

รวมความเห็น

ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เล่ม ๒

(พ.ศ. ๒๕๕๑-๒๕๕๖)



๒



สํานักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State



รวมความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เล่ม ๒

(พ.ศ. ๒๕๕๑ – ๒๕๕๖)

จัดทำโดย

สำนักกฎหมายปกครอง

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สารบัญ

๑. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๑	๑
๒. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๒	๘๘
๓. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๓	๑๔๐
๔. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๔	๑๙๓
๕. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๕	๒๓๓
๖. ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ปี ๒๕๕๖	๒๙๓

คำนำ

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

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

สำนักกฎหมายปกครอง
สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กันยายน ๒๕๕๗

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๑๗๓/๕๑	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กับทรัพย์สินที่มีทะเบียน	มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ศธ ๐๔๑๕ (๔)/๙๕๕๒ ลาว ๑๕ ต.ค. ๕๐
๒	๑๘๐/๕๑	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์	กรมราชทัณฑ์ ด่วน ยธ ๐๗๑๑/๒๒๘๕ ลาว ๒๐ ก.ค. ๕๐
๓	๒๓๗/๕๑	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีตำบลเขาสมิงตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	สำนักงานเทศบาลตำบลเขาสมิง ตร ๕๒๘๐๑/๔๓๑ ลาว ๒๗ ก.ค. ๕๐
๔	๓๑๙/๕๑	ผลของการถอนอุทธรณ์เมื่อกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์เสร็จสิ้นลง : กรณีการถอนอุทธรณ์ผลการประกวดราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น มท ๐๘๐๔.๔/๑๐๑๗๐ ลาว ๗ ส.ค. ๕๐
๕	๔๕๙/๕๑	การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดกรณีผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นผู้มีส่วนได้เสีย	สำนักงานเทศบาลนครสุราษฎร์ธานี ด่วนที่สุด สฎ ๕๒๐๐๘/๓๖๑ ลาว ๒๑ ม.ค. ๕๑
๖	๔๘๓/๕๑	การคัดค้านผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย	สำนักงานคณะกรรมการการศึกษา ขั้นพื้นฐาน ลับ ศธ ๐๔๐๐๙/๒๖๖๔ ลาว ๑๗ ส.ค. ๕๐ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๗	๕๒๔/๕๑	การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น มท ๐๘๐๔.๔/๑๐๗๕๘ ลาว ๒๑ ส.ค. ๕๐
๘	๖๐๒/๕๑	สถานะของหนังสือกรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงานและประกาศหนังสือพิมพ์รายวันที่เรียกให้ประชาชนที่ได้รับค่าชดเชยคืนเงินให้แก่ทางราชการ	กรมชลประทาน กษ ๐๓๐๓/๘๒๑ ลาว ๒๕ ม.ค. ๕๑

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๖๗๓/๕๑	แนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สินที่อยู่ต่างพื้นที่ และความคุ้มครองตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง	กรมบัญชีกลาง กค ๐๔๐๖.๒/๐๒๖๖๓ ลว ๓๐ ม.ค. ๕๑
๑๐	๖๘๕/๕๑	การเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือนกรณีศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง	กรมบัญชีกลาง ด่วนที่สุด กค ๐๔๐๖.๕/๑๒๓๙๘ ลว ๒๐ พ.ค. ๕๑
๑๑	๖๙๐/๕๑	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนอกเขตกรุงเทพมหานคร	กรุงเทพมหานคร กท ๐๔๐๕/๑๓๕๖ ลว ๑๙ มี.ค. ๕๑
๑๒	๖๙๔/๕๑	การกำหนดมาตรการบังคับทางปกครอง กรณีร่างระเบียบกรมป่าไม้ว่าด้วยการอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติ	กรมป่าไม้ ทส ๑๖๑๒.๘๐๒/๖๐๙๕ ลว ๘ เม.ย. ๕๑
๑๓	๗๐๔/๕๑	การกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติโรแรม พ.ศ. ๒๕๔๗	กรมการปกครอง มท ๐๓๐๗.๖/๒๐๗๔ ลว ๗ ก.พ. ๕๑
๑๔	๗๓๕/๕๑	การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่พ้นจากราชการด้วยเหตุเกษียณอายุราชการและมีสิทธิรับบำนาญ	สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม ลับ กท ๐๒๐๑/๒๓ ลว ๑๙ ม.ค. ๕๑ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๑๕	๗๓๖/๕๑	ผลของคำสั่งและคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น : กรณีคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติท้องถิ่นเกี่ยวกับงบประมาณรายจ่ายประจำปีและคำพิพากษาเพิกถอนข้อบัญญัติดังกล่าว	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น มท ๐๘๐๔.๓/๑๕๑๘๔ ลว ๑๖ พ.ย. ๕๐
๑๖	๗๗๒/๕๑	หารือข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (กรณีคำสั่งอนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนของอธิบดีกรมป่าไม้ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง)	กรมป่าไม้ ด่วนที่สุด ทส ๑๖๑๒.๘๐๒/๘๓๙๒ ลว ๑๕ พ.ค. ๕๑

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑๗	๗๗๘/๕๑	การออกประกาศกรมสรรพสามิตเกี่ยวกับการดำเนินการ สอบคัดเลือกซึ่งลงนามโดยผู้ที่ศาลปกครองสูงสุดเพิกถอน คำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง	อ.ก.พ. กระทรวงการคลัง ลับ กค ๐๒๐๕.๔ (อ.ก.พ.)/ล.๒๔๙ ลว ๕ ก.ย. ๕๑ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๑๘	๗๗๘/๕๑	หารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (กรณีผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับ ทางปกครองและแจ้งผลการขอให้พิจารณาใหม่)	สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ด่วน วท ๐๔๐๔/๓๔๙๓ ลว ๒๙ พ.ค. ๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
กับทรัพย์สินที่มีทะเบียน

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือที่ ศก ๐๔๑๕ (๔)/๙๕๕๒ ลงวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า นายปิยะ เนตรวิเชียร และนายวัฒนา ชติพัฒนาพงษ์ ซึ่งในขณะเกิดเหตุเป็นข้าราชการพลเรือนสังกัดคณะแพทยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ได้ร่วมกันอนุมัติจ่ายเงินรางวัลให้แก่ลูกจ้างชั่วคราว รวมเป็นเงินจำนวน ๒,๕๔๔,๘๐๐ บาท ซึ่งในวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๔๗ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้ตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด ผลการสอบข้อเท็จจริง เห็นว่าการกระทำของนายแพทย์ทั้งสองเป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงทำให้มหาวิทยาลัยได้รับความเสียหาย เนื่องจากอนุมัติให้จ่ายเงินโดยไม่ถูกต้องตามประกาศของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ เรื่อง กำหนดประเภทรายจ่าย รายการ และเงื่อนไขการจ่ายเงินรายได้ของมหาวิทยาลัย ฉบับที่ ๑๕/๒๕๔๑ จึงให้นายแพทย์ทั้งสองต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่มหาวิทยาลัย ต่อมาลูกจ้างนำเงินบางส่วนมาคืน ทำให้มหาวิทยาลัยได้รับความเสียหาย จำนวน ๒,๕๖๙,๙๘๒ บาท

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือเมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๔๘ แจ้งให้นายแพทย์ปิยะฯ และนายแพทย์วัฒนาฯ ชดใช้เงินจำนวน ๒,๕๖๙,๙๘๒ บาท แก่มหาวิทยาลัย และได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเชียงใหม่ให้นายแพทย์ทั้งสองร่วมกันชดใช้เงินจำนวนดังกล่าวพร้อมด้วยดอกเบี้ย ซึ่งศาลปกครองเชียงใหม่มีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ เมื่อวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๔๘ และศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งยืนตามคำสั่งศาลปกครองเชียงใหม่ เมื่อวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ โดยเห็นว่ามหาวิทยาลัยมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ถูกฟ้องคดีและขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนได้ จึงต้องดำเนินการตามที่กฎหมายบัญญัติให้ครบถ้วนก่อน หากไม่ได้ผลหรือมีข้อขัดข้องประการใดจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีใช้เงินดังกล่าว ข้ออ้างที่ว่าการใช้มาตรการบังคับทางปกครองยังไม่มีวิธีปฏิบัติอย่างชัดเจนและเป็นเพียงทางเลือกอย่างหนึ่ง ไม่มีการห้ามฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องจึงมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้นั้น ฟังไม่ขึ้น

ต่อมา มหาวิทยาลัยเชียงใหม่มีคำสั่งมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ที่ ๕๔๐/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๙ มอบอำนาจให้คณะบดีคณะแพทยศาสตร์เป็นผู้มีอำนาจดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับนายแพทย์ทั้งสองจนแล้วเสร็จ โดยคณะบดีคณะแพทยศาสตร์ได้มีหนังสือแจ้งการยึดที่ดินโฉนดที่ดินเลขที่ ๗๗๙๓๑ ตำบลแม่เหียะ

อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่ ของนายปิยะฯ ไปยังสำนักงานที่ดินจังหวัดเชียงใหม่ เมื่อวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๔๙ และมีหนังสือแจ้งการอายัดทางทะเบียนสำหรับรถยนต์อันมีชื่อนายวัฒนาฯ เป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ จำนวน ๔ คัน ไปยังสำนักงานขนส่งจังหวัดเชียงใหม่ เมื่อวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๔๙ ซึ่งสำนักงานขนส่งจังหวัดเชียงใหม่ ได้ตรวจสอบและดำเนินการอายัดการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมรถยนต์ตามที่แจ้งแล้ว

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อนำเงินมาชดเชยค่าสินไหมทดแทน เพื่อความรอบคอบและให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงขอหารือ ดังนี้

๑. เนื่องจากมาตรา ๗๘ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ประกอบกับกฎกระทรวงฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๔๗ กำหนดให้การจดทะเบียนสิทธิในที่ดินโดยประการอื่นนอกจากนิติกรรม ให้จดทะเบียนโอนตามคำสั่งศาล การขายทอดตลาดบ้านและที่ดินที่ได้ยึดไว้ตามคำสั่งทางปกครอง มิใช่คำสั่งศาล จึงไม่มีคำสั่งศาลมาแสดงให้จดทะเบียนสิทธิตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น หากบุคคลภายนอกซื้อบ้านและที่ดินจากการขายทอดตลาดตามคำสั่งทางปกครอง จะทำการจดทะเบียนสิทธิในทรัพย์สินนั้นได้หรือไม่ อย่างไร

๒. หากจะต้องดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดโดยคำสั่งทางปกครอง เพื่อความรอบคอบในการดำเนินการและป้องกันปัญหาจากการที่มหาวิทยาลัยจะต้องเสี่ยงกับการถูกฟ้องคดีในภายหลัง มหาวิทยาลัยจะขอต่อศาลเพื่อขออนุญาตขายทอดตลาดทรัพย์สินเหล่านั้นก่อน ตามนัยมาตรา ๓๐๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เพื่อจะได้นำเอาคำสั่งศาลไปจดทะเบียนสิทธิตามที่กฎหมายกำหนดให้กับบุคคลภายนอกผู้ที่ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดต่อไป จะสามารถกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

๓. จากกรณีปัญหาตามข้อ ๒. เนื่องจากตามหลักกฎหมายดังกล่าวเป็นกรณีที่มีมูลเหตุมาจากเจ้าหนี้ได้ฟ้องลูกหนี้ต่อศาล และต่อมาศาลได้มีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษารับหนี้ต่อเจ้าหนี้ เมื่อลูกหนี้ไม่ได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาล เจ้าพนักงานบังคับคดีจะเป็นผู้ดำเนินการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ เช่น บ้าน ที่ดิน หรือรถยนต์ โดยอาศัยคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลเพื่อนำทรัพย์สินออกขายทอดตลาด แต่การดำเนินการตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังมิได้กำหนดในเรื่องดังกล่าวไว้ ดังนั้นในกรณีดังกล่าวมหาวิทยาลัยควรจะดำเนินการอย่างไร

๔. การขายทอดตลาดรถยนต์ เมื่อได้ขายทอดตลาดให้กับบุคคลภายนอกไปแล้ว การเปลี่ยนชื่อผู้ครอบครองทางทะเบียนจะสามารถใช้คำสั่งทางปกครองแสดงการได้มาเพื่อเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน จะสามารถกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมการขนส่งทางบก) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมที่ดิน) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมบังคับคดี) และผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (มหาวิทยาลัยเชียงใหม่) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปราบกฏข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อหารือเพิ่มเติมว่า

มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีหนังสือที่ ศธ ๐๕๑๕ (๐๕)/๑๐๑๐๘ ลงวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๔๙ แจ้งให้สำนักงานที่ดินจังหวัดเชียงใหม่ทำการอายัดที่ดินที่มีชื่อนายปิยะฯ เป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ แต่สำนักงานที่ดินจังหวัดเชียงใหม่ไม่ดำเนินการอายัดให้ และได้มีหนังสือที่ ศธ ๐๕๑๕ (๐๕)/๑๑๑๒๗ ลงวันที่ ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๔๙ แจ้งให้สำนักงานขนส่งจังหวัดเชียงใหม่ทำการระงับการโอนหรือดำเนินการใดๆ ทางทะเบียนรถยนต์ที่มีชื่อนายวัฒนาฯ เป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ ซึ่งสำนักงานขนส่งจังหวัดเชียงใหม่มีหนังสือที่ ขม ๐๐๑๒/๒๙๓๕ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๔๙ แจ้งว่าได้ดำเนินการให้แล้ว นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดทั้งสองรายได้ยื่นฟ้องมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ต่อศาลปกครองเชียงใหม่เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๑๐๙/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๔๙ เพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งที่เรียกให้ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน พร้อมกับขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองด้วย แต่ศาลปกครองเชียงใหม่ได้มีคำสั่งยกคำขอให้ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราว เนื่องจากเห็นว่ากรณีที่มหาวิทยาลัยเชียงใหม่มีหนังสือไปยังสำนักงานที่ดินจังหวัดเชียงใหม่และสำนักงานขนส่งจังหวัดเชียงใหม่มีผลเป็นเพียงการห้ามจำหน่าย จ่าย โอนทรัพย์สินเท่านั้น แต่ยังไม่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงที่ยากแก่การเยียวยาในภายหลัง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงเห็นควรกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นสองประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะดำเนินการขอให้อายัดที่ดินได้อย่างไร และหากมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ดินและรถยนต์ที่ได้อายัดไว้ จะดำเนินการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนให้แก่ผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดได้หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า กระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๖๓๕/๒๕๔๗ เรื่อง การอายัดที่ดิน ซึ่งกรมที่ดินได้แจ้งเวียนคำสั่งนี้ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดทุกจังหวัดแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบและถือปฏิบัติแล้ว ตามหนังสือกรมที่ดิน ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๕๑๕/ว ๓๙๕๓๐ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๔๗ การอายัดที่ดินจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ ๖๓๕/๒๕๔๗ หากมหาวิทยาลัยเชียงใหม่มีปัญหาในการอายัดที่ดินควรที่จะหารือไปยังกรมที่ดิน สำหรับการเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนให้แก่ผู้ซื้อทรัพย์สินจากการขายทอดตลาดนั้น มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ควรที่จะหารือหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง คือ กรมที่ดินหรือกรมการขนส่งทางบก แล้วแต่กรณี เพื่อขอทราบแนวทางปฏิบัติและจะได้ดำเนินการอย่างถูกต้อง

ประเด็นที่สอง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

^๑ มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ทางปกครองฯ อย่างไรก็ตาม เห็นว่า ในการดำเนินการดังกล่าวจะต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งในการอนุโลมใช้จะต้องเทียบเคียงอำนาจของผู้พิพากษามาเป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น ผู้มีอำนาจในการอนุมัติให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ได้ทำการยึดหรืออายัดตามการใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงได้แก่เจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ๑ คือ อธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ และการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินจะต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

อนึ่ง จากข้อเท็จจริงที่ว่าขณะนี้ได้มีการฟ้องคดีเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ที่เรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชำระค่าสินไหมทดแทนต่อศาลปกครองเชียงใหม่ และคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองเชียงใหม่ แม้ว่าการฟ้องคดีต่อศาลจะไม่มีผลเป็นการทุเลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน และขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้ของหน่วยงานของรัฐตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้ให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๕๐^๒ ก็ตาม มหาวิทยาลัยเชียงใหม่อาจการขายทอดตลาดไว้นานกว่าคดีจะถึงที่สุด โดยจะต้องระมัดระวังมิให้ล่วงเลยระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๑

^๒ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การถอนฟ้องคดีที่มีการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๔/๔๔ ลงวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ต้องขังของกรมราชทัณฑ์

กรมราชทัณฑ์ได้มีหนังสือ ด่วน ที่ ยธ ๐๗๑๑/๒๒๘๕ ลงวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ต้องขัง สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ และกฎกระทรวงมหาดไทยที่ออกตามมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้ให้อำนาจแพศตีและผู้บัญชาการเรือนจำในการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ต้องขัง แต่มิได้มีการกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไว้ โดยกรมราชทัณฑ์เห็นว่าผู้ต้องขังสามารถอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยได้โดยอาศัยมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่เนื่องจากกรมราชทัณฑ์มีหน่วยงานในสังกัดทั้งราชการบริหารส่วนกลางและราชการบริหารส่วนภูมิภาค จึงประสงค์จะขอหารือปัญหาเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมาย ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนี้

๑. กรณีที่ผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัยได้แก่แพศตีเรือนจำกลาง เรือนจำพิเศษ หรือทัณฑสถาน ซึ่งเป็นราชการบริหารส่วนกลาง หรือแพศตีในเรือนจำจังหวัด หรือเรือนจำอำเภอ ซึ่งเป็นราชการบริหารส่วนภูมิภาค ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะได้แก่ผู้บัญชาการเรือนจำกลาง ผู้บัญชาการเรือนจำพิเศษ ผู้อำนวยการทัณฑสถาน ผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัด และผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอ ตามข้อ ๒ (๒) แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ๑ ถูกต้องหรือไม่ เนื่องจากกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๕ กำหนดให้เรือนจำกลาง เรือนจำพิเศษ ทัณฑสถาน เรือนจำจังหวัด และเรือนจำอำเภอ เป็นส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกอง หรือในกรณีแพศตีในเรือนจำจังหวัดหรือเรือนจำอำเภอเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษ ผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัดหรือผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอก็เป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เช่นกัน แต่อาศัยอำนาจตามข้อ ๒ (๑) แห่งกฎกระทรวงดังกล่าว

๒. กรณีที่ผู้ออกคำสั่งลงโทษเป็นผู้บัญชาการเรือนจำกลาง ผู้บัญชาการเรือนจำพิเศษ หรือผู้อำนวยการทัณฑสถาน ซึ่งเป็นราชการบริหารส่วนกลาง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้แก่อธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามข้อ ๒ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ๑ ถูกต้องหรือไม่

๓. กรณีที่ผู้ออกคำสั่งลงโทษเป็นผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัด หรือผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอ ซึ่งเป็นราชการบริหารส่วนภูมิภาค ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้แก่ผู้ว่าราชการจังหวัด ตามข้อ ๒ (๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ๑ หรือจะเป็นอำนาจของอธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามข้อ ๒ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ๑ ทั้งนี้ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรมฯ ได้กำหนดให้เรือนจำจังหวัดและเรือนจำอำเภอเป็นส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกอง และผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัด และผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอ

เป็นผู้ได้บังคับบัญชาของอธิบดีกรมราชทัณฑ์ตามข้อ ๔ แห่งกฎกระทรวงมหาดไทย ออกตามความในมาตรา ๕๘ แห่งพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๔๗๙ ซึ่งเป็นข้อยกเว้นของข้อ ๒ (๘) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)๑

กรมราชทัณฑ์มีความเห็นว่าการใช้อำนาจลงโทษผู้ต้องขังเป็นการใช้อำนาจเพื่อประโยชน์ในการปกครองผู้ต้องขังโดยเฉพาะแตกต่างจากการบริหารราชการทั่วไป และวัตถุประสงค์ของการอุทธรณ์ก็เพื่อให้มีการพิจารณาแก้ไขหรือทบทวนคำสั่งทางปกครองให้ถูกต้อง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาอุทธรณ์จึงต้องเป็นผู้มีความรู้และเชี่ยวชาญเกี่ยวกับการปกครองผู้ต้องขังและลงโทษผู้ต้องขัง จึงขอหารือว่าผู้ว่าราชการจังหวัดหรืออธิบดีกรมราชทัณฑ์ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยเพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าว

๔. หากกรมราชทัณฑ์ประสงค์จะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยนี้โดยเฉพาะจะสามารถทำได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมราชทัณฑ์) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่าข้อหาหรือมีประเด็นที่ต้องพิจารณาสองประเด็น คือ

ประเด็นที่หนึ่ง ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้ ดังนี้

(๑) กรณีที่พัศดีทัณฑสถาน เรือนจำกลาง หรือเรือนจำพิเศษเป็นผู้มีคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ ผู้อำนวยการทัณฑสถาน ผู้บัญชาการเรือนจำกลาง หรือผู้บัญชาการเรือนจำพิเศษ ในฐานะหัวหน้าส่วนราชการระดับกอง ตามนัยข้อ ๒ (๒)๑ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)๑ เนื่องจากทัณฑสถาน เรือนจำกลาง หรือเรือนจำพิเศษเป็นส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกองในราชการบริหารส่วนกลางตามมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง (๒)๒

๑ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) เลขาธิการรัฐมนตรี เลขาธิการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือเทียบเท่า หัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขต แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

๒มาตรา ๓๑ กรมซึ่งสังกัดหรือไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง อาจแบ่งส่วนราชการดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) กองหรือส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกอง เว้นแต่บางกรมเห็นว่าไม่มีความจำเป็นจะไม่แยกส่วนราชการตั้งขึ้นเป็นกองก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ โดยมีผู้อำนวยการทัศนสถาน ผู้บัญชาการเรือนจำกลาง หรือผู้บัญชาการเรือนจำพิเศษ เป็นผู้บังคับบัญชาทัศนสถาน เรือนจำกลาง หรือเรือนจำพิเศษ แล้วแต่กรณี

(๒) กรณีที่พัสดิเรือนจำจังหวัด หรือเรือนจำอำเภอ เป็นผู้มีคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ ผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัด หรือผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอในฐานะหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด ตามนัยข้อ ๒ (๑)^๓ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)๑ เนื่องจากเรือนจำจังหวัดหรือเรือนจำอำเภอมีฐานะเป็นราชการบริหารส่วนภูมิภาคของกรมราชทัณฑ์ โดยมีผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัด หรือผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอ^๔ เป็นหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัดของกรมราชทัณฑ์ ตามมาตรา ๖๐ (๒)^๕ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน๑

(๓) กรณีที่ผู้อำนวยการทัศนสถาน ผู้บัญชาการเรือนจำกลาง หรือผู้บัญชาการเรือนจำพิเศษ เป็นผู้มีคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ อธิบดีกรมราชทัณฑ์ ตามนัยข้อ ๒ (๓)^๖ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)๑ เนื่องจากทัศนสถาน เรือนจำกลาง เรือนจำพิเศษ เป็นส่วนราชการที่มีฐานะเทียบกองในราชการบริหารส่วนกลาง โดยมีอธิบดีกรมราชทัณฑ์เป็นผู้บังคับบัญชาและรับผิดชอบการปฏิบัติราชการในกรมราชทัณฑ์

^๓ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับ คำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) หัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการประจำจังหวัดหรือส่วนราชการประจำอำเภอของ กระทรวง ทบวง กรม เดียวกัน

ฯลฯ

ฯลฯ

เรือนจำจังหวัดและเรือนจำอำเภอ เป็นราชการบริหารส่วนภูมิภาคของกรมราชทัณฑ์ ตาม ข้อ ๓ ข. (๑) และ (๒) แห่งกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมราชทัณฑ์ กระทรวงยุติธรรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งกำหนดอำนาจหน้าที่ของเรือนจำจังหวัดและเรือนจำอำเภอเป็นเช่นเดียวกัน โดยผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัด และผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอเป็นตำแหน่งระดับเดียวกัน

^๔ มาตรา ๖๐ ให้แบ่งส่วนราชการของจังหวัดดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) ส่วนต่าง ๆ ซึ่งกระทรวง ทบวง กรม ได้ตั้งขึ้นมีหน้าที่เกี่ยวกับราชการของกระทรวง ทบวง กรม นั้น ๆ มีหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัดนั้น ๆ เป็นผู้ปกครองบังคับบัญชารับผิดชอบ

^๕ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับ คำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทาง ปกครองเป็นเลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขตหรือผู้อยู่ใต้ บังคับบัญชาของอธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมซึ่งดำรงตำแหน่งสูงกว่านั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

ตามมาตรา ๓๒ วรรคสอง^๗แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ

(๔) กรณีผู้บัญชาการเรือนจำจังหวัดหรือผู้บัญชาการเรือนจำอำเภอ^๘เป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คือ ผู้ว่าราชการจังหวัดตามนัยข้อ ๒ (๘)^๙ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ เนื่องจากมาตรา ๕๔^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการฝ่ายบริหารซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด และรับผิดชอบในราชการจังหวัดและอำเภอ

ประเด็นที่สอง กรมราชทัณฑ์จะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยผู้ต้องขังโดยเฉพาะจะสามารถทำได้หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า พระราชบัญญัติราชทัณฑ์ พุทธศักราช ๒๕๓๙ และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ รวมทั้งกฎหมายอื่น ๆ มิได้ให้อำนาจกรมราชทัณฑ์ในการกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นการเฉพาะให้แตกต่างไปจากกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรมราชทัณฑ์จึงไม่อาจออกหลักเกณฑ์ให้ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติดังกล่าว

มาตรา ๓๒ ๑๑๑

๑๑๑

ในกรมหนึ่งมีอธิบดีคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของกรมให้เกิดผลสัมฤทธิ์และเป็นไปตามเป้าหมาย แนวทาง และแผนการปฏิบัติราชการของกระทรวง และในกรณีที่กฎหมายอื่นกำหนดอำนาจหน้าที่ของอธิบดีไว้เป็นการเฉพาะ การใช้อำนาจและการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าวให้คำนึงถึงนโยบายที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือที่คณะรัฐมนตรีกำหนดหรืออนุมัติ และนโยบาย แนวทาง และแผนการปฏิบัติราชการของกระทรวงด้วย

๑๑๑

๑๑๑

๑๑๑ โปรตุเกสหรือที่ ๔, ข้างต้น

๑๑๑ ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑๑๑

๑๑๑

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

๑๑๑

๑๑๑

๑๑๑ มาตรา ๕๔ ในจังหวัดหนึ่ง ให้มีผู้ว่าราชการจังหวัดคนหนึ่งเป็นผู้รับนโยบายและคำสั่งจากนายกรัฐมนตรีในฐานะหัวหน้ารัฐบาล คณะรัฐมนตรี กระทรวง ทบวง กรม มาปฏิบัติให้เหมาะสมกับท้องถิ่นและประชาชน และเป็นหัวหน้าบังคับบัญชาบรรดาข้าราชการฝ่ายบริหาร ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ในราชการส่วนภูมิภาคในเขตจังหวัด และรับผิดชอบในราชการจังหวัดและอำเภอ และจะให้มีรองผู้ว่าราชการจังหวัด หรือผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัด หรือทั้งรองผู้ว่าราชการจังหวัดและผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการแทนผู้ว่าราชการจังหวัดก็ได้

๑๑๑

๑๑๑

เว้นแต่จะต้องดำเนินการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติราชทัณฑ์ฯ เพื่อให้เป็นไปตามมาตรา ๓^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(คุณพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๑

^๑มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีตำบลเขาสมิง
ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความใน
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำนักงานเทศบาลตำบลเขาสมิงได้มีหนังสือ ที่ ตร ๕๒๘๐๑/๔๓๑ ลงวันที่ ๒๗ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งสรุปความได้ ดังนี้

นายกเทศมนตรีตำบลเขาสมิงได้มีคำสั่งเทศบาลตำบลเขาสมิง ที่ ๓๑๖/๒๕๔๙ เรื่อง ให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๔๙ ให้นางสาวยุพดี ปานามา เจ้าพนักงานการเงินและบัญชี ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับ ความเสียหายที่เกิดจากการกระทำทุจริต แต่นางสาวยุพดีฯ ไม่ได้ชำระเงินภายในกำหนดเวลาตามคำสั่ง ดังกล่าว เทศบาลตำบลเขาสมิงจึงได้มีหนังสือที่ ตร ๕๒๘๐๑/๗๖๙ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดตราดเพื่อขอความเห็นชอบในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ต่อมาผู้ว่าราชการจังหวัดตราดได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๒๙.๔/๑๔๒๘๓ ลงวันที่ ๖ ธันวาคม ๒๕๔๙ แจ้งนายกเทศมนตรีตำบลเขาสมิงทราบว่า เทศบาลตำบลเขาสมิงเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง จึงเป็นผู้อำนาจสั่งยึดหรืออายัดตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น นายกเทศมนตรีตำบลเขาสมิงจึงมีคำสั่งเทศบาลตำบลเขาสมิง ที่ ๔๐๒/๒๕๔๙ เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๔๙ เพื่อใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งเทศบาลตำบลเขาสมิง ที่ ๓๑๖/๒๕๔๙

อย่างไรก็ตาม เทศบาลตำบลเขาสมิงมีข้อสงสัยเกี่ยวกับขั้นตอนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง จึงขอหารือในประเด็นปัญหาดังต่อไปนี้

- (๑) เทศบาลตำบลเขาสมิงมีความประสงค์ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในการออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว เทศบาลตำบลเขาสมิงจะต้องขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดตามข้อ ๑
- (๒) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร

(๒) กรณีที่เทศบาลตำบลเขาสมิงได้ทำคำสั่งทางปกครองให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองตามที่จังหวัดตราได้พิจารณาและมีหนังสือแจ้งเทศบาลว่าไม่ต้องขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดก่อนออกคำสั่ง เนื่องจากเป็นอำนาจของเทศบาลในการสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งที่ออกโดยเทศบาลดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อย่างไร

(๓) หากการออกคำสั่งของเทศบาลตามข้อ (๒) ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว จะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนเทศบาลตำบลเขาสมิงเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นว่า

ประเด็นที่หนึ่ง กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดอำนาจของเจ้าหน้าที่องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองเป็นสองกรณี คือ

กรณีที่หนึ่ง กรณีที่เจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ข้อ ๑ (๕) และ (๖) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ได้แบ่งองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นออกเป็นสองประเภท และกำหนดขั้นตอนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่แตกต่างกัน ดังนี้

๑. องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นตามข้อ ๑ (๕)^๑ ได้แก่ กรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร^๒ เทศบาลเมือง^๓ องค์การบริหารส่วนจังหวัด และเมืองพัทยา กรณีนี้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร

^๑ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๕) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือ ปลัดเมืองพัทยา ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร เทศบาลเมือง องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือเมืองพัทยา แล้วแต่กรณี

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒มาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ บัญญัติว่า เทศบาลนคร ได้แก่ ท้องถิ่นชุมนุมชนที่มีราษฎรตั้งแต่ห้าหมื่นคนขึ้นไป ทั้งมีรายได้พอควรแก่การที่จะปฏิบัติหน้าที่อันต้องทำตามพระราชบัญญัตินี้ และซึ่งมีประกาศกระทรวงมหาดไทยยกฐานะเป็นเทศบาลนคร ประกาศกระทรวงมหาดไทยนั้นให้ระบุชื่อและเขตของเทศบาลไว้ด้วย

^๓มาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ บัญญัติว่า เทศบาลเมือง ได้แก่ ท้องถิ่นอันเป็นที่ตั้งศาลากลางจังหวัด หรือท้องถิ่นชุมนุมชนที่มีราษฎรตั้งแต่หนึ่งหมื่นคนขึ้นไป ทั้งมีรายได้พอควรแก่การที่จะปฏิบัติหน้าที่อันต้องทำตามพระราชบัญญัตินี้ และซึ่งมีประกาศกระทรวงมหาดไทยยกฐานะเป็นเทศบาลเมือง ประกาศกระทรวงมหาดไทยนั้นให้ระบุชื่อและเขตของเทศบาลไว้ด้วย

นายกเทศมนตรีเมือง นายกเทศมนตรีนคร นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือปลัดเมืองพัทยา จะเป็นผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

๒. องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นตามข้อ ๑ (๖)^๔ ได้แก่ องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นอื่น นอกจากที่กำหนดไว้ในข้อ ๑ (๕) ซึ่งปัจจุบันได้แก่ เทศบาลตำบล^๕ และองค์การบริหารส่วนตำบล กรณีนี้นายกเทศมนตรีตำบลและนายกองค์การบริหารส่วนตำบลจะเป็นผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรณีที่สอง กรณีที่ผู้บริหารองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ข้อ ๒^๖ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)^๗ ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามข้อ ๑ เป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง โดยบทบัญญัติดังกล่าวไม่ได้กำหนดให้ต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดก่อนที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรณีจึงเห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของข้อ ๑ (๖) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)^๗ ประสงค์จะให้การกระทำขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นบางประเภทต้องอยู่ภายใต้การกลั่นกรองการใช้ดุลพินิจโดยรัฐ ทั้งนี้ เพื่อตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำนั้น และป้องกันมิให้ องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นดำเนินการใด ๆ ที่ขัดต่อกฎหมาย โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ข้อ ๑ (๖) จึงได้กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดก่อน การใช้อำนาจของผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นจึงเป็นการใช้อำนาจโดยมีเงื่อนไข ส่วนกรณีตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)^๗ ที่กำหนดให้ผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจสั่งยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองสำหรับกรณีที่ผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง แม้ข้อ ๒ จะกำหนดให้ผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ โดยไม่ได้กำหนดถึงการต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดก่อน แต่เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของข้อ ๑ (๖) แห่งกฎกระทรวงฉบับเดียวกันนี้ที่มีความประสงค์จะให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่นบางประเภทอยู่ภายใต้การกลั่นกรอง

^๔ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๖) ผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นอื่นนอกจาก (๕) โดยความเห็นชอบของผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น

ฯลฯ

ฯลฯ

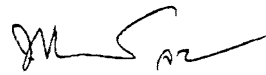
^๕มาตรา ๙ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ บัญญัติว่า เทศบาลตำบล ได้แก่ ท้องถิ่นซึ่งมีประกาศกระทรวงมหาดไทยยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาลตำบล ประกาศกระทรวงมหาดไทยนั้นให้ระบุชื่อและเขตเทศบาลไว้ด้วย

^๖ข้อ ๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามข้อ ๑ เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวแล้วแต่กรณี เป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง

การใช้ดุลพินิจโดยรัฐ ดังนั้น การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามข้อ (๒) ของผู้บริหารหรือ คณะผู้บริหารท้องถิ่นจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของข้อ ๑ (๖) ด้วย กล่าวคือ ต้องได้รับความเห็นชอบจาก ผู้ว่าราชการจังหวัดก่อน

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยไว้ในประเด็นที่หนึ่งว่าการใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองของผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัด การที่ เทศบาลตำบลเขาสมิงออกคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยไม่ได้รับความเห็นชอบจาก ผู้ว่าราชการจังหวัด จึงเป็นการออกคำสั่งที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในเรื่องการให้เจ้าหน้าที่ อื่นให้ความเห็นชอบก่อน คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์

ประเด็นที่สาม การออกคำสั่งที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ในเรื่องการให้ เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์ ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ ให้ความเห็นชอบในภายหลัง ดังนั้น ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดได้ให้ความเห็นชอบในภายหลังก็จะทำให้ คำสั่งทางปกครองนั้นสมบูรณ์ ทั้งนี้ โดยจะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์หรือ ก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทาง ปกครองนั้น ตามที่บัญญัติในมาตรา ๔๑^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๑

“มาตรา ๔๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

(๑) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการเองไม่ได้ นอกจากจะมีผู้ยื่นคำขอ ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

(๒) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มี เหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

(๓) การรับฟังคู่กรณีที่ต้องกระทำได้ดำเนินการมาโดยไม่สมบูรณ์ ถ้าได้มีการรับฟังให้ สมบูรณ์ในภายหลัง

(๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ ความเห็นชอบในภายหลัง

เมื่อมีการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) (๓) หรือ (๔) แล้ว และเจ้าหน้าที่ผู้มีคำสั่งทาง ปกครองประสงค์ให้ผลเป็นไปตามคำสั่งเดิม ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นบันทึกข้อเท็จจริงและความประสงค์ของตนไว้ในหรือ แนบไว้กับคำสั่งเดิมและต้องมีหนังสือแจ้งความประสงค์ของตนให้คู่กรณีทราบด้วย

กรณีตาม (๒) (๓) และ (๔) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำ คำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผลของการถอนอุทธรณ์เมื่อกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์เสร็จสิ้นลง
: กรณีการถอนอุทธรณ์ผลการประกวดราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์

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

(๑) เทศบาลตำบลหนองบัว จังหวัดอุดรธานี ได้ดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในโครงการประกวดราคาเพื่อจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นชนิดไม่น้อยกว่า 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 ได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลต่อเทศบาลตำบลหนองบัว ตามข้อ ๑๗ ของประกาศกระทรวงการคลังฯ ที่กำหนดให้ผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกมีสิทธิอุทธรณ์ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ รวมทั้งยื่นหนังสืออุทธรณ์ต่อสำนักงานท้องถิ่นจังหวัดอุดรธานีอีกทางหนึ่งด้วย สรุปคำอุทธรณ์ได้ว่า ทางบริษัทฯ ได้ยื่นเอกสารถูกต้องครบถ้วนตามประกาศประกวดราคาแล้ว แต่คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ประกาศผลว่า บริษัทไม่ผ่านการพิจารณาโดยไม่แจ้งเหตุผลในการพิจารณาให้บริษัททราบ จึงขออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ เพื่อความโปร่งใสในการประกวดราคาและเพื่อผลประโยชน์สูงสุดของทางราชการ

(๒) สำนักงานท้องถิ่นจังหวัดอุดรธานีได้เสนอคำอุทธรณ์ของบริษัท เมธา ซัพพลายฯ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีพิจารณา ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีพิจารณาในเบื้องต้นแล้วได้มีหนังสือที่ มท ๐๘๔๕.๔/๒/๔๓๕ ลงวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๔๙ ถึงนายอำเภอเมืองอุดรธานีให้แจ้งเทศบาลตำบลหนองบัวชี้แจงข้อเท็จจริงและเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาตัดสินสิทธิบริษัท เมธา ซัพพลายฯ มาให้จังหวัดเพื่อใช้ประกอบการพิจารณาอุทธรณ์ และให้ชะลอการลงนามในสัญญาจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นไว้ก่อนจนกว่าจะพิจารณาอุทธรณ์แล้วเสร็จ ซึ่งต่อมาเทศบาลตำบลหนองบัวได้มีหนังสือ ที่ อด ๖๒๒๐๒/๑๒ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายอำเภอเมืองอุดรธานี ชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับเหตุผลในการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ในโครงการจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นสรุปความได้ว่า เมื่อคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ได้ตรวจสอบคุณสมบัติของบริษัท เมธา ซัพพลายฯ แล้ว

เห็นว่า แคตตาล็อกรถกวาดและดูดฝุ่นที่บริษัทยื่นเสนอมาไม่ชัดเจน และไม่ตรงตามประกาศเทศบาลตำบลหนองบัวที่กำหนดลักษณะทั่วไปของรถกวาดและดูดฝุ่น จึงได้ทำหนังสือแจ้งให้บริษัท เมธา ซัพพลายฯ จัดส่งแคตตาล็อกต้นฉบับมาเพื่อประกอบการพิจารณา ซึ่งบริษัทฯ ได้ส่งเอกสารเพิ่มเติมมาให้พิจารณา ประกอบด้วยแบบพิมพ์เขียวและแคตตาล็อก โดยอ้างว่าเป็นเอกสารฉบับจริง อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ พิจารณาเอกสารดังกล่าวแล้วเห็นว่า รูปรถกวาดและดูดฝุ่นตามแคตตาล็อกที่บริษัทฯ อ้างว่าเป็นฉบับจริงนั้นแตกต่างไปจากสำเนาแคตตาล็อกที่บริษัทฯ ได้ยื่นพร้อมของเอกสารประกวดราคา อีกทั้งแบบพิมพ์เขียวก็มีลักษณะไม่ตรงกัน จึงเป็นเหตุให้เชื่อได้ว่าบริษัทฯ ไม่มีแคตตาล็อกฉบับจริงที่จะนำมาประกอบการพิจารณาตามประกาศของเทศบาลตำบลหนองบัว ด้วยเหตุนี้ คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ จึงพิจารณาให้บริษัท เมธา ซัพพลายฯ จำกัด ไม่ผ่านการคัดเลือกเข้ารับการประมูล และในคราวเดียวกันนี้เทศบาลตำบลหนองบัวได้มีหนังสือ ที่ อด ๖๒๒๐๒/๑๓ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงบริษัท เมธา ซัพพลายฯ ชี้แจงให้ทราบถึงเหตุผลในการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ซึ่งเป็นข้อเท็จจริงเดียวกันกับที่ได้แจ้งต่อนายอำเภอเมืองอุดรธานีข้างต้น

(๓) ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีได้พิจารณาคำอุทธรณ์ของบริษัท เมธา ซัพพลายฯ แล้วมีความเห็นว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ มิได้ทำหนังสือแจ้งให้บริษัทฯ ทราบข้อเท็จจริงและเหตุผลในการพิจารณาเป็นผู้ไม่ผ่านการคัดเลือกเนื่องจากมีมาตรฐานทางเทคนิคไม่ครบถ้วนภายในเวลาอันควร จึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ วินิจฉัยว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ดำเนินการไม่ถูกต้องตามนัยข้อ ๑๖ (๖) ของประกาศกระทรวงการคลังฯ ที่กำหนดให้คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ดำเนินการแจ้งผู้ไม่ผ่านการคัดเลือกให้ทราบข้อเท็จจริงและเหตุผลในการพิจารณา โดยจังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๕.๔/๑๕๖๖ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายอำเภอเมืองอุดรธานีให้แจ้งเทศบาลตำบลหนองบัวให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป และในคราวเดียวกันนี้จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๕.๔/๑๕๖๗ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้บริษัท เมธา ซัพพลายฯ ทราบด้วย

(๔) ต่อมาบริษัท เมธา ซัพพลายฯ จำกัด ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายกเทศมนตรีตำบลหนองบัว ขอลอนหนังสืออุทธรณ์ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๙ ที่อุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ โดยให้เหตุผลสรุปได้ว่า เทศบาลตำบลหนองบัวได้มีหนังสือชี้แจงเหตุผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ให้บริษัทฯ ทราบโดยชัดเจนและถูกต้องแล้ว ซึ่งบริษัทฯ ได้พิจารณาเหตุผลดังกล่าวแล้ว มีความเห็นว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ ได้พิจารณาถูกต้องตามประกาศกระทรวงการคลังฯ และเป็นธรรมแล้ว บริษัทจึงไม่ติดใจอุทธรณ์ผลการพิจารณาอีก จึงขอถอนหนังสืออุทธรณ์ ลงวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๔๙ โดยต่อมานายอำเภอเมืองอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๕.๖/๙๑๔ ลงวันที่ ๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงจังหวัดอุดรธานีแจ้งให้ทราบว่า บริษัท เมธา ซัพพลายฯ ได้ขอถอนหนังสืออุทธรณ์ผลการพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลฯ

(๕) จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นความว่า จังหวัดได้พิจารณาอุทธรณ์ของบริษัท เมธา ซัพพลายฯ ที่ไม่เห็นด้วยกับการดำเนินการของคณะกรรมการดำเนินการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ในโครงการประกวดราคาเพื่อจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นของเทศบาลตำบลหนองบัว ที่มีได้แจ้งเหตุผลของการไม่ผ่านการพิจารณาคุณสมบัติให้บริษัทฯ ทราบ โดยวินิจฉัยว่า คณะกรรมการดำเนินการประมูลดำเนินการไม่ถูกต้องตามนัยข้อ ๑๖ (๖) ของประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์การซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ และได้แจ้งให้เทศบาลตำบลหนองบัวพิจารณาดำเนินการตามอำนาจหน้าที่แล้ว อย่างไรก็ตาม ต่อมาผู้อุทธรณ์ได้ขอถอนอุทธรณ์ โดยให้เหตุผลว่ามีความเข้าใจคลาดเคลื่อนในข้อเท็จจริงและไม่ตั้งใจในการดำเนินการของคณะกรรมการดำเนินการประมูลของเทศบาลตำบลหนองบัวอีก

จังหวัดได้พิจารณาโดยเทียบเคียงความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การตีความพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๔๗ (กรณีการถอนอุทธรณ์) (เรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๔๔) แล้ว เห็นว่าการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ว่าราชการจังหวัดดังกล่าวเป็นที่สุดในทางปกครอง และถือเป็นคุณประโยชน์แก่ทางราชการ ด้วยเหตุนี้ หากพิจารณาว่าผู้อุทธรณ์สามารถขอถอนอุทธรณ์ได้แล้ว แต่เมื่อผลการวินิจฉัยของผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นคุณประโยชน์แก่ทางราชการ ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงไม่ควรอนุญาตให้ถอนอุทธรณ์ หรือถ้าพิจารณาว่าการขอถอนอุทธรณ์เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดได้วินิจฉัยอุทธรณ์สิ้นสุดแล้วนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ ผู้ว่าราชการจังหวัดจึงไม่มีอำนาจพิจารณาคำขอถอนอุทธรณ์ ดังนั้น ไม่ว่าจะพิจารณาในทางใดย่อมไม่ผลให้มีการถอนอุทธรณ์ได้ จึงไม่มีเหตุผลความจำเป็นที่จะยกคำขอถอนอุทธรณ์ขึ้นมาวินิจฉัย จังหวัดจึงขอหารือว่าความเห็นของจังหวัดถูกต้องหรือไม่

(๖) กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณากรณีดังกล่าวแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่จะต้องพิจารณาดังนี้

ประเด็นที่ว่า คู่กรณีได้ขอถอนอุทธรณ์ในระหว่างที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ยังมิได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องยกคำขอถอนอุทธรณ์นั้นขึ้นมาพิจารณาและต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวหรือไม่ เห็นว่า การวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และตามพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับการขอถอนอุทธรณ์ที่ยื่นมาแล้วและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ยังมิได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไว้ อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาในแง่กระบวนการ ขั้นตอน รวมทั้งรูปแบบในการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้ว ถือได้ว่าการวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการร้องขอจากคู่กรณี ซึ่งเมื่อคู่กรณีได้ขอถอนอุทธรณ์ในระหว่างที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ยังมิได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ย่อมถือว่าคู่กรณีไม่ประสงค์อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ย่อมสามารถใช้ดุลพินิจให้คู่กรณีถอนอุทธรณ์ได้โดยไม่ต้องวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ยื่นมาก่อนนั้นแต่ประการใด

ประเด็นที่ว่า คู่กรณีได้ขอถอนอุทธรณ์ภายหลังจากผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้วินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องยกคำขอถอนอุทธรณ์นั้นขึ้นมาพิจารณาและเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ได้ออกไปแล้วหรือไม่ เนื่องจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ย่อมเป็นที่สุดภายในฝ่ายปกครองและมีผลใช้บังคับต่อบุคคลตั้งแต่ขณะผู้นั้นได้รับแจ้งตามนัยมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติ

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

เนื่องจากข้อหาดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สำคัญอันเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทางปกครองซึ่งมีผลกระทบต่อสถานะภาพของสิทธิของผู้ถอนอุทธรณ์ ตลอดจนอำนาจของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ดังนั้น เพื่อความชัดเจนในการปฏิบัติราชการ กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อยึดถือเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่ามีประเด็นที่ต้องพิจารณาสองประเด็นและมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในกรณีที่คู่กรณีถอนอุทธรณ์ในระหว่างการพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องยุติการพิจารณาอุทธรณ์หรือมีดุลพินิจที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไปได้หากมีเหตุอันสมควร เห็นว่า กรณีที่บทบัญญัติกฎหมายในเรื่องใดได้กำหนดเรื่องการถอนอุทธรณ์ไว้อย่างใดแล้ว ผลของการถอนอุทธรณ์ย่อมเป็นไปตามที่กำหนดในบทบัญญัติกฎหมายนั้น ส่วนกรณีการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่มีได้กำหนดเรื่องการถอนอุทธรณ์ไว้ มีประเด็นต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า คู่กรณีผู้อุทธรณ์จะมีสิทธิถอนอุทธรณ์ได้หรือไม่ ซึ่งเห็นว่า คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมกรรมการร่างกฎหมายครุภัณฑ์) เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๔๗ ไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๓๔/๒๕๑๔^๑ สรุปได้ว่า แม้ว่าพระราชบัญญัตินี้จะมิได้กำหนดเกี่ยวกับการถอนอุทธรณ์ไว้ แต่การที่ไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้ มิได้หมายความว่าจะเป็นการห้ามมิให้ผู้อุทธรณ์ขอถอนอุทธรณ์ของตนได้เสียเลย เมื่อการอุทธรณ์เป็นการใช้สิทธิอย่างหนึ่งของผู้อุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์ก็ชอบที่จะไม่อุทธรณ์หรือถอนอุทธรณ์ได้ ในทำนองเดียวกัน แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจะมีได้กำหนดเรื่องการถอนอุทธรณ์ไว้

^๑บันทึก เรื่อง การตีความพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๔๗ (การถอนอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๐๔) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ สร. ๐๘๐๒/๑๙๘๘ ลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๑๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

แต่ก็มีได้บัญญัติห้ามมิให้มีการถอนอุทธรณ์ ดังนั้น เมื่อการอุทธรณ์เป็นสิทธิอย่างหนึ่งของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่จะขอให้เจ้าหน้าที่ทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของตน โดยหลักแล้วคู่กรณีซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิย่อมสละสิทธิดังกล่าวได้โดยการไม่ยื่นอุทธรณ์หรือถอนอุทธรณ์ที่ยื่นไปแล้ว ส่วนประเด็นว่าการถอนอุทธรณ์จะมีผลอย่างไรต่ออุทธรณ์ที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ เห็นว่า โดยที่กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์เริ่มต้นขึ้นด้วยการยื่นอุทธรณ์ของคู่กรณี ดังนั้น หากคู่กรณีไม่ประสงค์ที่จะอุทธรณ์ต่อไปและถอนอุทธรณ์ในระหว่างที่ยังอยู่ในการพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ไม่ว่าจะเป็นในชั้นการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผู้พิจารณาอุทธรณ์ในชั้นต้นตามมาตรา 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 ๔๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่จะทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง

^๒มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๔ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓ ข้างต้น

^๕มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้ได้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

ฯลฯ

ฯลฯ

ได้เองไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์ตามกฎหมายมาแล้วหรือไม่ อันเป็นอำนาจทั่วไปในการควบคุม ตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ พิจารณาแล้วเห็นว่าสมควรแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่ง ก็อาจเพิกถอนคำสั่งโดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ส่วนกรณีที่เป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามกฎหมายฉบับอื่นที่มีใช้กฎหมายว่าด้วย วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และตามขั้นตอนการอุทธรณ์ของกฎหมายฉบับนั้น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ พิจารณาอุทธรณ์เป็นเจ้าหน้าที่อื่นที่มีใช้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ ซึ่งมีอำนาจตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯที่จะทบทวนและแก้ไข เปลี่ยนแปลงคำสั่งได้ด้วยตนเอง หากมีการถอนอุทธรณ์เป็นผลให้การพิจารณาอุทธรณ์ระงับไป แต่เจ้าหน้าที่ ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองนั้นน่าจะขัดด้วยกฎหมาย หรือชอบ ด้วยกฎหมายแต่อาจก่อความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ก็อาจ ดำเนินการแจ้งให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่อื่นที่มี อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายพิจารณาทบทวนและแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองนั้นต่อไปได้ ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวเป็นการประสานงานระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วยกัน อันเป็นประโยชน์แก่ การตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองและการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

ประเด็นที่สอง ในกรณีที่คู่กรณีถอนอุทธรณ์ภายหลังจากที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จะต้องพิจารณาคำขอถอนอุทธรณ์และเพิกถอน คำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือไม่ เห็นว่า เมื่อผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ย่อมเป็นอันเสร็จสิ้นลง กรณีจึงล่องพ้นขั้นตอนที่จะถอนอุทธรณ์ได้ ปัญหา ที่หารือมานี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า บริษัท เมธา ซัพพลาย จำกัด ซึ่งเป็นผู้ค้าที่ไม่ผ่านการคัดเลือกใน การประมูลด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ใบโครงการจัดซื้อรถกวาดและดูดฝุ่นของเทศบาลตำบลหนองบัว ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนายกเทศมนตรีตำบลหนองบัว ขอดอนหนังสืออุทธรณ์ผล การพิจารณาของคณะกรรมการดำเนินการประมูลภายหลังจากกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ได้เสร็จสิ้นลงแล้ว โดยผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไปยังบริษัท เมธา ซัพพลายฯด้วยแล้ว กรณีจึงล่องพ้นขั้นตอนที่บริษัท เมธา ซัพพลายฯ จะถอนอุทธรณ์ได้ นายกเทศมนตรีตำบลหนองบัวจึงต้องสั่งไม่รับคำขอถอนอุทธรณ์ดังกล่าว



(คุณพรทิพย์ จาสะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบ
กรณีผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

สำนักงานเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สฎ ๕๒๐๐๘/๓๖๑ ลงวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบกรณีผู้มีอำนาจแต่งตั้งเป็นผู้มีส่วนได้เสียสรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

(๑) เมื่อวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๒ เทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานี (ปัจจุบันยกฐานะเป็นเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีตั้งแต่วันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๕๐ ตามประกาศกระทรวงมหาดไทย ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๑) ได้อนุมัติงบประมาณจ่ายขาดเงินสะสมประเภทค่าจัดซื้อที่ดินกำจัดขยะ จำนวน ๕๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท (ห้าสิบล้านบาทถ้วน) เพื่อจัดซื้อที่ดินกำจัดขยะ เนื้อที่ไม่น้อยกว่า ๗๐ ไร่ ตั้งอยู่ในเขตเทศบาลบริเวณรอบนอกหรือบางส่วนอยู่นอกเขตเทศบาลซึ่งอยู่ติดกันรวมเป็นผืนเดียวกัน ซึ่งจะดำเนินการจัดซื้อโดยวิธีพิเศษตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕

(๒) นายกเทศมนตรีเมืองสุราษฎร์ธานีได้มีคำสั่งเทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานี ที่ ๕๕๗/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๒ แต่งตั้งคณะกรรมการที่ปรึกษาการจัดซื้อที่ดินสำหรับกำจัดขยะมูลฝอย ประกอบด้วย นายยงยุทธ วงศ์เจริญ นายกเทศมนตรี เป็นประธานกรรมการ นายมานิช เพ็ญสุวรรณ์ (เทศมนตรี) นายโกศล โอทอง (เทศมนตรี) นางสมบุรณ์ สุวรรณบุตร (เทศมนตรี) นายณรงค์ ฉวพพรหมอินทร์ (สมาชิกสภาเทศบาล) เป็นกรรมการ เพื่อสังเกตการณ์ถึงราคาและบริเวณที่ดินที่เหมาะสมสำหรับจัดเป็นที่ทิ้งขยะ เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาจัดซื้อที่ดิน และได้มีคำสั่งเทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานี ที่ ๕๕๘/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๑๖ กรกฎาคม ๒๕๔๒ แต่งตั้งคณะกรรมการจัดซื้อโดยวิธีพิเศษ ประกอบด้วย นายวิโรจน์ แสงเสมอ (รองปลัดเทศบาล) เป็นประธานกรรมการ นายปิ่น เอื้อตระการวิวัฒน์ (ผู้อำนวยการกองสวัสดิการสังคม) นายปรีชา ทวีทอง (หัวหน้างานรักษาความสะอาด) และนางยี่สุน อินทร์จันทร์ (นิติกร ๕) เป็นกรรมการ และแต่งตั้งคณะกรรมการตรวจรับพัสดุ ประกอบด้วย นายดำรง เกิดพิทักษ์ (ปลัดเทศบาล) เป็นประธานกรรมการ นายนิรินธ์ โพธิ์งาม (รองปลัดเทศบาล) นายทวิช ศรีธรรมยศ (ผู้อำนวยการกองสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม) และนายนิธ นิลวิเชียร (ผู้ช่วยผู้อำนวยการกองช่าง) เป็นกรรมการ

(๓) คณะกรรมการจัดซื้อโดยวิธีพิเศษได้มีหนังสือสอบถามราคาประเมินที่ดินที่มีผู้เสนอขายไปยังหน่วยงานต่าง ๆ อันได้แก่ ธนาคารกรุงไทย จำกัด (มหาชน) สาขาสุราษฎร์ธานี ธนาคารไทยพาณิชย์ จำกัด (มหาชน) สาขาสุราษฎร์ธานี และสำนักงานที่ดินจังหวัดสุราษฎร์ธานี ซึ่งมีนายพิสิทธิ์ วงศ์วิวัฒน์ เป็นเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสุราษฎร์ธานีในขณะนั้นและเป็นผู้มีหนังสือแจ้งรับรองราคาประเมินที่ดินต่อเทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานีสองครั้ง โดยในครั้งหลังระบุราคาประเมินที่ดินตามโฉนดที่ดินเลขที่ ๒๕๑๖๘ สูงกว่าราคาประเมินครั้งแรก จากเดิมตารางวาละ ๒๐๐ บาท เป็นตารางวาละ ๑,๐๐๐ บาท

(๔) ผลการดำเนินการจัดซื้อที่ดินโดยวิธีพิเศษ ปรากฏว่า วันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๒ นายยงยุทธ วงศ์เจริญ นายกเทศมนตรีได้อนุมัติจัดซื้อที่ดินรายนางวัชรียัสพันธ์ จำนวน ๔ แปลง เนื้อที่รวมทั้งหมด ๗๕-๑-๒๘.๘ ไร่ ในราคา ๔๙,๙๙๐,๐๐๐ บาท โดยมีคณะกรรมการที่ปรึกษาฯ ลงนามในบันทึกการจัดซื้อที่ดิน ยกเว้นนางสมบุรณ์ สุวรรณบุตร (เทศมนตรี) ในฐานะกรรมการไม่ได้ลงนาม ต่อมาในวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๔๒ คณะกรรมการตรวจรับพัสดุได้ทำการตรวจรับ และในวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๒ นางวัชรียัสพันธ์ได้ทำนิติกรรมโอนกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ๔ แปลงให้กับเทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานี

(๕) สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๑๓ (จังหวัดสุราษฎร์ธานี) ได้มีหนังสือที่ ตผ ๐๐๑๖ สฎ/๑๒ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสุราษฎร์ธานี สรุปความได้ว่า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๑๓ ได้ตรวจสอบสืบสวนตามหนังสือร้องเรียนกล่าวหา นายกเทศมนตรีเมืองสุราษฎร์ธานีกรณีการจัดซื้อที่ดินเพื่อกำจัดขยะแล้วเห็นว่า มีการประเมินราคาที่ดินสูงกว่าความเป็นจริง ทำให้เทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานีได้รับความเสียหายเป็นเงินรวมทั้งสิ้น ๓๘,๑๙๑,๑๖๒.๖๓ บาท และเห็นควรให้เรียกเงินจำนวน ๓๘,๑๙๑,๑๖๒.๖๓ บาท คืนจากบุคคลที่ทำให้เกิดความเสียหาย

(๖) หลังจากนั้นคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด ซึ่งแต่งตั้งโดยคำสั่งจังหวัดสุราษฎร์ธานี ที่ ๒๙๖/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยคำสั่งจังหวัดสุราษฎร์ธานี ที่ ๑๓๕๐/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ได้รายงานการสอบสวน ลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๔ ว่า ข้อร้องเรียนมีมูลความจริง โดยคณะเทศมนตรีและพนักงานเทศบาลฯ ผู้เกี่ยวข้องร่วมกันดำเนินการจัดซื้อที่ดินสำหรับกำจัดขยะในราคาสูงกว่าความเป็นจริงและไม่สามารถใช้ประโยชน์ได้อย่างเต็มที่ ซึ่งมีผู้ต้องรับผิดชอบต่อไปนี้

๑. คณะกรรมการที่ปรึกษาการจัดซื้อที่ดินสำหรับกำจัดขยะมูลฝอย ยกเว้นนางสมบุรณ์ สุวรรณบุตร ที่ไม่ได้ร่วมลงนามในบันทึกการจัดซื้อที่ดิน ซึ่งจะต้องชดใช้เงินคืนแก่เทศบาลฯ ๒.๕/๑๐ ของความเสียหายทั้งหมดคนละเท่า ๆ กันในลักษณะลูกหนี้ร่วม

๒. คณะกรรมการจัดซื้อโดยวิธีพิเศษซึ่งจะต้องชดใช้เงินคืนแก่เทศบาลฯ จำนวน ๒.๕/๑๐ ของความเสียหายทั้งหมดคนละเท่า ๆ กันในลักษณะลูกหนี้ร่วม

๓. คณะกรรมการตรวจรับพัสดุซึ่งจะต้องชดใช้เงินคืนแก่เทศบาลฯ จำนวน ๒.๕/๑๐ ของความเสียหายทั้งหมดคนละเท่า ๆ กันในลักษณะลูกหนี้ร่วม

๔. เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดสุราษฎร์ธานีและผู้สนับสนุน (นายนิรินธ์ โพธิ์งาม) ที่ขอให้ออกหนังสือประเมินราคาที่ดินฉบับที่ ๒ ซึ่งจะต้องชดใช้เงินคืนแก่เทศบาลจำนวน ๒.๕/๑๐ ของความเสียหายทั้งหมดคนละเท่า ๆ กันในลักษณะลูกหนี้ร่วม

(๗) จังหวัดสุราษฎร์ธานีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สฎ ๐๐๑๔/๖๑๔ ลงวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๔๕ แจ้งให้นายกเทศมนตรีเมืองสุราษฎร์ธานีทราบผลการสอบสวนข้อเท็จจริง ความรับผิดชอบละเมิดตาม (๖) ซึ่งจังหวัดฯ ได้พิจารณาเห็นชอบตามความเห็นของคณะกรรมการฯ และได้รายงานกระทรวงการคลังแล้ว แต่เนื่องจากกระทรวงการคลังยังมิได้แจ้งผลการตรวจสอบ มาให้จังหวัดทราบ จึงขอให้นายกเทศมนตรีเมืองสุราษฎร์ธานีแจ้งผู้เกี่ยวข้องทราบ และมีคำสั่งให้ ผู้กระทำผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานีโดยให้แจ้งสิทธิฟ้องคดีต่อ ศาลปกครองด้วย

(๘) นายกเทศมนตรีเมืองสุราษฎร์ธานีได้มีคำสั่งเทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานี ที่ ๖๐๙/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๔๕ ซึ่งได้แก้ไขเพิ่มเติมโดยคำสั่งเทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานี ที่ ๒๒๒/๒๕๔๖ ลงวันที่ ๕ มีนาคม ๒๕๔๖ เรียกให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาลฯ ภายใน ๔๕ วันนับถัดจากวันที่ได้รับหนังสือ หากไม่เห็นด้วยกับคำสั่งให้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ภายใน ๙๐ วัน

(๙) ต่อมากรมบัญชีกลางได้มีหนังสือแจ้งให้จังหวัดสุราษฎร์ธานีดำเนินการแต่งตั้ง คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิดใหม่ เนื่องจากมีเจ้าพนักงานที่ดินร่วมกระทำ ละเมิดด้วย จึงต้องแต่งตั้งร่วมกับกรมที่ดินเพื่อให้เป็นไปตามข้อ ๑๐ แห่งระเบียบสำนัก นายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

(๑๐) จังหวัดสุราษฎร์ธานีได้แจ้งให้เทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานีซึ่งได้เปลี่ยน นายกเทศมนตรีจากนายยงยุทธฯ เป็นนางสมบูรณ์ฯ แล้วทราบตาม (๙) ซึ่งต่อมาเทศบาลเมือง สุราษฎร์ธานีได้ร่วมกับกรมที่ดินมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิด ที่ ๑๐๒๓/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๗ กรณีนายพิสิทธิ์ วงศ์วิวัฒน์ อดีตข้าราชการ กรมที่ดินถูกกล่าวหาว่าเป็นเจ้าพนักงานทำเอกสารเท็จ กล่าวคือ แจ้งราคาประเมินที่ดินสูงกว่าความ เป็นจริง เมื่อคณะกรรมการฯ ได้รายงานการสอบสวนให้ผู้แต่งตั้งทราบและมีความเห็นแล้ว ผู้แต่งตั้งได้รายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ซึ่งกระทรวงการคลังได้มีหนังสือถึงเทศบาลเมือง สุราษฎร์ธานีเพื่อแจ้งให้คณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิดที่แต่งตั้งร่วมกันนั้น สอบข้อเท็จจริงใหม่ทั้งสำนวน เพื่อตรวจสอบเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหายและผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้อง กับ ความเสียหายทั้งหมด พร้อมกับจำนวนเงินที่ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบ ไม่ใช่ตรวจสอบเฉพาะราย นายพิสิทธิ์ฯ เท่านั้น แล้วเสนอความเห็นและส่งเรื่องให้กระทรวงการคลังอีกครั้งหนึ่ง

(๑๑) อย่างไรก็ตาม กรมที่ดินได้มีข้อสังเกตในหนังสือ ด่วนมาก ที่ มท ๐๕๐๕.๓/๐๐๗ ลงวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๕๑ เกี่ยวกับรายงานการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิดว่า การที่ นางสมบูรณ์ฯ ซึ่งเดิมเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่ปรึกษาการจัดซื้อที่ดินสำหรับกำจัดขยะมูลฝอย

เป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดด้วยน่าจะเป็นการขัดกับมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันจะมีผลทำให้การพิจารณาไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเห็นควรให้เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีหรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไรให้ถูกต้องตามกฎหมาย

เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาถึงแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีผู้ดำรงตำแหน่งนายกเทศมนตรีนครสุราษฎร์ธานีคนปัจจุบัน (นางสมบุรณ์ สุวรรณบุตร) ซึ่งเมื่อครั้งปฏิบัติหน้าที่เทศมนตรีได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการในคณะกรรมการที่ปรึกษาการจัดซื้อที่ดินสำหรับกำจัดขยะมูลฝอยอันเกี่ยวข้องกับการจัดซื้อที่ดินเพื่อกำจัดขยะดังกล่าวด้วย แต่มิได้เข้าร่วมพิจารณาหรือลงนามในการดำเนินการใด ๆ หากเป็นผู้กระทำคำสั่งทางปกครองและพิจารณาวินิจฉัยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่โดยถือเป็นผู้มีส่วนได้เสียจะขัดกับมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจะต้องปฏิบัติอย่างไรจึงจะถูกต้องตามกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักงานเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เรื่องนี้ได้มีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๕๑-๕๙/๒๕๕๑ พิพากษาให้ คำสั่งจังหวัดสุราษฎร์ธานี ที่ ๒๙๖/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ และ ที่ ๑๓๕๐/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๑๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ที่แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดนั้น ชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงให้ยกคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองนครศรีธรรมราช) และให้ศาลปกครองชั้นต้นดำเนินการพิจารณาในเรื่องพฤติการณ์ของผู้ฟ้องคดีว่าเป็นการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงหรือไม่ แล้วมีคำพิพากษาใหม่ตามรูปคดีต่อไป

จากข้อเท็จจริงข้างต้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า เมื่อศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาว่า การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของจังหวัดสุราษฎร์ธานีเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย และคณะกรรมการนั้นได้พิจารณากำหนดความรับผิดชอบทางละเมิดสำหรับบุคคลที่ร่วมกระทำให้เทศบาลเมืองสุราษฎร์ธานีเสียหายแล้ว เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจึงสมควรยกเลิกคำสั่ง ที่ ๑๐๒๓/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๔๗ ที่แต่งตั้งคณะกรรมการร่วมเพื่อสอบข้อเท็จจริงขึ้นใหม่ตามความเห็นของกระทรวงการคลังเสีย

สำหรับกรณีที่นางสมบุรณ์ สุวรรณบุตร นายกเทศมนตรี ซึ่งเคยเป็นกรรมการที่ปรึกษาการจัดซื้อที่ดินรายนี้จะเป็นผู้ดำเนินการเพื่อให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดต่อไปได้หรือไม่ นั้น โดยที่ผลการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดปรากฏว่าไม่มีส่วนเกี่ยวข้องและไม่ต้องรับผิดชอบแต่อย่างใด จึงไม่เป็นกรณีผู้มีส่วนได้เสีย และเมื่อในขณะนี้ นางสมบุรณ์ สุวรรณบุตร ดำรงตำแหน่งเป็นนายกเทศมนตรีซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ

ที่เสียหายจึงยอมมีหน้าที่ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต่อไป อย่างไรก็ตาม เนื่องจากในขณะนี้คดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครอง นครศรีธรรมราช แม้ว่าการฟ้องคดีจะไม่มีผลเป็นการทุเลาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่คณะกรรมการกฤษฎีกา(คณะพิเศษ)ได้ให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๘๗/๒๕๕๐^{*} ก็ตาม เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีอาจรอการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุดเพื่อให้ทราบข้อยุติที่แน่นอนก่อนก็ได้ แต่จะต้องระมัดระวังมิให้ล่วงเลยระยะเวลาสิบปีนับแต่วันที่เทศบาลออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน



(คุณพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๑

*บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การถอนฟ้องคดีที่มีการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๘๔ ลงวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การคัดค้านผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีหนังสือ ลับ^{*} ที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๒๖๖๔ ลงวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการคัดค้านผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

เดิมสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้หารือกรณี นายสุรศักดิ์ สว่างแสง ผู้อำนวยการโรงเรียนบัวแก้วเกษร ผู้ถูกสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงคัดค้านนายจำรูญ พรหมสุวรรณ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรง และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานแล้ว ได้มีความเห็นปรากฏตามบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การคัดค้านผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย (เรื่องเสร็จที่ ๓๖๖/๒๕๕๐) สรุปความได้ว่า การกระทำของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการที่อาจถูกคัดค้านว่ากระทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต้องพิจารณาขอบเขตการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นว่ามีความสัมพันธ์กับการพิจารณาทางปกครองถึงระดับที่ทำให้ผลการพิจารณาทางปกครองเสียความเป็นกลางหรือไม่ มิใช่หมายถึงเจ้าหน้าที่ทุกคนในขั้นตอนต่าง ๆ ของกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ด้วยเหตุที่ในชั้นการออกคำสั่งแต่งตั้งกรรมการสอบสวนทางวินัยนั้น ผู้ออกคำสั่งยังมีได้เป็นผู้พิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเนื้อหาสาระของการทำผิดวินัย แต่เป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายบัญญัติไว้ โดยไม่ว่าผู้ใดดำรงตำแหน่งนั้นก็ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบัญญัติเช่นเดียวกัน ซึ่งการพิจารณาทางปกครองสำหรับการดำเนินการทางวินัยต้องถือว่าเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยเป็นต้นไป ดังนั้น นายสุรศักดิ์จึงไม่สามารถคัดค้านนายจำรูญฯ เพื่อให้ผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยได้ แต่อาจคัดค้านบุคคลผู้เป็นกรรมการในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยว่ามีลักษณะไม่เป็นกลาง รวมทั้งหากนายจำรูญฯจะเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษหลังจากเสร็จสิ้นการสอบสวนทางวินัยแล้ว นายสุรศักดิ์ก็สามารถคัดค้านในขั้นตอนดังกล่าวได้

โดยที่คณะกรรมการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงดำเนินการสอบสวนใกล้จะเสร็จสิ้นแล้ว และนายจำรูญฯจะต้องเป็นผู้พิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยและเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งนายสุรศักดิ์ได้ฟ้องนายจำรูญฯเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดธัญบุรี ตามคดีหมายเลขดำที่ ๒๘๒๓/๒๕๕๙

^{*} สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๔๐๐๙/๓๕๕๓ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ยกเลิกชั้นความลับ

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานจึงขอหารือดังนี้

๑. จากพฤติการณ์ดังกล่าว นายจำรูญ พรหมสุวรรณ เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีลักษณะตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามที่ถูกคัดค้าน หรือไม่

๒. หากนายจำรูญ พรหมสุวรรณ เป็นผู้มีส่วนได้เสียหรือมีลักษณะตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะสามารถพิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยหรือออกคำสั่งลงโทษทางวินัยกับนายสุรศักดิ์ สว่างแสง ได้หรือไม่ และสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานควรดำเนินการอย่างไร เพื่อให้การดำเนินการทางวินัยนายสุรศักดิ์ สว่างแสง เป็นไปโดยชอบ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐาน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ในการสอบสวนทางวินัยที่คณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็วตามข้อ ๔๐ แห่งกฎ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการสอบสวน พ.ศ. ๒๕๕๐ ซึ่งผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการโดยตำแหน่งใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาตามมาตรา ๒๑ (๒)^๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ จึงมีปัญหว่าอาจมีการคัดค้านผู้อำนวยการเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ (นายจำรูญฯ) ในขั้นตอนการพิจารณาของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาได้ นอกเหนือไปจากการคัดค้านว่า ในขั้นตอนการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ผู้อำนวยการเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ (นายจำรูญฯ) เป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุอันมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งอาจทำให้การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตาม ปรากฏว่านายจำรูญ พรหมสุวรรณ ได้รับการแต่งตั้งให้ไปบริหารการที่จังหวัดอื่น โดยมีนางสาวศศิธร วงษ์เมตตา เข้ารับตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ต่อจากนายจำรูญฯ ตั้งแต่วันที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๕๐ และจากการตรวจสอบรายงานการประชุมของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ตั้งแต่ครั้งที่ ๙/๒๕๕๐ จนถึงครั้งที่ ๑๖/๒๕๕๐ ซึ่ง

^๒ มาตรา ๒๑ ให้มีคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาประจำเขตพื้นที่การศึกษาเรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา” โดยออกนามเขตพื้นที่การศึกษานั้นๆ ประกอบด้วย

- (๑) ประธานอนุกรรมการซึ่งอนุกรรมการเลือกกันเองจำนวนหนึ่งคน
- (๒) อนุกรรมการโดยตำแหน่งจำนวนสามคน ได้แก่ ผู้แทน ก.ค.ศ. ผู้แทนครูสภา และผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ
- (๓) อนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสามคน ซึ่งคัดเลือกจากบุคคลในเขตพื้นที่การศึกษาที่มีความรู้ ความสามารถ หรือมีประสบการณ์ด้านการบริหารงานบุคคล หรือด้านอื่นที่เป็นประโยชน์แก่การบริหารงานบุคคลของเขตพื้นที่การศึกษา

เป็นการพิจารณาเพื่อดำเนินการทางวินัยนายสุรศักดิ์ มีนางสาวศศิธรผู้อำนวยกำรสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ คนใหม่ทำหน้าที่เป็นอนุกรรมการและเลขานุการ และหลังจากนั้นนางสาวศศิธรยังเป็นผู้ลงนามในคำสั่งสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาปทุมธานี เขต ๑ ที่ ๕๓๓/๒๕๕๐ เรื่อง ลงโทษปลดออกจากราชการ ให้ปลดนายสุรศักดิ์ สว่างแสง ออกจากราชการ จึงไม่มีเหตุที่จะต้องพิจารณาว่านายจำรูญเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ตามข้อหาหรือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานอีก

เนื่องจากสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานประสงค์จะให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานเพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการต่อไป คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นควรให้คำแนะนำ ดังนี้

(๑) ผู้อำนวยกำรสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาซึ่งเป็น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาและเลขานุการโดยตำแหน่งจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ตนถูกคัดค้านว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้หรือไม่ อย่างไรก็ตาม การดำเนินการทางวินัยซึ่งเริ่มตั้งแต่การดำเนินการของคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจนถึงการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยต้องดำเนินการด้วยความเป็นกลาง มาตรา ๑๖^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงได้บัญญัติเหตุที่อาจคัดค้านการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่หรือกรรมการได้

เมื่อผู้อำนวยกำรสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการโดยตำแหน่งใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาตามมาตรา ๒๑ (๒)^๔ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา จึงมีฐานะเป็นกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองในชั้นการพิจารณาข้อเท็จจริงและการพิจารณาโทษทางวินัยด้วย และอาจเป็นผู้มีเหตุที่

^๓ มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

จะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ ซึ่งการพิจารณาว่าผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษามีเหตุดังกล่าวหรือไม่นั้น ต้องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาเป็นผู้พิจารณาตามมาตรา ๑๖ ประกอบกับมาตรา ๑๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หาก อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา เห็นว่ามีสภาพร้ายแรงที่จะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาก็ไม่สามารถร่วมพิจารณาสำนวนการสอบสวนทางวินัยนั้นได้ โดยการพิจารณาว่าลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงจำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณีๆ ไป

(๒) ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาซึ่งจะต้องเป็นผู้ออกคำสั่งลงโทษทางวินัย จะถูกคัดค้านว่าเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้หรือไม่ เห็นว่า การพิจารณาสั่งการในกรณีผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ข้อ ๔๐ (๓)^๖ แห่งกฎ ก.ค.ศ. ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา พ.ศ. ๒๕๕๐ กำหนดให้

“ มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๖ ข้อ ๔๐ เมื่อคณะกรรมการสอบสวนได้เสนอสำนวนการสอบสวนมาแล้ว ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนตรวจสอบความถูกต้องของสำนวนการสอบสวนตามข้อ ๔๓ ข้อ ๔๔ ข้อ ๔๕ และข้อ ๔๖ แล้วดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาไม่ได้กระทำผิดหรือไม่มีเหตุที่จะให้ออกจากราชการตามมาตรา ๑๑๒ สมควรยุติเรื่อง หรือกระทำผิดที่ยังไม่ถึงขั้นเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรโดยเร็ว ทั้งนี้ ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันได้รับสำนวนการสอบสวน

(๒) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหาหย่อนความสามารถในอันที่จะปฏิบัติหน้าที่ราชการ บกพร่องในหน้าที่ราชการ หรือประพฤติตนไม่เหมาะสมกับหน้าที่ราชการตามมาตรา ๑๑๑ ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนพิจารณาสำนวนการสอบสวนดังกล่าว หากเห็นว่ามีเหตุตามที่คณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นมา ให้ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนดำเนินการตามมาตรา ๑๑๑

(๓) ในกรณีที่คณะกรรมการสอบสวนมีความเห็นว่าผู้ถูกกล่าวหากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออกซึ่งจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา อ.ก.ค.ศ. ที่ ก.ค.ศ. ตั้ง หรือ ก.ค.ศ. พิจารณาตามมาตรา ๑๐๐ วรรคสี่ (๑) หรือ (๒) หรือเป็นกรณีตามมาตรา ๑๑๒ ให้ผู้มีอำนาจตามมาตราดังกล่าวดำเนินการโดยไม่ชักช้า ทั้งนี้ ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันได้รับสำนวนการสอบสวน และให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา อ.ก.ค.ศ. ที่ ก.ค.ศ. ตั้ง หรือ ก.ค.ศ. แล้วแต่กรณี พิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็ว และให้ผู้มีอำนาจสั่งการตามมติภายในหกสิบวันนับแต่วันที่มีมติดังกล่าว

กรณีที่คณะกรรมการสอบสวนเห็นว่าผู้ถูกสอบสวนกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงสมควรลงโทษปลดออกหรือไล่ออกจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาตามมาตรา ๑๐๐ วรรคสี่ (๑) หรือ (๒) หรือเป็นกรณีตามมาตรา ๑๑๒ ให้ผู้มีอำนาจตามมาตราดังกล่าวดำเนินการโดยไม่ชักช้า และให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาให้แล้วเสร็จและมีมติโดยเร็ว และให้ผู้มีอำนาจสั่งการตามมติภายในหกสิบวันนับแต่วันที่มติดังกล่าว กรณีนี้จะเห็นว่าผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาในฐานะผู้มีอำนาจจะต้องส่งเรื่องให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา และเมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามีมติเป็นอย่างไร ผู้ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาต้องออกคำสั่งตามมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ไม่อาจมีคำสั่งให้แตกต่างไปได้ จึงไม่มีประเด็นว่า เป็นผู้มีเหตุที่ทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือไม่ อย่างไรก็ตาม หากเป็นกรณีอื่นที่ผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนสามารถพิจารณาสั่งการตามที่เห็นสมควรได้ แสดงว่าเป็นกรณีที่สามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาสั่งสำนวนได้ จึงอาจจะมีเหตุที่จะทำให้ทำให้การพิจารณาสำนวนไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอน
ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี

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

จังหวัดนครสวรรค์ได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นว่า นายโสภณ วีระเศรษฐกุล กับพวก รวม 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) แห่งพระราชบัญญัติเทศบาลแล้ว 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 ผู้ถูกฟ้องคดี ทั้ง ๗ คน จึงได้ยื่นอุทธรณ์ต่อศาลปกครองสูงสุด และวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๔๙ ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยโดยสรุปว่า เมื่อความเป็นสมาชิกสภาเทศบาลของบุคคลทั้ง ๕ คน ได้สิ้นสุดลง ตั้งแต่ก่อนวันประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสง สมัยวิสามัญ สมัยที่ ๒ ประจำปี ๒๕๔๖ จึงทำให้การประชุมครั้งดังกล่าวมีสมาชิกสภาเทศบาลเมืองชุมแสงเหลืออยู่ประชุมจำนวน ๕ คน ซึ่งไม่ครบองค์ประชุมตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ เมื่อบุคคลทั้ง ๕ คนได้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาเทศบาลเมืองชุมแสงแล้ว แต่กลับเข้าร่วมประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสง และได้ลงมติด้วย การประชุมสภาเทศบาลเมืองชุมแสงซึ่งได้มีมติแต่งตั้งคณะเทศมนตรีขึ้นใหม่ จึงเป็นการประชุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ อันเป็นผลมาจากการประชุมดังกล่าว ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย จึงพิพากษากลับคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นเป็นให้เพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่มิได้มีประกาศแต่งตั้ง ซึ่งจังหวัดนครสวรรค์เห็นว่า กรณีนี้ไม่มีแนวทางปฏิบัติมาก่อนจึงขอหารือว่า ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้เพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีดังกล่าว จังหวัดนครสวรรค์และเทศบาลเมืองชุมแสงจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณาข้อหารือของจังหวัดนครสวรรค์แล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

๑. ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๔๖ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลงหรือมีผลกระทบต่อสถานะภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อมาเมื่อศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยว่า ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีไม่ชอบด้วยกฎหมาย พร้อมทั้งมีคำพิพากษาให้เพิกถอนประกาศนั้นให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่มิได้มีประกาศ ประกาศอันเป็นคำสั่งทางปกครองนั้นย่อมสิ้นผลลงตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันโดยไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดมิได้วินิจฉัยเกี่ยวกับการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่บุคคลเหล่านั้นได้รับไปจากเทศบาลโดยผลของการแต่งตั้งให้เป็นนายกเทศมนตรีและเทศมนตรี กรณีจึงมีปัญหว่าเทศบาลเมืองชุมแสงจะเรียกร้องให้บุคคลเหล่านั้นคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปจากราชการได้หรือไม่

๒. โดยที่ประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นการให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ซึ่งถูกเพิกถอนโดยคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดแล้ว กรณีย่อมต้องพิจารณาต่อไปตามมาตรา ๕๐ ประกอบมาตรา ๕๑ วรคสที่แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่บัญญัติไว้ว่า กรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไปให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และในกรณีที่ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามวรรคสาม (๓) ผู้นั้นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

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

๓. ด้วยเหตุผลดังกล่าว กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเพื่อเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป ดังนี้

๓.๑ เทศบาลเมืองชุมแสงจะเรียกร้องให้บุคคลผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปจากทางราชการตามมาตรา ๕๐ ประกอบมาตรา 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) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า ประเด็นที่ต้องพิจารณามีเพียงประเด็นเดียว คือ เทศบาลเมืองชุมแสงจะเรียกให้คณะเทศมนตรีเมืองชุมแสงตามประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ คืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์อื่นใดที่ได้รับจากทางราชการได้หรือไม่ และจะเริ่มต้นเรียกได้ตั้งแต่เมื่อใด โดยมีความเห็นว่าคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดในลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง เช่น คำสั่งจ่ายเงินทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอนุมัติให้ได้รับทุนการศึกษา สำหรับประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีมิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรงแต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดส่วนการได้รับเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรีไม่ใช่ประเภทคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้เทศบาลเรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ เทศบาลเมืองชุมแสงจึงไม่อาจเรียกให้คณะเทศมนตรีคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับไปแล้วคืนได้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๑

มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง สถานะของหนังสือกรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงานและประกาศหนังสือพิมพ์
รายวันที่เรียกให้ประชาชนที่ได้รับค่าชดเชยที่ดินคืนเงินให้แก่ทางราชการ

กรมชลประทานได้มีหนังสือ ที่ กษ ๐๓๐๓/๘๒๑ ลงวันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองและการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งสรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

กรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงานได้จ่ายค่าชดเชยที่ดินให้กับราษฎรซึ่งอ้างว่าครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐซึ่งได้แก่ที่ดินในเขตป่าสงวนแห่งชาติ และที่ดินสาธารณประโยชน์ เป็นค่าชดเชยที่ต้องย้ายออกจากที่ดิน เนื่องจากทางราชการจะนำพื้นที่ดังกล่าวไปใช้เป็นพื้นที่ก่อสร้างฝายกักเก็บน้ำและสถานีสูบน้ำด้วยไฟฟ้าเพื่อประโยชน์ด้านเกษตรกรรมและอุปโภคบริโภคให้แก่ราษฎรในพื้นที่ การจ่ายค่าชดเชยดังกล่าวได้รับความเห็นชอบตามมติคณะรัฐมนตรีแล้ว และได้ดำเนินการโดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีมีมติให้ความเห็นชอบไว้เมื่อวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๓๒ เรื่อง การขออนุมัติหลักการเกี่ยวกับการจ่ายค่าทดแทนที่ดิน ค่ารื้อย้ายบ้านเรือน สิ่งปลูกสร้าง ค่าทดแทนต้นไม้ยืนต้น พืชล้มลุก ให้แก่ราษฎรผู้ถือครองที่ดินซึ่งไม่มีเอกสารสิทธิ และการจ่ายเงินค่าทดแทนที่ดินในเขตนิคมฯ ที่ถูกเขตก่อสร้างโครงการชลประทาน การตรวจสอบพิสูจน์ถึงการครอบครองประโยชน์ได้ดำเนินการในรูปของคณะกรรมการ คณะอนุกรรมการและคณะทำงาน ซึ่งแต่งตั้งโดยคำสั่งกระทรวงวิทยาศาสตร์เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้ความเห็นชอบผลการตรวจสอบเมื่อวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๔๐ ต่อมาหลังจากที่ได้จ่ายเงินค่าชดเชยดังกล่าวแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงที่น่าเชื่อได้ว่า (๑) ที่ดินที่ราษฎรอ้างว่าได้ครอบครองทำประโยชน์นั้นมีจำนวนหนึ่งที่ยังไม่มีการแจ้งการครอบครองทำประโยชน์ทับซ้อนกัน (๒) ได้มีการจ่ายค่าชดเชยไปในขณะที่ยังไม่เสร็จสิ้นขั้นตอนการตรวจสอบพิสูจน์สอบสวนการครอบครองทำประโยชน์ หรือไม่ครบขั้นตอนตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการกำหนด กรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงานจึงมีหนังสือเรียกให้ราษฎรคืนเงินค่าชดเชยทั้งหมดทุกราย แต่ราษฎรไม่ยอมรับหนังสือ จึงได้มีการประกาศทางหนังสือพิมพ์รายวันขอให้นำเงินไปชำระคืน ดังนั้น กรมชลประทานซึ่งได้รับโอนภารกิจและอำนาจหน้าที่ในกิจการงานมาจากกรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงาน ตามพระราชกฤษฎีกาโอนกิจการบริหารและอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ จึงขอรื้อ ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง หนังสือที่เรียกให้ราษฎรคืนเงิน หรือประกาศหนังสือพิมพ์ดังกล่าว ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง และเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินหรือไม่อย่างไร

ประเด็นที่สอง กรมชลประทานได้ยกย่องระเบียบกรมชลประทาน ว่าด้วยการยึด आयัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ พ.ศ. โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๑ (๒) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ร่างระเบียบดังกล่าวได้กำหนดเรื่องการมอบหมายหรือมอบอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่ของกรมชลประทานถูกต้องตามนัยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) แล้วหรือไม่ และควรเพิ่มเติมเนื้อหาสาระในส่วนใดบ้าง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์(กรมชลประทาน)เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า กรมพัฒนาและส่งเสริมพลังงานได้ยื่นฟ้องราษฎรบางรายต่อศาลจังหวัดศรีสะเกษ ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยคืนหรือชดใช้เงินค่าชดเชย ซึ่งศาลจังหวัดศรีสะเกษเห็นว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความรับผิดชอบของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายหรือจากคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๙ (๓)^๑ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ คดีอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง จึงส่งเรื่องให้ศาลปกครองนครราชสีมาพิจารณา ศาลปกครองนครราชสีมาเห็นว่าคดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับสิทธิในที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประกอบกับประมวลกฎหมายที่ดินซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรม ต่อมาคณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลได้มีคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ ๒๖/๒๕๔๖ ว่าเป็นคดีพิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองกับเอกชนเกี่ยวกับความรับผิดชอบอย่างอื่นอันเนื่องมาจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่นซึ่งเป็นข้อพิพาทอันอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ศาลปกครองนครราชสีมาจึงพิจารณาต่อโดยผูกพันตามคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ ๒๖/๒๕๔๖ และมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาตามคดีหมายเลขแดงที่ ๔๖๐/๒๕๔๖ โดยเห็นว่า

^๑มาตรา ๙ ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

๑.๑

๑.๒

(๓) คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดชอบอย่างอื่นของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

๑.๓

๑.๔

หนังสือ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๔๒ แจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีแต่ละรายชำระเงินคืนให้แก่สำนักงาน ปลัดกระทรวงพลังงานถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงินตามมาตรา ๕^๒ และมาตรา ๕๗^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวได้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ การแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒^๔ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เห็นว่า เมื่อศาลปกครองนครราชสีมาได้วินิจฉัยในคดีหมายเลขแดงที่ ๔๖๐/๒๕๔๖ ไว้แล้วว่า

^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

“มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

ฯลฯ

ฯลฯ

“มาตรา ๗๒ ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำสั่งบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดดังต่อไปนี้

(๑) สั่งให้เพิกถอนกฎหรือคำสั่งหรือสั่งห้ามการกระทำทั้งหมดหรือบางส่วน ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑)

(๒) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร

(๓) สั่งให้ใช้เงินหรือให้ส่งมอบทรัพย์สินหรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการ โดยจะกำหนดระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ ในกรณีที่มีการฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดหรือความรับผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือการฟ้องเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง

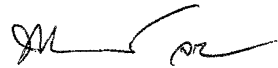
(๔) สั่งให้ถือปฏิบัติต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลที่เกี่ยวข้อง ในกรณีที่มีการฟ้อง ให้ศาลมีคำพิพากษาแสดงความเป็นอยู่ของสิทธิหรือหน้าที่นั้น

(๕) สั่งให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมาย

ฯลฯ

ฯลฯ

หนังสือที่เรียกให้ราษฎรคืนเงินเป็นคำสั่งทางปกครอง และคดีถึงที่สุดแล้วโดยไม่มีการอุทธรณ์ จึงไม่มีประเด็นที่ต้องพิจารณาตามข้อหาหรือของกรมชลประทานอีก สำหรับประเด็นว่า ร่างระเบียบกรมชลประทาน ว่าด้วยการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ พ.ศ. ได้กำหนดเรื่องการมอบหมายหรือมอบอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้แก่เจ้าหน้าที่ของ กรมชลประทานถูกต้องตามนัยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และควรเพิ่มเติมเนื้อหาสาระในส่วนใดบ้าง นั้น เห็นว่า คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มีอำนาจหน้าที่ในการให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ตามมาตรา ๑๑ (๒)^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งประเด็นที่กรมชลประทานหารือมานี้มีลักษณะเป็นการขอให้ตรวจ ร่างระเบียบของกรมชลประทาน จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองที่จะพิจารณาได้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๕๑

“มาตรา ๑๑ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑) ...

๒) ...

(๒) ให้คำปรึกษาแก่เจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ตามที่บุคคลดังกล่าว ร้องขอ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด

๑) ...

๒) ...

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สิน
ที่อยู่ต่างพื้นที่ และความคุ้มครองตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่
ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๔๐๖.๒/๐๒๖๖๓ ลงวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อหรือแนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งสรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

สำนักงานคณะกรรมการการศึกษาขั้นพื้นฐานได้หารือกรมบัญชีกลาง กรณีสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาพิษณุโลก เขต ๑ ออกคำสั่งทางปกครองเรียกให้นายคงศักดิ์ คงนาค และนายวิสาร ช่วยชูวงศ์ เจ้าหน้าที่สำนักงานการประถมศึกษาจังหวัดพิษณุโลก (เดิม) รับผิดใช้ค่าสินไหมทดแทนจากการจัดซื้อครุภัณฑ์ประจำห้องปฏิบัติการทางภาษาประจำปีงบประมาณ ๒๕๓๙ แต่เจ้าหน้าที่ทั้งสองเพิกเฉย สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาพิษณุโลก เขต ๑ จึงได้ดำเนินการสืบหาทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวและแจ้งอายัดทรัพย์สิน ซึ่งได้แก่รถจักรยานยนต์ ทะเบียนอาวุธปืน และบัญชีเงินฝากธนาคารออมสิน แต่ประสบปัญหาในทางปฏิบัติสำหรับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อนำเงินชดเชยแก่ทางราชการ จึงขอหารือแนวทางปฏิบัติ ดังนี้

๑. มีขั้นตอนในการบังคับคดีอย่างไร เนื่องจากยังไม่พบตัวทรัพย์สินที่แท้จริงและทรัพย์สินนั้นอยู่ต่างสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับความเสียหาย และอยู่ต่างจังหวัด

๒. ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการเป็นผู้มีอำนาจสั่งยึด อายัด ซึ่งในทางปฏิบัติจะมอบหมายให้ผู้ได้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการแทน แต่เจ้าหน้าที่ไม่กล้าที่จะปฏิบัติ เนื่องจากไม่มั่นใจในข้อกฎหมาย แนวทางปฏิบัติที่ชัดเจน วิธีการยึดรูปแบบคำสั่งที่น่ายึด องค์ประกอบและจำนวนของเจ้าหน้าที่ที่ทำการยึดมีใครบ้าง เนื่องจากเกี่ยวกับหลักประกันความปลอดภัยของเจ้าหน้าที่ ตลอดจนค่าใช้จ่ายหรือค่าตอบแทน (ถ้ามี)

กรมบัญชีกลางพิจารณาแล้วเห็นว่าเป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงได้หารือปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นดังกล่าวมายังสำนักงานฯ เพื่อพิจารณาให้ความเห็น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหาหรือของกรมบัญชีกลางมีประเด็นต้องพิจารณาสองประเด็น และมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองจะใช้กับทรัพย์สินที่อยู่ต่างพื้นที่ได้หรือไม่ อย่างไร และมีขั้นตอนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร เห็นว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการบังคับกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงินโดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ในเขตพื้นที่ใด หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไม่ได้จำกัดพื้นที่สำหรับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้ ดังนั้น แม้ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบใช้คำสั่งใหม่ทดแทนจะอยู่ต่างสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา หรืออยู่ในต่างจังหวัด เจ้าหน้าที่ที่ได้รับการแต่งตั้งจากผู้มีอำนาจตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ ชอบที่จะยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าวได้ ซึ่งมาตรา ๕๗ วรรคสอง^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่จึงต้องนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้โดยอนุโลม ซึ่งได้แก่บทบัญญัติในลักษณะ ๒ การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยนำมาใช้ทั้งหมด ๑ หลักทั่วไป (มาตรา ๒๗๑ ถึงมาตรา ๓๐๒) และหมวด ๒ วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน (มาตรา ๓๐๓ ถึงมาตรา ๓๒๓) ทั้งนี้ การอนุโลมใช้ดังกล่าวจะต้องนำมาใช้บังคับเท่าที่เหมาะสมกับลักษณะของเรื่องเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงินเท่านั้น ตามที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๔๔๓/๒๕๕๐^๒ และอาจสรุปขั้นตอนการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ ดังนี้

มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้ชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๑ บัญชีคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง วิธีปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องที่ไม่อยู่ภายใต้การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๕๔๑ ลงวันที่ ๑๐ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ถึงมหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช

๑. การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง

มาตรา ๓๐๓^๓ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจยึดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยเอาทรัพย์มาอยู่ในความดูแลของเจ้าหน้าที่เพื่อรวบรวมแล้วขออนุญาตต่อศาลเพื่อทำการขายทอดตลาดต่อไปได้ ทั้งนี้ มาตรา ๓๐๓ (๑) และ (๒) กำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถยึดทรัพย์นั้นมาอยู่ในความดูแลของเจ้าพนักงานบังคับคดีเองหรือมอบให้บุคคลอื่นดูแลรักษาทรัพย์นั้นแทนได้ แต่เจ้าพนักงานต้องแจ้งการยึดให้ลูกหนี้ทราบด้วย จากบทบัญญัติดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองย่อมมีอำนาจเอาทรัพย์มาอยู่ในความดูแลของตนได้ แต่ต้องแจ้งการยึดให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองทราบด้วย

๒. การยึดอสังหาริมทรัพย์

มาตรา ๓๐๔^๔ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีนำหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินมารักษาไว้ และแจ้งการยึดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานที่ดินทราบ และหากหนังสือสำคัญยังไม่ได้ออก หรือนำมาแสดงไม่ได้ หรือหาไม่พบ ให้ถือว่าการที่ได้แจ้งการยึดต่อลูกหนี้และเจ้าพนักงานที่ดินถือเป็นการยึดที่สมบูรณ์และตามกฎหมายแล้ว ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองจะต้องนำหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินมารักษาไว้ และแจ้งการยึดให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดและเจ้าพนักงานที่ดินทราบ

^๓มาตรา ๓๐๓ การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจัดทำโดย

(๑) นำเอาเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาและฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควร และแจ้งการยึดนั้นให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ หรือ

(๒) มอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยความยินยอมของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือมอบไว้ในอารักขาของบุคคลอื่นใดซึ่งครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่และแจ้งการยึดให้ลูกหนี้หรือบุคคลเช่นว่านั้นทราบ กับต้องกระทำให้การยึดนั้นเห็นประจักษ์แจ้งโดยการประทับตราหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดที่สมควร

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔มาตรา ๓๐๔ การยึดอสังหาริมทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีจัดทำโดยนำเอาหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินนั้นมาและฝากไว้ ณ สถานที่ใด หรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควร และแจ้งการยึดนั้นให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานที่ดินผู้มีหน้าที่ทราบ ให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกการยึดไว้ในทะเบียน ถ้าหนังสือสำคัญยังไม่ได้ออก หรือนำมาแสดงไม่ได้ หรือหาไม่พบ ให้ถือว่าการที่ได้แจ้งการยึดต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานที่ดินนั้น เป็นการยึดตามกฎหมายแล้ว

ฯลฯ

ฯลฯ

๓. การอายัดทรัพย์สิน

มาตรา ๓๑๐ ทวิ^๕ และมาตรา ๓๑๑^๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกำหนดการอายัดไว้ว่า ให้อายัดโดยคำสั่งอายัดซึ่งศาลออกให้แก่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาตามที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ ห้ามลูกหนี้ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตามสิทธิเรียกร้องให้งดเว้นการจำหน่ายสิทธิเรียกร้องตั้งแต่ได้ส่งคำสั่งนั้นให้ลูกหนี้ และมีข้อห้ามบุคคลภายนอกซึ่งเป็นลูกหนี้ตามสิทธิเรียกร้องไม่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ให้ชำระหรือส่งมอบให้แก่ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดี ณ เวลาหรือภายในเวลาตามที่กำหนดไว้ ดังนั้น ในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่จะต้องมีคำสั่งของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐไปยังเจ้าหน้าที่ผู้กระทำการละเมิดให้งดเว้นหรือห้ามจำหน่ายจ่ายโอนสิทธิเรียกร้อง และห้ามบุคคลภายนอกซึ่งเป็นลูกหนี้แห่งสิทธิเรียกร้องส่งมอบ โอนทรัพย์สิน สิทธิ หรือเงินให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำการละเมิด แต่ให้ส่งมอบแก่เจ้าหน้าที่แทน

อนึ่ง การอายัดที่ดินนั้น กระทรวงมหาดไทยได้มีคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๖๓๕/๒๕๔๗ เรื่อง การอายัดที่ดิน ซึ่งกรมที่ดินได้แจ้งเวียนคำสั่งนี้ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบและถือปฏิบัติแล้ว ตามหนังสือกรมที่ดิน ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๕๑๕/ว ๓๔๕๓๐ ลงวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๔๗ การอายัดที่ดินจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในคำสั่งกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวด้วย

๔. การขายทอดตลาดทรัพย์สิน

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยในเรื่องเสร็จที่ ๑๗๓/๒๕๕๑^๗ ว่า การดำเนินการขายทอดตลาดจะต้องนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งในการอนุโลมใช้จะต้องเทียบเคียงอำนาจของผู้พิพากษามา

“มาตรา ๓๑๐ ทวิ ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิเรียกร้องต่อบุคคลภายนอกให้ชำระเงินจำนวนหนึ่งหรือเรียกให้ส่งมอบสิ่งของนอกจากที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๑๐ ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีอายัดและจำหน่ายไปตามที่บัญญัติไว้ในห้ามมาตราต่อไปนี้

“มาตรา ๓๑๑ สิทธิเรียกร้องซึ่งระบุไว้ในมาตรา ๓๑๐ ทวิ นั้น ให้อายัดได้โดยคำสั่งอายัดซึ่งศาลได้ออกให้ตามที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาได้ยื่นคำขอโดยทำเป็นคำร้องฝ่ายเดียวและเจ้าหน้าที่ได้นำส่งให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาและบุคคลซึ่งต้องรับผิดชอบเพื่อการชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของนั้น

เมื่อศาลเห็นสมควร ศาลอาจกำหนดไว้ในหมายบังคับคดีให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจอายัดสิทธิเรียกร้องตามมาตรา ๓๑๐ ทวิ ก็ได้ ในกรณีเช่นว่านี้ ให้ถือว่าคำสั่งอายัดของเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นคำสั่งอายัดของศาล

คำสั่งอายัดนั้น อาจออกให้ได้ไม่ว่าหนี้ของบุคคลภายนอกนั้นจะมีข้อโต้แย้งหรือมีข้อจำกัดหรือเงื่อนไขหรือว่าได้กำหนดจำนวนไว้แน่นอนหรือไม่

คำสั่งนั้นต้องมีข้อห้ามลูกหนี้ตามคำพิพากษาให้งดเว้นการจำหน่ายสิทธิเรียกร้องตั้งแต่ได้ส่งคำสั่งนั้นให้ และมีข้อห้ามบุคคลภายนอกไม่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบสิ่งของให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา แต่ให้ชำระหรือส่งมอบให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดี ณ เวลาหรือภายในเวลาตามที่กำหนดไว้ในคำสั่ง

“บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ กับทรัพย์สินที่มีทะเบียน ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๔๐๕/๓๐๔ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๔๑ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น ผู้มีอำนาจในการอนุมัติให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ได้ทำการยึดหรือทำการอายัดตามการใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงได้แก่ เจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)។

สำหรับแนวทางปฏิบัติ หน่วยงานผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองอาจสอบถามแนวทางในการดำเนินการจากหน่วยงานที่มีประสบการณ์ในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เช่น กรมบังคับคดี หรือกรมสรรพากร เพื่อที่จะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง

ประเด็นที่สอง เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองจะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายอย่างไร เห็นว่า ความคุ้มครองเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น อาจแยกพิจารณาเป็นแต่ละกรณีได้ ดังนี้

๑. ความรับผิดทางแพ่ง (ละเมิด) ตามมาตรา ๔๒๐^๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หลักในเรื่องละเมิดนั้น การกระทำใดแม้จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นแต่ผู้นั้นมีอำนาจตามกฎหมายที่จะกระทำได้ การนั้นก็ไม่ถือว่าเป็นละเมิด เนื่องจากไม่ครบองค์ประกอบของการทำละเมิดซึ่งจะต้องเป็นการกระทำโดยผิดกฎหมาย ทั้งนี้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๒๘๑๔/๒๕๑๗^๙ และ ๖๔๗๔/๒๕๓๔^{๑๐} เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับมอบหมายให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นเจ้าพนักงานที่มีหน้าที่ปฏิบัติตาม

^๙มาตรา ๔๒๐ ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิด จำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น

^๙คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๒๘๑๔/๒๕๑๗ พระราชบัญญัติการพิมพ์ พุทธศักราช ๒๔๘๔ มาตรา ๒๗ ใช้บังคับแก่ผู้ยื่นคำขออนุญาตซึ่งมีสัญชาติอื่นนอกจากที่ระบุไว้ในมาตรา ๒๔ (๓) หรือยื่นคำขอออกหนังสือพิมพ์เป็นภาษาอื่นนอกจากที่ระบุไว้ในมาตรา ๒๔ (๔) โจทก์เป็นผู้มีสัญชาติไทยและยื่นคำขออนุญาตออกหนังสือพิมพ์เป็นภาษาไทย จึงต้องบังคับตามมาตรา ๒๔ วรรคแรก ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๑๗ ลงวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๐๑ ข้อ ๑ ซึ่งให้อำนาจเจ้าพนักงานการพิมพ์ใช้ดุลพินิจสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตหรือสั่งเป็นประการอื่นตามความเหมาะสมแก่กรณีเป็นเรื่อง ๆ ไป ดังนั้น ที่จำเลยมีคำสั่งคำขอของโจทก์ว่าเห็นสมควรรอไว้ก่อนจนกว่าพระราชบัญญัติการพิมพ์ฉบับใหม่จะประกาศใช้ จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวข้างต้น ไม่เป็นการละเมิดต่อโจทก์และไม่เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ มาตรา ๓๓ ที่ใช้บังคับอยู่ขณะนั้น

^{๑๐}คำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๖๔๗๔/๒๕๓๔ กองทัพบกเป็นหน่วยงานสังกัดกระทรวงกลาโหม มีหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินหวงห้ามเพื่อประโยชน์ในราชการทหารตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตหวงห้ามที่ดินและระเบียบกองทัพบกว่าด้วยการปกครองและวิธีการจัดการที่ดิน (ฉบับที่ ๒) จำเลยทั้งสามเป็นนายทหารสังกัดมณฑลทหารบกที่ ๒ กองทัพบก ได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาให้ดำเนินการตามกฎหมายกับโจทก์เมื่อพบว่าโจทก์กับพวกทำการขุดดินในที่ดินของกระทรวงกลาโหม จำเลยที่ ๑ จึงมีอำนาจสั่งให้จำเลยที่ ๒ ที่ ๓ นำตัวโจทก์มาที่ศูนย์ปราบปรามอาชญากรรมมณฑลทหารบกที่ ๒ เพื่อสอบถามและให้โจทก์ชี้แจงแล้วส่งตัวให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีต่อไป การที่โจทก์ถูกควบคุมตัวไว้ที่สถานีตำรวจเป็นดุลพินิจและอำนาจของพนักงานสอบสวนไม่ใช่ผลโดยตรงจากการกระทำของจำเลยทั้งสาม การกระทำของจำเลยทั้งสามจึงไม่เป็นการทำละเมิดต่อโจทก์

คำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้ ตามที่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสรีจที่ ๙๔-๙๕/๒๕๔๙^{๑๑} แม้การยึด आयัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้มาตรการบังคับทางปกครองจะก่อให้เกิด ความเสียหายแต่ก็ไม่เป็นการละเมิด นอกจากนี้ แม้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของ เจ้าหน้าที่จะก่อให้เกิดความเสียหายอันเป็นการละเมิด หากการละเมิดนั้นมิได้เกิดขึ้นโดยจงใจหรือ ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เจ้าหน้าที่ยังคงได้รับความคุ้มครองตามพระราชบัญญัติความรับผิด ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. ความรับผิดทางอาญา โดยหลักแล้ว การกระทำใดแม้ประมวลกฎหมายอาญา จะกำหนดให้เป็นความผิดแต่หากมีกฎหมายให้อำนาจสำหรับการกระทำนั้นก็ไม่ถือว่าผู้นั้นได้กระทำ ความผิดอาญา เมื่อเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยผู้มีอำนาจตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒)ฯ ได้ทำการยึด आयัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามบทบัญญัติในส่วนที่ ๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือกฎหมายอื่นที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการ ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นย่อมไม่มีความรับผิดทางอาญา



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๑

^{๑๑}บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้ มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๔/๑๓๕ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ ถึงมหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดของข้าราชการพลเรือน
กรณีศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน
ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยให้มีผลย้อนหลัง

กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ส่วนที่ ๓๓๓๔/๑๒๓๔๘ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยศาลปกครองสูงสุด ได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ให้เพิกถอนหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือก ข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ ข้อ ๒.๓.๒ และข้อ ๒.๓.๓ ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ส่วนที่ ๓๓๓๔/๑๒๓๔๘ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๕๑ โดยให้มี ผลตั้งแต่วันที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษา และให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือน สมัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) จำนวน ๔ ราย คือ นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชฌุไพศิษฐ์ นายวิชัย จิ๊งรักเกียรติ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ ตามคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๒๒๖/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๕๑ และที่ ๑๐๘/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๕๑ โดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ระบุในคำสั่งแต่งตั้ง โดยก่อนที่ ศาลปกครองสูงสุดจะมีคำพิพากษาคดีนี้ กระทรวงการคลังได้มีคำสั่งแต่งตั้งและโยกย้าย ข้าราชการทั้งสี่รายดังกล่าวไปดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ดังนี้

๑. นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดี กรมสรรพากร (ระดับ ๙) เป็นผู้ตรวจราชการกระทรวงการคลัง (ระดับ ๑๐) เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ ต่อมาได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ และตำแหน่งอธิบดีกรมบัญชีกลาง เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ และหลังจากที่ ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้วได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจราชการ กระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๑

๒. นาย ช.นันท์ เพ็ชฌุไพศิษฐ์ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดี กรมสรรพากร (ระดับ ๙) ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาด้านประสิทธิภาพ (เจ้าหน้าที่วิเคราะห์ นโยบายและแผน ๑๐ ชช.) เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๑ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุด พิพากษาคดีแล้วได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๕๑ และคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมสรรพสามิต เมื่อวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๑ ตามที่กระทรวงการคลังเสนอ

๓. นายวิชัย จิ๊งรักเกียรติ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (ระดับ ๙) ให้ดำรงตำแหน่งผู้ตรวจราชการกระทรวงการคลัง (ระดับ ๑๐) เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๑ และตำแหน่งผู้อำนวยการสำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจ เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม

๒๕๔๘ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้วได้มีคำสั่งลงโทษไล่ออกจากราชการ เมื่อวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๙

๕. 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 เพ็ชชูปริชา นายวิชัย จิรรักเกียรติ และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิม และกระทรวงการคลังได้มีหนังสือไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเพื่อขอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาอนุมัติและนำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ข้าราชการสามราย คือ นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชชูปริชา 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 ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ มาปรับใช้ในลักษณะบทกฎหมายใกล้เคียง

(๒) เงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ข้าราชการทั้งสี่รายมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการเนื่องจากการปฏิบัติหน้าที่ในขณะดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากรและตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นหลังจากนั้น แต่ยังมีได้รับไป เช่น เงินรางวัล กรณีเช่นนี้ กระทรวงการคลังจะสามารถจ่ายเงิน ทรัพย์สินหรือผลประโยชน์อื่นใดดังกล่าวให้แก่ข้าราชการทั้งสี่รายได้หรือไม่ อย่างไร และจะต้องนำบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดมาปรับใช้แก่กรณีดังกล่าว

(๓) การมีคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการทั้งสามราย คือนายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชชูปริชา และนางจันทิมา สิริแสงทักษิณ กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิมรวมถึงการรับเงินเดือนจะต้องดำเนินการตามบัญญัติแห่งกฎหมายใดอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน) และผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมบัญชีกลาง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เมื่อศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ทั้งสี่รายแล้ว กระทรวงการคลังได้มีหนังสือไปยังสำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนเพื่อขอหารือเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ซึ่งต่อมาคณะกรรมการข้าราชการพลเรือนได้วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดรวมทั้งอนุมัติกำหนดตำแหน่งเป็นกรณีพิเศษเฉพาะรายเพื่อให้สามารถแต่งตั้งข้าราชการทั้งสี่รายตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และกระทรวงการคลังได้ดำเนินการออกคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๑๓/๒๕๕๑ 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) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

ลักษณะเดียวกับเงินหรือทรัพย์สินโดยตรง เช่น คำสั่งจ่ายเงินทดแทนการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอนุมัติให้ได้รับทุนการศึกษา เป็นต้น แต่โดยที่คำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญ ให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นมิได้ เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง หากแต่เป็น คำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็นรองอธิบดีกรมสรรพากรและตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้น มีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทน อย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืน จะต้องมิกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน ดังนั้น เมื่อคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่ง รองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ไม่ใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงินฯ ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้ โดยเฉพาะให้กระทรวงการคลังเรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ กระทรวงการคลัง จึงไม่อาจเรียกให้ข้าราชการทั้งสี่คืนเงินเดือนและผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับไปแล้วได้ ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๕๒๔/๒๕๕๑^๒

ประเด็นที่สอง เมื่อคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่ง รองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นมีผลทางกฎหมาย ทำให้บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่นเป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทน การทำงานให้แก่ทางราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่และมีความรับผิดชอบตามตำแหน่งนั้น ๆ ทั้งนี้ แม้ว่าการออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม แต่เมื่อคำสั่งทางปกครอง ดังกล่าวยังมีผลทางกฎหมายตราบเท่าที่ยังไม่มีการถูกเพิกถอน ฉะนั้น กรณีจึงย่อมไม่ กระทบกระเทือนถึงการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิได้รับจาก ทางราชการเพื่อเป็นการตอบแทนที่ให้แก่ข้าราชการที่ได้ปฏิบัติหน้าที่และมีความรับผิดชอบ ตามตำแหน่งที่ได้รับการแต่งตั้งในระหว่างที่คำสั่งนั้นยังมีผลทางกฎหมาย โดยนำหลักการของ มาตรา ๖๒^๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้ บังคับในขณะนั้น มาปรับใช้ในลักษณะบทกฎหมายที่ใกล้เคียง ดังนั้น เมื่อข้าราชการทั้งสี่มีสิทธิ

^๒ บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุดกรณีการเพิกถอนประกาศแต่งตั้งคณะเทศมนตรี ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๗๑๔ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๑ ถึงอธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

^๓ มาตรา ๖๒ ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้ใดได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งตามมาตรา ๕๗ มาตรา ๕๘ หรือมาตรา ๖๐ แล้ว หากภายหลังปรากฏว่าเป็นผู้มีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับ ตำแหน่งนั้นให้ผู้นั้นมีอำนาจตามมาตรา ๕๒ แต่งตั้งผู้นั้นให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิม หรือตำแหน่งอื่นในระดับ เดียวกับตำแหน่งเดิมที่ผู้นั้นมีคุณสมบัติตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งโดยพลัน แต่ทั้งนี้ ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์ อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ผู้นั้นมีคุณสมบัติ ไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่ง

(มีต่อหน้าถัดไป)

ได้รับเงิน ทรัพย์สิน หรือผลประโยชน์อื่นใดจากทางราชการในระหว่างที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้นแล้ว กระทรวงการคลังจึงต้องจ่ายเงินหรือผลประโยชน์อื่นใดที่เป็นสิทธิตามกฎหมายของข้าราชการ ทั้งสิ่งที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการด้วย

ประเด็นที่สาม เมื่อข้อเท็จจริงตามข้อหาหรือมาปรากฏว่า คณะกรรมการข้าราชการพลเรือนซึ่งเป็นผู้มีอำนาจตีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการบังคับใช้พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕^๔ ได้วินิจฉัยปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดรวมทั้งอนุมัติกำหนดตำแหน่งเป็นกรณีพิเศษ เฉพาะรายเพื่อให้สามารถแต่งตั้งข้าราชการทั้งสี่รายตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด และปลัดกระทรวงการคลังได้ยกคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๑๗/๒๕๕๑ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการ ผู้ที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ (รองอธิบดี) กรมสรรพากร กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิม โดยให้นายบุญศักดิ์ เจียมปรีชา นาย ช.นันท์ เพ็ชฌุไพศิพญ์ นายวิชัย จิ๊งรักเกียรติ และนางจันทิมา ลีริแสงทักษิณ กลับไปดำรงตำแหน่งอื่นที่มีระดับเทียบเท่าตำแหน่งเดิมแล้ว กรณีจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายประเด็นนี้อีก



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๑

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งให้กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมหรือตำแหน่งอื่นตามวรรคหนึ่งให้รับเงินเดือนในขั้นที่พึงจะได้รับตามสถานภาพเดิม และให้ถือว่าผู้นั้นไม่มีสถานภาพอย่างใดในการที่ได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่ตนมีคุณสมบัติไม่ตรงตามคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้น

^๔ มาตรา ๘ ก.พ. มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๖) ตีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นเนื่องจากการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ของ ก.พ. ตามข้อนี้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีแล้วให้ใช้บังคับได้ตามกฎหมาย

๑.ล๑

๑.ล๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนอกเขตกรุงเทพมหานคร

กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๔๐๕/๑๓๕๖ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อแนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนอกเขต กรุงเทพมหานคร สรุปความได้ว่า โดยที่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยอนุโลม ซึ่งการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมีกรณีที่มีการบังคับคดี นอกเขตศาลนั้น ต้องให้ศาลที่ออกหมายบังคับคดีส่งหมายบังคับคดีไปให้อีกศาลหนึ่งบังคับคดีแทน แล้วส่งทรัพย์ที่ยึดได้หรือเงินที่ได้จากการขายทอดตลาดไปยังศาลที่ออกหมายบังคับคดี เพื่อดำเนินการต่อไป เนื่องจากกรุงเทพมหานครเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีอำนาจหน้าที่ อยู่เฉพาะภายในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานครเท่านั้น กรุงเทพมหานครจึงขอหารือว่า เจ้าหน้าที่ของ กรุงเทพมหานครสามารถดำเนินการยึด การอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน นอกเขตกรุงเทพมหานครได้หรือไม่ หากกรุงเทพมหานครไม่สามารถดำเนินการบังคับ ทางปกครองได้ จะมีหน่วยงานใดสามารถดำเนินการแทนกรุงเทพมหานครได้บ้าง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมี ผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมสรรพากร) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมบังคับคดี) และผู้แทน กรุงเทพมหานครเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า การใช้มาตรการบังคับ ทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นการบังคับกับทรัพย์สินของ ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่เรียกให้ชำระเงิน โดยไม่คำนึงว่าทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ในเขต พื้นที่ใด แม้กรุงเทพมหานครจะมีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่นตาม พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๔ โดยมีอาณาเขตท้องที่ คือ พื้นที่กรุงเทพมหานคร ตามหลักของการกระจายอำนาจปกครองจากรัฐไปยังองค์กรอื่นเพื่อจัดทำ บริการสาธารณะบางอย่างโดยให้มีความเป็นอิสระไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของราชการบริหาร ส่วนกลาง ซึ่งอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครตามมาตรา ๘๙^๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ

^๑ มาตรา ๘๙ ภายใต้อำนาจแห่งกฎหมายอื่น ให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ดำเนิน กิจการในเขตกรุงเทพมหานครในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งนี้ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร และ ตามกฎหมายอื่นที่กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร

(มีต่อหน้าถัดไป)

บริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ และมาตรา ๑๘^๒ แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ นั้น เป็นหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะภายในเขตกรุงเทพมหานครที่ต้องดำเนินการเฉพาะภายในเขตพื้นที่กรุงเทพมหานคร แต่การดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด การอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น มิใช่การจัดระบบบริการสาธารณะ ดังนั้น กรุงเทพมหานครจึงสามารถดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับทางปกครองที่มีทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องอยู่นอกเขตพื้นที่กรุงเทพมหานครได้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๑

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

- (๒) การทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนด
- (๓) การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- (๔) การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง
- (๕) การผังเมือง
- (๖) การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ มาตรา ๑๘ ให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเองตามมาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การกำหนดมาตรการบังคับทางปกครอง กรณีร่างระเบียบกรมป่าไม้
ว่าด้วยการอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตพื้นที่ป่าสงวน
แห่งชาติ

กรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ที่ ทส ๑๖๑๒.๘๐๒/๖๐๙๕ ลงวันที่ ๘ เมษายน ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาเกี่ยวกับการกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองตามร่างระเบียบกรมป่าไม้ว่าด้วยการอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติ สรุปความได้ว่า สืบเนื่องจากกรมป่าไม้ได้พิจารณา ร่างระเบียบว่าด้วยการอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติ จำนวน ๕ ฉบับ โดยในการออกระเบียบดังกล่าวอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๓ ทวิ มาตรา ๑๖ มาตรา ๑๗ มาตรา ๑๘ และมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ดังนี้

๑. ร่างระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการใช้พื้นที่เป็นสถานที่ปฏิบัติงาน หรือเพื่อประโยชน์อื่นของส่วนราชการหรือองค์การของรัฐภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. (อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๓ ทวิ)

๒. ร่างระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการอนุญาตให้เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. (อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๖)

๓. ร่างระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการอนุญาตให้กระทำการเพื่อประโยชน์ในการศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. (อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๗)

๔. ร่างระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการใช้ประโยชน์เกี่ยวกับเรื่องการเข้าไป การผ่าน หรือการใช้ทาง และการนำหรือปล่อยสัตว์เลี้ยงเข้าไปภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. (อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๘)

๕. ร่างระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการอนุญาตให้ทำการปลูกสร้างสวนป่าหรือไม้ยืนต้นภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. (อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๒๐)

ระเบียบกรมป่าไม้ทั้งห้าฉบับดังกล่าวได้มีการกำหนดเงื่อนไขให้ผู้ได้รับอนุญาตต้องปฏิบัติ โดยหากมีการฝ่าฝืนจะต้องถูกปรับรายวันในอัตราวันละหนึ่งพันถึงหนึ่งหมื่นบาท แล้วแต่กรณี ซึ่งกรมป่าไม้เห็นว่า พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ กำหนดให้อำนาจอธิบดีกรมป่าไม้ออกระเบียบโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีแต่ไม่ได้ให้อำนาจในการกำหนดค่าปรับไว้ แต่เพื่อให้มาตรการบังคับทางปกครองสามารถบังคับได้ จึงอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตให้ผู้ฝ่าฝืนเงื่อนไขต้องถูกปรับทางปกครอง กรมป่าไม้จึงประสงค์จะหารือว่า การที่กรมป่าไม้ นำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับกับผู้ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการอนุญาตตามร่างระเบียบของกรมป่าไม้ให้ต้องถูกปรับทางปกครองเป็นการชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อย่างไร และหากการ

ดำเนินการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้มาตรการบังคับทางปกครองสามารถบังคับได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมป่าไม้) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า การกำหนดโทษปรับรายวันในกรณีผู้ได้รับอนุญาตไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในหนังสืออนุญาตตามร่างระเบียบกรมป่าไม้ทั้งห้าฉบับ นั้น มิได้มีลักษณะเป็นมาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากมิใช่เป็นการใช้มาตรการบังคับของเจ้าหน้าที่ภายหลังจากมีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น การกำหนดโทษปรับรายวันดังกล่าวจึงไม่ใช่การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง แต่มีลักษณะเป็นโทษปรับทางปกครอง กรณีจึงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า ร่างระเบียบของกรมป่าไม้ทั้งห้าฉบับจะสามารถกำหนดโทษปรับทางปกครองเพื่อการไม่ปฏิบัติตามข้อกำหนดในหนังสืออนุญาตได้หรือไม่ ในประเด็นนี้ เห็นว่า มาตรา ๑๓ ทวิ^๑ มาตรา ๑๖^๒ มาตรา ๑๗^๓ มาตรา ๑๘^๔ และมาตรา ๒๐^๕ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ

^๑ มาตรา ๑๓ ทวิ ในกรณีที่ส่วนราชการและองค์การของรัฐมีความประสงค์จะใช้พื้นที่บางแห่งภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติเป็นสถานที่ปฏิบัติงานหรือเพื่อประโยชน์ของรัฐอย่างอื่น ให้อธิบดีโดยอนุมัติรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศกำหนดบริเวณดังกล่าวเป็นบริเวณที่ทางราชการใช้ประโยชน์ภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้ และในบริเวณดังกล่าวมิให้นำมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ มาใช้บังคับแก่การที่ส่วนราชการหรือองค์การนั้น ๆ จำเป็นต้องกระทำเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการปฏิบัติงานเพื่อใช้ประโยชน์ในพื้นที่นั้น

การใช้พื้นที่ตามวรรคหนึ่ง ถ้าที่ดินในบริเวณที่ทางราชการใช้ประโยชน์มีแนวเขตทับที่ดินซึ่งบุคคลได้รับประโยชน์ตามมาตรา ๑๔ อยู่แล้ว ให้การรับประโยชน์ในที่ดินส่วนที่เป็นบริเวณที่ทางราชการใช้ประโยชน์นั้นสิ้นสุดลง เมื่อพ้นกำหนดสามร้อยหกสิบวันนับแต่วันที่ประกาศกำหนดบริเวณดังกล่าวเป็นบริเวณที่ทางราชการใช้ประโยชน์

การใช้พื้นที่ตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี

^๒ มาตรา ๑๖ อธิบดีโดยอนุมัติรัฐมนตรีมีอำนาจอนุญาตให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) การเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติคราวละไม่น้อยกว่าห้าปี แต่ไม่เกินสามสิบปี ในกรณีที่ผู้ได้รับอนุญาตเป็นส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณ จะอนุญาตโดยให้ยกเว้นค่าธรรมเนียมทั้งหมดหรือบางส่วนตามที่เห็นสมควรก็ได้

(๒) การเข้าทำประโยชน์เกี่ยวกับการทำเหมืองแร่ตามกฎหมายว่าด้วยแร่คราวละไม่เกินสิบปี โดยให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องขอรับใบอนุญาตเก็บหาของป่าและไม่ต้องเสียค่าภาคหลวงของป่าตามพระราชบัญญัตินี้ สำหรับแร่ ดินขาว หรือหิน แล้วแต่กรณี

การขออนุญาตและการอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี

^๓ มาตรา ๑๗ เพื่อประโยชน์ในการศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการ อธิบดีมีอำนาจอนุญาตเป็นหนังสือแก่กระทรวง ทบวง กรมหรือบุคคลอื่นใดให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้ตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี และเมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรจะสั่งยกเว้นค่าธรรมเนียมค่าภาคหลวงและค่าบำรุงป่าก็ได้

พ.ศ. ๒๕๐๗ กำหนดให้อธิบดีกรมป่าไม้มีอำนาจออกระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขให้ส่วนราชการและองค์การของรัฐใช้พื้นที่บางแห่งภายในเขตป่าสงวนแห่งชาติ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติ และกำหนดการใช้ประโยชน์ในเรื่องการเข้าไป การผ่านหรือการใช้ทาง การนำหรือปล่อยสัตว์เลี้ยงเข้าไปในเขตป่าสงวนแห่งชาติ รวมทั้งการอนุญาตให้กระทรวง ทบวง กรม หรือบุคคลอื่นใดกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติ หรืออนุญาตให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดทำการบำรุงป่าหรือปลูกสร้างสวนป่าหรือไม้ยืนต้นในเขตป่าเสื่อมโทรมได้ โดยมีได้ให้อำนาจในการออกระเบียบเพื่อกำหนดโทษปรับทางปกครองไว้ ดังนี้ การที่ร่างระเบียบกรมป่าไม้ทั้งห้าฉบับมีการกำหนดโทษปรับทางปกครองจึงเป็นการตรากฎหมายลำดับรองที่เกินขอบเขตของพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ในกรณีนี้กรมป่าไม้จึงไม่อาจกำหนดโทษปรับทางปกครองไว้ในร่างระเบียบกรมป่าไม้ดังกล่าวได้



(คุณพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๑

“ มาตรา ๑๘ อธิบดีมีอำนาจออกระเบียบการใช้ประโยชน์ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ในเรื่องดังต่อไปนี้

(๑) การเข้าไป การผ่านหรือการใช้ทาง

(๒) การนำหรือปล่อยสัตว์เลี้ยงเข้าไป

ระเบียบตามวรรคหนึ่ง จะใช้บังคับในเขตป่าสงวนแห่งชาติแห่งใดให้ประกาศ ณ ที่ว่าการอำเภอ ที่ทำการกำนัน และที่ทำการผู้ใหญ่บ้านในท้องที่ที่ป่าสงวนแห่งชาติแห่งนั้นตั้งอยู่

“ มาตรา ๒๐ ในกรณีป่าสงวนแห่งชาติแห่งใดมีสภาพเป็นป่าเสื่อมโทรมตามมาตรา ๑๖ ทวิให้อธิบดีโดยอนุมัติรัฐมนตรีมีอำนาจอนุญาตเป็นหนังสือให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดทำการบำรุงป่าหรือปลูกสร้างสวนป่าหรือไม้ยืนต้นในเขตป่าเสื่อมโทรมได้ภายในระยะเวลาและตามเงื่อนไขที่กำหนดในหนังสืออนุญาต แต่ในกรณีที่จะอนุญาตให้เกิน ๒,๐๐๐ ไร่ ต้องได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรี

รัฐมนตรีอาจกำหนดให้ผู้รับอนุญาตเสียค่าตอบแทนให้แก่รัฐบาลได้ตามจำนวนที่เห็นสมควรโดยประกาศของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาโทษทางปกครองตามพระราชบัญญัติ
โรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๗

กรรมการปกครองได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๓๐๗.๖/๒๐๗๔ ลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการลงโทษปรับทางปกครอง สรุปความได้ว่า คณะกรรมการพิจารณาร่างกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยได้ตรวจพิจารณา ข้อ ๑ (๑) ของร่างประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครอง ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดครั้งแรกสำหรับความผิดในแต่ละฐานความผิด หากความผิดนั้นอาจแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง ให้นายทะเบียนมีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้ง ให้นำวิธีการแจ้งตามมาตรา ๔๒ มาบังคับใช้กับการแจ้งโดยอนุโลม” แล้ว มีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า การกำหนดโทษทางปกครองโดย “ให้นายทะเบียนมีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสม” ตามร่างฯ ข้อ ๑ (๑) ก่อนมีการปรับทางปกครอง สามารถกำหนดไว้เช่นนั้นได้ ด้วยเหตุผลว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อให้มีการปฏิบัติการต่าง ๆ ให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจกำหนดโทษทางปกครอง ดังนั้น การที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจะกำหนดให้มีการออกคำสั่งเช่นนั้นก่อนการปรับทางปกครองย่อมกระทำได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า การกำหนดโทษทางปกครองโดย “ให้นายทะเบียนมีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสม” ตามข้อ ๑ (๑) เป็นโทษทางปกครอง ไม่สามารถทำได้ เนื่องจากตามพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๗ กำหนดโทษปรับทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะ สำหรับการสั่งให้ดำเนินการแก้ไขนั้น จะเกิดขึ้นต่อเมื่อมีการออกคำสั่งทางปกครองไปแล้ว หากผู้ฝ่าฝืนไม่แก้ไข พนักงานเจ้าหน้าที่จึงได้มีคำสั่งปรับทางปกครองอันเนื่องจากการขัดคำสั่ง อีกทั้งในกรณีของพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๗ เดิมมีเจตนารมณ์จะให้โทษทางอาญาแต่ได้เปลี่ยนเป็นโทษปรับทางปกครอง เนื่องจากผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมและสมาคมธุรกิจท่องเที่ยวไม่เห็นด้วยกับการให้มีโทษจำคุกสำหรับผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมและผู้จัดการที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติตามพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๗ อันจะทำให้เกิดความเสียหายแก่ชื่อเสียงของโรงแรมและเป็นเครื่องมือให้เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจในทางไม่สุจริต จึงเห็นว่า ไม่ควรมีการกำหนดให้มีการแจ้งให้แก้ไขได้ หากจะกำหนดให้มีการดำเนินการได้ กฎหมายต้องกำหนดไว้อย่างชัดเจน เช่น ตามมาตรา ๔๐ (๒) วรรคสอง ในหมวดการควบคุมการอุทธรณ์ของพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. ๒๕๕๗ เป็นการเฉพาะ

กรมการปกครองพิจารณาเห็นว่าร่างประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครอง ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งบทบัญญัติในมาตรา ๔๙ วรรคสอง ได้กำหนดให้นายทะเบียนลงโทษปรับทางปกครอง โดยคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรมที่กระทำผิด และในกรณีที่เห็นสมควร นายทะเบียนอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการใด ๆ เพื่อแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้ และในวรรคสามยังให้อำนาจรัฐมนตรีประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาโทษทางปกครองได้ ดังนั้น การที่รัฐมนตรีจะออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครองให้นายทะเบียนอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการใด ๆ เพื่อแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้ตามที่บัญญัติไว้ในข้อ ๑ (๑) ของร่างประกาศกระทรวงมหาดไทยดังกล่าว ย่อมสามารถที่จะกระทำได้ ซึ่งกรมการปกครองเห็นด้วยกับความเห็นของฝ่ายที่หนึ่ง และเพื่อให้การพิจารณาร่างประกาศกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวเป็นไปด้วยความเรียบร้อยและรอบคอบ จึงขอหารือว่า ความเห็นของกรมการปกครองถูกต้องหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมการปกครอง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า ข้อหาหรือมีประเด็นต้องพิจารณาว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย จะกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครองโดยให้กรณีกระทำความผิดครั้งแรกแต่ยังอาจมีการแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้ ให้นายทะเบียนออกคำสั่งแจ้งให้ผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายหรือคำสั่งดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดตามข้อ ๑^๑ (๑) ของร่างประกาศ

^๑ ข้อ ๑ การลงโทษทางปกครอง ให้นายทะเบียนพิจารณาหลักเกณฑ์ ดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่เป็นการกระทำความผิดครั้งแรกสำหรับความผิดในแต่ละฐานความผิด หากความผิดนั้นอาจแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้ตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง ให้นายทะเบียนมีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่รับแจ้ง ให้นำวิธีการแจ้งตามมาตรา ๔๒ มาใช้บังคับกับการแจ้งโดยอนุโลม

การกระทำความผิดครั้งแรกในแต่ละฐานความผิดที่มีอัตราโทษปรับทางปกครองอย่างสูงเกินกว่าห้าหมื่นบาทขึ้นไปหรือเป็นการกระทำความผิดโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๙ ให้นายทะเบียนพิจารณาลงโทษตามข้อ ๒ แม้เป็นการกระทำความผิดครั้งแรก

(๒) ในกรณีที่ผู้ประกอบการธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนายทะเบียนไม่แก้ไขให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด หรือกระทำความผิดในฐานความผิดที่นายทะเบียนได้มีคำสั่งตาม (๑) แล้ว ให้นายทะเบียนพิจารณาลงโทษตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๒

ฯลฯ

ฯลฯ

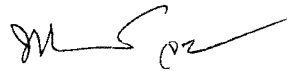
กระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครอง ได้หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า มาตรา ๔๙^๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติโรงแรมฯ ได้บัญญัติให้นายทะเบียนมีอำนาจลงโทษปรับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ส่วนมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงแรมฯ นั้น เป็นกรณีที่เมื่อมีการลงโทษปรับทางปกครองแล้วให้นายทะเบียนอาจมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดดำเนินการใด ๆ เพื่อแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมด้วยก็ได้ สำหรับการพิจารณาโทษทางปกครองของนายทะเบียนมาตรา ๔๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติโรงแรมฯ ได้กำหนดไว้ชัดเจนให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีอำนาจออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ได้เฉพาะการพิจารณาโทษทางปกครองเท่านั้น โดยมีได้บัญญัติให้สามารถกำหนดหลักเกณฑ์ประการอื่นที่มีใช้เป็นเรื่องการพิจารณาโทษทางปกครองขึ้นได้ การที่ร่างประกาศกระทรวงมหาดไทยฉบับนี้จะกำหนดให้นายทะเบียนออกคำสั่งแจ้งให้ผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายหรือคำสั่งดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดนั้น มีลักษณะเป็นการเพิ่มขึ้นตอนการดำเนินการของนายทะเบียนก่อนที่จะพิจารณาลงโทษทางปกครอง เพราะการกำหนดเช่นนี้เป็นการกำหนดให้นายทะเบียนต้องออกคำสั่งทางปกครองเพื่อให้ผู้กระทำความผิดดำเนินการแก้ไขตามคำสั่งของนายทะเบียนเสียก่อน โดยนายทะเบียนยังไม่อาจใช้อำนาจลงโทษปรับทางปกครองได้ การกำหนดขั้นตอนดังกล่าวจึงมิใช่เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครองตามมาตรา ๔๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติโรงแรมฯ นอกจากนี้ การออกคำเตือนหรือการออกคำสั่งทางปกครองจะต้องมีกฎหมายรองรับให้อำนาจออกคำเตือนหรือคำสั่งไว้ด้วยดังเช่นที่บัญญัติ

^๒ มาตรา ๔๙ ให้นายทะเบียนมีอำนาจลงโทษปรับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้

ในการลงโทษปรับทางปกครองให้นายทะเบียนคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรมที่กระทำความผิด และในกรณีที่เห็นสมควร นายทะเบียนอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการใด ๆ เพื่อแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาโทษทางปกครองให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และถ้าผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่ยอมชำระค่าปรับทางปกครอง ให้นายทะเบียนเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม และในกรณีไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับตามคำสั่งให้นายทะเบียนมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อบังคับชำระค่าปรับ ในการนี้ ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคำสั่งให้ชำระค่าปรับนั้นชอบด้วยกฎหมายก็ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและบังคับให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินขายทอดตลาดชำระค่าปรับได้

ไว้ในมาตรา ๔๐^๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติโรงแรมฯ เป็นต้น ดังนั้น เมื่อการกำหนดให้นายทะเบียนออกคำสั่งแจ้งให้ผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายหรือคำสั่งดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องและเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดไม่อาจถือว่าเป็นการพิจารณาโทษทางปกครอง ประกอบกับไม่มีกฎหมายกำหนดให้อำนาจนายทะเบียนออกคำสั่งเช่นนั้นได้แล้ว รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงไม่อาจกำหนดให้นายทะเบียนออกคำสั่งตามข้อ ๑ (๑) ของร่างประกาศกระทรวงมหาดไทย เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การพิจารณาโทษทางปกครอง ได้



(คุณพรทิพย์ จਾਲะ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๑

^๓ มาตรา ๔๐ เมื่อความปรากฏต่อนายทะเบียนว่า ผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งให้ระงับการกระทำนั้นหรือดำเนินการแก้ไขได้ตามที่เห็นสมควร

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีที่ผู้ประกอบธุรกิจโรงแรมหรือผู้จัดการไม่ระงับการกระทำหรือดำเนินการแก้ไขตามคำสั่งของนายทะเบียนตามวรรคหนึ่ง ให้นายทะเบียนมีหนังสือแจ้งให้บุคคลดังกล่าวปฏิบัติให้ถูกต้องภายในเวลาที่กำหนด ซึ่งต้องไม่เกินสามสิบวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนให้ดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีเป็นผู้ประกอบธุรกิจโรงแรม ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตได้ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน ซึ่งจะต้องไม่เกินสี่ครั้ง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด

(๒) ในกรณีเป็นผู้จัดการ ให้นายทะเบียนมีหนังสือแจ้งให้ปฏิบัติให้ถูกต้องอีกครั้งหนึ่งภายในเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่เกินสามสิบวัน

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการทหารที่พ้นจากราชการ
ด้วยเหตุเกษียณอายุราชการและมีสิทธิรับบำนาญ

สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมได้มีหนังสือ ลับ^{*} ที่ กท ๐๒๐๑/๒๓ ลงวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการพิจารณาโทษทางวินัยแก่ข้าราชการทหาร ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งเพิ่มเติมมาภายหลังแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

(๑) นายอิทธิวัฒน์ เพียรเลิศ ประธานกรรมการ บริษัท บรอดคาสติ้ง เน็ทเวอร์ค (ไทยแลนด์) จำกัด ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๔๗ ถึงคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (คณะกรรมการ ป.ป.ช.) ยื่นคำกล่าวหาพันเอก ชัชณุ โสพนันท์ ตำแหน่งประจำกรมการทหารสื่อสาร สังกัดกองทัพบก กระทรวงกลาโหม กับพวก โดยกล่าวว่า พันเอก ชัชณุ กับพวก ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ กรณีการประกวดราคาสิ่งโฆษณา (เช่าเวลา) ของสถานีวิทยุกระจายเสียงจเรทหารสื่อสาร ๑ เอฟ.เอ็ม. ความถี่ ๙๔.๕ เมกกะเฮิร์ตซ์ โดยให้บริษัท จีเอ็มเอ็ม มีเดีย จำกัด (มหาชน) ซึ่งมีได้เข้าประกวดราคาในการประกวดราคาสิ่งโฆษณา (เช่าเวลา) ของสถานีวิทยุกระจายเสียงจเรทหารสื่อสาร ๑ เอฟ.เอ็ม. ความถี่ ๙๔.๕ เมกกะเฮิร์ตซ์ เป็นผู้ได้ทำสัญญากับกรมการทหารสื่อสารเพื่อเป็นผู้มีสิทธิสิ่งโฆษณา (เช่าเวลา) ของสถานีวิทยุดังกล่าว และไม่อนุญาตให้บริษัท บรอดคาสติ้ง เน็ทเวอร์ค (ไทยแลนด์) จำกัด ซึ่งเป็นบริษัทหนึ่งที่ยื่นเสนอราคาในการประกวดราคาและได้รับคัดเลือกให้ชนะการประกวดราคาดำเนินการออกอากาศทางสถานีวิทยุดังกล่าวตามสิทธิในใบสิ่งโฆษณาที่ ๓๐/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๔๗

(๒) คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้มีคำสั่งที่ ๑๗๕/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๔๗ และคำสั่งที่ ๓๑/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๑๒ ธันวาคม ๒๕๔๙ แต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนกรณีดังกล่าว ซึ่งคณะอนุกรรมการไต่สวนได้พิจารณาพยานหลักฐานแล้วเห็นว่าข้อกล่าวหาไม่มูล จึงแจ้งคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนและแจ้งข้อกล่าวหาแก่ผู้เกี่ยวข้อง รวม ๓ คน ได้แก่ พลเอก นิพนธ์ ธีระพงษ์ พันเอก ชัชณุ โสพนันท์ และนางสายทิพย์ มนตรีกุล ณ อยู่ธยา เพื่อให้ชี้แจงแก้ข้อกล่าวหา โดยในส่วนของพลเอก นิพนธ์ฯ ได้รับทราบคำสั่งแต่งตั้งคณะอนุกรรมการไต่สวนเมื่อวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ และได้รับทราบข้อกล่าวหาเมื่อวันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๕๐ พลเอก นิพนธ์ฯ ได้ชี้แจง

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๕/ ๑๑๐๐ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๑ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

* ต่อมาสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๒๐๑/๔๕๙ ลงวันที่ ๒๑ เมษายน ๒๕๕๑ ยกเลิกชั้นความลับ

แก้ข้อกล่าวหาตามหนังสือฉบับลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๐ และฉบับลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๕๐ และได้ชี้แจงเพิ่มเติมด้วยวาจาต่อคณะกรรมการไต่สวนอีกครั้งหนึ่งเมื่อวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๕๐

(๓) กรณีของพลเอก นิพนธ์ฯ คณะอนุกรรมการไต่สวนได้พิจารณาแล้วมีความเห็นว่า พลเอก นิพนธ์ฯ เมื่อครั้งดำรงตำแหน่งเจ้ากรมการทหารสื่อสาร กองทัพบก ได้รับรายงานในคืนวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๗ เกี่ยวกับการประกวดราคาคัดเลือกผู้ส่งโฆษณาของสถานีวิทยุกระจายเสียงจเรทหารสื่อสารฯ ว่า กรมการทหารสื่อสารได้ยกเลิกใบสั่งโฆษณาที่ ๒๔/๒๕๔๗ ของบริษัท จีเอ็มเอ็ม มีเดีย จำกัด (มหาชน) ตามบันทึกสั่งการลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๔๗ ของผู้บัญชาการทหารบกและประธานกรรมการกิจการกระจายเสียง กิจการโทรทัศน์ และกิจการโทรคมนาคม กองทัพบก เนื่องจากบริษัท จีเอ็มเอ็ม มีเดีย จำกัด (มหาชน) ขาดคุณสมบัติมิได้เข้าร่วมเสนอราคาคัดเลือกเป็นผู้ส่งโฆษณามาตั้งแต่ต้น และการยกเลิกใบสั่งโฆษณาดังกล่าวมีผลตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๔๗ โดยบริษัท บรอดคาสติ้ง เน็ทเวอร์ค (ไทยแลนด์) จำกัด จะเข้าดำเนินการออกอากาศทางสถานีวิทยุดังกล่าวตามใบสั่งโฆษณาที่ ๓๐/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๔๗ ตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๔๗ เป็นต้นไป แต่พลเอก นิพนธ์ฯ กลับมีคำสั่งด้วยวาจาให้เจ้าหน้าที่กรมการทหารสื่อสารห้ามเจ้าหน้าที่ของบริษัท บรอดคาสติ้ง เน็ทเวอร์ค (ไทยแลนด์) จำกัด เข้าไปดำเนินการออกอากาศ คงให้บริษัท จีเอ็มเอ็ม มีเดีย จำกัด (มหาชน) ดำเนินการออกอากาศต่อไป เป็นเหตุให้บริษัท บรอดคาสติ้ง เน็ทเวอร์ค (ไทยแลนด์) จำกัด ซึ่งเป็นคู่สัญญากับกองทัพบกและได้ลงทุนเตรียมงานไว้แล้วไม่สามารถเข้าดำเนินการออกอากาศและได้รับความเสียหาย นอกจากนี้ พลเอก นิพนธ์ฯ ยังได้ดำเนินการอื่น ๆ ไปในทางที่เป็นการช่วยเหลือบริษัท จีเอ็มเอ็ม มีเดีย จำกัด (มหาชน) ให้ได้รับประโยชน์สามารถดำเนินการออกอากาศต่อไปจนครบหนึ่งปีตามใบสั่งโฆษณาที่ ๒๔/๒๕๔๗ ที่กองทัพบกได้ยกเลิกไปแล้ว การกระทำของพลเอก นิพนธ์ฯ จึงเป็นการกระทำโดยมีเจตนาทุจริตแสวงหาประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายให้แก่ บริษัท จีเอ็มเอ็ม มีเดีย จำกัด (มหาชน) และ เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่บริษัท บรอดคาสติ้ง เน็ทเวอร์ค (ไทยแลนด์) จำกัด กรณีจึงมีมูลเป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ฐานทุจริตต่อหน้าที่ และฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. ๒๕๒๑ ประกอบกับระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ พ.ศ. ๒๕๐๗ และมีมูลเป็นความผิดทางอาญาฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ตามมาตรา ๑๕๗ แห่งประมวลกฎหมายอาญา และเห็นควรให้ส่งรายงาน เอกสาร และความเห็นไปยังปลัดกระทรวงกลาโหมให้ดำเนินการลงโทษทางวินัยแก่ผู้ถูกกล่าวหาที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และให้ดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ถูกกล่าวหาต่อไป

(๔) ในส่วนของพลเอก นิพนธ์ฯ คณะกรรมการ ป.ป.ช. ได้พิจารณาสำนวนการไต่สวนข้อเท็จจริงของคณะอนุกรรมการไต่สวนแล้ว มีมติเป็นเอกฉันท์เห็นชอบตามความเห็นของคณะอนุกรรมการไต่สวนว่า การกระทำของพลเอก นิพนธ์ฯ เป็นความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรงและเป็นความผิดทางอาญา โดยให้ส่งรายงาน เอกสาร และความเห็นไปยังผู้บังคับบัญชาเพื่อพิจารณาโทษทางวินัยและดำเนินคดีอาญาต่อไป ในเวลาต่อมา คณะกรรมการ ป.ป.ช. จึงได้มีหนังสือด่วนมาก ที่ ปช ๐๐๐๕/สคด./๕๑๓๐ ลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ถึงปลัดกระทรวงกลาโหม เพื่อให้พิจารณาโทษทางวินัยแก่พลเอก นิพนธ์ฯ สำหรับการกระทำผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง ตามนัย

มาตรา ๙๒ และมาตรา ๙๓ แห่งพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต พ.ศ. ๒๕๕๒ อย่างไรก็ตาม ก่อนที่คณะกรรมการ ป.ป.ช. จะมีหนังสือถึงปลัดกระทรวงกลาโหม เพื่อให้พิจารณาโทษทางวินัยดังกล่าว ปรากฏว่าพลเอก นิพนธ์ฯ ได้เกษียณอายุราชการโดยได้รับบำเหน็จบำนาญ ตามคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ ๒๘๒/๒๕๕๙ เรื่อง ให้นายทหารออกจากราชการเนื่องจากครบกำหนดเกษียณอายุราชการ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๙ โดยการเกษียณอายุราชการดังกล่าวมีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๙

สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมจึงขอหารือว่า กรณี พลเอก นิพนธ์ฯ หน่วยต้นสังกัดมิได้ดำเนินการสั่งพักราชการในระหว่างสอบสวนดำเนินคดีและปัจจุบัน พลเอก นิพนธ์ฯ เกษียณอายุราชการเป็นนายทหารนอกราชการรับบำเหน็จบำนาญ สังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม ตามคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ ๒๘๒/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๙ ซึ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การจะออกคำสั่งกระทรวงกลาโหมเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว แล้วออกคำสั่งกระทรวงกลาโหมเป็นให้ปลดพลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากประจำการโดยไม่มีบำเหน็จบำนาญ และให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันสุดท้ายของการรับราชการหรือนับแต่วันที่ออกคำสั่งกระทำหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงกลาโหม(สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม) ผู้แทนกระทรวงการคลัง(กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนสำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ได้ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่าเหตุที่สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมขอหารือเกี่ยวกับปัญหาในการดำเนินการทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กรณีพลเอก นิพนธ์ฯ ธีระพงษ์ เนื่องจากกระทรวงกลาโหมได้มีคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ ๒๘๒/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๙ ให้พลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากราชการด้วยเหตุเกษียณอายุราชการโดยได้รับบำเหน็จบำนาญ ปัจจุบันพลเอก นิพนธ์ฯ จึงเป็นนายทหารนอกราชการ ดังนั้น หากจะออกคำสั่งปลดพลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากราชการโดยไม่ได้รับบำเหน็จบำนาญ ก็จะต้องเพิกถอนคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ ๒๘๒/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๙ เสียก่อน อย่างไรก็ตาม โดยที่คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมีข้อสงสัยว่ากระทรวงกลาโหมจะมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้หรือไม่ และหากจะออกคำสั่งปลดพลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากราชการ จะกำหนดให้การปลดออกจากราชการมีผลย้อนหลังไปถึงวันสุดท้ายของการรับราชการได้หรือไม่ หรือสามารถกำหนดให้การปลดออกจากราชการมีผลนับแต่วันที่ออกคำสั่งเท่านั้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้ว เห็นว่าข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหมมีประเด็นที่ต้องพิจารณาสองประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ในการพิจารณาโทษทางวินัยแก่พลเอก นิพนธ์ ธีระพงษ์ กระทรวงกลาโหมจะต้องเพิกถอนคำสั่งกระทรวงกลาโหม ที่ ๒๘๒/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๙ ที่ให้พลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากราชการด้วยเหตุเกษียณอายุราชการโดยได้รับบำเหน็จบำนาญก่อนหรือไม่ ซึ่งเห็นว่า โดยที่พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ กำหนดให้ข้าราชการทหารซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์พ้นจากราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ข้าราชการผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์ ตามที่กำหนดใน

มาตรา ๕^๒ ประกอบกับมาตรา ๑๙^๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การออกจากราชการของข้าราชการทหารที่ครบเกษียณอายุราชการรวมทั้งสิทธิในการรับบำเหน็จบำนาญจึงเป็นไปโดยผลของกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ส่วนการที่กระทรวงกลาโหมได้มีคำสั่งที่ ๒๘๒/๒๕๕๙ เรื่อง ให้นายทหารออกจากราชการเนื่องจากครบเกษียณอายุราชการ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๕๙ ที่ให้พลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากราชการด้วยเหตุเกษียณอายุราชการโดยให้รับบำเหน็จบำนาญตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม พ.ศ. ๒๕๕๙ นั้น เป็นเพียงการแจ้งให้ข้าราชการทหารที่จะครบเกษียณอายุราชการได้ทราบล่วงหน้าและมีเวลาเตรียมตัวดำเนินการเรื่องต่าง ๆ ก่อนจะถึงกำหนดสิ้นปีงบประมาณที่จะเกษียณอายุราชการเท่านั้น จึงมิใช่คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีจึงไม่มีเหตุผลความจำเป็นที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวก่อนดำเนินการพิจารณาโทษทางวินัยแก่พลเอก นิพนธ์ฯ แต่อย่างใด

ประเด็นที่สอง ในการพิจารณาโทษทางวินัยตามมติของคณะกรรมการ ป.ป.ช. กระทรวงกลาโหมจะออกคำสั่งปลดพลเอก นิพนธ์ฯ ออกจากประจำการ โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันสุดท้ายของการรับราชการได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อหาหรือในประเด็นที่สอง มิใช่ประเด็นที่เกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ควรส่งประเด็นให้คณะกรรมการกฤษฎีกาที่เกี่ยวข้องให้ความเห็นต่อไป

๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“ข้าราชการ” หมายความว่า ทหารและข้าราชการพลเรือน

“ทหาร” หมายความว่า นายทหารสัญญาบัตร นายทหารประทวนตลอดจนว่าที่ยศนั้น ๆ และพลทหารประจำการ

ฯลฯ

ฯลฯ

๓ มาตรา ๑๙ ข้าราชการซึ่งมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์แล้วเป็นอันพ้นจากราชการเมื่อสิ้นปีงบประมาณที่ผู้นั้นมีอายุครบหกสิบปีบริบูรณ์

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่ข้าราชการพลเรือนในพระองค์ สมุหราชองครักษ์ รองสมุหราชองครักษ์ ข้าราชการการเมือง และข้าราชการซึ่งมีกฎหมายบัญญัติเรื่องการพ้นจากราชการไว้เป็นอย่างอื่น

การพ้นจากราชการของข้าราชการพลเรือนในพระองค์ สมุหราชองครักษ์ รองสมุหราชองครักษ์ ให้เป็นไปตามพระราชอัธยาศัย

๔ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

ฯลฯ

ฯลฯ

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อหาหรือในประเด็นที่สองเป็น ปัญหาข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปราม การทุจริต พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) และ พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. ๒๕๒๑ และกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับข้าราชการ ทหาร ซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๒) และเป็นปัญหาสำคัญที่ ต้องการความรอบคอบ จึงอาศัยบทบัญญัติข้อ ๑๒^๕ แห่งระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการประชุมของกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ จัดให้มีการประชุมร่วมกันของกรรมการ กฤษฎีกาทั้งสองคณะเพื่อพิจารณาปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นที่สอง

คณะกรรมการกฤษฎีกา (ที่ประชุมร่วมคณะที่ ๑ และคณะที่ ๒) ได้พิจารณาปัญหา ในประเด็นที่สอง โดยมีผู้แทนกระทรวงกลาโหม (สำนักงานปลัดกระทรวงกลาโหม) และผู้แทน สำนักงานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า โดยที่มาตรา ๑๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการทหาร พ.ศ. ๒๕๒๑ กำหนดให้นัย ของข้าราชการทหารเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ข้อบังคับ และระเบียบแบบแผน ที่กระทรวงกลาโหมกำหนด ซึ่งมาตรา ๗^๗ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช ๒๔๗๖ กำหนดว่า ทหารผู้ใดกระทำความผิดวินัยทหาร นอกจากจะต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่กำหนดไว้ในหมวด ๓ แล้ว อาจต้องถูกปลดจากประจำการหรือถูกถอดจากยศทหาร โดยกรณีการปลดออกจากประจำการ ข้อ ๒^๘

“ข้อ ๑๒ ในกรณีที่ต้องการความเชี่ยวชาญเฉพาะในหลายด้านหรือต้องการความรอบคอบในการ พิจารณาเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาอาจขอให้กรรมการกฤษฎีกาสองหรือสามคณะมาประชุม ปรีกษาหารือร่วมกันเป็นกรณีพิเศษก็ได้

ในการประชุมตามวรรคหนึ่ง ให้ประธานกรรมการกฤษฎีกาซึ่งมีอาวุโสที่สุดเป็นประธานในที่ ประชุม และต้องมีกรรมการกฤษฎีกามาประชุมไม่น้อยกว่าหกคนโดยต้องเป็นกรรมการกฤษฎีกาจากทุกคณะที่ได้ เชิญประชุม จึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่ในการวินิจฉัยประเด็นสำคัญ ประธานในที่ประชุมจะให้อการวินิจฉัยประเด็น นั้นจนกว่าจะมีกรรมการกฤษฎีกามาประชุมมากกว่าหกคนก็ได้

“มาตรา ๑๕ วินัยของข้าราชการทหาร ทหารกองประจำการ และนักเรียนในสังกัดกระทรวงกลาโหม ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยวินัยทหาร ข้อบังคับและระเบียบแบบแผนที่กระทรวงกลาโหมกำหนด

“มาตรา ๗ ทหารผู้ใดกระทำความผิดต่อวินัยทหารจักต้องรับทัณฑ์ตามวิธีที่ปรากฏในหมวด ๓ แห่ง พระราชบัญญัตินี้ และอาจต้องถูกปลดจากประจำการ หรือถูกถอดจากยศทหาร

“๒. เนื่องจากปรากฏว่าหลักเกณฑ์การปลดข้าราชการออกจากประจำการที่ส่วนราชการต่าง ๆ ได้ กำหนดขึ้นไว้ยังแตกต่างกันอยู่ เป็นการสมควรที่จะได้แก้ไขปรับปรุงเสียใหม่ให้เหมือนกันทุกส่วนราชการ และเห็นว่า หลักเกณฑ์ตามที่ สป. ได้กำหนดไว้นั้นเหมาะสมดี จึงให้ทุกส่วนราชการยึดถือหลักเกณฑ์ของ สป. เป็นแนวทางพิจารณา ปลดข้าราชการออกจากประจำการต่อไปกล่าวคือ ถ้าข้าราชการผู้ใดอยู่ในหลักเกณฑ์อย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้ ให้พิจารณาปลดออกจากประจำการ

๒.๑ ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ

(มีต่อหน้าถัดไป)

แห่งมติสภาภิบาลใหม่ในการประชุมครั้งที่ ๓/๐๗ เมื่อวันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๐๗ ประกอบกับข้อ ๑^๕ ของคำสั่งกองทัพบก ที่ ๑๗๖/๒๕๐๘ เรื่อง การหมุนเวียนกำลังพล ลงวันที่ ๑๐ มิถุนายน ๒๕๐๘ ได้กำหนดเหตุแห่งการปลดออกจากประจำการไว้โดยรวมถึงกรณีข้าราชการทหารที่กระทำความผิด

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๘)

๒.๒ กระทำความผิดต้องรับโทษจำคุกหรือโทษที่หนักกว่าจำคุก โดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือให้รับโทษที่หนักกว่าจำคุก

๒.๓ ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้เป็นคนล้มละลายเพราะทำหนี้สินขึ้น หรือต้องคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีแพ่ง อันแสดงว่าเป็นการเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งตำแหน่งหน้าที่เป็นอันมาก

๒.๔ ขัดคำสั่งผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย และการขัดคำสั่งนั้นเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

๒.๕ เปิดเผยความลับของราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

๒.๖ ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

๒.๗ ต้องหาในคดีอาญาแล้วหลบหนี

๒.๘ หนีราชการทหารในเวลาประจำการ

๒.๙ ขาดราชการหรือละทิ้งหน้าที่ อันส่อไปในทางหลีกเลี่ยงการงานเพื่อประโยชน์ส่วนตน ยิ่งกว่าราชการ มากกว่าหนึ่งครั้ง

๒.๑๐ ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๕ ๑. การปลดข้าราชการออกจากประจำการทันที

ให้ดำเนินการปลดข้าราชการที่มีพฤติการณ์ต่อไปนี้ออกจากประจำการทันที คือ

๑.๑ ทุจริตต่อหน้าที่

๑.๒ กระทำความผิดต้องรับโทษจำคุก หรือโทษหนักกว่าจำคุก โดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกหรือให้รับโทษหนักกว่าจำคุก

๑.๓ ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้เป็นคนล้มละลายเพราะทำหนี้สินขึ้น หรือต้องคำพิพากษาถึงที่สุดในคดีแพ่งอันแสดงว่าเป็นการเสื่อมเสียเกียรติศักดิ์แห่งตำแหน่งหน้าที่เป็นอันมาก

๑.๔ ขัดคำสั่งผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย และการขัดคำสั่งนั้นเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

๑.๕ เปิดเผยความลับของราชการ เป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

๑.๖ ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการ เป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการเป็นอันมาก

๑.๗ ต้องหาในคดีอาญาแล้วหลบหนีไป

๑.๘ หนีราชการทหารในเวลาประจำการ

๑.๙ ขาดราชการหรือละทิ้งหน้าที่อันส่อไปในทางหลีกเลี่ยงการงานเพื่อประโยชน์ส่วนตน ยิ่งกว่าราชการมากกว่าหนึ่งครั้ง

๑.๑๐ ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

ฯลฯ

ฯลฯ

ฐานทุจริตต่อหน้าที่ราชการและฐานประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง การปลดข้าราชการทหารออกจากประจำการจึงต้องเป็นข้าราชการทหารที่ประจำการอยู่ หากพ้นจากราชการแล้วก็ไม่อาจปลดออกจากประจำการได้โดยสภาพ ดังนั้น ในกรณีที่กระทรวงกลาโหมพิจารณาเห็นว่าสามารถดำเนินการปลดพลเอกนิพนธ์ฯ ออกจากประจำการได้ ก็จะต้องมีคำสั่งปลดออกจากประจำการโดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันสุดท้ายของการรับราชการ ส่วนเรื่องการถอดยศทหารนั้นเป็นเรื่องที่กระทรวงกลาโหมสามารถดำเนินการได้ตามมาตรา ๗^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยวินัยทหาร พุทธศักราช ๒๔๗๖ ประกอบกับข้อ ๒^{๑๑} แห่งระเบียบกระทรวงกลาโหมว่าด้วยผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ พ.ศ. ๒๕๐๗ แม้พลเอก นิพนธ์ฯ จะพ้นจากราชการไปแล้ว



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๑

^{๑๐} โปรดดูเชิงอรรถที่ ๗, ข้างต้น

^{๑๑} ข้อ ๒ ผู้ซึ่งไม่สมควรจะดำรงอยู่ในยศทหารและบรรดาศักดิ์ ได้แก่ ผู้ที่มีความผิดหรือต้องรับโทษอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

๒.๑ ทุจริตต่อหน้าที่ราชการ โดยถือตามคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก หรือโทษที่หนักกว่าจำคุก เว้นแต่ศาลจะรอกการกำหนดโทษ หรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้

๒.๒ กระทำความผิดนอกจากข้อ ๒.๑ ต้องรับโทษจำคุกหรือโทษที่หนักกว่าจำคุก โดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่ศาลจะรอกการกำหนดโทษหรือกำหนดโทษแต่รอกการลงโทษไว้ หรือต้องรับโทษจำคุกไม่เกินความผิดหุโทษ หรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท

๒.๓ ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดให้เป็นคนล้มละลาย เพราะทำหนี้สินขึ้นด้วยความทุจริต

๒.๔ ขัดคำสั่งผู้บังคับบัญชาซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมาย และการขัดคำสั่งนั้นเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง

๒.๕ เปิดเผยความลับของราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง

๒.๖ ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง

๒.๗ ต้องหาในคดีอาญาแล้วหลบหนีไป

๒.๘ หนีราชการทหารในเวลาประจำการ

๒.๙ ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผลของคำสั่งและคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น : กรณีคำสั่งทุเลา
การบังคับใช้ข้อบัญญัติท้องถิ่นเกี่ยวกับงบประมาณรายจ่ายประจำปี
และคำพิพากษาเพิกถอนข้อบัญญัติดังกล่าว

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๔.๓/๑๕๑๘๔ ลงวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือแนวทางปฏิบัติกรณีศาลปกครองเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ ความว่า จังหวัดนครราชสีมาได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นหารือเกี่ยวกับกรณีศาลปกครองนครราชสีมามีคำพิพากษาเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. สภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้กำหนดสมัยประชุมสามัญ สมัยที่ ๑ ประจำปี พ.ศ. ๒๕๔๘ ระหว่างวันที่ ๑๖ ถึง ๓๐ ตุลาคม ๒๕๔๘ โดยในวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๔๘ สภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ประชุมสภาสมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑/๒๕๔๘ เพื่อพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ ในวาระที่ ๑ ขึ้นรับหลักการและลงมติรับหลักการจำนวน ๒๑ เสียง โดยปิดประชุมเวลา ๑๒.๐๐ นาฬิกา ต่อมาวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๔๘ เวลา ๐๙.๐๐ นาฬิกา สภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ประชุมสภาสมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๔๘ เพื่อพิจารณาร่างข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ ในวาระที่ ๒ ขึ้นแปรญัตติ โดยสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงกำหนดให้ที่ประชุมสภาเป็นกรรมการแปรญัตติเต็มสภา มีสมาชิกสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงยื่นคำแปรญัตติ ๒๑ คน เมื่อพิจารณาคำแปรญัตติเสร็จเรียบร้อยแล้ว สภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้มีมติเห็นชอบให้ออกเป็นข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ และได้เสนอให้นายอำเภอด้านขุนทดพิจารณาให้ความเห็นชอบ ซึ่งนายอำเภอด้านขุนทดได้พิจารณาแล้วเห็นชอบ นายกองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงได้ประกาศใช้เป็นข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙

๒. นายชวา อาบสุวรรณ และนายเต็มศักดิ์ เรียนพงศ์ชัย สมาชิกสภาพองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ยื่นฟ้องต่อศาลปกครองนครราชสีมาเป็นคดีหมายเลขคำที่ ๖๖/๒๕๔๙ ขอให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ โดยให้เหตุผลว่า ขั้นตอนกระบวนการออกข้อบัญญัติดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากใช้เวลาพิจารณาเพียง ๒ วัน และพิจารณา ๓ วาระรวด

๓. วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ศาลปกครองนครราชสีมาได้มีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ

พ.ศ. ๒๕๕๙ เฉพาะงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนทุกสำนักบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงไว้ก่อนตามคำขอของผู้ฟ้องคดีจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น และต่อมาวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๙ ศาลปกครองนครราชสีมาได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขดำที่ ๖๖/๒๕๕๙ คดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๒/๒๕๕๙ สรุปความได้ว่า ศาลได้พิจารณาการจดข้อความที่ประชุมทั้งวันที่ ๒๕ และวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ แล้ว เชื่อว่า สภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้มีมติรับหลักการในวาระที่ ๑ ในการพิจารณาร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ ในการประชุมสมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๘ กรณีจึงไม่ใช่การพิจารณาสามวาระรวดในวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ ตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้กำหนดให้ผู้ที่จะแปรญัตติเสนอคำแปรญัตติก่อนเวลาเปิดประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง สมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๕๘ ในวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ โดยแจ้งต่อที่ประชุมก่อนปิดการประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง สมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๑/๒๕๕๘ เมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๘ รายงานการประชุมที่แนบท้ายร่างข้อบัญญัติฯ ระบุว่า เลิกประชุมวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๘ เวลา ๑๒.๐๐ นาฬิกา จึงเชื่อได้ว่า ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้แจ้งให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงเสนอคำแปรญัตติอย่างเร็วที่สุดเมื่อเวลา ๑๒.๐๐ นาฬิกา ของวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๘ ดังนั้น เมื่อนับเวลาที่ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงกำหนดเวลาให้สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงยื่นคำแปรญัตติต่อประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง ในวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ ก่อนเวลาเปิดประชุม (ก่อนเวลา ๙.๐๐ นาฬิกา ของวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘) จึงเป็นกรณีที่ประธานสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงกำหนดระยะเวลาการเสนอคำแปรญัตติไว้น้อยกว่า ๒๔ ชั่วโมง นับแต่มีการรับหลักการ อันเป็นกรณีที่ขัดกับข้อ ๔๕ วรรคสาม แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยข้อบังคับการประชุมสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งกำหนดว่า ญัตติร่างข้อบัญญัติงบประมาณจะพิจารณาสามวาระรวดเดียวไม่ได้ และในการพิจารณาวาระที่สองให้กำหนดระยะเวลาเสนอคำแปรญัตติไว้ไม่น้อยกว่ายี่สิบสี่ชั่วโมงนับแต่สภาท้องถิ่นมีมติรับหลักการแห่งร่างข้อบัญญัติงบประมาณนั้น ดังนั้น การแปรญัตติในวาระที่สองและการให้ความเห็นชอบในวาระที่ ๓ จึงเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อการพิจารณาว่าร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ วาระที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว สำเนารายงานการประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง สมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๕๘ วันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ จึงเป็นสำเนารายงานการประชุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่นายอำเภอด่านขุนทดอนุมัติร่างข้อบัญญัติฉบับดังกล่าวโดยอาศัยสำเนารายงานการประชุมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นการอนุมัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นผลต่อไปว่าข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ เป็นข้อบัญญัติที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองนครราชสีมาจึงพิพากษาให้เพิกถอนรายงานการประชุมสภาองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง สมัยสามัญ สมัยที่ ๑ ครั้งที่ ๒/๒๕๕๘ ลงวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ ที่แนบท้ายร่างข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๘ เป็นต้นไป และให้เพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๘ เป็นต้นไป

๔. ต่อมา อำเภอด่านขุนทดได้มีหนังสือถึงจังหวัดนครราชสีมาหรือว่า อำเภอด่านขุนทด จะมีแนวทางปฏิบัติเรื่องดังกล่าวอย่างไร ทั้งนี้ จังหวัดนครราชสีมาพิจารณาแล้วเห็นว่า ศาลปกครอง นครราชสีมาได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณ รายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ โดยศาลได้มีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทาง ปกครอง ลงวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙ โดยให้ทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล บ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ เฉพาะงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้ เพื่อการลงทุนทุกสำนักบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมี คำพิพากษาหรือมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ย่อมแสดงถึงเจตนารมณ์ในการห้ามไม่ให้จ่ายงบประมาณรายจ่าย ที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนเท่านั้น ส่วนรายจ่ายอื่นนอกเหนือจากนี้ศาลมิได้มีเจตนาห้ามไม่ให้ดำเนินการแต่อย่างใด ประกอบกับข้อ ๗ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีการงบประมาณขององค์กรปกครอง ส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้งบประมาณรายจ่ายประจำปี ที่ล่วงมาแล้วไปพลางก่อนได้ ในกรณีที่งบประมาณรายจ่ายประจำปีออกใช้ไม่ทันปีงบประมาณใหม่นั้น ซึ่งแสดงว่าผู้บริหารท้องถิ่นสามารถบริหารกิจการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ในขณะที่ยังไม่มี งบประมาณรายจ่ายประจำปีนั้น และคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีคำวินิจฉัยในเรื่องเสร็จที่ ๒๖๒/๒๕๔๗ เกี่ยวกับกรณีที่สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้หนึ่งขาดคุณสมบัติสมัครรับเลือกตั้งตั้งแต่แรก ทำให้สมาชิกภาพของสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลสิ้นสุดลงตั้งแต่วันที่ได้รับเลือกตั้ง แต่เมื่อ สมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบลผู้นั้นได้รับเลือกตั้งและปฏิบัติหน้าที่สมาชิกสภาองค์การบริหาร ส่วนตำบลมาโดยตลอด จึงไม่สามารถเรียกค่าตอบแทนคืนได้ จังหวัดนครราชสีมาจึงมีความเห็นดังนี้

(๑) กรณีองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้ง ไว้ในลักษณะอื่นนอกเหนือจากรายจ่ายเพื่อการลงทุนโดยสุจริต ก่อนวันที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอน ข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ เป็นการใช้จ่ายงบประมาณโดยชอบด้วย กฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงไม่สามารถเรียกเงินคืนจากผู้ที่เกี่ยวข้องได้

(๒) กรณีองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้ง ไว้เพื่อการลงทุน ก่อนวันที่ศาลได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี งบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ (วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙) องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงย่อมไม่ สามารถเรียกเงินคืนจากผู้ที่เกี่ยวข้องได้

(๓) กรณีองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้ง ไว้เพื่อการลงทุนตั้งแต่วันที่ศาลได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปี งบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ (วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙) เป็นต้นไป เป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนข้อบัญญัติฯ แล้ว องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงต้องเรียก เงินคืนจากผู้เกี่ยวข้องทั้งหมด

จังหวัดนครราชสีมาจึงหรือว่า ความเห็นของจังหวัดนครราชสีมาดังกล่าวข้างต้นถูกต้อง หรือไม่

๕. กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณาแล้วมีความเห็น ดังนี้

(๑) ประเด็นที่หารือว่า องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ได้ตั้งไว้ในลักษณะอื่นนอกเหนือจากรายจ่ายเพื่อการลงทุนโดยสุจริต ก่อนวันที่ศาลมีคำพิพากษาเพิกถอนข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ เป็นการใช้จ่ายงบประมาณโดยชอบด้วยกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงไม่สามารถเรียกเงินคืนจากผู้ที่เกี่ยวข้องในกรณีนี้ได้ นั้น เห็นว่า ศาลปกครองนครราชสีมาได้มีคำสั่งลงวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ให้ทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ เฉพาะงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนทุกสำนักบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น โดยไม่ได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติดังกล่าวในส่วนของงบประมาณรายจ่ายในลักษณะอื่นนอกเหนือจากรายจ่ายเพื่อการลงทุนแต่อย่างใด ดังนั้น การใช้จ่ายงบประมาณดังกล่าวโดยสุจริตก่อนที่ศาลปกครองนครราชสีมาจะมีคำพิพากษาเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ จึงสามารถดำเนินการได้

(๒) ประเด็นที่หารือว่า องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุน ก่อนวันที่ศาลได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ (วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙) องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงไม่สามารถเรียกเงินคืนในกรณีนี้จากผู้ที่เกี่ยวข้องได้ นั้น เห็นว่า ตามมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ได้กำหนดว่า ในกรณีที่ศาลปกครองเห็นสมควรกำหนดมาตรการหรือวิธีการใด ๆ เพื่อบรรเทาทุกข์ให้แก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องเป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดี ไม่ว่าจะมีการร้องขอจากบุคคลดังกล่าวหรือไม่ ให้ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวและออกคำสั่งไปยังหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องให้ปฏิบัติได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดโดยระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้วางระเบียบเกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้ตามระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งตามข้อ ๗๒ วรรคสี่แห่งระเบียบดังกล่าวได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ว่า ให้ศาลแจ้งคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้คู่กรณีและผู้ออกกฎหมายหรือคำสั่งทราบโดยพลันและให้คำสั่งศาลมีผลเมื่อผู้ออกกฎหมายหรือคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งนั้นแล้ว จากบทบัญญัติดังกล่าวแสดงให้เห็นว่าคำสั่งของศาลปกครองนครราชสีมาที่ให้ทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ มีผลเมื่อองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้รับแจ้งคำสั่งศาลแล้ว ดังนั้น การที่องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนโดยสุจริตก่อนวันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติจึงสามารถดำเนินการได้

(๓) ประเด็นที่หารือว่า องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนตั้งแต่วันที่ศาลได้มีคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ (วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๙) เป็นต้นไป เป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนข้อบัญญัติแล้ว องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงต้องเรียกคืนเงินค่าใช้จ่ายลักษณะดังกล่าวจากผู้เกี่ยวข้องทั้งหมด นั้น

เห็นว่า จากบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามข้อ ๒ ข้างต้น เมื่อศาลปกครองนครราชสีมาคำสั่งให้ทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ คำสั่งดังกล่าวจะมีผลเมื่อองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้รับแจ้งคำสั่งศาลนั้นแล้ว ดังนั้น การที่องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้ใช้จ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติงบประมาณฯ จึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของศาลปกครองนครราชสีมา องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงต้องเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องชดใช้เงินคืนแก่ทางราชการ

เนื่องจากประเด็นตามข้อหาหรือดังกล่าวเป็นประเด็นข้อกฎหมายที่มีความสำคัญและยังไม่เคยมีแนวทางปฏิบัติมาก่อน ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติในเรื่องนี้เป็นไปด้วยความถูกต้อง รอบคอบและเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือว่าความเห็นของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นข้างต้นถูกต้องหรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) และผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ศาลปกครองนครราชสีมาได้มีคำสั่งศาลปกครองนครราชสีมา คดีหมายเลขดำที่ ๖๖/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๔๙ สั่งทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ เฉพาะงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งจ่ายไว้เพื่อการลงทุนทุกสำนักบริหารราชการขององค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง โดยองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้รับแจ้งคำสั่งศาลปกครองนครราชสีมาเมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ และเมื่อได้รับแจ้งคำสั่งศาลปกครองนครราชสีมาแล้ว องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงมิได้เบิกจ่ายงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งไว้เพื่อการลงทุนอีกแต่อย่างใด คงเบิกจ่ายเฉพาะงบประมาณรายจ่ายหมวดอื่น ๆ เท่านั้น

ต่อมาศาลปกครองนครราชสีมาได้มีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๒/๒๕๔๙ เมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๔๙ ให้เพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๘ เป็นต้นไป ทั้งนี้ ในกรณีที่ไม่มีกรอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลปกครองสูงสุด ให้คำบังคับตามคำพิพากษามีผลนับแต่วันที่พ้นระยะเวลาอุทธรณ์คำพิพากษา ส่วนกรณีที่มีการอุทธรณ์คำพิพากษาต่อศาลปกครองสูงสุด ให้คำบังคับตามคำพิพากษามีผลนับแต่วันที่คดีถึงที่สุด และให้คำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองยังคงมีผลต่อไปจนกว่าคดีจะถึงที่สุดหรือศาลมีคำสั่งเป็นอย่างอื่น องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงจึงได้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองนครราชสีมาต่อศาลปกครองสูงสุด เมื่อวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๔๙ ขณะนี้คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่ามีประเด็นต้องพิจารณา ๒ ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ศาลปกครองนครราชสีมาคำสั่งคดีหมายเลขดำที่ ๖๖/๒๕๔๙ ทุเลาการบังคับใช้ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ เฉพาะงบประมาณรายจ่ายที่ตั้งจ่ายไว้เพื่อการลงทุน จะมีผลต่อการเบิกจ่าย

งบประมาณรายจ่ายประจำปีตามข้อบัญญัติดังกล่าวอย่างไร และหากมีการใช้บังคับข้อบัญญัติอันเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมาย จะมีผลในทางกฎหมายอย่างไรนั้น เห็นว่า คำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายจะมีผลเป็นการชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของกฎไว้เป็นการชั่วคราวตามข้อ ๖๙ วรรคสอง^๑ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ โดยคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายจะมีผลเมื่อผู้ออกกฎได้รับแจ้งคำสั่งนั้นแล้วตามข้อ ๗๒ วรรคสี่^๒ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ

กรณีตามข้อหาหรือ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าศาลปกครองนครราชสีมาได้มีคำสั่งคดีหมายเลขดำที่ ๖๖/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ทุเลาการบังคับตามข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ เฉพาะงบประมาณที่ตั้งจ่ายไว้เพื่อการลงทุน โดยองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้รับแจ้งคำสั่งศาลปกครองนครราชสีมาเมื่อวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ คำสั่งศาลปกครองนครราชสีมาจึงมีผลให้องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงไม่สามารถเบิกจ่ายงบประมาณรายจ่ายเพื่อการลงทุนได้นับแต่วันดังกล่าว อย่างไรก็ตาม โดยที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า นับแต่วันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๔๙ องค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงไม่ได้เบิกจ่ายงบประมาณรายจ่ายเพื่อการลงทุนอีกเลย คงเบิกจ่ายเฉพาะงบประมาณรายจ่ายประจำ ดังนั้น จึงไม่มีการฝ่าฝืนคำสั่งศาลปกครองนครราชสีมา กรณีจึงไม่มีปัญหาต้องวินิจฉัยเกี่ยวกับผลของการเบิกจ่ายเงินงบประมาณรายจ่ายเพื่อการลงทุนอันเป็นการฝ่าฝืนคำสั่งศาลปกครองนครราชสีมาว่าจะมีผลทางกฎหมายประการใด

ประเด็นที่สอง การที่ศาลปกครองนครราชสีมามีคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ๒๗๒/๒๕๔๙ ให้เพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๔๙ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๘ เป็นต้นไป จะมีผลต่อการเบิกจ่ายงบประมาณรายจ่ายประจำปีตามข้อบัญญัติอย่างไรนั้น เห็นว่า โดยที่มาตรา ๗๐^๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดว่า ในกรณีที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาและมีการอุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการบังคับคดีไว้

^๑ ข้อ ๖๙ วรรคสอง

ผู้ฟ้องคดีอาจขอมาในคำฟ้องหรือยื่นคำขอในเวลาใดๆ ก่อนศาลจะพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง อันจะมีผลเป็นการชะลอหรือระงับการบังคับตามผลของกฎหรือคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว

วรรคสาม

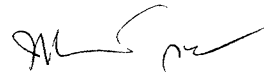
^๒ ข้อ ๗๒ วรรคสี่

ให้ศาลแจ้งคำสั่งทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองให้คู่กรณีและผู้ออกกฎหรือคำสั่งดังกล่าวทราบโดยพลัน และให้คำสั่งศาลมีผลเมื่อผู้ออกกฎหรือคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งนั้นแล้ว

^๓ มาตรา ๗๐ คำพิพากษาศาลปกครองให้ผูกพันคู่กรณีที่จะต้องปฏิบัติตามคำบังคับนับแต่วันที่กำหนดในคำพิพากษานับถึงวันที่คำพิพากษานั้นถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขกลับหรือดลเสีย

ในกรณีที่คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น ให้รอการปฏิบัติตามคำบังคับไว้จนกว่าจะพ้นระยะเวลาการอุทธรณ์ หรือในกรณีที่มีการอุทธรณ์ให้รอการบังคับคดีไว้จนกว่าคดีจะถึงที่สุด

จนกว่าคดีจะถึงที่สุด และมาตรา ๗๒ วรรคสาม^๔ บัญญัติว่าเมื่อศาลปกครองได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎแล้ว ต้องมีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาในราชกิจจานุเบกษา จึงจะมีผลเป็นการเพิกถอนกฎ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ศาลปกครองนครราชสีมาได้พิพากษาให้เพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ เมื่อวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๙ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๘ และองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรงได้อุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองนครราชสีมาต่อศาลปกครองสูงสุดเมื่อวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๕๙ ซึ่งขณะนี้คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด คำพิพากษาศาลปกครองนครราชสีมาจึงยังไม่มีผลเป็นการเพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ กรณีจึงยังไม่มีปัญหาต้องพิจารณาว่าคำพิพากษาของศาลปกครองนครราชสีมาที่ให้เพิกถอนข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านแปรง เรื่อง งบประมาณรายจ่ายประจำปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๙ จะมีผลต่อการเบิกจ่ายงบประมาณรายจ่ายประจำปีตามข้อบัญญัติอย่างไร



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๑

^๔ มาตรา ๗๒

ฯลฯ

ฯลฯ

ในกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้เพิกถอนกฎ ให้มีการประกาศผลแห่งคำพิพากษาดังกล่าวในราชกิจจานุเบกษา และให้การประกาศดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนกฎนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ขอรื้อข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ (กรณีคำสั่งอนุมัติให้จัดตั้งโครงการประชุมชนของ
อธิบดีกรมป่าไม้ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง)

กรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทส ๑๖๑๒.๘๐๒/๘๓๙๒ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อข้อกฎหมายเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า ด้วยนางนกแก้ว ภูบุญมี ราษฎรบ้านเลขที่ ๗๑ บ้านปอแดง หมู่ ๕ ตำบลภูหลวง อำเภอปักธงชัย จังหวัดนครราชสีมา มีหนังสือ ลงวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ ขออุทธรณ์ให้เพิกถอนการอนุมัติโครงการประชุมชนภูหลวง ตำบลภูหลวง อำเภอปักธงชัย จังหวัดนครราชสีมา จำนวน ๒ โครงการ ซึ่งอธิบดีกรมป่าไม้ได้สั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ดำเนินการและอนุมัติให้จัดตั้งโครงการประชุมชนไปในคราวเดียวกัน

สำนักงานจัดการและควบคุมป่าไม้ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า

๑. การสั่งการของอธิบดีกรมป่าไม้ให้เจ้าหน้าที่เข้าไปดำเนินการจัดตั้งโครงการประชุมชนเป็นเพียงการใช้อำนาจทางบริหารตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติราชการตามคำสั่งของส่วนราชการเท่านั้น ไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. การที่อธิบดีกรมป่าไม้อนุมัติให้จัดตั้งโครงการประชุมชนถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากเป็นเหตุให้สิทธิของบุคคลถูกระงับหรือเพิกถอน บุคคลดังกล่าวย่อมชอบที่จะเข้ามาเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๕ ประกอบกับมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้

สำนักงานจัดการและควบคุมป่าไม้พิจารณาคำอุทธรณ์ของนางนกแก้วแล้ว ไม่เห็นด้วย จึงรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลส่งไปยังอธิบดีกรมป่าไม้เมื่อวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๕๑

อธิบดีกรมป่าไม้ (ซึ่งในขณะนั้นรองปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมรักษาราชการแทนอธิบดีกรมป่าไม้) พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผลการอุทธรณ์ไปยังนางนกแก้ว เมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๑ โดยกรมป่าไม้ไม่เพิกถอนการอนุมัติโครงการประชุมชน ทั้ง ๒ โครงการตามที่นางนกแก้วฯ ขออุทธรณ์

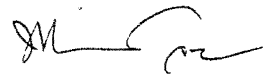
กรมป่าไม้ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า เรื่องนี้มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย กล่าวคือ คำสั่งอนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนทั้ง ๒ โครงการ ของอธิบดีกรมป่าไม้นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร หรืออยู่ในบังคับแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ประการใด ดังนั้น เพื่อความรอบคอบ รัดกุม ไม่ให้เกิดความเสียหายต่อทางราชการ กรมป่าไม้ จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับเรื่องนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมี ผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (กรมป่าไม้) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า นางนกแก้ว ภูบุญมี ผู้ร้องขอให้เพิกถอนการอนุมัติโครงการป่าชุมชน ภูหลวงนั้น เป็นบริวารของนายสุทธิ ภูบุญมี ซึ่งเป็นจำเลยในคดีความผิดตามพระราชบัญญัติ ป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ และศาลจังหวัดนครราชสีมาได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ขับไล่ผู้บุกรุก ตามคำพิพากษาคดีหมายเลขแดงที่ ๗๓๘/๒๕๔๙ คดีถึงที่สุดแล้ว สำหรับ “ป่าชุมชน” นั้น เป็นพื้นที่ที่ถูกกำหนดขึ้นเป็นการเฉพาะโดยจัดตั้งขึ้นในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งราษฎรที่อยู่นอกเขต หรือใกล้เคียงกับเขตพื้นที่ป่าชุมชนเห็นว่าเป็นป่าไม้ที่ควรได้รับการอนุรักษ์ ฟื้นฟู และพัฒนา ตามแนวทางการดำเนินการจัดตั้งป่าชุมชนที่สำนักจัดการป่าชุมชนกำหนดโดยการสั่งการของ อธิบดีกรมป่าไม้ ในกรณีดังกล่าวอธิบดีกรมป่าไม้ได้ใช้อำนาจตามความในมาตรา ๑๙^๑ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือ เจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติเพื่อประโยชน์ในการ ควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ โดยเปิดโอกาสให้ราษฎรสมัครใจเข้ามามีส่วนร่วม กับรัฐเพื่อช่วยพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ในการดูแล รักษาหรือบำรุงป่า แต่ราษฎรจะทำการแผ้วถางหรือตัดไม้ทำลายป่าไม่ได้ เพราะการที่ราษฎรเข้ามามีส่วนร่วมดังกล่าว ไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิใด ๆ แก่ราษฎรในเขตพื้นที่ป่าชุมชนนอกเหนือไปจากหน้าที่ในการดูแล รักษาหรือ บำรุงป่าชุมชนเท่านั้น ซึ่งราษฎรสามารถทำการถอนชื่อของตนออกจากการเข้าร่วมโครงการจัดตั้ง ป่าชุมชนนั้นเสียเมื่อใดก็ได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือประกอบกับ ข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การพิจารณาว่าคำสั่งใดจะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือไม่นั้น

^๑ มาตรา ๑๙ เพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ อธิบดี กรมป่าไม้มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด ในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้

ต้องพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กล่าวคือถ้าหากคำสั่งใดเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้งรับ หรือ มีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล คำสั่งนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครอง เมื่อได้พิจารณาข้อเท็จจริงที่กรมป่าไม้หรือมานี้ จะเห็นได้ว่าโครงการป่าชุมชนจัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้ชุมชนในชนบทมีส่วนร่วมกับรัฐในการอนุรักษ์ ฟื้นฟู และ พัฒนาป่าไม้ครอบคลุมพื้นที่หมู่บ้านที่อยู่ติดเขตพื้นที่ป่าไม้ ดังนั้น การสั่งการของอธิบดีกรมป่าไม้ ที่อนุมัติจัดตั้งโครงการป่าชุมชน ซึ่งเป็นเพียงการใช้อำนาจเพื่อบำรุงรักษาป่า มิได้มีผลเป็นการ สร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับราษฎรในพื้นที่ป่าชุมชน คำสั่งอนุมัติให้จัดตั้ง โครงการป่าชุมชนทั้ง ๒ โครงการของอธิบดีกรมป่าไม้ จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๑

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้งรับ หรือมีผลกระทบต่อสภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็น การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับ จดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การออกประกาศกรมสรรพสามิตเกี่ยวกับการดำเนินการสอบคัดเลือก
ซึ่งลงนามโดยผู้ที่ศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง

อ.ก.พ. กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ลับ^{*} ที่ กค ๐๒๐๕.๔ (อ.ก.พ.)/ล.๒๕๙ ลงวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า นายทวี ไกรนรา เจ้าหน้าที่ตรวจสอบสรรพสามิต ๗ สำนักงานสรรพสามิตพื้นที่นครราชสีมาและพวกได้มีหนังสือร้องทุกข์ขอความเป็นธรรมต่อ อ.ก.พ. กระทรวงการคลัง กรณีเกี่ยวกับเรื่องการดำเนินการสอบคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ รวม ๓ ประเด็น โดยหนึ่งในสามประเด็นคือ ประเด็นเกี่ยวกับการออกประกาศกรมสรรพสามิต เรื่อง รับสมัครคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ ซึ่งลงนามโดยนาย ช.นันท์ เพ็ชชัญญ์ รองปลัดกระทรวงการคลัง รักษาการแทนอธิบดีกรมสรรพสามิต เป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจ เนื่องจากศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนการดำรงตำแหน่งแล้ว

ที่ประชุม อ.ก.พ. กระทรวงการคลัง ในคราวประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๑ เมื่อวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๑ ได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องนี้แล้วสรุปได้ ดังนี้

๑. ศาลปกครองกลางได้พิพากษาให้เพิกถอนการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ตามคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๒๒๖/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๔๔ และที่ ๑๐๘/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๕ รวม ๔ ราย (นางจันทิมา สิริแสงทักษิณ นาย ช.นันท์ เพ็ชชัญญ์ นายวิชัย จิรรักเกียรติ และนายบุญศักดิ์ เจริญปรีชา) โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ระบุในคำสั่งแต่งตั้ง และให้เพิกถอนหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกข้าราชการพลเรือนสามัญเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๗๐๑/ว.๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๔๔ ในส่วนที่เกี่ยวกับคุณสมบัติของผู้มีสิทธิสมัครเข้ารับการคัดเลือกตามข้อ ๒.๓.๒ และข้อ ๒.๓.๓ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ออกหลักเกณฑ์และวิธีการดังกล่าวเป็นต้นไป

๒. ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๙ โดยพิพากษาแก้คำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองกลาง) เป็นให้เพิกถอนหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกข้าราชการพลเรือนเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ ข้อ ๒.๓.๒ และข้อ ๒.๓.๓ ตาม

^{*} ต่อมา อ.ก.พ. กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๒๐๕.๔(อ.ก.พ.)/๒๗๖ ลงวันที่ ๒๒ ตุลาคม ๒๕๕๑ ยกเลิกชั้นความลับ

หนังสือสำนักงาน ก.พ. ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๗๐๑/ว.๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๔๔ ตั้งแต่วันที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษา นอกจากที่แก้ไขเป็นไปตามคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น

๓. สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือที่ นร ๐๕๐๘/๑๔๕๐ ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง แจ้งว่า สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้รับแจ้งจากสำนักราชเลขาธิการว่า ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้นาย ช.นันทฯ พ้นจากตำแหน่งที่ปรึกษาด้านประสิทธิภาพ (เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน ๑๐ ชช.) กรมสรรพากร และให้ดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวง (นักบริหาร ๑๐) สำนักงานปลัดกระทรวง ตั้งแต่วันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๕๐ ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือน ลงวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ และต่อมาสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ที่ นร ๐๕๐๘/๑๔๕๒๖ ลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๐ ถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง แจ้งว่า สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้รับแจ้งจากสำนักราชเลขาธิการว่า ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้นาย ช.นันทฯ พ้นจากตำแหน่งรองปลัดกระทรวง (นักบริหาร ๑๐) สำนักงานปลัดกระทรวง และให้ดำรงตำแหน่ง อธิบดี (นักบริหาร ๑๐) กรมสรรพสามิต ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการพลเรือน ลงวันที่ ๑๗ ตุลาคม ๒๕๕๐

๔. วันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ นาย ช.นันทฯ รองปลัดกระทรวงการคลัง รักษาราชการแทนอธิบดีกรมสรรพสามิต ได้ลงนามในประกาศกรมสรรพสามิต เรื่อง รับสมัครคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐

๕. ต่อมาในวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๕๐ ปรากฏข้อเท็จจริงตามรายงานกระบวนการพิจารณาของศาลปกครองกลาง ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๕๐ สรุปความได้ว่า กรณีที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ทั้ง ๔ ตำแหน่ง นั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก่อนที่ศาลปกครองสูงสุดจะพิพากษาคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (ปลัดกระทรวงการคลัง) ได้มีคำสั่งแต่งตั้งและโยกย้ายข้าราชการดังกล่าวไปดำรงตำแหน่งต่าง ๆ ซึ่งรายงาน ช.นันทฯ นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีคำสั่งแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร ระดับ ๙ ให้ดำรงตำแหน่งที่ปรึกษาด้านประสิทธิภาพ (เจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน ๑๐ ชช.) เมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๖ และหลังจากที่ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาคดีแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำสั่งแต่งตั้งให้นาย ช.นันทฯ ดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง เมื่อวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๕๐ และเมื่อวันที่ ๑๘ กันยายน ๒๕๕๐ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้นาย ช.นันทฯ ดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมสรรพสามิต ตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เสนอ กรณีจึงมีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดในส่วนที่ให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ทั้ง ๔ ตำแหน่งแล้วหรือไม่ ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อศาลพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๔ ราย ให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากรแล้ว ย่อมมีผลตามกฎหมายให้คำสั่งนั้นสิ้นผลลง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหน้าที่ต้องออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๔ ราย กลับไปดำรงตำแหน่งเดิมก่อนได้รับแต่งตั้ง

ให้ดำรงตำแหน่งเป็นรองอธิบดีกรมสรรพากร การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้ดำเนินการดังกล่าว จึงถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยังมิได้ปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด สำหรับคำสั่งที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แต่งตั้งให้ข้าราชการทั้ง ๔ ราย ดำรงตำแหน่งในระดับที่สูงขึ้นหลังจากที่แต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร ซึ่งศาลปกครองสูงสุดพิพากษาให้เพิกถอนแล้วนั้น ก็เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน เนื่องจากการแต่งตั้งจากตำแหน่งรองอธิบดีที่ได้รับการแต่งตั้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีหน้าที่ต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวด้วย

๖. ศาลปกครองกลางได้ออกหมายแจ้งคำสั่งศาลถึงปลัดกระทรวงการคลัง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ลงวันที่ ๓๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ ว่า คดีเรื่องนี้ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนหลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกข้าราชการพลเรือนเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักบริหาร ๙ ข้อ ๒.๓.๒ และข้อ ๒.๓.๓ ตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๗๐๑/ว.๙ ลงวันที่ ๑๕ สิงหาคม ๒๕๔๔ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำพิพากษา และให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ตามคำสั่งกระทรวงการคลังที่ ๒๒๖/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๔๔ และที่ ๑๐๘/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๕ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ระบุในคำสั่งแต่งตั้ง แต่เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยังมิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด ศาลจึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่รับหมายนี้

๗. กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๒๐๔.๔/๖๐๗ ลงวันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณำความกราบบังคมทูลเพื่อทรงมีพระบรมราชโองการฯ ให้ข้าราชการพลเรือนสามัญจำนวน ๓ ราย ได้แก่ นางจันทิมา นาย ช.นันทา และนายบุญศักดิ์ฯ พ้นจากตำแหน่งในระดับ ๑๐ ที่เคยได้รับแต่งตั้งทุกตำแหน่ง

๘. สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือที่ นร ๐๕๐๘/๕๐๐๙ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๑ แจ้งว่า สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้ขอให้สำนักกรรณเลขาธิการนำความกราบบังคมทูลพระกรุณาต่อไปแล้ว และสำนักกรรณเลขาธิการแจ้งว่า ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ข้าราชการทั้ง ๓ ราย พ้นจากตำแหน่งในระดับ ๑๐ ที่เคยได้รับแต่งตั้งทุกตำแหน่งตั้งแต่วันที่ได้รับการแต่งตั้ง ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ให้ข้าราชการพลเรือนพ้นจากตำแหน่ง ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๑

๙. กระทรวงการคลังได้ออกคำสั่งที่ ๕๑๕/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๑ แต่งตั้งข้าราชการทั้ง ๓ รายดังกล่าว ให้ดำรงตำแหน่งในช่วงที่มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้พ้นจากตำแหน่งระดับ ๑๐ ทุกตำแหน่ง โดยรายนาย ช.นันทา ให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่วิเคราะห์นโยบายและแผน ๙ ตำแหน่งเลขที่ ฉ.๑ กรมสรรพากร ตั้งแต่วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๐

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว พิจารณาได้ว่า การที่นาย ช.นันทา ลงนามในประกาศกรมสรรพสามิต เรื่อง รับสมัครคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ นั้น เป็นการดำเนินการภายหลังจากวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ซึ่งเป็นวันที่ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการ

พลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) อย่างไรก็ดี การลงนามของ นาย ช.นันทา ดังกล่าว เป็นการดำเนินการก่อนวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๕๑ ซึ่งเป็นวันที่ได้มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้พ้นจากตำแหน่งในระดับ ๑๐ ที่เคยได้รับแต่งตั้งทุกตำแหน่ง และก่อนวันที่ ๔ เมษายน ๒๕๕๑ ซึ่งเป็นวันที่กระทรวงการคลังได้ออกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งในช่วงที่มีพระบรมราชโองการโปรดเกล้าฯ ให้พ้นจากตำแหน่งระดับ ๑๐ ทุกตำแหน่ง ดังนั้น เพื่อให้การพิจารณาร้องทุกข้อในเรื่องนี้เป็นไปโดยรอบคอบและถูกต้อง จึงขอหารือปัญหายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ในประเด็นว่า การที่นาย ช.นันทา ได้ลงนามในประกาศกรมสรรพสามิต เรื่อง รับสมัครคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ ในฐานะรองปลัดกระทรวงการคลัง รักษาราชการแทนอธิบดีกรมสรรพสามิต เป็นการลงนามในขณะที่ยังมีอำนาจตามกฎหมายหรือไม่ อย่างไร และกรณีนี้เป็นกรณีที่อยู่ในบังคับมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า แม้คำสั่งแต่งตั้งนาย ช.นันทา เพ็ชฌุโพธิ์ ให้นำไปดำรงตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง (นักบริหาร ๑๐) ตั้งแต่วันที่ ๒๕ มกราคม ๒๕๕๐ จะเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับที่สูงขึ้นจากตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) ที่ได้รับการแต่งตั้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าในขณะที่นาย ช.นันทา ลงนามในประกาศกรมสรรพสามิต เรื่อง รับสมัครคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ นั้น ยังไม่มีคำสั่งเพิกถอนให้นาย ช.นันทา พ้นจากตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง การลงนามในประกาศกรมสรรพสามิตดังกล่าวจึงเป็นการลงนามโดยมีอำนาจตามกฎหมาย และโดยที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นทางกฎหมายไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๗๐๖/๒๕๔๘^๒ ว่า มาตรา ๑๙^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นหลักการที่กำหนดขึ้นเพื่อรองรับผลการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้ใช้อำนาจพิจารณาทางปกครอง แต่มีเหตุบกพร่องในการดำรงตำแหน่ง โดยให้การกระทำทางปกครองนั้นมีผลต่อไปไม่ถูกระทบกระเทือนเพราะเหตุดังกล่าว ดังนั้น กรณีที่กระทรวงการคลังดำเนินการให้นาย ช.นันทา ข้าราชการพลเรือนสามัญสังกัดกระทรวงการคลังพ้นจากตำแหน่ง ระดับ ๑๐ ทุกตำแหน่งที่เคยได้รับการแต่งตั้ง โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่

^๒บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การปฏิบัติงานของผู้อำนวยการองค์การสวนยางภายหลังจากที่พ้นวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว

^๓มาตรา ๑๙ ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองโดยขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

ได้รับการแต่งตั้ง ตามประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ให้ข้าราชการพลเรือนพ้นจากตำแหน่ง ลงวันที่ ๒๕ มีนาคม พ.ศ. ๒๕๕๑ ซึ่งส่งผลให้นาย ช.นันทา พ้นจากตำแหน่งรองปลัดกระทรวงการคลัง การพ้นจากตำแหน่งเช่นนี้ย่อมไม่กระทบกระเทือนถึงผลบังคับของประกาศกรมสรรพสามิต เรื่อง รับสมัครคัดเลือกเพื่อเลื่อนข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับ ๘ ลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๐ ที่นาย ช.นันทา ได้ลงนามไปตามอำนาจหน้าที่ของรองปลัดกระทรวงการคลัง รักษา ราชการแทนอธิบดีกรมสรรพสามิต ประกาศกรมสรรพสามิตดังกล่าวจึงไม่เสียไป



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๑

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ทารือปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
(กรณีผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองและแจ้งผลการขอให้พิจารณาใหม่)

สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้มีหนังสือ ด่วน ที่ วท ๐๔๐๔/๓๔๙๓ ลงวันที่ ๒๙ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรือปัญหาข้อกฎหมาย สรุปความได้ว่า ตามที่กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้ดำเนินการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่กับนายเกรียงกร เพชรบุตร เลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ กรณีรถประจำตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ หมายเลขทะเบียน ภม ๔๔๑๔ กรุงเทพมหานคร ประสบอุบัติเหตุได้รับความเสียหายเป็นจำนวนเงิน ๕๐๓,๕๘๓.๑๔ บาท (ห้าแสนสามพันห้าร้อยแปดสิบสามบาทสิบสี่สตางค์) และกรมบัญชีกลางได้แจ้งผลการพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ โดยเห็นว่า นายเกรียงกรฯ ได้นำรถราชการไปใช้เป็นการส่วนตัวแล้วประสบอุบัติเหตุทำให้รถราชการได้รับความเสียหาย นายเกรียงกรฯ จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายเต็มจำนวนต่อมากระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้ออกคำสั่งให้นายเกรียงกรฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และมีหนังสือเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวน ๒ ครั้งแล้ว แต่ยังไม่ได้รับชำระค่าสินไหมทดแทนจากนายเกรียงกรฯ แต่อย่างใด

ต่อมา นายเกรียงกรฯ ได้มีหนังสืออุทธรณ์ผลการพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ไปยังกรมบัญชีกลาง และกรมบัญชีกลางได้แจ้งว่าการอุทธรณ์ดังกล่าวอาจเข้าข่ายเป็นการขอให้พิจารณาใหม่ ซึ่งกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาพยานหลักฐานของนายเกรียงกรฯ เพื่อขอให้พิจารณาใหม่กรณีทำให้รถยนต์คันหมายเลขทะเบียน ภม ๔๔๑๔ กรุงเทพมหานคร ได้รับความเสียหาย ทั้งนี้ คณะกรรมการดังกล่าวดำเนินการพิจารณาพยานหลักฐานใหม่ของนายเกรียงกรฯ เรียบร้อยแล้ว โดยขณะนี้อยู่ระหว่างการแจ้งผลการพิจารณาให้นายเกรียงกรฯ ทราบ แต่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติมีข้อสงสัยบางประการจึงยังไม่สามารถดำเนินการต่อไปได้ โดยขอรือปัญหาข้อกฎหมายดังต่อไปนี้

๑. กรณีกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเป็นผู้ออกคำสั่งให้นายเกรียงกร เพชรบุตร ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ถ้าหากมีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของนายเกรียงกรฯ เพื่อนำมาชำระหนี้ละเมิด

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นอำนาจของหน่วยงานใดระหว่างสำนักงานปรมาณเพื่อสันติกับสำนักงานปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

๒. ถ้าหากจะดำเนินการแจ้งผลการพิจารณาพยานหลักฐานใหม่ให้แก่นายเกรียงกร เพชรบุตร รับทราบนั้น หน่วยงานใดตามข้อ ๑. เป็นผู้ดำเนินการแจ้งผลการพิจารณา และจะต้องมีการแจ้งสิทธิการฟ้องร้องคดีหรือสิทธิอื่นๆ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี (สำนักงานปลัดกระทรวง และสำนักงานปรมาณเพื่อสันติ) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า กรณีตามข้อหาข้อนี้ กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้เคยหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว ในประเด็นที่ว่าหากนายเกรียงกรฯ ได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองโดยคดียังอยู่ระหว่างการพิจารณาจะเป็นเหตุแห่งการทุเลาการบังคับคดีหรือไม่ อายุความในการเรียกให้นายเกรียงกรฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจะสะดุดหยุดลงหรือไม่ หากนายเกรียงกรฯ ขอทุเลาการบังคับคดี กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีจะอนุญาตให้นายเกรียงกรฯ ทุเลาการบังคับคดีได้หรือไม่ และจะกำหนดระยะเวลาการทุเลาการบังคับตามคำสั่งเป็นระยะเวลาเท่าใด ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๔๕๙/๒๕๔๙ ว่าการฟ้องคดีไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่ง กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีจึงสามารถบังคับตามคำสั่งต่อไปได้ และเมื่อกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ได้สิ้นสุดลงแล้ว จึงไม่มีเหตุที่กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีจะสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งได้ และในขณะนี้นายเกรียงกรฯ ยังมีได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลและได้พ้นกำหนดอายุความที่นายเกรียงกรฯ จะยื่นฟ้องคดีแล้ว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาข้อประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า แม้ข้อเท็จจริงตามที่สำนักงานปรมาณเพื่อสันติหารือมานี้จะเป็นข้อเท็จจริงเดียวกันกับเรื่องที่กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้เคยหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้ให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๔๕๙/๒๕๔๙^๑ แล้วก็ตาม แต่เรื่องดังกล่าวมีข้อหาข้อคนละประเด็นกับเรื่องนี้

^๑ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การทุเลาการบังคับตามคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ : กรณีกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๖๑๑ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงสามารถตอบข้อหารือในประเด็นของสำนักงาน
ปรมาณเพื่อสันติในเรื่องนี้ได้ โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า นายเกรียงกรฯ ซึ่งดำรงตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณ
เพื่อสันติในขณะนั้น เป็นเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด
ของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กระทำละเมิดก่อให้เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐ
กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีจึงมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังให้นายเกรียงกรฯ
ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๒^๓ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
โดยมีหนังสือเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ๒ ครั้งแล้ว แต่ยังมีได้รับชำระค่าสินไหมทดแทน
จึงเป็นกรณีที่ต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาด
ทรัพย์สินของเลขาธิการสำนักงานปรมาณเพื่อสันติผู้อยู่ใต้บังคับทางปกครองให้ครบถ้วน
ตามมาตรา ๕๗^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งกำหนดให้
ผู้มีอำนาจสั่งยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
และในกรณีทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นไว้
ในเรื่องเสรีที่ ๙๔-๙๕/๒๕๔๙^๕ ว่าผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้ยึด หรืออายัดและขายทอดตลาด

^๒ มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะ
เป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่
ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อ
หน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้
เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

^๔ มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดย
ถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่
มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขาย
ทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๕ บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการ
บังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
ที่ นร ๐๙๐๕/๑๓๕ ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ ถึงมหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต และที่ นร ๐๙๐๕/๑๓๖
ลงวันที่ ๒๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ ถึงกรมศุลกากร

ทรัพย์สินต้องเป็นบุคคลที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของเลขาธิการสำนักงานปรมาณเพื่อสันติจึงได้แก่ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีซึ่งเป็นผู้ออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามข้อ ๑ (๑)^๖ และข้อ ๒^๗ แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อย่างไรก็ตามก็ดี ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีอาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของสำนักงานปรมาณเพื่อสันติเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินร่วมกับเจ้าหน้าที่ของสำนักงานปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีด้วยก็ได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า การขอให้พิจารณาใหม่ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้น เป็นบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้ประชาชนใช้สิทธิในการขอทบทวนกระบวนการพิจารณาที่เสร็จสิ้นไปแล้วบนพื้นฐานของข้อเท็จจริงใหม่ และในกรณีที่คู่กรณียื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ถูกต้องครบถ้วนตามเงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๕๔^๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่สั่งในกระบวนการพิจารณาใหม่ย่อมถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจมีการอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้ ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้พิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ของคู่กรณีแล้วเห็นว่าไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และจะมีคำสั่งแจ้งผลการพิจารณาใหม่ให้คู่กรณีทราบว่าคำขอไม่เข้าเงื่อนไขที่จะขอให้พิจารณาใหม่ จึงเป็นการไม่รับคำขอให้พิจารณาใหม่ของคู่กรณี คำสั่งดังกล่าวย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

^๖ ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่ได้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง หรือปลัดทบวง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวงหรือสำนักงานปลัดทบวง แล้วแต่กรณี

ฯลฯ

ฯลฯ

^๗ ข้อ ๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามข้อ ๑ เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวแล้วแต่กรณี เป็นผู้ที่มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง

^๘ มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

ฯลฯ

ฯลฯ

^๙ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

ทางปกครองฯ เมื่อข้อเท็จจริงที่หาหรือมานี้ ปรากฏว่า กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่และคณะกรรมการเห็นว่าคำขอดังกล่าวไม่เข้าเงื่อนไขตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนด โดยเห็นว่าพยานหลักฐานที่คู่กรณีกล่าวอ้างไม่เข้าข่ายเป็นพยานหลักฐานใหม่ เนื่องจากพยานหลักฐานไม่มีน้ำหนักเพียงพอจนทำให้ข้อเท็จจริงที่ยุติเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ ดังนั้น กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีในฐานะหน่วยงานผู้ออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและเป็นหน่วยงานผู้พิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่ จึงต้องเป็นผู้มีหนังสือแจ้งไปยังคู่กรณีผู้มีคำขอ และเมื่อคำสั่งไม่รับคำขอให้พิจารณาใหม่เป็นคำสั่งทางปกครอง กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีจึงควรแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๐^{๐๐} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ให้คู่กรณีทราบด้วย



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๑

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๙)

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๐๐} มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุนกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๑๔๓/๕๒	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗	กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช ด่วนที่สุด ทส ๐๙๐๓.๓/๑๗๙๗๘ ลว ๑๓ พ.ย. ๕๑
๒	๑๕๐/๕๒	การขอให้พิจารณาใหม่ : กรณีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กระทรวงคมนาคม คค ๐๒๐๙/๙๔๖๖ ลว ๒๘ พ.ย. ๕๑
๓	๑๖๓/๕๒	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้จัดให้มีการเล่นการพนันไฟฟ้าไปเกอร์ในเขตกรุงเทพมหานคร	กรมการปกครอง ด่วนที่สุด มท ๐๓๐๗.๔/๗๔๒ ลว ๑๙ ม.ค. ๕๒
๔	๒๑๐/๕๒	การพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕	องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง พท ๕๑๐๐๑/๑๘๕๑ ลว ๒๒ ธ.ค. ๕๑
๕	๒๖๘/๕๒	ผลใช้บังคับของคำสั่งทางปกครอง (หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.)) ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย	กรมป่าไม้ ด่วนมาก ทส ๑๖๑๐.๒/๑๔๘๙ ลว ๒๓ ม.ค. ๕๒
๖	๕๕๓/๕๒	การออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบลเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง	องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวง สب ๘๐๕๐๑/๑๖๓ ลว ๒๗ เม.ย. ๕๒
๗	๕๙๔/๕๒	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีข้าราชการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่เบิกไปโดยไม่มีสิทธิ	กระทรวงพลังงาน ด่วนที่สุด พน ๐๒๐๑/๒๔๔๒ ลว ๑๙ มิ.ย. ๕๒
๘	๖๖๐/๕๒	การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารบนที่ดินของวัดกลาง	เทศบาลนครสุราษฎร์ธานี ด่วนที่สุด สฎ ๕๒๐๐๘/๓๐๙๒ ลว ๒๙ มิ.ย. ๕๒

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๘๒๙/๕๒	การพิจารณาอนุญาตให้ทำทางเชื่อมในเขตทางหลวง เพื่อเป็นทางเข้าออกโครงการหมู่บ้านจัดสรร	กรมทางหลวง ด่วนที่สุด คค ๐๖๐๙.๔.๕/๖๐๕๖ ลว ๓๑ ส.ค. ๕๒
๑๐	๘๔๒/๕๒	การแจ้งยกเลิกหนังสือแจ้งคืบเงินภาษีอากร และการแจ้งสั่ง คืบเงินภาษีอากรผิดพลาด	กรมสรรพากร กค ๐๗๐๖/๗๑๒๔ ลว ๓๑ ส.ค. ๕๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษา
ป่าสงวนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่
ทส ๐๙๐๓.๓/๑๗๙๗๘ ลงวันที่ ๑๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
สรุปความได้ว่า จังหวัดสงขลาได้ดำเนินการใช้อำนาจตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติ
ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติป่าแม่พรุ ป่าเทือกเขาไฟไหม้ และ
ป่าคลองแก้ว พื้นที่รับผิดชอบเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าเทือกเขาบรรทัดจำนวน ๕ คำสั่ง ต่อมาได้มี
ผู้ที่เข้าครอบครองทำประโยชน์ในพื้นที่ดังกล่าวขอยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่
ผู้ทำคำสั่ง จังหวัดสงขลาจึงได้ส่งเรื่องให้คณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงการอุทธรณ์
การดำเนินการตามมาตรา ๒๕ พิจารณา สรุปผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงการอุทธรณ์ได้ว่า
คณะกรรมการฯ มีความเห็นร่วมกันว่า ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด จึงไม่มีเหตุที่จะเพิกถอน
หรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวไปในทางใด ประกอบกับเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง
(ผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลา) มีความเห็นแย้งคำอุทธรณ์เช่นกัน ซึ่งจังหวัดสงขลาได้พิจารณาเห็นว่า
เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับพื้นที่ดังกล่าวอยู่ในความรับผิดชอบของกรมอุทยาน
แห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช จึงขอให้กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช พิจารณาส่ง
เรื่องให้ผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปของผู้ทำคำสั่งทางปกครองพิจารณาให้ความเห็นโดยด่วนต่อไป

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช พิจารณาแล้ว เห็นว่า ตามมาตรา ๔๔
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า “...ให้เจ้าหน้าที่ตาม
มาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์โดยไม่ชักช้า...ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง
ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ให้เร่งรายงานพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจ
พิจารณาอุทธรณ์...เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่
กำหนดในกฎกระทรวง” และตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความ
ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า “การพิจารณาอุทธรณ์
คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ให้
เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้...” ตามข้อเท็จจริงกรณีนี้ผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลา
เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติป่าแม่พรุ ป่าเทือกเขาไฟไหม้ และ
ป่าคลองแก้ว จังหวัดสงขลา ตามประกาศกระทรวงเกษตร ลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๑๐ แต่งตั้งโดย
อาศัยอำนาจตามมาตรา ๕ และมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗

ผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลาในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ได้มีคำสั่งที่ ๑๒/๕๐ คำสั่งที่ ๑๓/๕๐ คำสั่งที่ ๑๔/๕๐ คำสั่งที่ ๑๗/๕๐ และคำสั่งที่ ๒๒/๕๐ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๐ สั่งให้ผู้บุกรุกอุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลาภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันประกาศคำสั่ง ผู้บุกรุกได้อุทธรณ์คำสั่งภายในเวลาที่กำหนด ในการพิจารณาอุทธรณ์จังหวัดสงขลาได้มีคำสั่งที่ ๒๗๓๑/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงการอุทธรณ์การดำเนินการตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ในท้องที่จังหวัดสงขลา ซึ่งคณะกรรมการได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า ไม่มีเหตุผลที่จะเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่ง จังหวัดสงขลาจึงได้ส่งเรื่องให้กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชพิจารณา ตามข้อเท็จจริงนี้ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง คือ ผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลา แต่ได้ทำคำสั่งในฐานะ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๐) มิได้กำหนดถึงเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในกรณีผู้ทำคำสั่งเป็น “พนักงานเจ้าหน้าที่” จึงไม่อาจพิจารณาได้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ของ “พนักงานเจ้าหน้าที่” ทำให้มีปัญหาในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงขอหารือว่าผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์เป็นผู้ใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมป่าไม้ และกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช) และผู้แทนจังหวัดสงขลา เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วมีความเห็นว่า เมื่อพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ไม่ได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติซึ่งใช้อำนาจตามมาตรา ๒๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติฯ

^๑มาตรา ๒๕ เมื่อได้กำหนดป่าใดเป็นป่าสงวนแห่งชาติและรัฐมนตรีได้แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาตินั้นแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(๑) สั่งให้ผู้หนึ่งผู้ใดออกจากป่าสงวนแห่งชาติ หรือให้งดเว้นการกระทำใด ๆ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ในกรณีที่มีข้อเท็จจริงปรากฏหรือเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำผิดตามพระราชบัญญัตินี้

(๒) สั่งเป็นหนังสือให้ผู้กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้รื้อถอน แก่ไขหรือทำประการอื่นใดแก่สิ่งที่เป็นอันตราย หรือสิ่งที่ทำให้เสื่อมสภาพในเขตป่าสงวนแห่งชาติภายในเวลาที่กำหนดให้

(๓) ยึด ทำลาย รื้อถอน แก่ไขหรือทำประการอื่นเมื่อผู้กระทำความผิดไม่ปฏิบัติตาม (๒) ไม่ปรากฏตัวผู้กระทำความผิดหรือรู้ตัวผู้กระทำความผิดแต่หาตัวไม่พบ

ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าว และได้เสียค่าใช้จ่ายเพื่อการนั้น ให้ผู้กระทำความผิดชดใช้หรือออกค่าใช้จ่ายนั้นทั้งหมด หรือให้พนักงานเจ้าหน้าที่นำทรัพย์สินที่ยึดไว้ได้ออกขายทอดตลาดหรือขายโดยวิธีอื่นตามที่เห็นสมควร เพื่อชดใช้ค่าใช้จ่ายนั้น และให้นาคความในมาตรา ๑๓๒๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแก่เงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้นโดยอนุโลม

(๔) ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดที่เห็นสมควร ทั้งนี้ เพื่อป้องกันหรือบรรเทาความเสียหายแก่ป่าสงวนแห่งชาติในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน

ฉะนั้น วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๔๕^๒ วรรคหนึ่งและวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับข้อเท็จจริงในเรื่องที่หารือนี้ การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลาในฐานะเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติใช้อำนาจออกคำสั่งให้ผู้ที่บุกรุกเข้ายึดถือครอบครองทำประโยชน์ในที่ดินออกจากป่าสงวนแห่งชาติ งดเว้นการกระทำใดๆ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ และให้ดำเนินการรื้อถอนทำลายต้นยางพาราออกจากป่าสงวนแห่งชาติตามมาตรา ๒๕ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติฯ นั้น การใช้อำนาจออกคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลาเป็นการกระทำในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติซึ่งได้รับแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร^๓ ตามประกาศกระทรวงเกษตร เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติ ป่าแม่พुरु ป่าเทือกเขาไฟไหม้ และป่าคลองแก้ว จังหวัดสงขลา ลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๑๐ มิได้ทำคำสั่งในฐานะราชการในส่วนภูมิภาค ดังนั้น ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลาในฐานะพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงหมายถึง

^๒มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

^๓พระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้แก้ไขให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ และมีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗

รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติฯ ในปัจจุบัน ซึ่งถือว่าเป็นผู้ควบคุม
ชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติตามข้อ ๒ (๑๔)^๔
ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๒

“ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับ
คำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๔) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ใน
กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ : กรณีคำวินิจฉัยอุทธรณ์คำทดแทนอสังหาริมทรัพย์
ที่ถูกเวนคืนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กระทรวงคมนาคมได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๒๐๙/๙๔๖๖ ลงวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า นายสนัย บุนยศิริพันธุ์ นางสาวสุจิตรา บุนยศิริพันธุ์ นางสาวรรณา รัตนชีวิน และ ตต.ไพฑูรย์ บุญแสง ได้มีหนังสือร้องขอความเป็นธรรม ต่อสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน กรณีกระทรวงคมนาคมพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนที่ดินไม่เป็น ธรรม และไม่เสมอภาคเท่าเทียมกับผู้อุทธรณ์รายอื่น ๆ ที่ถูกเวนคืนในบริเวณเดียวกัน และประธาน ผู้ตรวจการแผ่นดินได้เสนอแนะให้กระทรวงคมนาคมเสนอเรื่องดังกล่าวต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมเพื่อวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ร้องเรียนใหม่เพื่อความเสมอภาคและเป็นธรรมต่อไป

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนของกระทรวงคมนาคมได้พิจารณา ทบทวนผลการพิจารณาอุทธรณ์คำทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดิน ในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างถนนสายเลี่ยงเมืองปากเกร็ดตามข้อเสนอแนะของประธานผู้ตรวจการ แผ่นดินดังกล่าวแล้วเห็นว่า การร้องขอให้พิจารณาใหม่ของผู้ร้องไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของ กฎหมายและไม่มีข้อเท็จจริงใหม่เกี่ยวกับที่ดินของผู้ร้องที่แสดงให้เห็นว่าการพิจารณาของ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ของกระทรวงมหาดไทยและคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการ กระทรวงมหาดไทย^๑ ไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นธรรม จึงไม่อาจพิจารณาคำร้องของผู้ร้องใหม่ได้ และหาก รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาคำวินิจฉัยคำขออุทธรณ์ใหม่อาจมีผลกระทบต่อผู้ถูก เวนคืนรายอื่น ๆ ที่มีได้ใช้สิทธิให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของกฎหมาย นำกรณีเช่นนี้เป็นตัวอย่างในการ ร้องเรียนขอความเป็นธรรมต่อไปได้

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม (นายสันติ พร้อมพัฒน์) มีบัญชาเมื่อวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ คณะที่ ๒ พิจารณาทบทวนในประเด็น ดังนี้

๑. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีอำนาจทบทวนคำวินิจฉัยอุทธรณ์หรือไม่
๒. หากมีอำนาจทบทวน ค่าทดแทนควรมีราคาเท่าใด

^๑ปัจจุบันกระทรวงมหาดไทยและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ออนอำนาจหน้าที่ การพิจารณาอุทธรณ์คำทดแทนที่ดินที่ถูกเวนคืนเพื่อสร้างถนนสายเลี่ยงเมืองปากเกร็ดมาเป็นอำนาจหน้าที่ของ กระทรวงคมนาคมและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมตามพระราชกฤษฎีกาโอนกิจการบริหารและอำนาจหน้าที่ ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ พิจารณาแล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

๑. ข้อเสนอแนะของประธานผู้ตรวจการแผ่นดินที่เสนอแนะให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ร้องและแก้ไขคำสั่งทางปกครองใหม่เพื่อให้เกิดความเป็นธรรม ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ พิจารณาแล้ว เห็นว่า การพิจารณาคำอุทธรณ์ใหม่และการแก้ไขคำสั่งทางปกครองใหม่จะต้องพิจารณาดำเนินการตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. การที่เจ้าหน้าที่จะเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองใหม่ได้นั้น มาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า

“มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้ยื่น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้ยื่นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้”

ดังนั้น การจะพิจารณา คำขอให้พิจารณาใหม่ได้จะต้องมีข้อเท็จจริงตามบทบัญญัติดังกล่าว

๓. ตามความเห็นสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตอบข้อหารือกระทรวงคมนาคม แจ้งตามหนังสือที่ นร ๐๙๐๑/๑๘๘๕ ลงวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๕๕ สรุปว่า ข้อเท็จจริงเกิดจากการที่เจ้าหน้าที่เวนครีวทัศน์ที่ดินของผู้ถูกเวนคืนผิดพลาดทำให้การพิจารณาอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ไม่เป็นธรรม เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงขึ้นใหม่ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ จึงเข้าตามหลักเกณฑ์มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง “(๑) มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นที่ยุติแล้วนั้น เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ” คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ จึงสามารถพิจารณาอุทธรณ์ใหม่ และเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองใหม่ได้ตามความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

๔. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยวินิจฉัยอุทธรณ์คำทดแทน รายนายสุนัย บุญศิริพันธ์ และนางสาวสุจิตรา บุญศิริพันธ์ โดยยื่นราคาที่ดินโฉนดเลขที่ ๒๐๕๔๐ และโฉนดเลขที่ ๒๐๕๔๑ เมื่อวันที่ ๘ กรกฎาคม ๒๕๔๓ และรายนางสุวรรณา รัตนชีวิน และ ด.ต.ไพฑูรย์ บุญแสง โดยยื่นราคาที่ดินโฉนดเลขที่ ๒๐๕๗๙ เมื่อวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๔๓ ซึ่งหากผู้ร้องไม่พอใจคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยก็สามารถยื่นฟ้องคดีต่อศาลได้ แต่ผู้ร้องไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมายจนกระทั่งมีการโอนการพิจารณาอุทธรณ์โครงการเวนคืนเพื่อสร้างถนนสายเลี่ยงเมืองปากเกร็ดในรายอื่น ๆ ที่เหลือมาพิจารณาที่กระทรวงคมนาคมตามพระราชกฤษฎีกาโอนกิจการบริหารและอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการฯ

ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดินของผู้ร้องทั้ง ๒ ราย มิได้เปลี่ยนแปลงไปจากข้อเท็จจริงเดิมที่กระทรวงมหาดไทยพิจารณา แต่ผู้ร้องได้อ้างการพิจารณาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมที่เพิ่มคำทดแทนที่ดินให้กับผู้อุทธรณ์รายอื่น ซึ่งแตกต่างจากผลการพิจารณาอุทธรณ์ที่ดินของผู้ร้องทั้ง ๒ ราย ที่ยื่นราคาที่ดิน ข้อเท็จจริงของผู้ร้องจึงแตกต่างจากข้อเท็จจริงที่กระทรวงคมนาคมได้เคยหารือกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ พิจารณาแล้ว เห็นว่าการร้องขอให้พิจารณาใหม่ของผู้ร้องทั้ง ๒ ราย ไม่เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย และไม่มีข้อเท็จจริงใหม่เกี่ยวกับที่ดินของผู้ร้องที่แสดงให้เห็นว่าการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ และคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยไม่ถูกต้องหรือไม่เป็นธรรม จึงไม่อาจพิจารณาคำร้องของผู้ร้องทั้ง ๒ รายใหม่ได้ อีกประการหนึ่ง หากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาคำร้องของผู้ร้องทั้ง ๒ รายใหม่ และวินิจฉัยคำขออุทธรณ์ใหม่ อาจมีผลให้ผู้ถูกเวนคืนรายอื่นที่มีได้อุทธรณ์นำกรณีเช่นนี้ไปอ้างเพื่อร้องเรียนขอความเป็นธรรมบ้าง แต่เมื่อประธานผู้ตรวจการแผ่นดินได้มีข้อเสนอแนะให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ร้องใหม่ เพื่อมิให้เป็นการขัดแย้งกับความเห็นดังกล่าว คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ จึงเห็นควรนำเรื่องหารือแนวทางปฏิบัติกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อจะได้ถือเป็นแนวปฏิบัติต่อไป

กระทรวงคมนาคมพิจารณาแล้ว เห็นว่าเพื่อให้การพิจารณาอุทธรณ์เป็นไปโดยความเสมอภาค เป็นธรรม และชอบด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อถือเป็นแนวปฏิบัติต่อไป ดังนี้

๑. รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีอำนาจทบทวนผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ร้องทั้ง ๒ ราย ตามข้อเสนอแนะของประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน หรือไม่

๒. หากมีอำนาจทบทวน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมจะอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดในการพิจารณาทบทวนดังกล่าว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมทางหลวงชนบท) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การขอให้พิจารณาใหม่ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้น เป็นบทบัญญัติที่เปิดโอกาสให้ประชาชนใช้สิทธิในการขอทบทวนกระบวนการพิจารณาที่เสร็จสิ้นไปแล้วบนพื้นฐานของข้อเท็จจริงใหม่ โดยคู่กรณีต้องยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๕๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงตามข้อหาหรือในเรื่องนี้ปรากฏว่า ผู้ร้องทั้ง ๒ รายมิได้มีคำขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาคำวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่ ให้ถูกต้องตามเงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมจึงไม่อาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่ตามข้อเสนอแนะของประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมไม่อาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ใหม่ตามข้อเสนอแนะของประธานผู้ตรวจการแผ่นดิน จึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาให้ความเห็นว่าหากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีอำนาจพิจารณาทบทวนวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วจะอาศัยบทบัญญัติแห่งกฎหมายได้อีก



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๒

“มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุอันในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้ยื่น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้ยื่นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้จัดให้มีการเล่นการพนัน
ไฟโป๊กเกอร์ในเขตกรุงเทพมหานคร

กรมการปกครองได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๓๐๗.๔/๗๔๒ ลงวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง สรุปความได้ว่า เมื่อวันที่ ๑๓ ตุลาคม ๒๕๕๑ นางสาว อินทิราพร ยมนาค ผู้รับมอบอำนาจจากบริษัท วินมีเดีย อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด ได้ยื่นคำขอ ต่อเจ้าพนักงานเพื่อขออนุญาตจัดให้มีการเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ในระหว่างวันที่ ๒๕ ถึงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ ณ โรงแรมเดอะ แลนด์มาร์ค กรุงเทพมหานคร

กรมการปกครอง เห็นว่า การเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์เป็นการเล่นอันระบุมไว้ใน บัญชี ข. หมายเลข ๒๑ ประเภทไฟต่าง ๆ ท้ายพระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช ๒๔๗๘ โดยจะจัดให้มีขึ้นเพื่อเป็นทางนำมาซึ่งผลประโยชน์แก่ผู้จัดโดยทางตรงหรือทางอ้อมได้ต่อเมื่อ เจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตเห็นสมควรและออกใบอนุญาตให้ตามมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการพนันฯ ซึ่งเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตในเขตกรุงเทพมหานคร คือ ผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการ กรมการปกครอง โดยจะออกใบอนุญาตได้ต้องได้รับ อนุมัติจากอธิบดีกรมการปกครองตามข้อ ๔ วรรคสอง ข. (๒) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๗ (พ.ศ. ๒๕๐๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติการพนันฯ ดังนั้น จึงเป็นอำนาจดุลพินิจของ อธิบดีกรมการปกครอง ซึ่งกรณีนี้อธิบดีกรมการปกครองได้สั่งไม่อนุมัติให้เจ้าพนักงานผู้ออก ใบอนุญาตออกใบอนุญาตให้กับผู้ขออนุญาต เจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตจึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ แจ้งให้ผู้ขออนุญาตทราบ พร้อมทั้งแจ้งสิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งต่อ อธิบดีกรมการปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่ง

ผู้ขออนุญาตได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ ธันวาคม ๒๕๕๑ ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาต ต่ออธิบดีกรมการปกครอง โดยอธิบดีกรมการปกครองได้พิจารณาอุทธรณ์แล้วไม่เห็นด้วยทั้งหมด จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๕๑ รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังปลัดกระทรวงมหาดไทยผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๒ (๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

รองปลัดกระทรวงมหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน
ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๓๒ (๒) แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ พ.ศ. ๒๕๔๕
ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๖ ได้มอบหมายให้
สำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยพิจารณาเรื่องนี้

สำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงมหาดไทยพิจารณาแล้ว เห็นว่ามีประเด็น
ที่ต้องพิจารณาว่าการไม่อนุญาตให้จัดให้มีการเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์เป็นคำสั่งทางปกครอง
หรือไม่ และผู้ใดเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองระหว่างอธิบดีกรมการปกครองซึ่งเป็น
ผู้ไม่อนุมัติกับผู้อำนวยความสะดวกสำนักการสอบสวนและนิติการซึ่งเป็นผู้ไม่อนุญาตให้จัดให้มี
การเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ พิจารณาแล้วเห็นว่า การที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าพนักงาน
ผู้ออกใบอนุญาตจะออกใบอนุญาตได้เมื่ออธิบดีกรมการปกครองอนุมัติเป็นเพียงกระบวนการ
พิจารณาที่กฎหมายกำหนดเงื่อนไขในการออกหรือไม่ออกใบอนุญาตเท่านั้น มิใช่กรณีที่อธิบดี
กรมการปกครองใช้อำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง
กรณีนี้ คือ ผู้อำนวยความสะดวกสำนักการสอบสวนและนิติการ และผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ อธิบดี
กรมการปกครอง ตามนัยมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๒ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความ
ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีนี้จึงไม่อยู่ในอำนาจของรองปลัดกระทรวง
มหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายในที่จะวินิจฉัยอุทธรณ์

กรมการปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองกรณีนี้
น่าจะเป็นอธิบดีกรมการปกครองผู้ซึ่งมีอำนาจใช้ดุลพินิจสั่งไม่อนุมัติให้เจ้าพนักงาน
ผู้ออกใบอนุญาต (ผู้อำนวยความสะดวกสำนักการสอบสวนและนิติการ กรมการปกครอง) ออกใบอนุญาต
และผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์น่าจะเป็นรองปลัดกระทรวงมหาดไทย หัวหน้ากลุ่มภารกิจ
ด้านกิจการความมั่นคงภายใน ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ
ประกอบกับข้อ ๒ (๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความใน
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และข้อ ๓๒ (๒) แห่งกฎกระทรวงว่าด้วย
กลุ่มภารกิจ พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ (ฉบับที่ ๒)
พ.ศ. ๒๕๔๖ เพราะหากให้ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ คือ อธิบดีกรมการปกครอง จะเกิดความ
ไม่เป็นธรรมแก่ผู้อุทธรณ์ เนื่องจากอธิบดีกรมการปกครองได้สั่งไม่อนุมัติพร้อมทั้งให้เหตุผล
ประกอบคำสั่งทางปกครองไปแล้วจะต้องพิจารณาคำอุทธรณ์และข้อโต้แย้งคำสั่งของตนเองซ้ำอีก

เมื่อความเห็นของกรมการปกครองไม่สอดคล้องกับสำนักกฎหมาย สำนักงาน
ปลัดกระทรวงมหาดไทย จึงขอหารือว่าความเห็นของกรมการปกครองดังกล่าวชอบด้วย
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ เพื่อจะได้ถือเป็นแนวทาง
ปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมการปกครอง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ในขั้นตอนการทำคำสั่งเมื่อมีคำขออนุญาตจัดให้มีการเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ในเขตกรุงเทพมหานคร แม้ความในข้อ ๔^๑ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๗ (พ.ศ. ๒๕๐๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช ๒๔๗๘ จะกำหนดให้ต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมการปกครองเฉพาะกรณีผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการ ในฐานะเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตจะออกใบอนุญาตให้เท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการจะเสนอเรื่องให้อธิบดีกรมการปกครองพิจารณาก่อนด้วยเสมอไม่ว่าผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการจะเห็นสมควรอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็ตาม

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ในเขตกรุงเทพมหานครจะจัดให้มีขึ้นได้ก็ต่อเมื่อผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการ กรมการปกครอง ในฐานะเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตเห็นสมควรและออกใบอนุญาตให้ตามมาตรา ๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติการพนัน

*ข้อ ๔ ให้ผู้ดำรงตำแหน่งต่อไปนี้ เป็นเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตเล่นการพนันตามบัญชี ข. ท้ายพระราชบัญญัติ และใบอนุญาตจัดให้มีการเล่นเกมหรือรางวัลด้วยการเสี่ยงโชคโดยวิธีใด ๆ ในการประกอบกิจการค้าหรืออาชีพตามมาตรา ๔

(๑) ผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการ กรมการปกครอง สำหรับกรุงเทพมหานคร

ฯลฯ

ฯลฯ

การออกใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้เจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตออกใบอนุญาตภายใต้เงื่อนไข ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

ข. การพนันต่อไปนี้ ในกรุงเทพมหานคร ให้ออกใบอนุญาตได้เมื่ออธิบดีกรมการปกครองสั่งอนุมัติแล้ว ในจังหวัดอื่น นอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ออกใบอนุญาตได้เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งอนุมัติแล้ว

(๑) ให้สัตว์ต่อสู้กัน

(๒) ไฟโป๊กเกอร์ หรือไฟเผา

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๔

ฯลฯ

ฯลฯ

การเล่นอันระบุไว้ในบัญชี ข. ท้ายพระราชบัญญัตินี้ หรือการเล่นซึ่งมีลักษณะคล้ายกัน หรือการเล่นอื่นใดซึ่งรัฐมนตรีเจ้าหน้าที่ได้ออกกฎกระทรวงระบุเพิ่มเติมไว้ จะจัดให้มีขึ้นเพื่อเป็นทางนำมาซึ่งผลประโยชน์แก่ผู้จัดโดยทางตรงหรือทางอ้อมได้ต่อเมื่อรัฐมนตรีเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานผู้ออกใบอนุญาตเห็นสมควรและออกใบอนุญาตให้ หรือมีกฎกระทรวงอนุญาตให้จัดขึ้นโดยไม่ต้องมีใบอนุญาต

ในการเล่นอันระบุไว้ในวรรค ๒ ข้างต้นนั้นจะพนันกันได้เฉพาะเมื่อได้มีใบอนุญาตให้จัดมีขึ้นหรือมีกฎกระทรวงอนุญาตให้จัดขึ้นได้โดยไม่ต้องมีใบอนุญาต

ฯลฯ

ฯลฯ

พุทธศักราช ๒๔๗๔ ประกอบกับข้อ ๔^๑ วรรคหนึ่ง แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๗ (พ.ศ. ๒๕๐๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติการพนัน พุทธศักราช ๒๔๗๔ แต่การออกใบอนุญาตดังกล่าว มีเงื่อนไขว่าจะออกได้ก็ต่อเมื่ออธิบดีกรมการปกครองสั่งอนุมัติแล้วตามข้อ ๔ วรรคสอง ข. (๒)^๔ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๗ (พ.ศ. ๒๕๐๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติการพนันฯ ดังนั้น ในการออกใบอนุญาตให้จัดให้มีการเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ในเขตกรุงเทพมหานคร ผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการจะออกใบอนุญาตได้ต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดี กรมการปกครองเสียก่อน อย่างไรก็ตาม แม้เป็นกรณีที่ผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและ นิติการไม่เห็นสมควรให้จัดให้มีการเล่นการพนัน ผู้อำนวยการสำนักการสอบสวนและนิติการ ก็จะไม่ออกคำสั่งไม่อนุญาตเสียเอง แต่จะเสนอเรื่องให้อธิบดีกรมการปกครองพิจารณาอนุมัติ คำสั่งไม่อนุญาตเสียก่อนด้วยเสมอ

เมื่อการอนุญาตและไม่อนุญาตให้จัดให้มีการเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ในเขต กรุงเทพมหานคร ขึ้นอยู่กับการพิจารณาอนุมัติของอธิบดีกรมการปกครอง เจ้าพนักงานผู้ทำคำสั่ง ไม่อนุญาตให้จัดให้มีการเล่นการพนันไฟโป๊กเกอร์ในกรณีนี้ จึงหมายถึง อธิบดีกรมการปกครอง ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่ง คือ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ตามข้อ ๒ (๔)^๕ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๕๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

อนึ่ง กระทรวงมหาดไทยได้มีการจัดกลุ่มภารกิจ โดยกรมการปกครองอยู่ในกลุ่ม ภารกิจด้านกิจการความมั่นคงภายใน กระทรวงมหาดไทย การพิจารณาอุทธรณ์กรณีนี้จึงเป็น อำนาจของหัวหน้ากลุ่มภารกิจดังกล่าวตามมาตรา ๒๑ วรรคหก^๖ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบ บริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการ

^๑โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๒โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๓ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับ คำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

๒. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

(๔) ปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็น ผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่า

๑. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

๒. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

^๖มาตรา ๒๑

๑. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

๒. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

ในกรณีที่กระทรวงใดมีการจัดกลุ่มภารกิจ จะให้มีรองปลัดกระทรวงเพิ่มขึ้นเป็นหัวหน้ากลุ่ม ภารกิจก็ได้ และให้อำนาจหน้าที่ของปลัดกระทรวงที่เกี่ยวกับราชการของส่วนราชการในกลุ่มภารกิจ เป็นอำนาจหน้าที่ของหัวหน้ากลุ่มภารกิจนั้น ทั้งนี้ เว้นแต่จะมีกฎกระทรวงกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

๑. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

๒. ปลัดกระทรวงมหาดไทย

แผ่นดิน (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ประกอบกับข้อ ๓๒ (๒)^๗ แห่งกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงว่าด้วยกลุ่มภารกิจ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๖



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๒

ข้อ ๓๒ ในกรณีที่มีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ และ ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ถ้ากฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๔๕ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้ปลัดกระทรวงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ ในกระทรวงที่มีการแบ่งกลุ่มภารกิจให้ปฏิบัติดังต่อไปนี้

(๑) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้ากลุ่มภารกิจ ให้เป็นอำนาจของ ปลัดกระทรวง

(๒) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นอธิบดี หรือผู้ดำรงตำแหน่งเทียบเท่า ในกลุ่มภารกิจ ให้เป็นอำนาจของหัวหน้ากลุ่มภารกิจนั้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย
ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕

องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้มีหนังสือที่ พท ๕๑๐๐๑/๑๘๕๑ ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือเกี่ยวกับการพิจารณาลงโทษเป็นผู้ทำงาน สรุปความได้ว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงประกาศประมูลซื้อวัสดุการศึกษา สำหรับสนับสนุนการเรียนการสอนในสถานศึกษาต่างๆ โดยกำหนดให้ผู้เสนอราคายื่นเอกสาร การประมูลต่อคณะกรรมการดำเนินการประมูลซื้อด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์เพื่อตรวจสอบ คุณสมบัติก่อนประกาศรายชื่อให้เป็นผู้มีสิทธิเข้าเสนอราคา และมีผู้เสนอราคารวมสี่ราย แต่ปรากฏหลักฐานจากพัสดุด่วนอย่างของผู้เสนอราคาสามบริษัท ได้แก่ บริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด มาจาก แหล่งเดียวกัน และถูกส่งมอบให้กับบุคคลคนเดียวกัน ซึ่งเชื่อได้ว่าเป็นการกระทำอันเป็นการ ขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม โดยมีการดำเนินการต่างๆ ดังนี้

๑. คณะกรรมการดำเนินการประมูลซื้อด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์มีมติให้ตัดรายชื่อ ผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทออกจากการเป็นผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบ กระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ และ มีมติให้ทางหุ้นส่วนจำกัดก้าวพิพัฒนกรเป็นผู้ขาดคุณสมบัติตามเอกสารการประมูลซื้อ เนื่องจาก ไม่ได้ยื่นเสนอราคาด้วยระบบอิเล็กทรอนิกส์ตามแบบที่กำหนดและขาดตัวอย่างของพัสดุด่วน เอกสารประมูลซื้อ พร้อมกับเสนอให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงยกเลิกการประมูลซื้อ ทั้งนี้ คณะกรรมการฯ ได้มีหนังสือถึงบริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด รวมสามบริษัท แจ้งการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาโดย ให้บริษัททั้งสามมีสิทธิอุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดพัทลุงภายใน ๓ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง คำสั่งตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหาร ราชการส่วนท้องถิ่นฯ และมีหนังสือถึงทางหุ้นส่วนจำกัดก้าวพิพัฒนกร แจ้งการเป็นผู้ขาดคุณสมบัติ

๒. องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้มีหนังสือ ที่ ๕๑๐๐๔/๗๖๗ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๑ ถึงจังหวัดพัทลุง เสนอให้บริษัทอัลฟามิเลนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด รวมสามบริษัทเป็นผู้ทำงานตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ และ ต่อมาองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้ยกเลิกการประมูลซื้อเมื่อวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๑

๓. จังหวัดพัทลุงพิจารณาแล้วได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๕๐.๔/๗๙๐๕ ลงวันที่ ๑ กันยายน ๒๕๕๑ ถึงองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง โดยเห็นว่า การที่องค์การบริหารส่วนจังหวัด พัทลุงพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัท นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิ

คู่กรณี โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง (องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง) ต้องให้คู่กรณี (ผู้ประกอบการทั้งสามราย) มีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนพิจารณาดำเนินการด้วยตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ และเมื่อได้พิจารณาดำเนินการแล้วเสร็จแล้ว ต้องแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ ระยะเวลา และวิธีการอุทธรณ์ให้คู่กรณีทราบด้วยตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๑๐ สัตตแห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ จึงขอให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงจัดส่งเอกสารหลักฐานต่าง ๆ เพิ่มเติมแก่จังหวัดพัทลุง

๔. องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้มีหนังสือ ที่ พท ๕๑๐๐๔/๑๗๑๑ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๑ ถึงจังหวัดพัทลุง เพื่อส่งสำเนาหนังสือองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงที่แจ้งการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาแก่กรรมการผู้จัดการของทั้งสามบริษัท พร้อมสำเนาตอบรับทางไปรษณีย์เป็นเอกสารประกอบการพิจารณาแก่จังหวัดพัทลุง ทั้งนี้ องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงเห็นว่า การตัดรายชื่อผู้เสนอราคาเป็นไปตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ มิใช่ตามข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบดังกล่าวตามความเห็นของจังหวัดพัทลุง

๕. จังหวัดพัทลุงพิจารณาแล้วได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๔๕๐.๔/๑๐๓๑๓ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๑ ถึงองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง โดยเห็นว่า การพิจารณาดำเนินการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดำเนินการข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ เมื่อองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงยังไม่ได้ให้โอกาสผู้เสนอราคาได้ชี้แจงข้อเท็จจริงประกอบการพิจารณาดำเนินการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาอันเป็นการขัดต่อมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จังหวัดพัทลุงจึงไม่สามารถพิจารณาให้ผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทเป็นผู้ทำงานได้

๖. องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงไม่เห็นด้วยกับความเห็นของจังหวัดพัทลุงด้วยเหตุผล ดังนี้

๖.๑ ข้อเท็จจริงที่ปรากฏไม่น่าจะเป็นกรณีตามข้อ ๑๓๘/๓ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นฯ ที่ต้องเป็นกรณีที่มีการคัดเลือกให้ผู้เสนอราคาได้รับการคัดเลือกเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

๖.๒ การตัดรายชื่อผู้เสนอราคามีได้ถูกกำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้เป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น การตัดรายชื่อผู้เสนอราคาจึงไม่น่าจะเป็นคำสั่งทางปกครอง ประกอบกับการที่คณะกรรมการดำเนินการประมูลซื้อฯ มีมติให้ตัดรายชื่อผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัท น่าจะเป็นการใช้ดุลพินิจที่ถูกต้องเหมาะสมแล้ว นอกจากนี้ยังได้แจ้งสิทธิอุทธรณ์การตัดรายชื่อผู้เสนอราคาโดยให้อุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดแล้ว การดำเนินการต่าง ๆ จึงน่าจะถูกต้อง

๖.๓ หากจังหวัดพัทลุงเห็นว่าองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย จังหวัดพัทลุงควรดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้อง มิใช่อ้างว่าไม่สามารถพิจารณาให้ผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทเป็นผู้ทำงานได้ เนื่องจากการสั่งให้เป็นผู้ทำงานเป็นอำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดพัทลุง

องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงจึงขอหาหรือว่าความเห็นของจังหวัดพัทลุงถูกต้องเพียงใด และหากความเห็นของจังหวัดพัทลุงถูกต้องแล้ว องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) จังหวัดพัทลุง และองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุง เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงได้ดำเนินการพิจารณาตัดรายชื่อบริษัทอัลฟามีเลียนเนียม จำกัด บริษัทเซ็นเตอร์ เอ็ดดูเคชั่น จำกัด และบริษัทสำนักพิมพ์บรรณกิจ ๑๙๙๑ จำกัด ออกจากการเป็นผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต^{*} แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยไม่มีการเปิดโอกาสให้ผู้กรณีผู้ถูกตัดรายชื่อได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและได้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนพิจารณาตัดรายชื่อผู้เสนอราคาร้านแต่ประการใด มีเพียงการส่งหนังสือแจ้งการตัดรายชื่อผู้เสนอราคาแก่กรรมการผู้จัดการของทั้งสามบริษัท พร้อมสำเนาตอบรับทางไปรษณีย์เท่านั้น ซึ่งทั้งสามบริษัทมิได้อุทธรณ์คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาดังกล่าว และองค์การบริหารส่วนจังหวัดพัทลุงประสงค์

* ข้อ ๑๐ สัตต นอกจากการตรวจสอบคุณสมบัติของผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานแต่ละรายตามข้อ ๑๐ จัตวา วรรคสองและตามข้อ ๑๓๘ แล้ว หากปรากฏต่อเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติก่อนหรือในขณะที่มีการเปิดซองสอบราคา ประมวลราคา หรือเสนองาน ว่าผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานกระทำการอันเป็นการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ให้เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงดังกล่าว หากเชื่อได้ว่าการกระทำอันเป็นการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ให้เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติตัดรายชื่อผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานที่กระทำการดังกล่าวทุกรายออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานในการซื้อหรือการจ้างทำพัสดุ การจ้างที่ปรึกษาหรือการจ้างออกแบบและควบคุมงานในครั้งนั้น เว้นแต่เจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติจะวินิจฉัยว่าผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานนั้น เป็นผู้ให้ความร่วมมือเป็นประโยชน์ต่อการพิจารณาของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นและมิได้เป็นผู้ริเริ่มให้มีการกระทำความผิดดังกล่าว ตามนัยข้อ ๑๓๘/๔ จะไม่ตัดรายชื่อผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานนั้นออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานในการซื้อหรือการจ้างทำพัสดุ การจ้างที่ปรึกษาหรือการจ้างออกแบบและควบคุมงานนั้นก็ได้

ให้นำความในข้อ ๑๐ เบญจ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม และผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานที่ถูกตัดรายชื่อออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานตามวรรคหนึ่ง มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่ตรวจสอบคุณสมบัติได้ ทั้งนี้ให้นำความในข้อ ๑๐ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่ มาใช้กับการอุทธรณ์ในกรณีนี้โดยอนุโลม และให้หัวหน้าฝ่ายบริหารของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น เสนอต่อผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อพิจารณาให้ผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองาน ที่ถูกตัดรายชื่อออกจากการเป็นผู้เสนอราคาหรือผู้เสนองานตามวรรคหนึ่ง เป็นผู้ทำงานตามความ ในหมวด ๒ ส่วนที่ ๘ การลงโทษผู้ทำงาน

จะหารือเพียงประเด็นว่า คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และเจ้าหน้าที่จะต้องเปิดโอกาสให้ผู้กระณีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ เพื่อโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การพิจารณาว่าคำสั่งใดจะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาตามข้อ ๑๐ สัตต แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ มีสาเหตุมาจากพัสดุด่วนอย่างของผู้เสนอราคาทั้งสามบริษัทที่มีมาจากแหล่งเดียวกันและถูกส่งมอบให้กับบุคคลคนเดียว และอาจเชื่อได้ว่าเป็นการกระทำอันเป็นการขัดขวางการแข่งขันราคาอย่างเป็นธรรม ซึ่งมีผลทำให้ผู้เสนอราคาไม่มีสิทธิได้รับการพิจารณาให้เป็นผู้มีสิทธิในการเสนอราคาเพื่อเข้าทำสัญญาจัดซื้อจัดจ้างในคราวนั้น จึงเป็นการกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้เสนอราคา คำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาดังกล่าว ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อคำสั่งตัดรายชื่อผู้เสนอราคาเป็นคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องให้ผู้กระณีมีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ เพื่อโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนตามมาตรา ๓๐^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เว้นแต่จะเข้าข่ายยกเว้นตาม

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของผู้กระณี เจ้าหน้าที่ต้องให้ผู้กระณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน ความในวรรคหนึ่งมีให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

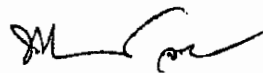
(๑) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยไว้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ

(๒) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎหมายกำหนดไว้ในการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป

(๓) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่ผู้กระณินั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การหรือคำแถลง

(มีต่อหน้าถัดไป)

มาตรา ๓๐ วรรคสอง เจ้าหน้าที่อาจใช้ดุลพินิจที่จะไม่ให้สิทธิแก่คู่กรณีในการโต้แย้งแสดง
พยานหลักฐานก็ได้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๒

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๔) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้

(๕) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อ

ประโยชน์สาธารณะ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผลใช้บังคับของคำสั่งทางปกครอง (หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.))
ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

กรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ค่วนมาก ที่ ทส ๑๖๑๐.๒/๑๔๘๔ ลงวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับผลของคำสั่งทางปกครอง สรุปความได้ว่า

๑. กรมป่าไม้ได้รับหนังสือจากสำนักจัดการทรัพยากรป่าไม้ ที่ ๕ (นครสวรรค์) ที่ ทส ๑๖๑๖๔/๑๔๓๑ ลงวันที่ ๑๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ รื้อแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการอนุญาตทำไม้สักที่ปลูกขึ้นในที่ดินที่มีหลักฐานหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ของนางสุธาสิณี เหมะ และนางทองใหม่ ดีเทียน ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายที่ดิน เนื่องจากทับกับพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติ แต่ยังไม่มีการเพิกถอนหลักฐานหนังสือดังกล่าว ว่าจะสามารถทำไม้ตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ หรือขออนุญาตทำไม้หวงห้ามตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ ได้หรือไม่

๒. กรมป่าไม้ได้พิจารณาหนังสือหรือดังกล่าวแล้ว มีความเห็นเป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายแรก เห็นว่า เมื่อบริเวณที่ดินตามข้อหาหรือเป็นป่าสงวนแห่งชาติและป่าไม้ถาวรย่อมเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ราษฎรเจ้าของที่ดินตามหลักฐาน น.ส. ๓ ก. ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมอ้างสิทธิครอบครองโต้แย้งรัฐไม่ได้ และไม่อาจยกอายุความการครอบครองปรปักษ์ขึ้นต่อสู้กับรัฐได้ตามคำพิพากษาศาลฎีกาที่ ๔๒๗๔/๒๕๔๒ และที่ ๒๔๔/๒๕๔๕ ดังนั้น ที่ดินดังกล่าวจึงไม่สามารถนำมาขึ้นทะเบียนที่ดินเป็นสวนป่าตามพระราชบัญญัติสวนป่า ได้ ตามนัยหนังสือกรมป่าไม้ ที่ กษ ๐๗๑๐.๐๕/๘๒๒๖ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๓๘ เรื่อง รื้อหรือทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ สรุปความได้ว่า ที่ดินมีโฉนดหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามมาตรา ๔ (๑) แห่งพระราชบัญญัติสวนป่า หมายถึง ที่ดินมีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์โดยชอบด้วยประมวลกฎหมายที่ดินและยังไม่มีการเพิกถอน และที่ดินดังกล่าวไม่สามารถขออนุญาตทำไม้ตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ ได้ด้วย เนื่องจากกรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ที่ กษ ๐๗๐๔ (๓)/ว ๘๒๕ ลงวันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๒๗ เรื่อง การอนุญาตทำไม้สักและไม่ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง หนังสือ ที่ กษ ๐๗๐๔.๐๓/ว ๑๗๕๔๘ ลงวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๓๔ เรื่อง การอนุญาตไม้สักและไม่ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง และหนังสือ ที่ กษ ๐๗๐๔.๐๓/ว ๑๘๐๐๑ ลงวันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๓๔ เรื่อง การอนุญาตไม้สักและไม่ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง สรุปความได้ว่า การอนุญาตทำไม้ยางหรือไม้สักในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง ถ้าหากตรวจสอบหลักฐานที่ดินที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือ

รับรองการทำประโยชน์แล้ว ปรากฏว่าเป็นการออกโดยมิชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายที่ดิน ก็ให้ระงับการอนุญาตทำไม้สักและไม้ยางในพื้นที่กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง แล้วดำเนินการเพิกถอนเอกสารสิทธิในที่ดินเสียด้วย ดังนั้น จึงไม่อาจอนุญาตทำไม้สักทั้งสองรายได้

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า การที่กรมที่ดินออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ให้กับนางสุธาสิณี และนางทองใหม่ฯ เป็นการใช้อำนาจตามประมวลกฎหมายที่ดิน ทำให้นางสุธาสิณี และนางทองใหม่ฯ มีสิทธิในการครอบครองที่ดิน จึงเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ของกรมที่ดินใช้อำนาจตามกฎหมายที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อสิทธิแก่บุคคลทั้งสอง จึงเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งจะมีผลตราแต่ที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือเหตุอื่นตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น เมื่อกรมที่ดินยังไม่เพิกถอน น.ส. ๓ ก. ของบุคคลทั้งสอง คำสั่งของกรมที่ดินจึงยังมีผลใช้บังคับอยู่จนกว่าจะเพิกถอน ประกอบกับไม้สักไม่ว่าจะขึ้นอยู่ที่ใดในราชอาณาจักร ถือว่าเป็นไม้หวงห้ามตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ และหลักฐานที่ดินเป็นหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) เป็นหลักฐานที่ดินตามมาตรา ๔ (๑) แห่งพระราชบัญญัติสวนป่าฯ จึงสามารถขึ้นทะเบียนที่ดินเป็นสวนป่าตามพระราชบัญญัติสวนป่าฯ ได้ หรือสามารถขออนุญาตตามนัยมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ โดยปฏิบัติตามกฎกระทรวงฉบับที่ ๒๔ (พ.ศ. ๒๕๑๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ว่าด้วยการทำไม้หวงห้ามและระเบียบของกรมป่าไม้ที่เกี่ยวข้องอีกทางหนึ่งได้ด้วย

กรณีดังกล่าว กรมป่าไม้จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมาย ดังนี้

๑. ที่ดินตามหลักฐานการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ออกทับพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติหรือป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรีและมีการตรวจสอบจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องแน่ชัดแล้วว่าเป็นการออกมิชอบด้วยกฎหมาย แต่ยังไม่มีการเพิกถอนจะยังคงถือว่าหนังสือรับรองการทำประโยชน์มีผลอยู่หรือไม่ อย่างไร และกรมป่าไม้มีอำนาจจะลอบการอนุญาตทำไม้หวงห้ามหรือไม่อนุญาตทำไม้ในที่ดินดังกล่าวตามพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ หรือพระราชบัญญัติสวนป่าฯ ได้หรือไม่ อย่างไร

๒. การออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่มิชอบด้วยกฎหมาย และยังไม่มีการเพิกถอนโดยหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง (กรมที่ดิน) มีผลผูกพันองค์กรฝ่ายปกครองอื่น (กรมป่าไม้) ที่ต้องเคารพคำสั่งทางปกครองที่ออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์นั้นด้วยหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (กรมพัฒนาที่ดิน) ผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมป่าไม้) และผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมที่ดิน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า การออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.)

แก่นางสุธาสิณี และนางทองโหม่ เป็นการออกโฉนดโดยการเดินสำรวจตามมาตรา ๕๘^๑ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๒๘ ซึ่งกำหนดห้ามเดินสำรวจในเขตป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรี และหากเป็นที่ดินในเขตป่าสงวนแห่งชาติย่อมต้องห้ามออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์หรือโฉนดที่ดินตามข้อ ๕^๒ และข้อ ๑๔^๓ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๔๗

^๑ มาตรา ๕๘ เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรจะให้มีการออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ในจังหวัดใดในปีใด ให้รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดจังหวัดที่จะทำการสำรวจรังวัดทำแผนที่หรือพิสูจน์สอบสวนการทำประโยชน์สำหรับปีนั้น เขตจังหวัดที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดไม่รวมท้องที่ที่ทางราชการได้จำแนกให้เป็นเขตป่าไม้ถาวร

เมื่อได้มีประกาศของรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดกำหนดท้องที่และวันเริ่มต้นของการเดินสำรวจรังวัดในท้องที่นั้นโดยปิดประกาศไว้ ณ สำนักงานที่ดิน ที่ว่าการอำเภอ ที่ว่าการกิ่งอำเภอ ที่ทำการกำนัน และที่ทำการผู้ใหญ่บ้านแห่งท้องที่ก่อนวันเริ่มต้นสำรวจไม่น้อยกว่าสามสิบวัน

เมื่อได้มีประกาศของผู้ว่าราชการจังหวัดตามวรรคสอง ให้บุคคลตามมาตรา ๕๘ ทวิ วรรคสอง หรือตัวแทนของบุคคลดังกล่าว นำพนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่มอบหมายเพื่อทำการสำรวจรังวัดทำแผนที่หรือพิสูจน์สอบสวนการทำประโยชน์ในที่ดินของตนตามวันและเวลาที่พนักงานเจ้าหน้าที่ได้นัดหมาย

ในการเดินสำรวจพิสูจน์สอบสวนการทำประโยชน์เพื่อออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ เจ้าพนักงานที่ดินมีอำนาจแต่งตั้งผู้ซึ่งได้รับการอบรมในการพิสูจน์สอบสวนการทำประโยชน์ เป็นเจ้าหน้าที่ออกไปพิสูจน์สอบสวนการทำประโยชน์แทนตนได้

ในการปฏิบัติหน้าที่ตามวรรคสี่ ให้เจ้าหน้าที่เป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา

^๒ ข้อ ๕ ที่ดินที่จะออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ต้องเป็นที่ดินที่ผู้มีสิทธิในที่ดินได้ครอบครองและทำประโยชน์แล้ว และเป็นที่ดินที่สามารถออกโฉนดที่ดินได้ตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๑๔

^๓ ข้อ ๑๔ ที่ดินที่จะออกโฉนดที่ดินต้องเป็นที่ดินที่ผู้มีสิทธิในที่ดินได้ครอบครองและทำประโยชน์แล้ว และเป็นที่ดินที่สามารถออกโฉนดที่ดินได้ตามกฎหมายแต่ห้ามมิให้ออกโฉนดที่ดินสำหรับที่ดินดังต่อไปนี้

(๑) ที่ดินที่ราษฎรใช้ประโยชน์ร่วมกัน เช่น ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ ที่ชายตลิ่ง

(๒) ที่เขา ที่ภูเขา และพื้นที่ที่รัฐมนตรีประกาศหวงห้ามตามมาตรา ๙ (๒) แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน แต่ไม่รวมถึงที่ดินซึ่งผู้ครอบครองมีสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายที่ดิน

(๓) ที่เกาะ แต่ไม่รวมถึงที่ดินของผู้ซึ่งมีหลักฐานแจ้งการครอบครองที่ดิน มีใบจอง ใบเหี้ยบย่ำ หนังสือรับรองการทำประโยชน์ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่าด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ หรือที่ดินที่คณะกรรมการการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติให้จัดแก่ประชาชน หรือที่ดินซึ่งได้มีการจัดหาผลประโยชน์ตามมาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๑ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินโดยคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติได้อนุมัติแล้ว

(๔) ที่สงวนหวงห้ามตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๒๐ (๓) และ (๔) แห่งประมวลกฎหมายที่ดินซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๒๖ หรือกฎหมายอื่น

(๕) ที่ดินที่คณะรัฐมนตรีสงวนไว้เพื่อรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อหาหรือของกรมป่าไม้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาสองประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลใช้บังคับหรือไม่ อย่างไร เห็นว่า ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้ในคดีหมายเลขแดง ที่ อ. ๔๗/๒๕๔๖^๔ ว่า การออกคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดอย่างชัดเจนและร้ายแรงในทางกฎหมาย ถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง สำหรับการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) นั้น มาตรา ๕๔^๕ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ ๔)^๖ กำหนดห้ามเดินสำรวจในเขตป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรี ประกอบกับมาตรา ๑๔^๗ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดยึดถือหรือครอบครองที่ดิน ก่อสร้าง แผ้วถาง เผาป่า ทำไม้ เก็บหาของป่า หรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการเสื่อมเสียแก่สภาพป่าสงวนแห่งชาติ ดังนั้น หากมีการออกหนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ในเขตป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรีหรือในเขตป่าสงวนแห่งชาติ อันขัดต่อประมวลกฎหมายที่ดินและพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติฯ ย่อมถือได้ว่าเป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดอย่างร้ายแรงและฝ่าฝืนกฎหมายอย่างชัดเจน จึงทำให้หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) ดังกล่าว ไม่มีผลใช้บังคับ

^๔ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. ๔๗/๒๕๔๖ การฟ้องคดีการบริหารส่วนตำบลผาจุได้เรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำลั่นไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๔ โดยเจ้าหน้าที่มิได้กระทำการละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงซึ่งเป็นข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายต้องการ และมีได้รายงานกระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่ไม่ต้องรายงานให้กระทรวงการคลังตรวจสอบ ลงวันที่ ๒๔ ตุลาคม ๒๕๔๑ การออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้เงินดังกล่าว จึงมีลักษณะที่ผิดพลาดอย่างชัดเจนและร้ายแรงในทางกฎหมาย ถือเสมือนว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครอง

^๕ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๖ มาตรา ๑๔ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ห้ามมิให้บุคคลใดยึดถือครอบครองทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในที่ดิน ก่อสร้าง แผ้วถาง เผาป่า ทำไม้ เก็บหาของป่า หรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการเสื่อมเสียแก่สภาพป่าสงวนแห่งชาติ เว้นแต่

(๑) ทำไม้หรือเก็บหาของป่าตามมาตรา ๑๕ เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยตามมาตรา ๑๖ มาตรา ๑๖ ทวิ หรือมาตรา ๑๖ تري กระทำการตามมาตรา ๑๗ ใช้ประโยชน์ตามมาตรา ๑๘ หรือกระทำการตามมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๒๐

(๒) ทำไม้หวงห้ามหรือเก็บหาของป่าหวงห้ามตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้

ประเด็นที่สอง หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) มีผลผูกพันกรมป่าไม้ในการพิจารณาอนุญาตให้ทำไม้หวงห้ามตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ หรืออนุญาตให้ทำไม้ตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้หรือไม่ อย่างไร เห็นว่า หนังสือรับรองการทำประโยชน์ที่ออกในเขตป่าไม้ถาวรตามมติคณะรัฐมนตรีหรือในเขตป่าสงวนแห่งชาติไม่มีผลใช้บังคับ หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส. ๓ ก.) นั้น ก็ไม่มีผลผูกพันกรมป่าไม้ในการพิจารณาอนุญาตให้ทำไม้หวงห้ามตามพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ หรือขออนุญาตทำไม้ตามพระราชบัญญัติสวนป่าฯ แต่อย่างใด



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบลเกี่ยวกับมาตรการบังคับ
ทางปกครอง

องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงได้มีหนังสือ ที่ สป ๘๐๕๐๑/๑๖๓ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงได้รายงานผลการสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๑ จังหวัดพระนครศรีอยุธยาได้ตรวจพบเงินขาดบัญชีขององค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวง จวตปีงบประมาณ ๒๕๕๓-๒๕๕๔ และได้ชี้มูลความผิดตามหนังสือ ลับ ที่ ตผ ๐๐๑๙ อย/๑๒๒๗ ลงวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๕๔ ซึ่งองค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงได้ดำเนินการตามแนวทางปฏิบัติเมื่อเกิดความเสียหายกรณีเงินขาดบัญชีหรือมีการทุจริตทางการเงินตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ที่ มท ๐๓๑๔/ว ๕๕๕ โดยนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงในฐานะหัวหน้าฝ่ายบริหารได้มีคำวินิจฉัยสั่งการให้ผู้เกี่ยวข้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และมีคำสั่งทางปกครองให้บุคคลชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว แต่บุคคลผู้เกี่ยวข้องไม่ยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทน องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงจึงมีหนังสือไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อให้ความเห็นชอบในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมาย กระบวนที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

โดยที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๙๔-๙๕/๒๕๔๙ เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้เฉพาะการปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ส่วนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินได้กำหนดไว้โดยเฉพาะแล้วตามกฎหมาย กระบวนที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) บทบัญญัตินี้จึงหมายถึงในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ต้องนำวิธีการที่บัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งได้แก่ บทบัญญัติต่าง ๆ ในหมวด ๒ วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นหลักในการนำมาปรับใช้กับการปฏิบัติการตามคำสั่งดังกล่าว เช่น การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์ให้จัดทำโดยนำเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใด ๆ หรือมอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ตามมาตรา ๓๐๓ หรือการยึดอสังหาริมทรัพย์ก็ต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๐๔ แต่ไม่อาจนำบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานบังคับคดีมาใช้ปฏิบัติได้ เพราะเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งเป็นผู้ดำเนินการตาม

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิใช่เป็นเจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนรายละเอียดควรจะปฏิบัติอย่างไรนั้น เป็นวิธีปฏิบัติงานเพื่อให้มีผลสำเร็จ ซึ่งควรจะได้มีการศึกษาแนวทางปฏิบัติกับหน่วยงานที่มีประสบการณ์ในการยึดการอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ กรมบังคับคดีและสำนักงานประกันสังคม และเพื่อให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของหน่วยงานเป็นไปในแนวทางเดียวกัน ก็ควรจะมีระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยศึกษาหน่วยงานที่ได้ออกระเบียบปฏิบัติดังกล่าวแล้ว ได้แก่ กรมที่ดินและกรมการประกันภัย

องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงเป็นทั้งผู้มีส่วนทางปกครองในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และยังต้องดำเนินการบังคับทางปกครองโดยหน่วยงานเอง และยังไม่มีการมีระเบียบปฏิบัติที่จะใช้เป็นหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติงานเพื่อให้เกิดผลสำเร็จ องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงต้องการจัดทำข้อบัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นของตนเอง เพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานและอำนวยความสะดวกในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้ประสบผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์ของมาตรการบังคับทางปกครอง จึงขอหารือว่า องค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงสามารถออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบลเองตามมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ เพื่อใช้เป็นระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินได้หรือไม่ และจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพื่อออกข้อบัญญัติดังกล่าวได้หรือไม่ เนื่องจากมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้ระบุให้อำนาจองค์กรหรือหน่วยงานทางปกครองทำการออกระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) และผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวง เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง^๑ แห่งพระราชบัญญัติ

^๑ มาตรา ๗๑ องค์การบริหารส่วนตำบลอาจออกข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อใช้บังคับในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนตำบลออกข้อบัญญัติหรือให้อำนาจออกข้อบัญญัติ ในการนี้จะกำหนดค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษปรับเกินหนึ่งพันบาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจองค์การบริหารส่วนตำบลออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อใช้บังคับในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนตำบลออกข้อบัญญัติหรือให้อำนาจออกข้อบัญญัติเท่านั้น แต่โดยที่การออกข้อบัญญัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ไม่ได้เป็นการออกข้อบัญญัติเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ เนื่องจากการออกข้อบัญญัติดังกล่าวไม่ได้เป็นเรื่องเกี่ยวกับการพัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และไม่ได้เป็นเรื่องเกี่ยวกับหน้าที่ที่องค์การบริหารส่วนตำบลต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๖๗^๗ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ อีกทั้งมาตรา ๕๗^๘ แห่งพระราชบัญญัติ

^๖มาตรา ๖๖ องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม

^๗มาตรา ๖๗ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย องค์การบริหารส่วนตำบล มีหน้าที่ต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ดังต่อไปนี้

- (๑) จัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก
- (๒) รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล
- (๓) ป้องกันโรคและระงับโรคติดต่อ
- (๔) ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย
- (๕) ส่งเสริมการศึกษา ศาสนา และวัฒนธรรม
- (๖) ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ
- (๗) คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม
- (๘) บำรุงรักษาคิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น
- (๙) ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่ทางราชการมอบหมายโดยจัดสรรงบประมาณหรือบุคลากรให้ตาม

ความจำเป็นและสมควร

^๘มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ไม่ได้เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจในการออก “กฎ” เกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน นอกจากนี้ ยังไม่มีกฎหมายใดบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนตำบลออกข้อบัญญัติหรือให้อำนาจออกข้อบัญญัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ด้วยเหตุนี้ องค์กรบริหารส่วนตำบลหนองสรวงจึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๗๑ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ หรือมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลหนองสรวงเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้

อนึ่ง เพื่อให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ขององค์การบริหารส่วนตำบลทุกแห่งเป็นไปในแนวทางเดียวกันและได้มาตรฐานเดียวกัน กระทรวงมหาดไทยจึงควรออกระเบียบกระทรวงมหาดไทยในเรื่องดังกล่าวเพื่อให้องค์การบริหารส่วนตำบลทุกแห่งใช้เป็นแนวทางปฏิบัติโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕^๖ ประกอบกับมาตรา ๔๔^๗ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ ทำนองเดียวกับที่กระทรวงมหาดไทยได้เคยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติดังกล่าวออก

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

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

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๕ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ ประกาศ และแต่งตั้งเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

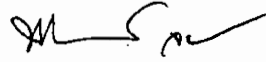
กฎกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับ หรือประกาศที่มีผลเป็นการทั่วไปเมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

มาตรา ๔๔ ระเบียบว่าด้วยการคลัง การงบประมาณ การโอน การจัดการทรัพย์สิน การซื้อ การจ้าง ค่าตอบแทน และค่าจ้าง ให้เป็นไปตามระเบียบของกระทรวงมหาดไทย

กระทรวงมหาดไทยจะออกระเบียบเกี่ยวกับการดำเนินงานอื่น ๆ ขององค์การบริหารส่วนตำบลให้องค์การบริหารส่วนตำบลต้องปฏิบัติตามก็ได้

ในการออกระเบียบตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้คำนึงถึงความเป็นอิสระความคล่องตัวและความมีประสิทธิภาพในการบริหารงานขององค์การบริหารส่วนตำบลด้วย

ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๕๑ เพื่อใช้มาตรการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินกับผู้ค้างชำระภาษีขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีข้าราชการไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง
เรียกคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่เบิกไปโดยไม่มีสิทธิ

กระทรวงพลังงานได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ พน ๐๒๐๑/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงศึกษาธิการได้จัดสรรทุนการศึกษาให้กับบุตรธิดาของข้าราชการในสังกัดสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน (โครงการทุนการศึกษามูลนิธิผู้ทำคุณประโยชน์แก่สังคมและราชการ) มีข้าราชการและลูกจ้างที่บุตรธิดาได้รับทุนการศึกษาดังกล่าวจำนวน ๑๐ ราย ได้ขออนุมัติเบิกจ่ายเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรตามพระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตร พ.ศ. ๒๕๒๓ ต่อมาสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานได้มีหนังสือหารือกรมบัญชีกลางเกี่ยวกับสิทธิขอเบิกเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตร และกรมบัญชีกลางได้มีหนังสือตอบข้อหารือว่ากรณีผู้มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือเป็นทุนการศึกษาสำหรับบุตรแล้ว ย่อมไม่อาจเบิกเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรจากทางราชการได้อีก ปลัดกระทรวงพลังงานจึงได้มีคำสั่งเรียกเงินคืนจากข้าราชการและลูกจ้างจำนวน ๑๐ ราย โดยมีหนังสือแจ้งให้ข้าราชการและลูกจ้างดังกล่าวนำเงินมาชำระคืนให้แก่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน แต่ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย ได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์คำสั่งเรียกเงินคืนต่อปลัดกระทรวงพลังงาน และปลัดกระทรวงพลังงานพิจารณาอุทธรณ์แล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ โดยได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงาน ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงพลังงานพิจารณาอุทธรณ์แล้วมีความเห็นเช่นเดียวกันกับปลัดกระทรวงพลังงาน และได้แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ให้แก่ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ รายทราบ พร้อมกับแจ้งให้ข้าราชการและลูกจ้างดังกล่าวนำเงินมาชำระคืน แต่ข้าราชการและลูกจ้างดังกล่าวมิได้นำเงินมาชำระคืนภายในเวลาที่กำหนด จนขณะนี้ทางราชการยังมิได้รับชำระเงินจากข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย

กระทรวงพลังงานจึงขอหารือว่ากรณีดังกล่าวกระทรวงพลังงานอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามนัยมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ และหากมีการรับสภาพหนี้โดยมีผู้ค้ำประกันการชำระหนี้ หากผิดข้อตกลงไม่ยอมชำระตามกำหนดในหนังสือรับสภาพหนี้ กระทรวงพลังงานจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้หรือไม่ โดยมีแนวทางปฏิบัติและขอบเขตใช้อำนาจเพียงใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงพลังงาน (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานได้มีหนังสือลงวันที่ ๖ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ถึงข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย เรียกคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรเพื่อนำส่งคืนคลัง โดยหนังสือดังกล่าวกำหนดระยะเวลาให้ข้าราชการและลูกจ้างแต่ละรายนำเงินมาชำระคืนภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ พร้อมทั้งแจ้งสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ โดยปัจจุบันสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานยังไม่ได้ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรจากข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย และข้าราชการและลูกจ้างดังกล่าวก็ยังมีได้ทำหนังสือรับสภาพหนี้กับสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานแต่อย่างใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีที่ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย ไม่นำเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่เบิกไปโดยไม่มีสิทธิมาชำระคืนภายในเวลาที่กำหนดได้หรือไม่ เห็นว่า ตามที่กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือตอบข้อหารือของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงาน เรื่อง สิทธิขอเบิกเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตร ว่า กรณีผู้มีสิทธิได้รับการช่วยเหลือเป็นทุนการศึกษาสำหรับบุตรแล้ว ย่อมไม่อาจเบิกเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรตามพระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตร พ.ศ. ๒๕๒๓ จากทางราชการได้อีก ด้วยเหตุนี้ กรณีที่ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย ของสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานซึ่งได้รับจัดสรรทุนการศึกษาสำหรับบุตรไปแล้ว ได้รับอนุมัติเบิกจ่ายเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรตามพระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรฯ อีก จึงเป็นการได้เงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรไปโดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และทำให้สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานเสียเปรียบ เข้าลักษณะ ๔ ลากมิควรได้ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย ต้องคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรให้แก่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานตามมาตรา ๔๐๖^{*} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ตามนัย

*มาตรา ๔๐๖ บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สินใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชားหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซ้ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์สินให้แก่เขา อนึ่ง การรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือหาไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชားหนี้ด้วย

บทบัญญัติอันนี้ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ได้ทรัพย์สินมาเพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิได้มีได้เป็นขึ้นหรือเป็นเหตุที่ได้สิ้นสุดไปเสียก่อนแล้วนั้นด้วย

ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสร็จที่ ๗๗๗/๒๕๕๘ และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๒/๒๕๕๑^๑ ดังนั้น สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงต้องใช้สิทธิเรียกร้องให้ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ ราย คืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่รับไปโดยไม่มีสิทธิภายใน ๑ ปี นับแต่เวลาที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานซึ่งเป็นฝ่ายผู้เสียหายรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกเงินคืน ตามมาตรา ๕๑๙^๒ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับกรณีที่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานออกคำสั่งเรียกให้ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ รายคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่เบิกไปโดยไม่มีสิทธิตามพระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรฯ โดยคำสั่งดังกล่าวได้กำหนดระยะเวลาให้นำเงินมาชำระคืนภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งให้ผู้รับคำสั่งทราบด้วยนั้น ไม่อาจถือได้ว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เพราะการจะออกคำสั่งทางปกครองได้ต้องเป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่องค์กรฝ่ายปกครองในการออกคำสั่ง แต่โดยที่พระราชกฤษฎีกาเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรฯ ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการเรียกคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรไว้ อีกทั้งไม่มีกฎหมายเฉพาะให้อำนาจสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานออกคำสั่งทางปกครองเรียกเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรคืนจากข้าราชการและลูกจ้างได้ ดังนั้น กรณีที่ข้าราชการและลูกจ้างทั้ง ๑๐ รายไม่นำเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรมาชำระคืนภายในเวลาที่กำหนด จึงมิใช่กรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานจึงไม่อาจใช้มาตรการการบังคับทาง

^๑บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนซึ่งเจ้าหน้าที่รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมาย (กรณีกรมปศุสัตว์) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๔๐๕/๘๖๑ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๒บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจ่ายเงินเดือน และการเรียกคืนเงินเดือนหรือการหักกลบลบหนี้กับเงินเดือนของข้าราชการ กรณีข้าราชการละทิ้งหน้าที่ราชการ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๑/๐๐๐๔ ลงวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๓มาตรา ๕๑๙ ในเรื่องลามิควรไฉนั้น ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดปีหนึ่งนับแต่เวลาที่ฝ่ายผู้เสียหายรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกคืน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่เวลาที่สิทธินั้นได้มีขึ้น

“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

ปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน
ตามมาตรา ๕๗^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้

ประเด็นที่สอง หากข้าราชการและลูกจ้างทำหนังสือรับสภาพหนี้โดยมีผู้ค้ำประกัน
การชำระหนี้ และไม่ยอมชำระหนี้ตามข้อตกลงในหนังสือรับสภาพหนี้ กระทรวงพลังงานจะใช้
มาตรการบังคับทางปกครองได้หรือไม่ เห็นว่า กรณีที่ข้าราชการและลูกจ้างทำหนังสือรับสภาพหนี้
กับสำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานและไม่ยอมชำระหนี้ตามข้อตกลงในหนังสือรับสภาพหนี้ มีใช้กรณี
ที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน อันจะ
ทำให้สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ แต่สำนักงานปลัดกระทรวงพลังงานอาจบังคับ
ตามสิทธิเรียกร้องให้ข้าราชการและลูกจ้างคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรตามประมวล
กฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๒

^๑มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ
โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน
ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและ
ขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา
ความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร
บนที่ดินของวัดกลาง

เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีได้มีหนังสือ ส่วนที่สุด ที่ สฎ ๕๒๐๐๘/๓๐๕๒ ลงวันที่ ๒๕ มิถุนายน ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า เมื่อวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ วัดกลางได้มายื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคารบนที่ดินโฉนดเลขที่ ๖๕๒๙๐ เล่มที่ ๖๕๓ หน้า ๙๐ ตั้งอยู่ตำบลตลาด อำเภอเมือง จังหวัดสุราษฎร์ธานี เพื่อให้บริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด เช่าที่ดินปลูกสร้างอาคารพาณิชย์ และเมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๐ เจ้าพนักงานท้องถิ่นในขณะนั้นคือ ปลัดเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีซึ่งปฏิบัติหน้าที่แทนนายกเทศมนตรีนครสุราษฎร์ธานีได้อนุญาตให้วัดกลางทำการก่อสร้างอาคารตึกแถว ชนิด ค.ส.ล. ๒ ชั้น จำนวน ๒๐ คูหา ตามใบอนุญาตก่อสร้างอาคารเลขที่ ๐๕๑.๕/๒๕๕๐ ซึ่งใบอนุญาตดังกล่าวใช้ได้ถึงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๑ และต่อมาเมื่อวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๕๑ ก่อนที่ใบอนุญาตจะสิ้นอายุ วัดกลางได้มายื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร โดยขอให้จริงปรากฏว่าในช่วงที่ได้รับใบอนุญาตนั้น วัดกลางและบริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด มิได้ดำเนินการก่อสร้างอาคารแต่อย่างใด

ในชั้นการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีได้ตรวจสอบข้อเท็จจริงและเอกสารต่าง ๆ แล้ว ปรากฏว่า ขณะที่พิจารณาและลงนามในใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของวัดกลาง ทางวัดกลางและบริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด ยังมิได้ปฏิบัติให้ครบถ้วนตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขต่าง ๆ ที่สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติได้ให้ความเห็นชอบตามมติคณะกรรมการพิจารณางบประมาณศาสนสมบัติกลางประจำ โดยเฉพาะข้อ ๔ ตามหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ ได้กำหนดให้ก่อนดำเนินการจัดทำสัญญาปรับปรุงปลูกสร้างอาคารต้องดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัด คือ พื้นที่ซึ่งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครหรือเทศบาลนครที่มีความแออัดของการจราจร หากจะพัฒนาเพื่อใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ต้องเสนอให้คณะกรรมการจัดระบบการจราจรทางบก (คจร.) กลั่นกรองความเหมาะสมและพิจารณาให้ความเห็นชอบ ประกอบกับข้อเท็จจริงได้มีประชาชนร่วมกันทำหนังสือยื่นต่อนายกเทศมนตรีนครสุราษฎร์ธานี คัดค้านการสร้างอาคารพาณิชย์ของวัดกลาง และพื้นที่บริเวณที่จะดำเนินการก่อสร้างอาคารตามแบบแปลนที่ได้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอยู่ติดติดกับแม่น้ำตาปีโดยมีน้ำท่วมถึง ตลอดจนพื้นที่ดังกล่าวมีศาลาทำน้ำซึ่งประชาชนร่วมกันใช้ประโยชน์เป็นทำเทียมเรื่อยมาเป็นเวลาช้านานแล้ว

เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจึงขอหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า คำสั่งที่อนุญาตให้วัดกลางทำการก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เลขที่ ๐๕๑.๕/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๐ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจะต้องดำเนินการอย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณานโยบายดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานนโยบายและแผนการขนส่งและจราจร) ผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการและผังเมือง) ผู้แทนสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ และผู้แทนเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ข้อ ๔ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๑๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ กำหนดว่าการให้เข้าที่ธรณีสงฆ์ที่มีกำหนดระยะเวลาการเช่าเกินสามปี จะกระทำได้นั้นเมื่อได้รับความเห็นชอบจากสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ ด้วยเหตุนี้ กรณีที่บริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด ขอเช่าที่ธรณีสงฆ์ของวัดกลางเพื่อก่อสร้างอาคารพาณิชย์ ๒ ชั้น จำนวน ๒๐ ห้อง ระยะเวลาเช่า ๒๕ ปี วัดกลางจึงทำเรื่องขอความเห็นชอบจากสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติโดยผ่านผู้ว่าราชการจังหวัดสุราษฎร์ธานี ซึ่งสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ พศ ๐๐๐๕/๔๔๒๐ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๙ ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสุราษฎร์ธานีเพื่อแจ้งให้วัดกลางทราบว่า สำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติพิจารณาแล้วเห็นชอบตามมติคณะกรรมการพิจารณางบประมาณศาสนสมบัติกลางประจำ ให้บริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด เข้าที่ธรณีสงฆ์ของวัดกลาง โดยให้วัดกลางจัดทำสัญญาเช่ากับบริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด ตามข้อกำหนดต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในหนังสือทั้งหมด ๔ ข้อ โดยข้อ ๔ กำหนดว่า ก่อนดำเนินการจัดทำสัญญาปรับปรุงปลูกสร้างอาคาร ต้องดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัด กล่าวคือ พื้นที่ซึ่งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครหรือเทศบาลนครที่มีความแออัดของการจราจร หากจะพัฒนาเพื่อใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ต้องเสนอให้คณะกรรมการจัดระบบการจราจรทางบก (คจร.) กลั่นกรองความเหมาะสมและพิจารณาให้ความเห็นชอบ

มติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัด มีสาระสำคัญสรุปได้ว่า เพื่อให้การนำที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัดที่ตั้งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครหรือเขตเทศบาลนครที่มีความแออัดด้านการจราจรไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ได้อย่างเหมาะสม รอบคอบ และไม่เกิดผลกระทบต่อการจราจร จึงให้คณะกรรมการจัดระบบการจราจรทางบก (คจร.) เข้ามามีส่วนร่วมในการพิจารณา โดยให้กระทรวงการคลังและกระทรวงศึกษาธิการถือปฏิบัติตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง (เช่น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. ๒๕๐๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กฎกระทรวงและเทศบัญญัติ) อย่างเคร่งครัด และในการนำที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัดไปใช้ประโยชน์ให้อธิปไตย ๑) พื้นที่ซึ่งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครชั้นใน หรือเทศบาลนครที่มี

ความแออัดของการจราจร และ ๒) พื้นที่นอกเหนือจาก ๑) ซึ่งมีขนาดตั้งแต่ ๑ ไร่ ขึ้นไป และมีการจราจรแออัด หากจะพัฒนาเพื่อใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ต้องเสนอให้ คจร. พิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน เพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางการแก้ไขปัญหาการจราจร โดย คจร. ได้กำหนดแนวทางดำเนินการตามมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัด สรุปได้ว่า การพิจารณาการนำที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัดไปจัดหาประโยชน์ในเชิงพาณิชย์นั้น คจร. จะพิจารณาประเด็นผลกระทบด้านการจราจรเป็นหลัก โดยพิจารณาจากข้อมูลที่กระทรวงการคลัง (กรมธนารักษ์) หรือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติเสนอ ซึ่งจะต้องมีรายละเอียดเกี่ยวกับผลกระทบต่อสภาพการจราจรที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการใช้ประโยชน์ในที่ดินดังกล่าวเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณาของ คจร. ด้วย ซึ่งในทางปฏิบัติที่ผ่านมา ยังไม่เคยมีกรณีที่ คจร. ไม่ให้ความเห็นชอบในการนำที่ดินไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ คจร. มีแนวทางพิจารณาว่า หากจะพัฒนาที่ดินเพื่อใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ จะดำเนินการอย่างไรเพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบต่อการจราจรและไม่เป็นภาระกับหน่วยงานหรือภาคเอกชนมากเกินไป และหลังจากที่ คจร. มีความเห็นเป็นประการใดแล้ว จะเสนอความเห็นนั้นให้กรมธนารักษ์หรือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติพิจารณาดำเนินการตามความเหมาะสมต่อไป ทั้งนี้ การไม่ปฏิบัติตามความเห็นของ คจร. ไม่มีมาตรการบังคับทางกฎหมายใด ๆ แก่หน่วยงานหรือเอกชน และในการดำเนินงานของ คจร. เกี่ยวกับการพิจารณาการนำที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัดไปจัดหาประโยชน์ในเชิงพาณิชย์กรณีที่เป็นการที่ดินที่ตั้งอยู่ในต่างจังหวัด คจร. ได้มอบหมายให้คณะอนุกรรมการจัดระบบการจราจรทางบกจังหวัดที่ คจร. แต่งตั้งไว้ เป็นผู้ลั่นกรองความเหมาะสมและพิจารณาให้ความเห็นชอบ แล้วรายงานให้ คจร. ทราบ โดยให้กรมธนารักษ์หรือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติส่งเรื่องให้ประธานอนุกรรมการ (ผู้ว่าราชการจังหวัด) ดำเนินการ

สำหรับประเด็นที่เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีประสงค์จะหารือ มีดังนี้

(๑) คำสั่งเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีโดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ได้อนุญาตให้วัดกลางทำการก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เลขที่ ๐๕๑.๕/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๐ ซึ่งยังมิได้ปฏิบัติให้ครบถ้วนตามข้อ ๔ ของหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์หรือชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

(๒) หากคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารไม่สมบูรณ์หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจะดำเนินการอย่างไรต่อไปกับการขออนุญาตก่อสร้างของวัดกลาง

(๓) หากคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารสมบูรณ์หรือชอบด้วยกฎหมายแล้ว ในการขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารครั้งแรก หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ยังไม่มีการดำเนินการก่อสร้างอาคารในช่วงอายุใบอนุญาตก่อสร้าง ประกอบกับที่ดินของวัดกลางส่วนหนึ่งเป็นบริเวณที่น้ำท่วมถึง มีศาลาริมน้ำซึ่งได้สร้างมานานและประชาชนใช้เป็นท่าเทียบเรือตลอดมา และมีการคัดค้านจากประชาชน เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีต้องอนุญาตให้มีการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างหรือไม่

คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีโดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ได้อนุญาตให้วัดกลางทำการก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เลขที่ ๐๕๑.๕/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๐ ซึ่งยังมิได้ปฏิบัติให้ครบถ้วนตามข้อ ๔ ของหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ จะเป็นคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์หรือชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น เห็นว่า ข้อ ๔ ของหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ ที่ พศ ๐๐๐๕/๔๕๒๐ ลงวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๙ เป็นเพียงเงื่อนไขเกี่ยวกับการจัดทำสัญญาเช่าที่ธรณีสงฆ์เพื่อปลูกสร้างอาคารระหว่างวัดกลางกับบริษัท สว่างศิริ คอนสตรัคชั่น จำกัด เท่านั้น มิใช่หลักเกณฑ์ วิธีการ หรือเงื่อนไขเกี่ยวกับการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่ผู้ยื่นขอรับใบอนุญาตจะต้องปฏิบัติให้ครบถ้วนเสียก่อน เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงจะพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารได้ และเมื่อพิจารณามติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัด แล้วเห็นได้ว่า มติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวมิได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดโดยเฉพาะ เป็นแต่เพียงการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับการนำที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัดที่ตั้งอยู่ในเขตกรุงเทพมหานครหรือเขตเทศบาลนครที่มีความแออัดด้านการจราจรไปใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ได้อย่างเหมาะสม เพื่อไม่ให้เกิดผลกระทบต่อ การจราจรเท่านั้น

ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า ข้อกำหนดเกี่ยวกับการจัดทำสัญญาเช่าที่ธรณีสงฆ์ตามหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ และมติคณะรัฐมนตรีเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ในที่ดินราชพัสดุและที่ดินอันเป็นศาสนสมบัติกลางหรือของวัดที่จะต้องนำเรื่องการใช้ประโยชน์ในที่ดินเสนอ คจร. พิจารณาให้ความเห็นชอบก่อน มิใช่หลักเกณฑ์ในการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่ผู้ยื่นขอรับใบอนุญาตจะต้องปฏิบัติให้ครบถ้วนเสียก่อน เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงจะพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารได้โดยชอบด้วยกฎหมาย และมีใช้หลักเกณฑ์ทั่วไปที่เป็นขั้นตอนในการพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต้องดำเนินการนำเรื่องเสนอให้ คจร. ให้ความเห็นชอบก่อน หากไม่ปฏิบัติตามจะเป็นเหตุให้การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารไม่สมบูรณ์ตามมาตรา ๕๑ (๔)* แห่งพระราชบัญญัติวิधिปฏิบัติราชการ

* มาตรา ๕๑ คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้
ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

๑.๑

๑.๑

(๔) คำสั่งทางปกครองที่ต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นให้ความเห็นชอบก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

(มีต่อหน้าถัดไป)

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ ด้วยเหตุนี้ การที่วัดกลางมิได้ปฏิบัติให้ครบถ้วนตามข้อ ๘ ของหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ จึงไม่เป็นเหตุให้การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตเลขที่ ๐๕๑.๕/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๘ มิถุนายน ๒๕๕๐ ของเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีไม่สมบูรณ์หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ประเด็นที่สอง หากคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารไม่สมบูรณ์หรือไม่ชอบด้วยกฎหมาย เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีจะดำเนินการอย่างไรต่อไปกับการขออนุญาตก่อสร้างของวัดกลางนั้น เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาประเด็นที่หนึ่งว่า กรณีที่วัดกลางมิได้ปฏิบัติให้ครบถ้วนตามข้อ ๘ ของหนังสือสำนักงานพระพุทธศาสนาแห่งชาติ ไม่เป็นเหตุให้การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตเลขที่ ๐๕๑.๕/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๘ มิถุนายน ๒๕๕๐ ของเทศบาลนครสุราษฎร์ธานีไม่สมบูรณ์หรือไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้

ประเด็นที่สาม หากคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารสมบูรณ์หรือชอบด้วยกฎหมายแล้ว ในการขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารครั้งแรก หากปรากฏข้อเท็จจริงว่า ยังไม่มีการดำเนินการก่อสร้างอาคารในช่วงอายุใบอนุญาตก่อสร้าง ประกอบกับที่ดินของวัดกลางส่วนหนึ่งเป็นบริเวณที่น้ำท่วมซึ่งมีคาชาวินน้ำซึ่งได้สร้างมานานและประชาชนใช้เป็นท่าเทียบเรือตลอดมา และมีการคัดค้านจากประชาชน เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีต้องอนุญาตให้มีการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างหรือไม่เห็น ว่า ข้อ ๖/๑ วรรคหนึ่ง แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดว่าในการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ถ้าเป็นการขอต่ออายุใบอนุญาตครั้งแรก ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นอนุญาตให้

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

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

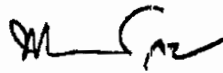
กรณีตาม (๒) (๓) และ (๔) จะต้องกระทำก่อนสิ้นสุดกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ของหมวดนี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการนั้น หรือถ้าเป็นกรณีที่ไม่ต้องมีการอุทธรณ์ดังกล่าวก็ต้องก่อนมีการนำคำสั่งทางปกครองไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น

ข้อ ๖/๑ ในการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารหรือตัดแปลงอาคาร ถ้าเป็นการขอต่ออายุใบอนุญาตครั้งแรก ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตได้เป็นระยะเวลาไม่เกินอายุใบอนุญาตตามข้อ ๖/๑

ในกรณีที่ได้มีการต่ออายุใบอนุญาตตามวรรคหนึ่งมาแล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตได้ต่อเมื่อดำเนินการก่อสร้างฐานรากทั้งหมดของอาคารแล้วเสร็จ หรือมีการก่อสร้างหรือตัดแปลงโครงสร้างของอาคารไปแล้วเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาต โดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต่ออายุใบอนุญาตให้ได้อีกไม่เกินสามครั้ง ครั้งละหนึ่งปี

ต่ออาชญาบัตรได้เป็นระยะเวลาไม่เกินอาชญาบัตรตามข้อ ๒/๑ เมื่อกรณีที่ทำหรือเป็นการขึ้นขอต่ออาชญาบัตรก่อสร้างอาคารครั้งแรกตามข้อ ๖/๑ วรรคหนึ่ง แห่งกฎกระทรวงดังกล่าว แม้ข้อเท็จจริงจะปรากฏว่ายังไม่ได้มีการดำเนินการก่อสร้างอาคารในช่วงอาชญาบัตรก่อสร้าง เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีก็ต้องอนุญาตให้ต่ออาชญาบัตรไม่เกินระยะเวลาตามใบอนุญาตเดิม

ส่วนข้อเท็จจริงที่ว่าที่ดินของวัดกลางส่วนหนึ่งเป็นบริเวณที่น้ำท่วมถึง มีศาลาริมน้ำ ซึ่งได้สร้างมานานและประชาชนใช้เป็นท่าเทียบเรือตลอดมา และมีการคัดค้านจากประชาชนนั้น เทศบาลนครสุราษฎร์ธานีไม่อาจนำมาเป็นเหตุที่จะใช้ดุลพินิจพิจารณาไม่ต่ออาชญาบัตรได้ตามกฎหมายได้



(คุณพรพิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๒

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาอนุญาตให้ทำทางเชื่อมในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออก
โครงการหมู่บ้านจัดสรร

กรมทางหลวงได้มีหนังสือ ส่วนที่ คค ๐๖๐๙.๔.๕/๖๐๕๖ ลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า

(๑) บริษัท ควอลิตีเฮาส์ จำกัด (มหาชน) ได้ยื่นคำขออนุญาตต่อแขวงทางทางธนบุรี กรมทางหลวง เพื่อทำทางเชื่อมกับทางหลวงหมายเลข ๓๔๐ ตอน ดลิ่งชัน-บางบัวทอง ที่ กม. ๑๓+๕๐๑.๖๐ ด้านขวาทาง เพื่อประโยชน์เป็นทางเข้าออกโครงการจัดสรรที่ดินและหมู่บ้านจัดสรร โดยมีขนาดความกว้างของทางเชื่อม ๖.๐๐ เมตรตามแบบมาตรฐานเลขที่ ๓๗/๒ (๒) ตามหนังสือ ลงวันที่ ๕ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ ซึ่งแขวงทางทางธนบุรี กรมทางหลวง ได้เสนอเรื่องให้สำนักงานทางหลวงที่ ๑๑ กรมทางหลวงพิจารณา ผู้อำนวยการสำนักงานทางหลวงที่ ๑๑ กรมทางหลวง ในฐานะผู้ได้รับมอบหมาย จากผู้อำนวยการทางหลวง ตามหนังสือมอบหมาย ที่ คค ๐๖๐๖/๑๒๗๕๒ ลงวันที่ ๑๗ สิงหาคม ๒๕๓๕ ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ อนุญาตให้บริษัท ควอลิตีเฮาส์ฯ เปิดทางเท้าแบบไม่ลดระดับผิวจราจร คอนกรีตกว้าง ๖.๐๐ เมตร รัศมีข้างละ ๓.๐๐ เมตร โดยมีเงื่อนไขให้ก่อสร้างศาลาที่พักผู้โดยสารเพื่อเป็นสาธารณประโยชน์จำนวนสองหลัง ด้านซ้ายทางหนึ่งหลังและด้านขวาทางหนึ่งหลัง ซึ่งแขวงทางทางธนบุรี กรมทางหลวง แจ้งผลการพิจารณา อนุญาตให้บริษัท ควอลิตีเฮาส์ฯ ทราบตามหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๙/๓/ส.๓/๐๒๕๑ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๔๐ โดยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันที่ระบุในหนังสือ อนุญาต แต่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าทางหลวงสายดังกล่าวอยู่ระหว่างการก่อสร้างของโครงการก่อสร้างทางหลวงหมายเลข ๓๗ ผู้ขออนุญาตจึงไม่สามารถก่อสร้างทางเชื่อมให้แล้วเสร็จตามกำหนดเวลาได้ และได้มีหนังสือลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๔๐ ขอต่ออายุการขออนุญาตให้เปิดทางเท้า และได้รับการพิจารณาอนุญาตให้ต่อเวลาทำทางเชื่อมออกไปอีกสามสิบวันหลังจากโครงการก่อสร้างแล้วเสร็จ

(๒) ต่อมาเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๖ มีการเปลี่ยนแปลงสายทางในความรับผิดชอบของ แขวงทางทาง แขวงทางสมุทรสาคร (แขวงทางทางธนบุรีเดิม) โอนมอบสายทางให้สำนักงานบำรุงทางนนทบุรี ปัจจุบันทางสายนี้อยู่ในความควบคุมของสำนักงานบำรุงทางนนทบุรี ซึ่งสายทางบริเวณที่ขออนุญาตทำทางเชื่อมได้มีการเปลี่ยนแปลงไปจากทางหลวงหมายเลข ๓๔๐ ตอน ดลิ่งชัน-บางบัวทอง ที่ กม.๑๓+๕๐๑.๖๐ ด้านขวาทาง เป็นทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ ตอน กม.๓๐+๖๐๐ (ต่อเขตสำนักงานบำรุงทางธนบุรี)-บางบัวทอง ที่ กม.๓๔+๑๖๐ ด้านขวาทาง

(๓) นายวิชัญ วงศ์รุ่งโรจน์กิจ ซึ่งเป็นผู้ซื้อบ้านจากบริษัท ควอลิตีเฮาส์ฯ เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๔ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๔๔ และหนังสือลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๔ ถึงกรมทางหลวง แจ้งว่าผู้ร้องสำคัญผิดว่าโครงการบ้านลัดดาภิรมย์ ปิ่นเกล้า ได้รับอนุญาตให้ทำทางเชื่อมขนาดกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ตามสภาพทางที่เป็นอยู่ปัจจุบัน แต่ผู้ร้องได้รับทราบจากเจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดนนทบุรีว่าบริษัท ควอลิตีเฮาส์ฯ ได้รับอนุญาตให้ทำทางเชื่อมขนาดกว้าง

เพียง ๖.๐๐ เมตร ผู้ร้องเห็นว่ากรณีถือได้ว่าเจ้าหน้าที่ของกรมทางหลวงละเว้นการปฏิบัติหน้าที่หรืออาจสับสนกับทางบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ หลอกลวงผู้ร้องเป็นระยะเวลานาน ทำให้ผู้ร้องต้องซื้อทรัพย์สินในราคาสูงกว่าความตลาด ซึ่งต่อมาได้มีการตรวจสอบข้อเท็จจริงในสนามของนายช่างหมวดการทางบางใหญ่ ปรากฏว่าบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ เปิดทางเข้าออกกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร อันเกินกว่าที่ได้รับอนุญาตจริง นายช่างหมวดการทางบางใหญ่จึงได้มีหนังสือ ที่ บญ.พิเศษ/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๕๔ แจ้งบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ให้ทำการแก้ไขบริเวณทางเข้าออกดังกล่าวให้ถูกต้องตามที่ได้รับอนุญาต หากไม่ดำเนินการจะถูกตัดสิทธิและเพิกถอนใบอนุญาต และปิดกั้นการจราจรต่อไป และสำนักงานบำรุงทางนนทบุรีได้รายงานผลการตรวจสอบข้อเท็จจริงต่อสำนักทางหลวงที่ ๑๑ ตามบันทึก ที่ สทล.๑๑ บท.นนทบุรี.๑/ส.๓/๓๕๒๔ ลงวันที่ ๙ ตุลาคม ๒๕๕๔

(๔) บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้ยื่นหนังสือลงวันที่ ๒๒ กันยายน ๒๕๕๔ ต่อสำนักงานบำรุงทางนนทบุรี กรมทางหลวง ขออนุญาตเปิดทางเท้าในเขตทางหลวงพิเศษหมายเลข ๙ ตอน กม.๓๐+๖๐๐ (ต่อเขตสำนักงานบำรุงทางธนบุรี)-บางบัวทอง ที่ กม.๓๔+๑๖๐ ด้านขวาทาง ขนาดความกว้างของทางเข้าออก ๑๒.๐๐ เมตร จากที่เคยได้รับอนุญาตให้เปิดทางเท้ามีขนาดความกว้าง ๖.๐๐ เมตร เนื่องจากขนาดพื้นที่โครงการจัดสรรมีจำนวนผู้พักอาศัยมากขึ้นจากที่เคยขออนุญาตไว้ โดยยินดีที่จะปฏิบัติตามข้อบังคับของกรมทางหลวงทุกประการ ซึ่งนายวินิจ วงศ์รุ่งโรจน์กิจ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๔ ถึงกรมทางหลวงขอคัดค้านการขออนุญาตทำทางเชื่อมขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ย้อนหลังของบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ และบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๑ ตุลาคม ๒๕๕๔ ชี้แจงข้อเท็จจริงกรณีขออนุญาตขยายทางเชื่อมว่า ในระหว่างดำเนินโครงการ บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้รับอนุญาตให้ขยายโครงการเพิ่มขึ้นเป็นจำนวน ๒๐๖ ไร่ จึงทำให้จำนวนบ้านในโครงการเพิ่มขึ้นจากสองร้อยกว่าหลังเป็นห้าร้อยกว่าหลัง และมีความจำเป็นต้องขยายทางเชื่อมเป็น ๑๒.๐๐ เมตร เพื่อบรรเทาความเดือดร้อนของผู้อยู่อาศัยภายในโครงการจากปัญหาการจราจร และเพื่อให้สอดคล้องกับปริมาณบ้านที่เพิ่มขึ้นอันจะก่อให้เกิดประโยชน์ต่อผู้อยู่อาศัยโดยส่วนรวม สำหรับกรณีที่มีผู้อยู่อาศัยรายหนึ่งแจ้งเป็นหนังสือฉบับลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๔ คัดค้านการขออนุญาตเปิดทางนั้น เห็นว่าไม่สอดคล้องกับปริมาณการจราจรและความต้องการของผู้อยู่อาศัยภายในโครงการส่วนใหญ่ และจะทำให้ผู้อยู่อาศัยเดือดร้อน

(๕) สำนักงานบำรุงทางนนทบุรี ได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๕.๖/ส./๓๗๔๒ ลงวันที่ ๒๔ ตุลาคม ๒๕๕๔ แจ้งให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ดำเนินการแก้ไขทางเข้าออกให้ถูกต้องตรงกับแบบที่ได้รับอนุญาต โดยให้ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในสิบวันหลังจากที่ได้รับหนังสือแจ้ง มิฉะนั้นจะเพิกถอนการอนุญาตและเข้าทำการปิดกั้นทางเข้าออกทันที ซึ่งบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ ขออนุญาตแก้ไขทางเข้าออกโครงการลัดดาภิรมย์ ปิ่นเกล้า โดยชี้แจงว่า เดิมที่บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ขออนุญาตก่อสร้างทางเข้าออกนั้น พื้นที่โครงการมีขนาดเพียง ๙๐-๑-๗๒ ไร่ แต่ต่อมามีบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้ขยายโครงการเพิ่มเติมซึ่งมีขนาดพื้นที่ ๒๐๖-๒-๓๔ ไร่ จึงเป็นเหตุให้โครงการต้องขยายทางเข้าออกจากเดิมกว้าง ๖.๐๐ เมตร เป็นกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร เพื่อให้สามารถรองรับปริมาณการใช้รถเข้าออกซึ่งมีจำนวนมากขึ้น หากต้องลดขนาดทางดังกล่าวลงเกรงว่าอาจเกิดผลกระทบต่อจราจรทั้งในเขตทางหลวงและภายในโครงการ สำนักงานบำรุงทางนนทบุรีจึงเสนอเรื่องให้สำนักทางหลวงที่ ๑๑ พิจารณาต่อไปตาม

บันทึก ที่ สทล.๑๑ บท.นนทบุรี.๑/ส.๓/๑๗๐๒ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๐ ซึ่งบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ ถึงผู้อำนวยการสำนักงานบำรุงทางนนทบุรีขอชะลอการดำเนินการปิดกั้นทางเข้าออกเพื่อเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนของผู้อยู่อาศัยในโครงการซึ่งมีจำนวนกว่าสี่ร้อยหลัง และสำนักงานบำรุงทางนนทบุรีเห็นว่าเพื่อเป็นการบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชนที่อาศัยในโครงการดังกล่าว ประกอบกับได้มีการขออนุญาตแก้ไขทางเข้าออกให้กว้างขึ้นจึงเห็นควรให้ชะลอการปิดกั้นทางเข้าออกดังกล่าว ตามบันทึก ที่ สทล.๑๑ บท.นนทบุรี.๑/ส.๓/๑๗๐๒ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑

(๖) สำนักทางหลวงที่ ๑๑ กรมทางหลวง ได้รับหนังสือร้องคัดค้านการพิจารณาอนุญาตจากผู้อยู่อาศัยในโครงการดังกล่าว โดยอ้างว่าเอกสารที่บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ นำมาขึ้นเรื่องประกอบการพิจารณาเป็นเรื่องเท็จ ซึ่งการพิจารณาอนุญาตของสำนักงานทางหลวงที่ ๑๑ อาจมีผลกระทบต่อกิตติที่มีการฟ้องร้องบริษัทควอลิตี้เฮาส์ฯ สำนักทางหลวงที่ ๑๑ กรมทางหลวง จึงได้ส่งเรื่องให้สำนักงานบำรุงทางนนทบุรี กรมทางหลวง ตรวจสอบความถูกต้องของเอกสารโฉนดที่ดินเลขที่ ๕๔๔๗๘ เลขที่ดิน ๓๘๗ ซึ่งบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ใช้เป็นเอกสารในการขออนุญาตเชื่อมทางว่าผู้ใดหรือนิติบุคคลรายใดเป็นผู้ถือครอง โดยให้ตรวจสอบกับสำนักงานที่ดินท้องที่ พร้อมให้เจ้าพนักงานที่ดินลงนามรับรอง ตามบันทึก ที่ สทล.๑๑.๔/จ.๖๑/๑๒๔๕ ลงวันที่ ๑๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ ซึ่งสำนักงานบำรุงทางนนทบุรี กรมทางหลวง ได้มอบหมายให้นายช่างหมวดการทางบางใหญ่ประสานงานและคัดสำเนาโฉนดที่ดินเลขที่ ๕๔๔๗๘ เลขที่ดิน ๓๘๗ กับสำนักงานที่ดินท้องที่แล้วปรากฏว่ากรรมสิทธิ์ที่ดินเป็นของบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว กรมทางหลวงพิจารณาแล้วมีความเห็นเกี่ยวกับการพิจารณาคำขอเปิดทางเข้าออกกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ของบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ เป็นสองฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายแรก เห็นว่า กรมทางหลวงไม่สามารถอนุญาตให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ขยายทางเชื่อมเป็น ๑๒.๐๐ เมตร ได้ เนื่องจากข้อเท็จจริงกรณีนี้ ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ อนุญาตให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ทำทางเชื่อมโดยเปิดทางเท้าแบบไม่ลดระดับกว้าง ๖.๐๐ เมตร แต่บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ทำการก่อสร้างไม่เป็นไปตามเงื่อนไขดังกล่าวโดยก่อสร้างกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร เมื่อผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงสั่งให้รื้อถอนทำลายส่วนที่ก่อสร้างไม่เป็นไปตามเงื่อนไข บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องตามเงื่อนไขที่ได้รับอนุญาต ตามนัยมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ กรมทางหลวงจึงไม่สามารถอนุญาตให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ทำทางเชื่อมให้มีขนาดกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ได้ เนื่องจากได้มีการก่อสร้างไปแล้วก่อนขออนุญาต

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า ในการขออนุญาตทำทางเชื่อมครั้งแรกของบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ นั้น โครงการหมู่บ้านจัดสรรมีขนาดโครงการประมาณ ๕๐ ไร่ ผู้อำนวยการสำนักทางหลวงที่ ๑๑ ในฐานะผู้ได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๗ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ อนุญาตให้ทำทางเชื่อมได้โดยมีขนาดความกว้าง ๖.๐๐ เมตร ซึ่งเหมาะสมกับขนาดของโครงการ แต่บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ไม่ได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ได้รับอนุญาตโดยได้ก่อสร้างเป็นขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ต่อมาภายหลังบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้ขออนุญาตครั้งที่สอง เพื่อขอเปิดทางเท้ากว้างเป็น ๑๒.๐๐ เมตร ถือว่าเป็นการขอให้พิจารณาคำสั่งอนุญาตให้ทำทางเชื่อมกว้าง ๖.๐๐ เมตร ใหม่ โดยอ้างข้อเท็จจริงใหม่ที่ว่าขนาดของ

โครงการมีการขยายเพิ่มเติมขึ้นโดยมีขนาดพื้นที่ ๒๐๖-๒-๓๔ ไร่ จึงเป็นเหตุให้โครงการต้องขยายทางเข้าออกจากเดิมกว้าง ๖.๐๐ เมตร เป็นกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร เพื่อให้สามารถรองรับปริมาณการใช้รถเข้าออกซึ่งมีจำนวนมากขึ้น และหากต้องลดขนาดทางเข้าออกลงเกรงว่าอาจเกิดผลกระทบต่อการจราจรทั้งในเขตทพหลวงและภายในโครงการ และหากข้อเท็จจริงดังกล่าวเป็นจริง อธิบดีกรมทางหลวงในฐานะผู้อำนวยการทางหลวงสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ได้อนุญาตให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ทำทางเชื่อมโดยเปิดทางเท้าแบบไม่ลดระดับกว้าง ๖.๐๐ เมตร และพิจารณาคำขออนุญาตใหม่ที่ขออนุญาตเปิดทางเท้าในเขตทางหลวงพิเศษเพื่อประโยชน์เป็นทางเข้าออกหมู่บ้านจัดสรร โดยมีขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ได้ ตามนัยมาตรา ๕๓ และมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อย่างไรก็ตาม มีประเด็นโต้แย้งในข้อกฎหมายว่าการดังกล่าวผู้อำนวยการทางหลวงจะอาศัยอำนาจตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๕๓ และมาตรา ๕๔ ได้หรือไม่ อย่างไร เนื่องจากเป็นกรณีที่ผู้ขออนุญาตได้กระทำการฝ่าฝืนเงื่อนไขที่ได้รับอนุญาต และเป็นกรณีที่โต้แย้งคำขอเพื่อให้มีการพิจารณาอนุญาตภายหลังที่ได้มีการก่อสร้างเสร็จสิ้นแล้ว และหากสามารถอนุญาตได้จะมีผลตั้งแต่เมื่อใด

กรมทางหลวงจึงขอหารือว่ากรมทางหลวงจะต้องดำเนินการต่อไปอย่างไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมทางหลวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วเห็นว่า ข้อหารือมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า ผู้อำนวยการทางหลวงจะสามารถอนุญาตให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ จำกัด (มหาชน) เปิดทางเท้าทำทางเชื่อมในเขตทางหลวง ขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า มาตรา ๓๗^{*} วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นบทบัญญัติที่ให้ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีดุลพินิจในการพิจารณาอนุญาตหรือไม่

* มาตรา ๓๗ ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออกทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง จะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสัญแวดล้อม การป้องกันอุบัติเหตุ และการตัดขาดของการจราจร

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่งานทางหรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำการผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

ทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดที่สร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดให้ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำการดังกล่าวรื้อถอนหรือทำลายภายในกำหนดเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามให้ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงรื้อถอนหรือทำลาย โดยผู้นั้นจะเรียกร้องค่าเสียหายไม่ได้ และต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น

อนุญาตให้ผู้ใดสร้างทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออกทางหลวง โดยในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใด รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม การป้องกันอุบัติเหตุ และการติดขัดของการจราจรด้วยก็ได้ ดังนั้น แม้การที่บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้รับอนุญาตให้เปิดทางเท้าในเขตทางหลวงโดยมีขนาดความกว้าง ๖.๐๐ เมตร เพื่อทำทางเชื่อมเป็นทางเข้าออกโครงการหมู่บ้านจัดสรร แต่ได้เปิดทางเท้าในเขตทางหลวงโดยมีขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร และได้สร้างทางเสร็จเรียบร้อยแล้ว จะเป็นการกระทำผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาตก็ตาม แต่ภายหลังบริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้ยื่นคำขออนุญาตเปิดทางเท้าในเขตทางหลวงโดยมีขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร โดยมีเหตุผลว่าเนื่องจากระหว่างดำเนินโครงการ บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ ได้รับอนุญาตให้ขยายโครงการหมู่บ้านจัดสรรเพิ่มขึ้นเป็นจำนวน ๒๐๖-๒-๓๔ ไร่ จึงทำให้จำนวนบ้านในโครงการเพิ่มขึ้นจากสองร้อยกว่าหลังเป็นห้าร้อยกว่าหลัง ทำให้มีความจำเป็นต้องขยายทางเชื่อมจาก ๖.๐๐ เมตร เป็น ๑๒.๐๐ เมตร เพื่อสามารถรองรับปริมาณการใช้รถเข้าออกซึ่งมีจำนวนมากขึ้น และบรรเทาความเดือดร้อนของผู้อยู่อาศัยภายในโครงการจากปัญหาการจราจร ซึ่งหากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงพิจารณาแล้วเห็นว่า การเปิดทางเท้าในเขตทางหลวงโดยมีขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร เพื่อทำทางเชื่อมเป็นทางเข้าออกโครงการหมู่บ้านจัดสรรนั้น เหมาะสมกับขนาดโครงการหมู่บ้านจัดสรรที่มีขนาดใหญ่ขึ้น และก่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะมากกว่าเพราะจะช่วยบรรเทาปัญหาการติดขัดของการจราจรภายในโครงการหมู่บ้านจัดสรรและในเขตทางหลวงได้ ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ก็มีอำนาจที่จะพิจารณาอนุญาตให้บริษัท ควอลิตี้เฮาส์ฯ เปิดทางเท้าในเขตทางหลวงโดยมีขนาดความกว้าง ๑๒.๐๐ เมตร ได้ ตามนัยมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง* แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ ทั้งนี้ โดยให้การอนุญาตมีผลตั้งแต่วันที่อนุญาตเป็นต้นไป



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๒

*โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การแจ้งยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร และการแจ้งสั่งคืนเงินภาษีอากร
ผิดพลาด

กรมสรรพากรได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๗๐๖/๗๑๒๕ ลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กรมสรรพากรมีปัญหาในการพิจารณาคืนเงินภาษีอากรให้แก่ผู้ขอคืนเงินภาษีอากร กรณีกรมสรรพากรได้มีหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากรให้ผู้ขอคืนภาษีแล้วแต่ภายหลังได้ดำเนินการตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ปรากฏว่า ไม่มีสิทธิได้คืนเงินภาษีหรือมีสิทธิได้คืนเงินน้อยกว่าที่ควรได้รับคืนจริง กรมสรรพากรจะมีหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และมีหนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) เพื่อให้ผู้ขอคืนภาษีนำเงินที่ได้รับคืนเกินไปส่งคืนกรมสรรพากร คำสั่งทั้งสองกรณีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ โดยที่กรมสรรพากรได้มีบันทึกที่ กค ๐๗๐๖/๗๕๐๙ ลงวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๔ ตอบข้อหารือสำนักงานสรรพากรภาค ๒ ว่า หนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) เป็นคำสั่งทางปกครอง แต่มีหน่วยงานในกรมสรรพากรบางหน่วยงานไม่เห็นด้วย ฉะนั้นเพื่อให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติงานได้ถูกต้องและกรณีดังกล่าวมีผลกระทบต่อผู้เสียภาษีซึ่งหากไม่ยินยอมชำระภาษีคืน กรมสรรพากรจะต้องดำเนินการตามกฎหมายเพื่อนำเงินภาษีกลับคืนเป็นรายได้ของแผ่นดิน จึงเห็นควรขอคำปรึกษาจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามมาตรา ๑๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๓ ของระเบียบคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ว่าด้วยหลักเกณฑ์การให้คำปรึกษา พ.ศ. ๒๕๔๑ โดยมีข้อกฎหมายและข้อเท็จจริงดังนี้

๑. บทบัญญัติในประมวลรัษฎากรที่เกี่ยวข้องกับการขอคืนเงินภาษีอากร ได้แก่ ภาษีเงินได้ ตามมาตรา ๒๗ ตรี ภาษีเงินได้หัก ณ ที่จ่าย ตามมาตรา ๖๓ ภาษีธุรกิจเฉพาะ ตามมาตรา ๙๑/๑๑ และอากรแสตมป์ ตามมาตรา ๑๒๒ ซึ่งได้บัญญัติถึงกรณีที่จะขอคืนเงินภาษี กำหนดเวลาในการขอคืนภาษี และให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรกำหนดแบบคำร้องขอคืนเงินภาษีและสถานที่ยื่นคำร้องขอคืนเงินภาษี ดังนั้น เพื่อให้การคืนเงินภาษีอากรเป็นไปตามบทบัญญัติดังกล่าว กรมสรรพากรโดยอนุมติกระทรวงการคลังจึงได้ออกระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากร เพื่อกำหนดแนวทางปฏิบัติในการขอคืนเงินภาษีอากรทุกประเภท ยกเว้นภาษีมูลค่าเพิ่ม ระเบียบมีการแก้ไขปรับปรุงหลายครั้ง ระเบียบที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน คือ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีอากร พ.ศ. ๒๕๓๙

ส่วนการขอคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มบัญญัติไว้ในมาตรา ๘๔ มาตรา ๘๔/๑ มาตรา ๘๔/๒ และมาตรา ๘๔/๓ แห่งประมวลรัษฎากร การคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มนี้ มีความแตกต่างจากการคืนเงินภาษีประเภทอื่น ๆ เนื่องจากผู้ขอคืนเงินจะต้องเป็นผู้ประกอบการจดทะเบียนเท่านั้น และมีการขอคืนเงินภาษีจากเครดิตภาษีด้วย ในมาตราดังกล่าวได้ระบุถึงกรณีที่จะขอคืนเงินภาษี กำหนดเวลาในการขอคืนเงินภาษี แบบคำร้องขอคืนเงินภาษีและสถานที่ยื่นคำร้องขอคืนเงินภาษีเช่นเดียวกัน กรมสรรพากรจึงได้ออกระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม พ.ศ. ๒๕๓๕ เพื่อกำหนดแนวทางปฏิบัติในการขอคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่ม

๒. ผู้มีสิทธิขอคืนเงินภาษีตามมาตรา ๒๗ มาตรา ๖๓ มาตรา ๙๑/๑๑ และมาตรา ๑๒๒ แห่งประมวลรัษฎากรประกอบด้วยข้อ ๔ ของระเบียบกรมสรรพากร ว่าด้วยการคืนเงินภาษีฯ ได้แก่

- ๒.๑ ผู้เสียภาษีอากรซึ่งได้ชำระภาษีอากรไว้เกิน หรือผิด หรือซ้ำ
- ๒.๒ ผู้ถูกหักภาษี ณ ที่จ่าย ไว้เกิน และหรือมีภาษีเกินเนื่องจากได้รับการเครดิตภาษี
- ๒.๓ ผู้ไม่มีหน้าที่ต้องเสียภาษีแต่ได้ชำระภาษีไว้หรือถูกหักภาษีไว้ไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ
- ๒.๔ ผู้มีหน้าที่หักภาษี ณ ที่จ่าย ที่นำเงินของตนส่งภาษีไว้ผิดหรือซ้ำ
- ๒.๕ ผู้เสียประโยชน์จากการชำระหรือนำส่งภาษีไว้เกิน หรือผิด หรือซ้ำ โดยไม่มีหน้าที่ต้องเสีย

๓. ผู้มีสิทธิขอคืนภาษีมูลค่าเพิ่มตามมาตรา ๘๔ มาตรา ๘๔/๑ มาตรา ๘๔/๒ และมาตรา ๘๔/๓ แห่งประมวลรัษฎากร ประกอบด้วยข้อ ๔ ของระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มฯ ได้แก่

- ๓.๑ ผู้ประกอบการจดทะเบียนที่มีเครดิตเหลืออยู่ในแต่ละเดือนภาษี
 - ๓.๒ ผู้ประกอบการจดทะเบียนที่เสียภาษีมูลค่าเพิ่มไว้เกิน หรือผิด หรือซ้ำ
 - ๓.๓ ผู้ประกอบการที่มีหน้าที่เสียภาษีซึ่งได้ชำระภาษีไว้เกิน หรือผิด หรือซ้ำ
 - ๓.๔ ผู้มีหน้าที่นำส่งภาษีซึ่งได้ชำระภาษีไว้เกิน หรือผิด หรือซ้ำ
 - ๓.๕ ผู้ไม่มีหน้าที่ต้องเสียภาษีแต่ได้ชำระภาษีไว้
๔. การพิจารณาสั่งการในเรื่องการคืนเงินภาษีอากร เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่คืนเงินภาษีจะต้องตรวจสอบเอกสารหลักฐานต่าง ๆ ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย คำสั่ง ตลอดจนแนววินิจฉัยของกรมสรรพากร และระเบียบการคืนเงินภาษีอากร เมื่อตรวจสอบเสร็จแล้วต้องเสนอความเห็นต่อผู้มีอำนาจอนุมัติซึ่งจะต้องพิจารณาสั่งการและลงนามในคำสั่งและแจ้งให้ผู้ขอคืนเงินภาษีอากรทราบตามข้อ ๑๖ ถึงข้อ ๒๐ ของระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินฯ โดยแยกประเภทของคำสั่งได้ดังนี้

๔.๑ คำสั่งอนุมัติให้คืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๒๐ และแบบ ค.๒๑) กรณีผลการตรวจสอบถูกต้องสมควรคืนเงินภาษีอากรให้ หรือรายที่ไม่เข้าลักษณะต้องตรวจสอบให้สังคินก่อนและตรวจสอบหลักฐานในภายหลัง หรือรายที่เข้าลักษณะต้องตรวจสอบให้สังคินก่อนการตรวจสอบหากเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนด เช่น มีธนาคารค้ำประกันภายในวงเงินที่ขอรับคืนไปก่อนหรือตรวจสอบหลักฐานการชำระภาษีหรือหลักฐานการหักภาษี ณ ที่จ่ายแล้ว สำหรับแบบ ค.๒๐ ใช้ในกรณีที่ผู้ขอคืนยื่นคำร้องขอคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๑๐) สำหรับแบบ ค.๒๑ เป็นแบบที่พิมพ์ด้วยเครื่องคอมพิวเตอร์ใช้ในกรณีที่ผู้ขอคืนใช้แบบแสดงรายการภาษีเป็นคำร้องขอคืนเงินภาษีอากร

๔.๒ คำสั่งไม่อนุมัติให้คืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๐) กรณีเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่พิจารณาคืนเงินภาษีอากรได้ดำเนินการตรวจสอบภาษีจากเอกสารหลักฐานต่างๆ แล้วเห็นไม่ควรอนุมัติให้คืนเงินภาษี

๔.๓ คำสั่งแจ้งการสังคินเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) กรณีที่เจ้าหน้าที่ได้มีหนังสือแจ้งการคืนเงินตาม ๔.๑ แล้ว ต่อมาได้ตรวจสอบหลักฐานแล้วพบว่าผู้ขอคืนภาษีไม่ควรได้รับคืนเงินภาษีอากรหรือได้รับคืนมากกว่าจำนวนที่จะต้องคืนจริงตามข้อ ๒๐ ของระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินฯ และข้อ ๒๒ ของระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการคืนเงินภาษีมูลค่าเพิ่มฯ เจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการดังนี้

๔.๓.๑ กรณีผู้ขอคืนเงินยังมิได้รับเงินคืน ให้จัดทำหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) พร้อมกับให้ระงับการคืนเงินไว้ก่อนและดำเนินการจัดทำหนังสือแจ้งการคืนเงินภาษีอากรฉบับใหม่ที่ต้องส่งให้ผู้ขอคืนเงิน

๔.๓.๒ กรณีผู้ขอคืนเงินได้รับเงินตามหนังสือแจ้งการคืนเงินไปแล้ว ให้จัดทำหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และให้จัดทำหนังสือแจ้งการสังคินเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) พร้อมกับหนังสือแจ้งการคืนเงินภาษีอากรฉบับใหม่ที่ต้องส่งไปให้ผู้ขอคืนเงินด้วย

๔.๓.๓ หากผู้ขอคืนเงินที่ได้รับเงินที่สังคินผิดพลาดไม่นำเงินส่งคืนภายในเวลาที่กำหนดในแบบ ค.๓๑ เจ้าหน้าที่จากฝ่ายกฎหมายและเร่งรัดภาษีอากรของสำนักงานสรรพากรพื้นที่ที่ได้สังคินเงินผิดพลาดไปจะดำเนินการเร่งรัดและฟ้องคดีแพ่งเพื่อติดตามเอาทรัพย์สินจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ภายใน ๑ ปี ตามมาตรา ๑๓๓๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

กรมสรรพากรมีความเห็นว่า คำสั่งอนุมัติให้คืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๒๐ และแบบ ค.๒๑) คำสั่งไม่อนุมัติให้คืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๐) เป็นคำสั่งทางปกครองเนื่องจากเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ สิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ ส่วนหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และหนังสือแจ้งการสังคินเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑)

กรมสรรพากรได้มีบันทึกที่ กค ๐๗๐๖/๗๕๐๕ ลงวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๕ ตอบข้อหารือสำนักงานสรรพากรภาค ๒ ว่า หนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากกรมสรรพากรมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากผู้เสียภาษีที่ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และผู้เสียภาษีที่ได้รับคืนเงินเกินไปโดยตนไม่มีสิทธิยึดถือไว้โดยชอบด้วยกฎหมาย มีหน้าที่ต้องคืนเงินให้กรมสรรพากร จึงเป็นการเปลี่ยนแปลงและระงับซึ่งสิทธิของผู้ขอคืนเงินภาษี ส่วนหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) ยังไม่มีแนววินิจฉัย ปัจจุบันได้มีผู้ขอคืนเงินภาษีรายบริษัท ทีโอที จำกัด (มหาชน) อุตสาหกรรมได้ยื่นหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และหนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) แล้ว ขณะนี้อยู่ระหว่างการพิจารณาของกระทรวงการคลัง

สำหรับผู้ที่ไม่เห็นด้วยกับความเห็นของกรมสรรพากรมีความเห็นโต้แย้งว่า กรณีที่มีการคืนเงินภาษีอากรผิดพลาดและเจ้าหน้าที่ได้จัดทำหนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และหนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) เป็นกระบวนการหรือขั้นตอนในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน และผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้ เนื่องจากผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ การเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวมีผลย้อนหลังที่ผู้ได้รับเงินคืนเกินไปจะต้องรับผิดชอบในการคืนเงินที่ได้รับเกินไป หากไม่ยินยอมคืนเงิน กรมสรรพากรมีสิทธิดำเนินการทางศาลเพื่อติดตามเอาทรัพย์สินคืนตามมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น หนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และหนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) จึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีจะอุทธรณ์ได้ หากจะใช้สิทธิอุทธรณ์จะต้องอุทธรณ์คำสั่งคืนเงินภาษี (แบบ ค.๒๐) ซึ่งในขั้นตอนสุดท้ายก็จะต้องมีคำสั่งคืนเงินที่ถูกต้องออกมาใหม่

กรมสรรพากรจึงขอหารือว่า

๑. หนังสือแจ้งการยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และมีหนังสือแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๑) เพื่อให้ผู้ขอคืนเงินภาษีนำเงินภาษีที่ได้รับคืนเกินไปส่งคืนกรมสรรพากร คำสั่งทั้งสองกรณีดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

๒. หากหนังสือตาม ๑. เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่กรมสรรพากรสามารถใช้มาตรการทางปกครองยึดอายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระให้ครบถ้วนได้หรือไม่ ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยไม่ต้องฟ้องคดีแพ่งเพื่อติดตามเอาทรัพย์สินจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ซึ่งไม่มีอาญาความตามมาตรา ๑๓๓๖ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้หรือไม่

๓. หากหนังสือตาม ๑. ไม่เป็นคำสั่งทางปกครองผู้รับเงินคืนเกินไปจึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่เป็นการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ถ้าผู้ขอคืนเงินภาษีไม่นำเงินที่ได้รับคืนเกินไปส่งคืนกรมสรรพากรจะต้องดำเนินการตามกฎหมาย เพื่อติดตามเอาทรัพย์สินในฐานะลามิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์โดยอนุโลม ตามมาตรา ๕๐ และมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมสรรพากร) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง กรณีที่เจ้าหน้าที่ได้ทำคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเกิดจากการผิดพลาดของตนขึ้น โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้น หรือผู้บังคับบัญชาอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ได้นำหลักกฎหมายปกครองทั่วไปมาบัญญัติไว้ในมาตรา ๔๔^๑ มาตรา ๕๐^๒ มาตรา ๕๑^๓

^๑มาตรา ๔๔ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือไม่ ได้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจ โดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

^๒มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่คำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๒

^๓มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจ โดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

(มีต่อหน้าถัดไป)

และมาตรา ๕๒^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และแม้ว่ากฎหมายต่าง ๆ จะมีได้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่ที่สามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ก็ยังสามารถที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๔ มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๖๙๖/๒๕๕๓^๖

สำหรับกรณีตามข้อหาข้อนี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า เจ้าหน้าที่ของกรมสรรพากร ออกคำสั่งคืนเงินภาษีอากรไม่ถูกต้องจึงเป็นการทำคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าประมวลรัษฎากรไม่ได้บัญญัติให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้เป็นการเฉพาะ แต่เจ้าหน้าที่ของกรมสรรพากรผู้ทำคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งย่อมสามารถใช้อำนาจตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพิกถอนคำสั่งคืนเงินภาษีอากรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ ดังนั้น การที่เจ้าหน้าที่ของกรมสรรพากรแจ้งยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) เพื่อเพิกถอนคำสั่งคืนเงินภาษีอากรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งมีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์กับผู้เสียภาษีที่ขอคืนเงิน

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๒) ผู้ยื่นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้ยื่นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้เป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้นหากผู้ยื่นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้ยื่นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้ยื่นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

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

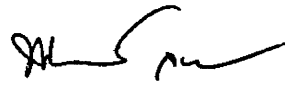
ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้ยื่นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

^๖ บันทึกระเบียบวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การเพิกถอนใบอนุญาตและผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งโรงเรียนศรีสะเกษบริหารธุรกิจ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๖/๕๗ ถึงกระทรวงมหาดไทย

ภาษีอากรในอันที่จะระงับสิทธิและกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้เสียภาษีอากรที่ขอคืนเงินภาษีอากรที่มีอยู่ตามคำสั่งคืนเงินภาษีอากรเดิม การแจ้งยกเลิกหนังสือแจ้งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) จึงถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง และในกรณีที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าการทำคำสั่งคืนเงินภาษีอากรเดิมที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นทำให้คืนเงินภาษีอากรเกินไป และผู้เสียภาษีอากรที่ขอคืนเงินภาษีอากรยังมีหน้าที่จะต้องนำส่งเงินภาษีอากรเพื่อให้การชำระภาษีอากรถูกต้องครบถ้วนตามประมวลรัษฎากรแล้ว การที่เจ้าหน้าที่ของกรมสรรพากรแจ้งการสั่งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๘) เพื่อให้ผู้เสียภาษีอากรนำเงินภาษีอากรที่ได้รับไปส่งคืนกรมสรรพากร ก็ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองตามบทนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เช่นกัน

ประเด็นที่สอง เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า การแจ้งยกเลิกการคืนเงินภาษีอากรและการแจ้งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาดเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ถ้าถึงกำหนดชำระแล้วผู้เสียภาษีอากรที่ขอคืนเงินภาษีอากรไม่มีการชำระให้ถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่ย่อมสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สาม เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า การแจ้งยกเลิกคำสั่งคืนเงินภาษีอากร (แบบ ค.๓๗) และการแจ้งคืนเงินภาษีอากรผิดพลาด (แบบ ค.๓๘) เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงไม่ต้องพิจารณาประเด็นนี้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๒

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๕/๕๓	การอนุมัติย้อนหลังให้พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อสร้างท่าเทียบเรือในเขตอุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้าง จังหวัดตราด	กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ด่วนที่สุด ทส ๐๙๐๓.๒/๑๒๖๒๖ ลว ๙ ก.ค. ๕๒
๒	๔๓/๕๓	การใช้อำนาจของกรมสรรพากรในการอายัดเงินหลักประกันสัญญา	กรมทางหลวง คค ๐๖๐๙.๔.๔/๕๙๘๘ ลว ๒๗ ส.ค. ๕๒
๓	๗๗/๕๓	การเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่พนักงานเทศบาลได้รับไปในระหว่างการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น มท ๐๘๐๙.๘/๒๐๖๐๗ ลว ๑๒ ต.ค. ๕๒
๔	๙๘/๕๓	การเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการของข้าราชการตำรวจ	ตำรวจภูธรภาค ๖ ตช ๐๐๒๒.๑๔๓/๑๘๘๙ ลว ๒๗ มี.ค. ๕๒ และ ตช ๐๐๒๑.๑๗๔/๑๒๒๑ ลว ๑๐ พ.ย. ๕๒
๕	๑๗๕/๕๓	การประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์	กรมราชทัณฑ์ ลับ ด่วนที่สุด ยธ ๐๗๐๒.๗/๖๔๕๑ ลว ๒๔ ธ.ค. ๕๒ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๖	๑๗๖/๕๓	การพิจารณายึดหลักประกันของ	กรมทางหลวง ด่วนมาก คค ๐๖๐๙.๔.๓/ ๕๓๘๓ ลว ๗ ส.ค. ๕๒
๗	๒๕๒/๕๓	การดำเนินการของคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงของโรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง	กระทรวงการคลัง กค ๐๘๐๓.๑/๑๙๔ ลว ๖ ม.ค. ๕๓
๘	๒๗๐/๕๓	การร้องทุกข์คำสั่งกรมศุลกากรในการจัดตำแหน่งข้าราชการพลเรือนสามัญในกรมศุลกากรเข้าประเภท สายงาน และระดับตำแหน่งใหม่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑	กรมศุลกากร ลับ ด่วนที่สุด กค ๐๕๑๖/ ล ๑๖ ลว ๒๐ ม.ค. ๕๓ (ยกเลิกชั้นความลับ)

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๓๒๔/๕๓	ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยา	เมืองพัทยา ชบ ๕๒๓๐๖/๐๕๔๓ ลว ๒๗ ม.ค. ๕๓
๑๐	๔๐๔/๕๓	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของอัยการสูงสุด	กระทรวงยุติธรรม ด่วนที่สุด ยธ ๐๒๐๗/๑๙๙๑ ลว ๒๑ พ.ค. ๕๓
๑๑	๔๙๑/๕๓	การกำหนดลักษณะการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน	ธนาคารแห่งประเทศไทย ธปท. ฝกต. (๐๒)๘๕๔/๒๕๕๓ ลว ๒๓ มิ.ย. ๕๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอนุมัติย้อนหลังให้พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อสร้างทำเทียบเรือในเขต
อุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้าง จังหวัดตราด

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่
ทส ๐๙๐๓.๒/๑๒๖๒๖ ลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือ
เกี่ยวกับอำนาจของอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ในการอนุญาตให้ก่อสร้าง
ทำเทียบเรือในเขตอุทยานแห่งชาติ สรุปความได้ว่า

องค์การบริหารการพัฒนาพื้นที่พิเศษเพื่อการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน (อพท.)
จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การบริหารการพัฒนาพื้นที่พิเศษเพื่อการท่องเที่ยว
อย่างยั่งยืน (องค์การมหาชน) พ.ศ. ๒๕๔๖ มีวัตถุประสงค์และอำนาจหน้าที่ในการประสานงาน
ใช้อำนาจหน้าที่ของส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการพัฒนา
เศรษฐกิจ สังคม ชุมชน ผังเมือง สิ่งแวดล้อม การท่องเที่ยว หรือการรักษาความสงบเรียบร้อย
เพื่อบูรณาการบริหารจัดการการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน โดยมีอำนาจเป็นตัวแทนหรือนายหน้า หรือ
มอบหมาย หรือว่าจ้างให้บุคคลหรือนิติบุคคลอื่นประกอบกิจการต่าง ๆ ตามวัตถุประสงค์ของ
องค์การได้

ในปี พ.ศ. ๒๕๔๔ อพท. ได้มอบหมายให้กรมเจ้าท่า (กรมการขนส่งทางน้ำและ
พาณิชยนาวี เดิม) ดำเนินโครงการก่อสร้างทำเทียบเรือขนาดเล็กไม่เกิน ๑๕๐ ตันกรอส ที่บ้าน
บางเป้าและบ้านสลักเพชร กิ่งอำเภอเกาะช้าง จังหวัดตราด ในเขตอุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้าง
เพื่อเพิ่มมูลค่าแหล่งท่องเที่ยวหมู่เกาะช้าง สร้างมาตรฐานการบริหารการท่องเที่ยวในระดับสากล
ตามนโยบายของรัฐบาล เป็นโครงการตามแผนแม่บทการพัฒนาและจัดการเชิงพื้นที่เกาะช้างและ
พื้นที่ใกล้เคียง พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการได้ เพื่อประโยชน์ในการ
คุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ หรือการศึกษา หรือวิจัยทางวิชาการ หรือเพื่ออำนวยความสะดวก
ความสะดวกในการทัศนจรหรือการพักอาศัย หรือเพื่ออำนวยความสะดวก หรือให้ความรู้แก่
ประชาชน ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ โดยต้องปฏิบัติตาม
ระเบียบกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่
ในเขตอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๙ ด้วย

ในขั้นตอนการดำเนินการ ปรากฏว่า เมื่อวันที่ ๒๑ ตุลาคม ๒๕๔๔ กรมเจ้าท่า
ได้ทำสัญญาจ้างเหมาก่อสร้างทำเทียบเรือขนาดเล็กไม่เกิน ๑๕๐ ตันกรอส ระยะที่ ๑ กับบริษัท
พอร์ท แอนด์ มารีน คอร์ปอเรชั่น (พี.เอ.เอ็ม.) วงเงินค่าจ้าง ๙๘,๔๔๔,๐๐๐ บาท กำหนดแล้ว
เสร็จวันที่ ๑๔ เมษายน ๒๕๕๐ โดยได้ดำเนินการไปก่อนได้รับอนุมัติจากอธิบดีกรมอุทยาน
แห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช และเมื่อวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๔๙ อพท. ได้มีหนังสือแจ้ง

กรมอุทยานแห่งชาติฯ ให้พิจารณาอนุมัติ แต่จนกระทั่งการก่อสร้างแล้วเสร็จก็ยังไม่ได้รับอนุมัติจากอธิบดีแต่อย่างใด ต่อมา อพท. ได้ขอให้กรมอุทยานแห่งชาติฯ รับมอบทำเทียบเรือขนาดเล็กไม่เกิน ๑๕๐ ตันกรอส ระยะที่ ๑ เพื่อจะได้ดำเนินการโครงการระยะที่ ๒ ต่อไป

สำนักอุทยานแห่งชาติได้หารือกองนิติการเพื่อขอทราบแนวทางการรับมอบทำเทียบเรือดังกล่าวว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร ซึ่งกองนิติการได้ให้ความเห็นว่า การดำเนินการตามโครงการเพื่อให้มีสิ่งก่อสร้างใดๆ ในเขตอุทยานแห่งชาติโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ตามความในมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติฯ นั้น จะต้องเป็นการดำเนินการตามแบบก่อสร้างที่กรมอุทยานแห่งชาติฯ เห็นชอบ และจะต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีก่อนดำเนินการ โดยถือปฏิบัติตามระเบียบกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตอุทยานแห่งชาติฯ แต่กรณีที่ทำหรือปรากฏว่าได้ดำเนินการก่อสร้างทำเทียบเรือเสร็จสิ้นไปแล้วตั้งแต่เดือนเมษายน ๒๕๕๐ โดยที่ยังไม่ได้รับอนุมัติให้ดำเนินการจากอธิบดี จึงเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืนมาตรา ๑๖ (๑) และ (๔) แห่งพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติฯ ดังนั้น กรมอุทยานแห่งชาติฯ จึงไม่อาจรับมอบทำเทียบเรือดังกล่าวได้

กรมอุทยานแห่งชาติฯ พิจารณาแล้วเห็นว่า โครงการก่อสร้างทำเทียบเรือขนาดเล็กไม่เกิน ๑๕๐ ตันกรอส ระยะที่ ๑ ที่บ้านบางบัวและบ้านสลักเพชร ในเขตอุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้าง เป็นโครงการที่เป็นประโยชน์ต่ออุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้างในการคุ้มครอง ดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ อำนวยความสะดวกในการทัศนอาร และอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ นักท่องเที่ยว และประชาชน ซึ่งสามารถดำเนินการโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ตามความในมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติฯ แต่ในขั้นตอนการดำเนินการ อพท. โดยกรมเจ้าท่าได้ดำเนินการก่อสร้างไปก่อนได้รับอนุมัติจากอธิบดี จึงขอหารือ ดังนี้

๑. อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช จะสามารถอนุมัติย้อนหลังให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการให้มีทำเทียบเรือตามโครงการก่อสร้างทำเทียบเรือในเขตอุทยานแห่งชาติได้หรือไม่ อย่างไร

๒. กรณีที่อธิบดีไม่อาจอนุมัติย้อนหลังได้ กรมอุทยานแห่งชาติฯ จะต้องดำเนินการอย่างไรจึงจะชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า โครงการก่อสร้างทำเทียบเรือขนาดเล็กไม่เกิน ๑๕๐ ตันกรอส ในเขตอุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้างตามที่หารือมานี้ ได้รับการสนับสนุนจาก อพท. ในด้านงบประมาณ และกรมเจ้าท่าเป็นผู้ดำเนินการก่อสร้าง โดยอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช เป็นกรรมการในคณะกรรมการบริหารจัดการพื้นที่พิเศษเพื่อการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน ซึ่งกำกับดูแลการดำเนินงานของ อพท. อยู่ด้วย และมีการทำบันทึกข้อตกลงการประสานงานเกี่ยวกับการดำเนินโครงการดังกล่าวระหว่าง อพท. กับ

กรมอุทยานแห่งชาติฯ^๖ โดยตกลงมอบอำนาจให้ อพท. ดำเนินการแทนได้ จึงทำให้เกิดความเข้าใจที่คลาดเคลื่อนไปว่าสามารถทำการก่อสร้างทำเทียบเรือได้โดยไม่ต้องได้รับการอนุมัติจากอธิบดีเสียก่อน และเมื่อ อพท. เห็นว่าไม่ได้ดำเนินการให้ถูกต้องตามขั้นตอนก็ได้มาขออนุมัติต่ออธิบดีเมื่อวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๕๙ ภายหลังที่ได้เริ่มทำการก่อสร้างไประยะหนึ่งแล้ว

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหารือประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า เรื่องการอนุมัติย้อนหลังให้พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อสร้างทำเทียบเรือที่หารือมาเป็นการดำเนินการภายในขององค์กรฝ่ายปกครอง จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดินอาจนำหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองมาเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการได้ โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช จะสามารถอนุมัติย้อนหลังให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการให้มีทำเทียบเรือตามโครงการก่อสร้างทำเทียบเรือในเขตอุทยานแห่งชาติได้หรือไม่ อย่างไร นั้น เห็นว่า การอนุมัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติการตามโครงการเพื่อให้มีสิ่งก่อสร้างขึ้นในเขตอุทยานแห่งชาติ เป็นอำนาจของอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ซึ่งอธิบดีจะอนุมัติได้จะต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ หรือการศึกษา หรือวิจัยทางวิชาการ หรือเพื่ออำนวยความสะดวกในการทัศนจรหรือการพักผ่อน หรือเพื่ออำนวยความสะดวกปลอดภัย หรือให้ความรู้แก่ประชาชน และการปฏิบัติการดังกล่าวต้องได้รับอนุมัติจากอธิบดีเป็นการเฉพาะรายก่อนปฏิบัติการด้วย ทั้งนี้ ตามมาตรา ๑๙^๗ แห่งพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ประกอบกับข้อ ๕^๘

^๖บันทึกข้อตกลงการประสานงานในการดำเนินการพัฒนาการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน เรื่อง การกำหนด วิธีการ เงื่อนไข การใช้อำนาจหน้าที่ ความรับผิดชอบ และการมอบอำนาจให้ดำเนินการระหว่างองค์การบริหารการพัฒนาพื้นที่พิเศษเพื่อการท่องเที่ยวอย่างยั่งยืน (องค์การมหาชน) กับกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ทำเมื่อวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๔๗

^๗มาตรา ๑๙ บทบัญญัติในมาตรา ๑๖ และมาตรา ๑๗ มิให้ใช้บังคับแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติการไปเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ หรือการศึกษา หรือวิจัยทางวิชาการ หรือเพื่ออำนวยความสะดวกในการทัศนจรหรือการพักผ่อน หรือเพื่ออำนวยความสะดวกปลอดภัย หรือให้ความรู้แก่ประชาชน ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติของรัฐมนตรี

^๘ข้อ ๕ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจปฏิบัติการในเขตอุทยานแห่งชาติได้ โดยขอรับอนุมัติจากอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช เป็นการเฉพาะรายก่อนปฏิบัติ ดังต่อไปนี้

(๑) แปรรูปไม้ที่โค่นล้มโดยภัยธรรมชาติ หรือไม้ที่โค่นล้มลงตามธรรมชาติ หรือไม้ขึ้นต้นตายตามธรรมชาติ หรือไม้ที่ตัด หรือบ้นทอนตามข้อ ๔ (๙) เพื่อเก็บรักษาไว้ใช้สร้างที่พักอาศัยหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างหนึ่งอย่างใดตามคำสั่งเป็นหนังสือของอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช โดยอยู่ในความควบคุม กำกับดูแลของหัวหน้าอุทยานแห่งชาติ

(มีต่อหน้าถัดไป)

แห่งระเบียบกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๙

จากข้อเท็จจริงตามที่หารือมา เมื่อปรากฏว่าโครงการก่อสร้างท่าเทียบเรือขนาดเล็กในเขตอุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้างเป็นไปเพื่อประโยชน์ต่ออุทยานแห่งชาติหมู่เกาะช้าง ในการคุ้มครอง ดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ อำนวยความสะดวกในการทัศนจรและอำนวยความสะดวกปลอดภัยแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ นักท่องเที่ยว และประชาชน หากได้มีการขออนุมัติต่ออธิบดีเสียก่อน อธิบดีย่อมมีอำนาจอนุมัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการได้ แต่เมื่อโครงการดังกล่าวได้กระทำไปโดยไม่ได้รับอนุมัติจากอธิบดี จึงเป็นการกระทำที่ผิดขั้นตอนตามระเบียบที่กำหนดไว้กรณีอาจเป็นความผิดและมีผลให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ทำลายหรือรื้อถอนท่าเทียบเรือได้ตามพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ อย่างไรก็ตาม การใช้อำนาจสั่งให้ทำลายหรือรื้อถอนท่าเทียบเรือดังกล่าว ต้องคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะด้านต่าง ๆ เช่น ประโยชน์ต่อการคุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ ความสูญเสียด้านงบประมาณที่ดำเนินการก่อสร้างจนเสร็จไปแล้ว หรือประโยชน์สาธารณะอย่างอื่นด้วย ซึ่งการอนุมัติของอธิบดีในกรณีนี้แม้จะเป็นเรื่องภายในฝ่ายปกครองเกี่ยวกับการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตอุทยานแห่งชาติ อธิบดีก็ควรคำนึงถึงปัจจัยดังกล่าวด้วยเช่นกัน รวมทั้งยังได้มีการดำเนินการเพื่อขออนุมัติต่ออธิบดีให้ถูกต้องในภายหลังด้วยแล้ว ดังนั้น หากอธิบดีพิจารณาแล้วเห็นว่าโครงการดังกล่าวเป็นประโยชน์ต่อกรมอุทยานแห่งชาติฯ และเข้าหลักเกณฑ์ที่จะอนุมัติได้ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติฯ ซึ่งการอนุมัติให้ดำเนินการเป็นการย้อนหลังจะไม่ก่อให้เกิดผลเสียหายแก่ทางราชการหรือนุคคลใดแล้ว ย่อมเป็นดุลพินิจของอธิบดีที่จะอนุมัติโครงการดังกล่าวเป็นการย้อนหลังได้ แต่ทั้งนี้ การอนุมัติดังกล่าวจะมีผลเป็นการย้อนหลังไปจนถึงวันที่มีการยื่นคำขออนุมัติเท่านั้น

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

- (๒) ปลุกบำรุงป่าในบริเวณที่ถูกบุกรุกทำลายในเขตอุทยานแห่งชาติให้ฟื้นคืนดีตามธรรมชาติ
 - (๓) ทำถนนที่มีความกว้างของผิวจราจรตามแบบที่กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชเห็นชอบ
 - (๔) เก็บหา นำออกไป หรือกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดแก่สัตว์ ไม้ หรือทรัพยากรธรรมชาติอื่นเป็นครั้งคราว ทั้งนี้ เป็นไปตามระเบียบกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ว่าด้วยการเข้าไปศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการในพื้นที่ป่าไม้
 - (๕) ปฏิบัติการตามโครงการหรือแผนการใด ๆ เพื่อให้มีสิ่งก่อสร้างตามแบบที่กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช เห็นชอบ
- ๙โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

ประเด็นที่สอง หากอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชอนุมัติ
ย้อนหลังไม่ได้ กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช จะต้องดำเนินการอย่างไรจึงจะชอบด้วย
กฎหมาย เห็นว่า เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่าเป็นดุลพินิจของอธิบดีที่จะพิจารณา
อนุมัติเป็นการย้อนหลังได้ โดยคำนึงถึงหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น ประเด็นที่สองนี้จึงไม่จำเป็นต้อง
วินิจฉัย



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้อำนาจของกรมสรรพากรในการอายัดเงินหลักประกันสัญญา

กรมทางหลวงได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๐๙.๔.๔/๕๔๔๘ ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการใช้อำนาจของกรมสรรพากรในการอายัดเงินหลักประกันสัญญา สรุปความได้ว่า กรมทางหลวงได้รับรายงานจากสำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) ว่า สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ได้รับหนังสือสำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ที่ กค ๐๗๑๙.๐๗/กม. ๒/๕๔๔๘ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๐ แจ้งว่า สรรพากรภาค ๑ ปฏิบัติราชการแทนอธิบดีกรมสรรพากรได้อาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร สั่งอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้ค้างภาษีอากรรายห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ในเงินที่ค้างฯ นำมาค้ำประกันหรือนำมาวางเป็นประกันการปฏิบัติตามสัญญาจ้างรับเหมาก่อสร้างอยู่กับสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ตามสัญญาจ้างเลขที่ สฎ.๒/๑๗/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๙ และหรือสัญญาอื่นใด จึงขอให้ส่งเงินดังกล่าวให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑

กรมทางหลวงขอเรียนชี้แจงข้อเท็จจริง ดังนี้

๑. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ได้ว่าจ้างห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ทำการก่อสร้างอาคารสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ บริเวณทางหลวงหมายเลข ๔๐๑ ตอนกาญจนดิษฐ์-บ. ใน กม. ๓๖+๘๐๒ (ซ้ายทาง) ตามสัญญาจ้างเลขที่ สฎ.๒/๑๗/๒๕๔๑ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๙ เริ่มต้นสัญญาวันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๔๙ สิ้นสุดสัญญาวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ เป็นจำนวนเงิน ๙,๙๖๙,๑๐๐ บาท

๒. สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานีได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๗๑๓.๐๗/กม.๒/๕๔๔๘ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๐ แจ้งให้สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ นำส่งเงินตามคำสั่งอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร รายห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ตามคำสั่งอายัดตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร ที่ (สฎ.๑๑) ๑๓๙๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๕๐

๓. สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๗๑๕.๐๓/กม.๒/๑๓๐๒ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๑ ให้สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ตรวจสอบว่า สิทธิเรียกร้องในเงินประกันสัญญาและเงินอื่นใดของห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ได้ถึงกำหนดการจ่ายเงินตามสัญญาแล้วหรือไม่ และให้นำส่งเงินตามคำสั่งอายัดทรัพย์สินโดยเคร่งครัด

๔. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๔.๘/จ.๓/๑๒๓๒ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๕๑ แจ้งสำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ว่า ตามสัญญาเลขที่ สฎ.๒/๑๗/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๙ มีค่างานรวมทั้งสิ้น ๙,๙๖๙,๑๐๐ บาท และค้ำประกันเป็นเงินสด จำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท แต่เนื่องจากได้มีการอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรรายห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส หลังจากห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ได้ดำเนินการตามสัญญา

ดังกล่าวแล้วเสร็จเมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๐ และเบิกจ่ายเงินงวดสุดท้ายไปเรียบร้อยแล้ว ดังนั้น สิทธิเรียกร้องเงินจากห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส มีเพียงเงินค้ำประกันสัญญา จำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท เท่านั้น และการนำส่งเงินตามคำสั่งอายัดทรัพย์สิน ขณะนี้ยังไม่สามารถนำส่งเงินค้ำประกันสัญญาได้ เนื่องจากยังไม่พ้นข้อผูกพันตามสัญญาที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส จะต้องประกันความชำรุดบกพร่องของงานเป็นเวลา ๒ ปี นับถัดจากวันส่งมอบงานงวดสุดท้าย

๕. สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ มีหนังสือ ด่วน ที่ กค ๐๗๑๕.๐๓/กม. ๒/๓๔๕๐ ลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๑ แจ้งว่า มีแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา กรณีอายัดเงินค้ำประกันการปฏิบัติตามสัญญา ตามความในมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากร ว่าการที่ผู้รับจ้างนำเงินสดมาวางเป็นหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาไว้กับผู้ว่าจ้าง ผู้รับจ้างมิได้มีเจตนาส่งมอบเงินให้เป็นของผู้ว่าจ้างโดยเด็ดขาด ผู้ว่าจ้างจึงมีฐานะเป็นเจ้าหนี้ตามสัญญาซึ่งมีเพียงบุคคลสิทธิเท่านั้น ประกอบกับหลักการบังคับคดีตามมาตรา ๒๘๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การบังคับคดีแก่ทรัพย์สินของลูกหนี้ย่อมไม่กระทบกระทั่งถึงบุริมสิทธิหรือสิทธิอื่น ๆ ซึ่งบุคคลภายนอกอาจร้องขอให้บังคับเหนือทรัพย์สินนั้นได้ตามกฎหมาย ซึ่งคำว่าสิทธิอื่น ๆ จะต้องเป็นสิทธิที่เทียบเคียงได้ในลำดับเดียวกับบุริมสิทธิด้วย เมื่อสิทธิของผู้ว่าจ้างเป็นเพียงบุคคลสิทธิ มิใช่บุริมสิทธิหรือสิทธิอื่น ๆ ตามมาตรา ๒๘๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ผู้ว่าจ้างย่อมไม่อาจโต้แย้งหรือคัดค้านคำสั่งอายัดทรัพย์สินของกรมสรรพากรได้ เมื่อกรมสรรพากรมีคำสั่งอายัดเงินประกันการปฏิบัติตามสัญญาแล้ว ผู้ว่าจ้างมีหน้าที่ต้องส่งเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาให้แก่กรมสรรพากรภายในกำหนดเวลาที่กำหนดตามคำสั่งอายัดทรัพย์สิน จะเก็บหรือยึดเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาไว้จนกว่าสัญญาจะสิ้นสุดผูกพันมิได้ ทั้งนี้ ตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ ๒๖๕/๒๕๕๐

๖. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ มีบันทึก ที่ สทล.๑๔ บท. สุราษฎร์ธานี ที่ ๒.๑/ง.๓/๑๕๔๔ ลงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๕๑ หรือสำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) ว่า จะส่งเงินประกันสัญญาจำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท ได้หรือไม่ และเมื่อส่งเงินประกันสัญญาซึ่งยังไม่พ้นข้อผูกพันตามสัญญาหากเกิดความชำรุดบกพร่องจะดำเนินการอย่างไร ต่อมาสำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) มีบันทึก ที่ สทล.๑๔.๖/ก.๒.๒/๓๒๓๔ ลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๑ ให้สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ส่งเงินประกันสัญญา จำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท ให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่สาขากาญจนดิษฐ์ และให้แจ้งห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส นำเงินหรือหลักทรัพย์อื่นมาค้ำประกันสัญญาที่ สฎ. ๒/๑๗/๒๕๔๙ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๔๙ ใหม่

๗. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ คค ๐๖๒๔.๘/ง.๓/๑๗๖๑ ลงวันที่ ๔ กรกฎาคม ๒๕๕๑ แจ้งให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส นำหลักประกันสัญญาตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ ข้อ ๑๔๑ มาค้ำประกันแทนเงินสดจำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท เพื่อสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ จะได้นำส่งเงินให้แก่สำนักงานสรรพากรพื้นที่ สาขากาญจนดิษฐ์ ตามคำสั่งอายัด

๘. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ มีบันทึก ที่ สทล.๑๔ บท. สุราษฎร์ธานี ที่ ๒.๑/ง.๓/๑๘๗๔ ลงวันที่ ๒๒ กรกฎาคม ๒๕๕๑ รายงานสำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) ว่า ได้ดำเนินการแจ้งให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส แล้ว แต่ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ยังไม่ได้นำเงิน หรือหลักทรัพย์อื่นมาค้ำประกันแต่อย่างใด สำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) จึงได้หารือมายังกองนิติการ กรมทางหลวงว่าจะส่งเงินประกันสัญญาจำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท ให้กรมสรรพากร ได้ทันทีหรือไม่

๙. กองนิติการ กรมทางหลวง มีบันทึก ที่ กต.๔.๔/๖๓๔๗ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๕๑ ขอให้สำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) ตรวจสอบเพิ่มเติมว่า ตามสัญญาว่าจ้าง ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ทำการก่อสร้างดังกล่าว ได้มีการโอนสิทธิเรียกร้องในอันที่จะได้รับเงิน ค่าจ้างทำการก่อสร้าง เงินประกันสัญญา หรือเงินอื่น ๆ ตามที่ระบุในสัญญาให้ผู้อื่นหรือไม่ ต่อมาสำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) มีบันทึก ที่ สทล.๑๔.๖/๑๓ ลงวันที่ ๕ มกราคม ๒๕๕๒ แจ้งว่า ได้มีการโอนสิทธิเรียกร้องในอันที่จะได้รับเงินค่าจ้างทำการก่อสร้าง เงินประกันสัญญา หรือเงินอื่น ๆ ตามที่ระบุในสัญญาให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศราวิชญ์

๑๐. กองนิติการ กรมทางหลวง มีบันทึก ที่ กต.๔.๔/๙๑๔ ลงวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ แจ้งสำนักทางหลวงที่ ๑๔ (นครศรีธรรมราช) ว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้โอน ได้โอนสิทธิเรียกร้องในอันที่จะได้รับเงินค่าจ้างทำการก่อสร้างจำนวน ๙,๙๖๙,๑๐๐ บาท รวมถึง เงินประกันสัญญาจำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท และเงินชดเชยที่เพิ่มขึ้นจากจำนวนเงินที่ระบุในสัญญาจ้าง จากสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศราวิชญ์ ผู้รับโอนแล้ว ตามสัญญา โอนสิทธิเรียกร้องในการรับเงิน ฉบับลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ๒๕๔๙ โดยผู้โอนและผู้รับโอนได้ บอกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นหนังสือให้สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ทราบแล้ว ข้อเท็จจริงในกรณีนี้แตกต่างจากข้อเท็จจริงตามหนังสือตอบข้อหารือของสำนักงานคณะกรรมการ กฤษฎีกา สิทธิเรียกร้องการรับเงินค่าก่อสร้างตามสัญญาดังกล่าว รวมถึงเงินประกันสัญญา และ เงินชดเชยที่เพิ่มขึ้นจากจำนวนเงินที่ระบุในสัญญาจ้างจึงตกเป็นของห้างหุ้นส่วนจำกัด ศราวิชญ์ โดยมีผล สมบูรณ์ตามกฎหมาย และยกเป็นข้อต่อสู้กับบุคคลภายนอกได้ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและ พาณิชย มาตรา ๓๐๖ แม้ต่อมาสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ได้รับแจ้งอายัดสิทธิเรียกร้องจาก สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ แต่ก็ได้รับแจ้งภายหลังจากการโอนสิทธิเรียกร้องมีผลสมบูรณ์ แล้ว จึงไม่สามารถส่งเงินประกันสัญญา จำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท ให้กรมสรรพากรได้

๑๑. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๘.๘/ง.๓/๓๑๙ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๒ แจ้งสำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานีที่ ๑ ถึงเหตุที่ไม่สามารถ ส่งเงินประกันสัญญาจำนวน ๔๙๘,๔๕๕ บาท ให้กรมสรรพากรได้

๑๒. สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ มีหนังสือ ที่ กค ๐๗๑๕-๐๓/กม.๒/ ๔๙๑๐ ลงวันที่ ๑๓ พฤษภาคม ๒๕๕๒ แจ้งสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ว่าเป็นกรณีได้แย่ง คัดค้านการปฏิบัติตามคำสั่งอายัดทรัพย์สินของกรมสรรพากร ซึ่งสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒

ได้รับคำสั่งอายัดทรัพย์สินเมื่อวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๐ (ตามข้อ ๑.๒) และได้ยื่นอุทธรณ์ในวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๒ จึงเป็นการยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จึงไม่อาจรับคำอุทธรณ์ดังกล่าวไว้พิจารณา

๑๓. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๘.๘/บ.๔/๖๑๘ ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๕๒ แจ้งเหตุที่ไม่สามารถส่งเงินประกันสัญญาให้กรมสรรพากรได้อีกครั้ง พร้อมทั้งขออุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์คำสั่งฯ ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

กรมทางหลวงพิจารณาแล้วเห็นว่า

๑. สิทธิที่จะได้รับเงินประกันสัญญา จำนวน ๔๔๘,๔๕๕ บาท ของห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส นั้น ได้ตกเป็นของห้างหุ้นส่วนจำกัด ศรวิชัย ตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้อง ซึ่งได้ปฏิบัติครบถ้วนถูกต้องตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา ๓๐๖ จึงไม่มีสิทธิเรียกร้องของห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ที่กรมสรรพากรจะอายัด โดยสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ได้แจ้งเหตุดังกล่าวให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ทราบแล้ว แต่สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ได้แจ้งว่า กรมสรรพากรโดยสรรพากรภาค ๑๑ ได้แจ้งผลการพิจารณาว่า ไม่รับคำอุทธรณ์โต้แย้งคัดค้านคำสั่งอายัดทรัพย์สินไว้พิจารณาเพราะยื่นพ้นกำหนดสิบห้าวัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

๒. การแจ้งเหตุแห่งการไม่สามารถปฏิบัติตามคำสั่งอายัดเป็นกรณีที่ต้องมีการตรวจสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ ตามขั้นตอนและระเบียบของทางราชการ ถือได้ว่าเป็นการขอให้พิจารณาใหม่ โดยมีพยานหลักฐานข้อเท็จจริงใหม่ซึ่งยังไม่ได้แจ้งให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ทราบก่อนออกคำสั่งอายัดทรัพย์สิน แม้จะพ้นกำหนดอุทธรณ์คำสั่งแล้วก็ตาม ก็ขอพิจารณาใหม่ได้ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ดังนั้น ความเห็นในข้อกฎหมายของกรมทางหลวงและสำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ แตกต่างกันและยังมีข้อโต้แย้งกันอยู่ โดยที่เงินประกันสัญญา จำนวน ๔๔๘,๔๕๕ บาท สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ยังมีได้จ่ายให้แก่ผู้ใด และเพื่อที่จะได้จ่ายเงินให้กับบุคคลผู้มีสิทธิได้รับโดยถูกต้องตามกฎหมาย จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อให้ได้ข้อยุติตามประเด็นดังนี้

๑. การที่กรมทางหลวงเห็นว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ได้โอนสิทธิเรียกร้องในอันที่จะได้รับเงินค่าจ้างทำการก่อสร้างรวมถึงเงินประกันสัญญาและเงินชดเชยที่เพิ่มขึ้นจากจำนวนเงินที่ระบุในสัญญาให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศรวิชัย ตามสัญญาโอนสิทธิเรียกร้องในการรับเงินทั้งได้ออกกล่าวการโอนสิทธิเรียกร้องเป็นหนังสือให้สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ทราบแล้ว สิทธิเรียกร้องดังกล่าวจึงตกเป็นของห้างหุ้นส่วนจำกัด ศรวิชัย ก่อนที่สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานี

ที่ ๒ ได้รับแจ้งอายัดสิทธิเรียกร้องจากสำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ จึงไม่สามารถส่งเงินประกันสัญญา จำนวน ๔๔๔,๔๔๔ บาท ให้กรมสรรพากรได้ ถูกต้องหรือไม่

๒. สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ได้มีหนังสือแจ้งเหตุที่ไม่สามารถส่งเงินประกันสัญญาให้กรมสรรพากรแล้ว แม้จะพ้นกำหนดอุทธรณ์ ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงต่าง ๆ ตามขั้นตอนและระเบียบของทางราชการ ถือได้ว่าเป็นการขอให้พิจารณาใหม่ โดยมีพยานหลักฐานข้อเท็จจริงใหม่ ซึ่งยังไม่ได้แจ้งให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ทราบก่อนที่สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ได้มีหนังสืออายัดตามหนังสือสำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ที่ กค ๐๗๑๙.๐๗/กม.๒/๙๕๕๔ ลงวันที่ ๑๓ มิถุนายน ๒๕๕๐ เป็นไปตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ และหากกรณีดังกล่าวเป็นกรณีที่สามารถดำเนินการได้ตามมาตรา ๕๔ สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี ๑ ย่อมมีอำนาจที่จะพิจารณาออกคำสั่งเพิกถอนคำสั่งอายัดทรัพย์สินได้หรือไม่

๓. กรณีนี้กรมทางหลวงจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไปเพื่อให้ถูกต้องตามกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของกรมทางหลวง โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมสรรพากร) และกระทรวงคมนาคม (กรมทางหลวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหาดังกล่าวมีประเด็นที่ต้องพิจารณาสองประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ต้องส่งเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาให้แก่สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี หรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๑๒*

*มาตรา ๑๒ ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้ามิได้เสียหรือนำส่งให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง

เพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้าง ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบเสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่งอำนาจดังกล่าวอธิบดีจะมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตก็ได้

ในจังหวัดอื่นนอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอมีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีตามวรรคสอง ภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอจะใช้อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด

วิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุวัติรัฐมนตรี

เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดดังกล่าว ให้หักค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายในการยึดและขายทอดตลาดและเงินภาษีอากรค้าง ถ้ามีเงินเหลือให้คืนแก่เจ้าของทรัพย์สิน

ผู้ต้องรับผิดชอบเสียภาษีอากรตามวรรคสอง ให้หมายความรวมถึงผู้เป็นหุ้นส่วนจำพวกไม่จำกัดความรับผิดชอบในหุ้นส่วนนิติบุคคลด้วย

แห่งประมวลรัษฎากรกำหนดให้อธิบดีกรมสรรพากรมีอำนาจในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ซึ่งค้างชำระค่าภาษีอากรได้โดยไม่ต้องขอให้ศาลออกหมาย ประกอบกับมาตรา ๒๕๑^๖ และมาตรา ๒๕๓ (๓)^๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้กรมสรรพากรเป็นผู้ทรงบุริมสิทธิซึ่งมีสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้จากทรัพย์สินของลูกหนี้้นก่อนเจ้าหนี้อื่น ๆ กรณีของเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้รับจ้างนำมาวางไว้เป็นประกันการปฏิบัติตามสัญญาให้กับสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ นั้น ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้รับจ้างมิได้มีเจตนาส่งมอบให้เป็นของสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ผู้ว่าจ้างเป็นการเด็ดขาด แต่เป็นการส่งมอบเพื่อเป็นหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาเท่านั้น เมื่อสัญญาสิ้นสุดลง สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ผู้ว่าจ้างจะต้องส่งคืนเงินหลักประกันนั้นให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้รับจ้าง เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ตกเป็นลูกหนี้ของกรมสรรพากรเนื่องจากค้างชำระค่าภาษีอากร และแม้ว่าห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ได้โอนสิทธิเรียกร้องเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศราวิชญ์ ก่อนที่สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานีมีคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องนั้นก็ตาม ก็เป็นการโอนสิทธิเรียกร้องอันเป็นบุคคลสิทธิ ย่อมไม่ทำให้ห้างหุ้นส่วนจำกัด ศราวิชญ์ ผู้รับโอนมีสิทธิดีไปกว่าห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้โอนแต่ประการใด ดังนั้น เมื่อสิทธิเรียกร้องในเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส มีต่อสำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ เป็นเพียงบุคคลสิทธิ ไม่อาจยกขึ้นต่อสู้สิทธิเรียกร้องของรัฐที่จะเรียกเอาค่าภาษีอากรซึ่งเป็นบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ได้ สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ผู้ว่าจ้าง จึงไม่มีสิทธิที่จะยึดหน่วงหรือครอบครองเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาของห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้รับจ้าง และต้องส่งมอบเงินนั้นให้แก่สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานีในฐานะเป็นเจ้าหนี้ผู้ทรงบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของห้างหุ้นส่วนจำกัด พรพพส ผู้เป็นลูกหนี้ต่อไป ทั้งนี้

^๖มาตรา ๒๕๑ ผู้ทรงบุริมสิทธิย่อมทรงไว้ซึ่งสิทธิเหนือทรัพย์สินของลูกหนี้ในการที่จะได้รับชำระหนี้อันค้างชำระแก่ตน จากทรัพย์สินนั้นก่อนเจ้าหนี้อื่น ๆ โดยนัยดังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายนี้ หรือบทกฎหมายอื่น

^๗มาตรา ๒๕๓ ถ้าหนีมียู่เป็นคุณแก่บุคคลผู้ใดในมูลอย่างหนึ่งอย่างใดดังจะกล่าวต่อไปนี้ บุคคลผู้นั้นย่อมมีบุริมสิทธิเหนือทรัพย์สินทั้งหมดของลูกหนี้ คือ

๑. ๑

๑. ๑

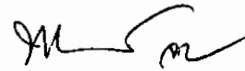
(๓) ค่าภาษีอากร และเงินที่ลูกจ้างมีสิทธิได้รับเพื่อการทำงานที่ได้ทำให้แก่ลูกหนี้ซึ่งเป็นนายจ้าง

๑. ๑

๑. ๑

คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยวินิจฉัยไว้ทำนองเดียวกันในเรื่องเสร็จที่ ๒๖๕/๒๕๕๐^๑ และเรื่องเสร็จที่ ๑๕๖/๒๕๕๒^๒

ประเด็นที่สอง กรณีตามข้อเท็จจริงเป็นการขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า สำนักงานบำรุงทางสุราษฎร์ธานีที่ ๒ ต้องส่งเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญาให้แก่สำนักงานสรรพากรพื้นที่สุราษฎร์ธานี จึงไม่ต้องพิจารณาในประเด็นที่สองนี้อีก



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๓

“บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การใช้อำนาจของกรมสรรพากรตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากรในการอายัดเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญา ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๑/๐๕๔๔ ลงวันที่ ๙ พฤษภาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

“บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การใช้อำนาจของกรมสรรพากรตามมาตรา ๑๒ แห่งประมวลรัษฎากรในการอายัดเงินหลักประกันการปฏิบัติตามสัญญา (กรณีคณะเทคนิคการแพทย์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๔๐๑/๐๒๖๐ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่พนักงานเทศบาล
ได้รับไปในระหว่างการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๙.๘/๒๐๖๐๗ ลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการเรียกคืนเงินเดือน และประโยชน์ตอบแทนอื่นที่พนักงานเทศบาลได้รับไปในระหว่างการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิ การศึกษาปลอม สรุปความได้ว่า คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงา (ก.ท.จ. พังงา) หรือกรณีที่มีมติเห็นชอบให้เทศบาลตำบลเกาะยาว มีคำสั่งให้นางประภัสสร สุวรรณกายี พนักงานเทศบาล ตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี ระดับ ๕ ออกจากราชการโดยเหตุ ขาดคุณสมบัติ เนื่องจากตรวจสอบพบว่าใช้วุฒิการศึกษาปลอมในการบรรจุและแต่งตั้งเป็น พนักงานเทศบาล โดยมีประวัติการดำรงตำแหน่ง ดังนี้

(๑) ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารการเงินและ บัญชีระดับ ๒ สังกัดองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะยวน้อย เมื่อวันที่ ๒ กันยายน ๒๕๓๙

(๒) โอนมาดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานการเงินและบัญชี ระดับ ๓ สังกัดเทศบาล ตำบลเกาะยาว เมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๔

(๓) ย้ายลดสายงานมาดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี ระดับ ๔ เมื่อวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๔๘

(๔) ถูกสั่งให้ออกจากราชการเมื่อวันที่ ๑๗ มีนาคม ๒๕๕๑ โดยให้มีผลย้อนหลัง ไปตั้งแต่วันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๑ ซึ่งเป็นวันที่ตรวจสอบพบหลักฐานว่าใช้วุฒิการศึกษาปลอม ในการบรรจุและแต่งตั้ง

ก.ท.จ. พังงา จึงหารือว่า จะฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายในทางแพ่ง เช่น เงินเดือน และประโยชน์ตอบแทนอื่นคืนจากนางประภัสสรฯ ได้หรือไม่ และจะเรียกคืนได้ตั้งแต่วันที่ ได้รับ การบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการส่วนท้องถิ่น (วันที่ ๒ กันยายน ๒๕๓๙) หรือนับแต่วันที่ ถูกสั่งให้ออกจากราชการ (วันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๕๑)

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้รับการประสานจากคณะกรรมการกลาง พนักงานเทศบาล (ก.ท.) โดยคณะอนุกรรมการด้านกฎหมายของพนักงานเทศบาล (อ.ก.ท. กฎหมาย) ที่ได้รับมอบหมายจาก ก.ท. ให้พิจารณาตอบข้อหารือนี้ว่า ประเด็นหารือที่ว่า การฟ้องร้องเรียก ค่าเสียหายในทางแพ่ง เช่น เงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นคืนจากนางประภัสสรฯ สามารถ กระทำได้หรือไม่ และสามารถเรียกคืนได้ตั้งแต่วันที่ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งเป็นข้าราชการ ส่วนท้องถิ่นหรือนับแต่วันที่ถูกลงให้ออกจากราชการ โดย อ.ก.ท. กฎหมาย ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๒ พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์

ได้แก่ คำสั่งที่ก่อให้เกิดประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดโดยชอบด้วยกฎหมาย เช่น ให้เงินชดเชยให้ทุน ให้เงินอุดหนุน ให้แปลงสัญชาติ ให้ใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร การแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง การให้ประโยชน์นี้จะพิจารณาในทางการเกิดประโยชน์ที่เป็นคุณไม่ว่าทางใดทางหนึ่ง อันเป็นการก่อตั้งสิทธิและการยืนยันประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองซึ่งการเพิกถอนต้องกระทำภายในเวลาอันสมควร

กรณีที่ ก.ท.จ. พังงา ทหารี่อมาณี การที่เทศบาลตำบลเกาะยาวมีคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนางประภัสสรฯ ให้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี โดยได้รับเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นจากการดำรงตำแหน่งดังกล่าว จึงถือว่าคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งนั้นเป็นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นางประภัสสรฯ ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอมอันเป็นผลให้มีการบรรจุและแต่งตั้งเป็นพนักงานเทศบาลโดยขาดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่ง คำสั่งบรรจุและแต่งตั้งจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบดังกล่าวย่อมต้องคำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน และไม่เป็นกรณีที่ขัดด้วยมาตรา ๕๑ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ซึ่งเป็นกรณีที่อาจความเชื่อโดยสุจริตมาคุ้มครองประโยชน์ไม่ได้ ฉะนั้น กรณีที่ทหารี่อมาณีเป็นการเพิกถอนคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งให้มีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันที่ขาดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่งเนื่องจากเป็นผู้ได้รับการบรรจุและแต่งตั้งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอม และเป็นกรณีที่อาจความเชื่อโดยสุจริตมาคุ้มครองประโยชน์ไม่ได้ การเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ผู้นี้ได้ไปจะต้องเรียกคืนเต็มจำนวน

เนื่องจากความเห็นของ อ.ก.ท. กฎหมาย ไม่สอดคล้องตามแนวทางของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ที่เคยวินิจฉัยไว้แล้วในกรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีกรมสรรพากร (นักบริหาร ๙) และตำแหน่งอื่นใดในระดับที่สูงขึ้น ที่เห็นว่า มิได้เป็นคำสั่งในลักษณะที่เป็นการให้เงินหรือทรัพย์สินแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองโดยตรง หากแต่เป็นคำสั่งที่ทำให้บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายกำหนด มิใช่คำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นการให้เงิน ให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนการได้รับเงินเดือน ทรัพย์สิน และประโยชน์ตอบแทนอย่างอื่น เป็นสิทธิตามกฎหมายที่จะได้รับเพื่อตอบแทนการทำงานให้แก่ทางราชการ ซึ่งการเรียกคืนจะต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้เช่นเดียวกัน เมื่อไม่มีกฎหมายใดกำหนดไว้โดยเฉพาะให้เรียกเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนคืนได้ จึงไม่อาจเรียกให้คืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับไปแล้วคืนได้ ข้อหาหรือกรณี ก.ท.จ. พังงา มีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการโดยมีข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก.ท.จ. พังงา ทหารี่อมาณีเป็นกรณีเรียกคืนประโยชน์ที่ได้รับไปในการบรรจุและแต่งตั้งโดยมิชอบเนื่องจากการใช้วุฒิการศึกษาปลอม แต่คำวินิจฉัยของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

กรณีของกรมสรรพากรเป็นการเรียกคืนประโยชน์ที่ได้รับไปในการเลื่อนและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในระดับสูงชันที่ไม่ชอบ ฉะนั้น กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงมีประเด็นหารือ ดังนี้

๑. เงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่จ่ายให้นางประภัสสรา อันเนื่องมาจากการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอมมาแต่ต้น จะได้รับการคุ้มครองตามหลักสุจริตตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. หากไม่ได้รับการคุ้มครองตามหลักสุจริตตามข้อ ๑ เทศบาลตำบลเกาะยาว จะเรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่จ่ายให้นางประภัสสรา ไปแล้วได้หรือไม่ ตามกฎหมายใด

๓. ในกรณีที่มีได้มีกฎหมายกำหนดให้เรียกคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่จ่ายไป มีแนวทางปฏิบัติอย่างไรเพื่อคุ้มครองประโยชน์ของทางราชการ

๔. การใดที่นางประภัสสรา ได้กระทำการตามอำนาจหน้าที่ในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งโดยคำสั่งบรรจุและแต่งตั้งที่ไม่ชอบนั้น จะได้รับความคุ้มครองตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนเทศบาลตำบลเกาะยาว และผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลเกาะยวน้อย เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ภายหลังจากที่เทศบาลตำบลเกาะยาวมีคำสั่งให้นางประภัสสรา ออกจากราชการแล้ว ยังไม่มีการดำเนินไต่ต่อนางประภัสสรา อีก

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อหาหรือมีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงว่า นางประภัสสรา จะต้องคืนเงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นที่ได้รับเนื่องจากการบรรจุและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งโดยใช้วุฒิการศึกษาปลอมมาแต่ต้น และการใดที่นางประภัสสรา ได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่จะได้รับความคุ้มครองหรือไม่ โดยเห็นว่า ในขณะที่เทศบาลตำบลเกาะยาวมีคำสั่งให้นางประภัสสรา ออกจากการานั้น คณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงาได้ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขไว้ในข้อ ๑๒๒^{*} แห่ง

*ข้อ ๑๒๒ ผู้ได้รับบรรจุเข้ารับราชการเป็นพนักงานเทศบาลและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งใดในเทศบาล หากภายหลังปรากฏว่าขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามเบื้องต้นโดยไม่ได้รับการยกเว้นจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาล ในกรณีที่ขาดคุณสมบัติตามที่กำหนดในมาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับคุณสมบัติและลักษณะต้องห้ามเบื้องต้นของพนักงานเทศบาล หรือขาดคุณสมบัติเฉพาะสำหรับตำแหน่งนั้นโดยไม่ได้รับอนุมัติยกเว้นจากคณะกรรมการพนักงานเทศบาลอยู่ก่อนก็ดี หรือมีกรณีต้องหาอยู่ก่อนและภายหลังเป็นผู้ขาดคุณสมบัติเนื่องจากกรณีต้องหาขึ้นก็ดี หรือกรณีบรรจุและแต่งตั้งจากบัญชีผู้สอบแข่งขันได้ในตำแหน่งอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องก่อกุลกันก็ดี ให้นายกเทศมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลสั่งให้ผู้นั้น (มีต่อหน้าถัดไป)

ประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงา เรื่อง หลักเกณฑ์และเงื่อนไขเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของเทศบาล ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศคณะกรรมการพนักงานเทศบาลจังหวัดพังงา (ก.ท.จ. พังงา) เรื่อง มาตรฐานทั่วไปเกี่ยวกับหลักเกณฑ์และเงื่อนไขการคัดเลือก การบรรจุและแต่งตั้ง การย้าย การโอน การรับโอน การเลื่อนระดับ และการเลื่อนขั้นเงินเดือน (แก้ไขเพิ่มเติม ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๕๐ กำหนดให้กรณีที่น่าปรากฏภายหลังว่าผู้เข้ารับการบรรจุเป็นพนักงานเทศบาลและแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งเป็นผู้ขาดคุณสมบัติเฉพาะตำแหน่งโดยไม่ได้รับอนุมัติ ให้นายกเทศมนตรี โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการพนักงานเทศบาลสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น อันเป็นหลักเกณฑ์เดียวกันกับมาตรา ๑๙^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับไม่มีกฎหมายใดกำหนดให้เรียกคืนเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่นในกรณีนี้ ดังนั้น จึงไม่อาจเรียกให้นางประภัสสรฯ คืนเงินเดือนและผลประโยชน์ตอบแทนอื่นได้ และการใดที่นางประภัสสรฯ ได้กระทำไปตามอำนาจหน้าที่ย่อมไม่กระทบกระเทือนด้วยเหตุดังกล่าวเช่นกัน



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

ออกจากราชการโดยพลัน แต่ทั้งนี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ และการรับเงินเดือนหรือผลประโยชน์อื่นใดที่ได้รับหรือมีสิทธิจะได้รับจากทางราชการก่อนมีคำสั่งให้ออกนั้น และถ้าการเข้ารับราชการเป็นไปโดยสุจริตแล้ว ให้ถือว่าเป็นการสั่งให้ออกเพื่อรับบำเหน็จบำนาญเหตุทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยบำเหน็จบำนาญข้าราชการส่วนท้องถิ่น

^๖มาตรา ๑๙ ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองโดยขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ลาออกจากราชการของข้าราชการตำรวจ

ตำรวจภูธรภาค ๖ ซึ่งได้รับมอบหมายจากสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ที่ ดช ๐๐๒๒.๑๔๓/๑๔๘๙ ลงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๕๒ และที่ ดช ๐๐๒๑.๑๗๔/๑๒๒๑ ลงวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง สรุปความได้ว่า ตำรวจภูธรภาค ๖ มีกรณีที่จะต้องพิจารณาเกี่ยวกับการ เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ดังนี้

๑. สถานีตำรวจแห่งหนึ่งในสังกัดตำรวจภูธรภาค ๖ ได้มีคำสั่ง ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๕๐ แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริง กรณี ดาบตำรวจ ก. เจ้าหน้าที่ตำรวจ ในสังกัดถูกร้องเรียนว่ากระทำการอันได้ชื่อว่าเป็นผู้ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง โดยเป็นผู้หรือ มีชู้กับภริยาของผู้อื่น และคณะกรรมการดังกล่าวมีความเห็นเมื่อวันที่ ๒๔ มิถุนายน ๒๕๕๐ ว่า ดาบตำรวจ ก. มีความผิดตามที่ถูกร้องเรียน พร้อมทั้งเสนอให้ปลด ดาบตำรวจ ก. ออกจาก ราชการ

๒. ดาบตำรวจ ก. มีกรณีขาดราชการเกิน ๑๕ วัน โดยไม่มีเหตุอันสมควร เหตุเกิดระหว่างวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๕๐ ถึงวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๕๐ อันเป็นความผิดวินัยร้ายแรง ฐานละทิ้งหน้าที่ราชการโดยไม่มีเหตุอันสมควร เป็นเหตุให้ต้องเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง หรือละทิ้งหน้าที่ราชการติดต่อในคราวเดียวกันเป็นเวลาเกิน ๑๕ วัน โดยไม่มีเหตุอันสมควร ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๗๙ (๒) อันจะต้องได้รับโทษถึงไล่ออก ราชการ

๓. กรณีตามข้อ ๑ และข้อ ๒ นั้น ไม่อาจดำเนินการทางวินัยกับ ดาบตำรวจ ก. ได้ เนื่องจาก ดาบตำรวจ ก. ได้พ้นสภาพจากการเป็นข้าราชการตำรวจไปโดยได้รับอนุญาตให้ลาออก ราชการตามคำสั่งของผู้กำกับสถานีตำรวจซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาต้นสังกัด เมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๕๐

๔. ปรากฏข้อเท็จจริงจากการสืบสวนของคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงตาม คำสั่งของผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดต้นสังกัดของสถานีตำรวจภูธรดังกล่าว ลงวันที่ ๒๙ เมษายน ๒๕๕๑ รับฟังได้ว่าผู้กำกับการสถานีตำรวจผู้ออกคำสั่งให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจาก ราชการ ทราบข้อเท็จจริงตาม ข้อ ๑ และข้อ ๒ อยู่ก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออก ราชการ แต่ไม่ดำเนินการใด ๆ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการทางวินัยที่ดาบตำรวจ ก. จะต้องถูกดำเนินการให้เสร็จสิ้นเสียก่อน แต่กลับใช้ดุลพินิจส่อไปในทางเอื้อประโยชน์แก่ ดาบตำรวจ ก. ในการที่จะมิให้ถูกดำเนินการทางวินัย ส่งผลให้เป็นเงื่อนไขข้อสิทธิตาม พระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๔๔ หลังจากที่ ดาบตำรวจ ก. ได้รับคำสั่งให้

ออกจากราชการไปแล้ว อันจะนำมาซึ่งความเสียหายแก่ทางราชการที่ไม่อาจดำเนินการทางวินัยกับดาบตำรวจ ก. และยังคงต้องจ่ายบำเหน็จบำนาญให้ ดาบตำรวจ ก. ตามสิทธิต่อไป ทั้ง ๆ ที่ผู้กำกับการสถานีตำรวจผู้ออกคำสั่งมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจในการยับยั้งการลาออกจากราชการของดาบตำรวจ ก. อันเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์แก่ทางราชการตามระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยการลาออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. ๒๕๓๖ ข้อ ๕ (๒) และหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ที่ ๐๐๐๖.๓๒๕/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๓ เรื่อง การปฏิบัติเกี่ยวกับการลาออกจากราชการของข้าราชการตำรวจ ดังนั้น การใช้ดุลพินิจของผู้กำกับการสถานีตำรวจดังกล่าวจึงน่าจะเป็นการใช้ดุลพินิจที่ไม่ชอบ เป็นผลให้คำสั่งที่อนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการ เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๔๙ ประกอบกับมาตรา ๕๐ ด้วยเหตุผล ๒ ประการคือ

๔.๑ ไม่ชอบด้วยวิธีพิจารณา กล่าวคือ ผู้กำกับการสถานีตำรวจไม่ใช่อำนาจในการยับยั้งการลาออกจากราชการของ ดาบตำรวจ ก. ตามระเบียบ ก.พ. ว่าด้วยการลาออกจากราชการของข้าราชการพลเรือนสามัญ พ.ศ. ๒๕๓๖ ข้อ ๕ (๒) และหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ เรื่อง การปฏิบัติเกี่ยวกับการลาออกจากราชการตำรวจ ลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๓ เพื่อดำเนินการทางวินัยกับดาบตำรวจ ก. ก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการ อันเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์แก่ทางราชการ

๔.๒ ไม่ชอบด้วยข้อเท็จจริง กล่าวคือ ผู้กำกับการสถานีตำรวจได้ใช้ดุลพินิจไปในทางเอื้อประโยชน์แก่ ดาบตำรวจ ก. ที่จะมิให้ต้องถูกดำเนินการทางวินัย ทั้ง ๆ ที่ตนเองทราบอยู่ก่อนแล้วว่า ดาบตำรวจ ก. มีกรณีที่จะต้องถูกดำเนินการทางวินัย อันมิใช่ถึงไล่ออก แต่กลับใช้ดุลพินิจอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการโดยไม่ดำเนินการใด ๆ ทางวินัยกับดาบตำรวจ ก.

๕. ดาบตำรวจ ก. ได้ร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินเพื่อขอรับสิทธิรับบำเหน็จบำนาญในกรณีการลาออกจากราชการ ซึ่งสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน มีหนังสือ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๑ พิจารณาประเด็นการอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการตามคำสั่งของผู้กำกับการสถานีตำรวจ ตามข้อร้องเรียนของ ดาบตำรวจ ก. แล้วเห็นว่า ผู้กำกับการสถานีตำรวจดังกล่าวได้ปฏิบัติไปตามอำนาจและหน้าที่ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๕๗ เป็นการใช้ดุลพินิจโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ตำรวจภูธรภาค ๖ ไม่เห็นชอบด้วยกับความเห็นของสำนักงานผู้ตรวจการแผ่นดิน และเห็นว่าคำสั่งของผู้กำกับการสถานีตำรวจที่อนุญาตให้ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยหลักการปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น เพื่อให้ได้ข้อยุติและเพื่อเป็นแนวทางแก่ตำรวจภูธรภาค ๖ ในการดำเนินการต่อไป จึงขอหารือว่า คำสั่งอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการของผู้กำกับการสถานีตำรวจ เป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่จะเพิกถอนตามนัยมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร ทั้งนี้ หาก

เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ ตำรวจภูธรภาค ๖ จะได้ดำเนินการทางวินัยกับดาบตำรวจ ก. ไปตามข้อเท็จจริงต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ผู้กำกับการสถานีตำรวจผู้ออกคำสั่งอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการ ตามกรณีที่ขอหารือ คือ พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม ผู้กำกับการสถานีตำรวจภูธรเมืองเพชรบูรณ์ โดยตำรวจภูธรภาค ๖ ได้มีคำสั่งที่ ๑๒๑/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยกับ พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม กรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ฐานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ ฐานต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความซื่อสัตย์ สุจริต และเที่ยงธรรม เป็นไปตามกฎหมาย กฎ ระเบียบของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี จรรยาบรรณของตำรวจ และนโยบายของรัฐบาลโดยไม่ให้เสียหายแก่ราชการ ฐานต้องปฏิบัติหน้าที่ราชการด้วยความตั้งใจ อุตสาหะ เพื่อให้เกิดผลดีหรือความก้าวหน้าแก่ราชการ เอาใจใส่ ระมัดระวังรักษาผลประโยชน์ของทางราชการ และต้องไม่ประมาทเลินเล่อในหน้าที่ราชการ และฐานต้องไม่กระทำหรือละเว้นการกระทำใด ๆ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการ หรือทำให้เสียระเบียบแบบแผนของตำรวจ อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติตำรวจแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๔๗ มาตรา ๗๙ (๑) และ (๖) ประกอบกับมาตรา ๗๘ (๑) (๙) และ (๑๕) ซึ่งในการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงดังกล่าว พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม ได้ให้การโต้แย้งในข้อเท็จจริงว่าตนได้รับรายงานการขาดราชการติดต่อกันเกิน ๑๕ วัน โดยไม่มีเหตุอันสมควรของดาบตำรวจ ก. ภายหลังจากการลาออกจากราชการของ ดาบตำรวจ ก. มีผลแล้ว ทำให้ไม่สามารถดำเนินการทางวินัยกับ ดาบตำรวจ ก. ได้ และขณะนี้การสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงกับ พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม ก็ยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า ข้อเท็จจริงที่นำมาใช้ประกอบการพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นที่ขอหารือว่า คำสั่งอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการของ พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม ผู้กำกับการสถานีตำรวจภูธรเมืองเพชรบูรณ์เป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และจะสามารถเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวตามนัยมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ เป็นข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงกับ พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม เมื่อการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงยังดำเนินการไม่แล้วเสร็จ ข้อเท็จจริงจึงยังไม่เป็นที่ยุติว่า พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม ได้ทราบข้อเท็จจริงอยู่ก่อนที่จะมีคำสั่งอนุญาตให้ ดาบตำรวจ ก. ลาออกจากราชการ ว่า ดาบตำรวจ ก. มีกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรงหรือไม่ ประกอบกับการพิจารณาให้ความเห็นในประเด็นที่ขอหารือมานี้อาจมีผลกระทบต่อผลการสอบสวนทางวินัยอย่างร้ายแรงที่กำลังดำเนินการอยู่กับ พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมั่นอาจยิ้ม รวมถึงอาจส่งผลกระทบต่อการใช้สิทธิอุทธรณ์และการใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองของ

พันตำรวจเอก ดำรงค์ หมื่นอาจยิ้ม ต่อไปได้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
จึงไม่อาจให้ความเห็นในประเด็นที่ขอหารือมาได้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง การประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์

กรมราชทัณฑ์ได้มีหนังสือ ลับ^๑ ส่วนที่ ๓๖๐๒.๗/๖๕๕๑ ลงวันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กรมราชทัณฑ์ โดยมติ อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ในคราวประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ ได้ประกาศรับสมัครคัดเลือกข้าราชการเพื่อเข้ารับการประเมินเลื่อนขั้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่ง นิติกรชำนาญการพิเศษ และตำแหน่งพยาบาลวิชาชีพชำนาญการพิเศษ โดยดำเนินการตาม หลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกที่ ก.พ. กำหนดในหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว ๑๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ เรื่อง การประเมินบุคคลเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งสำหรับผู้ปฏิบัติงานที่มีประสบการณ์ (ตำแหน่งประเภททั่วไป) และตำแหน่งประเภทวิชาชีพเฉพาะ ตำแหน่งระดับ ๘ ลงมา

การดำเนินการคัดเลือกข้าราชการดังกล่าวมีผู้ยื่นหนังสือร้องทุกข์ขอความเป็นธรรม เพื่อขอให้ยกเลิกการประกาศรับสมัครคัดเลือก โดยกล่าวอ้างว่า การประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ในคราวประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ มีองค์ประชุมไม่ครบ มีกรรมการ บางคนไม่ได้เข้าประชุม แต่มีรายชื่อเข้าร่วมประชุม มติการประชุมในการประชุมครั้งนั้นจึงไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย

กรมราชทัณฑ์เห็นว่า อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ มีอนุกรรมการจำนวนทั้งหมด ๑๑ คน การประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ มีอนุกรรมการเข้าร่วมการประชุมและได้ลงลายมือชื่อการเข้าร่วมประชุมจำนวน ๖ คน ครบ จำนวนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๗๙ ซึ่งบัญญัติว่า “ภายใต้บังคับมาตรา ๑๕ วรรคสอง การประชุมของคณะกรรมการ ต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยก็หนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมาย หรือกฎหรือคำสั่งที่จัดให้มีคณะกรรมการชุดนั้นจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น” โดยมีข้อสังเกต ในการประชุมครั้งนี้ว่า เมื่อเริ่มการประชุมมีอนุกรรมการเข้าร่วมประชุม เพียง ๔ คน ได้แก่ นายนิติ จิตสว่าง อธิบดีกรมราชทัณฑ์ นายมนตรี กาญจนะจิตรา รองเลขาธิการ ก.พ. สำนักงาน ก.พ. ซึ่งเป็น อ.ก.พ. ผู้ทรงคุณวุฒิด้านการบริหารงานบุคคล นายโสภณ อิตติธรรมพฤษ ผู้เชี่ยวชาญเฉพาะด้านทันตวิทยา และนายธนวิธ ประวัติ ผู้บัญชาการเรือนจำกลางสุราษฎร์ธานี ในการประชุมวาระที่ ๕ วาระเพื่อพิจารณา ที่ประชุมได้ประชุมพิจารณาโดยเรียงตามลำดับตั้งแต่ เรื่องที่ ๕.๑ จนถึงเรื่องที่ ๕.๓ หลังจากนั้นที่ประชุมได้หยิบยกเรื่องที่ ๕.๗ ขึ้นประชุมพิจารณา

^๑ต่อมากรมราชทัณฑ์ได้มีหนังสือ ที่ ยธ ๐๗๐๒.๗/๑๑๖๔ ลงวันที่ ๑๒ มีนาคม ๒๕๕๓ ยกเลิกชั้นความลับ

ก่อน และหลังจากการประชุมพิจารณาเรื่องที่ ๕.๗ เสร็จสิ้นแล้ว นายธนัทกร กาญจนะจิตรา รองเลขาธิการ ก.พ. ได้แจ้งว่ามีราชการด่วนและขอออกจากที่ประชุมไปไม่กลับเข้ามาร่วมประชุมพิจารณาเรื่องที่ ๕.๔ เรื่องที่ ๕.๕ และเรื่องที่ ๕.๖ และนางสาวปรียาพร ศรีมงคล รองอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฝ่ายพัฒนาพฤตินิสัย และนายธนพัฒน์ จันทระประณีกร รองอธิบดีกรมราชทัณฑ์ ฝ่ายปฏิบัติการ ได้เข้ามาในห้องประชุมในขณะที่เริ่มทำการประชุมพิจารณาเรื่องที่ ๕.๔ เรื่องการพิจารณาโทษ นางชนันฐดา ร่มจันทร์ นักวิชาการอบรมและฝึกวิชาชีพชำนาญการ กรณีหลอกลวงให้ข้าราชการทัศนศึกษาสถานหญิงกลางซื้อทองเป็นเครื่องแรก และได้เข้าร่วมการประชุมพิจารณาเรื่องที่ ๕.๕ และเรื่องที่ ๕.๖ จนจบวาระการประชุม

ฝ่ายเลขานุการ อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ได้จัดทำรายงานการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายนที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ พร้อมจัดส่งรายงานการประชุมให้กับคณะอนุกรรมการ อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ จำนวนทั้งสิ้น ๑๑ คน เพื่อให้ตรวจสอบและบันทึกความเห็นแย้ง พร้อมกับการรับรองรายงานการประชุม ซึ่งอนุกรรมการ ทั้ง ๑๑ คน ได้ตอบแบบแจ้งความเห็นและรับรองรายงานการประชุมโดยเห็นชอบรายงานการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ในครั้งนี้ โดยไม่มีผู้ใดมีความเห็นแย้งแต่อย่างใด และในการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ครั้งที่ ๔/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๒ ซึ่งมีคณะอนุกรรมการ ใน อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ชุดใหม่เข้าร่วมประชุม จำนวนทั้งสิ้น ๑๑ คน ได้มีการนำวาระเรื่องการรับรองรายงานการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ เพื่อให้ที่ประชุมได้รับรองรายงานการประชุม และประธานฯ ได้ถามที่ประชุมว่ามีผู้เห็นเป็นอย่างอื่นหรือไม่ เมื่อไม่มีผู้เห็นเป็นอย่างอื่น ให้ถือว่าที่ประชุมลงมติเห็นชอบในการรับรองรายงานการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายนที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒

กรมราชทัณฑ์โดยมติ อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ในคราวประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ได้พิจารณาเห็นว่า การร้องทุกข์ขอความเป็นธรรม ผู้ร้องมีข้อสงสัยในการดำเนินการของกรมราชทัณฑ์ และเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่สมควรหารือคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อให้การดำเนินการมีความถูกต้องตามข้อกฎหมายและมีความโปร่งใส จึงขอหารือคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นเกี่ยวกับการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ในคราวประชุมครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายนที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ ว่า ในกรณีนี้ถือเป็นการประชุมที่ครบองค์ประชุมหรือไม่ และมติการประชุมดังกล่าวเป็นมติที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมราชทัณฑ์) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๑๑^๒

^๒ มาตรา ๑๑ ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับแก่การประชุม ก.พ. โดยอนุโลม เว้นแต่กรณีตามมาตรา ๓๖ วรรคสอง

ประกอบมาตรา ๒๓^๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้นำบทบัญญัติว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับกับการประชุม อ.ก.พ. กรม โดยอนุโลมซึ่งมาตรา ๗๔^๔ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ ได้กำหนดเกี่ยวกับองค์ประชุมของคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองไว้ชัดเจนว่า การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยถึงหนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม บทบัญญัติดังกล่าวมีเจตนารมณ์มุ่งหมายให้กรรมการเข้าประชุมด้วยจำนวนมากพอเพื่อที่จะสามารถปรึกษาหารือแลกเปลี่ยนข้อคิดเห็นและลงมติตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายบัญญัติไว้ ดังนั้น ในการประชุมจึงต้องมีกรรมการอยู่ครบองค์ประชุมในการพิจารณาและลงมติด้วย หากการประชุมเรื่องใดมีกรรมการไม่ครบองค์ประชุมก็ต้องเลื่อนการประชุมครั้งนั้นออกไปตามมาตรา ๗๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

โดยที่ อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์มีอนุกรรมการทั้งหมดจำนวน ๑๑ คน ดังนั้น ในการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ จึงต้องมีอนุกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าถึงหนึ่งของจำนวนอนุกรรมการทั้งหมด คือ ไม่น้อยกว่า ๖ คน จึงจะเป็นองค์ประชุม สำหรับการประชุม อ.ก.พ. กรมราชทัณฑ์ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๒ เมื่อวันที่พฤหัสบดี ที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๒ นั้น แม้ว่าจะมีอนุกรรมการลงชื่อมาประชุมจำนวน ๖ คน ก็ตาม แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในการประชุมครั้งนั้น มีอนุกรรมการอยู่ในที่ประชุมเพื่อพิจารณาและลงมติในแต่ละเรื่องไม่ถึงถึงหนึ่งของจำนวนอนุกรรมการทั้งหมด การพิจารณาและลงมติโดยองค์ประชุมไม่ครบ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๓

“มาตรา ๒๓ ให้นำมาตรา ๑๑ มาใช้บังคับแก่การประชุมของ อ.ก.พ. วิสามัญ และ อ.ก.พ. สามัญโดยอนุโลม

“มาตรา ๗๔ ภายใต้อำนาจมาตรา ๑๕ วรรคสอง การประชุมของคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมอย่างน้อยถึงหนึ่งจึงจะเป็นองค์ประชุม เว้นแต่บทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือคำสั่งที่จัดให้มีคณะกรรมการชุดนั้นจะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ในกรณีมีกรรมการครบที่จะเป็นองค์ประชุมได้ แต่การพิจารณาเรื่องใดถ้าต้องเลื่อนมาเพราะไม่ครบองค์ประชุม ถ้าเป็นการประชุมของคณะกรรมการซึ่งมิใช่คณะกรรมการวินิจัยข้อพิพาท หากได้มีการนัดประชุมเรื่องนั้นอีกภายในสิบวันนับแต่วันนัดประชุมที่เลื่อนมา และการประชุมครั้งหลังนี้มีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนกรรมการทั้งหมด ให้ถือว่าเป็นองค์ประชุม แต่ทั้งนี้ต้องระบุนวามประสงค์ให้เกิดผลตามบทบัญญัติไว้ในหนังสือนัดประชุมด้วย

บันทึกคณะกรรมการวิปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณายึดหลักประกันของ

กรมทางหลวงได้มีหนังสือด่วนมาก ที่ คค ๐๖๐๙.๔.๓/๕๓๘๓ ลงวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๕๒ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ดังต่อไปนี้

๑. สำนักงานบำรุงทางพังงา (สน.บท.พังงา) กรมทางหลวงได้ดำเนินการออกประกาศประกวดราคาจ้างเหมาก่อสร้างรางระบายน้ำถาวรในทางหลวงหมายเลข ๔ ตอนสะพานเชิงเขาหลักสามแยกตะกั่วป่า ระหว่าง กม.๗๐ + ๐๐๐ - กม.๗๐ + ๕๑๓ RT ระยะทางยาวประมาณ ๐.๕๑๓ กิโลเมตร วงเงิน ๒,๘๙๙,๐๐๐ บาท โดยวิธีการประกวดราคาด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ตามประกาศเลขที่ พง. E-A ๕/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ โดยผู้สนใจยื่นข้อเสนอการประกวดราคาจ้างฯ จะต้องวางหลักประกันในการปฏิบัติ โดยถูกต้องตามที่ได้ทำความเข้าใจและตามความผูกพันแห่งคำเสนอ เพื่อเป็นหลักประกันของเป็นจำนวนเงิน ๑๔๔,๙๕๐.๐๐ บาท ตามแบบใบยื่นข้อเสนอการประกวดราคาจ้างด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ และในกรณีที่ได้รับการคัดเลือกเบื้องต้นให้เป็นผู้มีสิทธิเสนอราคา แต่ไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด กรมทางหลวงจะยึดหลักประกันของของผู้มีสิทธิเสนอราคา ตามหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อ และการจ้างโดยการประมูลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นหนังสือที่จัดทำขึ้นเป็น ๓ ฝ่ายระหว่าง สน.บท.พังงา “ผู้รับบริการ” บริษัท กสท.โทรคมนาคม จำกัด สาขาโคกกลอย “ผู้ให้บริการตลาดกลางอิเล็กทรอนิกส์” และ “ผู้มีสิทธิเสนอราคา” ทั้งนี้ ตามประกาศดังกล่าวข้างต้น

๒. ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือข่ายได้แสดงเจตนาผูกพันตนโดยยื่นแบบใบยื่นข้อเสนอการประกวดราคาจ้างและลงนามในหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้าง โดยการประมูลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ต่อมา สน.บท.พังงา ได้ประกาศรายชื่อผู้มีสิทธิเสนอราคาและแจ้งผลการพิจารณาคัดเลือกในเบื้องต้น โดยห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือข่ายเป็นหนึ่งในผู้มีสิทธิเสนอราคาในงานดังกล่าว

๓. สน.บท.พังงา ได้ส่งเอกสารให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือข่ายที่เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต ๘๓๑๑๐ ซึ่งเป็นที่อยู่เดิมที่ สน.บท.พังงา ใช้ในการติดต่อ

๔. เมื่อถึงกำหนดวันและเวลาเสนอราคาปรากฏข้อเท็จจริงว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือข่ายไม่ได้มาลงทะเบียนเสนอราคาภายในกำหนด

๕. สน.บท.พังงา ได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๘.๗/พ.๑/๑๔๓๒ ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๐ ขอให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีชี้แจงการไม่มาลงทะเบียนเสนอราคางานประกวดราคาจ้างดังกล่าว ซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีชี้แจงเหตุผลที่ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีไม่สามารถเข้าเสนอราคาได้ เนื่องจากห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีไม่ได้รับเอกสารที่ สน.บท.พังงา แจงให้ทราบ ว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีเป็นผู้มีสิทธิเสนอราคาทางไปรษณีย์แต่อย่างใด โดยขอให้ตรวจสอบที่อยู่ซึ่งทาง สน.บท.พังงา จัดส่งเอกสารดังกล่าวให้กับห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีว่าตรงกับที่อยู่ซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีอ้างขณะทำการยื่นเอกสารประกวดราคาจ้าง คือ “ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหี ตั้งอยู่เลขที่ ๓๐ ซอย ๒/๑ ถนนเขาวราช ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ๘๓๐๐๐” หรือไม่

๖. ต่อมาเมื่อวันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๕๐ คณะกรรมการประกวดราคาร่วมกับ สน.บท.พังงา ได้ร่วมกันพิจารณาเรื่องการยึดหลักประกันซองของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหี โดยมีมติให้ยึดหลักประกันซองของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหี เนื่องจากไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดตามเอกสารประกาศประกวดราคา และหนังสือเงื่อนไขสัญญา ๓ ฝ่าย และข้ออ้างของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีที่อ้างเหตุผลว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีใช้ที่อยู่เลขที่ ๓๐ ซอย ๒/๑ ถนนเขาวราช ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ในการยื่นเอกสารให้ทางคณะกรรมการประกวดราคาฯ พิจารณาคัดเลือกผู้มีสิทธิเข้าเสนอราคาในวันที่ ๕ ธันวาคม ๒๕๕๐ เวลา ๑๐.๔๐ น. และคณะกรรมการประกวดราคาได้ตรวจสอบการส่งเอกสารตามประกาศ ที่ พง. E-A ๕/๒๕๕๑ ให้กับห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหี ผลปรากฏว่าที่อยู่ซึ่งส่งเอกสารไม่ตรงกับที่อยู่ซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีใช้ในการยื่นซอง แต่ได้ส่งเอกสารไปตามที่อยู่เดิมที่เคยส่งให้ทุกครั้ง คือ “เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต ๘๓๑๑๐” ซึ่งตามที่อยู่ดังกล่าวปรากฏว่า คุณวิมล เครื่องเล่นหี เป็นผู้ลงลายมือชื่อรับเอกสารประกวดราคาฯ ซึ่งเป็นบุคคลคนเดียวกับที่ลงลายมือชื่อรับเอกสารต่าง ๆ ที่ใช้ติดต่อกับห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหี ดังนั้นจึงเชื่อได้ว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีน่าจะได้รับการดังกล่าวและไม่มีเหตุผลที่จะกล่าวอ้างในการไม่เข้าเสนอราคาได้ คณะกรรมการประกวดราคาได้มีมติให้ยึดหลักประกันซองของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหี และสน.บท.พังงา เห็นชอบตามคณะกรรมการประกวดราคา และได้ส่งเรื่องให้สำนักทางหลวงที่ ๑๔ (สทล. ๑๔) พิจารณาการยึดหลักประกันซองของห้างหุ้นส่วนจำกัดดังกล่าวตามบันทึกที่ สทล. ๑๔ บท.พังงา ๑.๓/พ.๑/๓๐ ลงวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๕๑

๗. สทล. ๑๔ ได้พิจารณาแล้วมีความเห็นแตกต่างจากความเห็นของ สน.บท.พังงา โดยพิจารณาว่ากรณีดังกล่าว สน.บท.พังงา ไม่ได้ส่งแบบ (บก. ๐๐๕) ไปยังที่อยู่ซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นหีผู้เข้าเสนอราคาได้แจ้งที่อยู่ไว้ในแบบใบยื่นข้อเสนอการประกวดราคาจ้าง

ด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นที่ได้รับเลขที่ ๓๐ ซอย ๒/๑ ถนนเขาวราช ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต (๔๓๐๐๐) ซึ่งเป็นที่ตั้งสำนักงานใหญ่ ตามมาตรา ๖๘ และมาตรา ๖๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กรณีถือว่าเจ้าหน้าที่ไม่ได้ ตรวจสอบเอกสารของผู้ยื่นซองประกวดราคาให้ละเอียดรอบคอบ ทำให้ไม่สามารถส่งแบบ (บก.๐๐๕) ให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นที่อยู่ดังกล่าวข้างต้น ไม่ใช่เป็นความผิด ของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่น เห็นสมควรให้คืนหลักประกันซองให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัด โชคชัยเครื่องเล่นตามข้อ ๑๔๔ ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมทวงหลวงพิจารณาแล้ว เห็นว่า การที่ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่น ทำผิดเงื่อนไขตามหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยวิธีการ ทางอิเล็กทรอนิกส์ ข้อ ๒.๒.๑ โดยห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นไม่ได้เสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่ สน.บพ.พังงา กำหนดดังกล่าวข้างต้นนั้น มีความเห็นแตกต่างเป็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง มีความเห็นว่าไม่สามารถยึดหลักประกันซองของห้างหุ้นส่วนจำกัด โชคชัยเครื่องเล่น เนื่องจากกรณีดังกล่าว สน.บพ.พังงา ได้ทำหนังสือแจ้งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัย เครื่องเล่นโดยส่งไปยัง เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต ๘๓๑๑๐ ซึ่งเป็นที่อยู่เดิมที่ สน.บพ.พังงา เคยส่งให้ทุกครั้ง โดยที่อยู่ดังกล่าวมิใช่ที่อยู่ตามที่ ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นได้แจ้งไว้ในแบบใบยื่นข้อเสนอการประกวดราคาจ้าง ด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์และมีใช้ที่อยู่ของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นตามที่ระบุ ไว้ในหนังสือรับรองนิติบุคคลของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นว่าสำนักงานแห่งใหญ่ตั้ง อยู่เลขที่ ๓๐ ซอย ๒/๑ ถนนเขาวราช ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมือง จังหวัดภูเก็ต โดยตามนัย มาตรา ๖๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บัญญัติว่า “ในกรณีที่นิติบุคคลมีที่ตั้งทำการ หลายแห่งหรือมีสำนักงานสาขา ให้ถือว่าถิ่นอันเป็นที่ตั้งของทำการหรือของสำนักงานสาขาเป็น ภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันได้กระทำ ณ ที่นั้นด้วย” ที่อยู่ที่ สน.บพ.พังงา ใช้ในการติดต่อกับ ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่น จึงไม่ใช่ภูมิลำเนาโดยชอบด้วยกฎหมายของห้างหุ้นส่วนจำกัด โชคชัยเครื่องเล่นแต่อย่างใด และแม้ข้อเท็จจริง สน.บพ.พังงา จะได้ส่งเอกสารติดต่อกับ ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นที่อยู่ดังกล่าวมาก่อนก็ตาม เมื่อกรณีมิใช่เป็นความผิดของ ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่น สน.บพ.พังงา จึงต้องคืนหลักประกันซองให้แก่ห้างหุ้นส่วน จำกัดโชคชัยเครื่องเล่น

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่าสามารถยึดหลักประกันซองของห้างหุ้นส่วนจำกัด โชคชัยเครื่องเล่นได้ เนื่องจาก สน.บพ.พังงา ได้ทำหนังสือแจ้งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัย เครื่องเล่นส่งไปยัง เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต ๘๓๑๑๐ ซึ่งเป็นที่อยู่เดิมที่ สน.บพ.พังงา เคยส่งให้ทุกครั้ง แม้ที่อยู่ดังกล่าวมิใช่ที่อยู่ตามที่ห้างหุ้นส่วน จำกัดโชคชัยเครื่องเล่นได้แจ้งไว้ในแบบใบยื่นข้อเสนอการประกวดราคาจ้างด้วยวิธีการ ทางอิเล็กทรอนิกส์ และมีใช้ที่ตั้งของสำนักงานแห่งใหญ่และสำนักงานสาขาก็ตาม ทั้งนี้ ตามนัย

มาตรา ๖๙ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งบัญญัติว่า “ในกรณีที่นิติบุคคลมีที่ตั้งทำการหลายแห่งหรือมีสำนักงานสาขา ให้ถือว่าถิ่นอันเป็นที่ตั้งของที่ทำการหรือของสำนักงานสาขาเป็นภูมิลำเนาในส่วนกิจการอันได้กระทำ ณ ที่นั้นด้วย” แต่ที่อยู่ที่ สน.บท.พังงา ใช้ในการติดต่อกับห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์มาโดยตลอด คือ เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอกลาง จังหวัดภูเก็ต ๘๓๑๑๐ ซึ่ง สน.บท.พังงา ไม่เคยได้รับแจ้งจากทางห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ไม่ได้รับหนังสือหรือเอกสาร หรือมีหนังสือหรือเอกสารส่งกลับคืนมายัง สน.บท.พังงา ด้วยเหตุผลที่ไม่มีผู้รับหรือห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ย้ายที่อยู่แล้วแต่อย่างใด กรณีนี้แม้ที่อยู่ดังกล่าวจะมีใช้ภูมิลำเนาโดยชอบด้วยกฎหมายของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์แต่ถือว่าที่อยู่ดังกล่าวเป็นที่อยู่ของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ที่ใช้ในการติดต่อระหว่างห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ กับ สน.บท.พังงา ตามประเพณีทางการค้ามาโดยตลอด ประกอบกับกรณีไม่เคยมีปัญหาเรื่องการไม่ได้รับการติดต่อหรือไม่ได้รับหนังสือหรือเอกสารแต่อย่างใด ดังนั้นการส่งเอกสารตามประกาศเลขที่ พง.Ε-Α ๕/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ของ สน.บท.พังงา ให้กับห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ตามที่อยู่เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอกลาง จังหวัดภูเก็ต ๘๓๑๑๐ จึงถือว่าได้แจ้งเป็นหนังสือให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ทราบโดยชอบแล้ว โดยถือว่าเป็นการแจ้งคำสั่งทางปกครองว่า ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์เป็นผู้มีสิทธิเสนอราคาให้ไปเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่ สน.บท.พังงา กำหนดตามนัยมาตรา ๖๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ไม่มาลงทะเบียนเสนอราคา กรมทางหลวงจึงสามารถยึดหลักประกันของของห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ตามนัยข้อ ๒.๒.๑ ของหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้

กรมทางหลวงได้หารือไปยังกรมบัญชีกลางว่า กรณีดังกล่าวกรมทางหลวงจะต้องคืนหลักประกันของให้แก่ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์หรือไม่ ซึ่งกรมบัญชีกลางแจ้งว่า คณะกรรมการว่าด้วยการพัสดุด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์พิจารณาแล้วเห็นว่า ประเด็นที่หารือนี้เป็นปัญหาข้อกฎหมายที่กรมทางหลวงสมควรหารือไปยังหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการพิจารณาปัญหาข้อหาหรือทางด้านกฎหมายโดยตรง

กรมทางหลวงจึงขอหารือว่า การส่งหนังสือแจ้งให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ทราบผลว่าเป็นผู้มีสิทธิเสนอราคาและให้มาลงทะเบียนเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด โดยแจ้งตามที่อยู่ที่ได้ใช้ในการติดต่อกันมาก่อน แต่ไม่ใช่ที่อยู่ซึ่งเป็นสำนักงานแห่งใหญ่หรือสำนักงานสาขาและไม่ใช่ที่อยู่ที่แจ้งในการยื่นข้อเสนอประกวดราคาครั้งนี้ เป็นการแจ้งโดยชอบและถือว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเสนห์ได้รับทราบแล้วหรือไม่ และกรมทางหลวงมีสิทธิยึดหลักประกันของดังกล่าวหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมทางหลวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ในปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเส้นหมี่สำนักงานแห่งใหญ่ตั้งอยู่เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร ตำบลศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต ได้ยื่นเอกสารประกวดราคาโครงการจ้างเหมาทำการงานขยายทางจราจรกับกรมทางหลวง โดยระบุว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเส้นหมี่ตั้งอยู่เลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร ตำบลศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต และต่อมาในปี พ.ศ. ๒๕๔๙ ได้ยื่นเอกสารประกวดราคาและเข้าร่วมประกวดราคาโครงการจ้างเหมาปรับปรุงทางหลวงผ่านย่านชุมชนตามประกาศกรมทางหลวง เลขที่ พง. E-A ๑๐/๒๕๔๙ โดยระบุสำนักงานแห่งใหญ่เป็นตั้งอยู่เลขที่ ๓๐ ซอย ๒/๑ ถนนเขาวราช ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต และมีสำนักงานสาขที่ตั้งอยู่เลขที่ ๑๕๙/๙ หมู่ที่ ๓ ตำบลศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต และได้ยื่นเอกสารประกวดราคากับกรมทางหลวงอีกหลายครั้ง เช่น ในปี พ.ศ. ๒๕๕๐ ได้ยื่นเอกสารประกวดราคาและเข้าร่วมประกวดราคาโครงการจ้างเหมาซ่อมทางที่ถูกอุทกภัย (งานคืนสู่สภาพ) ตามประกาศกรมทางหลวง เลขที่ พง. E-A ๑/๒๕๕๐ ประกาศกรมทางหลวงเลขที่ พง. E-A ๒/๒๕๕๐ และประกาศกรมทางหลวงเลขที่ พง. E-A ๓/๒๕๕๐ และในปี พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้ยื่นเอกสารประกวดราคาและเข้าร่วมประกวดราคาโครงการจ้างเหมาก่อสร้างรางระบายน้ำถาวรตามประกาศกรมทางหลวงเลขที่ พง. E-A ๖/๒๕๕๑ โดยทุกครั้งจะระบุว่าห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเส้นหมี่ตั้งอยู่เลขที่ ๓๐ ซอย ๒/๑ ถนนเขาวราช ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต แต่กรมทางหลวงยังคงส่งหนังสือแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้น และแจ้งวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาไปยังเลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร ตำบลศรีสุนทร อำเภอถลาง จังหวัดภูเก็ต ซึ่งห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเส้นหมี่ได้เข้าร่วมประกวดราคาทุกครั้งโดยมิได้มีการหักทวงการส่งหนังสือดังกล่าวตามที่อยู่ที่จัดส่งให้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้ว มีความเห็นว่า โดยที่มาตรา ๖๙^{*} วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า “การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่ขณะที่ไปถึง” เมื่อห้างหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครือเส้นหมี่เป็นนิติบุคคลตาม

* มาตรา ๖๙ การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ แต่ถ้าผู้นั้นประสงค์จะให้กระทำเป็นหนังสือก็ให้แจ้งเป็นหนังสือ

การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่ในขณะที่ไปถึง

ในการดำเนินการเรื่องใดที่มีการให้ที่อยู่ไว้กับเจ้าหน้าที่ไว้แล้ว การแจ้งไปยังที่อยู่ดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้ว

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ คณะกรรมการประกวดราคาของกรมทางหลวงจึงต้องส่งหนังสือแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นและกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาไปยังผู้มีสำเนาของหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่น ซึ่งได้แก่สำนักงานแห่งใหญ่ หรือสำนักงานสาขา หรือที่ตั้งที่ทำการตามมาตรา ๖๘^๒ และมาตรา ๖๙^๓ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

สำหรับข้อเท็จจริงในเรื่องที่ขอหาหรือมานี้ แม้ว่าคณะกรรมการประกวดราคาของกรมทางหลวงมิได้ส่งหนังสือแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นและกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาไปยังสำนักงานแห่งใหญ่หรือสำนักงานสาขาของหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นก็ตาม แต่การที่คณะกรรมการประกวดราคาของกรมทางหลวงได้ส่งหนังสือแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นและกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาไปยังสถานที่ตั้งเลขที่ ๑๗๗/๒ หมู่ที่ ๗ ถนนศรีสุนทร อำเภอเมืองกลาง จังหวัดภูเก็ต ซึ่งเป็นสถานที่ที่กรมทางหลวงได้ใช้ติดต่อแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นและกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคากับหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นมาโดยตลอด และหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นก็มาร่วมประกวดราคากับกรมทางหลวงทุกครั้งโดยมิได้ทักท้วงแต่อย่างใด สถานที่ดังกล่าวจึงเป็นที่ตั้งที่ทำการของหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นที่ใช้ติดต่อกับกรมทางหลวง กรณีจึงถือว่าคณะกรรมการประกวดราคาของกรมทางหลวงได้ส่งหนังสือแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นและกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาไปยังที่ตั้งที่ทำการอันเป็นภูมิสำเนาของหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นแล้ว ซึ่งถือว่าหางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นได้รับแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นรวมทั้งกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคานับแต่ขณะที่หนังสือไปถึง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๖๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น การที่หางหุ้นส่วนจำกัดโชคชัยเครื่องเล่นได้รับแจ้งผลการคัดเลือกเบื้องต้นรวมทั้งกำหนดวัน เวลา และสถานที่เสนอราคาแล้ว แต่ไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคา ตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด กรมทางหลวงจึงมีสิทธิที่จะรับหรือยึดหลักประกันได้ตามข้อ ๕.๗ (๑๐)^๔ ของเอกสารประกาศ

^๒มาตรา ๖๘ ภูมิสำเนาของนิติบุคคลได้แก่ถิ่นอันเป็นที่ตั้งสำนักงานใหญ่หรือถิ่นอันเป็นที่ตั้งที่ทำการ หรือถิ่นที่ได้เลือกเอาเป็นภูมิสำเนาเฉพาะการตามข้อบังคับหรือตราสารจัดตั้ง

^๓มาตรา ๖๙ ในกรณีที่นิติบุคคลมีที่ตั้งทำการหลายแห่งหรือมีสำนักงานสาขา ให้ถือว่าถิ่นอันเป็นที่ตั้งของที่ทำการหรือของสำนักงานสาขาเป็นภูมิสำเนาในส่วนกิจการอันได้กระทำ ณ ที่นั้นด้วย

^๔๕.๗ ผู้เสนอราคาที่ได้รับการคัดเลือกให้เข้าเสนอราคาตามประกาศของกรมทางหลวงต้องปฏิบัติตามนี้

๑๐๑

๑๐๑

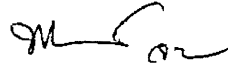
(๑๐) กรณีและเหตุของการรับหลักประกันของของผู้มีสิทธิเสนอราคาในการเข้าเสนอราคา

๑๐.๑ ผู้มีสิทธิเสนอราคาไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคา ตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด

๑๐๑

๑๐๑

ประกวดราคาจ้างเหมาก่อสร้างรางระบายน้ำถาวร เลขที่ พง. E-A ๕/๒๕๕๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๐ ประกอบกับข้อ ๒.๒ ของหนังสือแสดงเงื่อนไขการซื้อและการจ้างโดยการประมูลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๓

๒.๒ การยึดหลักประกันของผู้มีสิทธิเสนอราคา

ให้ผู้รับบริการจะยึดหลักประกันที่ผู้รับบริการกำหนดให้มีในการเข้าเสนอราคาจากผู้มีสิทธิเสนอราคา ในกรณีดังต่อไปนี้

๒.๒.๑ ผู้มีสิทธิเสนอราคาไม่ส่งผู้แทนมาลงทะเบียนเพื่อเข้าสู่กระบวนการเสนอราคาตามวัน เวลา และสถานที่ที่กำหนด

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การดำเนินการของคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงของ
โรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง

กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๘๐๓.๑/๑๙๔ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า

๑. ปัจจุบันโรงงานยาสูบ (รยส.) เป็นรัฐวิสาหกิจตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีการงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๐๒ ไม่มีสภาพเป็นนิติบุคคล เป็นองค์กรในกระทรวงการคลังซึ่งดำเนินการหารายได้ที่มีอำนาจดำเนินการได้แต่ผู้เดียวตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติยาสูบ พ.ศ. ๒๕๐๙ และไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการอื่นตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕

๑.๑ การบริหารงานของ รยส. นั้น ข้อ ๖ และข้อ ๘ แห่งระเบียบการบริหารงานโรงงานยาสูบ พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดให้มี “คณะกรรมการอำนวยการโรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง” ซึ่งมาจากการแต่งตั้งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ควบคุมการบริหารงานและกำหนดนโยบายในการบริหารงานโดยทั่วไปของ รยส. และข้อ ๑๑ กำหนดให้ผู้อำนวยการยาสูบเป็นหัวหน้าบริหารงาน รยส. มีอำนาจหน้าที่ตามข้อ ๑๒ ถึงข้อ ๑๖ ในการบริหารงานโดยทั่วไปของ รยส.

๑.๒ ขณะนี้กระทรวงการคลังได้แต่งตั้งให้นายอำนาจ เพิ่มชาติ รักษาการแทนผู้อำนวยการยาสูบตามคำสั่งกระทรวงการคลัง ที่ ๔๒๔/๒๕๕๒ เรื่อง แต่งตั้งผู้รักษาการแทนผู้อำนวยการยาสูบ ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๒ และเป็นผู้รับมอบอำนาจจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังในการทำนิติกรรมต่าง ๆ ของ รยส. แทนกระทรวงการคลังตามหนังสือมอบอำนาจกระทรวงการคลัง ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๕๒

๒. รยส. ได้มีคำสั่งโรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง ที่ ๒๙๕/๒๕๕๑ เรื่อง แต่งตั้งคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงในการดำเนินการค้ายาสูบของห้างสหสามิต ลงวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๑ แต่งตั้งคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงในการดำเนินการค้ายาสูบของห้างสหสามิตให้เป็นไปตามสัญญาลำดับที่ ๒๑๐/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ (สัญญาแต่งตั้งตัวแทนจำหน่ายบุหรี่ซิการ์เรตในเขตกรุงเทพมหานคร) ซึ่งข้อเสนอและความเห็นของคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงฯ ได้เสนอให้คณะกรรมการกำกับดูแลการดำเนินงานด้านการตลาดของ รยส. (ซึ่งได้รับแต่งตั้งโดยคณะกรรมการอำนวยการฯ) เพื่อดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังนี้

๒.๑ ให้ รยส. ดำเนินการยกเลิกร้านค้าส่งยาสูบช่วง (ป.๒) ของห้างสหสามิต ที่อยู่นอกเขตกรุงเทพมหานครทั้งหมด และให้ห้างสหสามิตปฏิบัติตามสัญญาลำดับที่ ๒๑๐/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๒ อย่างเคร่งครัด

๒.๒ พิจารณายกเลิกสัญญากับห้างสหสามิตตามสัญญาลำดับที่ ๒๑๐/๒๕๔๒ ลงวันที่ ๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๒

๓. คำสั่งโรงงานยาสูบ กระทรวงการคลัง ที่ ๒๙๕/๒๕๕๑ เรื่อง แต่งตั้ง คณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงในการดำเนินการค้ายาสูบของห้างสหสามิตฯ ตามข้อ ๒ มีเจตนาแต่งตั้งคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงในการดำเนินการค้ายาสูบของห้างสหสามิต เพื่อให้ห้างสหสามิตปฏิบัติให้เป็นไปตามสัญญาและรายละเอียดแนบท้ายของสัญญา

๔. ห้างสหสามิตโดยนางมณฑา พานิชวงศ์ ได้มีหนังสือถึงประธาน คณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงฯ แจ้งว่า ในกรณีนี้ รยส. มีหน้าที่ต้องแจ้งผลการสอบสวนให้ ห้างสหสามิตทราบตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และ พระราชบัญญัติว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๐๒ โดยถือว่าคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงฯ เป็นเจ้าหน้าที่และผลการสอบสวนเป็น “คำสั่ง ทางปกครอง” ตามนิยามของมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และ กล่าวอ้างว่า หากปรากฏว่ามีการจงใจละเลยไม่แจ้งผลการสอบสวนให้ห้างสหสามิตหรือมีการกลั่นแกล้ง บิดเบือนข้อเท็จจริงเพื่อใส่ร้ายห้างสหสามิต ห้างสหสามิตมีสิทธิฟ้องคดีอาญาฐานเป็น เจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบได้ตามมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติ ว่าด้วยความผิดของพนักงานในองค์การหรือหน่วยงานของรัฐฯ ซึ่งคณะทำงานเพื่อตรวจสอบ ข้อเท็จจริงฯ ได้มีหนังสือชี้แจงให้ห้างสหสามิตทราบในกรณีผลการสอบสวนข้อเท็จจริงในการ ดำเนินการค้ายาสูบของห้างสหสามิตไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะทำงานเพื่อตรวจสอบ ข้อเท็จจริงฯ แต่ปรากฏว่าห้างสหสามิตกลับกล่าวหาว่า คณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงฯ จงใจไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครองฯ เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ

จากข้อเท็จจริงดังกล่าว กระทรวงการคลังจึงขอหรือประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย ดังนี้

(๑) โรงงานยาสูบ (รยส.) อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

(๒) พนักงาน รยส. ถือเป็นเจ้าหน้าที่ตามความหมายของมาตรา ๕ แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (สำนักงานคณะกรรมการนโยบายรัฐวิสาหกิจและโรงงานยาสูบ) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง โรงงานยาสูบ (รยส.) อยู่ภายใต้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนในการดำเนินการทางปกครองเกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองให้เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย สำหรับ รยส. นั้นมีภารกิจในการดำเนินธุรกิจเกี่ยวกับการผลิตหรือจำหน่ายยาสูบ ดังนั้น โดยหลักแล้วการดำเนินการของ รยส. จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เว้นแต่จะเป็นกรณีที่ รยส. ได้ใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย

สำหรับข้อเท็จจริงตามที่หาหรือมานี้ ปรากฏว่าการแต่งตั้งคณะทำงานสอบข้อเท็จจริงฯ มีวัตถุประสงค์เพียงเพื่อให้พิจารณาตรวจสอบหลักฐานหรือข้อเท็จจริงในการดำเนินการค้ายาสูบของห้างสหสามิต เพื่อนำเสนอต่อคณะอนุกรรมการกำกับดูแลการดำเนินงานด้านการตลาดของ รยส. เท่านั้น แม้คณะทำงานสอบข้อเท็จจริงฯ จะได้เสนอความเห็นต่อคณะอนุกรรมการกำกับดูแลการดำเนินงานด้านการตลาดให้ รยส. ดำเนินการยกเลิกร้านค้าส่งยาสูบช่วงของห้างสหสามิตที่อยู่นอกเขตกรุงเทพมหานครทั้งหมด หรือพิจารณาบอกเลิกสัญญากับห้างสหสามิตด้วยก็ตาม ก็เป็นการดำเนินการภายในของ รยส. เท่านั้น มิใช่เป็นการดำเนินการทางปกครอง ดังนั้น การดำเนินการของ รยส. โดยคณะทำงานเพื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงในกรณีนี้ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สอง พนักงานโรงงานยาสูบถือเป็นเจ้าหน้าที่ตามความหมายของ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า การดำเนินการของ รยส. ไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ พนักงาน รยส. จึงไม่เป็นเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๓

*มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การร้องทุกข์คำสั่งกรมศุลกากรในการจัดตำแหน่งข้าราชการพลเรือน
สามัญในกรมศุลกากรเข้าประเภท สายงาน และระดับตำแหน่งใหม่
ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑

กรมศุลกากรได้มีหนังสือ ลับ* ส่วนที่ ๓๓๖/ล ๑๖ ลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอร้องเกี่ยวกับการร้องทุกข์คำสั่ง กรมศุลกากรตามคำแนะนำของสำนักงาน ก.พ. ความว่า กรมศุลกากรได้มีคำสั่ง ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ แต่งตั้งข้าราชการ จำนวน ๔,๗๖๓ ราย ให้ดำรงตำแหน่งใหม่ ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ รวมถึงข้าราชการราย นายสมพงษ์ แก้วจุฑานิติ ให้ดำรงตำแหน่งนักวิชาการศุลกากรชำนาญการ ทั้งนี้ เป็นไปตามที่ สำนักงาน ก.พ. แจ้งให้ส่วนราชการดำเนินการแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่ง ตามบัญชีจัดข้าราชการพลเรือนสามัญเข้าประเภทตำแหน่ง สายงาน และระดับตำแหน่ง ตามแบบ คำสั่งและแบบบัญชีแต่งตั้งข้าราชการพลเรือนสามัญให้ดำรงตำแหน่งในตำแหน่งเลขที่เดิม ตามสถานภาพเดิมที่ข้าราชการพลเรือนสามัญผู้นั้นมีอยู่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ พลเรือน พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งการแต่งตั้งมีผลตั้งแต่วันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ และกรมศุลกากรได้ เวียนแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ทราบทั่วกันผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์ภายในกรมศุลกากร (intranet) แล้ว

นายสมพงษ์ฯ ได้มีหนังสือที่ กค ๐๕๐๔ (๔.๕)/๖๖๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๒ เรื่อง ขอดความอนุเคราะห์พิจารณาวินิจฉัยคำร้องทุกข์ ตามกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์ และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ถึงปลัดกระทรวงการคลัง ผ่านอธิบดี กรมศุลกากร โดยขอใช้สิทธิตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และกล่าวอ้างว่า ตามที่กรมศุลกากรได้ออกคำสั่ง ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่ง และคำสั่ง ที่ ๓/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ เรื่อง ให้ข้าราชการปฏิบัติหน้าที่ราชการ เป็นการลิดรอนสิทธิของผู้ร้องทุกข์และมีเจตนาทำ ให้ผู้ร้องทุกข์เกิดความสำคัญผิดว่ายังคงมีอำนาจและหน้าที่ความรับผิดชอบดังที่เคยเป็นก่อนวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ จึงมิได้นำเรื่องเข้าสู่การร้องทุกข์แต่อย่างใด แต่ต่อมาเห็นว่า หากไม่มีการ ดำเนินการอย่างเร่งด่วนจะส่งผลต่อการบังคับบัญชา จึงจำเป็นต้องร้องทุกข์ โดยขอให้ กรมศุลกากรยกเลิกคำสั่งดังกล่าว ในรายละเอียดแนบท้าย หน้าที่ ๑๓๖/๔๒๗ ตำแหน่งเลขที่ ๘๔๔ แล้วให้ดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรา ๔๔ ประกอบมาตรา ๔๖ (๒) (ก) หรือมาตรา ๔๖ (๓) (ค) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑

*ต่อมากรมศุลกากรได้มีหนังสือ ส่วนที่ ๓๓๖/๒๐๑๘ ลงวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ ยกเลิกชั้นความลับ

กรมศุลกากรได้มีหนังสือที่ กค ๐๕๑๖/๙๐๘๑ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๒ เรื่อง ชี้แจงคำร้องทุกข์ตามกฎหมาย ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๑ กรณีตามหนังสือร้องทุกข์ของนายสมพงษ์ฯ ที่ กค ๐๕๐๔ (๔.๕)/๖๖๗ ลงวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๒ ถึงปลัดกระทรวงการคลัง ชี้แจงข้อเท็จจริงว่า กรมศุลกากรได้ดำเนินการออกคำสั่งภายใต้บทบัญญัติกฎหมายโดยคำนึงถึงความเป็นธรรมและความก้าวหน้าของข้าราชการ กรมศุลกากรทุกคนเป็นสำคัญ มิได้ลิดรอนสิทธิหรือเลือกปฏิบัติแต่อย่างใด ทั้งนี้ ตามกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๑ ข้อ ๘ ผู้ร้องทุกข์ต้องทำคำร้องทุกข์เป็นหนังสือยื่นต่อผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบหรือถือว่าทราบเหตุแห่งการร้องทุกข์ตามข้อ ๗ แต่ผู้ร้องทุกข์ได้ยื่นคำร้องทุกข์เป็นหนังสือที่ กค ๐๕๐๔ (๔.๕)/๖๖๗ เมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๒ กรณีจึงเป็นการไม่ปฏิบัติตามกฎ ก.พ.ค. ข้อ ๘

กระทรวงการคลังได้มีหนังสือ ลับ ที่ กค ๐๒๐๕.๔/ล ๑๐๙๐ ลงวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๕๒ ให้กรมศุลกากรชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติม กรณีนายสมพงษ์ฯ ได้กล่าวอ้างในหนังสือร้องทุกข์ว่า ในคำสั่งกรมศุลกากร ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ กรมศุลกากรมิได้แจ้งสิทธิในการร้องทุกข์ให้นายสมพงษ์ฯ ทราบแต่อย่างใด นายสมพงษ์ฯ จึงขอใช้สิทธิตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในการร้องทุกข์ดังกล่าว ดังนั้น เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติแนชัดจึงขอให้กรมศุลกากรชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. คำสั่งกรมศุลกากร ที่ ๒/๒๕๕๒ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่ง ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ เป็นคำสั่งทางปกครอง ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. จากกรณีตามข้อ ๑ หากคำสั่งกรมศุลกากร ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ เป็นคำสั่งทางปกครอง กรมศุลกากรได้มีการแจ้งสิทธิในการร้องทุกข์เพื่อโต้แย้งคำสั่งกรมศุลกากรดังกล่าวตามนัยมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ให้นายสมพงษ์ฯ ทราบหรือไม่ หากมีการแจ้งสิทธิในการร้องทุกข์แล้วขอให้ส่งหลักฐานมาเพื่อประกอบการพิจารณาต่อไป

เนื่องจากการออกคำสั่ง ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ กรมศุลกากรได้ดำเนินการออกคำสั่งตามรูปแบบคำสั่งที่สำนักงาน ก.พ. ส่งมาพร้อมกับหนังสือที่ นร ๑๐๐๘/ว ๑๑ ลงวันที่ ๑๑ ธันวาคม ๒๕๕๑ ดังนั้น กรมศุลกากรจึงมีหนังสือ ที่ กค ๐๕๑๖/๑๒๖๐๔ ลงวันที่ ๓๐ ตุลาคม ๒๕๕๒ หากหรือไปยังสำนักงาน ก.พ. ในประเด็นที่สำนักงานปลัดกระทรวงการคลังขอให้กรมศุลกากรชี้แจงข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ต่อมาสำนักงาน ก.พ. มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๐๑/๔๕๙ ลงวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๕๒ ตอบข้อหารือว่า โดยที่กฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๕๐) ออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้คำสั่งแต่งตั้งเป็นคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตามข้อหารือของกรมศุลกากรเป็นปัญหาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรมศุลกากรจึงควรหารือไปยังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองต่อไป ดังนั้น เพื่อให้ได้ข้อเท็จจริงเป็นที่

ยุติโดยแนบชัดและเป็นไปตามคำแนะนำของสำนักงาน ก.พ. กรมตุลาการจึงขอหารือคณะกรรมการ
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. รูปแบบคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งตามที่ ก.พ. กำหนด และ
คำสั่งกรมตุลาการ ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ เป็นคำสั่งทางปกครองตามนัย
มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

๒. จากกรณีตามข้อ ๑ หากรูปแบบคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งตามที่
ก.พ. กำหนด และคำสั่งกรมตุลาการ ที่ ๒/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ เป็นคำสั่งทาง
ปกครอง ซึ่งกรมตุลาการได้เวียนแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ทราบทั่วกันผ่านทางระบบคอมพิวเตอร์
ภายในของกรมตุลาการ (intranet) แล้ว จะต้องแจ้งสิทธิในการร้องทุกข์เพื่อโต้แย้งคำสั่งดังกล่าว
ตามนัยมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่
อย่างไร

๓. กรณีที่นายสมพงษ์ แก้วจุฑาณัติ ขอใช้สิทธิตามมาตรา ๕๐ แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้ผู้มีอำนาจวินิจฉัยร้องทุกข์ตาม
กฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๑ พิจารณา
วินิจฉัยคำร้องทุกข์ของตน เป็นการใช้สิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว
โดยมีผู้แทนสำนักงานกฤษฎีกา (สำนักงาน ก.พ.) และผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมตุลาการ)
เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า คำสั่งแต่งตั้งข้าราชการเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อ
สถานภาพของสิทธิของบุคคลจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธี
ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ คำสั่งกรมตุลาการที่ ๒/๒๕๕๒ เรื่อง แต่งตั้งข้าราชการ
ให้ดำรงตำแหน่ง ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๒ ซึ่งเป็นคำสั่งแต่งตั้งให้ข้าราชการในกรมตุลาการ
ดำรงตำแหน่งตามประเภท สายงาน และระดับตำแหน่งใหม่ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการ
พลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ จึงเป็นคำสั่งทางปกครองและเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือ
โต้แย้งต่อไปได้ โดยนอกจากจะอุทธรณ์คำสั่งตามบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์แห่ง
พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้แล้ว ยังสามารถโต้แย้งคำสั่งด้วยการร้องทุกข์
ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนฯ ได้อีกด้วย การออกคำสั่งของอธิบดีกรมตุลาการ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่าง
บุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของ
บุคคล ไม่ว่าจะเป็น การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การ
รับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

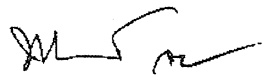
(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

ในเรื่องนี้จึงต้องแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง” มิฉะนั้น ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวจะ ขยายออกไปเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐ วรรคสอง” แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

การที่นายสมพงษ์ฯ มีหนังสือร้องทุกข์ต่อปลัดกระทรวงการคลังเมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๒ โดยอ้างในหนังสือร้องทุกข์ว่าได้รับผลกระทบจากคำสั่งของกรมศุลกากร ที่ ๒/๒๕๕๒ และขอให้ยกเลิกคำสั่งดังกล่าวในส่วนที่กระทบกับสิทธิของตน ถือได้ว่าการ ร้องทุกข์ของนายสมพงษ์ฯ มีลักษณะเป็นการโต้แย้งคำสั่งของกรมศุลกากรและได้ยื่นมาภายใน ระยะเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครองแล้ว ดังนั้น อธิบดีกรมศุลกากรจึงต้องรับ หนังสือร้องทุกข์ของนายสมพงษ์ฯ ไว้ในฐานะที่เป็นการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งตาม พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อดำเนินการต่อไป



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๓

“มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุนกรณีที่อาจอุทธรณ์ หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการ โต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมี ระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครอง
เป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยา

เมืองพัทยาได้มีหนังสือ ที่ ชบ ๕๒๓๐๖/๐๕๕๓ ลงวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อการบังคับใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปความได้ว่า มาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับข้อ ๑ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยา คือ ปลัดเมืองพัทยา ซึ่งขณะบังคับใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นั้น เมืองพัทยามีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๒๑ โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดให้มีปลัดเมืองพัทยาเป็นผู้รับผิดชอบในการปฏิบัติราชการเมืองพัทยา ต่อมาในปี ๒๕๔๒ ได้มีการยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๒๑ และประกาศใช้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยพระราชบัญญัติฉบับใหม่กำหนดให้มัยนายกเมืองพัทยาเป็นผู้รับผิดชอบในการบริหารกิจการของเมืองพัทยา

เมืองพัทยามีความจำเป็นต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินแก่ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้นำเงินมาชำระตามกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้เกิดแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมาย จึงขอรื้อการบังคับใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนี้

๑. เมื่อมีการบังคับใช้พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๔๒ แล้ว แต่ปรากฏว่าข้อ ๑ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติให้ปลัดเมืองพัทยาเป็นผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยา กรณีนี้อำนาจของปลัดเมืองพัทยาต้องเปลี่ยนเป็นอำนาจของนายกเมืองพัทยตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๔๒ ใช่หรือไม่

๒. หากอำนาจของปลัดเมืองพัทยตามข้อ ๑ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มิได้เปลี่ยนเป็นอำนาจของนายกเมืองพัทยาแล้ว เมืองพัทยาต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้การบังคับใช้มาตรการ

บังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นไปโดยสอดคล้องและไม่ขัดแย้งกับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการ เมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๕๒

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมี ผู้แทนเมืองพัทยาเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ข้อ ๑ (๕)^{*} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งใช้บังคับเมื่อวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ กำหนดให้ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินแก่ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครอง เป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยา ได้แก่ ปลัดเมืองพัทยา เนื่องจากในขณะนั้น มาตรา ๔๘^๑ และ มาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง^๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๒๑ ได้ กำหนดให้เมืองพัทยามีปลัดเมืองพัทยาทำหน้าที่บริหารกิจการเมืองพัทยาให้เป็นไปตามนโยบาย ของสภาเมืองพัทยา และให้ปลัดเมืองพัทยาเป็นผู้ปกครองบังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้าง เมืองพัทยา และรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการเมืองพัทยา

อย่างไรก็ดี ปัจจุบันพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๕๒ ซึ่งใช้บังคับเมื่อวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ได้ยกเลิกพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการ เมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๒๑ และมาตรา ๔๘ (๑)^๓ ประกอบกับมาตรา ๕๔^๔ แห่งพระราชบัญญัติ

^{*}ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาด ทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๕) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร นายกเทศมนตรี นายองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือ ปลัดเมืองพัทยา ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร เทศบาลเมือง องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือเมืองพัทยา แล้วแต่กรณี

^๑มาตรา ๔๘ เมืองพัทยามีปลัดเมืองพัทยาคคนหนึ่งทำหน้าที่บริหารกิจการเมืองพัทยา ให้เป็นไปตามนโยบายของสภาเมืองพัทยา และจะมีรองปลัดเมืองพัทยาจำนวนไม่เกินสองคนทำหน้าที่ช่วย ปลัดเมืองพัทยาดำเนินการกิจการเมืองพัทยาดำเนินการที่ปลัดเมืองพัทยามอบหมายก็ได้

^๒มาตรา ๕๔ ให้ปลัดเมืองพัทยาเป็นผู้ปกครองบังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้างเมืองพัทยา และรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการเมืองพัทยา

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓มาตรา ๔๘ นายกเมืองพัทยามีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดนโยบายและรับผิดชอบในการบริหารราชการของเมืองพัทยาให้เป็นไปตาม กฎหมาย ข้อบัญญัติ และนโยบาย

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔มาตรา ๕๔ ให้นายกเมืองพัทยาคควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารกิจการของเมืองพัทยา และเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานเมืองพัทยาและลูกจ้างเมืองพัทยา

ระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้กำหนดให้นายกเมืองพญามีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบายและรับผิดชอบในการบริหารราชการเมืองพญาให้เป็นไปตามกฎหมาย ข้อบัญญัติ และนโยบาย และให้นายกเมืองพญาเป็นผู้ควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารกิจการของเมืองพญาและเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้างเมืองพญา มิใช่ปลัดเมืองพญา ดังที่เคยกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๒๑ กรณีจึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครอง เป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพญาตามข้อ ๑ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้เปลี่ยนจากปลัดเมืองพญา เป็นนายกเมืองพญาหรือไม่ ในประเด็นนี้ เห็นว่า มาตรา ๕^๖ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๔๒ ได้บัญญัติรองรับเพื่อแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมาย กรณีที่ บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ ประกาศ หรือคำสั่งใดได้กำหนดให้ เรื่องใดเป็นอำนาจหน้าที่ของปลัดเมืองพญาตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๒๑ แต่ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๔๒ อำนาจหน้าที่ของปลัดเมืองพญาดังกล่าวได้เปลี่ยนเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกเมืองพญาแล้ว กรณีนี้ให้ ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ ประกาศ หรือคำสั่งนั้นอ้างถึง นายกเมืองพญาตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๔๒ ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๔๒

เมื่อพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพญา พ.ศ. ๒๕๔๒ มีแต่เพียง บทบัญญัติมาตรา ๘๖^๗ ที่กำหนดตัวบุคคลผู้มีอำนาจสั่งยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้อง รับผิดชอบภาษีอากรที่ค้างชำระ ซึ่งได้แก่ ปลัดเมืองพญาโดยความเห็นชอบของนายกเมืองพญา มิได้มีบทบัญญัติที่กำหนดตัวบุคคลผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรือ

มาตรา ๕ บทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ ประกาศหรือคำสั่งใด ที่ได้กำหนดเป็นอำนาจหน้าที่ของนายกเมืองพญาหรือปลัดเมืองพญาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหาร ราชการเมืองพญา ให้ถือว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ ประกาศ หรือคำสั่งนั้น อ้างถึงประธานสภาเมืองพญาหรือนายกเมืองพญาตามพระราชบัญญัตินี้ แล้วแต่กรณี ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือ แแย้งกับบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา ๘๖ ในการปฏิบัติตามมาตรา ๘๐ มาตรา ๘๑ หรือข้อบัญญัติที่ออกตามมาตรา ๘๒ (๒) หรือ (๓) ให้เมืองพญามีอำนาจแต่งตั้งเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติการ และให้เจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับแต่งตั้งมีอำนาจและ หน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

ในการบังคับเรียกเก็บภาษีค้างตามมาตรา ๘๐ มาตรา ๘๑ มาตรา ๘๒ (๒) หรือ (๓) หรือ มาตรา ๘๓ เมื่อได้รับความเห็นชอบจากนายกเมืองพญา ให้ปลัดเมืองพญามีอำนาจสั่งยึดและ สั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากรโดยมิต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่ง แต่ถ้ายก ขายทอดตลาดต้องได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัดด้วย

วิธีการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามวรรคสอง ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งโดยอนุโลม

เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ให้หักค่าธรรมเนียมกับค่าใช้จ่ายในการยึดและ ขายและเงินภาษีอากรค้าง ถ้ามีเงินเหลือให้คืนให้แก่เจ้าของทรัพย์สิน

อายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินแก่ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยาในกรณีอื่น ๆ ไว้ ประกอบกับข้อ ๓ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดว่า ความในข้อ ๑ และข้อ ๒ มิให้ใช้บังคับกับกรณีที่กฎหมายใดกำหนดเรื่องผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดไว้โดยเฉพาะ ด้วยเหตุนี้ นับแต่วันที่พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๕๒ มีผลใช้บังคับ ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินแก่ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยา ในกรณีอื่น ๆ นอกเหนือจากกรณีผู้มีอำนาจสั่งยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดเสียภาษีอากรที่ค้างชำระแก่เมืองพัทยา ตามข้อ ๑ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงหมายถึง นายกเมืองพัทยามิใช่ปลัดเมืองพัทยา ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. ๒๕๕๒

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า ปัจจุบันผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเมืองพัทยาตามข้อ ๑ (๕) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หมายถึง นายกเมืองพัทยา จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๓

ข้อ ๓ ความในข้อ ๑ และข้อ ๒ มิให้ใช้บังคับกับกรณีที่กฎหมายใดกำหนดเรื่องผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดไว้โดยเฉพาะ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของอัยการสูงสุด

กระทรวงยุติธรรมได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ยธ ๐๒๐๗/๑๙๙๑ ลงวันที่ ๒๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของสำนักงานอัยการสูงสุด สรุปความได้ว่า สำนักงานอัยการสูงสุดได้มีหนังสือขอให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมพิจารณาคำอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของนายพีระศักดิ์ ศรีสุพล อัยการอาวุโส ตามนัยข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๕๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีนายพีระศักดิ์ฯ อุทธรณ์คำสั่งเรื่อง ขอรื้อเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งต่ออัยการสูงสุด และอัยการสูงสุดไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ โดยมีข้อเท็จจริงสรุปได้ดังนี้

๑. วันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๗ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๔/ว ๑๘๒ ลงวันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๗ แจ้งสำนักงานอัยการสูงสุดเพื่อทราบกรณีคณะรัฐมนตรีได้ประชุมปรึกษาหารือเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๗ ลงมติเห็นชอบหลักการการเบิกจ่ายและอัตราค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับรถประจำตำแหน่งตามที่กระทรวงการคลังเสนอ โดยให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๗ เป็นต้นไป กล่าวคือ ให้ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐระดับกรมเป็นผู้เลือกข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับรถประจำตำแหน่งในสังกัดทั้งหมดจะขอรื้อเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายหรือจะใช้รถประจำตำแหน่งที่ทางราชการจัดหาให้ ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดในขณะนั้นได้เลือกที่จะจัดหารถประจำตำแหน่งให้แก่ข้าราชการในสังกัดผู้มีสิทธิทั้งหมด

๒. วันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๘ สำนักงานอัยการสูงสุดได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ อส (กค.) ๐๐๐๑/ว ๓๖๗ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๘ แจ้งว่า สำนักงานอัยการสูงสุดได้พิจารณาเลือกรื้อเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการอัยการ ผู้มีสิทธิได้รับรถประจำตำแหน่ง (ยกเว้นตำแหน่งอัยการสูงสุด) เพื่อให้การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๗ หนังสือกระทรวงการคลัง ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๑๑๔ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๗ มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๕๘ และมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๓ กันยายน ๒๕๕๘ สำนักงานอัยการสูงสุดจึงกำหนดหลักการการเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการอัยการแจ้งเวียนให้ทราบและถือปฏิบัติโดยเคร่งครัด

๓. วันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๙ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๕/ว ๑๔๑ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๙ เรื่อง ปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรี เรื่อง การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับประจำตำแหน่ง โดยแจ้งว่าคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๙ เห็นชอบ หลักเกณฑ์และแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับการเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับประจำตำแหน่งที่กระทรวงการคลัง ได้ปรับปรุงแล้ว โดยให้มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๙

๔. วันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๕๙ นายพีระศักดิ์ฯ เป็นผู้มีสิทธิใช้รถประจำตำแหน่ง แทนนายศิริศักดิ์ ดิยะพรรณ รองอธิบดีอัยการฝ่ายวิชาการ ซึ่งย้ายไปดำรงตำแหน่งอธิบดีอัยการ ฝ่ายคดีปกครองนครศรีธรรมราช ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์การเบิกจ่ายค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการอัยการข้อ ๓ ที่กำหนดให้รองอธิบดีผู้มีอาวุโสสูงสุดในสำนักงานเป็นผู้ใช้รถประจำตำแหน่งที่มีอยู่ในขณะที่ย้ายไปดำรงตำแหน่งนั้นว่างลง

๕. วันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ กระทรวงการคลังมีหนังสือ ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๑๐๒ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๙ เรื่อง ช่อมความเข้าใจเกี่ยวกับการปรับปรุงมติคณะรัฐมนตรี เรื่อง การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งสำหรับข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับประจำตำแหน่ง โดยกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเบิกจ่ายฯ ให้ข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับประจำตำแหน่งแต่ละคนเป็นผู้เลือก โดยกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องของข้าราชการผู้มีสิทธิเลือกตามมติคณะรัฐมนตรีว่าจะใช้สิทธิได้เมื่อใดและอย่างไร

๖. วันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ นายพีระศักดิ์ฯ ได้มีหนังสือสำนักงานวิชาการ ที่ อส (บท) ๐๐๑๘/๑๑๘ ลงวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ แจ้งว่า ตนขอสละสิทธิการใช้รถ และไม่ขอรับรถประจำตำแหน่งมาใช้แต่ขอรับเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่ง

๗. วันที่ ๒๖ เมษายน ๒๕๕๐ คณะกรรมการพิจารณาความเหมาะสมการจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งของสำนักงานอัยการสูงสุด มีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่ ๑ เห็นว่า นายพีระศักดิ์ฯ เป็นผู้มีสิทธิเลือกรับรถประจำตำแหน่ง หรือเลือกรับเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งเพราะมติคณะรัฐมนตรี มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๙ ซึ่งในขณะนั้นนายพีระศักดิ์ฯ ไม่ได้เป็นผู้ใช้รถประจำตำแหน่ง อีกทั้งนายพีระศักดิ์ฯ ได้แจ้งไม่ขอรับรถประจำตำแหน่งไว้ใช้เมื่อตนเป็นรองอธิบดีอัยการฝ่ายวิชาการผู้มีอาวุโสลำดับที่ ๑ นายพีระศักดิ์ฯ จึงมีสิทธิได้รับเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่ง

ฝ่ายที่ ๒ เห็นว่า เนื่องจากนายพีระศักดิ์ฯ ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีอัยการฝ่ายวิชาการผู้มีอาวุโสลำดับที่ ๑ สำนักงานอัยการสูงสุดยังคงใช้หลักเกณฑ์เดิมอยู่ จึงต้องด้วยหลักเกณฑ์ที่กระทรวงการคลังกำหนดไว้ตามเอกสารแนบท้ายหนังสือกระทรวงการคลัง

ที่ กค ๐๔๐๙.๖/ว ๑๐๒ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ที่ว่า “สำหรับข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับรถประจำตำแหน่งอยู่เดิม (ตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๗) ต้องถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่ส่วนราชการหรือหน่วยงานได้เลือกไว้เดิมซึ่งได้ถือปฏิบัติมา โดยจะใช้สิทธิเปลี่ยนแปลงการเลือกตามความประสงค์ของตนได้ เมื่อรถประจำตำแหน่งที่ทางราชการจัดหาให้สิ้นสุดอายุการใช้งานหรือสิ้นสุดสัญญาเช่า จึงจะสามารถใช้สิทธิเลือกรับเงินค่าตอบแทนเหมาะสมแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งได้” การที่นายพิระศักดิ์ฯ ไม่ยอมรับรถประจำตำแหน่งตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว จึงไม่น่าจะเป็นเหตุให้นายพิระศักดิ์ฯ มีสิทธิได้รับเงินค่าตอบแทนเหมาะสมแทนการจัดหารถประจำตำแหน่ง

อย่างไรก็ตาม ที่ประชุมเห็นว่า กรณีนายพิระศักดิ์ฯ เป็นเรื่องของข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าตอบแทนเหมาะสมแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งที่ได้รับผลกระทบจากมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๗ ในช่วงเวลาก่อนมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ใช้บังคับ ให้หัวหน้าส่วนราชการเจ้าของงบประมาณสามารถใช้ดุลพินิจในการบริหารจัดการแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งหรือการจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาะสมฯ ให้กับข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าตอบแทนเหมาะสมแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งดังกล่าว

๘. วันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๐ อัยการสูงสุด (นายพชร ยุติธรรมดำรง) ในขณะนั้นได้พิจารณาและมีคำสั่งทราบและให้ยุติเรื่องนี้ มีผลทำให้นายพิระศักดิ์ฯ รองอธิบดีอัยการฝ่ายวิชาการ ผู้มีอาวุโสลำดับที่ ๑ ไม่ได้เงินค่าตอบแทนเหมาะสมฯ (ตั้งแต่วันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๙ ถึงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๐)

๙. วันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๕๑ นายพิระศักดิ์ฯ ได้ทำบันทึกถึงอัยการสูงสุดขอรับเงินค่าตอบแทนเหมาะสมแทนการจัดหารถประจำตำแหน่ง ช่วงระหว่างวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๙ ถึงวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๕๐ ขอให้พิจารณาสั่งการให้กองคลังจ่ายเงินค่าตอบแทนตามสิทธิที่เคยขอรับเงินค่าตอบแทนเหมาะสมฯ ไว้แต่เดิม โดยขอให้อัยการสูงสุดพิจารณาหารือกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง และต่อมาสำนักงานอัยการสูงสุดได้ยกเลิกหลักเกณฑ์การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาะสมแทนการจัดหารถประจำตำแหน่ง ฉบับลงวันที่ ๒๐ กันยายน ๒๕๔๘ และกำหนดหลักเกณฑ์การเบิกจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาะสมฯ ลงวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๕๐ เพื่อให้สอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙

๑๐. วันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๒ สำนักงานอัยการสูงสุดได้ทำหนังสือหารือกระทรวงการคลังตามความประสงค์ของนายพิระศักดิ์ฯ ตามหนังสือสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส ๐๐๔๕ (นย)/๖๑๖๐ ลงวันที่ ๒๖ พฤษภาคม ๒๕๕๒ และกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง ได้มีหนังสือตอบข้อหารือตามหนังสือกรมบัญชีกลาง ที่ กค ๐๔๐๖.๔/๑๖๔๑๖ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๒ สรุปได้ว่า นายพิระศักดิ์ฯ ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งรองอธิบดีอัยการฝ่ายวิชาการตั้งแต่วันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๔๗ เป็นต้นมาโดยไม่มีการปรับเปลี่ยนสถานะตำแหน่งจากที่ดำรงตำแหน่งอยู่ ยังคงเป็นข้าราชการผู้มีสิทธิได้รับรถประจำตำแหน่งอยู่เดิมตามมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๗ โดยการเปลี่ยนแปลงการใช้สิทธิเลือกใหม่ตามนัยมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๔๙ ยังไม่เกิดขึ้นจนกว่าจะได้รับคำสั่งแต่งตั้งให้

ดำรงตำแหน่งใหม่หรือดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นในหน่วยงานเดิมหรือหน่วยงานใหม่ อย่างไรก็ตามก็ดี จากข้อเท็จจริงปรากฏว่า สำนักงานอัยการสูงสุดได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเบิกจ่ายเงิน ค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งไว้เป็นการเฉพาะ เพื่อให้การบริหารจัดการ ในเรื่องการจัดหารถประจำตำแหน่งให้กับข้าราชการอัยการและการจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายฯ ภายในสำนักงานฯ ให้เป็นไปอย่างเหมาะสม ประกอบกับเรื่องดังกล่าวได้ผ่านการพิจารณาวินิจฉัย จากคณะกรรมการพิจารณาความเหมาะสม การจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถ ประจำตำแหน่งของสำนักงานอัยการสูงสุดและจากอัยการสูงสุดซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุดของ หน่วยงานเป็นที่ยุติแล้ว ดังนั้น ข้อยุติจึงเป็นไปตามแนววินิจฉัยดังกล่าว อัยการสูงสุดจึงเห็นว่า ยังไม่มีเหตุที่จะสั่งการให้กองคลังจ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่ง ให้แก่นายพีระศักดิ์ฯ และได้มีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาให้นายพีระศักดิ์ฯ รับทราบเมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๒ แล้ว

๑๑. วันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๕๒ นายพีระศักดิ์ฯ ซึ่งขณะนั้นดำรงตำแหน่งอัยการ อาวุโสได้ทำหนังสือถึงอัยการสูงสุดอุทธรณ์คำสั่งของอัยการสูงสุดดังกล่าว โดยเห็นว่ามติที่ประชุม ให้เสนอความเห็นเพื่อให้อัยการสูงสุดได้พิจารณาต่อไป แต่อัยการสูงสุดไม่ได้พิจารณาสั่งการ แต่กลับมีความเห็นว่า “ทราบและให้ยุติเรื่อง” ซึ่งนายพีระศักดิ์ฯ เห็นว่า กระทบต่อสิทธิรับเงิน ค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งของตน จึงขอให้พิจารณาอุทธรณ์และ สั่งการให้จ่ายเงินค่าตอบแทนเหมาจ่ายแทนการจัดหารถประจำตำแหน่งให้กับตน โดยอัยการสูงสุดใน ฐานะผู้ออกคำสั่งในเรื่องนี้ได้พิจารณาคำอุทธรณ์ของนายพีระศักดิ์ฯ แล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ของนายพีระศักดิ์ฯ

กระทรวงยุติธรรมจึงขอหารือประเด็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์ คำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่อัยการสูงสุดผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ เป็นอำนาจของ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมตามข้อ ๒ (๑๔) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ มายัง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เนื่องจากองค์กรอัยการเป็นองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรอัยการมีหน่วยธุรการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น โดยมีอัยการสูงสุดเป็นผู้บังคับบัญชาตามมาตรา ๒๕๕ ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย ซึ่งมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๐ ประกอบกับความเห็นของ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ตามเรื่องเสร็จที่ ๔๔๑/๒๕๕๒ และที่ ๖๐๗/๒๕๕๒ เป็นเรื่องเกี่ยวกับการลงนามในหนังสือเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีของสำนักงานอัยการสูงสุด และการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีและการดำเนินการเกี่ยวกับการพัสดุของสำนักงานอัยการสูงสุด ภายหลังบทบัญญัติมาตรา ๒๕๕ วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มีผลใช้บังคับ ซึ่งความเห็นดังกล่าวไม่ได้วินิจฉัยถึงเรื่องผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ อัยการสูงสุดผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไว้โดยตรง ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในทาง ปฏิบัติ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (สำนักงานปลัดกระทรวง) และผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า แม้ว่ามาตรา ๒๕๕ วรรคห้า ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้กำหนดให้องค์กรอัยการมีหน่วยธุรการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่นโดยมีอัยการสูงสุดเป็นผู้บังคับบัญชาก็ตาม แต่ในขณะนี้ยังไม่มีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติของสำนักงานอัยการสูงสุดในการดำเนินการเรื่องต่างๆ ไว้ จึงต้องนำกฎหมาย กฎ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือมติคณะรัฐมนตรีที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันใช้ไปพลางก่อน เท่าที่ไม่ขัดต่อความเป็นอิสระของสำนักงานอัยการสูงสุด กรณีจึงต้องเป็นไปตามมาตรา ๔๖ (๙) และวรรคสาม^{*} แห่งพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ ที่กำหนดให้สำนักงานอัยการสูงสุดเป็นส่วนราชการไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวง หรือทบวง และมีฐานะเป็นกรม อยู่ในบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม นอกจากนี้ เมื่อยังไม่มีกฎหมายกำหนดเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของอัยการไว้โดยเฉพาะ จึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งข้อ ๒ (๑๔)^{**} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์เป็นอำนาจของผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไป

*มาตรา ๒๕๕ พนักงานอัยการมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติในรัฐธรรมนูญนี้และตามกฎหมายว่าด้วยอำนาจและหน้าที่ของพนักงานอัยการและกฎหมายอื่น

ฯลฯ

ฯลฯ

องค์การอัยการมีหน่วยธุรการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล การงบประมาณ และการดำเนินการอื่น โดยมีอัยการสูงสุดเป็นผู้บังคับบัญชา ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ฯลฯ

ฯลฯ

^{*}มาตรา ๔๖ ส่วนราชการไม่สังกัดสำนักนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวง มีดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๙) สำนักงานอัยการสูงสุด มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินคดีอาญาทั้งปวง ดำเนินคดีแพ่ง และให้คำปรึกษาด้านกฎหมายแก่รัฐบาลและหน่วยงานของรัฐ และอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

ฯลฯ

ฯลฯ

ส่วนราชการตามวรรคหนึ่ง (๔) และ (๙) มีฐานะเป็นกรม อยู่ในบังคับบัญชาของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

^{**}ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๔) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่อื่นนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

ฯลฯ

ฯลฯ

ชั้นหนึ่ง ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่ยื่นการสูงสุดไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์จึงเป็นอำนาจของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม

อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่าคำสั่งของอัยการสูงสุดที่ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ของนายพิระศักดิ์ฯ ในเรื่องนี้มีลักษณะเป็นเพียงคำสั่งเกี่ยวกับการปฏิบัติราชการทั่วไปที่ได้เป็นการใช้อำนาจอันมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะ จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้นการยื่นอุทธรณ์ของนายพิระศักดิ์ฯ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๕๓

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การกำหนดลักษณะการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย
ของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ที่ ธปท. ฝกต. (๐๒) ๘๕๔/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๒๓ มิถุนายน ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการกำหนดลักษณะการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พุทธศักราช ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๑ มาตรา ๒๕ (๔) กำหนดให้คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย (คณะกรรมการ ธปท.) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายในการกำหนดข้อบังคับ ดังนี้

๑. มาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ประกอบด้วยคณะกรรมการ ๔ คณะ ได้แก่ คณะกรรมการ ธปท. คณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน และคณะกรรมการระบบการชำระเงิน

๒. มาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติว่าในการประชุมคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้มีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณาให้แจ้งให้ที่ประชุมคณะกรรมการ ธปท. คณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน หรือคณะกรรมการระบบการชำระเงิน แล้วแต่กรณี ทราบ ทั้งนี้ การแจ้ง การพิจารณา และการมีคำสั่งเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของประธานกรรมการหรือกรรมการ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามข้อบังคับที่คณะกรรมการ ธปท. กำหนด

๓. มาตรา ๒๕ (๔) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติว่า คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗

๔. มาตรา ๒๘/๑๐ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินมีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน และติดตามการดำเนินการของ ธปท. เกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงินและการเป็นนายธนาคารของสถาบันการเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

๔.๑ กำหนดนโยบายเกี่ยวกับสถาบันการเงิน

๔.๒ กำหนดนโยบายการเปิดและปิดสาขาสถาบันการเงิน

๔.๓ กำหนดอัตราส่วนทางการเงินต่าง ๆ ที่สถาบันการเงินต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน

๔.๔ เสนอความเห็นหรือข้อเสนอแนะเกี่ยวกับการจัดตั้งสถาบันการเงินรายใหม่

๕. มาตรา ๑๗ (๓) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินมีอำนาจหน้าที่กำหนดและติดตามการดำเนินการของ ธปท. ตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

คณะกรรมการ ธปท. ในการประชุมครั้งที่ ๕/๒๕๕๓ เมื่อวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๕๓ มีความเห็นว่า ควรกำหนดข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน เพื่อเสริมสร้างหลักธรรมาภิบาลและระบบการกำกับดูแลกิจการที่ดี กล่าวคือ กรณีที่วาระการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่ รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้ว ทั้งหมดของสถาบันการเงินดังกล่าว ให้ถือว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น ให้กรรมการผู้นั้นมีหน้าที่แจ้งต่อที่ประชุมคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินทราบและให้งดการพิจารณาหรือเข้าร่วมประชุมในเรื่องนั้น

กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมาย เนื่องจากบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๓ บัญญัติว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนด ธปท. จึงขอหารือว่า หลักเกณฑ์ตามที่คณะกรรมการ ธปท. จะกำหนดในข้อบังคับให้สอดคล้องกับบทบัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินดังกล่าวข้างต้น จะถือว่าการตราข้อบังคับเกี่ยวกับส่วนได้เสียตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่าเนื่องจากมาตรา ๑๗^{*} แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ บัญญัติให้การดำเนินการ

^{*} มาตรา ๑๗ ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ตามมาตรา ๔ ให้มีคณะกรรมการ ดังต่อไปนี้

(มีต่อหน้าถัดไป)

ตามอำนาจหน้าที่ของธนาคารแห่งประเทศไทย (ธปท.) มีคณะกรรมการ ๔ ประเภทและมีอำนาจหน้าที่แตกต่างกัน คือ (๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย (คณะกรรมการ ธปท.) เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท. (๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ (๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน และ (๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน กรณีจะเห็นได้ว่าผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่กรรมการนโยบายสถาบันการเงินตาม (๓) ต้องเป็นผู้ที่มีความรู้ความเข้าใจในระบบของสถาบันการเงิน ซึ่งมีความเป็นไปได้สูงสำหรับผู้ที่จะเข้ามาทำหน้าที่กรรมการนี้อาจจะมีการลงทุนในหุ้นของสถาบันการเงินในขณะเดียวกัน คณะกรรมการ ธปท. จึงได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๒^๖ และมาตรา ๒๕ (๔)^๗ แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ ยกวางข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตาม

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

(๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า “คณะกรรมการ ธปท.” เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท.

(๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ

(๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

(๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖ มาตรา ๒๒ ในการประชุมคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ประธานกรรมการหรือกรรมการผู้ใดมีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา ให้แจ้งให้ที่ประชุมคณะกรรมการ ธปท. คณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน หรือคณะกรรมการระบบการชำระเงิน แล้วแต่กรณี ทราบ

การแจ้ง การพิจารณา และการมีคำสั่งเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของประธานกรรมการหรือกรรมการ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามข้อบังคับที่คณะกรรมการ ธปท. กำหนด

^๗ มาตรา ๒๕ คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไป ซึ่งกิจการและการดำเนินการของ ธปท. เพื่อให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ เว้นแต่กิจการและการดำเนินการที่เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินและคณะกรรมการระบบการชำระเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

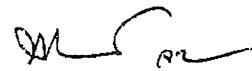
(๔) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ผู้ว่าการ พนักงานและลูกจ้าง

ฯลฯ

ฯลฯ

กฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน ให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินในกรณีที่วาระการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินดังกล่าว ให้ถือว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือมีความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น ให้กรรมการผู้นั้นมีหน้าที่แจ้งต่อที่ประชุมคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินทราบและแจ้งต่องานพิจารณาหรือเข้าร่วมประชุมในเรื่องนั้น ทั้งนี้ เพื่อให้การประชุมของคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินตามมาตรา ๑๗ (๓) มีความเป็นกลางและโปร่งใสในการพิจารณาเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งสามารถนำเรื่องดังกล่าวไปเป็นแนวทางในการยกวางข้อบังคับใช้สำหรับการประชุมของกรรมการในคณะกรรมการประเภทอื่นตามมาตรา ๑๗ (๑) (๒) และ (๔) แห่งพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ ต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า ตามประเด็นที่หารือมานี้ การที่จะพิจารณาว่ากรรมการผู้นั้นจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียอันสืบเนื่องมาจากการถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงและทางอ้อมในสถาบันการเงินของกรรมการคู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่รวมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินดังกล่าว หรือไม่ นั้น ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ จะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป อย่างไรก็ตามก็ดี คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า หากการพิจารณาของคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินนั้นจะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่กรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงินถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงิน อาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๖^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว



(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สิงหาคม ๒๕๕๓

^๔ มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๑๔/๕๔	การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ (กรณีประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้ง ประจำจังหวัดกาฬสินธุ์ เรื่องกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอน นายกเทศมนตรีตำบลสกลชัย)	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ด่วนที่สุด มท ๐๘๙๐.๔/๑๒๐๖๗ ลว ๒ พ.ย. ๕๓
๒	๓๖/๕๔	การใช้อำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการพิจารณาอนุมัติ ให้ผู้บริหารท้องถิ่นเดินทางไปราชการต่างประเทศ	สำนักงานเทศบาลตำบลสระยายโสม สพ ๕๓๐๐๑/๗๐๙ ลว ๑ พ.ย. ๕๓
๓	๒๕๘/๕๔	การแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข	สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข ด่วนที่สุด สวรส. ๑๙๔๘/๒๕๕๓ ลว ๒๗ ธ.ค. ๕๓
๔	๒๖๐/๕๔	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองควบคู่ไปกับการดำเนินคดีอาญากับผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้อำนวยการทางหลวง ตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕	กรมทางหลวงชนบท คค ๐๗๐๒/๑๕๘ ลว ๑๐ ม.ค. ๕๔
๕	๔๗๘/๕๔	วันรับแจ้งคำสั่งทางปกครองและการนับระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์	จังหวัดอ่างทอง อท ๐๐๑๗/๒๒๙๒ ลว ๓ มี.ค. ๕๔
๖	๗๒๗/๕๔	การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงาน ทั้งคณะ	สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ด่วนที่สุด นร ๐๔๐๑.๒/๖๕๗๒ ลว ๒๐ มิ.ย. ๕๔
๗	๘๑๕/๕๔	ผู้มีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง (กรณีผู้ว่าราชการ จังหวัดอุดรธานีออกคำสั่งทางปกครองแทนเทศบาลนครอุดรธานี)	จังหวัดอุดรธานี ลับ ด่วนที่สุด อด ๐๐๓๗.๔/๓๐๖ ลว ๗ ก.ค. ๕๔ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๘	๘๙๘/๕๔	การแต่งตั้งบุคคลที่เสียชีวิตแล้วเป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา	สำนักงาน ก.ค.ศ. ด่วนมาก ศธ ๐๒๐๖.๙/๐๒๐๗ ลว ๒๔ ส.ค. ๕๔

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๑๐๓๐/๕๔	การคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔	สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ตช ๐๐๓๔.๕๒๔/๒๐๕๓ ลว ๑๐ ต.ค. ๕๔

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
(กรณีประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาฬสินธุ์ เรื่อง
กำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกเทศมนตรีตำบลสเปือย)

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๘๙๐.๔/๑๒๐๖๗ ลงวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กรณีประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาฬสินธุ์ เรื่อง กำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกเทศมนตรีตำบลสเปือย สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) นายพิชัย ไรวินุลย์ นายกเทศมนตรีตำบลสเปือย อำเภอนามน จังหวัดกาฬสินธุ์ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๓ อุทธรณ์ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดกาฬสินธุ์ขอให้พิจารณายกเลิกประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาฬสินธุ์ เรื่อง กำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกเทศมนตรีตำบลสเปือย เนื่องจากไม่ได้รับความเป็นธรรมตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยยังไม่มี การดำเนินการสอบสวนข้อเท็จจริงตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในเรื่องที่มีการเข้าชื่อร้องเรียนต่อผู้ว่าราชการจังหวัด และ ยังไม่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริงตามที่นายพิชัยฯ ได้คัดค้านไว้ในหนังสือชี้แจงข้อเท็จจริงและคัดค้านการยื่นถอดถอนผู้บริหารท้องถิ่น

จังหวัดกาฬสินธุ์มีความเห็นว่า ขั้นตอนการดำเนินการและผู้มีอำนาจรับผิดชอบ เกี่ยวกับการเข้าชื่อและลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นย่อม เป็นไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดไว้เป็นการเฉพาะแล้ว และประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำ จังหวัดกาฬสินธุ์ เรื่อง กำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกเทศมนตรีตำบลสเปือย เป็นเพียง ขั้นตอนหนึ่งเพื่อให้มีการลงคะแนนเสียงเท่านั้นจึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง ผู้อุทธรณ์จึงยังไม่มี ผู้เดือดร้อนหรือเสียหายจากประกาศดังกล่าวแต่อย่างใด ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดกาฬสินธุ์จึงไม่มี อำนาจในการพิจารณายกเลิกประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาฬสินธุ์ดังกล่าว เห็นควรยกอุทธรณ์

(๒) จังหวัดกาฬสินธุ์ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๙ ตุลาคม ๒๕๕๓ ถึงกรมส่งเสริมการ ปกครองท้องถิ่นเพื่อปรึกษาหารือว่าความเห็นของจังหวัดกาฬสินธุ์ดังกล่าวข้างต้นถูกต้องหรือไม่ ประการใด ซึ่งกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณาแล้วมีความเห็นว่า ความเห็นของจังหวัด กาฬสินธุ์ดังกล่าวข้างต้นเป็นไปในแนวทางเดียวกับที่กระทรวงมหาดไทยแจ้งให้ทุกจังหวัดถือปฏิบัติ และมีความเห็นเพิ่มเติมเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนี้

(๒.๑) โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิก สภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้โดยเฉพาะ ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเข้าชื่อถอดถอนไว้แล้ว ดังนั้น การพิจารณาสอบสวน ข้อเท็จจริงของผู้ว่าราชการจังหวัดกาฬสินธุ์เกี่ยวกับการเข้าชื่อร้องเรียนตามคำขอของผู้อุทธรณ์ จึงได้รับยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัตินี้

(๒.๒) มาตรา ๓๐ วรรคสอง (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้ เจ้าหน้าที่อาจจะไม่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนได้ ในกรณีที่การให้สิทธิดังกล่าวจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎหมายกำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป ประกอบกับมาตรา ๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ กำหนดระยะเวลาการดำเนินการไว้เป็นการเฉพาะแล้ว ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดกาฬสินธุ์ไม่จำเป็นต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนข้อเท็จจริง เพราะอาจทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการการเลือกตั้งประกาศผลการลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกเทศมนตรีตำบลสเปียงต้องล่าช้าออกไป

นอกจากนี้ มาตรา ๓๐ วรรคสอง (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับกฎกระทรวง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐ ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่าการให้พ้นจากตำแหน่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจไม่ต้องให้โอกาสคู่กรณีที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนก็ได้ ดังนั้น เมื่อประกาศผลการลงคะแนนเสียงถอดถอนเป็นการให้พ้นจากตำแหน่งจึงไม่ต้องดำเนินการตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

(๒.๓) ประเด็นปัญหาว่าประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งประจำจังหวัดกาฬสินธุ์ เรื่อง กำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนนายกเทศมนตรีตำบลสเปียง เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ นั้น กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีความเห็นเป็นสองแนวทาง ดังนี้

แนวทางที่หนึ่ง เห็นว่า ประกาศผลการลงคะแนนเสียงถอดถอนถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากมีผลทำให้สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นพ้นจากตำแหน่งตามมาตรา ๒๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ สำหรับประกาศกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนเป็นเพียงขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครองที่ยังไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหน้าที่จนกว่าคณะกรรมการการเลือกตั้งจะได้ประกาศผลการลงคะแนนเสียงถอดถอน ดังนั้น ประกาศกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนจึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง

แนวทางที่สอง เห็นว่า ประกาศกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนดังกล่าวรวมถึงประกาศผลการลงคะแนนเสียงถอดถอนของคณะกรรมการการเลือกตั้งไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากผลการลงคะแนนเสียงถอดถอนที่ทำให้พ้นจากตำแหน่งไม่มีลักษณะตามนิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่ประกาศดังกล่าวเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของประชาชนซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๘๕ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

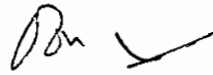
โดยที่ปัญหาดังกล่าวเป็นประเด็นปัญหาข้อกฎหมายสำคัญเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และยังไม่เคยมีแนวทางปฏิบัติมาก่อน กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ซึ่งข้อหารือนี้มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยว่า หลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะนำมาใช้

บังคับแก่การออกประกาศคณะกรรมการการเลือกตั้งเกี่ยวกับการกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นด้วยหรือไม่ นั้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า การเข้าชื่อและลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นเป็นสิทธิของประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งซึ่งได้รับการรับรองไว้ตามมาตรา ๒๘๕^๑ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ในการตรวจสอบการปฏิบัติงานของบุคคลที่ตนเลือกเข้ามาดำรงตำแหน่งต่าง ๆ โดยประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถใช้สิทธิลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่น หรือผู้บริหารท้องถิ่นให้พ้นจากตำแหน่ง ซึ่งจำนวนผู้มีสิทธิเข้าชื่อ หลักเกณฑ์ และวิธีการเข้าชื่อ การตรวจสอบรายชื่อ และการลงคะแนน ย่อมเป็นไปตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒

การปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการการเลือกตั้งเกี่ยวกับการเข้าชื่อและลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นการดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้ มิใช่กรณีที่หน่วยงานของรัฐใช้อำนาจทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ประกอบกับประกาศกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นของคณะกรรมการการเลือกตั้งตามมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง^๒ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ เป็นกระบวนการตามกฎหมายเพื่อให้ประชาชนได้ใช้สิทธิในการลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น จึงมิใช่กระบวนการเพื่อยื่นคำร้องทางปกครอง ดังนั้น ประกาศกำหนดวันลงคะแนนเสียงถอดถอนดังกล่าวจึงไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙



(นายอัมพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๔

^๑ มาตรา ๒๘๕ ประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดเห็นว่าสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้ใดขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นไม่สมควรดำรงตำแหน่งต่อไป ให้มีสิทธิลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นผู้นั้นพ้นจากตำแหน่ง ทั้งนี้ จำนวนผู้มีสิทธิเข้าชื่อ หลักเกณฑ์และวิธีการเข้าชื่อ การตรวจสอบรายชื่อ และการลงคะแนนเสียง ให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

^๒ มาตรา ๘ ให้คณะกรรมการการเลือกตั้งจัดให้มีการลงคะแนนเสียงถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น โดยให้ประกาศกำหนดวันลงคะแนนเสียงไม่เกินเก้าสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งจากผู้ว่าราชการจังหวัดตามมาตรา ๗

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้อำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการพิจารณาอนุมัติ
ให้ผู้บริหารท้องถิ่นเดินทางไปราชการต่างประเทศ

สำนักงานเทศบาลตำบลสระยายโสมได้มีหนังสือ ที่ สพ ๕๓๐๐๑/๗๐๙ ลงวันที่ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการใช้อำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการพิจารณาอนุมัติให้ผู้บริหารท้องถิ่นเดินทางไปราชการต่างประเทศ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ดังนี้

(๑) นายศักดิ์ชัย ศิระพรชัย นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสม ได้รับแจ้งจากสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทยว่าได้รับเชิญจากเทศบาลเมืองฮามามัตสึ ประเทศญี่ปุ่นร่วมกับองค์กรสหพันธ์เมืองนานาชาติภาคพื้นเอเชียแปซิฟิกให้เข้าร่วมการประชุมสหพันธ์เมืองนานาชาติภาคพื้นเอเชียแปซิฟิก ครั้งที่ ๓ ระหว่างวันที่ ๑๗-๒๔ ตุลาคม ๒๕๕๓ ณ เมืองฮามามัตสึ ประเทศญี่ปุ่น ในการนี้สำนักงานเทศบาลตำบลสระยายโสมจึงได้มีหนังสือ ที่ สพ ๕๓๐๐๑/๖๕๓ ลงวันที่ ๘ ตุลาคม ๒๕๕๓ เรื่อง ขออนุมัติเดินทางไปศึกษาดูงานต่างประเทศ ถึงนายอำเภออุทอง ขออนุมัติให้นายศักดิ์ชัย ศิระพรชัย นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสม เดินทางไปร่วมประชุมและศึกษาดูงานต่างประเทศ ตามกำหนดการดังกล่าว โดยหนังสือขออนุมัติเดินทางไปศึกษาดูงานได้ระบุว่าการเดินทางไปร่วมประชุมดังกล่าวมิใช่โครงการฝึกอบรมหรือจัดประชุมสัมมนาขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่เป็นกรณีข้อตกลงหรือพันธกรณีกับองค์กรหรือหน่วยงานในต่างประเทศที่มีความสำคัญกับภารกิจงานที่รับผิดชอบโดยตรง พร้อมกันนี้ ได้เสนอแบบใบลาไปศึกษา ฝึกอบรม ดูงาน หรือปฏิบัติงานวิจัย ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรี เพื่อพิจารณาอนุญาตด้วย

(๒) ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีพิจารณาแล้วมีคำสั่งว่า “อนุมัติให้นายศักดิ์ชัย ศิระพรชัย เดินทางไปต่างประเทศได้ สำหรับค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปร่วมกับสมาคมสันนิบาตแห่งประเทศไทย ไม่อนุมัติให้เบิกจ่ายจากงบประมาณของเทศบาล” โดยผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สพ ๐๐๓๗.๑/๑๗๙๔๓ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๓ ถึงนายอำเภออุทองแจ้งว่า อนุมัติให้นายศักดิ์ชัย ศิระพรชัย เดินทางไปต่างประเทศได้โดยใช้ทุนส่วนตัว กรณีการเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการต่างประเทศตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบฯ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๔๘ จังหวัดพิจารณาแล้วอาจจะไม่ถูกต้อง จึงได้หารือไปยังกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ซึ่งหากกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นแจ้งผลว่าไม่สามารถเบิกจ่ายตามระเบียบดังกล่าวได้ นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสมจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการดังกล่าว

(๓) เทศบาลตำบลสระยายโสมได้พิจารณาคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีแล้วมีความเห็นว่า การขออนุมัติเดินทางไปราชการต่างประเทศดังกล่าวเป็นการขออนุมัติเพื่อให้เกิดสิทธิที่จะได้รับค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการ

เดินทางไปราชการของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบฯ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๔๘ ข้อ ๗ และเมื่อได้รับอนุมัติจากผู้มีอำนาจตามระเบียบฯ แล้ว สิทธิที่จะได้รับค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการย่อมเกิดขึ้นนับแต่วันที่ได้รับอนุมัติให้เดินทางไปราชการ ดังนั้น นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสมจึงขอที่จะใช้สิทธิดังกล่าวเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการต่างประเทศได้ การที่ผู้มีอำนาจไม่อนุมัติให้เบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการต่างประเทศถือได้ว่าเป็นการใช้อำนาจเกินกว่าที่ระเบียบกำหนด

เทศบาลตำบลสระยายโสมจึงขอหารือคณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครอง ว่าความเห็นของเทศบาลฯ ถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของเทศบาลตำบลสระยายโสมโดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนจังหวัดสุพรรณบุรี และผู้แทนเทศบาลตำบลสระยายโสมเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้ว ได้ขอให้จริงเพิ่มเติมจากผู้แทนจังหวัดสุพรรณบุรีว่า การที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีไม่อนุมัติให้นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสมเบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปศึกษาดูงานในต่างประเทศในครั้งนี้ เนื่องจากการไปร่วมประชุมกับสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทยซึ่งเป็นองค์กรเอกชนมิใช่ส่วนราชการ และข้อตกลงหรือพันธกรณีของสมาคมสันนิบาตเทศบาลแห่งประเทศไทยกับเทศบาลเมืองฮามามัตสึ ประเทศญี่ปุ่น ก็มีใช้พันธกรณีระหว่างเทศบาลเมืองฮามามัตสึกับเทศบาลตำบลสระยายโสมโดยตรง ซึ่งไม่เป็นไปตามหนังสือกระทรวงมหาดไทย ด่วนที่สุด ที่ มท ๐๘๐๙.๓/ว ๒๕๑๒ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๕๓ ที่กำหนดแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเดินทางไปราชการเพื่อศึกษาดูงานในต่างประเทศขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่าต้องเป็นกรณีที่ต้องการปกครองส่วนท้องถิ่นมีข้อตกลงหรือพันธกรณีกับองค์กรหรือหน่วยงานในต่างประเทศ ส่วนการที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีมีคำสั่งอนุมัติให้นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสมเดินทางไปต่างประเทศนั้น เป็นการอนุญาตให้ลาไปต่างประเทศตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการลาของผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ เท่านั้น ไม่ใช่การอนุมัติให้เดินทางไปราชการต่างประเทศตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๒๖ อันจะทำให้เกิดสิทธิแก่ผู้ได้รับอนุมัติที่จะได้รับค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการตามระเบียบดังกล่าว

คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า คำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีที่อนุญาตให้นายกเทศมนตรีตำบลสระยายโสมไปต่างประเทศ แต่ไม่อนุมัติให้เบิกค่าใช้จ่ายในการเดินทางจากงบประมาณของเทศบาลนั้น เป็นการใช้อำนาจตามระเบียบที่เกี่ยวข้องสองฉบับควบคู่กัน กล่าวคือ เป็นการอนุญาตให้ผู้บริหารท้องถิ่นลาไปต่างประเทศตามข้อ ๑๔^๑ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการลาของผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น และสมาชิกสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ ประการหนึ่ง และเป็นการไม่อนุมัติให้ผู้บริหารท้องถิ่นเดินทางไปราชการ

^๑ข้อ ๑๔ ผู้บริหารท้องถิ่น ผู้ช่วยผู้บริหารท้องถิ่น หรือสมาชิกสภาท้องถิ่น ผู้ใดประสงค์จะลาไปต่างประเทศ ไม่ว่ากรณีใดให้เสนอผู้ว่าราชการจังหวัด พร้อมทั้งเหตุผลและความจำเป็นประกอบการประเมินความคุ้มค่าเพื่อสนับสนุนการพิจารณา และให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งอนุญาตตามที่เห็นสมควร

ตามข้อ ๗^๒ แห่งระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๒๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบฯ (ฉบับที่ ๖) พ.ศ. ๒๕๔๘ อีกประการหนึ่ง ซึ่งการมีคำสั่งดังกล่าวถือเป็นกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสุพรรณบุรีได้อำนาจดุลยพินิจตามที่กำหนดไว้ในระเบียบทั้งสองฉบับข้างต้นแล้ว



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๔

ข้อ ๗ สิทธิที่จะได้รับค่าใช้จ่ายในการเดินทางไปราชการเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ได้รับอนุมัติให้เดินทางไปราชการหรือวันที่ออกจากราชการ แล้วแต่กรณี โดยให้ผู้ที่มิอำนาจพิจารณาอนุมัติการเดินทางไปราชการ ดังนี้

(๑) ผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นผู้อนุมัติการเดินทางไปราชการของผู้บริหารท้องถิ่นและประธานสภาท้องถิ่น

การขออนุมัติเดินทางไปราชการต่างประเทศ ต้องขออนุมัติล่วงหน้าก่อนเดินทางไปราชการไม่น้อยกว่าสามสิบวัน และผู้ว่าราชการจังหวัดต้องพิจารณาให้เสร็จภายในสิบห้าวันนับแต่วันได้รับแจ้ง หากพิจารณาไม่อนุมัติให้แจ้งเหตุผลการไม่อนุมัติด้วย และผู้บริหารท้องถิ่นหรือประธานสภาท้องถิ่นสามารถอุทธรณ์คำสั่งได้ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข

สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สวรส. ๑๙๔๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๕๓ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า โดยที่มาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขมีผู้อำนวยการคนหนึ่งซึ่งคณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ซึ่งในปี พ.ศ. ๒๕๕๐ กระทรวงสาธารณสุขได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สธ ๕๒๐๐/๑๗๑๗ ลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๕๐ ขอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งนายพงษ์พิสุทธิ จงอุดมสุข เป็นผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๐ เป็นต้นไป โดยมีวาระการดำรงตำแหน่งสามปีตามมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๐ เห็นชอบตามที่กระทรวงสาธารณสุขเสนอ โดยนายพงษ์พิสุทธิ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขครบวาระสามปีในวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๓

ต่อมา ในการประชุมคณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข ครั้งที่ ๒/๒๕๕๓ เมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๓ มีมติให้นายพงษ์พิสุทธิ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขอีกวาระหนึ่ง ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขในฐานะประธานกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขได้มีหนังสือ ที่ สวรส. ๑๓๔๑/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ เรียนเลขาธิการคณะรัฐมนตรี เพื่อเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบในการแต่งตั้งให้นายพงษ์พิสุทธิ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขอีกวาระหนึ่ง โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ เป็นต้นไป ต่อมา สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๕๐๖/๑๗๓๔๐ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๓ แจ้งว่า รอนายกรัฐมนตรี (พลตรีสนั่น ขจรประศาสน์) พิจารณาแล้วมีคำสั่งให้กระทรวงสาธารณสุขพิจารณาทบทวนข้อเสนออีกครั้งหนึ่งก่อนนำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา ดังนี้

๑. เนื่องจากมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติให้สถาบันมีผู้อำนวยการคนหนึ่ง ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ดังนั้น การแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขจะมีผลสมบูรณ์เมื่อคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบตามที่คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขเสนอ และโดยที่พระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ปรากฏบทบัญญัติที่กำหนดเกี่ยวกับการให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งโดยให้มีผลย้อนหลังได้ ประกอบกับไม่สอดคล้องกับแนวปฏิบัติในการเสนอเรื่องให้คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งผู้บริหารของหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ ที่ผ่านมา ซึ่งจะเสนอคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งก่อนวันที่ผู้บริหารของหน่วยงานจะครบวาระการดำรงตำแหน่ง จึงเห็นควรให้กระทรวงสาธารณสุขพิจารณาว่าจะเสนอขอให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งนายพงษ์พิสุทธิ ให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขเป็นวาระที่สอง โดยมีผลตั้งแต่วันที่คณะรัฐมนตรีมีมติได้หรือไม่

๒. ในกรณีที่กระทรวงสาธารณสุขยื่นขอให้การแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขดังกล่าวมีผลตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ เห็นควรให้กระทรวงสาธารณสุขหรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นดังกล่าวเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี

สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขพิจารณาแล้ว เห็นว่า การแต่งตั้งให้นายพงษ์พิสุทธิ์ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ เป็นต้นไป เป็นการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งในวาระที่สองต่อเนื่องจากวาระแรก เพื่อให้การบริหารงานของสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขเป็นไปอย่างต่อเนื่อง และปรากฏข้อเท็จจริงว่านายพงษ์พิสุทธิ์ ก็ได้ปฏิบัติหน้าที่ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขมาตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ จนถึงปัจจุบัน จึงจำเป็นต้องแต่งตั้งให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ นอกจากนี้ คณะรัฐมนตรีก็เคยมีมติเมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๐ เห็นชอบการแต่งตั้งนายพงษ์พิสุทธิ์ ให้เป็นผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๐ ตามที่คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขขอแต่งตั้งเช่นกัน ดังนั้น จึงขอหารือว่า คณะรัฐมนตรีจะให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งนายพงษ์พิสุทธิ์ เป็นผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขโดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๓ ได้โดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี) และผู้แทนสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มาตรา ๑๓^๑ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติให้คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี บทบัญญัติในลักษณะดังกล่าวมีวัตถุประสงค์ที่จะให้คณะรัฐมนตรีในฐานะองค์กรสูงสุดของฝ่ายบริหารสามารถกลั่นกรองการแต่งตั้งบุคคลเป็นผู้บริหารองค์กรของรัฐได้จึงทำให้การใช้อำนาจในการพิจารณาแต่งตั้งผู้บริหารองค์กรของรัฐเป็นการใช้อำนาจโดยมีเงื่อนไข ดังนั้น การแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขจึงอยู่ภายใต้การกลั่นกรองการใช้ดุลพินิจโดยคณะรัฐมนตรี ซึ่งคณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขต้องเสนอชื่อบุคคลที่มีความเหมาะสมที่จะดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขเพื่อให้คณะรัฐมนตรีพิจารณาให้ความเห็นชอบก่อนที่จะดำเนินการแต่งตั้งบุคคลดังกล่าวให้ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข

เพื่อให้สอดคล้องกับแนวปฏิบัติในการเสนอเรื่องให้คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบการแต่งตั้งผู้บริหารของหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขจึงควรเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาก่อนวันที่ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขจะครบวาระการดำรงตำแหน่งด้วย ข้อเท็จจริงในกรณีนี้ปรากฏว่า คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๓ เห็นชอบให้นายพงษ์พิสุทธิ์ เข้าดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขอีกวาระหนึ่ง ซึ่งเป็นการดำเนินการก่อนที่จะครบวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว

^๑ มาตรา ๑๓ ให้สถาบันมีผู้อำนวยการคนหนึ่ง ซึ่งคณะกรรมการแต่งตั้งด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

คุณสมบัติของผู้อำนวยการให้เป็นไปตามข้อบังคับที่คณะกรรมการกำหนด

แต่กระบวนการเสนองานภายในกระทรวงสาธารณสุขเพื่อเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรีล่าช้า กล่าวคือ ประธานกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขมีหนังสือถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ อันเป็นเวลาภายหลังจากที่นายพงษ์พิสุทธิ์ฯ ครบวาระการดำรงตำแหน่งแล้ว ซึ่งสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีมีหนังสือขอให้สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขพิจารณาทบทวน เกี่ยวกับการขอให้คณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบกับการแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขโดยมีผลย้อนหลัง และปรากฏข้อเท็จจริงต่อไปด้วยว่า ในระหว่างที่คณะรัฐมนตรียังมิได้ พิจารณาให้ความเห็นชอบกับการแต่งตั้งดังกล่าว คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขได้มีมติ เมื่อวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๕๓ ให้นายพงษ์พิสุทธิ์ฯ รักษาการแทนผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบ สาธารณสุข แต่โดยที่สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขไม่มีการออกข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงานของ สถาบันตามมาตรา ๕ (๕)^๒ แห่งพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขฯ ดังนั้น การแต่งตั้ง ผู้รักษาการแทนจึงต้องเป็นไปตามหลักการบริหารราชการแผ่นดินเกี่ยวกับการรักษาการแทน โดยให้ รองผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขรักษาการแทน

เมื่อบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข แต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี การได้รับความ เห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีจึงเป็นขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับ การแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข เมื่อคณะรัฐมนตรียังมิได้ให้ความเห็นชอบกับ การแต่งตั้งดังกล่าวก็สามารถดำเนินการให้ถูกต้องได้ เนื่องจากยังอยู่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เพื่อออกคำสั่งทางปกครองซึ่งตามข้อเท็จจริงก็ยังไม่มีความจำเป็นของคณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบ สาธารณสุขแต่งตั้งผู้อำนวยการสถาบันดังกล่าวแต่อย่างใด และหากคณะรัฐมนตรีได้ให้ความเห็นชอบ แล้ว คณะกรรมการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขต้องมีคำสั่งแต่งตั้งนายพงษ์พิสุทธิ์ฯ ให้ดำรงตำแหน่ง ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขในวาระที่สอง โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่คณะรัฐมนตรี มีมติเพื่อให้กระบวนการแต่งตั้งมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย

ส่วนการนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่ง นั้น ข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายพงษ์พิสุทธิ์ฯ ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขในวาระแรกตั้งแต่วันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๕๐ และก่อนครบวาระแรกของการดำรงตำแหน่งในวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๓ คณะกรรมการสถาบันวิจัย ระบบสาธารณสุขได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๓ เห็นชอบให้นายพงษ์พิสุทธิ์ฯ เข้าดำรง ตำแหน่งผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขอีกวาระหนึ่ง ซึ่งนายพงษ์พิสุทธิ์ฯ ก็ยังคงปฏิบัติ

^๒ มาตรา ๕ คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลกิจการทั่วไปของสถาบันและโดยเฉพาะ มีอำนาจหน้าที่ดังนี้

ฯลฯ

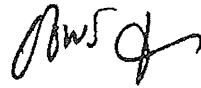
ฯลฯ

(๕) ออกข้อบังคับว่าด้วยการจัดแบ่งส่วนงานของสถาบันและข้อบังคับว่าด้วยการบริหารงาน ของสถาบัน

ฯลฯ

ฯลฯ

หน้าที่ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขมาจนถึงปัจจุบัน แต่โดยที่มาตรา ๑๔^๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขฯ กำหนดให้ ผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุขมีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสามปี และอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้ แต่ไม่เกินสองวาระติดต่อกัน ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่งของนายพงษ์พิสุทธิ์ฯ จึงต้องนับระยะเวลาการดำรงตำแหน่งในวาระแรก ระยะเวลาที่ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะผู้อำนวยการสถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข ระยะเวลาที่รักษาการแทน และระยะเวลาการดำรงตำแหน่งตามการแต่งตั้ง ทั้งนี้ รวมกันแล้วต้องไม่เกินหกปี



(นายอัชพร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เมษายน ๒๕๕๔

^๓ มาตรา ๑๔ ให้ผู้อำนวยการมีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละสามปี และอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้ แต่ไม่เกินสองวาระติดต่อกัน

นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระแล้ว ผู้อำนวยการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (๑) ตาย
- (๒) ลาออก
- (๓) คณะกรรมการให้ออกด้วยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองควบคู่ไปกับการดำเนินคดีอาญา
กับผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งผู้อำนวยการทางหลวงตามพระราชบัญญัติ
ทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมทางหลวงชนบทได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๗๐๒/๑๕๘ ลงวันที่ ๑๐ มกราคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อแนวทางปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ สรุปความได้ว่า กรมทางหลวงชนบทได้มีการบังคับการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ ในการออกคำสั่งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างต่าง ๆ รวมทั้งการวางท่อในเขตทางหลวงโดยไม่ได้รับอนุญาต ทั้งนี้ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๗ และมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติทางหลวง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๙ แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติทางหลวงฯ มาตรา ๗๐ ได้บัญญัติบทกำหนดโทษทางอาญาฐานไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้อำนวยความสะดวกทางหลวงไว้ด้วย จึงมีปัญหาข้อกฎหมายว่า การออกคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ อย่างไร

กรมทางหลวงชนบทได้พิจารณาแล้วมีความเห็นแตกต่างกันเป็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า คำสั่งดังกล่าวไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองไม่ควรมีโทษทางอาญา ดังนั้น เมื่อการฝ่าฝืนคำสั่งดังกล่าวเป็นความผิดที่มีโทษทางอาญาจึงไม่ใช่กระบวนการทางปกครอง การพิจารณาออกคำสั่งจึงไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เนื่องจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลอื่นก่อให้เกิดหน้าที่ต่อผู้รับคำสั่งที่จะต้องปฏิบัติตามและมุ่งหมายที่จะใช้บังคับกับบุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเฉพาะ การดำเนินการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แม้ว่าการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งจะมีโทษทางอาญาก็ไม่มีผลทำให้มีโทษคำสั่งทางปกครองและกระบวนการดำเนินคดีอาญากับกระบวนการบังคับทางปกครองเป็นคนละส่วนแยกออกจากกัน ดังนั้น จึงสามารถดำเนินคดีอาญากับผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งตามมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ พร้อมกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้

ดังนั้น กรมทางหลวงชนบทจึงขอรื้อเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติว่า การออกคำสั่งตามมาตรา ๔๗ และมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ เป็นคำสั่งทางปกครองและต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ อย่างไร และการดำเนินคดีอาญาพร้อมกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งจะสามารถกระทำหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (กรมทางหลวงชนบท) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้ว ได้ขอให้จริงเพิ่มเติมว่าตามที่กรมทางหลวงชนบทได้ขอหารือปัญหาข้อกฎหมายมาในสองประเด็น นั้น ในประเด็นที่หนึ่งที่ว่าคำสั่งผู้อำนวยการทางหลวงที่ให้รื้อถอนหรือทำลายสิ่งใด ๆ ในเขตทางหลวงตามมาตรา ๔๗ และมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นคำสั่งทางปกครองและต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น กรมทางหลวงชนบทได้ตรวจสอบแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดแล้วพบว่า ศาลปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง กรมทางหลวงชนบทจึงไม่มีข้อสงสัยในประเด็นนี้อีก ส่วนข้อหารือในประเด็นที่สองที่ว่าจะสามารถดำเนินคดีอาญาต่อผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวและใช้มาตรการบังคับทางปกครองพร้อมกันได้หรือไม่ นั้น เหตุที่ขอหารือมาเนื่องจากมีข้อกังวลว่า หากเจ้าหน้าที่ดำเนินคดีอาญากับผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง และศาลอาญาได้มีคำพิพากษาลงโทษผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไปแล้ว แต่ขณะเดียวกันได้มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งด้วย และศาลปกครองวินิจฉัยว่าเจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจผิดพลาดในการออกคำสั่ง และมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่ง ผู้ถูกลงโทษอาญาอาจนำผลของคดีปกครองมาฟ้องเจ้าหน้าที่ฐานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบได้ ดังนั้น ในกรณีที่ไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งให้รื้อถอนหรือทำลายสิ่งใด ๆ ในเขตทางหลวงตามมาตรา ๔๗ และมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ เจ้าหน้าที่จึงใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเข้าไปดำเนินการเอง แต่จะไม่ดำเนินคดีอาญากับผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไปพร้อมกัน เพราะเกรงว่าคำพิพากษาของศาลทั้งสองอาจไม่สอดคล้องกัน อย่างไรก็ตาม แม้ที่ผ่านมาไม่เคยมีกรณีที่ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งตามมาตรา ๔๗ และมาตรา ๔๘ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ แต่กรมทางหลวงชนบทประสงค์หารือในประเด็นดังกล่าวเพื่อจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้องและป้องกันมิให้เกิดปัญหาเท่านั้น

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า เมื่อกรมทางหลวงชนบทไม่มีข้อสงสัยในประเด็นที่หนึ่งแล้ว จึงเห็นควรตอบข้อหารือเฉพาะในประเด็นที่สองเท่านั้น โดยมีความเห็นว่า กรณีที่ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายได้ออกคำสั่งให้รื้อถอนหรือทำลายสิ่งใด ๆ ในเขตทางหลวง โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๗^๑ วรรคสี่ และมาตรา ๔๘^๒ วรรคสาม ประกอบกับ

^๑ มาตรา ๔๗ ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวง หรือรุกล้ำเข้าไปในเขตทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม การป้องกันอุบัติเหตุ และการติดขัดของการจราจรด้วย

ผู้ได้รับอนุญาตตามวรรคหนึ่งต้องชำระค่าใช้เขตทางหลวงตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่งานทางหรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำความผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

อาคารหรือสิ่งอื่นใดที่สร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนด ให้นำมาตรา ๓๗ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

^๒ มาตรา ๔๘ ผู้ใดมีความจำเป็นต้องปักเสา พาดสาย วางท่อ หรือกระทำการใดๆ ในเขตทางหลวง จะต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงเสียก่อน ในการอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ และผู้ได้รับอนุญาตต้องชำระค่าใช้เขตทางหลวงตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่การกระทำตามวรรคหนึ่งได้กระทำโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือกระทำความผิดเงื่อนไข ให้นำมาตรา ๓๗ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๓๗^๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ แต่ไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด มาตรา ๗๐^๗ แห่งพระราชบัญญัติทางหลวงฯ ได้บัญญัติโทษอาญาสำหรับผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไว้ โดยผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และมาตรา ๓๗^๘ วรรคสาม ซึ่งนำมาใช้โดยอนุโลมในการออกคำสั่งตามมาตรา ๔๗ วรรคสี่ และมาตรา ๔๘ วรรคสาม ได้บัญญัติให้อำนาจการทางหลวงมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเข้ารื้อถอนหรือทำลายสิ่งใด ๆ ในเขตทางหลวงและผู้รับคำสั่งต้องเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนหรือทำลายนั้น ดังนั้น เมื่อพระราชบัญญัติทางหลวงฯ บัญญัติให้ผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้อำนวยการทางหลวงต้องได้รับโทษอาญาและบัญญัติให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งได้ ทั้งไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดที่กำหนดห้ามการดำเนินคดีอาญาพร้อมกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ย่อมมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะดำเนินคดีอาญากับผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งและใช้มาตรการบังคับทางปกครองควบคู่กันไปได้ ส่วนปัญหาว่าหากมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่งให้รื้อถอนหรือทำลายสิ่งใด ๆ ในเขตทางหลวงและศาลปกครองมีคำพิพากษาว่าคำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมายและเพิกถอนคำสั่ง แต่ศาลอาญาได้มีคำพิพากษาลงโทษผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไปแล้ว นั้น เห็นว่า โดยหลักแล้วผลของคดีปกครองและ

มาตรา ๓๗ ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออกทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสงแวดล้อม การป้องกันอุบัติเหตุ และการติดขัดของการจราจร

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่ทางหรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำการผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

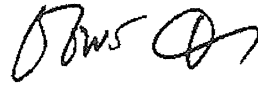
ทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดที่สร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดให้อำนาจการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำการดังกล่าวรื้อถอนหรือทำลายภายในกำหนดเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามให้อำนาจการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงรื้อถอนหรือทำลาย โดยผู้นั้นจะเรียกร้องค่าเสียหายไม่ได้ และต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น

มาตรา ๗๐ ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งหรือหนังสือแจ้งของผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง หรือเจ้าพนักงานซึ่งผู้อำนวยการทางหลวงแต่งตั้งให้ควบคุมทางหลวง หรือเจ้าพนักงานทางหลวง แล้วแต่กรณี ตามมาตรา ๒๓ (๒) มาตรา ๓๗ วรรคสาม มาตรา ๓๘ วรรคสาม มาตรา ๓๙/๑ วรรคสาม มาตรา ๔๗ วรรคสี่ มาตรา ๔๘ วรรคสาม มาตรา ๕๐ วรรคหนึ่งหรือวรรคสอง มาตรา ๕๕ วรรคสอง มาตรา ๕๖ วรรคหก มาตรา ๕๗ วรรคหนึ่ง มาตรา ๕๘ วรรคสอง หรือมาตรา ๖๒ วรรคหนึ่ง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามเดือน หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

คดีอาญาจะเป็นอย่างไร ย่อมขึ้นอยู่กับการพิจารณาพิพากษาคดีของแต่ละศาลที่จะพิจารณาข้อเท็จจริงรับฟังพยานหลักฐาน และมีคำพิพากษาไปตามกระบวนการวิธีพิจารณาของคดีนั้น

อย่างไรก็ดี เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาความไม่สอดคล้องกันของคำพิพากษาเจ้าหน้าที่อาจรอให้ล่วงพ้นระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งหรือระยะเวลาฟ้องคดีต่อศาลปกครองเสียก่อน หากไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งหรือฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้เพิกถอนคำสั่ง และคำสั่งเป็นที่สุดแล้ว จึงดำเนินคดีอาญาต่อผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งต่อไป หรือหากมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ก็อาจรอผลของคดีปกครองก่อนที่จะดำเนินคดีอาญาต่อผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งต่อไปก็ได้ แต่ทั้งนี้ จะต้องระมัดระวังมิให้คดีอาญาขาดอายุความด้วย



(นายอัมพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๔

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง วันรับแจ้งคำสั่งทางปกครองและการนับระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์

จังหวัดอ่างทองได้มีหนังสือ ที่ อท ๐๐๑๗/๒๒๙๒ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการแจ้งคำสั่งทางปกครองและการนับระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์ สรุปความได้ว่า จังหวัดอ่างทองได้ประชุมคณะกรรมการเข้าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมประจำจังหวัดอ่างทอง (คชก. จังหวัดอ่างทอง) ครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ เพื่อพิจารณาอุทธรณ์กรณีนางมาลี เทพารักษ์ อุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้ ซึ่งในการประชุมมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่าผู้อุทธรณ์ได้ยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายบัญญัติไว้หรือไม่ กรณีดังกล่าวข้อเท็จจริงฟังได้ว่า คชก. ตำบลสามโก้ได้พิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทเรื่อง การเช่านา ระหว่าง นายอุดม พิเศษสกุลวงศ์และนายเกรียงศักดิ์ พิเศษสกุลวงศ์ ผู้ให้เช่ากับนางมาลี เทพารักษ์ ผู้เช่า เมื่อวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๕๓ โดยคู่กรณีทั้งสองฝ่ายได้ลงลายมือชื่อเป็นผู้เข้าร่วมประชุมด้วย ต่อมาเทศบาลตำบลสามโก้ได้มีหนังสือ ที่ อท ๒๕๘๐๑/ว ๗๘๕ ลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๓ แจ้งผลการวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้และสิทธิในการอุทธรณ์ให้นางมาลีทราบทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดา โดยเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์ได้นำหนังสือของเทศบาลตำบลสามโก้ไปส่งยังบ้านเลขที่ ๘๖ หมู่ที่ ๒ ตำบลราษฎรพัฒนา อำเภอสสามโก้ จังหวัดอ่างทอง ซึ่งเป็นภูมิลำเนาของนางมาลี แต่ในวันและเวลาดังกล่าว นางมาลี ไม่อยู่บ้าน เจ้าหน้าที่ไปรษณีย์จึงได้ส่งหนังสือให้กับนายชลอ บุญเต็งชาญ อายุ ๕๕ ปี อยู่บ้านเลขที่ ๗๓ หมู่ที่ ๒ ตำบลราษฎรพัฒนา อำเภอสสามโก้ จังหวัดอ่างทอง ซึ่งเป็นพี่ชายเป็นผู้ลงลายมือชื่อรับหนังสือไว้แทนในบัญชีนำจ่ายของเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์ เมื่อวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๓ โดยปกตินายชลอฯ จะเป็นผู้รับหนังสือแทนนางมาลีอยู่เป็นประจำ เนื่องจากมีบ้านอยู่ในรั้วเดียวกันแต่คนละบ้านเลขที่กัน ต่อมานางมาลี ได้มีหนังสืออุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้ต่อผู้ว่าราชการจังหวัดอ่างทองในฐานะประธานคชก. จังหวัดอ่างทองโดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อประธาน คชก. ตำบลสามโก้ เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๕๓ คชก. จังหวัดอ่างทองได้ประชุมพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ของนางมาลี จำนวน ๒ ครั้ง ครั้งแรก เมื่อวันที่ ๑๑ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ และครั้งที่สอง เมื่อวันที่ ๒๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ โดยมีความเห็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

๑. ฝ่ายแรก เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๒๔ มาตรา ๕๖ บัญญัติว่า “ผู้เช่านา ผู้เช่าช่วงนา หรือผู้ให้เช่านา ที่เป็นคู่กรณีหรือผู้มีส่วนได้เสียการเช่านาอาจอุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ตำบลภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำวินิจฉัยของ คชก. ตำบล แต่ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ คชก. ตำบลได้มีคำวินิจฉัย” กรณีนี้ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๗๑ ได้กำหนดวิธีการในการแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยวิธีการส่งไปรษณีย์ตอบรับ โดยให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันที่ส่ง แต่ถ้าไม่ใช่เป็นการส่งแบบไปรษณีย์ตอบรับต้องถือเป็นการแจ้งโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่งตามมาตรา ๗๐ และขณะนำส่งไม่มีผู้รับ บุคคลที่รับหนังสือไว้แทนไม่ใช่ผู้ที่มีอยู่ในบ้านหลังเดียวกันกับเจ้าของหนังสือ

จึงต้องนับระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์หกสิบวัน ไม่ใช่สามสิบวัน เมื่อนับระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์ไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ คชก. ต่าบลสามโก้วินิจฉัย จึงสามารถรับอุทธรณ์ไว้พิจารณาได้

๒. ฝ่ายที่สอง เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาตรา ๖๙ ได้บัญญัติถึงวิธีการแจ้งคำสั่งทางปกครองว่าอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้และการแจ้งคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น ถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้วก็ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่วันที่ไปถึง กรณีนี้เจ้าหน้าที่ไปรษณีย์ได้ส่งหนังสือให้กับผู้อุทธรณ์ ณ ภูมิลำเนาของผู้อุทธรณ์แล้ว ถึงแม้ว่าจะมีผู้อื่นเป็นผู้รับหนังสือแทน ก็ต้องถือว่าผู้อุทธรณ์ได้รับหนังสือดังกล่าวแล้ว ตั้งแต่วันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๓ ผู้อุทธรณ์จะต้องยื่นอุทธรณ์อย่างช้าภายในวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๕๓ แต่ข้อเท็จจริง ผู้อุทธรณ์ได้ยื่นอุทธรณ์ต่อประธาน คชก. ต่าบลสามโก้ในวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๕๓ จึงเกินกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลสามโก้ จึงเห็นว่าผู้อุทธรณ์ไม่ได้ยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายบัญญัติไว้ จึงไม่อาจรับอุทธรณ์ไว้พิจารณาได้

ที่ประชุม คชก. จังหวัดอ่างทองจึงมีความเห็นร่วมกันว่า การนับระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์เป็นประเด็นสำคัญในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ หากผู้อุทธรณ์ยื่นอุทธรณ์เกินกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายบัญญัติไว้และ คชก. จังหวัดรับอุทธรณ์ไว้พิจารณาก็อาจทำให้ผลการพิจารณาเสียไปได้ ซึ่งกรณีนี้ คชก. จังหวัดอ่างทองมีความเห็นไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกันในประเด็นข้อกฎหมาย อันเกี่ยวกับการนับระยะเวลาอุทธรณ์ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความรอบคอบ จึงเห็นควรหารือข้อกฎหมายดังกล่าวไปยังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อพิจารณาให้ความเห็นต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของจังหวัดอ่างทอง โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (จังหวัดอ่างทอง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่าในการพิจารณาวินิจฉัยข้อพิพาทของ คชก. ต่าบลสามโก้ เรื่อง การเช่านาระหว่าง นายอุดม พิเศษสกุลวงศ์และนายเกรียงศักดิ์ พิเศษสกุลวงศ์ ผู้ให้เช่า กับนางมาลี เทพารักษ์ ผู้เช่า เมื่อวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๕๓ นั้น คู่กรณีทั้งสองฝ่ายได้ลงลายมือชื่อเป็นผู้เข้าร่วมประชุม และที่ประชุมได้แจ้งผลคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลสามโก้ให้คู่กรณีทราบ แต่ที่ประชุมไม่ได้แจ้งเหตุผลของคำวินิจฉัยและสิทธิในการอุทธรณ์ให้คู่กรณีทราบแต่ประการใด โดย คชก. ต่าบลสามโก้จะดำเนินการแจ้งคำวินิจฉัยเป็นหนังสือประกอบกับเหตุผลของคำวินิจฉัยพร้อมทั้งแจ้งสิทธิอุทธรณ์ไปให้คู่กรณีทราบในภายหลัง ตามแนวทางปฏิบัติของ คชก. ต่าบลสามโก้จะทำการแจ้งคำวินิจฉัยไปยังคู่กรณีโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดาไม่ใช่ไปรษณีย์ตอบรับ สำหรับข้อหาเรื่องนี้ คชก. ต่าบลสามโก้ได้แจ้งคำวินิจฉัยโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดาไปให้นางมาลี โดยมีนายชะลอฯ ซึ่งอยู่คนละบ้านเลขที่กับผู้ลงลายมือชื่อรับหนังสือไว้แทนในบัญชีนำจ่ายของเจ้าหน้าที่ไปรษณีย์ ในวันที่ ๒๗ สิงหาคม ๒๕๕๓ ต่อมานางมาลีฯ ได้รับหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลสามโก้จากนายชะลอฯ แต่จำไม่ได้ว่าตนได้รับหนังสือนั้นจากนายชะลอฯ ในวันใด และนางมาลีฯ ได้ยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลสามโก้ต่อ คชก. จังหวัดอ่างทองในวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๕๓ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เห็นว่า ข้อหาเรื่องนี้มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่าการแจ้งคำวินิจฉัยและสิทธิอุทธรณ์คำสั่งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดาไปยังภูมิลำเนาของคู่กรณี โดยมีบุคคลอื่นอยู่บ้านข้างเคียงเป็นผู้รับไว้แทน จะถือว่าคู่กรณีได้รับแจ้งคำวินิจฉัยในวันใด อันจะมีผลทำให้เริ่มนับระยะเวลาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด โดยมีความเห็นในประเด็นดังกล่าวว่า เนื่องจากพระราชบัญญัติการเช่าที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. ๒๕๒๔ ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอุทธรณ์

คำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง^๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้บัญญัติให้ผู้เช่านา ผู้เช่าชวงนา หรือผู้ให้เช่านาที่เป็นคู่กรณี หรือผู้มีส่วนได้เสียในการเช่านาอาจอุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลต่อ คชก. จังหวัดได้ โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อประธาน คชก. ต่าบล ภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบล แต่ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ คชก. ต่าบลได้มีคำวินิจฉัย แต่พระราชบัญญัตินี้ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลไว้แต่ประการใด ซึ่งคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ดังนั้น หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หมวด ๔ การแจ้ง มาตรา ๖๘ ถึงมาตรา ๗๔ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๓^๘ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

โดยที่มาตรา ๖๙ วรรคสอง^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่า การแจ้งคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ ให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้นหรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนา

^๖มาตรา ๕๖ ผู้เช่านา ผู้เช่าชวงนา หรือผู้ให้เช่านาที่เป็นคู่กรณี หรือผู้มีส่วนได้เสียในการเช่านาอาจอุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบลต่อ คชก. จังหวัดได้ โดยทำเป็นหนังสือยื่นต่อประธาน คชก. ต่าบลภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำวินิจฉัยของ คชก. ต่าบล แต่ต้องไม่เกินหกสิบวันนับแต่วันที่ คชก. ต่าบลได้มีคำวินิจฉัย

ฯลฯ

ฯลฯ

^๗มาตรา 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

^๘มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

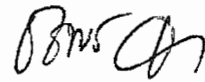
^๙มาตรา ๖๙ การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ แต่ถ้าผู้นั้นประสงค์จะให้กระทำเป็นหนังสือก็ให้แจ้งเป็นหนังสือ

การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่วันที่ไปถึง

ฯลฯ

ฯลฯ

ของผู้นั้นก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่ในขณะที่ยังไม่ถึงวันส่งไปรษณีย์ตามมาตรามาตรา ๗๐^๕ บัญญัติว่า การแจ้งเป็นหนังสือโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับ และหากได้ส่งให้กับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น ... ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว และมาตรา ๗๑^๖ บัญญัติว่า การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศ หรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น เห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการแจ้งที่จะถือว่าผู้รับได้รับหนังสือแจ้งโดยชอบแล้ว ไม่ว่าจะเป็นการแจ้งโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่งตามมาตรา ๗๐ หรือโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับตามมาตรา ๗๑ ก็ตาม แต่บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมิได้บัญญัติให้การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดาให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อใด แต่เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับผู้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดา จึงต้องนำมาตรา ๗๑^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่บัญญัติให้การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งกรณีภายในประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น มาใช้บังคับโดยอนุโลมในฐานะบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า เทศบาลตำบลสามโก้ได้มีหนังสือ ที่ อท ๒๕๘๐๑/ว ๗๘๓ ลงวันที่ ๒๖ สิงหาคม ๒๕๕๓ แจ้งผลการวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้ และสิทธิในการอุทธรณ์ให้นางมาลีฯ ทราบทางไปรษณีย์ลงทะเบียนธรรมดา กรณีจึงต้องถือว่านางมาลีฯ ได้รับหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้เมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่ง คือ วันที่ ๒ กันยายน ๒๕๕๓ ดังนั้น การที่นางมาลีฯ ยื่นอุทธรณ์คำวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้ในวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๕๓ จึงเป็นการยื่นอุทธรณ์ภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับทราบคำวินิจฉัยของ คชก. ตำบลสามโก้ตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง^๘ แห่งพระราชบัญญัติการเข้าที่ดินเพื่อเกษตรกรรมฯ



(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๔

^๕มาตรา ๗๐ การแจ้งเป็นหนังสือโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับ และหากได้ส่งให้กับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น หรือในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับ หากได้วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้นต่อหน้าเจ้าพนักงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ไปเป็นพยานก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว

^๖มาตรา ๗๑ การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศหรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น

^๗โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๘โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเป็นคู่กรณีและการคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานทั้งคณะ

สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๑.๒/๒๕๗๒ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นตามหนังสือสำนักงาน ก.พ. ที่ นร ๑๐๐๖/ว๑๐ ลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๕๔ โดยได้มีประกาศลงวันที่ ๒๖ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ประกาศรายชื่อ ว่าที่ ร.ต. นิจสาล จันภูตระกูล เข้ารับการประเมินผลงาน เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการพิเศษ โดย ว่าที่ ร.ต. นิจสาลฯ ได้เสนอผลงานเรื่อง “การปฏิบัติหน้าที่ในฐานะรักษาการตำแหน่งผู้อำนวยการกลุ่มงานรองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี” และขอเสนอแนวคิด เรื่อง “แนวความคิดวิธีการปรับปรุงและพัฒนากระบวนการช่วยอำนวยความสะดวกของรองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี และการพัฒนาศักยภาพบุคลากรที่ช่วยปฏิบัติงานแก่รองนายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี” โดยสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี กำหนดให้มีการหักท้วงการคัดเลือกภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ประกาศ และเมื่อพ้นกำหนดไม่มีผู้ทักท้วง จึงได้เข้าสู่กระบวนการพิจารณาผลงานของคณะกรรมการประเมินผลงานฯ

อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ได้มีคำสั่งที่ ๓/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๓ แต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ ซึ่งในการประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ครั้งที่ ๒/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๕๔ ที่ประชุมพิจารณาผลงานประกอบกับการสัมภาษณ์และมิตให้เพิ่มเติมผลงาน ซึ่งมีสาระสำคัญของผลงานเพื่อความสมบูรณ์ชัดเจนยิ่งขึ้น และได้รับรองรายงานการประชุมดังกล่าวในการประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ครั้งที่ ๓/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ หลังจากนั้น ฝ่ายเลขานุการคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ได้มีบันทึกลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ แจ้งให้ ว่าที่ ร.ต. นิจสาลฯ เพิ่มเติมผลงานที่เข้ารับการประเมิน และ ว่าที่ ร.ต. นิจสาลฯ ได้ส่งผลงานเพิ่มเติมในวันที่ ๑๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔

ในการประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ครั้งที่ ๔/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ได้พิจารณาผลงานของ ว่าที่ ร.ต. นิจสาลฯ ที่ได้เพิ่มเติมตามมติของคณะกรรมการประเมินผลงานฯ แล้ว ปรากฏว่า เอกสารที่ใช้ประกอบผลงานกับเอกสารที่ใช้ในการเสนอเข้ารับการคัดเลือก (เค้าโครงผลงาน) มีการลงนามเก็ยณท้ายหนังสือไม่ตรงกันหลายฉบับ ทั้งที่เป็นหนังสือเรื่องเดียวกัน เลขที่ออกหนังสือลงวันที่เดียวกัน ดังนั้น ในวันเดียวกันคณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงได้มีมติหรือสำนักบริหารกลาง สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ซึ่งบังคับบัญชา กลุ่มกฎหมายโดยด่วนว่า คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ควรดำเนินการอย่างไร และจะยังสามารถพิจารณาผลงานต่อไปได้หรือไม่ ซึ่งสำนักบริหารกลางได้มีบันทึกลงวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๕๔ แจ้งว่า “เห็นควรรายงานผู้สั่งแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ เพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป” คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๕๔ รายงาน อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี และชะลอการพิจารณา

ต่อมา ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๔ มีนาคม ๒๕๕๔ และลงวันที่ ๑ เมษายน ๒๕๕๔ เรียนเลขาธิการนายกรัฐมนตรี กล่าวหาคณะกรรมการประเมินผลงานว่า กระทำผิดวินัยกรณีพิจารณาประเมินผลงานของตนล่าช้าเกินสมควร เป็นเหตุให้เสียประโยชน์ในการได้รับแต่งตั้ง โดยเห็นว่า คณะกรรมการประเมินผลงาน มีอำนาจหน้าที่วินิจฉัยเกี่ยวกับคุณภาพผลงาน แต่ไม่ได้ทำหน้าที่ กลับมีหนังสือหรือสำนักบริหารกลาง สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี จึงถือได้ว่า จงใจปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบและจงใจละเว้นการปฏิบัติหน้าที่เป็นความผิดทางวินัยตามมาตรา ๘๕ (๑) และ (๗) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ จึงขอให้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเพื่อดำเนินการทางวินัยร้ายแรงแก่คณะกรรมการประเมินผลงานฯ และแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชุดใหม่ ซึ่งเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งให้คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชี้แจงข้อเท็จจริง และให้เสนอ อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี พิจารณา

ในขณะเดียวกัน ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๔ คัดค้านกรรมการประเมินผลงานฯ ทั้งคณะ ความว่า คณะกรรมการประเมินผลงานฯ เป็นคู่กรณีตามมาตรา ๑๓ (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งประธานกรรมการฯ ได้เรียกประชุมคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ในวันที่ ๑๒ เมษายน ๒๕๕๔ และมีมติให้สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีเสนอข้อหาหรือไปยังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินการต่อไป ซึ่งสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีได้ตรวจสอบข้อกฎหมายในเบื้องต้นปรากฏว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้บัญญัติแนวทางในการดำเนินการคัดค้านคณะกรรมการทั้งคณะไว้ คงมีเพียงกรณีคัดค้านประธานกรรมการหรือกรรมการ ดังนั้น จึงขอหาหรือใน ๒ ประเด็น ดังนี้

(๑) คณะกรรมการประเมินผลงานฯ เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ เป็นคู่กรณีกับ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา หรือไม่ อย่างไร

(๒) กรณีคัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานฯ เพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ ทั้งคณะ มีแนวทางการดำเนินการอย่างไร เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มิได้กำหนดกรณีดังกล่าวไว้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า มาตรา ๑๓ (๑)* แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดว่า เจ้าหน้าที่ที่เป็นคู่กรณีจะไม่สามารถทำการพิจารณาทางปกครองได้

* มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

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

โดยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้นิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่”^๖ หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้อำนาจทางปกครองของรัฐ ในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ฯลฯ และได้นิยามคำว่า “คู่กรณี”^๗ หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้ เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของ คำสั่งทางปกครอง เมื่อข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่า คณะกรรมการประเมินผลงานเพื่อแต่งตั้งให้ดำรง ตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการและชำนาญการพิเศษ ตามคำสั่ง อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ที่ ๓/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๓ ซึ่งอยู่ในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ ผู้มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง เป็นผู้ยื่นคำขอหรือเป็นผู้คัดค้านคำขอให้มีการแต่งตั้ง ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา จันทรตระกูล ให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการพิเศษ เป็นผู้ อยู่ ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งแต่งตั้งว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ให้ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบาย และแผนระดับชำนาญการพิเศษ หรือเป็นผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการประเมินผลงานของ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา เนื่องจากสิทธิของตนจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งแต่งตั้ง ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ให้ ดำรงตำแหน่งนักวิเคราะห์นโยบายและแผน ระดับชำนาญการพิเศษ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่ใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น “คู่กรณี” อันจะทำให้มีเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาประเมินผลงานของ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ตามนัยมาตรา ๑๓ (๑) ประกอบกับบทนิยามคำว่า “คู่กรณี” ในมาตรา ๕ แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

อย่างไรก็ดี มีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปว่า กรณีที่ ว่าที่ ร.ต. นิจศาลา ร้องเรียน คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ว่ากระทำความผิดวินัยเนื่องจากประเมินผลงานของตนล่าช้าเกินสมควร เป็นเหตุให้เสียประโยชน์ในการได้รับแต่งตั้ง จึงขอให้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงเพื่อ ดำเนินการทางวินัยร้ายแรงแก่คณะกรรมการประเมินผลงานฯ และแต่งตั้งคณะกรรมการประเมิน ผลงานฯ ชุดใหม่นั้น กรณีดังกล่าวจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทาง ปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ ในประเด็นนี้ เห็นว่า เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

ตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง^๔ นั้น ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ว่ามีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การใช้ดุลพินิจพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด ทั้งนี้ โดยเทียบเคียงความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๑๖๕/๒๕๔๗^๕ ด้วยเหตุนี้ กรณีที่^๖ ว่าที่ ร.ต. นิจุศาลา กล่าวหาและขอให้มีการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงกับคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ภายหลังที่มีการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ และทำการประเมินผลงานไปบ้างแล้ว หากไม่ปรากฏข้อเท็จจริงใด ๆ ว่ากรณีดังกล่าวมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การประเมินผลงานของคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม ก็ไม่ควรจะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่อย่างใด

ประเด็นที่สอง เห็นว่า บทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองกระทำการพิจารณาทางปกครองในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา ๑๓ ถึงมาตรา ๑๖ นั้น มีความมุ่งหมายใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการเป็นรายบุคคล เนื่องจากเป็นการพิจารณาเฉพาะส่วนได้เสียของบุคคล ดังนั้น กรณีที่^๗ ว่าที่ ร.ต. นิจุศาลา คัดค้านคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ทั้งคณะ จึงมีผลเป็นการคัดค้านประธานกรรมการและกรรมการทุกคนในคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ซึ่งหากเป็นการคัดค้านกรรมการตามเหตุมาตรา ๑๓^๘ หรือตามเหตุมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีผู้กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหาหรือเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๔๐๕/๑๗๕ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

ทางปกครองฯ ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านนั้น โดยในการประชุมดังกล่าว กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ วรรคสองและวรรคสาม ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่โดยที่ข้อหาข้อนี้เป็นการคัดค้านประธานกรรมการและกรรมการทุกคนในคณะกรรมการประเมินผลงานฯ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ จึงไม่อาจประชุมเพื่อพิจารณาและมีมติเกี่ยวกับกรรมการผู้ถูกคัดค้านได้ กรณีจึงต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาปรับใช้โดยอนุโลมในฐานบทกฎหมายที่ใกล้เคียงอย่างยิ่ง กล่าวคือ คณะกรรมการประเมินผลงานฯ ต้องแจ้งให้ อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคำคัดค้าน และมีคำสั่งต่อไป หาก อ.ก.พ. สำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรี เห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลเพียงพอ ก็ต้องดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินผลงานฯ ชุดใหม่เป็นผู้ทำหน้าที่แทนประธานกรรมการ และกรรมการที่ถูกคัดค้าน แต่หากเห็นว่าคำคัดค้านมีเหตุผลไม่เพียงพอ ก็ต้องสั่งยกคำคัดค้านนั้น



(นายอักษร จารจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

สิงหาคม ๒๕๕๔

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้ว ต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

“โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง (กรณีผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานี
ออกคำสั่งทางปกครองแทนเทศบาลนครอุดรธานี)

จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ลับ* ด่วนที่สุด ที่ อต ๐๐๓๗.๔/๓๐๖ ลงวันที่ ๗ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า สำนักงานการตรวจเงินแผ่นดิน ภูมิภาค ที่ ๖ จังหวัดอุดรธานี ได้ชี้มูลกรณีเทศบาลนครอุดรธานี จัดซื้อที่ดินเพื่อก่อสร้างระบบบำบัด น้ำเสียโรงฆ่าสัตว์เทศบาลนครอุดรธานี เมื่อปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๒ จำนวน ๖๘-๓-๓๘ ไร่ ราคาไร่ละ ๒๘๖,๐๐๐ บาท เป็นเงิน ๑๙,๖๘๙,๖๗๐ บาท แต่มีการจ่ายเงินให้กับเจ้าของที่ดินเพียง ๑,๙๐๐,๐๐๐ บาท ซึ่งเป็นการซื้อขายที่ดินที่มีราคาสูงเกินความเป็นจริง เป็นเหตุให้ทางราชการ ได้รับความเสียหายเป็นเงิน ๑๗,๗๘๙,๖๗๐ บาท เทศบาลนครอุดรธานีได้แต่งตั้งคณะกรรมการ สอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิด และคณะกรรมการฯ ได้รายงานผลการสอบข้อเท็จจริง โดยมีผู้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายให้แก่เทศบาลนครอุดรธานี จำนวน ๙ ราย ได้แก่ นายหาญชัย ทิฆนันทน์ นายวรพงษ์ โสมานันท์ นายบุญฤทธิ์ สีทา นายสมัชชา มณีบุญ นางเบญจา คุณกลาง นายไพศาล โชติพิทยสุนนท์ นางศรีประไพ คำสุพรหม นางรจนา พลแพงขวา และนายกมล คันธา รับผิดชดใช้ค่าเสียหายคนละ ๑,๙๗๖,๖๓๐ บาท เทศบาลนครอุดรธานีได้แจ้งให้บุคคลดังกล่าว ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลนครอุดรธานี ซึ่งบุคคลดังกล่าวได้อุทธรณ์คำสั่งให้ชดใช้ ค่าสินไหมทดแทนของเทศบาลนครอุดรธานี โดยเห็นว่าการกระทำของตนไม่ได้ทำให้เทศบาลนครอุดรธานี ได้รับความเสียหายซึ่งนายจันทบาล आयुวัฒน์ รองนายกเทศมนตรีนครอุดรธานี ปฏิบัติราชการแทน นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี เห็นว่าอุทธรณ์ฟังขึ้น และให้เปลี่ยนแปลงคำสั่งเดิมโดยเห็นว่าการกระทำ ของผู้อุทธรณ์ไม่ได้ทำให้เทศบาลนครอุดรธานีเสียหาย ผู้อุทธรณ์จึงไม่ต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ เทศบาลนครอุดรธานี

ต่อมากรมบัญชีกลางโดยความเห็นชอบของกระทรวงการคลังพิจารณาตามรายงาน การสอบสวนข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในปีงบประมาณ พ.ศ. ๒๕๕๒ เทศบาลนครอุดรธานีได้ดำเนินการ จัดซื้อที่ดินที่มีราคาสูงเกินความเป็นจริง เป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหายและมีผู้เกี่ยวข้อง ต้องรับผิด ดังนี้

๑. คณะกรรมการจัดซื้อที่ดินโดยวิธีพิเศษ ประกอบด้วย นายบุญฤทธิ์ฯ นายไพศาลฯ นางเบญจาฯ นางศรีประไพฯ และนายกมลฯ มีพฤติการณ์เป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อ อย่างร้ายแรง ให้รับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายแก่ทางราชการในอัตราร้อยละ ๕๐ ของค่าเสียหาย เป็นจำนวนเงิน ๘,๘๘๔,๘๓๕ บาท โดยรับผิดชอบเป็นเงินคนละ ๑,๗๗๘,๙๖๗ บาท

* ต่อมาจังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือ ที่ อต ๐๐๓๗.๔/๑๓๗๘๕ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอยกเลิกชั้นความลับ

๒. นายวรพงษ์ฯ ตำแหน่งปลัดเทศบาล ในฐานะเป็นผู้บังคับบัญชา ซึ่งมีหน้าที่ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ไม่ตรวจสอบราคาที่ดินที่คณะกรรมการจัดซื้อเสนอว่ามีราคาแพงกว่าราคาประเมินของทางราชการ จึงได้รับผิดในอัตราร้อยละ ๒๐ ของค่าเสียหาย คิดเป็นเงิน ๓,๕๕๗,๙๓๔ บาท

๓. นายหาญชัยฯ อดีตนายกเทศมนตรีนครอุดรธานี เป็นผู้ลงนามอนุมัติให้จัดซื้อที่ดินดังกล่าวตามที่คณะกรรมการจัดซื้อที่ดินโดยวิธีพิเศษเสนอมา โดยมีได้คำนึงถึงผลประโยชน์ของทางราชการให้รอบคอบ จึงได้รับผิดในอัตราร้อยละ ๓๐ ของค่าเสียหาย คิดเป็นเงิน ๕,๓๓๖,๙๐๑ บาท

จังหวัดอุดรธานีได้แจ้งให้เทศบาลนครอุดรธานีดำเนินการตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยให้เทศบาลนครอุดรธานีออกคำสั่งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนคืนแก่เทศบาลนครอุดรธานีตามที่กระทรวงการคลังกำหนด แต่เนื่องจากนายอิทธิพล ศรีวัฒน์สุวรรณ นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบันเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้นกับนายหาญชัยฯ ซึ่งเป็นคู่กรณี ดังนั้น นายอิทธิพลฯ จึงไม่สามารถพิจารณาทางปกครองได้ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และได้รายงานผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีเพื่อพิจารณาสั่งการ

ต่อมา จังหวัดอุดรธานีได้มีคำสั่งที่ ๓/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ เรื่อง ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความรับผิดทางละเมิด ให้นายหาญชัยฯ และพวก รวม ๗ คน ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลนครอุดรธานีตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ปัจจุบันนายหาญชัยฯ และพวกยังไม่นำเงินมาชำระให้แก่เทศบาลนครอุดรธานี จังหวัดอุดรธานีได้มีหนังสือเตือนเพื่อให้บุคคลดังกล่าวนำเงินมาชำระแล้ว แต่บุคคลดังกล่าวเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตาม ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีในฐานะผู้ทำคำสั่งทางปกครองจึงต้องเป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตาม เมื่อเทศบาลนครอุดรธานีได้ใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่เทศบาลนครอุดรธานีเมื่อวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๙ แล้ว (โดยนายจันทบาลฯ รองนายกเทศมนตรีฯ ปฏิบัติราชการแทนนายกเทศมนตรีฯ) เทศบาลนครอุดรธานีก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไปได้ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จังหวัดอุดรธานีจึงได้มอบอำนาจให้เทศบาลนครอุดรธานีใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้กระทำละเมิด ซึ่งเทศบาลนครอุดรธานีรายงานว่าไม่สามารถดำเนินการตามหนังสือมอบอำนาจดังกล่าวได้ เนื่องจากเห็นว่า การดำเนินการดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงขอให้ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีพิจารณาทบทวนการมอบอำนาจอีกครั้ง

จังหวัดอุดรธานีพิจารณาแล้ว เห็นว่า เมื่อเทศบาลนครอุดรธานีได้มีหนังสือลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๔๙ แจ้งคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงถือว่าเทศบาลนครอุดรธานีได้ใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดแล้ว แม้ต่อมาจะมีการอุทธรณ์และการพิจารณาอุทธรณ์ให้ยกเลิกคำสั่งเรื่องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนก็ตาม แต่ต่อมากระทรวงการคลังได้แจ้งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และจังหวัดอุดรธานีได้พิจารณาสั่งการให้เทศบาลนครอุดรธานีออกคำสั่งเรียกให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามข้อ ๑๘ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับ

ความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ (เทียบเคียงบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๗๙๔/๒๕๔๗) แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายกเทศมนตรีฯ คนปัจจุบัน (นายอิทธิพลฯ) เป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้นกับคู่กรณี (นายหาญชัยฯ) ตามมาตรา ๑๓ (๓) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่ได้ ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีจึงใช้อำนาจในฐานะผู้กำกับดูแลตามมาตรา ๒๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ออกคำสั่งที่ ๓/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๒ เรียกให้ผู้เกี่ยวข้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาลนครอุดรธานีตามความเห็นของกระทรวงการคลัง อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๘ มาตรา ๑๐ และมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว เห็นว่า หน่วยงานที่ได้รับความเสียหาย คือ เทศบาลนครอุดรธานี ดังนั้น เทศบาลนครอุดรธานีจึงควรเป็นผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

นอกจากนี้ จังหวัดอุดรธานียังมีความเห็นว่า การที่เทศบาลนครอุดรธานีได้มีหนังสือแจ้งคำสั่งให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไว้แล้ว ตั้งแต่วันที่ ๓๑ มีนาคม ๒๕๕๔ เทศบาลนครอุดรธานีจึงเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองเช่นกัน ซึ่งเทศบาลนครอุดรธานีก็มีหน้าที่ตามข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๕๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นผู้พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต่อไปได้ โดยให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม (เทียบเคียงบันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๖๕๕/๒๕๕๖)

โดยที่กรณีดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมาย จังหวัดอุดรธานีจึงขอหารือว่า เทศบาลนครอุดรธานีสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้หรือไม่ อย่างไร เพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของจังหวัดอุดรธานี โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น และจังหวัดอุดรธานี) และเทศบาลนครอุดรธานี เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีได้ออกคำสั่งแทนเทศบาลนครอุดรธานีเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว เทศบาลนครอุดรธานีจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ให้เป็นไปตามคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีดังกล่าวได้หรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า ข้อเท็จจริงเรื่องนี้เป็นกรณีที่เทศบาลนครอุดรธานีเป็นหน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ รายโดยตรง โดยหลักแล้วเทศบาลนครอุดรธานีต้องเป็นหน่วยงานที่มีภารกิจในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๒^๑

^๑มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ และเมื่อเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ไม่ยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว เทศบาลนครอุดรธานีย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ได้ตามมาตรา ๕๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่เนื่องจาก นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบัน (นายอิทธิพล) เป็นน้องชายภรรยาของนายหาญชัย ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่รายหนึ่งที่จะต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี จึงเป็นผู้มีส่วนได้เสีย โดยเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานกับนายหาญชัยฯ ตามมาตรา ๑๓ (๓)^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีจึงไม่สามารถออกคำสั่ง เรียกให้นายหาญชัยฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ และได้รายงานเรื่องดังกล่าวต่อผู้ว่าราชการจังหวัด อุดรธานีในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลนครอุดรธานีเพื่อพิจารณาสั่งการต่อไป ผู้ว่าราชการจังหวัด อุดรธานีจึงใช้อำนาจในฐานะผู้กำกับดูแลเทศบาลนครอุดรธานีตามมาตรา ๗๑ วรรคหนึ่ง^๘ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๙๖ ประกอบมาตรา ๒๐^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ ออกคำสั่งแทนเทศบาลนครอุดรธานีเรียกให้เจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ชดใช้ค่าสินไหม ทดแทนแก่เทศบาลนครอุดรธานี ซึ่งต้องถือเสมือนเป็นคำสั่งที่ออกโดยเทศบาลนครอุดรธานีเอง เมื่อเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ไม่ยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาลนครอุดรธานี เทศบาลนคร อุดรธานีจึงมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด การอายัดและ การขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ทั้ง ๗ ราย ต่อไปได้ตามนัยมาตรา ๕๖^{๑๐} วรรคหนึ่ง แห่ง

^๖ มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๗ มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

๑.ลา

๒.ลา

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือ ลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

๓.ลา

๔.ลา

^๘ มาตรา ๗๑ ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลเทศบาลในจังหวัดนั้น ให้ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่โดยถูกต้องตามกฎหมาย ในการนี้ให้มีอำนาจหน้าที่ชี้แจง แนะนำ ดักเตือนเทศบาล และตรวจสอบกิจการ เรียกรายงาน และเอกสารหรือสถิติใด ๆ จากเทศบาลมาตรวจ ตลอดจนเรียกสมาชิกสภา เทศบาลหรือพนักงานเทศบาลมาชี้แจงหรือสอบสวนก็ได้

๕.ลา

๖.ลา

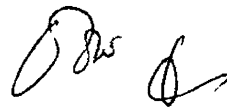
^๙ มาตรา ๒๐ ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งตามมาตรา ๑๔ และมาตรา ๑๖ ให้หมายความรวมถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลสำหรับกรณีของเจ้าหน้าที่ ที่ไม่มีผู้บังคับบัญชาโดยตรง และนายกรัฐมนตรีสำหรับกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นรัฐมนตรี

^{๑๐} มาตรา ๕๖ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่ง ทางปกครองดังกล่าว

(มีต่อหน้าถัดไป)

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบมาตรา ๕๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยมีใช้กรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานีจะดำเนินการมอบอำนาจให้นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี พิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทนจังหวัดอุดรธานีตามนัยมาตรา ๕๖^๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่ประการใด

อย่างไรก็ตาม กรณีที่นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีคนปัจจุบันมีส่วนได้เสีย โดยเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานกับนายหาญชัยฯ ซึ่งจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๑๓ (๓)^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายกเทศมนตรีนครอุดรธานีอาจรายงานเฉพาะกรณีนี้ไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานี เพื่อแต่งตั้งเจ้าหน้าที่อื่นใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สินของผู้นั้นตามมาตรา ๕๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ต่อไปได้



(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๔

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การแต่งตั้งบุคคลที่เสียชีวิตแล้วเป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิใน อ.ก.ค.ศ.
เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา

สำนักงาน ก.ค.ศ. ได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ ศธ ๐๒๐๖.๙/๐๒๐๗ ลงวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาในการประชุมครั้งที่ ๙/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ มีมติให้หารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กรณี ก.ค.ศ. มีมติและประกาศตั้งนายประจักษ์ ดาเวียง ซึ่งเสียชีวิตเมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ แล้ว เป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ และได้มีการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๔ เพื่อเลือกประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา โดยที่ประชุมมีมติเลือกนายวีระศักดิ์ สัตยาธิรานนท์ เป็นประธาน รวมทั้งพิจารณามติเรื่องอื่น ๆ และได้มีการประชุมในครั้งต่อ ๆ มา ในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. การที่ ก.ค.ศ. มีมติและประกาศตั้งนายประจักษ์ ดาเวียง ซึ่งเสียชีวิตเมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ แล้ว เป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิด้านการเงินการคลังใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ โดยผิดหลง เนื่องจากไม่ทราบข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ก.ค.ศ. จะต้องเพิกถอนมติดังกล่าวหรือไม่ อย่างไร

๒. การที่องค์ประกอบของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ไม่ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด มีการประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๔ เพื่อเลือกประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา โดยที่ประชุมมีมติเลือกนายวีระศักดิ์ สัตยาธิรานนท์ เป็นประธาน รวมทั้งพิจารณามติเรื่องอื่น ๆ และได้มีการประชุมในครั้งต่อ ๆ มา ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ อย่างไร

๓. หากมีการสรรหาอนุกรรมการครบองค์ประกอบ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ต้องมีการเลือกประธานอนุกรรมการใหม่หรือไม่ อย่างไร

๔. การใดที่ได้ปฏิบัติหรือดำเนินการตามมติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาดังกล่าวไปแล้วโดยสุจริตตามอำนาจหน้าที่ การดำเนินการดังกล่าวจะเสียไปหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงาน ก.ค.ศ. โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงาน ก.ค.ศ.) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า โดยที่ ก.ค.ศ. ออกประกาศคณะกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา เรื่อง ตั้ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา ลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๔ ซึ่งประกาศฉบับเดียว แต่มีการแต่งตั้ง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา จำนวน ๔๒ เขตพื้นที่การศึกษา ทำให้ ก.ค.ศ. ไม่อาจทราบได้ว่านายประจักษ์ฯ เสียชีวิตก่อนที่จะมีการแต่งตั้ง

อย่างไรก็ตาม ในขณะที่มีการประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๔ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ทราบแล้วว่า นายประจักษ์ฯ เสียชีวิต แต่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ เชื่อว่า เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ครบองค์ประชุมก็สามารถดำเนินการประชุมในฐานะ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ เฉพาะอนุกรรมการเท่าที่มีอยู่ได้ จึงได้มีการประชุมในครั้งต่อ ๆ มา เดือนละครั้ง อีกทั้งเมื่อได้ แจ้ง ก.ค.ศ. ในฐานะหน่วยงานกำกับดูแลทราบแล้ว ก.ค.ศ. ไม่ได้สั่งการให้งดการประชุมแต่อย่างใด คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง จึงมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ก.ค.ศ. จะต้องเพิกถอนมติและประกาศแต่งตั้งนายประจักษ์ฯ ซึ่งเสียชีวิตแล้วในวันก่อนการแต่งตั้งให้เป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิด้านการเงินการคลังใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ หรือไม่ นั้น เห็นว่า มาตรา ๒๑ วรรคหนึ่งและวรรคสอง^๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๕๓ บัญญัติให้มีคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาประจำเขตพื้นที่การศึกษา ประถมศึกษา (อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษา) และคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาประจำเขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา (อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา) สำหรับแต่ละเขตพื้นที่การศึกษา แล้วแต่กรณี ประกอบด้วยอนุกรรมการจำนวนสิบคน ในแต่ละ อ.ก.ค.ศ. ดังกล่าว โดยมีที่มา ดังต่อไปนี้

(๑) ประธานอนุกรรมการซึ่งอนุกรรมการเลือกกันเองจากผู้ทรงคุณวุฒิตาม (๓) ในการนี้ให้ถือว่าอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตาม (๓) มีจำนวนเท่าที่มีอยู่

มาตรา ๒๑ ให้มีคณะอนุกรรมการข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาประจำเขตพื้นที่ การศึกษาประถมศึกษา เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษา” และคณะอนุกรรมการ ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาประจำเขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เรียกโดยย่อว่า “อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษามัธยมศึกษา” สำหรับแต่ละเขตพื้นที่การศึกษา แล้วแต่กรณี ซึ่งประกอบด้วย

(๑) ประธานอนุกรรมการซึ่งอนุกรรมการเลือกกันเองจากผู้ทรงคุณวุฒิตาม (๓) ในการนี้ ให้ถือว่าอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตาม (๓) มีจำนวนเท่าที่มีอยู่

(๒) อนุกรรมการโดยตำแหน่งจำนวนสองคน ได้แก่ ผู้แทน ก.ค.ศ. และผู้แทนครูสภา ซึ่งคัดเลือกจากผู้ที่มีความรู้ ความสามารถ หรือประสบการณ์ด้านการบริหารงานบุคคล ด้านการศึกษา ด้านกฎหมาย หรือด้านการเงินการคลัง

(๓) อนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสี่คน ซึ่งคัดเลือกจากผู้ที่มีความรู้ความสามารถหรือ ประสบการณ์ด้านการบริหารงานบุคคล ด้านการศึกษา ด้านกฎหมาย และด้านการเงินการคลัง ด้านละหนึ่งคน

(๔) อนุกรรมการผู้แทนข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาในเขตพื้นที่การศึกษา ประถมศึกษาหรือเขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา แล้วแต่กรณี จำนวนสามคน ประกอบด้วยผู้แทนผู้บริหาร สถานศึกษาหรือผู้บริหารสถานศึกษาที่เรียกชื่ออย่างอื่นในหน่วยงานการศึกษาในเขตพื้นที่การศึกษาจำนวนหนึ่งคน ผู้แทนข้าราชการครูจำนวนหนึ่งคน และผู้แทนบุคลากรทางการศึกษาอื่นจำนวนหนึ่งคน

ให้ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) อนุกรรมการโดยตำแหน่งจำนวนสองคน ได้แก่ ผู้แทน ก.ค.ศ. และผู้แทนครูสภา ซึ่งคัดเลือกจากผู้ที่มีความรู้ ความสามารถ หรือประสบการณ์ด้านการบริหารงานบุคคล ด้านการศึกษา ด้านกฎหมาย หรือด้านการเงินการคลัง

(๓) อนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจำนวนสี่คน ซึ่งคัดเลือกจากผู้ที่มีความรู้ความสามารถ หรือประสบการณ์ด้านการบริหารงานบุคคล ด้านการศึกษา ด้านกฎหมาย และด้านการเงินการคลัง ด้านละหนึ่งคน

(๔) อนุกรรมการผู้แทนข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาในเขตพื้นที่ การศึกษาประถมศึกษาหรือเขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา แล้วแต่กรณี จำนวนสามคน ประกอบด้วย ผู้แทนผู้บริหารสถานศึกษาหรือผู้บริหารสถานศึกษาที่เรียกชื่ออย่างอื่นในหน่วยงานการศึกษา ในเขตพื้นที่การศึกษาจำนวนหนึ่งคน ผู้แทนข้าราชการครูจำนวนหนึ่งคน และผู้แทนบุคลากร ทางการศึกษาอื่นจำนวนหนึ่งคน

(๕) ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการ

สำหรับกรณีนี้ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก.ค.ศ. มีมติและประกาศฉบับลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๔ แต่งตั้งนายประจิตต์ฯ เป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิด้านการเงินการคลังใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่ง (๓)^๖ แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ แต่นายประจิตต์ฯ เสียชีวิตก่อนได้รับการแต่งตั้ง เมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ย่อมมีผลทำให้สภาพบุคคลของนายประจิตต์ฯ สิ้นสุดลงด้วยความตาย ตามมาตรา ๑๕^๗ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว มติและประกาศในส่วนที่แต่งตั้งผู้ตาย ดังกล่าวจึงไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้น อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติเพื่อเป็นหลักฐานว่ามติและ ประกาศแต่งตั้งนายประจิตต์ฯ เป็นอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิด้านการเงินการคลังใน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่มีผลทางกฎหมายในส่วนที่แต่งตั้ง นายประจิตต์ฯ ก.ค.ศ. จึงต้องออกประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไปว่าคำสั่งแต่งตั้งในส่วนของนายประจิตต์ฯ นั้นไม่มีผลทางกฎหมาย เนื่องจากนายประจิตต์ฯ ถึงแก่ความตายก่อนที่จะมีคำสั่งแต่งตั้ง

ประเด็นที่สอง เมื่อองค์ประกอบของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ไม่ครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด แต่ได้มีการจัดประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา มัธยมศึกษา เขต ๒๖ ครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๔ เพื่อเลือกประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาและพิจารณามีมติเรื่องอื่น ๆ รวมทั้งได้มีการประชุมในครั้งต่อ ๆ มา จะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ นั้น สืบเนื่องจากความเห็นในประเด็นที่หนึ่งเมื่อมติและประกาศแต่งตั้ง นายประจิตต์ฯ ไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้นแล้ว จึงส่งผลให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา มัธยมศึกษา เขต ๒๖ ไม่ครบองค์ประกอบตามมาตรา ๒๑ วรรคหนึ่งและวรรคสอง^๘ แห่งพระราชบัญญัติ ระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ อนุกรรมการที่มีอยู่จึงไม่อาจประชุมในฐานะ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ได้ ดังนั้น การประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา มัธยมศึกษา เขต ๒๖ ตามกรณีที่หารือมานี้ย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

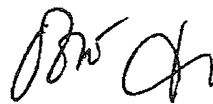
^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๗มาตรา ๑๕ สภาพบุคคลย่อมเริ่มแต่เมื่อคลอดแล้วอยู่รอดเป็นทารกและสิ้นสุดลงเมื่อตาย

^๘โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

ประเด็นที่สาม หากมีการสรรหาอนุกรรมการครบองค์ประกอบ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ต้องมีการเลือกประธานอนุกรรมการใหม่หรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ มีการประชุมโดยไม่ครบองค์ประกอบ ย่อมทำให้มติเลือกนายวีระศักดิ์ สัตยาธีรานนท์ เป็นประธาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น จึงต้องมีการเลือกประธานอนุกรรมการใหม่เมื่อมีการสรรหาและ แต่งตั้งอนุกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิด้านการเงินการคลังครบองค์ประกอบแล้ว

ประเด็นที่สี่ การใดที่ได้ปฏิบัติหรือดำเนินการตามมติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ดังกล่าวไปแล้วโดยสุจริตตามอำนาจหน้าที่ การดำเนินการดังกล่าวจะเสียไปหรือไม่ นั้น เห็นว่า เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามัธยมศึกษา เขต ๒๖ มีการประชุมโดยไม่ครบองค์ประกอบ ย่อมมีผลทำให้การใดที่ได้ปฏิบัติหรือดำเนินการตามมติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาดังกล่าว ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่การกระทำตามอำนาจหน้าที่ของ อ.ก.ค.ศ. ในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองนั้น ย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่นตาม มาตรา ๔๒ วรรคสอง^๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙



(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๔

^๕ มาตรา ๔๒ คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้บังคับต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม
เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔

สำนักงานตำรวจแห่งชาติได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศช ๐๐๓๔.๕๒๔/๒๐๕๓ ลงวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเรื่องสิทธิได้รับคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษ สรุปความได้ว่า กองบัญชาการศึกษาได้ประกาศรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ฉบับลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๕๔ โดยกำหนด วิธีการสมัคร ขั้นตอนการสมัคร และกำหนดการที่ควรทราบ ซึ่งในข้อ ๓.๓ ได้กำหนดให้ผู้สมัครสอบที่อยู่ใน เกณฑ์ได้รับสิทธิคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษ ตามหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ ๐๐๓๔.๕๒/๓๐๒๓ ลงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ เรื่อง สิทธิได้รับคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษ รวบรวมหลักฐานเอกสารแสดงสิทธิการเพิ่ม คะแนนเป็นพิเศษ พร้อมแบบฟอร์มตามผนวก จ. ท้ายประกาศนี้ และสำเนาบัตรประจำตัวสอบ จำนวน ๒ ชุด ยื่นด้วยตนเอง ที่ต้นสังกัดในระดับกองบัญชาการหรือกองบังคับการ กรณีเป็นหน่วยขึ้นตรงต่อสำนักงานตำรวจ แห่งชาติ ตั้งแต่วันที่ ๘ - ๑๘ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ในวันและเวลาราชการ หากพ้นกำหนดไม่นำหลักฐานเอกสาร มายื่น หรือปรากฏว่านำหลักฐานเอกสารมายื่นแต่ไม่ครบถ้วน หรือไม่สามารถพิจารณารับรองสิทธิคะแนนเพิ่ม เป็นพิเศษให้ได้ จะถือว่าสละสิทธิในการขอรับคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษตามประกาศรับสมัครนี้ ต่อมา กองบัญชาการศึกษาได้ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียน และให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง เรียงตามลำดับคะแนน ในการรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ฉบับลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ โดยมี ดาบตำรวจ มานพ ปัญงเพชร ข้าราชการตำรวจสังกัดศูนย์ปฏิบัติการตำรวจจังหวัดชายแดนภาคใต้ เป็นผู้สอบ ผ่านข้อเขียน สอบได้ ๘๖ คะแนน อยู่ในลำดับที่ ๑๙๖ ซึ่งเป็นผู้อยู่ในกลุ่มตัวสำรอง

ภายหลังประกาศผลสอบข้อเขียนไปแล้ว ศูนย์ปฏิบัติการตำรวจจังหวัดชายแดนภาคใต้ ซึ่งเป็นต้นสังกัดของดาบตำรวจ มานพ ปัญงเพชร มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ๐๐๒๕๑๑๒/๑๐๑๑๒ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๔ แจ้งกองบัญชาการศึกษาว่า จากการตรวจสอบคะแนนเพิ่มพิเศษในรายชื่อของ ดาบตำรวจ มานพ ปัญงเพชร พบว่ามีสิทธิได้คะแนนเพิ่มพิเศษ จำนวน ๓ คะแนน โดยได้จัดทำบัญชีข้อมูลคะแนน เพิ่มพิเศษของข้าราชการตำรวจผู้นี้คลาดเคลื่อน เนื่องจากมีปริมาณข้อมูลผู้ยื่นขอใช้สิทธิรับคะแนนเพิ่มพิเศษ จำนวนมาก จึงไม่ได้ส่งข้อมูลให้กองบัญชาการศึกษา ประกอบการประมวลผลการสอบข้อเขียนตามหลักเกณฑ์ ที่กำหนดในการคัดเลือก

กองบัญชาการศึกษาได้พิจารณากรณีดังกล่าวแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง มาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง กำหนดว่า “เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้ได้แย้งตามกฎหมายนี้หรือ กฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่” และมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๓) กำหนดว่า “คำสั่งทางปกครองที่ขัดด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ เพิกถอน หรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะที่ทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำ

คำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้” ซึ่งบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวมิได้วางหลักเกณฑ์ไว้ว่ากรณีเช่นไรถือว่าเป็นข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป หากกรณีดังกล่าวเป็นข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป กองบัญชาการศึกษามีอำนาจเพิกถอนคำสั่งหรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการดำเนินการคัดเลือกฯ ของกองบัญชาการศึกษาได้ประชุมพิจารณาแล้วเห็นควร หรือมายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งหากผลการพิจารณาเห็นว่า

๑. สามารถเพิกถอนประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียน และให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งเรียงตามลำดับคะแนนในการรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ และให้กองบัญชาการศึกษาประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนใหม่ได้ กองบัญชาการศึกษาก็จะไม่ใช้อัตราที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติอนุมัติจัดสรรให้แก่ ดาบตำรวจ มานพ จำนวน ๑ อัตรา

๒. หากผลการพิจารณาเห็นว่า ไม่สามารถเพิกถอนประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฯ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ ได้ กองบัญชาการศึกษาจะใช้อัตราที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติอนุมัติจัดสรรให้แก่ ดาบตำรวจ มานพ ที่เป็น ผู้สอบได้เพิ่มเติม

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ โดยมีผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ (กองบัญชาการศึกษา) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติได้มอบหมายให้กองบัญชาการศึกษาดำเนินการรับสมัครและคัดเลือกโดยวิธีสอบข้อเขียนและทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ กองบัญชาการศึกษาจึงได้มีประกาศรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ฉบับลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๕๔ โดยมีอัตราที่เปิดรับสมัคร จำนวน ๘๘๕ อัตรา ซึ่งแยกเป็นกลุ่มข้าราชการตำรวจยศดาบตำรวจหรือจ่าสิบตำรวจ สายอำนวยการและสนับสนุน จำนวน ๑๘๒ อัตรา โดยประกาศรับสมัครฯ ข้อ ๕ กำหนดว่า กองบัญชาการศึกษาจะดำเนินการคัดเลือกโดยวิธีสอบข้อเขียนเพื่อทดสอบความรู้ความสามารถ และทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง ข้อ ๖.๑ กำหนดว่า เกณฑ์การตัดสินในการทดสอบความรู้ความสามารถโดยการสอบข้อเขียน จะมีการประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง โดยเรียงลำดับจากผู้ที่ได้คะแนนรวมสูงสุดลงมา สำหรับสายอำนวยการและสนับสนุน จะประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนเพื่อเข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง จำนวน ๒๐๐ คน ข้อ ๖.๒ กำหนดว่า เกณฑ์การตัดสินตามข้อ ๖.๑ จะมีการเพิ่มคะแนนผู้มีสิทธิได้รับคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษ ตามที่กำหนดในหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ ๐๐๓๔.๕๒/๓๐๒๓ ลงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ เรื่อง สิทธิได้รับคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษ เมื่อมีกรณีเปิดรับสมัครสอบแข่งขันเพื่อแต่งตั้งเลื่อนชั้นเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร โดยจะนำคะแนนที่ได้รับเพิ่มไปรวมกับผลคะแนนสอบข้อเขียนหลังการประมวลผลการสอบข้อเขียน ก่อนที่จะมีการประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง และข้อ ๖.๓ กำหนดว่า ผู้ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมจะต้องผ่านการทดสอบตามวิธีการคัดเลือกที่กำหนดตามข้อ ๕ ทุกขั้นตอน โดยจะประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกจากผู้ที่ได้คะแนนรวมสูงสุดตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ ๖.๑ และข้อ ๖.๒ และจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือก

โดยเรียงลงมาตามลำดับจนครบตามจำนวนที่ประกาศรับสมัคร จำนวน ๑ บัญชี และจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกสำรอง จำนวน ๑ บัญชี ซึ่งจะใช้บัญชีรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกสำรองในการรับสมัครและคัดเลือกครั้งนี้คราวเดียวตามข้อ ๗ กล่าวคือ จะต้องรอให้มีผู้สละสิทธิหรือมีเหตุที่ไม่อาจเข้ารับการฝึกอบรมได้ จึงจะมีการเรียกผู้ได้รับคัดเลือกสำรองตามลำดับมาเข้ารับการฝึกอบรมแทนจนครบตามจำนวนที่ประกาศรับสมัคร แต่หากระยะเวลาการฝึกอบรมเหลือไม่ถึงร้อยละ ๘๐ ของระยะเวลาการฝึกอบรมทั้งหมดที่กำหนดในหลักสูตร จะไม่เรียกผู้ได้รับคัดเลือกสำรองตามลำดับมาเข้ารับการฝึกอบรมแทนอีก และถือเป็นการเสร็จสิ้นการรับสมัครและคัดเลือกในครั้งนี้

ต่อมา กองบัญชาการศึกษาได้มีประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งเรียงลำดับตามคะแนน ในการรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ฉบับลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ โดยมีผู้สอบผ่านข้อเขียน จำนวน ๙๕๐ คน แยกเป็นบัญชีรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งกลุ่มข้าราชการตำรวจยศดาบตำรวจหรือจ่าสิบตำรวจ สายอำนวยการและสนับสนุน จำนวน ๒๐๐ คน ซึ่งผู้ที่มีชื่ออยู่ในบัญชีรายชื่อลำดับที่ ๑ ถึงลำดับที่ ๑๘๒ เป็นผู้อยู่ในกลุ่มตัวจริง ส่วนผู้ที่มีชื่ออยู่ในบัญชีรายชื่อลำดับที่ ๑๘๓ ถึงลำดับที่ ๒๐๐ เป็นผู้อยู่ในกลุ่มตัวสำรอง โดยดาบตำรวจ มานพ ปัญจเพชร ข้าราชการตำรวจสังกัดศูนย์ปฏิบัติการตำรวจจังหวัดชายแดนภาคใต้ มีชื่ออยู่ในลำดับที่ ๑๙๖ สอบได้ ๘๖ คะแนน จึงอยู่ในกลุ่มตัวสำรอง แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ในการประกาศผลการสอบข้อเขียนดังกล่าว ดาบตำรวจ มานพฯ ยังไม่ได้รับการพิจารณาคะแนนเพิ่มพิเศษ จำนวน ๓ คะแนน ตามหลักเกณฑ์ข้อ ๖.๒ แห่งประกาศรับสมัครฯ ซึ่งกรณีดังกล่าวเป็นความผิดพลาดของศูนย์ปฏิบัติการตำรวจจังหวัดชายแดนภาคใต้ซึ่งเป็นต้นสังกัดของ ดาบตำรวจ มานพฯ ที่จัดทำบัญชีข้อมูลคะแนนเพิ่มพิเศษของ ดาบตำรวจ มานพฯ คลาดเคลื่อน จึงไม่ได้ส่งข้อมูลให้กองบัญชาการศึกษา ประกอบการประมวลผลการสอบข้อเขียนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในการคัดเลือก ซึ่งหากนำคะแนนเพิ่มพิเศษ จำนวน ๓ คะแนน รวมกับผลคะแนนสอบข้อเขียนของ ดาบตำรวจ มานพฯ จำนวน ๘๖ คะแนน จะทำให้ ดาบตำรวจ มานพฯ ได้คะแนนสอบเป็น ๘๙ คะแนน และเลื่อนลำดับขึ้นมาอยู่ลำดับที่ ๑๖๗ ซึ่งอยู่ในกลุ่มตัวจริง แต่จะทำให้ผู้ที่มีรายชื่อเป็นผู้สอบผ่านข้อเขียนในกลุ่มตัวจริง จำนวน ๑ คน ต้องเลื่อนลำดับลงมาอยู่ในกลุ่มตัวสำรอง อย่างไรก็ตาม ผู้ที่มีรายชื่อสอบผ่านข้อเขียนกลุ่มข้าราชการตำรวจยศดาบตำรวจหรือจ่าสิบตำรวจ สายอำนวยการและสนับสนุน จำนวน ๒๐๐ คน ดังกล่าว มีสิทธิเข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง โดยวิธีสอบสัมภาษณ์ต่อไป หากสอบสัมภาษณ์ผ่าน จึงจะได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร โดยจะประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกจากผู้ที่ได้คะแนนรวมสูงสุด และจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกเรียงลงมาตามลำดับจนครบตามจำนวนที่ประกาศรับสมัคร จำนวน ๑ บัญชี และจัดทำบัญชีรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกสำรอง จำนวน ๑ บัญชี ซึ่งขณะนี้ ผู้สอบผ่านข้อเขียนกลุ่มข้าราชการตำรวจยศดาบตำรวจหรือจ่าสิบตำรวจ สายอำนวยการและสนับสนุน จำนวน ๒๐๐ คน ดังกล่าว ได้สอบสัมภาษณ์เสร็จเรียบร้อยแล้ว และปรากฏว่าสอบสัมภาษณ์ผ่านหมดทุกคน แต่กองบัญชาการศึกษาได้เลื่อนการประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร เฉพาะสายอำนวยการและสนับสนุนออกไปก่อน เพื่อรอผลการพิจารณาของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ว่ากองบัญชาการศึกษาจะสามารถเพิกถอนประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฯ ฉบับลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ และดำเนินการประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฉบับใหม่ เพื่อเพิ่มคะแนนพิเศษ ๓ คะแนน ให้แก่ ดาบตำรวจ มานพฯ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้หรือไม่ อย่างไร หากไม่สามารถเพิกถอนได้ กองบัญชาการศึกษาจึงจะใช้อัตราที่สำนักงานตำรวจแห่งชาติจัดสรรเพิ่มให้แก่ ดาบทตำรวจ มาตรา ๑ อัตรา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติประกอบกับข้อเท็จจริงเพิ่มเติมข้างต้นแล้ว เห็นว่า ในการพิจารณาข้อหาหรือเรื่องนี้ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเบื้องต้นเสียก่อนว่า ประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งเรียงตามลำดับคะแนนในการรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ในประเด็นนี้เห็นว่า มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้นิยามคำว่า “คำสั่งทางปกครอง”^๑ หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้บัญชาการตำรวจแห่งชาติได้มอบหมายให้กองบัญชาการศึกษาดำเนินการรับสมัครและคัดเลือกโดยวิธีสอบข้อเขียนและทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ กองบัญชาการศึกษาจึงได้มีประกาศรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ฉบับลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๕๔ โดยประกาศรับสมัครฯ ข้อ ๕ กำหนดว่า กองบัญชาการศึกษาจะดำเนินการคัดเลือกโดยวิธีสอบข้อเขียนเพื่อทดสอบความรู้ความสามารถ และทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง และข้อ ๖.๓ กำหนดว่า ผู้ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมจะต้องผ่านการทดสอบตามวิธีการคัดเลือกที่กำหนดตามข้อ ๕ ทุกขั้นตอน โดยจะประกาศรายชื่อผู้ได้รับคัดเลือกจากผู้ที่ได้คะแนนรวมสูงสุดลงมา ดังนั้น จึงเห็นได้ว่ากระบวนการสุดท้ายของการรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ คือ การที่กองบัญชาการศึกษาประกาศรายชื่อข้าราชการตำรวจชั้นประทวนผู้ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร ซึ่งถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพราะเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของข้าราชการตำรวจชั้นประทวนในการได้รับหรือไม่ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร

ด้วยเหตุนี้ แม้ประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งเรียงลำดับตามคะแนน ในการรับสมัครและคัดเลือกข้าราชการตำรวจ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

ชั้นประทวนเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร พ.ศ. ๒๕๕๔ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ จะมีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิให้กับข้าราชการตำรวจชั้นประทวน กลุ่มข้าราชการตำรวจยศดาบตำรวจหรือจ่าสิบตำรวจ สายอำนวยการและสนับสนุน จำนวน ๒๐๐ คน ผู้มีรายชื่อตามประกาศดังกล่าวเข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งได้ต่อไปก็ตาม แต่กระบวนการดังกล่าวยังไม่มีผลเป็นการก่อตั้งสิทธิหรือกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของข้าราชการตำรวจชั้นประทวนผู้มีรายชื่อตามประกาศดังกล่าวในการได้รับหรือไม่ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตรแต่อย่างใด เพราะข้าราชการตำรวจชั้นประทวนผู้มีรายชื่อตามประกาศดังกล่าวจะต้องเข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง โดยวิธีสอบสัมภาษณ์ต่อไป หากสอบสัมภาษณ์ผ่าน จึงจะได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฯ ฉบับลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ จึงเป็นเพียงกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามบทนิยามคำว่า “การพิจารณาทางปกครอง”^๒ ในมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยเป็นกระบวนการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ที่เป็นสาระสำคัญอันจะนำไปสู่การจัดทำคำสั่งทางปกครอง ในขั้นตอนสุดท้าย คือ การประกาศรายชื่อข้าราชการตำรวจชั้นประทวนผู้ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรมเพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร

อย่างไรก็ดี แม้ประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฯ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ จะไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง เป็นแต่เพียงการพิจารณาทางปกครองก็ตาม แต่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่ที่จะต้องแสวงหาพยานหลักฐานและรับฟังคำชี้แจงต่าง ๆ เพื่อประกอบการจัดทำคำสั่งทางปกครองให้ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๒๘^๓ และมาตรา ๒๙^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อพยานหลักฐานปรากฏชัดเจนแล้วว่า ในการประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง ตามประกาศกองบัญชาการศึกษา ฉบับลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ ดังกล่าว ดาบตำรวจ มานพ ปัญงเพชร ยังไม่ได้รับการพิจารณาคะแนนเพิ่มพิเศษ จำนวน ๓ คะแนนตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในหนังสือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ด่วนที่สุด ที่ ๐๐๓๔.๕๒/๓๐๒๓ ลงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ เรื่อง สิทธิได้รับคะแนนเพิ่มเป็นพิเศษ ซึ่งจะต้องนำคะแนนที่ได้รับเพิ่มไปรวมกับผลคะแนนสอบข้อเขียนหลังการประมวลผลการสอบข้อเขียน ก่อนที่จะมีการประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่ง กองบัญชาการศึกษาจึงมีอำนาจตามกฎหมายที่จะแก้ไขข้อผิดพลาดในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ได้ตลอดเวลา ก่อนที่จะ

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๘ ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณี

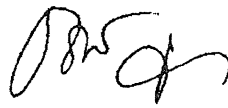
มาตรา ๒๙ เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง ในการนี้ให้รวมถึงการดำเนินการดังต่อไปนี้

(๑) แสวงหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง

(มีต่อหน้าถัดไป)

มีคำสั่งทางปกครองประกาศรายชื่อข้าราชการตำรวจชั้นประทวนที่ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตรต่อไป และโดยที่ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฯ ฉบับลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง กรณีจึงไม่มีคำสั่งทางปกครองที่จะต้องเพิกถอน กองบัญชาการศึกษาเพียงแต่เพิ่มคะแนนพิเศษ จำนวน ๓ คะแนน ให้แก่ดาบตำรวจ มานพฯ และประกาศรายชื่อข้าราชการตำรวจชั้นประทวนที่ได้รับคัดเลือกเข้ารับการฝึกอบรม เพื่อแต่งตั้งเป็นข้าราชการตำรวจชั้นสัญญาบัตร เฉพาะสายอำนวยการและสนับสนุน โดยเรียงลำดับผู้ที่ได้รับคะแนนรวมสูงสุดลงมาให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้เท่านั้น

อนึ่ง เมื่อประกาศกองบัญชาการศึกษา เรื่อง ประกาศรายชื่อผู้สอบผ่านข้อเขียนและให้เข้าทดสอบความเหมาะสมกับตำแหน่งฯ ลงวันที่ ๘ สิงหาคม ๒๕๕๔ ไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามที่ได้ให้ความเห็นแล้ว จึงไม่มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัยข้อหาหรือของสำนักงานตำรวจแห่งชาติอีก



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๔

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

(๒) รับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือของพยานบุคคลหรือพยานผู้เชี่ยวชาญ ที่คู่กรณีกล่าวอ้าง เว้นแต่เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นการกล่าวอ้างที่ไม่จำเป็นฟังเพื่อยหรือเพื่อประวิงเวลา

(๓) ขอข้อเท็จจริงหรือความเห็นจากคู่กรณี พยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ

(๔) ขอให้ผู้ครอบครองเอกสารส่งเอกสารที่เกี่ยวข้อง

(๕) ออกไปตรวจสถานที่

คู่กรณีต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง และมีหน้าที่แจ้งพยานหลักฐานที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่

พยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่เจ้าหน้าที่เรียกมาให้ถ้อยคำหรือทำความเห็นมีสิทธิได้รับค่าป่วยการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๗๐/๕๕	การมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครอง	กรมบังคับคดี ยธ ๐๕๓๒/๖๖๗ ลว ๗ พ.ย. ๕๔
๒	๑๗๘/๕๕	การขยายกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบของนายจ้างตามพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ และมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	สำนักงานประกันสังคม ด่วนที่สุด รง ๐๖๐๗/๑๙๒๔๙ ลว ๒๔ พ.ย. ๕๔
๓	๑๗๙/๕๕	การสรรหาประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ	กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ลับ ด่วนที่สุด ทก ๐๑๐๐/ลับ ๔ ลว ๑๓ ธ.ค. ๕๔ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๔	๔๔๙/๕๕	การใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีอนุโลมให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับพนักงานขององค์การส่งเสริมการค้าผ่านศีก	องค์การส่งเสริมการค้าผ่านศีก กท ๕๑๐๒/๒ ลว ๒ ก.พ. ๕๕
๕	๕๖๖/๕๕	การประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการ : กรณี อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒	สำนักงาน ก.ค.ศ. ศธ ๐๒๐๖.๙/๐๐๔๖ ลว ๑๔ มี.ค. ๕๕
๖	๗๙๙/๕๕	การทูลเกล้าฯ ถวายการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง : กรณีคำสั่งปลดออกจากราชการ	สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา ลับ ด่วนที่สุด ศธ ๐๖๐๑/๒๖๑๔ ลว ๑๗ เม.ย. ๕๕ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๗	๘๓๕/๕๕	ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กับการลาออกของกรรมการตรวจรับพัสดุ : กรณีสำนักงานสถิติแห่งชาติ	สำนักงานสถิติแห่งชาติ ด่วนที่สุด ทก ๐๕๐๑/๑๐๔๐ ลว ๓๐ เม.ย. ๕๕
๘	๑๑๒๗/๕๕	การพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กระทรวงคมนาคม คค ๐๒๐๙/๔๖๑๘ ลว ๑๔ มี.ย. ๕๕

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๙	๑๒๘๐/๕๕	การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทยในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ	ธนาคารแห่งประเทศไทย รพท. ฝกต. (๐๒) ๑๐๒๕/๒๕๕๕ ลว ๒๖ มี.ย. ๕๕
๑๐	๑๒๙๖/๕๕	การอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ที่ได้ยื่นเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น มท ๐๘๐๔.๔/๖๖๐๙ ลว ๒ ก.ค. ๕๕
๑๑	๑๔๓๖/๕๕	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กรณีเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕	เทศบาลนครภูเก็ต ภก ๕๒๐๑๐/๕๒๕๐ ลว ๓๑ ก.ค. ๕๕
๑๒	๑๔๖๐/๕๕	การเข้าเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย	สำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ ด่วนที่สุด วท ๕๓๐๑/๒๕๑๐ ลว ๑ ส.ค. ๕๕
๑๓	๑๕๓๙/๕๕	การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕	กรมควบคุมมลพิษ ด่วนที่สุด ทส ๐๓๐๒/๑๒๕๘๔ ลว ๔ ต.ค. ๕๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรมบังคับคดีได้มีหนังสือ ที่ ยธ ๐๕๓๒/๖๖๗ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า เนื่องด้วยปัจจุบันการดำเนินการเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในการเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบของหน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น มีอุปสรรคขัดข้องในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการติดตามและบังคับทรัพย์สินหลายประการ ซึ่งปัญหาหลักอันเนื่องมาจากการขาดหน่วยงานกลางที่ทำหน้าที่รับผิดชอบในการประสานงานเพื่อบังคับใช้มาตรการทางปกครองได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพ เป็นผลให้หน่วยงานของรัฐไม่ได้รับชำระเงิน และรัฐต้องสูญเสียรายได้เป็นจำนวนมาก โดยเมื่อวันที่ ๑๙ กันยายน ๒๕๕๔ สำนักกฎหมาย กระทรวงยุติธรรม ได้ดำเนินการจัดการประชุมเพื่อหารือประเด็นดังกล่าว ระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กรมบังคับคดี สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา และกรมบัญชีกลาง โดยหน่วยงานราชการดังกล่าวได้เห็นพ้องร่วมกันว่า กรมบังคับคดีเป็นหน่วยงานของรัฐอันมีภารกิจหลักในด้านการบังคับคดี ประกอบกับมีบุคลากรซึ่งมีประสบการณ์และมีความเชี่ยวชาญทางด้านการบังคับคดีในการดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หากมอบให้กรมบังคับคดีเป็นหน่วยงานกลางในการดำเนินการยึดอายัด หรือจำหน่ายทรัพย์สินให้กับหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ จะเกิดประโยชน์สูงสุดต่อทางราชการ

อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว มาตรา ๕๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า

“มาตรา ๕๖ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด”

กรมบังคับคดีจึงขอหารือประเด็นปัญหาข้อกฎหมายตามความในวรรคสองของมาตรา ๕๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกฎกระทรวงฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ว่า หน่วยงานอื่นของรัฐสามารถมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ของกรมบังคับคดีเป็นเจ้าพนักงานผู้ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา ๕๖ ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมบังคับคดี โดยมีผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมบังคับคดี) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า เมื่อกรมบังคับคดีข้อหาหรือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการมอบอำนาจพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๕๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่ข้อ ๑^๗ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดให้การมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองในราชการบริหารส่วนกลางและราชการบริหารส่วนภูมิภาค เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กรณีตามข้อหาหรือข้อนี้จึงมีประเด็นปัญหาที่จะต้องตีความหรือวินิจฉัยเกี่ยวกับการใช้บังคับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งตามมาตรา ๗๑/๑๐^๘ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้กำหนดให้คณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ (ก.พ.ร.) เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการตีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้บังคับพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติราชการเป็นไปตามขั้นตอนของการบริหารราชการแผ่นดิน กรมบังคับคดีสมควรหรือ ก.พ.ร. เพื่อพิจารณาประเด็นเกี่ยวกับส่วนราชการอื่นจะมอบอำนาจให้กรมบังคับคดีตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ ได้หรือไม่เสียก่อน และหากยังมีปัญหาทางกฎหมายที่หาข้อยุติไม่ได้ หรือยังมีประเด็นปัญหาอื่นเกี่ยวกับการมอบอำนาจให้กรมบังคับคดี

มาตรา ๕๖ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

ข้อ ๑ การมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองในราชการบริหารส่วนกลางและราชการบริหารส่วนภูมิภาคให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน

มาตรา ๗๑/๑๐ ก.พ.ร. มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

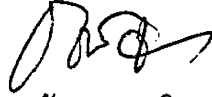
ฯลฯ

(๘) ตีความและวินิจฉัยปัญหาที่เกิดขึ้นจากการใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม รวมตลอดทั้งกำหนดแนวทางปฏิบัติ ในกรณีที่ปัญหา มติของคณะกรรมการตามข้อนี้ เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีแล้ว ให้ใช้บังคับได้ตามกฎหมาย

ฯลฯ

ฯลฯ

ดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว กรมบังคับคดีก็สามารถหาหรือมายังสำนักงาน
คณะกรรมการกฤษฎีกาต่อไปได้ ในขั้นนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นควร
ไม่พิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายในเรื่องดังกล่าว



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มกราคม ๒๕๕๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขยายกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบของนายจ้างตามพระราชบัญญัติ
ประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ และมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๓

สำนักงานประกันสังคมได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ รง ๐๖๐๗/๑๙๒๕๕ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ด้วยกระทรวงแรงงาน มีความเห็นเกี่ยวกับการขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบตามบทบัญญัติมาตรา ๘๔ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ ว่า การที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมเห็นว่า มีสถานประกอบการได้รับผลกระทบจากภัยพิบัติทางธรรมชาติอันถือได้ว่ามีเหตุจำเป็นเกิดแก่นายจ้าง จนไม่สามารถจะนำส่งเงินสมทบให้แก่สำนักงานประกันสังคมได้ภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมจะประชาสัมพันธ์ โดยการออกประกาศสำนักงานประกันสังคมเพื่อแจ้งให้นายจ้างผู้ตกอยู่ในภาวะอันมีเหตุจำเป็น ดังกล่าวได้ทราบหลักเกณฑ์ เงื่อนไข และวิธีการตามที่กฎหมายบัญญัติเพื่อประโยชน์ของนายจ้าง ในการดำเนินการยื่นคำร้องต่อเลขาธิการสำนักงานประกันสังคมในการขอขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลา และเลขาธิการสำนักงานประกันสังคมอาจขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาออกไปได้ตามความจำเป็น แก่กรณี แต่ต้องไม่เกินกว่าหนึ่งเท่าของระยะเวลาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๔๗ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ ซึ่งเมื่อข้อเท็จจริงปรากฏต่อเลขาธิการสำนักงานประกันสังคมโดยคำร้องของนายจ้าง ที่ได้ยื่นแสดงเหตุแห่งความจำเป็นจนไม่สามารถนำส่งเงินสมทบให้แก่สำนักงานประกันสังคมได้ภายใน กำหนดเวลาที่กฎหมายบัญญัติไว้ เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมอาจใช้ดุลยพินิจขยายหรือเลื่อน กำหนดเวลาให้นายจ้างนำส่งเงินสมทบออกไปได้ตามความจำเป็นแก่กรณี ทั้งนี้ ตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา ๘๔ ทวิ วรรคหนึ่ง และการที่เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมได้ใช้ดุลยพินิจขยายหรือเลื่อน กำหนดเวลาออกไปยังคงถือว่านายจ้างมิได้นำส่งเงินสมทบภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ

จากข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายดังกล่าวข้างต้น สำนักงานประกันสังคมจึงขอหารือ ในประเด็นดังต่อไปนี้

(๑) นายจ้างมีหน้าที่นำส่งเงินสมทบให้แก่สำนักงานประกันสังคมภายในวันที่สิบห้า ของเดือนถัดจากเดือนที่มีการหักเงินสมทบตามมาตรา ๔๗ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่ามีภัยพิบัติเกิดขึ้น เช่น ธรณีพิบัติ อุทกภัย ซึ่งเหตุการณ์อุทกภัยมีผลกระทบ ต่อเนื่องต่อสถานประกอบการตั้งแต่ช่วงเดือนกันยายน ๒๕๕๕ เป็นต้นมา จนเป็นเหตุให้นายจ้าง ไม่สามารถชำระเงินสมทบตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๔๗ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ และไม่อยู่ในวิสัยที่จะยื่นคำร้องก่อนสิ้นระยะเวลาดังกล่าวเพื่อขอขยายระยะเวลา การชำระเงินสมทบ เมื่อนายจ้างร้องขอขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลานำส่งเงินสมทบโดยมีเหตุจำเป็น อันมิได้เกิดจากความผิดของนายจ้างตามมาตรา ๖๖ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๓ หากเลขาธิการสำนักงานประกันสังคมเห็นว่านายจ้าง ไม่อยู่ในวิสัยที่จะยื่นคำร้องขอขยายระยะเวลาได้ตามมาตรา ๘๔ ทวิ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติ

ประกันสังคมฯ จึงผ่อนปรนให้นายจ้างยื่นคำร้องขอขยายกำหนดเวลานำส่งเงินสมทบได้ภายในสิบห้าวัน นับแต่พฤติการณ์เช่นว่านั้นได้สิ้นสุดลงขึ้นอยู่กับเหตุการณ์อุทกภัยในแต่ละพื้นที่เข้าสู่ภาวะปกติ จึงขอหารือว่า เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมจะออกประกาศสำนักงานประกันสังคมโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๖ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบโดยให้นายจ้างชำระเงินสมทบภายในสิบห้าวันนับแต่เหตุการณ์อุทกภัยในแต่ละพื้นที่เข้าสู่ภาวะปกติได้หรือไม่ อย่างไร

(๒) กรณีที่นายจ้างขอขยายระยะเวลาตามมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และนายจ้างชำระเงินสมทบภายในกำหนดเวลาที่ได้ขยายหรือเลื่อนออกไปแล้ว ตามข้อ (๑) นายจ้างต้องจ่ายเงินเพิ่มตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของสำนักงานประกันสังคม โดยมีผู้แทนกระทรวงแรงงาน (สำนักงานประกันสังคม) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เหตุที่สำนักงานประกันสังคมขอหารือเกี่ยวกับการใช้บทบัญญัติมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบของนายจ้างตามพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ นั้น เนื่องจากในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ ได้เกิดอุทกภัยในพื้นที่ต่าง ๆ เป็นเหตุให้นายจ้างไม่อาจนำส่งเงินสมทบให้แก่สำนักงานประกันสังคมภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๗^๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ ซึ่งตามปกติหากนายจ้างไม่นำส่งเงินสมทบภายในเวลาที่กำหนดจะต้องจ่ายเงินเพิ่มตามมาตรา ๔๙^๒ และแม้ว่ามาตรา ๘๔ ทวิ^๓ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ จะกำหนดให้ผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามกำหนดเวลา

มาตรา ๔๗ ทุกครั้งที่มีการจ่ายค่าจ้างให้นายจ้างหักค่าจ้างของผู้ประกันตนตามจำนวนที่ต้องนำส่งเป็นเงินสมทบในส่วนของผู้ประกันตนตามมาตรา ๔๖ และเมื่อนายจ้างได้ดำเนินการดังกล่าวแล้ว ให้ถือว่าผู้ประกันตนได้จ่ายเงินสมทบแล้วตั้งแต่วันที่นายจ้างหักค่าจ้าง

ให้นายจ้างนำเงินสมทบในส่วนของผู้ประกันตนที่ได้หักไว้ตามวรรคหนึ่ง และเงินสมทบในส่วนของนายจ้าง ส่งให้แก่สำนักงานภายในวันที่สิบห้าของเดือนถัดจากเดือนที่มีการหักเงินสมทบไว้พร้อมทั้งยื่นรายการแสดงการส่งเงินสมทบตามแบบที่เลขาธิการกำหนด

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๔๙ นายจ้างซึ่งไม่นำส่งเงินสมทบในส่วนของตนหรือในส่วนของผู้ประกันตน หรือส่งไม่ครบจำนวนภายในเวลาที่กำหนดตามมาตรา ๔๗ ต้องจ่ายเงินเพิ่มในอัตราร้อยละสองต่อเดือนของจำนวนเงินสมทบที่นายจ้างยังมิได้นำส่ง หรือของจำนวนเงินสมทบที่ยังขาดอยู่ นับแต่วันถัดจากวันที่ต้องนำส่งเงินสมทบ สำหรับเศษของเดือนถ้าถึงสิบห้าวันหรือกว่านั้นให้นับเป็นหนึ่งเดือน ถ้าน้อยกว่านั้นให้ปัดทิ้ง

ในกรณีที่นายจ้างมิได้หักค่าจ้างของผู้ประกันตน เพื่อส่งเป็นเงินสมทบหรือหักไว้แล้วแต่ยังไม่ครบจำนวนตามมาตรา ๔๗ วรรคหนึ่งให้นายจ้างรับผิดชอบใช้เงินที่ต้องส่งเป็นเงินสมทบในส่วนของผู้ประกันตนเต็มจำนวน และต้องจ่ายเงินเพิ่มในเงินจำนวนนี้ตามวรรคหนึ่งนับแต่วันถัดจากวันที่ต้องนำส่งเงินสมทบ และในกรณีเช่นว่านี้ สิทธิที่ผู้ประกันตนพึงได้รับคงมีเสมือนหนึ่งว่าผู้ประกันตนได้ส่งเงินสมทบแล้ว

มาตรา ๘๔ ทวิ กำหนดเวลาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๓๙ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๗ มาตรา ๔๗ ทวิ และมาตรา ๕๖ ถ้าผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามกำหนดเวลานั้นมิได้อยู่ในประเทศหรือมีเหตุจำเป็นจนไม่สามารถจะปฏิบัติตามกำหนดเวลานั้นได้ และได้ยื่นคำร้องก่อนสิ้นกำหนดเวลานั้นเพื่อขอขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาโดยแสดงเหตุแห่งความจำเป็น เมื่อเลขาธิการเห็นเป็นการสมควรจะขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาออกไปได้ตามความจำเป็นแก่กรณี แต่ทั้งนี้ ต้องไม่เกินไปกว่าหนึ่งเท่าของระยะเวลาตามที่กำหนดไว้ในมาตรานั้น ๆ

การขยายเวลาตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๓๙ หรือมาตรา ๔๗ ไม่เป็นเหตุให้ลดหรืองดเงินเพิ่ม

ตามมาตรา ๔๗ สามารถยื่นคำร้องก่อนสิ้นกำหนดเวลาเพื่อขอขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาโดยแสดงเหตุแห่งความจำเป็นที่ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติตามกำหนดเวลาได้ก็ตาม แต่นายจ้างที่ประสบอุทกภัยก็ไม่สามารถยื่นคำร้องขอขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาก่อนสิ้นกำหนดเวลานำส่งเงินสมทบได้ ทั้งนี้สำนักงานประกันสังคมพิจารณาในเบื้องต้นแล้วเห็นว่า การที่นายจ้างไม่สามารถนำส่งเงินสมทบได้ภายในกำหนดเวลาตามกฎหมายนั้นสืบเนื่องมาจากเหตุการณ์อุทกภัย ซึ่งเป็นเหตุการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดจากความผิดของนายจ้าง จึงน่าจะนำบทบัญญัติมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาขยายกำหนดเวลานำส่งเงินสมทบได้ โดยให้นายจ้างนำส่งเงินสมทบภายในสิบห้าวันนับแต่เหตุการณ์อุทกภัยในแต่ละพื้นที่เข้าสู่ภาวะปกติ อย่างไรก็ตาม เพื่อให้การดำเนินการในเรื่องนี้เป็นไปโดยรอบคอบและชอบด้วยกฎหมาย สำนักงานประกันสังคมจึงขอหารือว่า เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมจะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๖ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ออกประกาศสำนักงานประกันสังคมเพื่อขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบของนายจ้างได้หรือไม่ และหากมีการขยายหรือเลื่อนกำหนดเวลา และนายจ้างได้นำส่งเงินสมทบภายในกำหนดเวลาที่ขยายหรือเลื่อนออกไปแล้ว นายจ้างจะยังคงต้องจ่ายเงินเพิ่มตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ อีกหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาแล้วมีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง มาตรา ๖๖^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการขยายระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งบทบัญญัตินี้ดังกล่าวจะใช้บังคับกับระยะเวลาในเรื่องใดบ้าง นั้น จำต้องพิจารณาถึงขอบเขตการใช้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ว่าใช้บังคับกับเรื่องใด ซึ่งเห็นว่า มาตรา ๓^๒ กำหนดให้ใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้แก่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ และมาตรา ๕^๓ กำหนดว่า “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” หมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ แต่โดยที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มิได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับกฎไว้ ปัจจุบันพระราชบัญญัตินี้จึงใช้บังคับแก่การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

^๑มาตรา ๖๖ ในกรณีที่ผู้ใดไม่อาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้เพราะมีเหตุการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดขึ้นจากความผิดของผู้ใด ถ้าผู้ใดมีคำขอเจ้าหน้าที่อาจขยายระยะเวลาและดำเนินการส่วนหนึ่งส่วนใดที่ล่วงมาแล้วเสียใหม่ก็ได้ ทั้งนี้ ต้องยื่นคำขอภายในสิบห้าวันนับแต่เหตุการณ์เช่นนั้นได้สิ้นสุดลง

^๒มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

“วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองหรือกฎ และรวมถึงการดำเนินการใด ๆ ในทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

อันเป็นความหมายของคำว่า “การพิจารณาทางปกครอง” ตามที่กำหนดในมาตรา ๕” รวมทั้งการดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวเนื่องกับการพิจารณาทางปกครอง เช่น การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ฯลฯ เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกฎหมายที่ใช้บังคับแก่การพิจารณาทางปกครองและการดำเนินการที่เกี่ยวข้องเนื่องกับการพิจารณาทางปกครอง มาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวที่ว่าด้วยการขยายระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายจึงเป็นบทบัญญัติที่ใช้บังคับแก่ระยะเวลาที่กำหนดไว้ในกฎหมายซึ่งเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองหรือการดำเนินการที่เกี่ยวข้องเนื่องเท่านั้น เช่น ระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับการใช้สิทธิต่าง ๆ ของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เป็นต้นว่า ระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือกฎหมายอื่น ๆ ระยะเวลายื่นคำขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามมาตรา ๕๔ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ระยะเวลายื่นคำขอคัดค้านความเสียหายอันเกิดจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งจะเห็นได้ว่า กรณีเหล่านี้เป็นเรื่องที่สืบเนื่องมาจากการออกคำสั่งทางปกครอง และคู่กรณีต้องใช้สิทธิภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดเพื่อขอให้ทบทวนคำสั่งทางปกครอง หรือขอคัดค้านความเสียหายอันเกิดจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และเมื่อคู่กรณีได้ยื่นคำขอแล้วก็จะนำไปสู่การพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่ต่อไป

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

“มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้นั้น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

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

ฯลฯ

ฯลฯ

สำหรับกรณีตามข้อหาข้อนี้ การที่มาตรา ๔๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. ๒๕๓๓ กำหนดให้นายจ้างนำส่งเงินสมทบในส่วนของผู้ประกันตนและเงินสมทบในส่วนของนายจ้างให้แก่สำนักงานประกันสังคมภายในวันที่สิบห้าของเดือนถัดจากเดือนที่มีการหักค่าจ้างของผู้ประกันตนเพื่อนำส่งเป็นเงินสมทบนั้น เป็นกรณีที่นายจ้างมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องปฏิบัติภายในกำหนดเวลาเท่านั้น มิใช่ระยะเวลากระทำการของคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง เพราะไม่มีการออกคำสั่งทางปกครองกำหนดให้นายจ้างต้องนำส่งเงินสมทบแต่อย่างใด ดังนั้น เมื่อกำหนดเวลานำส่งเงินสมทบตามมาตรา ๔๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ มิใช่ระยะเวลาที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครองหรือการดำเนินการที่เกี่ยวข้องแล้ว จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อาจนำบทบัญญัติมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาบังคับใช้เพื่อยกเว้นกำหนดเวลานำส่งเงินสมทบได้ ด้วยเหตุนี้ เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมจึงไม่อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๖ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ออกประกาศสำนักงานประกันสังคมเพื่อยกเว้นหรือเลื่อนกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบตามพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ ได้

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า เลขาธิการสำนักงานประกันสังคมไม่อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๖๖ ประกอบกับมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ออกประกาศสำนักงานประกันสังคมเพื่อยกเว้นหรือเลื่อนกำหนดเวลาการนำส่งเงินสมทบตามพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ ได้ ข้อหาข้อนี้จึงไม่จำต้องวินิจฉัย

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ได้เกิดอุทกภัยในพื้นที่ต่าง ๆ อันถือเป็นเหตุสุดวิสัยที่ให้นายจ้างในพื้นที่นั้น ๆ ไม่สามารถนำส่งเงินสมทบภายในกำหนดเวลาตามมาตรา ๔๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ ได้ ดังนั้น เพื่อความเป็นธรรมแก่นายจ้าง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยจึงขอที่จะอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๐^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติฯ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๔๕ ประกอบกับมาตรา ๗^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคมฯ กำหนดแนวทางในการบังคับใช้กฎหมายให้เหมาะสมกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นได้ โดยอาจมีหนังสือแจ้งเวียนให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายประกันสังคมใช้ดุลยพินิจงดการเรียกเก็บเงินเพิ่มจากนายจ้างที่ไม่สามารถนำส่งเงินสมทบภายในกำหนดเวลาเนื่องจากประสบอุทกภัย แต่ทั้งนี้ นายจ้างผู้ประสบเหตุอุทกภัยจะต้องนำเงินสมทบที่ไม่อาจนำส่งตามกำหนดเวลาเดิมมาส่งภายในระยะเวลาที่รัฐมนตรีเห็นว่าเหมาะสมด้วย หากพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้ว นายจ้างไม่นำเงินสมทบมาส่งก็ให้เรียกเก็บเงินเพิ่มจากนายจ้างได้ ซึ่งการบังคับใช้กฎหมายในแนวทางดังกล่าวเป็นการดำเนินการที่สอดคล้องกับมติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ที่ให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และ

^{๑๐}มาตรา ๒๐ ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๑๑ ในกระทรวงหนึ่ง ให้มีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคนหนึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการ และรับผิดชอบในการกำหนดนโยบาย เป้าหมาย และผลสัมฤทธิ์ของงาน ในกระทรวงให้สอดคล้องกับนโยบายที่คณะรัฐมนตรีแถลงไว้ต่อรัฐสภาหรือที่คณะรัฐมนตรีกำหนด หรืออนุมัติ โดยจะให้มีรัฐมนตรีช่วยว่าการกระทรวงเป็นผู้ช่วยสั่งและปฏิบัติราชการก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๑}มาตรา ๗ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่กับออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราในบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้ ยกเว้นค่าธรรมเนียมและกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ใช้บังคับได้

หน่วยงานของรัฐพิจารณาผ่อนผันหรือขยายระยะเวลาการดำเนินการต่าง ๆ ให้แก่ประชาชนผู้ประสบ
อุทกภัย หรืออาจพิจารณางดค่าธรรมเนียมหรือค่าปรับได้ตามแต่กรณี โดยถือเป็นเหตุสุดวิสัยที่เกิดแก่
ประชาชนผู้ประสบอุทกภัย โดยดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดในกฎหมายหรือ
ระเบียบที่เกี่ยวข้องด้วย



(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การสรรหาประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหาร
สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ

กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารได้มีหนังสือ ลับ^๖ ที่ ทก ๐๑๐๐/ลับ ๔ ลงวันที่ ๑๓ ธันวาคม ๒๕๕๔ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อ
การสรรหาประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริม
อุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ สรุปความได้ดังต่อไปนี้

(๑) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (นายจุติ ไกรฤกษ์)
ได้มีคำสั่งที่ ๙๐/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๕๓ แต่งตั้งคณะกรรมการสรรหาประธานกรรมการ
และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ
โดยมีองค์ประกอบดังนี้

(๑.๑) นายรอม หิรัญพฤกษ์	เป็นประธานกรรมการ
(๑.๒) นายสถิตย์ ลิ่มพงศ์พันธุ์	เป็นกรรมการ
(๑.๓) นายวิบูลย์ทัต สุทันธกิตติ	เป็นกรรมการ
(๑.๔) นายบุญรักษ์ สรค์คานนท์	เป็นกรรมการ
(๑.๕) นางจินดา บุญลาภทวีโชค	เป็นกรรมการ
(๑.๖) ผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริม อุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ	เป็นเลขานุการ

(๒) คณะกรรมการสรรหาตาม (๑) ได้เสนอชื่อบุคคลที่สมควรเป็นประธานกรรมการ
และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ
ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร ดังนี้

(๒.๑) นายศุภชัย ตั้งวงศ์ศานต์	เป็นประธานกรรมการ
(๒.๒) นายราเมศวร์ ศิลปพรหม	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
(๒.๓) นายสรรรพชญ์ โสภณ	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
(๒.๔) นายเฉลิมพล ปุณโณทก	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
(๒.๕) นายปราโมทย์ พงษ์ทอง	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
(๒.๖) นายศิวัะ แสงมณี	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
(๒.๗) นายวิวัฒน์ วงศ์รวีวัชร	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ
(๒.๘) นางสาวรุ่งรัตน์ กุญสุวรรณ	เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ

ต่อมากระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารได้มีหนังสือ ที่ ทก ๐๒๐๗/๔๔๑๔
ลงวันที่ ๒๒ ธันวาคม ๒๕๕๔ ยกเลิกชั้นความลับ

(๓) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารได้มีหนังสือที่ ทก ๐๑๐๐/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๕๓ นำเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณา ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๕๓ อนุมัติตามที่กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเสนอ และได้มีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ ๒๙ กันยายน ๒๕๕๓ แต่งตั้งบุคคลดังกล่าวเป็นประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ

(๔) คณะกรรมการตาม (๑) จำนวน ๒ ราย ได้แก่ นายบุญรักษ์ สรค์คานนท์ มีตำแหน่งเป็นนายกสมาคมอุตสาหกรรมเทคโนโลยีสารสนเทศไทย (ATCI) และนางจินดา บุญลาภทวีโชค มีตำแหน่งเป็นเหรียญกษาปณ์ ATCI ได้ร่วมดำเนินการคัดเลือกนายราเมศวร์ ศิลปพรหม ซึ่งเป็นกรรมการสมาคม ATCI ให้เป็นกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ

(๕) ต่อมาเมื่อวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๓ นายราเมศวร์ ศิลปพรหม ได้ลาออกจากการเป็นกรรมการสมาคม ATCI

กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารจึงขอหารือว่า การที่กรรมการสรรหาจำนวน ๒ ราย ได้แก่ นายบุญรักษ์ สรค์คานนท์ นายกสมาคม ATCI และนางจินดา บุญลาภทวีโชค เหรียญกษาปณ์ ATCI ได้ร่วมกับกรรมการสรรหาอื่น ๆ ดำเนินการคัดเลือกนายราเมศวร์ ศิลปพรหม กรรมการสมาคม ATCI ให้เป็นกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ โดยถือเอาผลคะแนนรวมของกรรมการสรรหาทุกคนเป็นมติของคณะกรรมการสรรหาจะถือว่ามติและการสรรหาประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ทั้งนี้ โดยเทียบเคียงคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๔/๒๕๔๖ กรณีการสรรหากรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ (กสช.)

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร โดยมีผู้แทนกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (สำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ (องค์การมหาชน)) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า โดยที่คณะรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการบริหารของสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติตามมาตรา ๑๔^๖ แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ

^๖มาตรา ๑๔ ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่ง เรียกว่า “คณะกรรมการบริหารสำนักงานส่งเสริมอุตสาหกรรมซอฟต์แวร์แห่งชาติ” และให้ใช้ชื่อเป็นภาษาอังกฤษว่า “Software Industry Promotion Board” เรียกโดยย่อว่า “SIPB” ประกอบด้วย

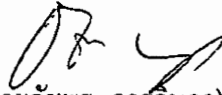
(๑) ประธานกรรมการ ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์สูงทางด้านการบริหาร หรือด้านอุตสาหกรรมเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร

(๒) กรรมการโดยตำแหน่ง จำนวนสองคน ได้แก่ ปลัดกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และผู้อำนวยการสำนักงานส่งเสริมเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร

(๓) กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนไม่เกินเจ็ดคน ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความรู้ ความเชี่ยวชาญ และประสบการณ์ทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ ด้านการสื่อสาร ด้านการบริหารจัดการด้านอุตสาหกรรมเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร หรือด้านกฎหมาย ซึ่งเกี่ยวข้องและเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินงานของสำนักงาน และต้องเป็นบุคคลซึ่งมิใช่ข้าราชการหรือผู้ปฏิบัติงานในหน่วยงานของรัฐ

ให้ผู้อำนวยความสะดวกเป็นกรรมการและเลขานุการโดยตำแหน่ง และให้ผู้อำนวยความสะดวกแต่งตั้งเจ้าหน้าที่เป็นผู้ช่วยเลขานุการ

(องค์การมหาชน) พ.ศ. ๒๕๔๖ แต่เมื่อมาตรา ๔ วรรคหนึ่ง (๑)^๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ไม่ใช่บังคับแก่คณะรัฐมนตรีแล้ว กรณีจึงไม่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาตามข้อหาหรือแต่อย่างใด



(นายอัคร จารุงจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕

^๓มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่
(๑) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีอนุโลมให้นำประมวลกฎหมาย
วิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับพนักงานขององค์การสงเคราะห์
ทหารผ่านศึก

องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึกได้มีหนังสือ ที่ กท ๕๑๐๒/๒ ลงวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปลงความได้ว่า องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก (อผศ.) มีคำสั่งทางปกครองเรียกให้พนักงานผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าเสียหายและค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่พนักงานได้รับทราบคำสั่งแล้วไม่ยอมชดเชย อผศ. จึงจะใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

อผศ. ได้หารือไปที่กรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง เพื่อขอทราบขั้นตอนการบังคับทางปกครอง กรมบัญชีกลางแจ้งว่า อผศ. สามารถยึดหรืออายัดเงินใดๆ ที่พนักงานของอผศ. ได้รับได้ ยกเว้นเงินหรือสิทธิเรียกร้องที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๒๘๕ และมาตรา ๒๘๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง แต่ในระหว่างนั้นกรมบังคับคดีได้มีหนังสือแจ้งให้ อผศ. อายัดสิทธิเรียกร้อง เงินเดือน ค่าจ้างที่มีสิทธิได้รับก่อนหักรายจ่ายอื่นอัตราร้อยละ ๓๐ โดยให้เหลือไม่น้อยกว่า ๑๐,๐๐๐ บาท ต่อเดือน เงินตอบแทนกรณีออกจากงานของพนักงานและลูกจ้างของ อผศ. ซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

อผศ. จึงขอหารือว่า เงินเดือน ค่าจ้าง เงินตอบแทนกรณีออกจากงาน (บำเหน็จ, บำเหน็จรายเดือน) หรือเงินใด ๆ ที่ อผศ. จ่ายให้แก่พนักงานและลูกจ้างของ อผศ. สามารถยึดหรืออายัดตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้หรือไม่และมีวิธีปฏิบัติอย่างไร

นอกจากนี้ มีข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากเอกสารที่องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึกส่งมาพร้อมกับหนังสือหารือ สรุปลงได้ดังนี้

อผศ. มีคำสั่งที่ ๓๖/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๒ ให้นายถนอม เสร็จกิจ นายศักดิ์เกษม ศรีธรานนท์ นางจินดารัตน์ ธีรพงษ์ธาดา และคำสั่งที่ ๑๑/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๑๗ มกราคม ๒๕๕๔ ให้นายวีระ ศิริรัตน์ตระกูล รับผิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนกรณีที่ถูกบุคคลดังกล่าวกระทำละเมิดต่อ อผศ. และเพื่อบังคับตามคำสั่งนั้น อผศ. ได้หารือไปยังกรมบัญชีกลางเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรมบัญชีกลางมีหนังสือ ที่ กค ๐๔๑๐.๒/๓๒๙๒๒ ลงวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๕๒ ตอบข้อหารือของ อผศ. กรณีที่ อผศ. มีคำสั่งเรียกให้นายศักดิ์เกษม ศรีธรานนท์ นางจินดารัตน์ ธีรพงษ์ธาดา ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ อผศ. เกี่ยวกับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินว่า ตามมาตรา ๕๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ให้ปฏิบัติตาม

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม อผศ. จึงสามารถยึดหรืออายัดเงินใด ๆ ที่นายศักดิ์เกษมฯ จะได้รับจาก อผศ. ได้ ยกเว้นเงินหรือสิทธิเรียกร้องตามมาตรา ๒๘๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ดังต่อไปนี้

(๑) เบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้และเงินรายได้เป็นคราว ๆ อันบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพ เป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาท

(๒) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของนายศักดิ์เกษมฯ

(๓) เงินสงเคราะห์ บำนาญ หรือบำเหน็จที่หน่วยราชการได้จ่ายให้แก่คู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของนายศักดิ์เกษมฯ

(๔) เงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่นายศักดิ์เกษมฯ ได้รับอันเนื่องมาแต่ความตายของบุคคลอื่น เป็นจำนวนตามที่จำเป็นในการดำเนินการฌาปนกิจศพตามฐานะของผู้ตาย

นอกจากนั้น กรมบัญชีกลางยังได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๔๑๐.๒/๒๖๘๓๓ ลงวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๕๓ ตอบข้อหารือเกี่ยวกับขั้นตอนการบังคับให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนกรณีนายวีระ ศิริรัตน์ตระกูล ว่า อผศ. สามารถยึดหรืออายัดเงินใด ๆ ที่นายวีระฯ จะได้รับจาก อผศ. ได้ ยกเว้นทรัพย์สิน เงินหรือสิทธิเรียกร้องตามมาตรา ๒๘๕ และมาตรา ๒๘๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยเทียบเคียงกับความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๔๔๓/๒๕๕๐

ในระหว่างนั้น อผศ. ได้รับหนังสือจากกรมบังคับคดีแจ้งการอายัดสิทธิเรียกร้องของพนักงานของ อผศ. ซึ่งตกเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา คือ หนังสือกรมบังคับคดี ด่วนมาก ที่ ยธ ๐๕๑๑/๑๖๗๘๕ ลงวันที่ ๘ กันยายน ๒๕๕๒ แจ้งการอายัดสิทธิเรียกร้อง เงินบำเหน็จค่าตอบแทนออกจากงานของนางอัญชลี อัมพรทัศน โดยห้ามมิให้ อผศ. จ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ นางอัญชลีฯ แต่ให้ส่งไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดี และหนังสือกองอายัดทรัพย์สิน กรมบังคับคดี ที่ ยธ ๐๕๑๑/๐๐๑๗๘๕ ลงวันที่ ๑๐ มีนาคม ๒๕๕๔ แจ้งขออายัดสิทธิเรียกร้องของนางรัตน์ชนะนี้ ชุ่มเชื้อ หรือนางรัชรี ชุ่มเชื้อ หรือนางรัชนี ปงเมฆ โดยห้ามมิให้ อผศ. จ่ายเงินดังกล่าวให้แก่ นางรัตน์ชนะนี้ฯ แต่ให้ส่งไปยังเจ้าพนักงานบังคับคดี ดังนี้

(๑) เงินเดือน ค่าจ้างที่มีสิทธิได้รับก่อนหักรายจ่ายอื่น อัตราร้อยละ ๓๐ โดยให้เหลือไม่น้อยกว่า ๑๐,๐๐๐ บาทต่อเดือน

(๒) เงินโบนัส อัตราร้อยละ ๕๐

(๓) เงินตอบแทนกรณีจำเลยออกจากงาน

(๔) เงินตอบแทนการทำงานเป็นครั้งคราว ร้อยละ ๓๐

อผศ. เห็นว่า ความเห็นของกรมบัญชีกลางเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองซึ่งต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม แต่กลับไม่สอดคล้องกับการอายัดสิทธิเรียกร้องในการบังคับคดีแห่งโดยกรมบังคับคดีตามหนังสือขออายัดสิทธิเรียกร้องที่กรมบังคับคดีส่งมาขอให้ อผศ. อายัดสิทธิเรียกร้องต่าง ๆ ของพนักงาน กล่าวคือ จากแนวทางการตอบข้อหารือของกรมบัญชีกลาง แสดงให้เห็นว่า กรมบัญชีกลางเห็นว่า พนักงานของ อผศ. ถือเป็นเจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการ การนำมาตรา ๒๘๖ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในการบังคับทางปกครองจึงเข้าตามมาตรา ๒๘๖ (๒) แต่กรมบังคับคดี เห็นว่า

พนักงานของ อผศ. มิใช่ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการเป็นกรณีตามมาตรา ๒๘๖ (๓) อผศ. จึงหาหรือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือขององค์การ สงเคราะห์ทหารผ่านศึก (อผศ.) โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมบังคับคดี) และผู้แทน อผศ. เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดเงินที่ อผศ. ต้องจ่ายให้แก่พนักงานและลูกจ้างนั้น ตามมาตรา ๕๗^๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะต้อง ดำเนินการโดยนำบทบัญญัติใน (๒) หรือ (๓) ของมาตรา ๒๘๖^๒ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาอนุโลมใช้บังคับกับพนักงานและลูกจ้างของ อผศ. เห็นว่า หลักในการนำบทบัญญัติกฎหมายมาอนุโลม ใช้ นั้น จะต้องพิจารณานำมาอนุโลมใช้ให้เหมาะสมและสอดคล้องกับลักษณะของเรื่อง กรณีตาม ข้อหาข้อนี้ เมื่อ อผศ. เป็นหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๓ (๖)^๓ แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนด หน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ พ.ศ. ๒๕๔๐ และพนักงานและลูกจ้างของ อผศ. มีฐานะเป็น “เจ้าหน้าที่” ตามมาตรา ๔^๔ แห่งพระราชบัญญัติ ความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ เช่นเดียวกับข้าราชการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยงานของ รัฐอื่น ๆ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ในหน่วยราชการ กรณีจึงต้องปฏิบัติต่อพนักงานและลูกจ้างของ อผศ. ให้

มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดย ถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนด ในกฎกระทรวง

มาตรา ๒๘๖ ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่น เงินหรือสิทธิเรียกร้องเป็นเงินของ ลูกหนี้ตามคำพิพากษาต่อไปนี้ ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี

๑.ลา

๑.ลา

(๒) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ เบี้ยหวัด หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของ ข้าราชการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการ และเงินสงเคราะห์ บำนาญ หรือบำเหน็จที่หน่วยราชการได้จ่าย ให้แก่คู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น

(๓) เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดเชย เงินสงเคราะห์ หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของ พนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงาน นอกจากที่กล่าวไว้ใน (๒) ที่นายจ้างจ่ายให้แก่บุคคลเหล่านั้น หรือคู่สมรส หรือญาติที่ ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น เป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาท หรือตามจำนวนที่ศาลเห็นสมควร

๑.ลา

๑.ลา

มาตรา ๓ ให้หน่วยงานดังต่อไปนี้ เป็นหน่วยงานของรัฐตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบ ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

๑.ลา

๑.ลา

(๖) องค์การสงเคราะห์ทหารผ่านศึก

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด

๑.ลา

๑.ลา

เป็นไปในแนวทางเดียวกันกับเจ้าหน้าที่ของรัฐในหน่วยราชการอื่น เพื่อให้การใช้บังคับกฎหมาย มีมาตรฐานเดียวกันทั้งในส่วนที่เป็นกฎหมายสารบัญญัติตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด ของเจ้าหน้าที่ฯ และในส่วนที่เป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครองฯ ดังนั้น เมื่อ อผศ. ได้มีคำสั่งตามมาตรา ๑๒^๕ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด ของเจ้าหน้าที่ฯ เรียกให้พนักงานผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายและค่าสินไหมทดแทน แต่พนักงาน ไม่ยอมชดใช้ อผศ. ย่อมใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น ตามมาตรา ๕๗^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ส่วนทรัพย์สินที่ไม่อยู่ภายใต้ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น จะต้องนำมาตรา ๒๘๖ (๒)^๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณา ความแพ่งมาอนุโลมใช้กับกรณีของพนักงานและลูกจ้างของ อผศ. เช่นเดียวกับกรณีของข้าราชการ เจ้าหน้าที่ หรือลูกจ้างในหน่วยราชการ ดังนั้น อผศ. จึงไม่อาจยึดหรืออายัดเงินเดือนหรือเงินอย่างอื่น ของพนักงาน อผศ. ตามที่กำหนดในมาตรา ๒๘๖ (๒) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า การใช้มาตรการ บังคับทางปกครองของ อผศ. ในกรณีนี้เป็นการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง มิใช่การบังคับตาม คำพิพากษาของศาลในคดีแพ่งจึงไม่ขัดกับแนวทางปฏิบัติของกรมบังคับคดีแต่ประการใด



(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๕

^๕ มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิด ต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

^๖ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๗ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการ : กรณี อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา
ประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒

สำนักงาน ก.ค.ศ. ได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๒๐๖.๙ / ๐๐๔๖ ลงวันที่ ๑๔ มีนาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ สรุปความได้ว่า อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ที่ทำการแทน ก.ค.ศ.) ในคราวประชุม ครั้งที่ ๑/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๙ มกราคม ๒๕๕๕ ได้พิจารณาข้อหารือเกี่ยวกับการพิจารณาและมีมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ โดยมีข้อเท็จจริง ดังนี้

๑. มีข้าราชการครูในสังกัดสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ยื่นคำขอเพื่อขอมีวิทยฐานะครูชำนาญการ จำนวน ๑๗ ราย

๒. สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ได้พิจารณาเสนอรายชื่อคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาให้มิวิทยฐานะครูชำนาญการด้านที่ ๑ ด้านที่ ๒ และด้านที่ ๓ ซึ่งประกอบด้วย (๑) ผู้อำนวยการสถานศึกษาของผู้ขอรับการประเมิน (๒) ผู้ทรงคุณวุฒิภายนอกสถานศึกษานั้นที่มีความรู้ความเหมาะสม และ (๓) ข้าราชการครูนอกสถานศึกษาที่มีวิทยฐานะไม่ต่ำกว่าครูชำนาญการ และเป็นผู้มีความรู้ความเหมาะสม ประสพการณ์สอดคล้องกับความรับผิดชอบของผู้ขอรับการประเมิน ต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เพื่อพิจารณาแต่งตั้ง

๓. อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ในคราวประชุมครั้งที่ ๑/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๔ ได้พิจารณาแล้วมีมติโดยเสียงข้างมากให้เปลี่ยนแปลงรายชื่อคณะกรรมการที่เป็นผู้ทรงคุณวุฒิภายนอกสถานศึกษาที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เสนอมาสำหรับผู้ขอรับการประเมิน ๑๒ ราย และมีมติให้แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งอยู่ในที่ประชุมและไม่อยู่ในที่ประชุมไปเป็นคณะกรรมการประเมินผู้ทรงคุณวุฒิภายนอกสถานศึกษา โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ได้รับการแต่งตั้งให้เป็นคณะกรรมการประเมินดังกล่าวได้งดออกเสียงมิตินในเรื่องที่ตนได้รับการแต่งตั้ง

๔. คณะกรรมการประเมินที่มีอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เข้าไปเป็นกรรมการได้ประเมินให้ผู้ขอรับการประเมินทั้ง ๑๒ ราย ผ่านการประเมินทุกราย และสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ได้นำเสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณานุมัติในคราวประชุมครั้งที่ ๔/๒๕๕๔ เมื่อวันที่ ๓๑ พฤษภาคม ๒๕๕๔ โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินดังกล่าว ก็ได้เข้าร่วมพิจารณามิตินุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย

อ.ก.ค.ศ. วิสามัญเกี่ยวกับกฎหมายและระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา จึงมีมติให้หรือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ๒ ประเด็น คือ

๑. การที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณามติ โดยเสียงข้างมาก (อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งออกเสียง) แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ไปเป็นคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการ ถือว่าการดำเนินการดังกล่าวเป็นการพิจารณาทางปกครอง ที่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ถูกแต่งตั้งมีส่วนได้เสีย ตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันต้องห้ามเข้าร่วมประชุมตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่

๒. การนำผลการประเมินมาให้อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณานุมัติ โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินดังกล่าว ก็ได้ร่วมพิจารณามติอนุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย จะถือว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันต้องห้ามเข้าร่วมประชุมตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของสำนักงาน ก.ค.ศ. โดยมีผู้แทนกระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงาน ก.ค.ศ.) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ข้อหาเรื่องนี้ประเด็นต้องพิจารณาแต่เพียงว่า การที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ไปร่วมเป็นคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา และคณะกรรมการประเมินได้ประเมินให้ข้าราชการครูที่ขอรับการประเมินผ่านการประเมิน และเสนอผลการประเมินต่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ พิจารณานุมัติ โดยอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมิน ก็ได้ร่วมพิจารณามติอนุมัติข้าราชการครูที่ตนประเมินมาด้วย กรณีดังกล่าวจะถือเป็นการพิจารณาทางปกครองที่ขัดต่อหลักความเป็นกลางตามมาตรา ๑๓ หรือมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อันทำให้อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ไปเป็นคณะกรรมการประเมินต้องห้ามเข้าร่วมประชุมตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า พระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ มาตรา ๕๔^๑ กำหนดว่า การให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะใด และการเลื่อนเป็นวิทยฐานะใด ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด ซึ่ง ก.ค.ศ. ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะและเลื่อนวิทยฐานะชำนาญการ ปรากฏตามหนังสือสำนักงาน ก.ค.ศ. ที่ ศธ ๐๒๐๖.๔/ว ๑๗ ลงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๒ มีขั้นตอนสรุปได้ว่า ผู้ที่ประสงค์จะยื่นขอรับการประเมินวิทยฐานะครูชำนาญการสามารถยื่นคำขอรับการประเมินได้รอบปีละ ๑ ครั้ง โดยส่งคำขอพร้อมทั้งผลการปฏิบัติงานต่อผู้บังคับบัญชาตามลำดับเพื่อตรวจสอบและรับรอง แล้วเสนอถึงสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา โดยสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาจะดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติและเอกสารหลักฐานของผู้ยื่นขอรับการประเมินตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่ ก.ค.ศ. กำหนด และเสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา ต่อจากนั้น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา จะดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินด้านที่ ๑ คือ ด้านวินัย คุณธรรม และจรรยาบรรณวิชาชีพ ด้านที่ ๒ คือ ด้านความรู้ความสามารถ และด้านที่ ๓ คือ ด้านผลการปฏิบัติงาน จำนวน ๓ คน ประกอบด้วยผู้อำนวยการสถานศึกษาของผู้ขอรับการประเมิน ผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษานั้นที่มีความรู้ความสามารถเหมาะสม จำนวน ๑ คน และข้าราชการครูที่มีวิทยฐานะไม่ต่ำกว่าวิทยฐานะครูชำนาญการ และเป็นผู้มีความรู้ความสามารถ ประสพการณ์สอดคล้องกับความรับผิดชอบของผู้ขอรับการประเมิน จำนวน ๑ คน เป็นกรรมการ เพื่อทำหน้าที่ประเมินผู้ยื่นขอมีวิทยฐานะครูชำนาญการ กรณีที่คณะกรรมการประเมินทำการประเมินผู้ยื่นขอรับการประเมินเสร็จสิ้น และผลการประเมิน ทั้ง ๓ ด้าน ของผู้ยื่นขอรับการประเมินผ่านเกณฑ์ที่ ก.ค.ศ. กำหนด ให้เสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาอนุมัติ ซึ่งเมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษามีมติอนุมัติแล้ว ให้ผู้มีอำนาจตาม มาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ สั่งแต่งตั้งให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการต่อไป

เมื่อพิจารณาหลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะและเลื่อนวิทยฐานะชำนาญการตามที่ ก.ค.ศ. กำหนดข้างต้น เห็นได้ว่า คณะกรรมการที่เข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในกระบวนการ “การพิจารณาทางปกครอง”^๒ เพื่อมี “คำสั่งทางปกครอง”^๓

“มาตรา ๕๔ การให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะใด และการเลื่อนเป็นวิทยฐานะใดต้องเป็นไปตามมาตรฐานวิทยฐานะตามมาตรา ๕๒ ซึ่งผ่านการประเมิน ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงความประพฤติ ด้านวินัย คุณธรรม จริยธรรม จรรยาบรรณวิชาชีพ ประสพการณ์ คุณภาพการปฏิบัติงาน ความชำนาญ ความเชี่ยวชาญ ผลงานที่เกิดจากการปฏิบัติหน้าที่ในด้านการเรียน การสอน ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ ก.ค.ศ. กำหนด

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(มีต่อหน้าถัดไป)

แต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ ตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มีอยู่ ๒ คณะ คือ (๑) อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา มีหน้าที่แต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครู และมีหน้าที่พิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ และ (๒) คณะกรรมการประเมินข้าราชการครู มีหน้าที่ประเมินข้าราชการครูที่ยื่นขอรับการประเมิน เพื่อเสนอ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ผ่านการประเมินมีวิทยฐานะครูชำนาญการ ซึ่งต้องถือว่า คณะกรรมการทั้งสองคณะเป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ก่อนที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองแต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ มิใช่เป็นคนละองค์กรในลักษณะที่องค์กรหนึ่งทำหน้าที่ตรวจสอบและทบทวนการออกคำสั่งทางปกครองของอีกองค์กรหนึ่ง เช่น กรณีของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ที่ทำหน้าที่ทบทวนคำสั่งลงโทษทางวินัยของผู้บังคับบัญชาซึ่งออกโดยมีความเห็นสอดคล้องกับคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย ซึ่งกรณีนี้เจ้าหน้าที่คนเดียวกันจะมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครองทั้งในคณะกรรมการสอบสวนทางวินัย และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และร้องทุกข์ไม่ได้ เพราะการใช้ดุลพินิจของบุคคลดังกล่าวย่อมมีความโน้มเอียงไปตามความเห็นเดิมที่ตนได้เคยพิจารณาวินิจฉัยไปแล้ว อันถือได้ว่ามีสภาพร้ายแรงที่อาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ตามมาตรา ๑๖^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ^๕

เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา และคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูที่ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแต่งตั้ง เป็นองค์กรเดียวกันที่แบ่งหน้าที่กันทำงานภายใต้กระบวนการพิจารณาทางปกครองเดียวกัน ประกอบกับพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗ รวมทั้งหลักเกณฑ์และวิธีการให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษามีวิทยฐานะและเลื่อนวิทยฐานะชำนาญการ ที่ ก.ค.ศ. กำหนด ก็มีได้มีบทบัญญัติบังคับให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาจะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการประเมินข้าราชการครูตามรายชื่อที่สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาเสนอขึ้นมาเท่านั้น หรือห้าม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาร่วมเป็นคณะกรรมการประเมิน หรือห้าม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่เป็นคณะกรรมการประเมิน เข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาเพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะ ดังนั้น อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ จึงอาจ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔ ศาลปกครองสูงสุดได้เคยมีคำวินิจฉัยทำนองเดียวกันนี้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดคดีหมายเลขแดง ที่ อ. ๑๓๓/๒๕๕๓

แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งที่ประชุมพิจารณาแล้ว เห็นว่า เป็นผู้มีความรู้ความสามารถเหมาะสม และไม่ได้อยู่ในสถานศึกษาเดียวกับผู้ขอรับการประเมิน ไปร่วมเป็นคณะกรรมการประเมินในฐานะผู้ทรงคุณวุฒินอกสถานศึกษาได้ และอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งเป็นคณะกรรมการประเมินก็มีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูที่ตน ประเมินมา มีวิทยฐานะครูชำนาญการได้ โดยไม่ถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้ การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ เว้นแต่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ที่ เป็น คณะกรรมการประเมินและร่วมพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการ จะเป็น “คู่กรณี” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กล่าวคือ เป็น ผู้ยื่นคำขอรับการประเมินหรือเป็นผู้คัดค้านคำขอรับการประเมิน เป็นผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับ ของคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการครูให้มีวิทยฐานะครูชำนาญการ หรือเป็นผู้ซึ่งเข้ามาในกระบวนการ ประเมิน เนื่องจากสิทธิของตนจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการครูให้มี วิทยฐานะครูชำนาญการ หรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียกับคู่กรณี เช่น เป็นคู่สมรส เป็นบุพการี หรือเป็น เจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของผู้ขอรับการประเมิน ตามนัยมาตรา ๑๓^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ กรณีนี้ อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ผู้นั้น ก็ไม่อาจทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการประเมิน รวมทั้งไม่มีสิทธิเข้าร่วมประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่ การศึกษาประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ เพื่อพิจารณาอนุมัติให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะชำนาญการได้ ตามมาตรา ๑๖ วรรคสาม^๘ ประกอบมาตรา ๒๒^๙ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและ

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

^๗มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

กล่าว

กล่าว

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับ ของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูก กระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

^๘มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือ ลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

^๙มาตรา ๑๖ การประชุม อ.ก.ค.ศ. ต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวน กรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

กล่าว

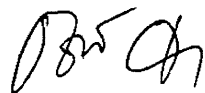
กล่าว

ในการประชุม ถ้ามีการพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับตัวกรรมการผู้ใดโดยเฉพาะ หรือเมื่อมีกรณี เข้าข่ายที่กฎหมายกำหนดว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสีย กรรมการผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าประชุม

^{๑๐}มาตรา ๒๒ การประชุมของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ให้นำความในมาตรา ๑๖ มาใช้ บังคับโดยอนุโลม

บุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๑ เพราะจะเป็นการขัดต่อหลักความเป็นกลางในการพิจารณาทางปกครอง อันส่งผลกระทบต่อความชอบด้วยกฎหมายของการแต่งตั้งให้ข้าราชการครูมีวิทยฐานะครูชำนาญการได้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า กรณีที่ มาตรา ๒๒^{๑๑} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ กำหนดให้นำความในมาตรา ๑๖^{๑๒} มาใช้บังคับกับการประชุมของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาโดยอนุโลม ซึ่งมาตรา ๑๖ วรรคสาม กำหนดว่า ในการประชุมถ้ามีการพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับตัวกรรมการผู้ใด โดยเฉพาะ หรือเมื่อมีกรณีเข้าข่ายที่กฎหมายกำหนดว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสีย กรรมการผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าประชุม ซึ่งคำว่า “ไม่มีสิทธิเข้าประชุม” ในที่นี้ มุ่งหมายถึง การไม่เข้าร่วมประชุมหรือการไม่อยู่ในที่ประชุมเพื่อพิจารณาลงมติในเรื่องที่เกี่ยวกับตนหรือเรื่องที่ตนมีส่วนได้เสีย ทั้งนี้ เพื่อไม่ให้เกิดปัญหาความไม่เป็นกลางในการพิจารณา หรือเป็นการจงใจกรรมการหรืออนุกรรมการอื่นในการพิจารณาออกเสียงลงมติ อย่างไรก็ตามก็ดี กรณีที่ที่ประชุม อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ มีมติให้แต่งตั้งอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ประถมศึกษาลพบุรี เขต ๒ ซึ่งอยู่ในที่ประชุมร่วมเป็นคณะกรรมการประเมิน กรณีดังกล่าวยังไม่ถือว่าเป็นการพิจารณาเรื่องเกี่ยวกับตัวอนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการประเมินโดยเฉพาะ หรือเป็นกรณีที่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการประเมินเป็นผู้มีส่วนได้เสีย อันจะทำให้อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. ผู้นั้นไม่มีสิทธิเข้าประชุม ตามนัยมาตรา ๑๖ วรรคสาม ประกอบมาตรา ๒๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาฯ เว้นแต่อนุกรรมการ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาที่ได้รับการแต่งตั้งเป็นคณะกรรมการประเมินจะเป็นผู้ยื่นขอรับการประเมินให้แก่ตนเอง หรือมีความสัมพันธ์เกี่ยวข้องกับผู้ขอรับการประเมินตามมาตรา ๑๓^{๑๓} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๕

^{๑๑}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑๐, ข้างต้น

^{๑๒}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๙, ข้างต้น

^{๑๓}โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การทูลเกล้าฯ ถวายคำร้องตามคำสั่งทางปกครอง : กรณีคำสั่งปลดออกจากราชการ

สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษาได้มีหนังสือ ลับ^๑ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๖๐๑/๒๖๑๔ ลงวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับ การทูลเกล้าฯ ถวายคำร้องตามคำสั่งทางปกครอง สรุปความได้ว่า สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา ได้ดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรงแก่นายธีรพัฒน์ คำคูบอน ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษา สังกัดวิทยาลัยการอาชีพบางปะกง และมีคำสั่งลงโทษปลดออกจากราชการตามมติ ก.ค.ศ. ต่อมา นายธีรพัฒน์ฯ ผู้ถูกลงโทษได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๕๕ แจ้งว่าได้ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งลงโทษ ปลดออกจากราชการและขอทูลเกล้าฯ ถวายคำร้องปลดออกจากราชการต่อสำนักงานคณะกรรมการ การอาชีวศึกษา สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษาจึงขอหารือว่า เลขาธิการคณะกรรมการ การอาชีวศึกษาผู้มีอำนาจสั่งบรรจุแต่งตั้งและสั่งลงโทษปลดนายธีรพัฒน์ฯ ออกจากราชการ จะมีอำนาจ สั่งทูลเกล้าฯ ถวายคำร้องทางปกครองกรณีดังกล่าวได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทน กระทรวงศึกษาธิการ (สำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษา) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า นายธีรพัฒน์ คำคูบอน ถูกดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรง จึงต้องมีการ รายงานการดำเนินการทางวินัยให้ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาและ ก.ค.ศ. พิจารณาตามลำดับ ซึ่งเมื่อ เลขาธิการคณะกรรมการการอาชีวศึกษาได้รายงานไปยัง อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาแล้ว อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาไม่มีมติให้ลงโทษลดขั้นเงินเดือนหนึ่งขั้น แต่เมื่อรายงานต่อไปยัง ก.ค.ศ. พิจารณา ก.ค.ศ. ได้มีมติให้เพิ่มโทษจากลดขั้นเงินเดือนเป็นปลดออกจากราชการ เลขาธิการคณะกรรมการ การอาชีวศึกษาจึงได้มีคำสั่งปลดนายธีรพัฒน์ฯ ออกจากราชการตามมติของ ก.ค.ศ.

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว เห็นว่า คำสั่งลงโทษปลด นายธีรพัฒน์ฯ ออกจากราชการเป็นมติของ ก.ค.ศ. ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการการอาชีวศึกษาต้องสั่ง ตามมติดังกล่าว ทั้งนี้ ตามวรรคสามของมาตรา ๑๐๔^๒ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการครูและ

^๑ ต่อมาสำนักงานคณะกรรมการการอาชีวศึกษาได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ศธ ๐๖๐๑/๔๑๕๘ ลงวันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๕๕ ยกเลิกชั้นความลับ

^๒ มาตรา ๑๐๔ เมื่อผู้บังคับบัญชาได้ดำเนินการทางวินัยหรือดำเนินการสอบสวนข้าราชการครูและ บุคลากรทางการศึกษาผู้ใด หรือสั่งให้ข้าราชการครูและบุคลากรทางการศึกษาออกจากราชการไปแล้วให้ดำเนินการ ดังต่อไปนี้

(๑) การรายงานการดำเนินการทางวินัยไม่ร้ายแรงของผู้บังคับบัญชาตั้งแต่หัวหน้าส่วนราชการหรือ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาลงมา เมื่อผู้บังคับบัญชาได้ดำเนินการทางวินัยแล้ว ให้รายงานไปยังหัวหน้า ส่วนราชการหรือผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา แล้วแต่กรณี และเมื่อหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้อำนวยการ สำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาได้รับรายงานแล้วเห็นว่ากรณีการยุติเรื่อง การงดโทษ หรือการสั่งลงโทษไม่ถูกต้องหรือ (มีต่อหน้าถัดไป)

บุคลากรทางการศึกษา พ.ศ. ๒๕๕๗ จะเห็นว่า ก.ค.ศ. เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจซึ่งมีผลผูกพันเลขาธิการ คณะกรรมการการอาชีวศึกษา หากเลขาธิการคณะกรรมการการอาชีวศึกษามีคำสั่งทุเลาการบังคับตาม คำสั่งปลดออกจากราชการซึ่งต้องสั่งตามมติของ ก.ค.ศ. จึงเท่ากับเป็นการโต้แย้งคำสั่งขององค์กรที่ตน ต้องผูกพันนั้น ประกอบกับคำสั่งปลดออกจากราชการเป็นคำสั่งที่มีผลให้ผู้ถูกลงโทษต้องออกจากราชการ ทันที การยับยั้งผลของคำสั่งดังกล่าวจะต้องยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งนั้นด้วยการพิจารณาอุทธรณ์หรือ การฟ้องคดีต่อศาล หากผู้มีคำสั่งปลดออกจากราชการสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งเสียเอง ก็เท่ากับเป็น การยอมรับว่าคำสั่งของตนไม่ถูกต้อง ซึ่งชอบที่จะยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งของตนเสีย โดยไม่จำเป็นต้อง ทุเลาการบังคับตามคำสั่งปลดออกจากราชการไว้ก่อนแต่อย่างใด และหากต่อมามีการยกเลิกหรือ เพิกถอนคำสั่งลงโทษให้ปลดออกจากราชการดังกล่าว นายธีรพัฒน์ฯ ก็ชอบที่จะได้รับการเยียวยา ความเสียหายที่ตนได้รับจากคำสั่งปลดออกจากราชการนั้นในภายหลังได้ ดังนั้น เลขาธิการ คณะกรรมการการอาชีวศึกษาจึงไม่มีอำนาจที่จะสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งลงโทษปลดนายธีรพัฒน์ฯ ออกจากราชการได้ เพราะต้องผูกพันตามมติ ก.ค.ศ. ในการสั่งลงโทษทางวินัย



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๕๕

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

ไม่เหมาะสม ก็ให้มีอำนาจสั่งงดโทษ ลดสถานโทษ เพิ่มสถานโทษ เปลี่ยนแปลงและแก้ไขข้อความในคำสั่งเดิม หรือ ดำเนินการอย่างใดเพิ่มเติมเพื่อประกอบการพิจารณาให้มีความจริงและความยุติธรรมได้ตามควรแก่กรณี และหากเห็นว่า กรณีเป็นการกระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ก็ให้มีอำนาจสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนได้หรือหากเห็นว่าไม่อยู่ใน อำนาจหน้าที่ของตน ก็ให้แจ้งหรือรายงานไปยังผู้บังคับบัญชาที่มีอำนาจหน้าที่เพื่อดำเนินการตามควรแก่กรณีต่อไป เมื่อหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาได้พิจารณาตามอำนาจหน้าที่แล้วให้เสนอหรือ รายงาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาพิจารณา เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษาได้พิจารณาแล้ว ให้รายงานไปยัง หัวหน้าส่วนราชการพิจารณา แต่ในกรณีที่หัวหน้าส่วนราชการซึ่งได้รับรายงานมีความเห็นขัดแย้งกับมติ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ให้เสนอ ก.ค.ศ. พิจารณาต่อไป

(๒) การรายงานการดำเนินการทางวินัยอย่างร้ายแรงของผู้บังคับบัญชาตั้งแต่หัวหน้าส่วนราชการ หรือผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาลงมา เมื่อผู้บังคับบัญชาได้ดำเนินการทางวินัยแล้ว ให้รายงานไปยัง หัวหน้าส่วนราชการหรือผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา แล้วแต่กรณี และเมื่อหัวหน้าส่วนราชการหรือ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาพิจารณาตามอำนาจหน้าที่แล้ว ให้รายงาน อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา และ ก.ค.ศ. พิจารณาตามลำดับ

สำหรับการดำเนินการทางวินัยของผู้บังคับบัญชาที่มีตำแหน่งเหนือหัวหน้าส่วนราชการหรือ ผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษาขึ้นไป และมีใช่เป็นการดำเนินการตามมติของ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา ให้รายงาน ก.ค.ศ. พิจารณา

ในการดำเนินการตามมาตรานี้ เมื่อ อ.ก.ค.ศ. เขตพื้นที่การศึกษา หรือ ก.ค.ศ. พิจารณา และมีมติ เป็นประการใดแล้ว ให้ผู้มีอำนาจตามมาตรา ๕๓ หรือหัวหน้าส่วนราชการหรือผู้อำนวยการสำนักงานเขตพื้นที่การศึกษา แล้วแต่กรณี สั่งหรือปฏิบัติไปตามนั้น

การรายงานตามมาตรา ๕๓ ให้เป็นไปตามระเบียบที่ ก.ค.ศ. กำหนด

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
พ.ศ. ๒๕๓๙ กับการลาออกของกรรมการตรวจรับพัสดุ : กรณีสำนักงาน
สถิติแห่งชาติ

สำนักงานสถิติแห่งชาติได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทก ๐๕๐๑/๑๐๔๐ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของ กรรมการตรวจรับพัสดุ ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาภายหลังด้วยแล้ว มีข้อเท็จจริง สรุปได้ว่า สำนักงานสถิติแห่งชาติได้ดำเนินการจัดซื้อครุภัณฑ์คอมพิวเตอร์ระบบการประมวลผล โครงการขนาดใหญ่เพื่อทดแทนระบบเมนเฟรม (Mainframe) โดยในการนี้ได้มีคำสั่ง ที่ ๐๐๔/๕๓/ ๒๓๖๗ (ทก/ว๑๑๘๖) ลงวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๕๕ แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจรับพัสดุในการจัดซื้อ ครุภัณฑ์ดังกล่าว ประกอบด้วยกรรมการจำนวน ๑๑ คน โดยคณะกรรมการฯ ได้ประชุมพิจารณา เพื่อตรวจรับงานงวดที่หนึ่งแล้ว ปรากฏว่ากรรมการจำนวน ๓ คน มีความเห็นขัดแย้งกับกรรมการ ส่วนใหญ่ กรรมการเสียงข้างน้อยจำนวน ๓ คน จึงมีหนังสือถึงผู้อำนวยการสำนักงานสถิติแห่งชาติ ขอลาออกจากการปฏิบัติหน้าที่กรรมการตรวจรับพัสดุ ได้แก่ (๑) รองผู้อำนวยการสำนักงาน สถิติแห่งชาติ ประธานคณะกรรมการตรวจรับพัสดุ (๒) ผู้เชี่ยวชาญพิเศษ ศูนย์เตือนภัยพิบัติแห่งชาติ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร และ (๓) รองคณบดีฝ่ายวิจัย คณะวิทยาการและ เทคโนโลยีสารสนเทศ มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีมหานคร ในการนี้ผู้อำนวยการกลุ่มนิติการ สำนักงาน สถิติแห่งชาติ ได้เสนอความเห็นต่อผู้อำนวยการสำนักบริหารกลางว่า การลาออกของกรรมการ ตรวจรับพัสดุทั้ง ๓ คน เป็นไปตามมาตรา ๗๖ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดให้กรรมการพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระเมื่อลาออก แต่ผู้อำนวยการสำนักบริหารกลาง ได้ทักท้วงว่า ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้กำหนดวาระการดำรง ตำแหน่งของคณะกรรมการตรวจรับพัสดุไว้ ขณะที่มาตรา ๗๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ บัญญัติเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการที่มีวาระการดำรงตำแหน่ง

ทั้งนี้ เนื่องจากระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุฯ มิได้กำหนดเกี่ยวกับการ ลาออกจากการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการตรวจรับพัสดุไว้ สำนักงานสถิติแห่งชาติจึงขอรื้อว่า กรรมการตรวจรับพัสดุเป็นกรรมการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ และจะนำบทบัญญัติมาตรา ๗๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวมาปรับใช้กับการลาออกของกรรมการ ตรวจรับพัสดุได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของสำนักงาน สถิติแห่งชาติ โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนกระทรวงเทคโนโลยี สารสนเทศและการสื่อสาร (สำนักงานสถิติแห่งชาติ) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นต้องพิจารณาว่า กรณีที่กรรมการตรวจรับพัสดุในการจัดซื้อครุภัณฑ์ของสำนักงานสถิติ แห่งชาติมีหนังสือขอลาออกจากการปฏิบัติหน้าที่กรรมการ จะมีผลทำให้พ้นจากตำแหน่งกรรมการ

ตรวจรับพัสดุตามที่กำหนดในมาตรา ๗๖ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร ซึ่งเห็นว่า โดยที่มาตรา ๗๖^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดเกี่ยวกับการพ้นจากตำแหน่งของกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง กรณีจึงมีปัญหาต้องพิจารณาว่า กรรมการตรวจรับพัสดุเป็นกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองหรือไม่ ในปัญหานี้เห็นว่า มาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “การพิจารณาทางปกครอง” ว่าหมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น กรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองจึงต้องมีอำนาจเตรียมการและดำเนินการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง สำหรับกรรมการตรวจรับพัสดุ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ ข้อ ๗๑^๓ กำหนดให้มีหน้าที่ตรวจรับพัสดุให้ถูกต้องครบถ้วนตามสัญญา

มาตรา ๗๖ นอกจากพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

(๑) ตาย

(๒) ลาออก

(๓) เป็นบุคคลล้มละลาย

(๔) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ

(๕) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นความผิดลหุโทษหรือความผิดอันได้กระทำโดยประมาท

(๖) มีเหตุต้องพ้นจากตำแหน่งก่อนครบวาระตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“การพิจารณาทางปกครอง” หมายความว่า การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๗๑ คณะกรรมการตรวจรับพัสดุ มีหน้าที่ดังนี้

(๑) ตรวจรับพัสดุ ณ ที่ทำการของผู้ใช้พัสดุนั้น หรือสถานที่ซึ่งกำหนดไว้ในสัญญาหรือข้อตกลง การตรวจรับพัสดุ ณ สถานที่อื่น ในกรณีที่ไม่มีสัญญาหรือข้อตกลง จะต้องได้รับอนุมัติจากหัวหน้าส่วนราชการก่อน

หัวหน้าส่วนราชการก่อน

(๒) ตรวจรับพัสดุให้ถูกต้องครบถ้วนตามหลักฐานที่ตกลงกันไว้ สำหรับกรณีที่มีการทดลองหรือตรวจสอบในทางเทคนิคหรือทางวิทยาศาสตร์ จะเชิญผู้ชำนาญการหรือผู้ทรงคุณวุฒิเกี่ยวกับพัสดุนั้นมาให้คำปรึกษาหรือส่งพัสดุนั้นไปทดลองหรือตรวจสอบ ณ สถานที่ของผู้ชำนาญการหรือผู้ทรงคุณวุฒินั้น ๆ ก็ได้

ในกรณีที่จำเป็นที่ไม่สามารถตรวจนับเป็นจำนวนหน่วยทั้งหมดได้ ให้ตรวจรับตามหลักวิชาการสถิติ

(๓) โดยปกติให้ตรวจรับพัสดุในวันที่ผู้ขายหรือผู้รับจ้างนำพัสดุมาส่ง และให้ดำเนินการให้เสร็จสิ้นไปโดยเร็วที่สุด

(๔) เมื่อตรวจถูกต้องครบถ้วนแล้ว ให้รับพัสดุไว้และถือว่าผู้ขายหรือผู้รับจ้างได้ส่งมอบพัสดุถูกต้องครบถ้วนตั้งแต่วันที่ผู้ขายหรือผู้รับจ้างนำพัสดุนั้นมาส่ง แล้วมอบแก่เจ้าหน้าที่พัสดุพร้อมกับทำใบตรวจรับโดยลงชื่อไว้เป็นหลักฐานอย่างน้อยสองฉบับ มอบแก่ผู้ขายหรือผู้รับจ้าง ๑ ฉบับ และเจ้าหน้าที่พัสดุ ๑ ฉบับ เพื่อดำเนินการเบิกจ่ายเงินตามระเบียบว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินจากคลังและรายงานให้หัวหน้าส่วนราชการทราบ

ในกรณีที่เห็นว่าพัสดุที่ส่งมอบ มีรายละเอียดไม่เป็นไปตามข้อกำหนดในสัญญาหรือข้อตกลง ให้รายงานหัวหน้าส่วนราชการผ่านหัวหน้าเจ้าหน้าที่พัสดุ เพื่อทราบหรือสั่งการ แล้วแต่กรณี

(มีต่อหน้าถัดไป)

โดยกรณีที่พัสดุถูกต้องครบถ้วน ก็ให้รับไว้แล้วส่งเรื่องต่อเจ้าหน้าที่พัสดุเพื่อเบิกจ่ายเงินและรายงานให้หัวหน้าส่วนราชการทราบ หากพัสดุมียาละเอียดไม่เป็นไปตามสัญญา ก็ให้รายงานหัวหน้าส่วนราชการเพื่อทราบหรือสั่งการ ถ้าพัสดุถูกต้องแต่ไม่ครบจำนวนหรือครบจำนวนแต่ไม่ถูกต้องทั้งหมด ก็ให้ตรวจรับไว้เฉพาะจำนวนที่ถูกต้อง และรายงานหัวหน้าส่วนราชการเพื่อแจ้งผู้ขายหรือผู้รับจ้างทราบ โดยไม่ตัดสิทธิส่วนราชการที่จะปรับผู้ขายหรือผู้รับจ้างในจำนวนที่ส่งมอบไม่ครบถ้วนหรือไม่ถูกต้อง และกรณีที่กรรมการตรวจรับพัสดุบางคนไม่ยอมรับพัสดุโดยทำความเห็นแย้งไว้ ให้เสนอหัวหน้าส่วนราชการเพื่อพิจารณาสั่งการ ถ้าหัวหน้าส่วนราชการสั่งการให้รับพัสดุนั้นไว้ จึงดำเนินการเบิกจ่ายเงินให้แก่ผู้ขายหรือผู้รับจ้าง ซึ่งกรณีที่หัวหน้าส่วนราชการมีคำสั่งรับหรือไม่รับพัสดุ หรือมีคำสั่งปรับผู้ขายหรือผู้รับจ้าง รวมทั้งการเบิกจ่ายเงินให้แก่ผู้ขายหรือผู้รับจ้าง เป็นการดำเนินการตามข้อกำหนดในสัญญา มิใช่การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่จะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น การตรวจรับพัสดุของคณะกรรมการตรวจรับพัสดุอันเป็นขั้นตอนที่จะนำไปสู่การมีคำสั่งรับหรือไม่รับพัสดุ หรือมีคำสั่งปรับผู้ขายหรือผู้รับจ้าง รวมทั้งการเบิกจ่ายเงินให้แก่ผู้ขายหรือผู้รับจ้าง จึงมิใช่กระบวนการพิจารณาทางปกครอง คณะกรรมการตรวจรับพัสดุตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุฯ จึงมิใช่คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง กรณีตามข้อหาข้อนี้ คณะกรรมการตรวจรับพัสดุในการจัดซื้อครุภัณฑ์ของสำนักงานสถิติแห่งชาติ จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๗๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่ว่าด้วยการพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระของกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครอง

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๓)

(๕) ในกรณีที่ผู้ขายหรือผู้รับจ้างส่งมอบพัสดุถูกต้องแต่ไม่ครบจำนวน หรือส่งมอบครบจำนวนแต่ไม่ถูกต้องทั้งหมด ถ้าสัญญาหรือข้อตกลงมิได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้ตรวจรับไว้เฉพาะจำนวนที่ถูกต้องโดยถือปฏิบัติตาม (๔) และโดยปกติให้รับรายงานหัวหน้าส่วนราชการเพื่อแจ้งให้ผู้ขายหรือผู้รับจ้างทราบภายใน ๓ วันทำการ นับแต่วันตรวจพบ แต่ทั้งนี้ไม่ตัดสิทธิของส่วนราชการที่จะปรับผู้ขายหรือผู้รับจ้างในจำนวนที่ส่งมอบไม่ครบถ้วนหรือไม่ถูกต้องนั้น

(๖) การตรวจรับพัสดุที่ประกอบกันเป็นชุดหรือหน่วย ถ้าขาดส่วนประกอบอย่างใดอย่างหนึ่งไปแล้ว จะไม่สามารถใช้การได้โดยสมบูรณ์ ให้ถือว่าผู้ขายหรือผู้รับจ้างยังมิได้ส่งมอบพัสดุนั้น และโดยปกติให้รับรายงานหัวหน้าส่วนราชการ เพื่อแจ้งให้ผู้ขายหรือผู้รับจ้างทราบภายใน ๓ วันทำการ นับแต่วันที่ตรวจพบ

(๗) ถ้ากรรมการตรวจรับพัสดุบางคนไม่ยอมรับพัสดุ โดยทำความเห็นแย้งไว้ ให้เสนอหัวหน้าส่วนราชการเพื่อพิจารณาสั่งการ ถ้าหัวหน้าส่วนราชการสั่งการให้รับพัสดุนั้นไว้ จึงดำเนินการตาม (๔) หรือ (๕) แล้วแต่กรณี

“มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

ส่วนปัญหาว่าจะนำบทบัญญัติมาตรา ๗๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาเทียบเคียงบังคับใช้โดยอนุโลมแก่กรณีของคณะกรรมการตรวจรับพัสดุในการจัดซื้อครุภัณฑ์ของสำนักงานสถิติแห่งชาติได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า คณะกรรมการตรวจรับพัสดุตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ มีลักษณะเป็นคณะกรรมการภายในส่วนราชการที่หัวหน้าส่วนราชการแต่งตั้งขึ้นตามข้อ ๓๔^{*} แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ เพื่อปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายให้สำเร็จลุล่วง และรายงานผลการพิจารณาต่อหัวหน้าส่วนราชการภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งตามข้อ ๓๕^๖ วรรคหนึ่ง แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๕๒ คณะกรรมการตรวจรับพัสดุประกอบด้วยกรรมการที่แต่งตั้งจากบุคลากรภายในส่วนราชการที่จัดซื้อพัสดุนั้นเอง และบางกรณีอาจมีการแต่งตั้งบุคคลภายนอกส่วนราชการที่จัดซื้อพัสดุมาร่วมเป็นกรรมการตรวจรับพัสดุด้วยก็ได้ ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึงที่มาและสถานะของกรรมการแต่ละประเภทแล้ว อาจสรุปหลักเกี่ยวกับการลาออกของกรรมการตรวจรับพัสดุได้ ดังนี้

๑. กรรมการที่เป็นบุคลากรภายในส่วนราชการที่จัดซื้อพัสดุ การเป็นกรรมการตรวจรับพัสดุย่อมเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายจากหัวหน้าส่วนราชการในฐานะผู้บังคับบัญชาเพื่อให้งานของส่วนราชการสำเร็จลุล่วง โดยหลักแล้วผู้เป็นกรรมการจึงไม่อาจลาออกจากการปฏิบัติหน้าที่ได้ เว้นแต่มีเหตุผลความจำเป็นที่ทำให้ไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ และการลาออกจะต้องได้รับอนุญาตจากหัวหน้าส่วนราชการเสียก่อนจึงจะมีผลให้พ้นจากการปฏิบัติหน้าที่

๒. กรรมการที่ไม่เป็นบุคลากรภายในส่วนราชการที่จัดซื้อพัสดุ อาจแยกพิจารณาได้เป็นสองกรณี ดังนี้

๒.๑ กรรมการที่ได้รับแต่งตั้งตามความร่วมมือระหว่างหน่วยงาน โดยส่วนราชการที่จัดซื้อพัสดุขอให้หน่วยงานอื่นอนุญาตให้บุคลากรในสังกัดมาปฏิบัติหน้าที่กรรมการตรวจรับพัสดุในกรณีเช่นนี้ การเป็นกรรมการตรวจรับพัสดุของบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งย่อมเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหน่วยงานที่ตนสังกัด หากผู้เป็นกรรมการประสงค์ที่จะลาออกจากการ

* ข้อ ๓๔ ในการดำเนินการซื้อหรือจ้างแต่ละครั้ง ให้หัวหน้าส่วนราชการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อปฏิบัติการตามระเบียบนี้ พร้อมกับกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาของคณะกรรมการ แล้วแต่กรณี คือ

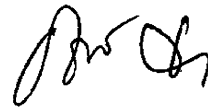
- (๑) คณะกรรมการเปิดซองสอบราคา
- (๒) คณะกรรมการรับและเปิดซองประกวดราคา
- (๓) คณะกรรมการพิจารณาผลการประกวดราคา
- (๔) คณะกรรมการจัดซื้อโดยวิธีพิเศษ
- (๕) คณะกรรมการจัดจ้างโดยวิธีพิเศษ
- (๖) คณะกรรมการตรวจรับพัสดุ
- (๗) คณะกรรมการตรวจการจ้าง

ให้คณะกรรมการแต่ละคณะรายงานผลการพิจารณาต่อหัวหน้าส่วนราชการภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้ามีเหตุที่ทำให้การรายงานล่าช้า ให้เสนอหัวหน้าส่วนราชการพิจารณาขยายเวลาให้ตามความจำเป็น

ข้อ ๓๕ คณะกรรมการตามข้อ ๓๔ แต่ละคณะ ประกอบด้วย ประธานกรรมการและกรรมการอื่นอย่างน้อยสองคน ซึ่งแต่งตั้งจากข้าราชการ พนักงานราชการ พนักงานมหาวิทยาลัย หรือพนักงานของรัฐ โดยคำนึงถึงลักษณะหน้าที่และความรับผิดชอบของผู้ที่ได้รับแต่งตั้งเป็นสำคัญ ในกรณีจำเป็นหรือเพื่อประโยชน์ของทางราชการจะแต่งตั้งบุคคลอื่นอีกไม่เกินสองคนร่วมเป็นกรรมการด้วยก็ได้

ปฏิบัติหน้าที่ ก็จะต้องได้รับอนุญาตจากหัวหน้าหน่วยงานต้นสังกัดเสียก่อนจึงจะมีผลให้พ้นจากการปฏิบัติหน้าที่ และในการนี้จะต้องแจ้งผู้แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจรับพัสดุให้ทราบถึงการลาออกด้วย

๒.๒ กรรมการที่ได้รับแต่งตั้งในฐานะส่วนตัว โดยส่วนราชการที่จัดซื้อพัสดุ ได้ทาบทามบุคคลที่จะแต่งตั้งเป็นกรรมการตรวจรับพัสดุเป็นการส่วนตัว ไม่ว่าจะมีการขออนุญาตจากหน่วยงานต้นสังกัดหรือไม่ก็ตาม ในกรณีเช่นนี้ การเป็นกรรมการตรวจรับพัสดุของบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งย่อมเป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยส่วนตัว มิใช่การได้รับมอบหมายจากหัวหน้าหน่วยงานต้นสังกัดให้ปฏิบัติหน้าที่ หากผู้เป็นกรรมการไม่ประสงค์จะปฏิบัติหน้าที่ต่อไป ย่อมมีสิทธิลาออกจากการปฏิบัติหน้าที่ได้ และขอที่จะนำมาตรา ๗๖ (๒) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาเทียบเคียงบังคับใช้โดยถือว่ากรรมการตรวจรับพัสดุพ้นจากการปฏิบัติหน้าที่เมื่อลาออก โดยไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาตจากหัวหน้าหน่วยงานต้นสังกัดหรือผู้แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจรับพัสดุก่อนแต่อย่างใด โดยกรณีที่กรรมการดังกล่าวมีหนังสือลาออกถึงผู้แต่งตั้งคณะกรรมการตรวจรับพัสดุ และผู้แต่งตั้งได้รับหนังสือลาออกแล้ว การลาออกย่อมมีผลนับแต่วันที่ได้กำหนดไว้ในหนังสือลาออกนั้น แต่จะระบุให้การลาออกมีผลย้อนหลังไม่ได้ หรือถ้ามิได้ระบุวันที่ประสงค์ลาออกไว้ การลาออกย่อมมีผลเมื่อมีการลงรับหนังสือลาออกตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยงานสารบรรณ พ.ศ. ๒๕๒๖ ทั้งนี้ เทียบเคียงตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสร็จที่ ๒๖๓/๒๕๒๕^๑, ๓๗๒/๒๕๒๕^๒ และ ๒๖๖/๒๕๒๙^๓



(นายอัษฎพร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๕๕

^๑บันทึก เรื่อง ขอรื้อหรือข้อกฎหมายเกี่ยวกับการลาออกของกรรมการการทางพิเศษแห่งประเทศไทย ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ปกปิด ส่วนมาก ที่ สร. ๐๖๐๑/๑๗๔๑ ลงวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๒๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๒บันทึก เรื่อง การลาออกของประธานกรรมการองค์การเหมืองแร่ (มาตรา ๑๗ (๒) แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การเหมืองแร่ พ.ศ. ๒๕๒๐) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ สร. ๐๖๐๑/๒๐๙๕ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๒๕ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^๓บันทึก เรื่อง การลาออกจากตำแหน่งของสมาชิกสภาจังหวัดโดยมีเงื่อนไข (ตีความมาตรา ๑๒ (๓) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๔๙๘) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ส่วนที่ ๒ ที่ นร ๐๕๐๑/๑๒๒๔ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๒๔ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย
การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กระทรวงคมนาคมได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๒๐๙/๔๖๑๘ ลงวันที่ ๑๔ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า นางชูศรี มังกรพาณิชย์ ซึ่งถูกเวนคืนทรัพย์สินเพื่อสร้างหรือขยายทางหลวงแผ่นดิน หมายเลข ๓๑๐๐ สายแยกทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๓๐๖ เลียบคลองรังสิตไปจดแม่น้ำเจ้าพระยาที่สี่แยกวัดเทียนถวาย และทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๓๐๖ สายต่อทางของกรมโยธาธิการควบคุม-บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๓๔๖ (บางขุน) ที่สี่แยกวัดเทียนถวาย ได้ร้องขอให้เจ้าหน้าที่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลืออยู่ซึ่งใช้การไม่ได้ แต่เจ้าหน้าที่ไม่ยอมเวนคืนตามคำร้องขอของผู้ร้องทั้งหมด โดยเวนคืนเฉพาะบางส่วน ผู้ร้องจึงได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ โดยมีข้อเท็จจริงดังต่อไปนี้

๑. นางชูศรีฯ มีหนังสือฉบับลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ขอให้กรมทางหลวงเวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือซึ่งใช้การไม่ได้ตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ

๒. กรมทางหลวง โดยสำนักทางหลวงที่ ๑๑ (กรุงเทพฯ) ได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๒๕/จต ๓๘๔/๕๘ ลงวันที่ ๓๐ มกราคม ๒๕๕๐ แจ้งผลให้ผู้ร้องทราบโดยเวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือจากการเวนคืนตามคำร้องของผู้ร้อง และต่อมาได้มีหนังสือที่ คค ๐๖๒๖/จต ๙๔๖/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๓ แจ้งให้ผู้ร้องทราบว่า กรมทางหลวงพิจารณามาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แล้ว เห็นควรให้จัดซื้อสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือจากการเวนคืนส่วนที่เหลือซึ่งใช้การไม่ได้บางส่วนเฉพาะโรงน้ำแข็งโรงที่ ๑ โรงที่ ๒ อาคารไม้ชั้นเดียว ๘ ห้อง และอาคาร ค.ส.ล. ๓ ชั้น เท่านั้น ส่วนที่เหลือนอกนั้นไม่เวนคืนหรือจัดซื้อ เนื่องจากยังสามารถใช้การได้

๓. นางชูศรีฯ ได้มีหนังสือฉบับลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๓ อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม ขอให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมด ตามความในมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ กระทรวงคมนาคมรับหนังสือดังกล่าวเมื่อวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๓

๔. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน คณะที่ ๔ ได้พิจารณาคำขอของผู้อุทธรณ์ดังกล่าว ตามบันทึกรายงานการประชุมคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ ครั้งที่ ๑๘/๒๕๕๓ เมื่อวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๕๓ และครั้งที่ ๑๙/๒๕๕๓ เมื่อวันที่ ๑๘ มิถุนายน ๒๕๕๓ มีมติยกคำร้องของผู้อุทธรณ์โดยไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดของผู้อุทธรณ์ และให้สำนักอุทธรณ์เงินค่าทดแทนพิจารณาดำเนินการเกี่ยวกับคำร้องที่อ้างว่า หนังสือแจ้งการเวนคืนบางส่วนไม่ชอบด้วยกฎหมาย

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้วินิจฉัยอุทธรณ์ตามความในมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แล้ว เห็นชอบตามมติคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ เมื่อวันที่ ๒๙ มิถุนายน ๒๕๕๓ และแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้อุทธรณ์ทราบ เมื่อวันที่ ๕ กรกฎาคม ๒๕๕๓

๕. นางชูศรีฯ ได้มีหนังสือฉบับลงวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๕๔ อุทธรณ์ค่าทดแทนสิ่งปลูกสร้างที่กรมทางหลวงเห็นควรเวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือจากการเวนคืนเพียงบางส่วน โดยไม่เวนคืนทั้งหมดตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ว่า ขอให้ปรับราคาค่าทดแทนให้ใหม่ โดยพิจารณาราคาจากราคาปัจจุบัน และคำนึงถึงจำนวนวัสดุตามข้อเท็จจริง และการเวนคืนของกรมทางหลวงทำให้เกิดความเสียหายต่อธุรกิจการทำโรงงานน้ำแข็ง จึงขอให้พิจารณาค่าชดเชยในส่วนนี้ด้วย

๖. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ ในการประชุมครั้งที่ ๑๑/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๕๕ ที่ประชุมรับทราบข้อมูล รวมถึงการชี้แจงข้อเท็จจริงของเจ้าหน้าที่กรมทางหลวง และพิจารณาคำขออุทธรณ์โดยตรวจสอบข้อเท็จจริง เอกสารหลักฐาน ขั้นตอนการดำเนินการต่าง ๆ และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว มีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

ความเห็นที่ ๑ เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ มาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง ได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นที่ถูกเวนคืนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นแต่เพียงบางส่วน มีสิทธิที่จะร้องขอให้เจ้าหน้าที่เวนคืนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นในส่วนที่เหลืออยู่ซึ่งใช้การไม่ได้แล้วด้วยก็ได้ และตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันได้กำหนดหลักเกณฑ์ให้เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นที่ถูกเวนคืนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นแต่เพียงบางส่วนนั้น ใช้สิทธิในการอุทธรณ์ผลการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาหรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้นได้ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ที่ได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่ยอมเวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือตามคำร้องขอของเจ้าของที่ร้องขอให้เวนคืน ซึ่งคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีดังกล่าวให้เป็นที่สุดตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ

นอกจากนี้ มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้บัญญัติคาน้ำของคำสั่งทางปกครองไว้ว่า เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้ง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรองและการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ และการอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง ส่วนมาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ว่า ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้

กรณีนี้ปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้อุทธรณ์ถูกเวนคืนสิ่งปลูกสร้างและพื้นที่บางส่วน และได้มีการพิจารณาจ่ายเงินค่าทดแทนสิ่งปลูกสร้างและพื้นที่ที่ถูกเวนคืนเรียบร้อยแล้ว ต่อมาผู้อุทธรณ์ได้ใช้สิทธิตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ร้องขอให้กรมทางหลวงพิจารณาเวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดของผู้อุทธรณ์ ซึ่งกรมทางหลวงได้พิจารณาแล้วเห็นว่าไม่สมควรเวนคืนสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดตามที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอ โดยเห็นสมควรเวนคืนแต่เฉพาะโรงน้ำแข็งอาคาร ๑ อาคาร ๒ อาคารไม้ชั้นเดียวจำนวน ๘ ห้อง และอาคาร ค.ส.ล. ๓ ชั้นเท่านั้น ซึ่งข้อพิจารณาของกรมทางหลวงดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อผู้อุทธรณ์ได้รับทราบผลการพิจารณาของกรมทางหลวงแล้ว ผู้อุทธรณ์จึงใช้สิทธิอุทธรณ์ข้อพิจารณาของกรมทางหลวงต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ อันเนื่องมาจากกรมทางหลวงมิได้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างตามคำร้องขอของผู้อุทธรณ์ คือ การร้องขอให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างทั้งหมด ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ ได้เข้าตรวจสอบพื้นที่เพื่อแสวงหาข้อเท็จจริงเพิ่มเติมและพิจารณาแล้วเห็นสมควรนำเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาวินิจฉัยโดยมีความเห็นประกอบการพิจารณาว่า สิ่งปลูกสร้างที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอให้เวนคืนทั้งหมดตามนัยมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันนั้น ยังอยู่ในสภาพที่ใช้งานได้ เห็นสมควรไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดตามคำร้องขอของผู้อุทธรณ์ ซึ่งหมายรวมถึงสิ่งปลูกสร้างบางส่วนที่กรมทางหลวงเห็นสมควรเวนคืนบางส่วนด้วย ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมพิจารณาแล้วเห็นชอบด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองด้วย เช่นเดียวกัน จึงเป็นที่สุดตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และโดยที่ มาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้บัญญัติให้การพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือ ความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทน ในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้ ดังที่กล่าวมาแล้ว ดังนั้น แม้กรมทางหลวงจะได้พิจารณาในเบื้องต้นแล้วมีคำสั่งทางปกครองไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดตามที่ผู้อุทธรณ์ร้องขอ คงเห็นควรเวนคืนสิ่งปลูกสร้างของผู้อุทธรณ์แต่เฉพาะบางส่วนจนเป็นเหตุให้ผู้อุทธรณ์ใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองของกรมทางหลวงดังกล่าวมา ตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ก็ตาม แต่การที่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ตามกฎหมาย ได้พิจารณาแล้วมีคำสั่งไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างทั้งหมดตามความเห็นของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน นั้น ย่อมเป็นกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้มีคำสั่งทางปกครอง พิจารณาเพิกถอนหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองของกรมทางหลวงเดิมตามนัยมาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว และคำสั่งของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมดังกล่าวเป็นที่สุดตามนัยมาตรา ๑๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ซึ่งหากผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม ผู้อุทธรณ์คงมีสิทธิแต่เพียงนำเรื่องนี้ไปฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น การที่ผู้อุทธรณ์ขออุทธรณ์เพิ่มราคา ค่าทดแทนสิ่งปลูกสร้างจากราคาที่กรมทางหลวงได้เคยพิจารณาไว้เดิมก่อนที่รัฐมนตรีว่าการ

กระทรวงคมนาคมจะมีคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างของผู้อุทธรณ์ทั้งหมดในครั้งนี้ จึงไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ ที่จะพิจารณาได้ หากกรมทางหลวงหรือกระทรวงคมนาคมจะรับเรื่องของผู้อุทธรณ์ไว้พิจารณา กรณีนี้คงเป็นเพียง การพิจารณาคำร้องทุกข์หรือร้องเรียนทั่วไปเท่านั้น มิใช่การพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติ ว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แต่อย่างใด

อนึ่ง การที่มาตรา ๑๙ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ บัญญัติว่า “ในการดำเนินการตามวรรคสอง ให้นำมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม” นั้น ต้องเป็นกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมวินิจฉัยอุทธรณ์ โดยให้เวนคืนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลืออยู่ซึ่งใช้การไม่ได้ตามคำอุทธรณ์ของเจ้าของเท่านั้น จึงให้นำมาตรา ๑๐ (กรณีให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีอำนาจตกลงซื้อขาย และกำหนดเงินค่าทดแทน) มาตรา ๑๑ (กรณีให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ จ่ายเงินค่าอสังหาริมทรัพย์) และมาตรา ๓๓ (กรณีให้ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนได้รับดอกเบี้ย ในกรณีเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่จ่ายเงินล่าช้ากว่ากำหนด) มาใช้บังคับ โดยอนุโลม ซึ่งหากเป็นกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมวินิจฉัยอุทธรณ์โดยให้เวนคืนโรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลืออยู่ซึ่งใช้การไม่ได้ตามคำอุทธรณ์ของเจ้าของแล้ว เจ้าหน้าที่ที่จะต้อง กำหนดและจ่ายเงินค่าทดแทนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างให้แก่ผู้อุทธรณ์ ซึ่งหากผู้อุทธรณ์ไม่พอใจ เงินค่าทดแทนดังกล่าว ผู้อุทธรณ์ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ในส่วนของจำนวนเงินค่าทดแทนต่อ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้อีก แต่ในกรณีนี้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้วินิจฉัย อุทธรณ์โดยไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดและคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวง คมนาคมเป็นที่สิ้นสุดแล้ว ดังนั้น จึงไม่มีกรณีที่จะต้องจ่ายเงินค่าทดแทนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือ ให้แก่ผู้อุทธรณ์ และไม่มีกรณีที่จะต้องดำเนินการตามมาตรา ๑๙ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แต่ประการใด

ความเห็นที่ ๒ เห็นว่า เรื่องนี้ผู้ร้องได้ยื่นคำร้องขอให้กรมทางหลวงในฐานะ เจ้าหน้าที่เวนคืน เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ซึ่งกรมทางหลวง โดยสำนักทางหลวงที่ ๑๑ (กรุงเทพฯ) มีหนังสือ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๓ แจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ร้องทราบว่า ความเสียหายของโรงน้ำแข็งเกิดขึ้น เฉพาะอาคารที่ ๒ ในเรื่องการรับ-ส่งน้ำแข็งเท่านั้น ส่วนโรงน้ำแข็งอาคาร ๓ โรงน้ำแข็งอาคาร ๔ และโรงน้ำแข็งอาคาร ๕ ไม่ได้รับผลกระทบจากการเวนคืนแต่อย่างใด แต่ในโรงน้ำแข็งอาคาร ๑ ซึ่งได้หยุดการผลิตก่อนการเวนคืนนั้น ถ้ากลับมาทำการผลิตใหม่ก็จะมีผลกระทบในการจอดรถเช่นกัน ดังนั้น กรมทางหลวงจึงเห็นควรให้จัดซื้อสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือจากการเวนคืนเฉพาะโรงน้ำแข็ง อาคาร ๑ อาคาร ๒ อาคารไม้ชั้นเดียวจำนวน ๘ ห้อง และอาคาร ค.ส.ล. ๓ ชั้น ซึ่งการพิจารณา ดังกล่าว กรมทางหลวงได้ดำเนินการโดยอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายตามมาตรา ๑๙ แห่ง พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แล้ว โดยที่ผู้ร้องเห็นว่าโรงน้ำแข็งทั้ง ๕ โรง ไม่สามารถใช้งานได้ แต่กรมทางหลวงพิจารณาแล้วเห็นว่า ควรเวนคืนเฉพาะโรงน้ำแข็งอาคาร ๑ อาคาร ๒ อาคารไม้ชั้นเดียวจำนวน ๘ ห้อง และอาคาร ค.ส.ล. ๓ ชั้น เท่านั้น ส่วนโรงน้ำแข็งอาคาร ๓ อาคาร ๔ และอาคาร ๕ ไม่ได้รับผลกระทบจากการเวนคืนแต่อย่างใด เมื่อเวนคืนโรงน้ำแข็งอาคาร ๑

และอาคาร ๒ แล้ว สามารถปรับปรุงโรงน้ำแข็งที่เหลือให้สามารถผลิตน้ำแข็งและใช้การต่อไปได้ ซึ่งผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับการพิจารณาของกรมทางหลวงดังกล่าว จึงใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม ขอให้สั่งให้กรมทางหลวงเวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมด ซึ่งหมายถึงโรงน้ำแข็งอาคาร ๓ อาคาร ๔ และอาคาร ๕ ที่กรมทางหลวงยังไม่ได้เวนคืน

การร้องขอให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ เป็นกรณีที่เจ้าของประสงค์จะให้เจ้าหน้าที่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างที่อยู่นอกเขตทางในการพิจารณาคำขอของผู้อุทธรณ์ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ ได้พิจารณาตามประเด็นในคำร้องของผู้อุทธรณ์และมีมติให้ยกคำร้อง โดยไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมด เนื่องจากสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือยังสามารถใช้การได้ ซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้วินิจฉัยอุทธรณ์เห็นชอบตามมติดังกล่าว คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีผลเพียงยกคำร้องของผู้อุทธรณ์เท่านั้น ไม่มีผลให้เพิกถอนหรือลบล้างผลการพิจารณาของกรมทางหลวงที่ให้เวนคืนโรงน้ำแข็งอาคาร ๑ และอาคาร ๒ ที่อยู่นอกเขตทางเพิ่มเติม การที่กรมทางหลวงได้เวนคืนโรงน้ำแข็งอาคาร ๑ และอาคาร ๒ เพิ่มเติมเป็นผลสืบเนื่องมาจากการร้องขอให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดของเจ้าของตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แต่กรมทางหลวงให้เวนคืนบางส่วน แล้วแจ้งให้ผู้อุทธรณ์มาตกลงราคาค่าทดแทน การจ่ายเงินค่าทรัพย์สินเนื่องจากผลของการเวนคืนเป็นการจ่ายเงินค่าทดแทนตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ แล้ว

เมื่อมีการร้องขอให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือ เจ้าหน้าที่อาจมีคำสั่งให้เวนคืนส่วนที่เหลือทั้งหมด ซึ่งเป็นการเวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ หรือไม่เวนคืนส่วนที่เหลือตามคำร้องขอของเจ้าของซึ่งการไม่เวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของนั้นอาจจะเป็นกรณีไม่เวนคืนทั้งหมด หรือให้เวนคืนส่วนที่เหลือเพิ่มอีกบางส่วนก็ได้ ในกรณีเจ้าหน้าที่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือเพิ่มอีกบางส่วนจะกำหนดค่าทดแทนอย่างไร

มาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ บัญญัติว่า ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่ยอมเวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ เจ้าของมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ มิฉะนั้นให้ถือว่ารัฐมนตรีวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่เวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ

มาตรา ๑๙ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ บัญญัติว่า ในการดำเนินการตามวรรคสอง ให้นำมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งตามมาตรา ๑๐ เป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ตกลงซื้อขายและกำหนดเงินค่าทดแทนกับเจ้าของ แต่จะให้ราคาเกินกว่าราคาเบื้องต้นไม่ได้ รวมทั้งกรณีตกลงซื้อขายแต่ไม่อาจตกลงกันได้ในเรื่องจำนวนเงินค่าทดแทน ซึ่งเจ้าของรับเงินไปก่อนโดยสงวนสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีตามมาตรา ๒๕ สำหรับมาตรา ๑๑ เป็นเรื่องให้เจ้าหน้าที่จ่ายเงินค่าทดแทนทั้งหมดในกรณีมีการตกลงซื้อขายตามมาตรา ๑๐ ภายใน ๑๒๐ วัน นับแต่วันทำสัญญาซื้อขาย ส่วนมาตรา ๓๓ เป็นเรื่องการจ่ายดอกเบี้ยกรณีที่มีการจ่ายเงินค่าทดแทนล่าช้ากว่าที่กำหนดในมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง ซึ่งการนำมาใช้บังคับโดยอนุโลมหมายความว่าให้นำมาใช้บังคับเท่าที่การดำเนินการในเรื่องนั้นจะสามารถดำเนินการได้ รวมถึง

สิทธิอุทธรณ์ด้วย เนื่องจากการยื่นคำร้องขอให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือตามมาตรา ๑๙ กฎหมายไม่ได้บัญญัติระยะเวลาที่เจ้าของจะต้องยื่นคำร้องขอให้เจ้าหน้าที่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือเอาไว้ ดังนั้น เจ้าของสิ่งปลูกสร้างอาจยื่นคำร้องต่อเจ้าหน้าที่เมื่อพระราชกฤษฎีกาหมดอายุแล้วก็ได้

ดังนั้น ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายเวนคืนการจ่ายค่าทดแทนค่าสิ่งปลูกสร้างบริเวณนอกเขตทางไม่ว่าในกรณีที่เจ้าหน้าที่เวนคืนมีความเห็นให้เวนคืนทั้งหมดหรือเวนคืนเพิ่มบางส่วน หรือกรณีที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีความเห็นให้เวนคืนเพิ่มทั้งหมดหรือบางส่วน เมื่อผู้ถูกเวนคืนไม่พอใจค่าทดแทนที่จ่ายในส่วนนี้ ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์ราคาค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีได้ตามความในมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

ในกรณีของผู้อุทธรณ์เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างเพิ่มอีกบางส่วน เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่ยอมเวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของตามมาตรา ๑๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งต้องนำความในมาตรา ๑๙ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งรวมถึงสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีด้วย เมื่อผู้ร้องได้ยื่นอุทธรณ์ภายใน ๖๐ วัน นับจากวันที่ได้รับหนังสือแจ้งให้ไปรับเงินค่าทดแทน จึงเป็นการยื่นอุทธรณ์โดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๒๕ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงเห็นควรรับอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ไว้พิจารณา

ที่ประชุมร่วมกันพิจารณาแล้วส่วนใหญ่เห็นด้วยกับความเห็นที่ ๑ จึงเห็นควรไม่รับอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ไว้พิจารณา

กระทรวงคมนาคม พิจารณาแล้วเห็นว่า เนื่องจากความเห็นของกรรมการในคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ มีความเห็นที่แตกต่างกันแบ่งออกเป็น ๒ ฝ่าย ในประเด็นปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ นอกจากนี้ มติของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนดังกล่าวยังขัดแย้งกับความเห็นของสำนักอุทธรณ์เงินค่าทดแทน และสำนักกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงคมนาคม ที่พิจารณาเห็นว่า คำวินิจฉัยของท่านรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมไม่ถือว่าเป็นการเพิกถอนการพิจารณาดำเนินการของเจ้าหน้าที่เวนคืน (ตามบันทึกที่ คค ๐๒๐๙/สอ ๙๐๓ ลงวันที่ ๑๘ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ และบันทึกที่ คค ๐๒๐๕/สกม ๙๖๒ ลงวันที่ ๗ ธันวาคม ๒๕๕๓) เพื่อความเป็นธรรมแก่ผู้ถูกเวนคืนและเพื่อให้ได้ข้อยุติในปัญหาข้อกฎหมายและเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินการต่อไป กระทรวงคมนาคมขอหารือก่อนเสนอรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมวินิจฉัยอุทธรณ์ในประเด็น ดังนี้

๑. คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมที่เห็นชอบตามมติคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ โดยไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดของผู้อุทธรณ์ตามคำร้องขอของผู้ร้อง เนื่องจากสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือยังสามารถใช้งานได้ ถือว่าเป็นการเพิกถอนคำสั่งกรมทางหลวงที่ให้เวนคืนส่วนที่เหลือบางส่วนหรือไม่

๒. เมื่อกรมทางหลวงกำหนดค่าทดแทนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือจากการเวนคืนให้เฉพาะบางส่วน โดยไม่เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดตามคำร้องขอของผู้อุทธรณ์ และผู้อุทธรณ์ไม่พอใจในราคาค่าดังกล่าวได้อุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมมีอำนาจรับอุทธรณ์ของผู้อุทธรณ์ไว้พิจารณาได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของกระทรวงคมนาคม โดยมีผู้แทนกระทรวงคมนาคม (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมทางหลวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วมีความเห็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้ให้สิทธิเจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างที่จะอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าหน้าที่ที่ไม่เวนคืนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือตามคำร้องขอไว้ในมาตรา ๑๙^๑ โดยให้เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ขั้นตอนต่าง ๆ ที่กำหนดไว้นั้น เพื่อให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าของโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างที่ถูกเวนคืนให้มีสิทธิเสนอเรื่องทบทวนให้เวนคืนสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลืออยู่ได้ แต่ต้องกระทำภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้

ในการพิจารณาอุทธรณ์ของรัฐมนตรี นั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือขอบเขตการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ไว้ในมาตรา ๔๖^๒ โดยให้มีอำนาจพิจารณาทบทวนคำสั่งของเจ้าหน้าที่ได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระ หรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้

เมื่อข้อเท็จจริงในเรื่องที่ขอหารือมานี้ปรากฏว่า กรมทางหลวงได้มีหนังสือที่ คค ๐๖๒๖/จค ๙๔๖/๒๕๔๕ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๓ แจ้งนางชูศรีฯ ว่า เห็นควรให้จัดซื้อสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือจากการเวนคืนซึ่งใช้การไม่ได้บางส่วน เฉพาะโรงน้ำแข็งโรงที่ ๑ โรงที่ ๒ อาคารไม้ชั้นเดียว ๘ ห้อง และอาคาร ค.ส.ล. ๓ ชั้น และนางชูศรีฯ ได้มีหนังสืออุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมตามมาตรา ๑๙ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ให้เวนคืนโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมด เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้รับคำอุทธรณ์แล้วจึงมีอำนาจพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองของ

มาตรา ๑๙ ในกรณีที่ต้องเวนคืนโรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นแต่เพียงบางส่วน เจ้าของจะร้องขอให้เจ้าหน้าที่เวนคืนส่วนที่เหลืออยู่ซึ่งใช้การไม่ได้แล้วด้วยก็ได้

ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่ยอมเวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ เจ้าของมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่รับคำอุทธรณ์ มิฉะนั้นให้ถือว่ารัฐมนตรีวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่เวนคืนตามคำร้องขอของเจ้าของ

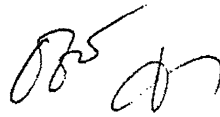
คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด

ในการดำเนินการตามวรรคสอง ให้นำมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ และมาตรา ๓๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา ๔๖ ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้

เจ้าหน้าที่เวนครินได้ตามมาตรา ๔๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์แล้วเห็นชอบตามมติคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทน คณะที่ ๔ ให้ยกคำอุทธรณ์ โดยไม่เวนครินสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือของนางชูศรีฯ ทั้งหมด คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งกรมทางหลวงที่ให้เวนครินสิ่งปลูกสร้างตามหนังสือกรมทางหลวง ที่ คค ๐๖๒๖/จต ๙๔๖/๒๕๘๕ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๓ ซึ่งกรมทางหลวงต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมดังกล่าว

ประเด็นที่สอง เมื่อได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมได้วินิจฉัยให้ยกคำอุทธรณ์โดยไม่เวนครินสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลือทั้งหมดเป็นการเพิกถอนคำสั่งที่ให้เวนครินสิ่งปลูกสร้างตามหนังสือกรมทางหลวง ที่ คค ๐๖๒๖/จต ๙๔๖/๒๕๘๕ ลงวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๕๓ ด้วย คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีถือเป็นที่สุดตามมาตรา ๑๙^๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติเวนครินอสังหาริมทรัพย์ฯ กรณีย่อมมีผลให้ไม่ต้องมีการเวนครินสิ่งปลูกสร้างส่วนที่เหลืออยู่ของนางชูศรีฯ อีกและไม่มีเหตุให้ต้องจ่ายค่าทดแทน ดังนั้น จึงไม่มีมูลกรณีที่จะพิจารณาอุทธรณ์ขอเพิ่มราคาค่าทดแทน และเมื่อนางชูศรีฯ ได้อุทธรณ์ราคาค่าทดแทน รัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมจึงต้องมีคำสั่งไม่รับอุทธรณ์ดังกล่าว และให้กรมทางหลวงปฏิบัติตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีฯ ที่สั่งตามมติคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เงินค่าทดแทนฯ ด้วย



(นายอัมพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กันยายน ๒๕๕๕

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ
มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทยในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับ

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้มีหนังสือ ที่ สปท. ผกต. (๐๒) ๑๐๒๕/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๖ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งเมื่อพิจารณาประกอบกับเอกสารที่ส่งมาด้วยแล้ว สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. พระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๕๑ และพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงิน พ.ศ. ๒๕๕๑ ได้กำหนดให้ธนาคารแห่งประเทศไทย (สปท.) มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลและตรวจสอบสถาบันการเงินและผู้ประกอบธุรกิจที่ได้รับอนุญาตภายใต้กฎหมายที่ สปท. กำกับดูแล ซึ่งการดำเนินงานตามอำนาจหน้าที่ในบางเรื่องนั้น กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ สปท. มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ และอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่โดยที่ในการดำรงชีวิตตามปกติทั่วไป กรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ สปท. มีความจำเป็นต้องใช้บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบธุรกิจอื่นเช่นเดียวกับประชาชนโดยทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน หรือใช้บริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งจะทำให้มีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่หรือลูกหนี้ของสถาบันการเงิน และต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นอกจากนี้ หากกรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ สปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงินในอัตราไม่เกินกว่าที่กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินกำหนด ก็อาจถือว่ามิประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงิน และเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น หากจะต้องนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ ดังกล่าวซึ่งห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนได้เสียทำการพิจารณาทางปกครองมาใช้บังคับ ก็อาจส่งผลให้เจ้าหน้าที่ของ สปท. ไม่สามารถปฏิบัติงานในตำแหน่งหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

๒. เพื่อแก้ไขปัญหาคือข้อขัดข้องในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของ สปท. โดยเฉพาะกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน (กนส.) สปท. จึงมีแนวคิดที่จะออกข้อบังคับ สปท. ว่าด้วยการป้องกันกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กนส. เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์การมีส่วนได้เสียของ กนส. เป็นการเฉพาะให้เหมาะสมกับสภาพความเป็นจริงในการนี้ สปท. จึงได้หารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าวในสองประเด็นด้วยกัน ได้แก่

๒.๑ ประเด็นการถือหุ้นในสถาบันการเงินของ กนส. ธปท. ขอหารือว่า หาก ธปท. จะกำหนดข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กนส. ให้สอดคล้องกับหลักการที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน โดยกรณีที่มีการประชุมเกี่ยวข้องกับสถาบันการเงินแห่งใดแห่งหนึ่ง หากกรรมการถือหุ้นโดยตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงินนั้น โดยให้รวมหุ้นของคู่สมรสและบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่ร่วมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจสถาบันการเงินฯ ให้ถือว่ากรรมการผู้นั้นมีส่วนได้เสียหรือความขัดแย้งทางผลประโยชน์ในวาระนั้น การตราข้อบังคับข้างต้นถือว่ามีความมาตรฐานไม่ต่ำกว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้วหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๔๔๑/๒๕๕๓ สรุปได้ว่า การจะพิจารณาว่ากรรมการเป็นผู้มีส่วนได้เสียอันสืบเนื่องมาจากการถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงและทางอ้อมในสถาบันการเงินของกรรมการ คู่สมรส และบุตรที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะถืออยู่ร่วมกันเกินร้อยละ ๕ ของหุ้นที่จำหน่ายได้แล้วทั้งหมดของสถาบันการเงินหรือไม่ นั้น ผู้มีอำนาจตามพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทยฯ จะต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป แต่หากการพิจารณาของ กนส. จะนำไปสู่การออกคำสั่งทางปกครองแล้ว การที่ กนส. ถือหุ้นไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อมในสถาบันการเงิน อาจถือได้ว่าเป็นผู้มีส่วนได้เสียตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๒.๒ ประเด็นการเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ของสถาบันการเงิน ธปท. ขอหารือว่า การที่ข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กรรมการใน กนส. พ.ศ. ๒๕๕๓ ได้กำหนดในข้อ ๔.๒.๖ (๕) ว่า ในกรณีที่กรรมการเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา เว้นแต่เป็นผู้ฝากเงินหรือเจ้าหนี้หรือลูกหนี้อันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงิน ตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน ถือว่ากรรมการมีส่วนได้เสียในเรื่องที่คณะกรรมการพิจารณา ซึ่งกรรมการดังกล่าวจะพิจารณาในเรื่องนั้นไม่ได้ ข้อบังคับดังกล่าวจะสามารถนำมาใช้บังคับให้เป็นผลโดยชอบด้วยกฎหมายเพียงใดหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑๒) ได้ให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๒๓๓/๒๕๕๔ สรุปได้ว่า การที่ ธปท. กำหนดยกเว้นการมีส่วนได้เสียของกรรมการในกรณีเป็นผู้ฝากเงินหรือเจ้าหนี้หรือลูกหนี้อันเนื่องมาจากการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน เนื่องจากเห็นว่าเป็นการดำเนินชีวิตตามปกติทั่วไป และเป็นการดำเนินการตามที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนด นั้น หากข้อบังคับดังกล่าวมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานไม่ต่ำกว่าที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติไว้ ย่อมสามารถนำมาใช้บังคับได้โดยชอบด้วยกฎหมาย แต่ถ้าข้อบังคับดังกล่าวมีมาตรฐานต่ำกว่า ย่อมต้องใช้หลักเกณฑ์ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งเป็นกฎหมายกลางบัญญัติไว้

สืบเนื่องจากการให้ความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และคณะกรรมการกฤษฎีกาข้างต้น ธปท. จึงออกข้อบังคับ ธปท. ว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของ กรรมการใน กนส. พ.ศ. ๒๕๕๔ ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานในการปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยข้อ ๔.๓.๒ ได้กำหนดบทเฉพาะสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของกรรมการที่มีลักษณะ

เป็นการออกคำสั่งทางปกครองไว้ ซึ่งนอกจากกรรมการจะต้องไม่มีส่วนได้เสียตามที่กำหนดไว้ เป็นกรณีทั่วไปแล้ว กรรมการจะต้องไม่มีหุ้นหรือไม่มีฐานะเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ในสถาบันการเงิน ที่เป็นประเด็นในการพิจารณานั้น ๆ ด้วย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวมีความเข้มงวดและอาจเป็นปัญหา อุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ กนส. ได้

๓. เพื่อให้การปฏิบัติงานของ กนส. รวมทั้งเจ้าหน้าที่อื่นของ ธปท. เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและไม่มีปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นจากการมีส่วนได้เสียในเรื่องที่พิจารณา ธปท. จึงมีความเห็นว่า อาจมีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดให้ ธปท. เป็นหน่วยงานที่ได้รับยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติ มาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมาใช้บังคับแก่การดำเนินงานตามกฎหมายว่าด้วยธนาคารแห่งประเทศไทย กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงิน กฎหมายว่าด้วยการควบคุม ธุรกิจบริการการชำระเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายว่าด้วยการควบคุมกิจการค้าขายซึ่งออกตาม ความในประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๕๘ กฎหมายว่าด้วยบริษัทบริหารสินทรัพย์ กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการแลกเปลี่ยนเงิน และกฎหมายว่าด้วยการประกอบธุรกิจข้อมูลเครดิต

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ธปท. จึงขอหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. ขอให้พิจารณาเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา ๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดยกเว้นการนำบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และ มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวมาใช้บังคับแก่ ธปท. ในการดำเนินงานตามกฎหมายที่อยู่ ภายใต้การกำกับดูแลของ ธปท. เพื่อให้กรรมการ ผู้ว่ากร พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ซึ่งใช้ บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจอื่นตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน โดยทั่วไป ภายในขอบเขตการประกอบธุรกิจอื่นเป็นการค้าปกติของสถาบันการเงินตามกฎหมายว่าด้วย ธุรกิจสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจอื่น สามารถทำการพิจารณาทางปกครองและใช้อำนาจ ทางปกครองในเรื่องที่เกี่ยวกับสถาบันการเงินได้

๒. หากไม่สามารถเสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติมาตราใด มาตราหนึ่งของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับแก่ ธปท. ตาม ๑. ได้ จะสามารถเสนอตราพระราชกฤษฎีกาเพื่อยกเว้นมิให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครองฯ มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการเฉพาะบางกิจการของ ธปท. ซึ่งมีความจำเป็นได้หรือไม่

๓. หากไม่สามารถดำเนินการตาม ๑. และ ๒. ได้ ธปท. จะมีแนวทางเช่นใดต่อไป ในการดำเนินการ เพื่อให้กรรมการ ผู้ว่ากร พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ซึ่งมีความจำเป็นต้องใช้ บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันการเงินหรือผู้ประกอบการธุรกิจอื่นตามปกติเช่นเดียวกับประชาชน โดยทั่วไป สามารถปฏิบัติหน้าที่และพิจารณาเรื่องต่าง ๆ ภายใต้ขอบอำนาจหน้าที่ของตนได้ อย่างมีประสิทธิภาพ

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของธนาคาร แห่งประเทศไทย โดยมีผู้แทนธนาคารแห่งประเทศไทยเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า โดยหลักแล้วการตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นมิให้นำ บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ มาใช้บังคับแก่การดำเนิน

กิจการใดหรือกับหน่วยงานใดตามมาตรา ๔^๖ วรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จะต้องเป็นการยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติทั้งฉบับมาใช้บังคับเช่นเดียวกับกรณีที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่งของมาตราดังกล่าว ไม่อาจกำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติเฉพาะบางมาตรามาใช้บังคับ กรณีตามข้อหาเรื่องนี้ จึงเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่นำบทบัญญัติมาตรา ๑๓^๖ และมาตรา ๑๖^๖ แห่ง

มาตรา ๔ พระราชบัญญัตินี้มิให้ใช้บังคับแก่

(๑) รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี

(๒) องค์การที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ

(๓) การพิจารณาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในงานทางนโยบายโดยตรง

(๔) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์

(๕) การพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์และการสั่งการตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

(๖) การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ

(๗) การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ

(๘) การดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

(๙) การดำเนินกิจการขององค์การทางศาสนา

การยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการใดหรือกับหน่วยงานใดนอกจากที่กำหนดไว้ในวรรคหนึ่ง ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามข้อเสนอของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

มาตรา ๑๓ เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้

(๑) เป็นคู่กรณีเอง

(๒) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(๓) เป็นญาติของคู่กรณี คือ เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดานไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้องหรือลูกพี่ลูกน้องนับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทางแต่งงานนับได้เพียงสองชั้น

(๔) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้พิทักษ์หรือผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณี

(๕) เป็นเจ้านี่หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(๖) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมีมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณี ว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่

ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรคสอง และมาตรา ๑๕ วรคสอง วรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับแก่ สปท. ในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับนั้น ไม่อาจกระทำได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า โดยที่การตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการในบางเรื่องของ สปท. มีวัตถุประสงค์เพื่อให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ สปท. ไม่อยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา ๑๓ และมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ กรณีจึงมีประเด็นต้องพิจารณาว่า มีเหตุผลความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาหรือไม่ ซึ่งเห็นว่า เหตุที่ สปท. เสนอให้ตราพระราชกฤษฎีกานั้น เนื่องจาก สปท. มีข้อสงสัยเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจพิจารณาทางปกครองและออกคำสั่งทางปกครองแก่สถาบันการเงิน โดยแยกเป็นสองกรณีด้วยกัน ได้แก่ กรณีที่หนึ่ง เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ทำให้มีฐานะเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณี และเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ และกรณีที่สอง เจ้าหน้าที่ สปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงิน แม้จะถือหุ้นไม่เกินอัตราที่กฎหมายว่าด้วยธุรกิจสถาบันการเงินกำหนด ก็อาจถือว่า มีประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงิน และเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ จึงมีปัญหาต้องพิจารณาว่า ทั้งสองกรณีที่ สปท. มีข้อสงสัยนั้นจะถือเป็นการมีส่วนได้เสียตามที่บทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ อย่างไร ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วมีความเห็น ดังนี้

๑. กรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน เห็นว่า มาตรา ๑๓ (๕)^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ ที่บัญญัติว่าเจ้าหน้าที่ที่เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีจะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้ นั้น มุ่งหมายที่จะใช้บังคับกับกรณีบุคคลธรรมดาที่มีมูลหนี้ระหว่างกันเป็นสำคัญ เพราะบุคคลที่เกี่ยวข้องย่อมมีประโยชน์ที่จะเรียกร้องหรือต้องให้แก่กันอยู่ และไม่ประสงค์จะกระทำการใดให้อีกฝ่ายหนึ่งชุ่นเคืองใจ หรือจำต้องกระทำการให้อีกฝ่ายพึงพอใจเพื่อให้ตนได้รับประโยชน์จากมูลหนี้ อันอาจมีผลทำให้การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ไม่เป็นกลางได้ ซึ่งบทบัญญัติทำนองเดียวกันนี้ปรากฏในกฎหมายเรื่องอื่น ๆ เช่น ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๑๑ (๗)^๕ ที่บัญญัติให้คัดค้านผู้พิพากษาได้ หากผู้พิพากษาเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง สำหรับกรณีเจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือเป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินนั้น ถือเป็นเรื่องการดำรงชีวิตตามปกติเช่นเดียวกับประชาชนทั่วไปที่จำเป็นต้องฝากเงินหรือขอสินเชื่อกับสถาบันการเงิน ซึ่งสถาบันการเงินมีหน้าที่ให้บริการรับฝากเงินหรือให้สินเชื่ออันเป็นการประกอบธุรกิจเป็นทางค้าปกติอยู่แล้ว กรณีจึงไม่เข้าลักษณะการเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ของคู่กรณีอันจะทำให้เจ้าหน้าที่มีเหตุต้องห้ามทำการพิจารณาทางปกครองตามนัยมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ และไม่มีผลความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ มาใช้บังคับกับการดำเนินงานตามกฎหมายของ สปท. แต่อย่างใด อย่างไรก็ดี ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้ฝากเงินหรือ

^๔โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๕มาตรา ๑๑ เมื่อคดีถึงศาล ผู้พิพากษาคนหนึ่งคนใดในศาลนั้นอาจถูกคัดค้านได้ ในเหตุใดเหตุหนึ่ง

ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๗) ถ้าผู้พิพากษานั้นเป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง

เป็นผู้ขอสินเชื่อกับสถาบันการเงินโดยได้รับประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษแตกต่างไปจากกรณีลูกค้าปกติทั่วไป เช่น เป็นผู้ฝากเงินและได้รับดอกเบี้ยในอัตราพิเศษ หรือได้รับอนุมัติสินเชื่อโดยไม่ต้องเสียดอกเบี้ย อาจถือว่ามูลหนี้ที่มีระหว่างกันเป็นมูลเหตุจงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาอย่างไม่เป็นกลางได้อันถือเป็นเหตุต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามนัยมาตรา ๑๓ (๕) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ย่อมต้องปฏิบัติตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๔^๖ และมาตรา ๑๕^๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อไป

๒. กรณีเจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงิน เห็นว่า โดยทั่วไปแล้วหากการถือหุ้นเป็นมูลเหตุจงใจให้เจ้าหน้าที่พิจารณาในทางที่เอื้อประโยชน์ต่อสถาบันการเงินที่ตนถือหุ้นอยู่ ก็อาจถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๘ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้ ทั้งนี้ เทียบเคียงตามความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๓๓๕/๒๕๔๖^๙ อย่างไรก็ดี โดยที่มาตรา ๑๖ บัญญัติถึงเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง แต่มิได้บัญญัติถึงรายละเอียดเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดที่จะถือเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรง ดังนั้น เพื่อประโยชน์ในการพิจารณาถึงการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่คณะกรรมการ ธปท. อาจอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๕ (๔)^{๑๐} แห่งพระราชบัญญัติธนาคาร

มาตรา ๑๔ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดเป็นบุคคลตามมาตรา ๑๓ ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อน และแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งทราบ เพื่อให้ผู้บังคับบัญชาดังกล่าวจะได้มีคำสั่งต่อไป

การยื่นคำคัดค้าน การพิจารณาคำคัดค้าน และการสั่งให้เจ้าหน้าที่อื่นเข้าปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ที่ถูกคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

มาตรา ๑๕ เมื่อมีกรณีตามมาตรา ๑๓ หรือคู่กรณีคัดค้านว่ากรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีลักษณะดังกล่าว ให้ประธานกรรมการเรียกประชุมคณะกรรมการเพื่อพิจารณาเหตุคัดค้านนั้น ในการประชุมดังกล่าวกรรมการผู้ถูกคัดค้านเมื่อได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและตอบข้อซักถามแล้วต้องออกจากที่ประชุม

ถ้าคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองคณะใดมีผู้ถูกคัดค้าน ในระหว่างที่กรรมการผู้ถูกคัดค้านต้องออกจากที่ประชุม ให้ถือว่าคณะกรรมการคณะนั้นประกอบด้วยกรรมการทุกคนที่ไม่ถูกคัดค้าน

ถ้าที่ประชุมมีมติให้กรรมการผู้ถูกคัดค้านปฏิบัติหน้าที่ต่อไปด้วยคะแนนเสียงไม่น้อยกว่าสองในสามของกรรมการที่ไม่ถูกคัดค้าน ก็ให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ มติดังกล่าวให้กระทำโดยวิธีลงคะแนนลับและให้เป็นที่สุด

การยื่นคำคัดค้านและการพิจารณาคำคัดค้านให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

มาตรา ๒๕ คณะกรรมการ ธปท. มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งกิจการและการดำเนินการของ ธปท. เพื่อให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๗ เว้นแต่กิจการและการดำเนินการที่เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายการเงิน คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน และคณะกรรมการระบบการชำระเงิน รวมทั้งให้มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ด้วย

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

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

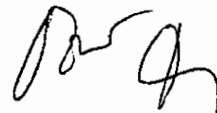
(๔) กำหนดข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗ ผู้ว่าการ พนักงานและลูกจ้าง

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

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

แห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๕๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติธนาคารแห่งประเทศไทย (ฉบับที่ ๔) พ.ศ. ๒๕๕๑ ออกข้อบังคับว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียและจรรยาบรรณในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการตามมาตรา ๑๗^๓ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการถือหุ้นในสถาบันการเงินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เป็นต้นว่า กำหนดสัดส่วนการถือหุ้นในสถาบันการเงินให้เหมาะสมกับขนาดทุนของสถาบันการเงินแต่ละแห่งว่า ไม่ควรมีหุ้นเกินจำนวนเท่าใด จึงจะถือว่าไม่มีส่วนได้เสีย ซึ่งหากคณะกรรมการ ธปท. ได้ออกข้อบังคับ เช่นว่านี้แล้ว ย่อมเป็นกฎหมายลำดับรองที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียในกรณี เจ้าหน้าที่ถือหุ้นในสถาบันการเงินไว้เป็นการเฉพาะ หากกรรมการ ผู้ว่าการ พนักงาน และลูกจ้างของ ธปท. ถือหุ้นในสถาบันการเงินตามหลักเกณฑ์ที่ข้อบังคับกำหนดให้กระทำได้โดยไม่ถือว่ามีส่วนได้เสีย กรณีย่อมไม่ถือเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่นำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับกับการดำเนินงานตามกฎหมายของ ธปท.

ประเด็นที่สาม เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่สองเกี่ยวกับปัญหาการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ ธปท. รวมทั้งแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวแล้ว ข้อหารือในประเด็นนี้จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๕

มาตรา ๑๗ ในการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของ ธปท. ตามมาตรา ๘ ให้มีคณะกรรมการดังต่อไปนี้

(๑) คณะกรรมการธนาคารแห่งประเทศไทย เรียกโดยย่อว่า “คณะกรรมการ ธปท.” เพื่อควบคุมดูแลโดยทั่วไปซึ่งการบริหารงานของ ธปท.

(๒) คณะกรรมการนโยบายการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายการเงินของประเทศ

(๓) คณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับการกำกับและตรวจสอบสถาบันการเงิน

(๔) คณะกรรมการระบบการชำระเงิน เพื่อกำหนดและติดตามการดำเนินการตามนโยบายเกี่ยวกับระบบการชำระเงินที่ ธปท. กำกับดูแล และระบบการหักบัญชีระหว่างสถาบันการเงิน

กรรมการในคณะกรรมการตามวรรคหนึ่ง ให้ประกอบด้วยกรรมการโดยตำแหน่งและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามที่บัญญัติในหมวดนี้ในส่วนที่ว่าด้วยคณะกรรมการแต่ละคณะ ทั้งนี้ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิต้องเป็นผู้ซึ่งมีความรู้ความเชี่ยวชาญหรือประสบการณ์สำหรับการดำรงตำแหน่งคณะกรรมการนั้น ๆ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ที่ได้ยื่นเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือที่ มท ๐๘๐๔.๔/๖๖๐๙ ลงวันที่ ๒ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ขอรื้อเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง สรุปความได้ว่า จังหวัดพระนครศรีอยุธยาได้มีคำสั่งที่ ๑๒๒๑/๒๕๕๓ เรื่อง ให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องชำระค่าสินไหมทดแทน ลงวันที่ ๒๐ พฤษภาคม ๒๕๕๓ กรณีสำนักงานการตรวจเงินแผ่นดินภูมิภาคที่ ๑ (จังหวัดพระนครศรีอยุธยา) ได้รายงานผลการตรวจสอบสืบสวนโครงการจัดงานเฉลิมฉลองสิริราชสมบัติครบ ๖๐ ปี และวันแม่ ๑๒ สิงหาคม พ.ศ. ๒๕๕๔ ของเทศบาลตำบลผักไห่ จำนวน ๔ โครงการ สรุปได้ว่าเจ้าหน้าที่ของเทศบาลตำบลผักไห่ไม่ปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ และระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการเบิกจ่ายเงิน การฝากเงิน การเก็บรักษาเงิน และการตรวจเงินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ ทำให้เกิดความเสียหายแก่เทศบาลตำบลผักไห่ ซึ่งมีนายพงษ์พิสิทธิ์ ศรีจันแก้ว นายกเทศมนตรีตำบลผักไห่เป็นผู้ต้องรับผิดชอบอยู่ด้วย นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จังหวัดจึงมีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ตามความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๘๔๔/๒๕๔๗ ที่วินิจฉัยว่า คำสั่งไม่รับพิจารณาอุทธรณ์เป็นคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีย่อมมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งได้ แต่ปรากฏว่านายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์อีกครั้งหนึ่ง จังหวัดจึงขอหารือแนวทางปฏิบัติว่าการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองกรณีดังกล่าวจะมีแนวทางปฏิบัติอย่างไร

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณาแล้วเห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าจังหวัดได้แจ้งคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์เนื่องจากผู้อุทธรณ์ได้ยื่นเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ให้นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ทราบแล้ว ตามความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๘๔๔/๒๕๔๗ แต่ปรากฏว่านายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ได้ยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งไม่รับอุทธรณ์อีก จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า การยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์มาเป็นครั้งที่สอง จังหวัดจะต้องปฏิบัติตามความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๘๔๔/๒๕๔๗ อีกหรือไม่อย่างไร เนื่องจากได้เปิดโอกาสให้ผู้อุทธรณ์ได้อุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์มาครั้งหนึ่งแล้ว และหากเปิดโอกาสให้มีการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ได้อีก จะทำให้ต้องพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองอย่างไม่มีที่สิ้นสุด กรณีเช่นนี้ยังไม่มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนมาก่อน จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าวต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า หลังจากที่จังหวัดพระนครศรีอยุธยาได้มีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของนายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ไว้พิจารณาเนื่องจากได้ยื่นเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์พร้อมกับได้แจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งให้นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ทราบแล้ว นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของจังหวัดแต่ก็ยังยื่นเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาอุทธรณ์อีก จังหวัดจึงมีคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของนายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ที่ได้อุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของจังหวัดไว้พิจารณา โดยแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวด้วย ต่อมา นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของจังหวัดมาอีกครั้งหนึ่ง แต่การยื่นอุทธรณ์ครั้งนี้ได้ยื่นภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่เนื้อหาในคำอุทธรณ์มิได้โต้แย้งว่าคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร กลับโต้แย้งคำสั่งเรียกให้خذใช้คำสั่งใหม่ทดแทนว่าตนไม่มีส่วนต้องรับผิดชอบ จังหวัดไม่ทราบว่าต้องปฏิบัติต่อคำอุทธรณ์นี้อย่างไร หากไม่รับคำอุทธรณ์ไว้พิจารณาและต้องแจ้งสิทธิให้อุทธรณ์คำสั่งด้วยทุกครั้ง ก็จะทำให้เกิดการอุทธรณ์เรื่อยไปอย่างไม่มีที่สิ้นสุด จึงได้หารือไปยังกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น และกรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นได้หารือต่อมายังคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้ว มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงประเด็นเดียวว่าการที่นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ อุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ซ้ำเป็นครั้งที่สอง จังหวัดจะต้องแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งให้นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ทราบทุกครั้งไปหรือไม่ เห็นว่า การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแม้จะเป็นสิทธิตามกฎหมายของคู่กรณีที่สามารถขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด โดยคำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ไว้พิจารณาก็เป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งที่คู่กรณีมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งได้ตามมาตรา ๔๔^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และตามนัยความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๘๔๔/๒๕๔๗ แต่อย่างไรก็ตาม เพื่อมิให้คำสั่งทางปกครองถูกโต้แย้งโดยไม่มีที่สิ้นสุดอันจะทำให้เกิดความไม่มั่นคงแน่นอนทางกฎหมาย การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองจึงต้องยื่นภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดด้วย โดยระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นระยะเวลาที่มีผลบังคับทั้งต่อคู่กรณีผู้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองและต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กล่าวคือ กรณีที่มีการยื่นอุทธรณ์เมื่อล่วงพ้นระยะเวลาอุทธรณ์แล้ว คู่กรณีย่อมเสียสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอุทธรณ์ ขณะเดียวกันเจ้าหน้าที่ก็ชอบที่จะปฏิเสธไม่รับคำอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณา วินิจฉัยต่อไป ตามนัยความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ ๒๑๓/๒๕๕๐

^๑ มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

สำหรับกรณีที่มาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วยนั้น เพื่อให้ผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองได้ทราบถึงสิทธิในการอุทธรณ์และรายละเอียดเกี่ยวกับการยื่นอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองให้ถูกต้อง หากเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์และรายละเอียดตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง^๓ ในคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดไว้แล้ว หากมีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในเรื่องเดียวกันและมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยอย่างเดียวกันนั้นอีก เจ้าหน้าที่ก็ไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง^๔ ซ้ำอีก แต่อย่างไร

จากข้อเท็จจริงตามที่หาหรือมา เมื่อนายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ได้ยื่นอุทธรณ์เมื่อพ้นระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดให้อุทธรณ์ได้ทั้งในการอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชัดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนและในการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของนายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ไว้พิจารณา นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ จึงเสียสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอุทธรณ์ทั้งสองกรณี คำสั่งทางปกครองทั้งสองกรณิดังกล่าวจึงเป็นที่สุดในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแล้ว นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ จึงไม่อาจอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้อีก สำหรับการที่จังหวัดพระนครศรีอยุธยาได้แจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของนายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ซึ่งได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของจังหวัดมาถึงสองครั้งนั้น เนื่องจากได้วินิจฉัยแล้วว่า นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ เสียสิทธิที่จะได้รับการพิจารณาอุทธรณ์ทั้งสองกรณิดังกล่าวแล้วข้างต้น และจังหวัดได้เคยแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์ให้นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ทราบมาครั้งหนึ่งแล้ว ดังนั้น จังหวัดจึงชอบที่จะปฏิเสธไม่รับคำอุทธรณ์ที่นายพงษ์พิสิทธิ์ฯ ยื่นอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำอุทธรณ์มาเป็นครั้งที่สองนั้นไว้พิจารณาโดยไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ อีก แต่ให้ระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องคดีต่อศาลปกครองไว้ในคำสั่งปฏิเสธไม่รับคำอุทธรณ์นั้นไว้พิจารณาแทน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๐ วรรคหนึ่ง^๕ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒



(นายอัคร จารจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๕

^๒ มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

^๓ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๕ มาตรา ๕๐ คำสั่งใดที่อาจฟ้องต่อศาลปกครองได้ ให้ผู้ออกคำสั่งระบุวิธีการยื่นคำฟ้องและระยะเวลาสำหรับยื่นคำฟ้องไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ กรณีเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งตาม
มาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕

เทศบาลนครภูเก็ตได้มีหนังสือ ที่ ภก ๕๒๐๑๐/๕๒๕๐ ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ สรุปความได้ว่า

๑. เทศบาลนครภูเก็ตได้ตรวจสอบพบว่า บริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด เลขที่ ๖๒/๒ ถนนกระซอ ๑๐ ตำบลตลาดใหญ่ อำเภอเมืองภูเก็ต จังหวัดภูเก็ต ประกอบกิจการการแกะ การล้างสัตว์น้ำ ห้องเย็น และแช่แข็งอาหาร ซึ่งเข้าลักษณะกิจการที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพตาม ประกาศกระทรวงสาธารณสุข โดยมีได้ขอรับใบอนุญาตอันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงออกคำสั่งให้หยุดดำเนินการ ซึ่งการออกคำสั่งดังกล่าว ถือปฏิบัติตามคำแนะนำของคณะกรรมการสาธารณสุข เรื่อง แนวทางการใช้อำนาจตาม มาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และได้แจ้งสิทธิการอุทธรณ์ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕

การที่เทศบาลนครภูเก็ตออกคำสั่งดังกล่าวและแจ้งให้ผู้รับคำสั่งใช้สิทธิอุทธรณ์ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ เนื่องจากพระราชบัญญัติ การสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการสั่งให้หยุดดำเนินการกรณีประกอบ กิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาตไว้ จึงใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดำเนินการ

๒. คณะกรรมการเปรียบเทียบคดีตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ได้ ดำเนินการเปรียบเทียบปรับบริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด กรณีดำเนินการโดยมิได้รับอนุญาต จำนวน ๒,๐๐๐ บาท และบริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด ยินยอมตามการเปรียบเทียบ

๓. บริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งของเทศบาลนครภูเก็ต พร้อมขอทุเลาการบังคับตามกรอบระยะเวลาของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

๔. เทศบาลนครภูเก็ตได้พิจารณาคำอุทธรณ์และคำขอทุเลาการบังคับของ บริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด แล้วให้ทุเลาการบังคับไว้ และได้พิจารณาอุทธรณ์แล้วไม่เห็นด้วยกับคำ อุทธรณ์

๕. เทศบาลนครภูเก็ตได้มีหนังสือแจ้งการพิจารณาอุทธรณ์ของบริษัท ภูเก็ต ยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด ต่อจังหวัดภูเก็ต ตามนัยมาตรา ๔๕ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครองฯ และตามข้อ ๒ (๑๐) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕

๖. จังหวัดภูเก็ตมีหนังสือถึงเทศบาลนครภูเก็ตว่า การสั่งให้หยุดดำเนินการตาม พระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ จะต้องดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๕ แห่ง พระราชบัญญัติดังกล่าว และอำนาจการพิจารณาอุทธรณ์เป็นของรัฐมนตรีว่าการกระทรวง สาธารณสุข

เทศบาลนครภูเก็ตจึงขอคำปรึกษาเกี่ยวกับการปฏิบัติการออกคำสั่งทางปกครอง เพื่อให้หยุดดำเนินการและการพิจารณาอุทธรณ์ เพื่อเป็นแนวทางในการปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของเทศบาลนครภูเก็ต โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (จังหวัดภูเก็ต) ผู้แทนกระทรวงสาธารณสุข (กรมอนามัย) และผู้แทนเทศบาลนครภูเก็ต เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพียงว่าการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ถือปฏิบัติตามคำแนะนำของคณะกรรมการสาธารณสุข เรื่อง แนวทางการใช้อำนาจตามมาตรา ๔๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกคำสั่งให้บริษัท ภูเก็ตยูเนียนฟู้ดส์ จำกัด หยุดดำเนินการการแกะ การล้างสัตว์น้ำ ห้องเย็น และแช่แข็งอาหาร นั้น เจ้าหน้าที่ยุติเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ถือปฏิบัติตามคำแนะนำของคณะกรรมการสาธารณสุข เรื่อง แนวทางการใช้อำนาจตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกคำสั่งให้บริษัท ภูเก็ตยูเนียนฟู้ดส์ จำกัด หยุดดำเนินการการแกะ การล้างสัตว์น้ำ ห้องเย็น และแช่แข็งอาหาร กรณีจึงต้องถือว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ออกคำสั่งให้บริษัท ภูเก็ตยูเนียนฟู้ดส์ จำกัด หยุดดำเนินการการแกะ การล้างสัตว์น้ำ ห้องเย็น และแช่แข็งอาหาร และโดยที่พระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์เกี่ยวกับคำสั่งตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ของเจ้าพนักงานท้องถิ่นไว้โดยเฉพาะ กล่าวคือ ผู้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่งตามมาตรา ๖๖^๒ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ จึงเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ

มาตรา ๔๕ ในกรณีที่ปรากฏว่าผู้ดำเนินการใด ๆ ตามที่ระบุไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ปฏิบัติไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง ข้อกำหนดของท้องถิ่นหรือประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่กำหนดไว้เกี่ยวกับการดำเนินการนั้น ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้ผู้ดำเนินการนั้นแก้ไขหรือปรับปรุงให้ถูกต้องได้ และถ้าผู้ดำเนินการไม่แก้ไข หรือถ้าการดำเนินการนั้นจะก่อให้เกิดหรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าจะเกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพของประชาชน เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะสั่งให้ผู้นั้นหยุดดำเนินการนั้นไว้ทันทีเป็นการชั่วคราวจนกว่าจะเป็นที่พอใจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นว่าปราศจากอันตรายแล้วก็ได้

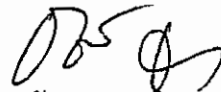
คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง ให้กำหนดระยะเวลาที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งไว้ตามสมควรแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน เว้นแต่เป็นกรณีที่มิคำสั่งให้หยุดดำเนินการทันที และต้องทำเป็นหนังสือแจ้งให้ผู้ดำเนินการซึ่งจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งทราบ ในกรณีที่มิพบผู้ดำเนินการหรือผู้ดำเนินการไม่ยอมรับคำสั่งดังกล่าว ให้ส่งคำสั่งโดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับหรือปิดคำสั่งนั้นไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ ภูมิสำเนาหรือสำนักทำการงานของผู้ดำเนินการ และให้ถือว่าผู้นั้นได้ทราบคำสั่งแล้ว ตั้งแต่เวลาที่คำสั่งไปถึงหรือวันปิดคำสั่ง แล้วแต่กรณี

มาตรา ๖๖ ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งตามมาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๘ วรรคหนึ่ง หรือวรรคสาม มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๘ วรรคห้า มาตรา ๕๒ หรือมาตรา ๖๕ วรรคสอง หรือมีคำสั่งในเรื่องการไม่ออกใบอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือในกรณีที่เจ้าพนักงานสาธารณสุขมีคำสั่งตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง ถ้าผู้ที่ได้รับคำสั่งไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ผู้นั้นมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง

(มีต่อหน้าถัดไป)

ได้บัญญัติขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ไว้โดยเฉพาะแล้ว จึงไม่นำขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๓^๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น กรณีตามข้อหาหรือนีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสาธารณสุขจึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๖๖^๗ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตว่า เมื่อบริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด ได้เสียค่าปรับกรณีประกอบกิจการโดยมิได้รับอนุญาตตามที่คณะกรรมการเปรียบเทียบคดีตามมาตรา ๘๕^๘ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุขฯ ได้เปรียบเทียบแล้ว จึงถือว่าบริษัท ภูเก็ตยูเนี่ยนฟู้ดส์ จำกัด ได้ยอมรับว่าได้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข และคดีถึงที่สุดแล้ว กรณีจึงต้องนำข้อเท็จจริงดังกล่าวมาประกอบการพิจารณาเพื่อวินิจฉัยอุทธรณ์ต่อไป



(นายอัชร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๕

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒)

การอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งไม่เป็นเหตุทุเลาการบังคับตามคำสั่ง เว้นแต่รัฐมนตรีจะเห็นสมควรให้มีการทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้นไว้ชั่วคราว

มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีกฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

^๖โปรดดูเชิงอรรถที่ ๒, ข้างต้น

^๗มาตรา ๘๕ ให้มีคณะกรรมการเปรียบเทียบคดี

(๑) ในเขตกรุงเทพมหานครประกอบด้วย ผู้แทนกรุงเทพมหานคร ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนกรมตำรวจ

(๒) ในเขตจังหวัดอื่นประกอบด้วยผู้ว่าราชการจังหวัด อัยการจังหวัด และผู้กำกับการตำรวจภูธรจังหวัด

บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้าเห็นว่าผู้ต้องหาไม่ควรได้รับโทษถึงจำคุกหรือไม่ควรถูกฟ้องร้อง ให้คณะกรรมการเปรียบเทียบคดีมีอำนาจเปรียบเทียบ

สำหรับความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียว หรือมีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมอบหมายมีอำนาจเปรียบเทียบได้ด้วย

เมื่อได้เสียค่าปรับตามที่เปรียบเทียบภายในสามสิบวันนับแต่วันที่มีการเปรียบเทียบ ให้ถือว่าคดีเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ถ้าผู้ต้องหาไม่ยินยอมตามที่เปรียบเทียบหรือยินยอมแล้วไม่ชำระเงินค่าปรับภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ให้ดำเนินคดีต่อไป

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเข้าเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือก
กรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำ
อย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย

สำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (องค์การมหาชน) (สทอภ.) ได้มีหนังสือ ส่วนที่ ๕๓๐๑/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการเข้าเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย สรุปความได้ว่า สทอภ. เป็นองค์การมหาชน จัดตั้งขึ้นโดยพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (องค์การมหาชน) พ.ศ. ๒๕๔๓ มีนายอานนท์ สนิทวงศ์ ณ อยุธยา ดำรงตำแหน่งผู้อำนวยการ สทอภ. ซึ่งมาตรา ๒๘ แห่งพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศฯ กำหนดให้ผู้อำนวยการ สทอภ. มีอำนาจหน้าที่ในการบริหารจัดการกิจการของสำนักงาน

เมื่อวันที่ ๒๔ กรกฎาคม ๒๕๕๕ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้แต่งตั้งคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย โดยได้แต่งตั้งนายอานนท์ฯ เป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการดังกล่าว และมีอำนาจหน้าที่ตามหนังสือแต่งตั้ง

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าในการพิจารณาคัดเลือกข้อเสนอกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย มีความเป็นไปได้ว่า

(๑) หน่วยงานภาคเอกชนที่เป็นบริษัทที่ได้รับคัดเลือกให้เป็นผู้รับจ้างในโครงการใดโครงการหนึ่งของระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทยอาจมีความจำเป็นต้องซื้อข้อมูลจากดาวเทียม ข้อมูลภูมิสารสนเทศ หรือข้อมูลอื่นใดจาก สทอภ. และ

(๒) คณะกรรมการฯ อาจมีกรอบแนวคิดให้จัดสรรงบประมาณบางส่วนเพื่อดำเนินการจัดซื้อระบบภูมิสารสนเทศใด ๆ ให้แก่ สทอภ. เพื่อใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย

สทอภ. ขอรื้อว่า การที่นายอานนท์ฯ ได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิในคณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย และหากต่อมาคณะกรรมการดังกล่าวมีมติเกี่ยวกับความเป็นไปได้ตาม (๑) หรือ (๒) ข้างต้น จะขัดต่อมาตรา ๑๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ กล่าวคือ นายอานนท์ฯ จะเป็นคู่กรณีซึ่งมีผลทำให้ไม่สามารถพิจารณาทางปกครองได้หรือไม่ หรือจะขัดต่อกฎหมายใดหรือไม่ ทั้งนี้ หากขัดต่อกฎหมายใดแล้ว สทอภ. ควรจะดำเนินการในเรื่องนี้อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (องค์การมหาชน) โดยมีผู้แทนสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (องค์การมหาชน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า คณะกรรมการพิจารณาคัดเลือกกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำ อย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทยเป็นคณะกรรมการที่คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีในฐานะประธานกรรมการบริหารจัดการน้ำและอุทกภัยเสนอให้แต่งตั้งตามหนังสือสำนักงานประธานกรรมการบริหารจัดการน้ำและอุทกภัย ส่วนที่สุด ที่ สบอช (กบอ.)/๓๐๓ ลงวันที่ ๒๓ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ถือเป็นการใช้อำนาจในการบริหารราชการแผ่นดินของคณะรัฐมนตรีเพื่อแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นเพื่อช่วยเหลือและแนะนำ คณะรัฐมนตรีในการคัดเลือกข้อเสนอกรอบแนวคิดเพื่อออกแบบก่อสร้างระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทยที่สอดคล้องกับแผนแม่บทการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนของประเทศไทยมากที่สุด คณะกรรมการดังกล่าวไม่มีอำนาจตามกฎหมายในตัวเอง หากมีมติอย่างหนึ่งอย่างใดแล้วจะต้องเสนอคณะรัฐมนตรีผู้แต่งตั้งเพื่อพิจารณาอนุมัติให้ดำเนินการต่อไปอีกชั้นหนึ่ง อีกทั้งไม่มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายใดบัญญัติให้คณะกรรมการดังกล่าวใช้อำนาจหรือรับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด ตามกฎหมาย รวมทั้งคณะรัฐมนตรีไม่อาจแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาเพื่อทำคำสั่งทางปกครอง โดยปราศจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจให้กระทำได้อีกด้วย การดำเนินการของคณะกรรมการดังกล่าว จึงไม่ใช่การดำเนินการของคณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ส่วนกรณีที่บริษัทเอกชนที่ได้รับคัดเลือกให้เป็นผู้รับจ้างในโครงการใดโครงการหนึ่งของระบบการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำอย่างยั่งยืนและระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทย มาขอซื้อข้อมูลจาก สทอภ. นั้น เป็นกรณีที่ไม่ต้องปฏิบัติตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพัสดุ พ.ศ. ๒๕๓๕ การขายข้อมูลดังกล่าวของ สทอภ. เป็นการทำสัญญาทางแพ่ง ไม่ใช่การทำคำสั่งทางปกครอง จึงไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เช่นกัน

สำหรับกรณีที่คณะกรรมการฯ อาจมีกรอบแนวคิดให้จัดสรรงบประมาณบางส่วน เพื่อดำเนินการจัดซื้อระบบภูมิสารสนเทศใด ๆ ให้แก่ สทอภ. เพื่อใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำ และระบบแก้ไขปัญหามลพิษของประเทศไทยนั้น เนื่องจากคณะกรรมการดังกล่าวไม่ใช่คณะกรรมการที่มีอำนาจดำเนินการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังที่ได้กล่าวแล้วข้างต้น นอกจากนั้น คณะกรรมการฯ ยังไม่มีอำนาจในการจัดสรรงบประมาณให้แก่หน่วยงานหนึ่ง หน่วยงานใดโดยตรง หากคณะกรรมการฯ จะจัดสรรงบประมาณให้แก่ สทอภ. อาจทำได้เพียงเสนอแนะ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเกี่ยวกับแนวทางการดำเนินการเพื่อให้มีการนำกรอบแนวคิดที่ได้รับการคัดเลือกไปดำเนินการต่อไปเท่านั้น การจัดสรรงบประมาณให้แก่หน่วยงานของรัฐดังกล่าวเป็นการดำเนินการภายในฝ่ายปกครองเพื่อให้หน่วยงานของรัฐมีงบประมาณในการดำเนินการตามภารกิจหน้าที่ของหน่วยงานแห่งนั้น ดังนั้น การดำเนินการดังกล่าวของคณะกรรมการฯ ที่มีกรอบแนวคิดเสนอให้มีการจัดสรรงบประมาณบางส่วนแก่ สทอภ. จึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง

ตามมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และไม่อยู่ภายใต้บังคับของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เช่นกัน



(นายอัชพร จารุงินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๕

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ว่า

ว่า

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ว่า

ว่า

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามมาตรา ๘๒ (๒) แห่ง
พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕

กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ส่วนที่สุด ที่ ทส ๐๓๐๒/๑๒๕๕๔ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายตามมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ สรุปความได้ว่า

๑. กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๓๐๗/๕๕๕๔ ลงวันที่ ๒๖ กรกฎาคม ๒๕๕๔ ถึงกรมโรงงานอุตสาหกรรม แจ้งว่า กรมควบคุมมลพิษได้รับแจ้งเรื่องร้องเรียนจากประชาชนว่า โรงงานไทยเจริญผลปล่อยน้ำเสียลงสู่คลองสาธารณะ ทำให้คลองสาธารณะเน่าเสียและมีกลิ่นเหม็น แต่จากการตรวจสอบและเก็บตัวอย่างน้ำทิ้ง พบว่าปัญหาที่เกิดขึ้นน่าจะเกิดจากการระบายน้ำทิ้งของโรงงานผลิตน้ำผลไม้ เครื่องดื่มเกลือแร่ และขนมอบกรอบ ของบริษัทบางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ดังนั้น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ แจ้งให้กรมโรงงานอุตสาหกรรมดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน

๒. กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๓๐๗/๑๒๗๕๔ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ถึงกรมโรงงานอุตสาหกรรม แจ้งว่า กรมควบคุมมลพิษยังมิได้รับแจ้งผลการดำเนินงานตาม ข้อ ๑ และได้รับแจ้งเรื่องร้องเรียนจากประชาชนว่าโรงงานของบริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ยังปล่อยน้ำเสีย ทำให้น้ำในคลองสาธารณะเน่าเสียและส่งกลิ่นเหม็น ซึ่งจากการตรวจสอบและเก็บตัวอย่างน้ำทิ้งจากโรงงานดังกล่าวมาตรวจวิเคราะห์ พบว่าน้ำทิ้งยังคงมีค่าเกินกว่าเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้ ดังนั้น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ให้กรมโรงงานอุตสาหกรรมดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน และให้แจ้งผลการดำเนินงานดังกล่าวให้กรมควบคุมมลพิษทราบภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ได้รับหนังสือฉบับดังกล่าว เพื่อจะได้พิจารณาดำเนินการต่อไป

๓. กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๓๐๗/๕๕๓๘ ลงวันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๕๔ ถึงกรมโรงงานอุตสาหกรรม แจ้งว่า กรมควบคุมมลพิษยังมิได้รับแจ้งผลการดำเนินงานตามข้อ ๑ และข้อ ๒ พร้อมทั้งได้แจ้งผลการติดตามตรวจสอบการระบายน้ำทิ้งของโรงงานดังกล่าวว่าน้ำทิ้งยังคงมีค่าเกินกว่าเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ หากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนตามข้อเท็จจริงที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษแจ้งข้างต้น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ

๔. กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๓๐๗/๕๓๔ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๕๕ ถึงบริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด เพื่อแจ้งสิทธิโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนภายใน ๑๕ วันนับถัดจากวันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว ตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๕ ก่อนที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะอาศัยอำนาจตามความใน มาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ สั่งการให้

บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียให้มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะบำบัดน้ำเสียให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้

๕. กรมควบคุมมลพิษได้มีหนังสือ ที่ พส ๐๓๐๗/๕๓๕ ลงวันที่ ๑๓ มกราคม ๒๕๕๕ ถึงกรมโรงงานอุตสาหกรรม แจ้งว่า กรมควบคุมมลพิษยังไม่ได้รับแจ้งผลการดำเนินงานตามข้อ ๒ และข้อ ๓ ดังนั้น เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงได้มีหนังสือแจ้งสิทธิโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานถึงบริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด เกี่ยวกับผลการตรวจสอบการระบายน้ำทิ้งของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก่อนจะอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ออกคำสั่งให้บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียให้มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะบำบัดน้ำเสียให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้

๖. บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๕ ถึงกรมควบคุมมลพิษ แจ้งว่า บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ได้โต้แย้งผลการตรวจสอบของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษเมื่อวันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๔ และยืนยันว่าบริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ได้ดำเนินการปรับปรุงระบบบำบัดน้ำเสียจนน้ำทิ้งมีค่าอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้ และได้ให้บริษัท CHEMLAB เก็บน้ำทิ้งไปตรวจสอบจนถึงปัจจุบัน ซึ่งผลการตรวจสอบน้ำทิ้งมีค่าอยู่ในเกณฑ์มาตรฐานตามที่กำหนดไว้ ประกอบกับได้รับการยืนยันจากผู้อยู่อาศัยโดยรอบว่าไม่ได้รับความเดือดร้อนรำคาญ

๗. กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ อก ๐๓๑๑/(ส.๑) ๒๖๓๕ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ ถึงกรมควบคุมมลพิษ แจ้งว่า กรมโรงงานอุตสาหกรรมได้ดำเนินการตรวจสอบตามแผนงานกลุ่มน้ำสายหลัก โดยมีการตรวจสอบติดตามผลเป็นระยะตามแผนงาน จากการตรวจสอบเมื่อวันที่ ๘ ธันวาคม ๒๕๕๓ และเก็บตัวอย่างน้ำทิ้งมาวิเคราะห์ พบว่าผลวิเคราะห์น้ำออกจากระบบระบายออกนอกโรงงานมีค่าเป็นไปตามมาตรฐาน ตามประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) และจากการตรวจสอบติดตามผลโดยให้โรงงานส่งรายงานผลการทดสอบน้ำออกจากระบบบำบัดประจำเดือนของโรงงาน โดยใช้ห้องปฏิบัติการเอกชนที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับกรมโรงงานอุตสาหกรรมในการตรวจ วัด วิเคราะห์ พบว่ามีค่าเป็นไปตามมาตรฐานตามประกาศกระทรวงอุตสาหกรรม ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๕) โดยตลอด จึงไม่ได้ดำเนินการสั่งแก้ไขตามที่กรมควบคุมมลพิษแจ้งขอความร่วมมือมา และเพื่อให้การตรวจสอบโรงงานได้ข้อยุติและได้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องตรงกัน ขอให้กรมควบคุมมลพิษส่งพนักงานเจ้าหน้าที่ไปตรวจสอบร่วมกับพนักงานเจ้าหน้าที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมต่อไป

๘. เมื่อวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๕๕ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษร่วมกับพนักงานเจ้าหน้าที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมตรวจสอบระบบบำบัดน้ำเสียของโรงงานดังกล่าว พบว่าน้ำทิ้งจากรางระบายน้ำทิ้งมีค่าสารแขวนลอย เท่ากับ ๓๕๒ มิลลิกรัมต่อลิตร ค่าบีโอดี เท่ากับ ๒๒.๔ มิลลิกรัมต่อลิตร และค่าซีโอดี เท่ากับ ๔๔๘ มิลลิกรัมต่อลิตร ซึ่งมีค่าเกินกว่าเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น จึงสามารถสรุปสาระสำคัญได้ว่า เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการตามหน้าที่และแจ้งตอบมายังเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษเป็นระยะเวลากว่า ๒ ปี เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงได้แจ้งสิทธิไปยังเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษโต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

ราชการทางปกครองฯ ก่อนที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจะออกคำสั่งให้บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียให้มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะบำบัดน้ำเสียให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ซึ่งกำหนดว่า “เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ผู้ควบคุม หรือผู้ได้รับใบอนุญาตรับจ้างให้บริการระบบบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสีย จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดอากาศเสีย ระบบบำบัดน้ำเสีย หรือระบบกำจัดของเสียหรืออุปกรณ์และเครื่องมือต่าง ๆ เพื่อควบคุมการปล่อยทิ้งอากาศเสียหรือมลพิษอื่น แต่ถ้าแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้แจ้งให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ได้” ดังนั้น กรมควบคุมมลพิษจึงขอหารือดังนี้

๑. เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษสามารถออกคำสั่งไปยังเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรม ตามกระบวนการทางปกครองต่อไปได้หรือไม่ อย่างไร

๒. เมื่อพนักงานควบคุมมลพิษเข้าสู่กระบวนการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด เช่นเดียวกันจะเป็นเหตุให้ผู้รับคำสั่งสามารถโต้แย้งการดำเนินการของส่วนราชการที่เข้าข้อโต้แย้งหรือไม่ หรือหากกำหนดมาตรการบังคับทางปกครอง อาทิเช่น การบังคับทางปกครองให้ชำระค่าปรับ หรือพักใช้ใบอนุญาตที่อาจเข้าข้อโต้แย้งเดียวกัน จะเป็นการขัดต่อมาตรา ๕๘ และมาตรา ๕๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของกรมควบคุมมลพิษ โดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมควบคุมมลพิษ) และผู้แทนกระทรวงอุตสาหกรรม (กรมโรงงานอุตสาหกรรม) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า มาตรา ๘๒ (๒)^๑ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ผู้ควบคุม หรือผู้ได้รับใบอนุญาตรับจ้างให้บริการระบบบำบัดน้ำเสีย จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสีย แต่ถ้าแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้แจ้งให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ได้ โดยกรณีที่จะถือว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่

^๑ มาตรา ๘๒ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดังต่อไปนี้

๑.๓๑

๑.๓๑

(๒) ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครอง ผู้ควบคุม หรือผู้ได้รับใบอนุญาตรับจ้าง (มีต่อหน้าถัดไป)

ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยโรงงานกับแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่กฎหมายบัญญัติไว้อย่างเคร่งครัด รวมทั้งติดตามผลการดำเนินการต่อเนื่องจนเสร็จสิ้นกระบวนการ ดังนั้น แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำชี้แจงของผู้แทนกรมโรงงานอุตสาหกรรมว่า ภายหลังจากที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษร่วมกับพนักงานเจ้าหน้าที่กรมโรงงานอุตสาหกรรมตรวจสอบระบบบำบัดน้ำเสียของโรงงาน บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด เมื่อวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๕๕ แล้วพบว่า น้ำทิ้งจากรางระบายน้ำทิ้งของโรงงานดังกล่าวมีค่าเกินกว่าเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้ พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานจึงได้ใช้อำนาจตามมาตรา ๓๗^๒ แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกคำสั่งเป็นหนังสือ^๓ ให้บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ปรับปรุงแก้ไขระบบบำบัดน้ำเสียของโรงงานให้มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะบำบัดน้ำเสียทั้งหมดจากโรงงานให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ให้แล้วเสร็จภายในวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๕๕ แต่ปัจจุบันได้ล่วงเลยระยะเวลาที่พึงจะบังคับใช้กฎหมายมานานแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานยังไม่ได้ดำเนินการตรวจสอบว่าบริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ได้แก้ไขปรับปรุงระบบบำบัดน้ำเสียของโรงงานให้มีประสิทธิภาพตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือไม่ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเห็นว่า กรณีดังกล่าวถือได้ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตนกับแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมตามนัยมาตรา ๘๒ (๒) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ด้วยเหตุนี้ เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษจึงสามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๘๒ (๒)^๔ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัด

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

ให้บริการระบบบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสีย จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดอากาศเสีย ระบบบำบัดน้ำเสีย หรือระบบกำจัดของเสียหรืออุปกรณ์และเครื่องมือต่าง ๆ เพื่อควบคุมการปล่อยทิ้งอากาศเสียหรือมลพิษอื่น แต่ถ้าแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้แจ้งให้เจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของตน ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ มาตรา ๓๗ ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พบว่า ผู้ประกอบกิจการโรงงานผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือการประกอบกิจการโรงงานมีสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตราย ความเสียหายหรือความเดือดร้อนแก่บุคคลหรือทรัพย์สินที่อยู่ในโรงงานหรือที่อยู่ใกล้เคียงกับโรงงาน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นระงับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือแก้ไขหรือปรับปรุงหรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสมภายในระยะเวลาที่กำหนดได้

ในกรณีที่เห็นสมควร เมื่อได้รับอนุมัติจากปลัดกระทรวง หรือผู้ซึ่งปลัดกระทรวงมอบหมาย ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจผูกมัดประตูปิดตราเครื่องจักร เพื่อมิให้เครื่องจักรทำงานได้ในระหว่างการปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง

^๓ ปรากฏตามสำเนาหนังสือสำนักโรงงานอุตสาหกรรมรายสาขา ๑ กรมโรงงานอุตสาหกรรม ที่ อก ๐๓๑๑/(ส.๑) ๖๗๗ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๕ เรื่อง ให้ปรับปรุงแก้ไขโรงงาน

^๔ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

น้ำเสียของโรงงานให้มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะบำบัดน้ำเสียจากโรงงานให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้ในกฎหมายต่อไปได้

ประเด็นที่สอง เห็นว่า ข้อหาหรือประเด็นนี้มีใช่ปัญหาในการดำเนินงานของกรมควบคุมมลพิษ แต่เป็นปัญหาของกรมโรงงานอุตสาหกรรมซึ่งมิได้เป็นหน่วยงานที่ขอหารือมาอย่างใดก็ดี เมื่อเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษอาศัยอำนาจตามมาตรา ๘๒ (๒)^๕ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้บริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียของโรงงานให้มีประสิทธิภาพเพียงพอที่จะบำบัดน้ำเสียจากโรงงานให้เป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานที่กำหนดไว้แล้ว หากบริษัท บางกอก ที. เอ็ม. เครื่องดื่ม จำกัด ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่บัญญัติไว้ในส่วนที่ ๘ การบังคับทางปกครอง ในหมวด ๒ คำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อไปได้จนกว่า คำสั่งทางปกครองที่เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษออกไปจะบรรลุผล


(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๕๕

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

ลำดับ	เรื่องเสร็จที่	เรื่อง	หน่วยงานที่ขอหารือ
๑	๕๑/๕๖	การเพิกถอนทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย	กรมการปกครอง มท ๐๓๐๙.๓/๒๓๖๔๗ ลว ๓ ต.ค. ๕๕
๒	๑๘๘/๕๖	เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	มหาวิทยาลัยอุบลราชธานี ลับ ด่วนที่สุด ศธ ๐๕๒๙ (๑)/๐๙๕ ลว ๒๕ ต.ค. ๕๕ (ยกเลิกชั้นความลับ)
๓	๓๑๗/๕๖	ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการจ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิเวศลิ้งร่อนครักษ์ โดยไม่ได้รับผลงานครบถ้วน	สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ด่วนที่สุด วท ๐๔๐๔.๓/๖๕๔๖ ลว ๒๒ พ.ย. ๕๕
๔	๓๓๑/๕๖	การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ : กรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของกระทรวงมหาดไทย	กระทรวงมหาดไทย มท ๐๒๐๒.๒/๑๔๙๒๐ ลว ๑๔ พ.ย. ๕๕
๕	๓๔๖/๕๖	ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (กรณีผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขา)	กรมเจ้าท่า ด่วนที่สุด คค ๐๓๐๕.๒/๒๙๘๐ ลว ๒๕ ก.ค. ๕๕
๖	๖๘๑/๕๖	แนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการกำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙	จังหวัดนราธิวาส ด่วนมาก นธ ๐๐๑๗.๓/๒๕๕๐ ลว ๒๘ ก.พ. ๕๖
๗	๗๔๘/๕๖	สถานะทางกฎหมายของหนังสือแจ้งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างและขนย้ายทรัพย์สินออกจากเขตที่ดินที่จะเวนคืนตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐	กรมชลประทาน กษ ๐๓๐๖/๙๕๓๘ ลว ๕ ก.ย. ๕๕
๘	๘๗๗/๕๖	การเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงินช่วยค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญและการเรียกคืนเงินซึ่งเจ้าหน้าที่รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมาย : กรณีสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม	สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม ด่วนที่สุด กษ ๑๒๐๔/๒๒๐๓ ลว ๘ มี.ค. ๕๖
๙	๑๓๘๕/๕๖	การเรียกคืนเงินตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่จากบุคคลซึ่งพ้นจากการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง	สำนักงานสภาพัฒนาการเมือง สถาบันพระปกเกล้า ด่วนที่สุด สพม ๐๐๐๒/๓๙๕ ลว ๒๙ ก.ค. ๕๖
๑๐	๑๓๘๖/๕๖	การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗	กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ด่วนมาก มท ๐๘๐๔.๔/๑๐๒๗๒ ลว ๒ ส.ค. ๕๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

กรมการปกครองได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๓๐๙.๓/๒๓๖๔๗ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า นายทะเบียนสำนักงานเขตพระนครได้รับจดทะเบียนสมรสระหว่างนายวรรณะ เนียมแดง กับนางสาวชดช้อย ไต่ะยิบอ ตามทะเบียนสมรส (คร.๒) เลขทะเบียนที่ ๒๐๒/๑๘๗๕๕๓ เมื่อวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๕๗ ต่อมาภายหลังทราบว่าผู้ที่มาจดทะเบียนสมรสฝ่ายหญิงไม่ใช่นางสาวชดช้อย ไต่ะยิบอ (ตัวจริง) และตรวจสอบแล้วเป็นผู้อื่นแอบอ้าง และนำบัตรประจำตัวประชาชนของนางสาวชดช้อย ไต่ะยิบอ มาสวมตัวจดทะเบียนสมรส

กรุงเทพมหานครพิจารณาแล้วเห็นว่า นายทะเบียนสำนักงานเขตพระนครสามารถเพิกถอนทะเบียนสมรสดังกล่าวได้ เพราะการจดทะเบียนสมรสถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อการจดทะเบียนสมรสได้ทำขึ้นมาจากการแสดงข้อความเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งด้วยการแอบอ้างนำบัตรประจำตัวประชาชนของผู้อื่นมาจดทะเบียนสมรส การจดทะเบียนสมรสดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายที่เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนได้ และไม่อยู่ในบังคับที่จะเพิกถอนภายในเก้าสิบวันตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ทั้งนี้ เมื่อการเพิกถอนทะเบียนสมรสที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่มีขั้นตอนและวิธีดำเนินการ จึงต้องนำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหมวด ๒ ส่วนที่ ๖ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองมาใช้บังคับตามมาตรา ๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับ (๒) ของประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง คำสั่งทางปกครองต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่ง ลงวันที่ ๓๑ กรกฎาคม ๒๕๕๓ กำหนดให้การเพิกถอนการรับจดทะเบียนเป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายด้วย

กรมการปกครองเห็นว่า นายทะเบียนไม่มีอำนาจเพิกถอนทะเบียนสมรสดังกล่าวได้ เพราะกรณีมีการสวมตัวจดทะเบียนสมรส โดยคู่สมรสฝ่ายหญิงได้ใช้ชื่อตัวและชื่อสกุลของบุคคลอื่นมาแสดงต่อนายทะเบียนโดยที่นายทะเบียนไม่ทราบ จึงไม่เป็นเหตุที่นายทะเบียนจะไม่ทำการจดทะเบียนสมรสให้ และก็ไม่เป็นเหตุต้องห้ามตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. ๒๔๗๘ หรือประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ ๕ แต่อย่างใด ดังนั้น การจดทะเบียนสมรสดังกล่าวย่อมมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายตามนัยคำวินิจฉัย ที่ ๙๔/๒๕๓๑ ของสำนักงานอัยการสูงสุด และเมื่อความปรากฏแก่นายทะเบียนว่าการจดทะเบียนนั้นไม่ชอบด้วยบทบัญญัติแห่งกฎหมายหรือด้วยประการใดก็ตาม ไม่มีบทกฎหมายบัญญัติให้อำนาจนายทะเบียนที่จะเพิกถอนทะเบียนนั้น ๆ ฉะนั้น นายทะเบียนจึงไม่จำเป็นต้องปฏิบัติอย่างไร เว้นเสียแต่ศาลจะได้มีคำสั่งหรือคำพิพากษาให้เพิกถอนแล้ว นายทะเบียนจึงบันทึกไว้ในทะเบียนได้ตามนัยหนังสือกรมมหาดไทย ที่ ๙๒/๒๔๘๔ ลงวันที่ ๓๐ กรกฎาคม ๒๔๘๔

ดังนั้น กรมการปกครองจึงขอหาหรือว่าความเห็นของกรมการปกครองถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมการปกครอง) และผู้แทนกรุงเทพมหานคร เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า โดยที่การรับจดทะเบียนสมรสตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. ๒๕๓๘ เป็นการใช้อำนาจของนายทะเบียนที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นกับบุคคลที่จดทะเบียนสมรสในอันที่จะก่อหรือเปลี่ยนแปลงสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ โดยบุคคลที่จดทะเบียนสมรสจะมีสิทธิ หน้าที่ และความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลที่จดทะเบียนสมรสในฐานะสามีภริยาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น การรับจดทะเบียนสมรสจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามบทนิยามในมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับกรณีที่ได้มีการทำคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยหลักกฎหมายปกครองทั่วไป เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นหรือผู้บังคับบัญชาอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ได้นำหลักกฎหมายปกครองทั่วไปนี้มาบัญญัติไว้ในมาตรา ๔๙^๒ มาตรา ๕๐^๓ มาตรา ๕๑^๔ และมาตรา ๕๒^๕ โดยหาก

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

มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะได้ทำขึ้นเพราะการแสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้าคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

(มีต่อหน้าถัดไป)

กฎหมายเฉพาะมิได้บัญญัติให้มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ เจ้าหน้าที่ชอบที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ตามวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ ตามนิติวิธีซึ่งบัญญัติไว้ในมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

เมื่อข้อเท็จจริงในเรื่องที่ขอหารือมานี้ปรากฏว่า นายทะเบียนสำนักงานเขตพระนครได้รับจดทะเบียนสมรสระหว่างนายวรรณะ เนียมแดง กับนางสาวชดช้อย ใต้ะยิบอ ตามทะเบียนสมรส (คร.๒) เลขทะเบียนที่ ๒๐๒/๑๘๗๕๕๓ เมื่อวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๕๗ แต่หญิงซึ่งจดทะเบียนสมรสนั้นมิใช่นางสาวชดช้อย ใต้ะยิบอ หากแต่เป็นหญิงอื่นที่ได้ใช้ชื่อตัวและชื่อสกุลของนางสาวชดช้อย ใต้ะยิบอ มาจดทะเบียนสมรส ดังนั้น ทะเบียนสมรสระหว่างนายวรรณะ เนียมแดง กับนางสาวชดช้อย ใต้ะยิบอ จึงไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ซึ่งแม้ว่าประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัวฯ จะไม่มีมาตราใดบัญญัติให้นายทะเบียนเพิกถอนทะเบียนสมรสที่ไม่ถูกต้องตามกฎหมายได้ก็ตาม แต่นายทะเบียนสำนักงานเขตพระนครซึ่งรับจดทะเบียนสมรสโดยสำคัญผิดในการพิจารณาสำเนาบัตรประจำตัวประชาชนของนางสาวชดช้อย ใต้ะยิบอ ว่าเป็นบุคคลคนเดียวกับหญิงที่มาขอ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔)

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่ หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง หรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมีได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

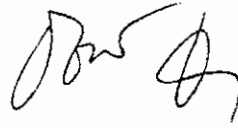
มาตรา ๕๒ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและไม่อยู่ในบังคับของมาตรา ๕๑ อาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนได้ แต่ผู้ได้รับผลกระทบจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีสิทธิได้รับค่าทดแทนความเสียหายเนื่องจากความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองได้ และให้นำความในมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง วรรคสอง และวรรคสาม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

ค่าทดแทนความเสียหายตามมาตรานี้จะต้องไม่สูงกว่าประโยชน์ที่ผู้นั้นอาจได้รับหากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ถูกเพิกถอน

มาตรา ๓ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

จดทะเบียนสมรส จึงเพิกถอนทะเบียนสมรสได้โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ



(นายอัชพร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
มกราคม ๒๕๕๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตาม
มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือ ลับ* ด่วนที่สุดที่ ศธ ๐๕๒๙ (๑)/๐๙๕ ลงวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อประเด็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับการออกคำสั่งลงโทษทางวินัย สรุปความได้ว่า

๑. ศาสตราจารย์ประกอบ วิโรจนกุล ข้าราชการบำนาญ ตำแหน่งศาสตราจารย์ สังกัดมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีถูกกล่าวหาว่ากระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรงเมื่อครั้งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี และถูกตั้งกรรมการสอบสวนวินัยอย่างร้ายแรงใน ๒ กรณี คือ

๑.๑ กรณีดำเนินการจัดทำสัญญาร่วมลงทุนก่อสร้างหอพักนักศึกษา กับ บริษัท กำจรกิจก่อสร้าง จำกัด สัญญาเลขที่ ม.อบ. ๐๑/๒๕๔๘ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๔๘ ศาสตราจารย์ประกอบฯ ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติตามกฎหมายระเบียบแบบแผนของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ และขาดการกำกับดูแลเอาใจใส่ระมัดระวังรักษาประโยชน์ของทางราชการ เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ทั้งในทางตรงหรือทางอ้อม อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๕ คณะกรรมการสอบสวนได้เสนอรายงานการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี โดยมีความเห็นว่า ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริง จึงให้ลงโทษปลดออกจากราชการ

๑.๒ กรณีใช้เงินหรืออนุมัติการใช้เงินตรองราชการ (Petty Cash) ประกอบกับอนุมัติให้บุคลากรในมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีกู้ยืมเงินสวัสดิการเพื่อการศึกษา ศาสตราจารย์ประกอบฯ ปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบแบบแผนของทางราชการ มติคณะรัฐมนตรี หรือนโยบายของทางราชการ และขาดการกำกับดูแลเอาใจใส่ระมัดระวังรักษาประโยชน์ของทางราชการ เป็นการปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ราชการโดยมิชอบ เพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับประโยชน์ที่มิควรได้ทั้งในทางตรงหรือทางอ้อม อันเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ซึ่งต่อมาเมื่อวันที่ ๘ มิถุนายน ๒๕๕๕ คณะกรรมการสอบสวนได้เสนอรายงานการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี โดยมีความเห็นว่า ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้กระทำความผิดตามที่ถูกกล่าวหาจริง จึงให้ลงโทษปลดออกจากราชการ

๒. อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้วินิจฉัยสั่งการสำนวนสอบสวน ดังนี้

๒.๑ กรณีการดำเนินการจัดทำสัญญาร่วมลงทุนก่อสร้างหอพักนักศึกษา นั้น อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้วินิจฉัยสั่งการเมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ว่ามีความเห็นสอดคล้องกับมติของคณะกรรมการสอบสวน ให้ลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ

* ต่อมามหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๒๙/๔๗๕๖ ลงวันที่ ๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ยกเลิกชั้นความลับ

๒.๒ กรณีใช้เงินหรืออนุมัติการใช้เงินทรงราชการ (Petty Cash) ประกอบกับอนุมัติให้บุคลากรในมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีกู้ยืมเงินสวัสดิการเพื่อการศึกษา นั้น อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้วินิจฉัยสั่งการเมื่อวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๕๕ ว่ามีความเห็นสอดคล้องกับมติคณะกรรมการสอบสวน ให้ลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ

๓. มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีหนังสือขอหารือไปยังสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษา ในประเด็นเกี่ยวกับผู้มีอำนาจลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยศาสตราจารย์ประกอบฯ เนื่องจากคำสั่งลงโทษทางวินัยจะต้องมีผลย้อนหลังถึงวันที่ ๓๐ กันยายน ๒๕๕๓ ซึ่งเป็นวันสุดท้ายที่ศาสตราจารย์ประกอบฯ มีฐานะเป็นข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา และดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี โดยสำนักงานคณะกรรมการการอุดมศึกษาได้แจ้งตอบข้อหารือตามหนังสือ ที่ ศธ ๐๕๐๙.๖ (๓.๑๖)/๑๔๖๙๔ เมื่อวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๕๕ สรุปความได้ว่า อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันมีอำนาจลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยอย่างร้ายแรง ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้ ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในสถาบันอุดมศึกษา พ.ศ. ๒๕๔๗

๔. วันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๕๕ ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้ไปยื่นฟ้องอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีและประธานคณะกรรมการสอบสวนวินัยเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานีในข้อหาเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย (โดยนำแบบ สว. ๓ ซึ่งเป็นหนังสือที่คณะกรรมการสอบสวนวินัยสรุปประเด็นข้อกล่าวหาในชั้นการสอบสวนแจ้งต่อผู้ถูกกล่าวหาทราบเพื่อให้ชี้แจงโต้แย้งข้อกล่าวหาเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดี) และศาลจังหวัดอุบลราชธานีได้นัดไต่สวนมูลฟ้องในวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๕ ทั้งนี้ การยื่นฟ้องคดีเกิดขึ้นภายหลังจากที่คณะกรรมการสอบสวนได้เสนอรายงานการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีและอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีได้มีคำวินิจฉัยสั่งการแล้ว แต่อยู่ในระหว่างการจัดเตรียมคำสั่งลงโทษทางวินัย

เนื่องจากคำสั่งลงโทษทางวินัยเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ดังนั้น จึงต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ โดยเคร่งครัด และโดยที่มาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว บัญญัติว่า “ในกรณีอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้” ซึ่งเมื่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีเป็นเจ้าหน้าที่ที่จะต้องลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัย แต่มีเหตุฟ้องคดีดังกล่าวเกิดขึ้นเสียก่อน มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายดังนี้

(๑) การที่ศาสตราจารย์ประกอบฯ ฟ้องคดีอาญาต่อศาลกล่าวหาอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีและประธานคณะกรรมการสอบสวนวินัย และคดีดังกล่าวอยู่ในระหว่างรอไต่สวนมูลฟ้อง จะเป็นเหตุให้อธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีซึ่งจะต้องเป็นผู้ลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยบุคคลดังกล่าวมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ตามนัยมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่

(๒) มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยศาสตราจารย์ประกอบฯ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีเป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ศาสตราจารย์ประกอบฯ ฟ้องบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานี จะถือว่าบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันซึ่งต้องเป็นผู้ลงนามในคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ มีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ นั้น เห็นว่า เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖^๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น จะต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงและข้อพิพาทในแต่ละคดีว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความโกรธเคืองกันอย่างรุนแรงจนอาจทำให้การพิจารณาออกคำสั่งลงโทษทางวินัยไม่เป็นกลางได้มากนักน้อยเพียงใด ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีที่ ๑๖๕/๒๕๔๗^๒

เมื่อข้อเท็จจริงที่มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีขอหารือมานี้ปรากฏว่า คณะกรรมการสอบสวนวินัยได้ดำเนินการสอบสวนและรายงานผลการสอบสวนต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานี และบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันได้วินิจฉัยสั่งการให้ลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการแล้ว แต่ในระหว่างการดำเนินการจัดทำคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการ นั้น ศาสตราจารย์ประกอบฯ ได้ยื่นฟ้องบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานีในข้อหาเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบด้วยกฎหมาย โดยนำแบบสว. ๓ ซึ่งเป็นหนังสือที่คณะกรรมการสอบสวนวินัยได้สรุปประเด็นข้อกล่าวหาในชั้นการสอบสวนมาเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดี อย่างไรก็ตาม โดยที่การลงนามในคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์

มาตรา ๑๖ ในกรณีมีเหตุอื่นใดนอกจากที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๓ เกี่ยวกับเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่หรือกรรมการผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้

ในกรณีตามวรรคหนึ่ง ให้ดำเนินการดังนี้

(๑) ถ้าผู้นั้นเห็นเองว่าตนมีกรณีดังกล่าว ให้ผู้นั้นหยุดการพิจารณาเรื่องไว้ก่อนและแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบ แล้วแต่กรณี

(๒) ถ้ามีคู่กรณีคัดค้านว่าผู้นั้นมีเหตุดังกล่าว หากผู้นั้นเห็นว่าตนไม่มีเหตุตามที่คัดค้านนั้น ผู้นั้นจะทำการพิจารณาเรื่องต่อไปก็ได้แต่ต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาเหนือตนขึ้นไปชั้นหนึ่งหรือประธานกรรมการทราบแล้วแต่กรณี

(๓) ให้ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองซึ่งผู้นั้นเป็นกรรมการอยู่มีคำสั่งหรือมติโดยไม่ชักช้า แล้วแต่กรณีว่าผู้นั้นมีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นหรือไม่
ให้นำบทบัญญัติมาตรา ๑๔ วรรคสอง และมาตรา ๑๕ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่มาใช้บังคับโดยอนุโลม

^๑บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ขอหารือ เหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๑๗๕ ลงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๔๗ ถึงมหาวิทยาลัยเชียงใหม่

ประกอบฯ ออกจากราชการเป็นการดำเนินการที่ต่อเนื่องให้เป็นไปตามที่ได้วินิจฉัยสั่งการไว้ในสำนวนการสอบสวน ทั้งนี้ เมื่อขณะที่บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันพิจารณาวินิจฉัยสั่งการในสำนวนการสอบสวนนั้น ศาสตราจารย์ประกอบฯ ยังไม่ได้ฟ้องบุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันเป็นคดีอาญาต่อศาลจังหวัดอุบลราชธานี และไม่ปรากฏเหตุหรือข้อเท็จจริงที่มีแนวโน้มก่อให้เกิดอคติหรือความเอนเอียงหรือเสียความเป็นธรรมแล้ว ก็ไม่ถือว่าการลงนามในคำสั่งลงโทษทางวินัยให้เป็นไปตามที่ได้วินิจฉัยสั่งการไว้เป็นเหตุที่มีสภาพร้ายแรงอันจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ประเด็นที่สอง มหาวิทยาลัยอุบลราชธานีจะต้องดำเนินการอย่างไรเพื่อให้การออกคำสั่งลงโทษทางวินัยศาสตราจารย์ประกอบฯ เป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย นั้น เห็นว่า เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอธิการบดีมหาวิทยาลัยอุบลราชธานีคนปัจจุบันสามารถลงนามในคำสั่งลงโทษปลดศาสตราจารย์ประกอบฯ ออกจากราชการได้โดยไม่ต้องห้ามตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงไม่ต้องพิจารณาในประเด็นนี้อีก



(นายอัคร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการจ้าง
ที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์อรรถกฤษโดยไม่ได้รับผลงานครบถ้วน

สำนักงานปรมาณเพื่อสันติได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ วท ๐๔๐๔.๓/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดกรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการจ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์อรรถกฤษให้แก่บริษัทที่ปรึกษา โดยไม่ได้รับผลงานครบถ้วนตามสัญญา โดยคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดได้ดำเนินการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานปรมาณเพื่อสันติ และปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีความเห็นตามสำนวนการสอบข้อเท็จจริงของคณะกรรมการดังกล่าว และได้ส่งสำนวนการสอบสวนไปยังกระทรวงการคลัง ต่อมากระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเห็นว่า นายเกรียงศักดิ์ ภัทราคม ในฐานะเลขาธิการสำนักงานปรมาณเพื่อสันติ (สำนักงานพลังงานปรมาณเพื่อสันติ เดิม) นายเกรียงกร เพชรบุตร ในฐานะเลขาธิการสำนักงานปรมาณเพื่อสันติ และนายปฐม แหยมเกตุ ในฐานะรองเลขาธิการสำนักงานปรมาณเพื่อสันติ กระทำการโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับ มาตรา ๘ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

ต่อมาปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้มีหนังสือมอบหมายให้สำนักงานปรมาณเพื่อสันติดำเนินการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลทั้งสามชดใช้ค่าเสียหายตามผลการพิจารณาของกระทรวงการคลัง สำนักงานปรมาณเพื่อสันติจึงได้ออกคำสั่งให้บุคคลทั้งสามชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และมีหนังสือเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนสองครั้ง แต่ยังไม่ได้รับชำระค่าสินไหมทดแทนแต่อย่างใด ซึ่งบุคคลทั้งสามได้ฟ้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองกลางและขณะนี้ อยู่ในช่วงการพิจารณาของศาลปกครองกลาง

สำนักงานปรมาณเพื่อสันติจึงขอเรียนหารือดังนี้

๑. กรณีกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีดำเนินการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และได้มีหนังสือมอบหมายให้สำนักงานปรมาณเพื่อสันติดำเนินการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลทั้งสามชดใช้ค่าเสียหายตามผลการพิจารณาของกระทรวงการคลัง ดังนั้น สำนักงานปรมาณเพื่อสันติจึงได้มีหนังสือเรียกให้บุคคลทั้งสามชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนสองครั้ง แต่ยังไม่ได้รับชำระค่าสินไหมทดแทนแต่อย่างใด หากมีการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของบุคคลทั้งสามเพื่อนำมาชำระหนี้ ขอหารือว่าการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวเป็นอำนาจของปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี หรือเป็นของเลขาธิการสำนักงานปรมาณเพื่อสันติตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในประเด็นที่เทียบเคียงกับข้อหารือนี้ สำนักงานปรมาณเพื่อสันติได้เคยมีหนังสือถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือปัญหาข้อกฎหมายว่ากระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

ได้ดำเนินการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่กับนายเกรียงกร เพชรบุตร เลขธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ กรณีรถประจำตำแหน่งเลขธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ได้รับความเสียหายและกรมบัญชีกลางได้แจ้งผลการพิจารณาความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ โดยเห็นว่า นายเกรียงกรฯ ได้นำรถราชการไปใช้เป็นการส่วนตัวแล้วประสบอุบัติเหตุทำให้รถราชการ ได้รับความเสียหาย นายเกรียงกรฯ จึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายเต็มจำนวน ต่อมากระทรวง วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้ออกคำสั่งให้นายเกรียงกรฯ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนสองครั้ง แต่ยังไม่ได้รับชำระค่าสินไหมทดแทนจากนายเกรียงกรฯ แต่อย่างใด ถ้าหากมีการใช้มาตรการบังคับ ทางปกครองโดยวิธีการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินของนายเกรียงกรฯ เพื่อนำมาชำระหนี้ ละเมิด การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นอำนาจของเลขธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติหรือ เป็นของปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้อนุญาตว่า ผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินของ เลขธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติได้แก่ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีซึ่งเป็นผู้ออก คำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามข้อ ๑ (๑) และข้อ ๒ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และสำนักงานคดีแพ่ง สำนักงานอัยการสูงสุด มีความเห็นสอดคล้องกับสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาและได้แจ้ง การไม่รับดำเนินคดีเนื่องจากกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสามารถดำเนินการใช้มาตรการ บังคับทางปกครองได้

๒. หากปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเป็นผู้มีอำนาจในการใช้มาตรการ บังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออาศัยและขายทอดตลาดทรัพย์สิน การที่ปลัดกระทรวง วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้มีหนังสือมอบหมายให้สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติดำเนินการออกคำสั่ง เรียกให้บุคคลทั้งสามชดใช้ค่าเสียหายนั้น เป็นการมอบอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีผลผูกพันเลขธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติหรือไม่ เพียงใด และ จะทำให้ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีพ้นจากความรับผิดชอบในการใช้มาตรการบังคับ ทางปกครองหรือไม่ ประการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงาน ปรมาณูเพื่อสันติ โดยมีผู้แทนกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี (สำนักงานปลัดกระทรวงและ สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ในการพิจารณาข้อหาหรือเรื่องนี้ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า เดิมคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยให้ความเห็นในเรื่องเสร็จที่ ๓๒๖/๒๕๕๐^๑ เกี่ยวกับ ผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด กรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการ จ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์องค์รักษ์ให้แก่บริษัทที่ปรึกษาโดยไม่ได้รับผลงานครบถ้วน ตามสัญญา ซึ่งเป็นโครงการเดียวกับที่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติขอหาหรือมาในครั้งนี้ สรุปได้ว่า

^๑บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง ความรับผิดชอบทางละเมิดของกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีเพื่อหาผู้ชดใช้ค่าเสียหายกรณีโครงการวิจัยนิวเคลียร์ องค์รักษ์ของสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๓๙๖ ลงวันที่ ๒๕ พฤษภาคม ๒๕๕๐ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

เลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติซึ่งเป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหาย และมีเหตุอันควรเชื่อว่าความเสียหายดังกล่าวเกิดจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ต้องออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดเพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดใช้ตามข้อ ๘ วรรคหนึ่ง^๕ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ แต่เนื่องจากข้อเท็จจริงตามผลการตรวจสอบของ สตง. ปรากฏว่ามีพฤติการณ์น่าเชื่อว่าบุคคลที่ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติในขณะที่ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด มีส่วนเกี่ยวข้องกับโครงการวิจัยนิวเคลียร์อรรถกรักษ์และการจ้างเหมาออกแบบและก่อสร้างอาคารเครื่องปฏิกรณ์ฯ และอาจมีส่วนร่วมในการทำให้เกิดความเสียหายแก่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ กรณีจึงไม่เหมาะสมที่จะให้ผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดเองเพราะเป็นผู้มีส่วนได้เสีย ต้องให้ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีในฐานะผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่งของผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดแทน ซึ่งเป็นการนำข้อ ๑๒^๖ แห่งระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาบังคับใช้โดยอนุโลม ด้วยเหตุนี้ การที่ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีมีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดกรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการจ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์อรรถกรักษ์ฯ จึงเป็นกรณีที่ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีดำเนินการแทนเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเฉพาะส่วนของการออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดเท่านั้น

สำหรับผู้มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันตินั้น โดยที่มาตรา ๑๒^๖ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนชำระเงินภายในเวลาที่กำหนด เมื่อสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเป็นหน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่กรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการจ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์อรรถกรักษ์ฯ และข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่า ผู้ดำรง

^๕ข้อ ๘ เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐแห่งใด และหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นมีเหตุอันควรเชื่อว่าเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดขึ้นคณะหนึ่ง โดยไม่ชักช้า เพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้นั้นต้องชดใช้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๖ข้อ ๑๒ ถ้าผู้มีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการตามข้อ ๘ ข้อ ๑๐ หรือข้อ ๑๑ ไม่ดำเนินการแต่งตั้งคณะกรรมการภายในเวลาอันควรหรือแต่งตั้งกรรมการโดยไม่เหมาะสม ให้ปลัดกระทรวง ปลัดทบวง หรือรัฐมนตรีซึ่งเป็นผู้บังคับบัญชาหรือกำกับดูแลหรือควบคุมการปฏิบัติงานของบุคคลดังกล่าวมีอำนาจแต่งตั้งคณะกรรมการหรือเปลี่ยนแปลงกรรมการแทนผู้มีอำนาจแต่งตั้งนั้นได้ตามที่เห็นสมควร

มาตรา ๑๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา ๘ หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา ๑๐ ประกอบกับมาตรา ๘ ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

ตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติในขณะที่ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสินไหมทดแทน มีส่วนเกี่ยวข้องกับกรณีจ่ายเงินค่าจ้างในโครงการจ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์องค์รักษ์ฯ หรือมีส่วนได้เสียกับนายเกรียงศักดิ์ ภัทราคม นายเกรียงกร เพชรบุตร และนายปฐม แหยมเกตุ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดชอบใช้คำสินไหมทดแทนตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ด้วยเหตุนี้ การที่ ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีได้มีหนังสือมอบหมายให้สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ดำเนินการออกคำสั่งเรียกให้นายเกรียงศักดิ์ฯ นายเกรียงกรฯ และนายปฐมฯ ชดใช้คำสินไหมทดแทน ความเสียหายให้แก่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติตามความเห็นของกระทรวงการคลัง โดยผลของกฎหมายจึงเป็นเพียงการแจ้งให้สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหาย จากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ ดำเนินการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องชดใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติต่อไปเท่านั้น การออกคำสั่งเรียกให้นายเกรียงศักดิ์ฯ นายเกรียงกรฯ และนายปฐมฯ ชดใช้คำสินไหมทดแทนความเสียหายให้แก่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ ของเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ จึงเป็นการออกคำสั่งในนามตนเองไม่ได้กระทำการแทน ปลัดกระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีตามหลักการมอบอำนาจในการบริหารราชการแผ่นดิน แต่อย่างใด และโดยที่คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสินไหมทดแทนความเสียหายตามมาตรา ๑๒^๕ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ เป็น “คำสั่งทางปกครอง”^๖ ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ อีกทั้งข้อเท็จจริงไม่ปรากฏว่า ผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติคนปัจจุบันมีส่วนเกี่ยวข้องกับกรณีจ่ายเงินค่าจ้าง ในโครงการจ้างที่ปรึกษาโครงการวิจัยนิวเคลียร์องค์รักษ์ฯ หรือมีส่วนได้เสียกับนายเกรียงศักดิ์ฯ นายเกรียงกรฯ และนายปฐมฯ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดชอบใช้คำสินไหมทดแทน หากนายเกรียงศักดิ์ฯ นายเกรียงกรฯ และนายปฐมฯ ไม่ชดใช้คำสินไหมทดแทนให้แก่สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ เลขาธิการ สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองย่อมมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้ มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ ทั้งสามคนเพื่อนำมาชดใช้คำสินไหมทดแทนความเสียหายต่อไปได้ ตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง”

“โปรดดูเชิงอรรถที่ ๔, ข้างต้น

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

“มาตรา ๕๖ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

ฯลฯ

ฯลฯ

และมาตรา ๕๗^๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๑ (๒)^{๑๐} และข้อ ๒^{๑๑} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

ประเด็นที่สอง เห็นว่า ตามที่ได้วินิจฉัยในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า เลขาธิการสำนักงานปรมาณูเพื่อสันติเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของนายเกรียงศักดิ์ฯ นายเกรียงกรฯ และนายปฐมฯ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประเด็นนี้จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย



(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๖

“มาตรา ๕๗ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระ โดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

“ข้อ ๑ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรมหรือส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี

ฯลฯ

ฯลฯ

“ข้อ ๒ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามข้อ ๑ เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวแล้วแต่กรณี เป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ :
กรณีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของกระทรวงมหาดไทย

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๒๐๒.๒/๑๔๔๒๐ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กระทรวงมหาดไทยขอหารือกรณีแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการกรมการปกครองให้ดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการ ระดับสูง ในตำแหน่ง นายอำเภอ ผู้อำนวยการสำนัก และผู้ตรวจราชการกรม ซึ่งข้าราชการกรมการปกครองได้ร้องทุกข์ต่อ คณะกรรมการพิทักษ์ระบบคุณธรรม (ก.พ.ค.) และ ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยเรื่องดังกล่าวแล้ว โดยปรากฏข้อเท็จจริง ดังนี้

๑. กระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการกรมการปกครอง ให้ดำรง ตำแหน่งประเภทอำนวยการ ระดับสูง ในตำแหน่งนายอำเภอ ผู้อำนวยการสำนัก และผู้ตรวจราชการกรม จำนวน ๔ คำสั่ง รวม ๔๖ คน ซึ่งมีกระบวนการคัดเลือกครั้งเดียวกัน ดังนี้

๑.๑ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๖๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒
จำนวน ๓ คน

๑.๒ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๖๕/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒
จำนวน ๑ คน

๑.๓ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๘๘/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒
จำนวน ๑ คน

๑.๔ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓
จำนวน ๔๑ คน

๒. ต่อมานายประกาศิต มหาสิงห์ ตำแหน่งนายอำเภอ (อำนวยการระดับต้น) อำเภอฝาง จังหวัดเชียงใหม่ ได้ร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. กรณีปลัดกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการ ระดับสูง กรมการปกครอง โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีคำขอให้ ก.พ.ค. วินิจฉัยแล้วแจ้งผู้บังคับบัญชาของผู้ร้องทุกข์ให้ปรับปรุง เปลี่ยนแปลง แก้ไข เยียวยาให้ผู้ร้องทุกข์ดำรงตำแหน่งสูงขึ้น หรือยกเลิกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓

๓. ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ของนายประกาศิต มหาสิงห์ ตามเรื่องแดง ที่ ๐๐๗๐๒๕๓ ลงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ สรุปความได้ว่า

๓.๑ คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ คณะที่ ๒ ได้มีคำวินิจฉัยให้ยกเลิกคำสั่ง กระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ ที่แต่งตั้งผู้ได้รับการคัดเลือก ขึ้นดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการ ระดับสูง กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ทั้งหมด โดยให้ มีผลนับแต่วันที่ออกคำสั่ง และเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม จึงให้คู่กรณีในการร้องทุกข์ ดำเนินการ ดังนี้

(๑) การที่ปลัดกระทรวงมหาดไทยได้นำผลการคัดเลือกที่เกิดจากกระบวนการพิจารณาทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มาออกเป็นคำสั่งเลื่อนระดับ ๔ คำสั่งที่แต่งตั้งผู้ได้รับการคัดเลือกขึ้นดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการ ระดับสูง กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย จึงมีผลทำให้คำสั่งทั้ง ๔ คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของปลัดกระทรวงมหาดไทยที่จะต้องไปดำเนินการให้เกิดความเป็นธรรมในแต่ละกรณีสำหรับคำสั่งส่วนที่เหลืออีก ๓ คำสั่ง ตามมาตรา ๔๙ ถึงมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อไป

(๒) ให้ดำเนินการคัดเลือกข้าราชการพลเรือนสามัญขึ้นแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งอำนวยการ ระดับสูง ในส่วนของกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ขึ้นใหม่

(๓) ผลของการยกเลิกคำสั่งดังกล่าว ทำให้ยังไม่มีผู้ใดได้รับการเลื่อนระดับเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอำนวยการ ระดับสูง ของกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ตามคำสั่งฉบับดังกล่าวมาก่อน

๓.๒ คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ คณะที่ ๒ นำคำวินิจฉัยข้างต้นเข้าที่ประชุม ก.พ.ค. และที่ประชุม ก.พ.ค. เห็นว่า สมควรให้ยกเลิกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ ตามที่ผู้ร้องทุกข์มีคำขอ และให้ดำเนินการคัดเลือกใหม่โดยเร็ว ส่วนการดำเนินการอื่นเพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรมที่ให้อำนาจในการร้องทุกข์ดำเนินการนั้น ก.พ.ค. เห็นว่ายังไม่เห็นด้วย เนื่องจากการยกเลิกคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการในกรณีนี้ และการดำเนินการคัดเลือกใหม่เกี่ยวข้องกับข้อปฏิบัติอื่น ๆ อีกหลายประการ และเป็นดุลพินิจที่ผู้กรณีในการร้องทุกข์จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องต่อไป

ก.พ.ค. มีมติให้ผู้กรณีในการร้องทุกข์ (ปลัดกระทรวงมหาดไทย) ยกเลิกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ และดำเนินการคัดเลือกใหม่ให้ถูกต้องโดยเร็วต่อไป

๔. กระทรวงมหาดไทยมีหนังสือ ที่ มท ๐๒๐๒.๓/๔๘๔๔ ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๕๓ ขอให้ ก.พ.ค. พิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยดังกล่าว และ ก.พ.ค. มีหนังสือ ที่ นร ๑๐๑๐.๓.๒/๗๑ ลงวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๕๓ แจ้งว่าไม่อาจพิจารณาทบทวนคำวินิจฉัยดังกล่าวได้ เนื่องจากคำวินิจฉัยนั้น เป็นที่ยุติตามมาตรา ๑๒๓ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. ๒๕๕๑ และข้อ ๕๖ แห่งกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณาวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๑

๕. กระทรวงมหาดไทยได้ดำเนินการตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. โดยมีคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๙๖/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ ยกเลิกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ และได้ดำเนินการคัดเลือกและแต่งตั้งข้าราชการให้ดำรงตำแหน่งตามที่ยกเลิกแล้ว

๖. ขณะที่คำร้องทุกข์ของนายประกาศิต มหาสิงห์ อยู่ระหว่างการพิจารณาของ ก.พ.ค. นายกิตติ แสงประดิษฐ์ ตำแหน่งนายอำเภอ (อำนวยการระดับต้น) นายอำเภอมหาสารคาม จังหวัดสกลนคร ได้ยื่นคำร้องทุกข์ต่อ ก.พ.ค. เมื่อวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๓ โดยขอให้ยกเลิกคำสั่งแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการกรมการปกครอง ให้ดำรงตำแหน่งประเภทอำนวยการ ระดับสูง ทั้ง ๔ คำสั่ง ซึ่ง ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยเรื่องแดง ที่ ๐๐๕๔๒๕๓ ลงวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๕๓ โดยมีมติไม่รับเรื่องร้องทุกข์ไว้พิจารณา เนื่องจากเป็นการร้องทุกข์เกินกำหนดระยะเวลา ๓๐ วันนับแต่วันทราบ

หรือถือว่าทราบเหตุแห่งการร้องทุกข์ ตามข้อ ๘ แห่งกฎ ก.พ.ค. ว่าด้วยการร้องทุกข์และการพิจารณา วินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์ พ.ศ. ๒๕๕๑

๗. ต่อมานายกิตติ แสงประดิษฐ์ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ มีนาคม ๒๕๕๕ ถึง ปลัดกระทรวงมหาดไทย ขอให้ตรวจสอบและดำเนินการตามคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ในประเด็นที่ ปลัดกระทรวงมหาดไทยยังไม่ได้ดำเนินการ คือ การใช้ดุลพินิจของปลัดกระทรวงมหาดไทยกับกรณี การดำเนินการให้เกิดความเป็นธรรมสำหรับคำสั่งแต่งตั้งที่เหลืออีก ๓ คำสั่ง คือ คำสั่งกระทรวง มหาดไทย ที่ ๔๖๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ คำสั่งฯ ที่ ๔๖๕/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ และคำสั่งฯ ที่ ๔๘๙/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ซึ่งเป็นคำสั่งที่ใช้ผลการ คัดเลือกที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกันกับคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓

กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๖๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ คำสั่งฯ ที่ ๔๖๕/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ และคำสั่งฯ ที่ ๔๘๙/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ หากจะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองต้อง กระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ใช่หรือไม่ อย่างไร

๒. หากคำสั่งกระทรวงมหาดไทยตามข้อ ๑ มิใช่คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็น การให้ประโยชน์ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ การที่นายกิตติ แสงประดิษฐ์ มีคำขอให้ปลัดกระทรวงมหาดไทยใช้ดุลพินิจกรณีการดำเนินการให้เกิด ความเป็นธรรมในส่วนของคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๖๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ คำสั่งฯ ที่ ๔๖๕/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ และคำสั่งฯ ที่ ๔๘๙/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ซึ่งเป็นคำสั่งที่ใช้ผลการคัดเลือกครั้งเดียวกันกับคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ กระทรวงมหาดไทยยังสามารถที่จะพิจารณาดำเนินการตามคำร้องขอดังกล่าว ได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือของ กระทรวงมหาดไทย โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวงและกรมการปกครอง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีประเด็นต้องพิจารณาเพียงว่า ปลัดกระทรวงมหาดไทยจะ เพิกถอนคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๖๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ คำสั่งฯ ที่ ๔๖๕/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ และคำสั่งฯ ที่ ๔๘๙/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ ที่แต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการกรมการปกครองให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นได้หรือไม่ ซึ่งเห็นว่า คำสั่งแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการดังกล่าวเป็นกรณีที่ปลัดกระทรวงมหาดไทยใช้อำนาจตามกฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อ สถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ได้รับแต่งตั้ง จึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕^๑ แห่ง

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ว่าลา

ว่าลา

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล (มีต่อหน้าถัดไป)

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และโดยที่คำสั่งดังกล่าวได้ก่อตั้งสิทธิแก่ผู้ได้รับแต่งตั้งที่จะได้รับสิทธิประโยชน์เพิ่มขึ้น เช่น ได้รับเงินประจำตำแหน่งสูงขึ้น รวมทั้งมีความก้าวหน้าทางราชการ กรณีจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งการเพิกถอนจะต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนตามที่กำหนดในมาตรา ๔๙^๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ก.พ.ค. ได้มีคำวินิจฉัยเรื่องแดง ที่ ๐๐๗๐๒๕๓ วันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ ว่า การดำเนินการคัดเลือกข้าราชการเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้นของกระทรวงมหาดไทยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และให้ยกเลิกคำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๒๘/๒๕๕๓ ลงวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๕๓ ซึ่งกระทรวงมหาดไทยได้ใช้ผลการคัดเลือกที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาออกคำสั่งแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการอีก ๓ คำสั่งด้วยกัน ได้แก่ คำสั่งกระทรวงมหาดไทย ที่ ๔๖๔/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ คำสั่งฯ ที่ ๔๖๕/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๒๗ ตุลาคม ๒๕๕๒ และคำสั่งฯ ที่ ๔๘๙/๒๕๕๒ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๒ กรณีจึงถือได้ว่าปลัดกระทรวงมหาดไทยได้รู้ถึงเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทั้ง ๓ ข้างต้น อันเป็นเหตุให้เพิกถอนคำสั่งนับแต่วันที่ได้รับหนังสือ ก.พ.ค. ที่ นร ๑๐๑๐.๓.๒.๒/๔๕ ลงวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๕๓ ที่แจ้งคำวินิจฉัยของ ก.พ.ค. ในเรื่องแดง ที่ ๐๐๗๐๒๕๓ ขณะนี้จึงล่วงเลยระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ที่กำหนดไว้เก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุให้เพิกถอนมาแล้ว ประกอบกับไม่ปรากฏว่าผู้ได้รับแต่งตั้งตามคำสั่งทั้ง ๓ คำสั่งได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมายเพื่อให้ได้รับการคัดเลือกเพื่อแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่สูงขึ้น ดังนั้น กระทรวงมหาดไทยจึงไม่อาจเพิกถอนคำสั่งแต่งตั้ง (เลื่อน) ข้าราชการทั้ง ๓ คำสั่งข้างต้นโดยอาศัยเหตุว่าการดำเนินการคัดเลือกไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

อนึ่ง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีข้อสังเกตเพิ่มเติมเกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ว่า ในกรณีที่ระยะเวลาเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้ประโยชน์ตามมาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จะยังไม่ล่วงพ้นไป และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจตามกฎหมายที่จะเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็มีดุลพินิจพิจารณาว่าสมควรที่จะเพิกถอนคำสั่งหรือไม่ โดยพิจารณาว่าผู้ได้รับประโยชน์จากคำสั่งมีความเชื่อโดยสุจริตในความคงอยู่ของคำสั่งนั้นหรือไม่ หากเพิกถอนคำสั่ง

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑)

ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน รั้งรับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

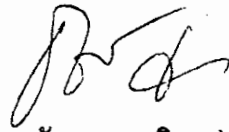
ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือไม่ได้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะทำได้ขึ้นเพราะการแสดงความยินยอมอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือการข่มขู่หรือการชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

จะทำให้ผู้รับคำสั่งเสียหายจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขหรือไม่ และระยะเวลานับตั้งแต่มีการออกคำสั่ง
ได้ล่วงพ้นไปนานแล้วเพียงใด



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๖

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (กรณีผู้ทำคำสั่ง
ทางปกครองเป็นผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขา)

กรมเจ้าท่าได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ คค ๐๓๐๕.๒/๒๕๔๐ ลงวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า กรมเจ้าท่าได้เคยหาข้อพิพาท ขอกฎหมายเกี่ยวกับผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง (ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง เป็นองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น) และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือแจ้ง ผลการพิจารณาให้ทราบปรากฏตามเรื่องเสร็จที่ ๗๔/๒๕๕๔ ซึ่งกรมเจ้าท่าได้นำความเห็นดังกล่าว มาพิจารณาดำเนินการแล้ว โดยปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาภูเก็ต ในฐานะเจ้าท่าซึ่งได้รับมอบอำนาจจากอธิบดีกรมเจ้าท่า อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ออกคำสั่งให้นายยุทธนา ตามชู ทำการรื้อถอนสิ่งล่วงล้ำลำน้ำซึ่งมีลักษณะเป็นร้านอาหาร (ไม้) บ้านพักอาศัย (คสล.) เชื้อนเรียงหิน และดินถมปรับเชื่อน ล่วงล้ำลงไปในหาดไตรตรัง รวมพื้นที่ประมาณ ๙๐๗ ตารางเมตร ที่ได้ปลูกสร้าง รุกล้ำบริเวณริมชายหาด หาดไตรตรัง ถนนหินเงิน ตำบลป่าตอง อำเภอกระบุรี จังหวัดภูเก็ต โดยมีได้ รับอนุญาตจากเจ้าท่า อันเป็นความผิดตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖

ต่อมานายยุทธนา ตามชู ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งให้รื้อถอนสิ่งล่วงล้ำลำน้ำดังกล่าวต่อ ผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาภูเก็ต ซึ่งผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาภูเก็ต ได้พิจารณาอุทธรณ์ของนายยุทธนา ตามชู แล้ว ปรากฏว่าสิ่งปลูกสร้างดังกล่าวได้ปลูกสร้างอยู่ใน บริเวณชายหาดของทะเล ซึ่งสภาพข้อเท็จจริงตามภาพถ่ายและเอกสารสิทธิในที่ดินระบุว่าที่ดินทะเล มิได้มีเอกสารราชการอื่นใดที่แสดงให้เห็นได้ว่า สิ่งปลูกสร้างที่พิพาทอยู่ในขอบเขตอำนาจหน้าที่ ของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) อันจะทำให้ไม่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของ กรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ และไม่อยู่ใน ลักษณะของสิ่งล่วงล้ำลำน้ำที่ฟังอนุญาตได้ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ จึงพิจารณาอุทธรณ์ และได้แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ให้ผู้อุทธรณ์ทราบด้วยแล้ว

กรมเจ้าท่าพิจารณาแล้วเห็นว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ข้อ ๒ (๔) กำหนดว่า การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับ คำอุทธรณ์นั้น ให้เป็นอำนาจของปลัดกระทรวงคมนาคมที่จะต้องพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๕/๒๓ ลงวันที่ ๒๒ มีนาคม ๒๕๕๖ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

ซึ่งสอดคล้องกับคำพิพากษาศาลปกครองระยอง ลงวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๕๕ ในคดีหมายเลขดำ ที่ ๘๕/๒๕๕๓ คดีหมายเลขแดงที่ ๑๕๒/๒๕๕๕ ระหว่าง นายปฏิภาณ วัฒนเจริญ ผู้ฟ้องคดี กับ ผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาตราด ที่ ๑ รองปลัดกระทรวงคมนาคม หัวหน้ากลุ่มภารกิจ ด้านการขนส่ง ที่ ๒ ผู้ถูกฟ้องคดี

ดังนั้น เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปตามกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ในประเด็นปัญหาในทางกฎหมายที่จะต้องพิจารณาวินิจฉัยให้ถูกต้องและชัดเจน กรมเจ้าท่า จึงขอหารือว่า การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งรื้อถอนสิ่งล่วงล้ำลำน้ำซึ่งผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่า ภูมิภาคสาขาเป็นผู้จัดทำคำสั่งทางปกครองนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองจะเป็น อำนาจของปลัดกระทรวงคมนาคม หรืออธิบดีกรมเจ้าท่าในการพิจารณาวินิจฉัยตามอำนาจใน มาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า ปัญหาดังกล่าวเป็น ประเด็นปัญหาสำคัญเกี่ยวกับการมอบอำนาจตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน และการมอบหมายบุคคลให้เป็นเจ้าท่าตามกฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทย ควรพิจารณา โดยละเอียดรอบคอบ จึงอาศัยบทบัญญัติข้อ ๑๑^๑ แห่งระเบียบคณะกรรมการกฤษฎีกาว่าด้วย การประชุมของกรรมการกฤษฎีกา พ.ศ. ๒๕๒๒ จัดให้มีการประชุมกรรมการกฤษฎีกา คณะพิเศษ

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)^๒ พิจารณาดังกล่าวโดยมีผู้แทน กระทรวงคมนาคม (กรมเจ้าท่า) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า ตามมาตรา ๓^๓ แห่ง พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราช กฤษฎีกากลับขอบบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตาม พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้กำหนดบทนิยามคำว่า “เจ้าท่า” หมายความว่า อธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีหรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมการขนส่ง

“ข้อ ๑๑ ในกรณีจำเป็นที่ต้องอาศัยความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านหรือต้องปฏิบัติราชการ โดยรีบด่วน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาอาจขอให้กรรมการกฤษฎีกาจากคณะต่าง ๆ ประกอบเป็นกรรมการ กฤษฎีกาคณะพิเศษเป็นการชั่วคราว เพื่อประชุมปรึกษาหารือกันเฉพาะเรื่องหนึ่งเรื่องใดก็ได้

ในการประชุมตามวรรคหนึ่ง ให้กรรมการกฤษฎีกาเลือกกรรมการกฤษฎีกาคนใดคนหนึ่งซึ่งมา ประชุมเป็นประธานในที่ประชุม และให้นำความในข้อ ๔ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

คำสั่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ ๔๓๗/๒๕๕๕ เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๕๕ ประกอบด้วย นายวัฒนา รัตน์วิจิตร นายมีชัย ฤชุพันธุ์ นายวิชญ์ เครืองาม นายกมลชัย รัตนสการวงศ์ นายนิพนธ์ อะกิมิ นายสมยศ เชื้อไทย นายไมตรี ดันเต็มทรัพย์ นายสุรชัย ภูประเสริฐ นายประสพสุข บุญเดช นายบวรศักดิ์ อุวรรณโณ นายวิลาศ สิงห์วิสัย พลเอก ประพาฬ กุลพิจิตร นายสุชาติ ไตรประสิทธิ์ คุณหญิงทิพาวดี เมฆสวรรค์ นายสีมา สีมานันท์ นายอัษฎพร จารุจินดา และนางโสมศรี อารยะศิริ เป็นกรรมการ โดยที่ประชุมเลือกนายมีชัย ฤชุพันธุ์ ทำหน้าที่ประธานในที่ประชุม

“มาตรา ๓ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“เจ้าท่า” หมายความว่า อธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี หรือผู้ซึ่งอธิบดี กรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวีมอบหมาย

ฯลฯ

ฯลฯ

ทางน้ำและพาณิชย์นาวีมอบหมาย (ซึ่งต่อมาพระราชกฤษฎีกาเปลี่ยนชื่อกรรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชย์นาวี เป็นกรมเจ้าท่า พ.ศ. ๒๕๕๒ ได้เปลี่ยนชื่อกรรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชย์นาวี เป็นกรมเจ้าท่า) จากบทบัญญัติดังกล่าว “เจ้าท่า” จึงได้แก่ อธิบดีกรมเจ้าท่า และบุคคลซึ่งอธิบดีกรมเจ้าท่ามอบหมาย ทั้งนี้ เมื่ออธิบดีกรมเจ้าท่ามอบหมายให้บุคคลใดทำหน้าที่เป็น “เจ้าท่า” แล้ว บุคคลนั้นย่อมมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ ทั้งหมดในฐานะเจ้าท่าได้เช่นเดียวกับอธิบดีกรมเจ้าท่า หาใช่เป็นการ “มอบอำนาจ” ที่เป็นการให้บุคคลซึ่งดำรงตำแหน่งอื่นปฏิบัติราชการแทนเจ้าของอำนาจในเรื่องหนึ่งเรื่องใดเท่านั้น ทั้งนี้ ตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาซึ่งได้เคยให้ความเห็นไว้ทำนองเดียวกันในเรื่องเสร็จที่ ๒๗/๒๕๓๐^๑ เรื่องเสร็จที่ ๖๙๗/๒๕๕๑^๒ และเรื่องเสร็จที่ ๕๖๕/๒๕๕๓^๓

เมื่อข้อเท็จจริงในเรื่องที่ขอหารือมานี้ ปรากฏว่า อธิบดีกรมเจ้าท่าได้ออกคำสั่งกรมเจ้าท่า ที่ ๖๙๔/๒๕๓๕ เรื่อง มอบหมาย มอบอำนาจ ให้ข้าราชการในสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาค

“บันทึก เรื่อง การมอบหมายให้จังหวัดเป็น “เจ้าท่า” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๖๐๑/๙๕ ลงวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๓๐ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี สรุปความได้ว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ มาตรา ๓ ได้บัญญัติบทนิยามคำว่า “เจ้าท่า” หมายความว่า “อธิบดีกรมเจ้าท่าหรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมเจ้าท่ามอบหมาย” จึงเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ได้บัญญัติเกี่ยวกับวิธีการ “มอบหมาย” ไว้เป็นกรณีพิเศษโดยเฉพาะแล้ว ทั้งนี้ โดยจะมอบหมายให้บุคคลใดเป็น “เจ้าท่า” ก็ได้ตามที่อธิบดีกรมเจ้าท่าจะเห็นสมควร และการที่บุคคลใดได้รับมอบหมายให้เป็น “เจ้าท่า” บุคคลนั้นก็มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ ในส่วนที่ได้รับมอบหมายตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ดังเช่นเป็นอำนาจของตนเอง หาใช่เป็นการทำการแทนอธิบดีกรมเจ้าท่าแต่อย่างใดไม่ ในกรณีเช่นนี้จึงมิใช่เป็นเรื่องการมอบอำนาจตามข้อ ๔๒ แห่งประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๑๘ ลงวันที่ ๒๙ กันยายน พ.ศ. ๒๕๑๕ ซึ่งมุ่งหมายถึงการมอบให้ผู้หนึ่งผู้ใดมีอำนาจไปกระทำการแทนผู้มอบ

“บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การมอบอำนาจตามพระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. ๒๕๒๐ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๑๐๔๘ ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๕๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี สรุปความได้ว่า อำนาจตามมาตรา ๑๖ แห่งพระราชบัญญัติน้ำบาดาลฯ ที่บัญญัติให้อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำบาดาลหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเป็นผู้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการน้ำบาดาลเป็นการปฏิบัติราชการ โดยอำนาจในการออกใบอนุญาตเป็นอำนาจของอธิบดีกรมทรัพยากรน้ำบาดาลที่มีอยู่ตามกฎหมาย แต่เมื่อบทบัญญัตินี้ได้บัญญัติให้อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำบาดาลอาจมอบหมายให้ผู้อื่นเป็นผู้ออกใบอนุญาตได้ด้วย จึงถือเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดเรื่องการมอบอำนาจไว้เป็นอย่างอื่นนอกเหนือจากการมอบอำนาจตามมาตรา ๓๘ แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน (ฉบับที่ ๗) พ.ศ. ๒๕๕๐ อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำบาดาลจึงอาจมอบหมายให้บุคคลอื่นที่เห็นสมควรเป็นผู้ออกใบอนุญาตได้

“บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การมอบอำนาจการเป็นผู้อนุญาตตามพระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ. ๒๕๔๒ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๙๒๐ ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๕๓ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี สรุปความได้ว่า ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิงฯ บัญญัติบทนิยามคำว่า “ผู้อนุญาต” หมายความว่า อธิบดีกรมธุรกิจพลังงานหรือผู้ซึ่งอธิบดีกรมธุรกิจพลังงานมอบหมาย จากบทนิยามดังกล่าว ผู้อนุญาตจึงได้แก่ อธิบดีกรมธุรกิจพลังงานคนหนึ่ง และบุคคลซึ่งอธิบดีกรมธุรกิจพลังงานมอบหมายอีกคนหนึ่ง เมื่อมีการมอบหมายให้บุคคลใดแล้ว บุคคลนั้นย่อมเป็น “ผู้อนุญาต” เช่นเดียวกับอธิบดีกรมธุรกิจพลังงาน มิใช่เป็นการ “มอบอำนาจ” ที่เป็นการให้ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นปฏิบัติราชการแทนเจ้าของอำนาจ

และสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขา ลงวันที่ ๑ มิถุนายน ๒๕๓๕ โดยได้กำหนดไว้ในข้อ ๒" มอบหมายให้เจ้าท่าภูมิภาคและเจ้าท่าภูมิภาคสาขาเป็นเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ผลของคำสั่งดังกล่าวจึงเป็นการมอบหมายบุคคลทำหน้าที่เป็น "เจ้าท่า" ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ นั้นเอง และเมื่อเจ้าท่าภูมิภาคสาขาได้รับมอบหมายให้ทำหน้าที่เป็นเจ้าท่าตามกฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทยแล้ว เจ้าท่าภูมิภาคสาขาย่อมมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการใด ๆ ในฐานะเจ้าท่าได้โดยตนเอง มิใช่เป็นการกระทำการแทนอธิบดีกรมเจ้าท่า

สำหรับกรณีที่ผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาเกิดในฐานะที่เป็นเจ้าท่าได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ" แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) ฯ ออกคำสั่งทางปกครองให้บุคคลใด

"ข้อ ๒ มอบหมายให้เจ้าท่าภูมิภาคและเจ้าท่าภูมิภาคสาขา เป็น "เจ้าท่า" ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย และให้มีอำนาจหน้าที่เฉพาะภายในขอบเขตตามมาตราดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

๒.๑๖ มาตรา ๑๑๘ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๔๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยมาตรา ๒๖ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๔

ฯลฯ

ฯลฯ

"มาตรา ๑๑๘ ทวิ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือผู้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ ปลุกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ให้เจ้าท่ามีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวรื้อถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นให้เสร็จสิ้นโดยถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่ไม่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครองให้เจ้าท่าปิดคำสั่งไว้ ณ อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นและจะห้ามมิให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองนั้นใช้หรือยินยอมให้ผู้ใดใช้อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนจนกว่าจะได้รื้อถอนหรือแก้ไขเสร็จด้วยก็ได้

ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าท่าตามวรรคหนึ่ง หรือในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง และเจ้าท่าได้ปิดคำสั่งไว้ ณ อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นครบสิบห้าวันแล้วให้เจ้าท่าร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้มีการรื้อถอนอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้น ถ้าข้อเท็จจริงในทางพิจารณาฟังได้ว่าการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ จริง ในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของ หรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใด ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองเป็นผู้รื้อถอน ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองไม่รื้อถอนตามกำหนดเวลาในคำสั่งศาล หรือในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าท่าเป็นผู้จัดการให้มีการรื้อถอน

ในกรณีที่เจ้าท่าเป็นผู้จัดการให้มีการรื้อถอนตามคำสั่งศาลตามวรรคสามให้เจ้าท่าใช้ความระมัดระวังตามควรแก่พฤติการณ์ โดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดจะเรียกร้องค่าเสียหายใด ๆ จากเจ้าท่าไม่ได้ และเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น

ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่ยอมชดใช้ค่าใช้จ่ายตามวรรคสี่ภายในระยะเวลาที่เจ้าท่ากำหนดตามควรแก่กรณี หรือในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง ให้เจ้าท่าโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมนำวัสดุที่ถูกรื้อถอนรวมทั้งสิ่งของที่ขนออกจากอาคารหรือสิ่งอื่นใดส่วนที่มีการรื้อถอนออกขายทอดตลาดหรือขายโดยวิธีอื่น เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดหรือขายโดยวิธีอื่นให้นำไปชดใช้ค่าใช้จ่ายที่เจ้าท่าได้จ่ายไปในการจัดการรื้อถอนและค่าตอบแทนตามมาตรา ๑๑๘ และถ้ามีเงินเหลือจากการชดใช้ค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้เจ้าท่าเก็บรักษาไว้ เพื่อคืนให้กับเจ้าของหรือผู้ครอบครอง ในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง หรือเจ้าของหรือผู้ครอบครองไม่มารับคืนภายในหนึ่งปีให้ตกเป็นของแผ่นดิน

ในกรณีที่เจ้าท่าจะดำเนินการตามวรรคหนึ่งและอาคารหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวมีลักษณะซึ่งอาจอนุญาตได้และเจ้าของหรือผู้ครอบครองยอมชำระค่าปรับตามที่เจ้าท่ากำหนดตามอัตราในมาตรา ๑๑๘ แล้ว เจ้าท่าจะออกใบอนุญาตให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองก็ได้และเมื่อได้รับอนุญาตแล้วให้เสียค่าตอบแทนเป็นสองเท่าของมาตรา ๑๑๗ ทวิ

รื้อถอนสิ่งล่วงล้ำลำน้ำแล้ว หากบุคคลที่รับคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยและยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว เมื่อผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาภูเก็ตเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองโดยตนเองในฐานะที่เป็นเจ้าท่า ดังนั้น ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์จึงต้องเป็นไปตามข้อ ๒ (๒) หรือ (๓)^๔ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้วแต่กรณี สุดแต่ผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขาภูเก็ตมีฐานะอย่างไร



(นายอัชพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

มีนาคม ๒๕๕๖

“ข้อ ๒ การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับ คำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑. ถ้า

๑. ถ้า

(๒) เลขานุการรัฐมนตรี เลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือเทียบเท่า หัวหน้า ส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือ หัวหน้าส่วนราชการประจำเขต แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการนั้น

(๓) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่ง ทางปกครองเป็นเลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือส่วนราชการตามมาตรา ๓๑ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. ๒๕๓๔ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขตหรือ ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของอธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมซึ่งดำรงตำแหน่งสูงกว่านั้น

๑. ถ้า

๑. ถ้า

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง แนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการกำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครอง
ตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

จังหวัดนครราชสีมาได้มีหนังสือ ค่วนมาก ที่ นธ ๐๐๑๗.๓/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๖ ขอรื้ออประเด็นปัญหาข้อกฎหมายกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ยกเลิกกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีบางฉบับ พ.ศ. ๒๕๕๖ ได้ยกเลิกกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ แต่โดยที่มาตรา ๘๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติว่า “ให้ถือว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ เป็นระเบียบ ที่คณะรัฐมนตรีวางขึ้นตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้” ดังนั้น เมื่อระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ ถูกยกเลิกไป จึงขอหารือว่า

๑. การบังคับใช้มาตรา ๘๕ และมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะดำเนินการต่อไปอย่างไร

๒. เหตุใดจึงได้ออกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ยกเลิกกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีบางฉบับ พ.ศ. ๒๕๕๖ มีผลทำให้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ ถูกยกเลิกไปด้วย ทั้งที่ระเบียบนี้เป็นระเบียบประกอบพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

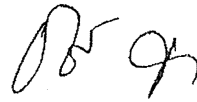
๓. มีระเบียบใดบ้างเข้ามาทดแทนระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนสำนักนายกรัฐมนตรี (สำนักงาน ก.พ. และสำนักงาน ก.พ.ร.) และผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (สำนักงานปลัดกระทรวง) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่าข้อหาเรื่องนี้ไม่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า เมื่อระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ ถูกยกเลิกไป การบังคับใช้มาตรา ๘๕ และมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ จะดำเนินการต่อไปอย่างไรและมีระเบียบใดเข้ามาทดแทนระเบียบดังกล่าวหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เห็นว่า มาตรา ๘๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ บัญญัติให้ถือว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ เป็นระเบียบที่คณะรัฐมนตรี

^๑มาตรา ๘๕ ให้ถือว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ เป็นระเบียบที่คณะรัฐมนตรีวางขึ้นตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติ

วางขึ้นตามมาตรา ๓๓^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เพื่อให้หน่วยงานของรัฐ มีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับระยะเวลาในการพิจารณาทางปกครองมาใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานและ ประชาชนได้มีหลักประกันเกี่ยวกับกำหนดเวลาในการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ต่อมา เมื่อระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีดังกล่าวได้ถูกยกเลิกไปโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง ยกเลิก ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีบางฉบับ พ.ศ. ๒๕๔๖^๓ และยังไม่ปรากฏว่าได้มีหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่คณะรัฐมนตรีได้วางระเบียบไว้โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๓ ในปัจจุบันจึงถือว่ายังไม่มีระเบียบ ที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๓๓ โดยเฉพาะ อย่างไรก็ตาม ในระยะเวลาใกล้เคียงกับการยกเลิกระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วย การปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ ได้มีการตราพระราชกฤษฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. ๒๕๔๖ ขึ้นใช้บังคับ โดยมาตรา ๓๗^๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการกำหนดเวลาในการพิจารณาทางปกครอง ของเจ้าหน้าที่เช่นเดียวกับที่กำหนดไว้ในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชน ของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. ๒๕๓๒ ซึ่งจังหวัดนราธิวาสสามารถอาศัยพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองเพื่อใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน ของเจ้าหน้าที่ได้ โดยถือว่าเป็นการปฏิบัติตามมาตรา ๓๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ ด้วย



(นายอัคร จารุงจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๖

มาตรา ๓๓ เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัดและ ความมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ ให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้ เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองขึ้นไว้ตามความเหมาะสมแก่กรณี ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้ง กับกฎหมายหรือกฎในเรื่อนั้น

ในกรณีที่มีการดำเนินงานในเรื่องใดจะต้องผ่านการพิจารณาของเจ้าหน้าที่มากกว่าหนึ่งราย เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องประสานงานกันในการกำหนดเวลาเพื่อการดำเนินงานในเรื่องนั้น

ข้อ ๓ ให้ยกเลิก

(๑) ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ

พ.ศ. ๒๕๓๒

(๒) ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ

(ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๔๐

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๓๗ ในการปฏิบัติราชการที่เกี่ยวข้องกับการบริการประชาชนหรือติดต่อประสานงาน ระหว่างส่วนราชการด้วยกัน ให้ส่วนราชการกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จของงานแต่ละงาน และประกาศให้ประชาชน และข้าราชการทราบเป็นการทั่วไป ส่วนราชการใดมิได้กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จของงานใด และ ก.พ.ร. พิจารณา เห็นว่างานนั้นมีลักษณะที่สามารถกำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จได้ หรือส่วนราชการได้กำหนดระยะเวลาแล้วเสร็จไว้ แต่ ก.พ.ร. เห็นว่าเป็นระยะเวลาที่ล่าช้าเกินสมควร ก.พ.ร. จะกำหนดเวลาแล้วเสร็จให้ส่วนราชการนั้นต้องปฏิบัติก็ได้

ให้เป็นหน้าที่ของผู้บังคับบัญชาที่จะต้องตรวจสอบให้ข้าราชการปฏิบัติงานให้แล้วเสร็จตามกำหนด เวลาตามวรรคหนึ่ง

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง สถานะทางกฎหมายของหนังสือแจ้งให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างและขนย้ายทรัพย์สิน
ออกจากเขตที่ดินที่จะเวนคืนตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย
การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

กรมชลประทานได้มีหนังสือ ที่ กษ ๐๓๐๖/๔๕๓๘ ลงวันที่ ๕ กันยายน ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อปัญหาข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ สรุปความได้ว่า กรมชลประทานมีแผนการก่อสร้างระบบส่งน้ำและระบบระบายน้ำตามโครงการพัฒนาลุ่มน้ำตาปี-พุมดวง ในเขตท้องที่ตำบลต่าง ๆ ของจังหวัดสุราษฎร์ธานี ซึ่งต้องมีการเวนคืนที่ดินในเขตท้องที่ที่เกี่ยวข้อง ในปี พ.ศ. ๒๕๕๔ จึงมีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนในท้องที่ตำบลท่าเคย ตำบลคลองไทร อำเภอบ้านนา ตำบลลิเล็ด ตำบลศรีวิชัย ตำบลมะลวน ตำบลหัวเตย ตำบลท่าข้าม ตำบลพุนพิน ตำบลน้ำรอบ ตำบลหนองไทร ตำบลบางนอน อำเภอบ้านนา และตำบลท่ากระดาน อำเภอคีรีรัฐนิคม จังหวัดสุราษฎร์ธานี พ.ศ. ๒๕๕๔ โดยมาตรา ๕ แห่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวกำหนดให้อธิบดีกรมชลประทานเป็นเจ้าหน้าที่เวนคืนตามพระราชกฤษฎีกานี้ และเพื่อให้การดำเนินการตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นไปด้วยความรวดเร็ว อธิบดีกรมชลประทานได้มีคำสั่งที่ ข ๓๔๗/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๔ มอบหมายให้ข้าราชการและพนักงานของกรมชลประทานจำนวน ๓๓ คน ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ในฐานะผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ โดยที่การก่อสร้างระบบส่งน้ำและระบบระบายน้ำตามโครงการดังกล่าวเป็นกรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วนที่จะต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์แก่การชลประทาน การส่งน้ำสำหรับพื้นที่การเกษตร การอุปโภคบริโภค ตลอดจนการป้องกันและบรรเทาอุทกภัย หากเนินเข้าไปจะเป็นอุปสรรคอย่างมากแก่การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม คณะรัฐมนตรีจึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ และมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติการชลประทานหลวง พุทธศักราช ๒๔๘๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติ (ฉบับที่ ๕) พ.ศ. ๒๕๓๐ มีมติให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาให้การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในเขตท้องที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา เป็นกรณีที่มีความจำเป็นโดยเร่งด่วนเพื่อให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์ได้ และได้มีการออกประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีตามมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา ลงวันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๕ และเมื่อมีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีข้างต้นแล้ว คณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์ที่จะเวนคืนและจำนวนเงินค่าทดแทนได้กำหนดราคาค่าทดแทนเบื้องต้นให้แก่เจ้าของที่ดินผู้มีสิทธิและมีการนำเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดไปฝากไว้กับธนาคารออมสินแห่งท้องที่ที่อสังหาริมทรัพย์ที่ถูกเวนคืนตั้งอยู่ในนามของเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งอสังหาริมทรัพย์ที่ไม่อาจตกลงกันได้เพื่อที่จะเข้าครอบครองและใช้อสังหาริมทรัพย์นั้นตามมาตรา ๑๓ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ และต่อมานายสถาพร โรจนหัสติน ผู้อำนวยการสำนักงานก่อสร้าง ๑๐ สำนักพัฒนาแหล่งน้ำขนาดใหญ่ กรมชลประทาน ในฐานะผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจาก

เจ้าหน้าที่เวนคืนได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ มีหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองซึ่งอสังหาริมทรัพย์ดำเนินการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืนให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนด

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น กรมชลประทานจึงขอหารือในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. การปฏิบัติหน้าที่ของนายสถาพร โรจนหัสติน ในฐานะผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวที่ได้มีหนังสือแจ้งกำหนดเวลาให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ดำเนินการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืนตามขั้นตอนที่กำหนดในมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ อย่างไร

๒. ถ้าหนังสือแจ้งกำหนดเวลาให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ดำเนินการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืนถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว หากเจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ใช้สิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔ ต่อนายสถาพร โรจนหัสติน ซึ่งเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครอง แต่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ จะต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังเจ้าหน้าที่ใดซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ เนื่องจากผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นข้าราชการในสังกัดสำนักพัฒนาแหล่งน้ำขนาดใหญ่ซึ่งเป็นหน่วยงานตามกฎหมายกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมชลประทาน กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. ๒๕๕๔ และได้กระทำการในฐานะผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากอธิบดีกรมชลประทานในฐานะเจ้าหน้าที่เวนคืน

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (กรมชลประทาน) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง เห็นว่า ในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบส่งน้ำและระบบระบายน้ำตามโครงการพัฒนาลุ่มน้ำตาปี-พุมดวง ของกรมชลประทานในกรณีตามข้อหารือนี้ ได้มีการดำเนินการตามกระบวนการที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ โดยมีการตราพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๕^๑ วรรคสาม ซึ่งมีรายละเอียด

มาตรา ๕ เมื่อรัฐมีความจำเป็นต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการใด ๆ อันจำเป็นเพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภคหรือการอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ หรือการได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ หรือเพื่อการผังเมือง หรือเพื่อการพัฒนาการเกษตร หรือการอุตสาหกรรม หรือเพื่อการปฏิรูปที่ดิน หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น ถ้ามิได้ตกลงในเรื่องการโอนไว้เป็นอย่างอื่น ให้ดำเนินการเวนคืนตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้

ในกรณีที่มิพบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนไว้ในกฎหมายอื่นโดยเฉพาะแล้ว ถ้าจะต้องดำเนินการเวนคืนเพื่อกิจการตามกฎหมายดังกล่าว เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นสมควรจะมีมติให้ดำเนินการเวนคืนตามบทแห่งพระราชบัญญัตินี้แทนก็ได้

เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการเวนคืนตามวรรคหนึ่ง จะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนไว้ก่อนก็ได้

ตามมาตรา ๖^๒ เพื่อกำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืน และคณะรัฐมนตรีได้อำนาจตาม มาตรา ๑๓^๓ วรรคหนึ่ง ประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้การเวนคืนในกรณีนี้เป็นกรณีที่มีความจำเป็นโดยเร่งด่วน เพื่อให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์ในเขตที่ดินบริเวณที่จะเวนคืนได้ โดยคณะกรรมการกำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์

^๒ มาตรา ๖ พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนต้องระบุ

(๑) ความประสงค์ของการเวนคืน

(๒) เจ้าหน้าที่เวนคืน

(๓) กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเท่าที่จำเป็น

ให้มีแผนที่หรือแผนผังประเมินเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนและแสดงเขตที่ดินที่อยู่ในบริเวณที่ประเมินนั้น ติดไว้ท้ายพระราชกฤษฎีกานั้น แผนที่หรือแผนผังดังกล่าวให้ถือเป็นส่วนหนึ่งแห่งพระราชกฤษฎีกา

พระราชกฤษฎีกาเช่นนี้จะให้ใช้บังคับได้มีกำหนดสองปี หรือตามกำหนดเวลาที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกานั้น แต่ต้องไม่เกินสี่ปี แล้วแต่จะเห็นว่าจำเป็นเพื่อทำการสำรวจที่ดินที่จะต้องเวนคืนนั้น

^๓ มาตรา ๑๓ ถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่าการเวนคืนที่ได้มีการออกพระราชกฤษฎีกาตามมาตรา ๖ แล้ว หากเป็นเข้าไปจะเป็นอุปสรรคอย่างมากแก่การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมหรือประโยชน์ของรัฐอันสำคัญอย่างอื่น ให้คณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดให้การเวนคืนนั้นเป็นกรณีที่มีความจำเป็นโดยเร่งด่วนได้

เมื่อคณะรัฐมนตรีได้ประกาศตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์นั้นได้ก่อนที่จะมีการเวนคืน แต่ต้องมีหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าหกสิบวัน และเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ต้องจัดให้มีการจ่ายหรือวางเงินค่าทดแทนที่กำหนดขึ้นตามมาตรา ๙ โดยให้จ่ายเงินค่าทดแทนที่ดินก่อนการเข้าครอบครองหรือใช้ที่ดิน ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์อื่น และเป็นกรณีที่สามารถตกลงกันได้ให้จ่ายตามราคาที่ได้ตกลงกัน แต่ต้องไม่เกินราคาเบื้องต้นที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๙ หากเป็นกรณีที่ไม่สามารถตกลงกันได้ เมื่อเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ได้วางเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๓๑ แล้ว ให้มีอำนาจเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์นั้นได้

ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นั้น เมื่อได้จ่ายเงินหรือวางเงินค่าทดแทนตามวรรคสองแล้ว ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายดำเนินการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าหกสิบวันนับแต่วันที่ได้ส่งหนังสือแจ้ง ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายไม่ดำเนินการภายในเวลาที่กำหนด ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการเช่นนั้นได้เอง โดยให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย และถ้ามีความเสียหายเกิดขึ้นเป็นพิเศษเนื่องจากการเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์โดยเร่งด่วนเช่นนั้น ให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ชดเชยเงินค่าทดแทนสำหรับความเสียหายส่วนนี้ด้วย ตามความเป็นธรรม

ในกรณีที่ไม่สามารถส่งหนังสือแจ้งให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายได้ ให้แจ้งโดยวิธีปิดประกาศแจ้งความไว้ ณ ที่ซึ่งอสังหาริมทรัพย์นั้นตั้งอยู่ และ ณ สถานที่ตามมาตรา ๗ โดยระบุกำหนดเวลาที่เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่จะเข้าดำเนินการตามวรรคสอง หรือวรรคสาม ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดสิบห้าวันนับแต่วันปิดประกาศแจ้งความ

เมื่อได้ปฏิบัติตามวรรคสี่แล้ว ให้ถือว่าเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายได้รับหนังสือแจ้งนั้นแล้ว

ในการดำเนินการตามวรรคสองและวรรคสาม ให้นำมาตรา ๑๐ มาตรา ๑๑ มาตรา ๑๔ มาตรา ๒๔ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ตามมาตรา ๙^๕ ได้กำหนดเงินค่าทดแทนและมีการนำเงินค่าทดแทนไปฝากไว้กับธนาคารออมสิน ในชื่อของผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๓๑^๕ รวมทั้งแจ้งการวางเงินดังกล่าวให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบแล้ว ซึ่งหากผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนไม่พอใจในราคาอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดก็มีสิทธิตามมาตรา ๒๕^๖ ที่จะอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาได้ภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือแจ้งให้มารับเงินค่าทดแทนจากขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ข้างต้น จึงเห็นได้ว่าการพิจารณาทางปกครองในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ได้เสร็จสิ้นลงเมื่อมีการกำหนดเงินค่าทดแทนและแจ้งไปยังผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนแล้ว โดยการวางเงินค่าทดแทนเป็นเงื่อนไขก่อนการใช้อำนาจเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์ หรือรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืน อันเป็นการปฏิบัติการทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจาก

มาตรา ๙ เมื่อพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ใช้บังคับแล้วให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดำเนินการสำรวจเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนที่แน่นอน ให้เสร็จภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวัน ถ้าเป็นการเวนคืนเพื่อสร้างหรือขยายทางหลวง ทางรถไฟ ทางพิเศษ คลองชลประทาน หรือกิจการที่คล้ายคลึงกันต้องสำรวจให้แล้วเสร็จภายในสองปีนับแต่วันใช้บังคับพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว

เมื่อได้ดำเนินการสำรวจที่จะต้องเวนคืนเสร็จเป็นบางส่วนหรือแล้วเสร็จทั้งหมด ให้เจ้าหน้าที่เสนอรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งภายในสามสิบวันนับแต่วันที่สำรวจแล้วเสร็จ ประกอบด้วยผู้แทนของเจ้าหน้าที่หนึ่งคน ผู้แทนกรมที่ดินหนึ่งคน ผู้แทนของหน่วยงานอื่นของรัฐหนึ่งคน และผู้แทนของสภาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องเพื่อทำหน้าที่กำหนดราคาเบื้องต้นของอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืน และจำนวนเงินค่าทดแทนที่จะให้แก่บุคคลตามมาตรา ๑๘

ในกรณีที่พระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ ผ่านเขตท้องที่ใด ให้มีผู้แทนของสภาท้องถิ่นนั้นแห่งละหนึ่งคนเข้าร่วมเป็นกรรมการตามวรรคสองด้วย

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

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๓๑ ในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ถ้าจะต้องมีการวางเงินค่าทดแทนไม่ว่าเนื่องในกรณีใด ๆ ให้กระทำโดยการนำเงินไปวางต่อศาลหรือสำนักงานวางทรัพย์ หรือฝากไว้กับธนาคารออมสินในชื่อของผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนโดยแยกฝากเป็นบัญชีเฉพาะราย ในการนี้ถ้ามีดอกเบี้ยหรือดอกผลใดเกิดขึ้นเนื่องจากการฝากเงินนั้นให้ตกเป็นสิทธิแก่ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนนั้นด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๒๕ ผู้มีสิทธิได้รับเงินค่าทดแทนตามมาตรา ๑๘ ผู้ใดไม่พอใจในราคาของอสังหาริมทรัพย์หรือจำนวนเงินค่าทดแทนที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๙ มาตรา ๑๐ ทวิ มาตรา ๒๓ หรือมาตรา ๒๘ วรรคสาม มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาที่ออกตามมาตรา ๖ หรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฉบับนั้น ภายในหกสิบวันนับแต่วันได้รับหนังสือจากเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ให้มารับเงินค่าทดแทนดังกล่าว

ในการพิจารณาอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่ง ให้รัฐมนตรีแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งประกอบด้วยผู้ทรงคุณวุฒิทางกฎหมาย และผู้มีความรู้ความสามารถในการตีราคาอสังหาริมทรัพย์ มีจำนวนทั้งหมดไม่น้อยกว่าห้าคน เป็นผู้พิจารณาเสนอความเห็นต่อรัฐมนตรี ทั้งนี้ ให้รัฐมนตรีวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เสร็จสิ้นภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์

เจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๑๓^๓ วรรคสองและวรรคสาม ซึ่งการที่เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ได้มีหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งอสังหาริมทรัพย์ดำเนินการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องมีการเวนคืนภายในเวลาที่กำหนดซึ่งต้องไม่น้อยกว่าหกสิบวันนับแต่วันที่ได้ส่งหนังสือแจ้งนั้น เป็นเพียงขั้นตอนการบอกกล่าวให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ได้ทราบถึงหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายเท่านั้น มิใช่การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ที่มีมุ่งหมายก่อตั้งนิติสัมพันธ์ในอันที่จะก่อผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายของบุคคล ซึ่งหากเจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์ไม่ดำเนินการภายในเวลาที่กำหนด เจ้าหน้าที่ก็มีอำนาจที่จะเข้าดำเนินการได้เองโดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองอสังหาริมทรัพย์เป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย ดังนั้น การมีหนังสือแจ้งตามมาตรา ๑๓^๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ จึงมิใช่ “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา ๕^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔

ประเด็นที่สอง เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่าหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองซึ่งอสังหาริมทรัพย์รื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สิน หรือดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับกิจการที่ต้องมีการเวนคืนตามมาตรา ๑๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ฯ ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง ข้อหาหรือในประเด็นนี้จึงไม่จำต้องวินิจฉัย


(นายอัษฎพร จารุจินดา)

เลขาธิการคณะกรรมการการกฤษฎีกา .

สำนักงานคณะกรรมการการกฤษฎีกา

มิถุนายน ๒๕๕๖

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

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

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงินช่วยค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ
และการเรียกคืนเงินซึ่งเจ้าหน้าที่รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมาย
: กรณีสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม

สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๔/๒๒๐๓ ลงวันที่ ๘ มีนาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับ การเรียกคืนเงินช่วยค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ (ช.ค.บ.) สรุปรื้อเท็จจริงได้ ดังนี้

๑. กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๕๒๗.๒/๐๔๓๒๖๖ ลงวันที่ ๒๒ เมษายน ๒๕๕๐ และหนังสือ ที่ กค ๐๕๑๓/๑๔๔๖๕ ลงวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๓๓ แจ้งอนุมัติการส่งจ่ายเงิน ช.ค.บ. ให้แก่วันทนี โกวิทางกูร และนางมรรยาท เทียมทัต ซึ่ง ส.ป.ก. ได้ออนเงิน ช.ค.บ. ก่อนเข้าระบบจ่ายตรงให้แก่วันทนีฯ ตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๔๗ ถึงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ และให้แก่มรรยาทฯ ตั้งแต่วันที่ ๑ เมษายน ๒๕๓๓ ถึงวันที่ ๓๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ และต่อมาเมื่อเข้าระบบจ่ายตรงแล้ว กรมบัญชีกลางได้ออนเงิน ช.ค.บ. ให้แก่วันทนีฯ ตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๙ ถึงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๕ และให้แก่มรรยาทฯ ตั้งแต่วันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๙ ถึงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๕

๒. กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๒๐.๗/๒๑๙๓๓ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๕๔ แจ้งการงดจ่ายเงินช่วยค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ (ช.ค.บ.) ตั้งแต่ เดือนพฤษภาคม ๒๕๕๔ เป็นต้นไป รวม ๓ ราย ซึ่งรวมถึงรายนางวันทนีฯ และนางมรรยาทฯ และมี หนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กค ๐๔๒๐.๗/๑๑๓๘๓ ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๕๕ ถึง ส.ป.ก. ขอให้ดำเนินการ เรียกคืนเงินที่เบิกเกินสิทธิส่งคืนคลัง โดยคำนวณเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิในระบบจ่ายตรง รายนางวันทนีฯ เป็นเงินจำนวน ๑๕๗,๐๒๓.๒๕ บาท และรายนางมรรยาทฯ เป็นเงินจำนวน ๒๕๗,๐๖๙.๘๘ บาท ส่วนเงิน ช.ค.บ. ที่เบิกจ่ายก่อนเข้าระบบจ่ายตรงนั้น ส.ป.ก. ได้คำนวณแล้ว มีเงินที่เบิกเกินสิทธิรายนางวันทนีฯ เป็นเงินจำนวน ๔๐,๘๘๔.๓๕ บาท และรายนางมรรยาทฯ เป็นเงินจำนวน ๑๑๓,๕๒๕.๘๕ บาท

๓. ส.ป.ก. ได้มีหนังสือ ที่ กษ ๑๒๐๑/๒๕๗๗ ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๕ และ หนังสือ ที่ กษ ๑๒๐๑/๒๕๗๘ ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๕ เรียกให้นางวันทนีฯ และนางมรรยาทฯ คืนเงิน ช.ค.บ. ที่ได้รับเกินสิทธิ จำนวน ๑๙๗,๙๐๗.๖๐ บาท และจำนวน ๓๗๐,๕๙๕.๗๓ บาท ตามความเห็นของกรมบัญชีกลาง โดยนางมรรยาทฯ ได้อุทธรณ์คำสั่งเรียกเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิส่งคืนคลัง ซึ่ง ส.ป.ก. พิจารณาแล้วเห็นว่า หนังสือเรียกให้บุคคลทั้งสองส่งเงิน ช.ค.บ. ที่ได้รับเกินสิทธิส่งคืนคลัง ถือเป็นการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเพิกถอนคำสั่งอนุมัติการออนเงิน ช.ค.บ. ซึ่งเป็นคำสั่ง ทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งการเพิกถอนคำสั่งจะต้องดำเนินการตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ที่กำหนดให้คำนึงถึงความเชื่อ โดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน โดยกรณีที่เกิดถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงินที่ผู้รับคำสั่งได้ไปให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลามิการได้ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งนางมรรยาทฯ ได้ระบุข้อโต้แย้งเกี่ยวกับ

ความสุจริตและพฤติการณ์ของตนในคำอุทธรณ์ดังกล่าวด้วย ส.ป.ก. จึงเห็นควรทบทวนคำสั่งทางปกครองโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๖ และมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส่วนคำสั่งทางปกครองที่แจ้งให้นางวันทนา ส่งเงิน ช.ค.บ. ที่เบิกเกินสิทธิคั้นนั้น แม้ว่านางวันทนา จะมีได้อุทธรณ์คำสั่ง แต่ ส.ป.ก. ก็เห็นควรทบทวนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวในแนวทางเดียวกันกับกรณีของนางมรรยาทา ด้วย

๔. ส.ป.ก. ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๔/๔๕๒๕ ลงวันที่ ๒๑ มิถุนายน ๒๕๕๕ และหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๔/๔๕๒๖ ลงวันที่ ๒๑ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงนางมรรยาทา และนางวันทนา แจ้งทบทวนคำสั่งเรียกเงิน ช.ค.บ. โดยเห็นควรให้นางมรรยาทา คืนเงินจำนวน ๔,๙๐๗.๕๐ บาท และให้นางวันทนา คืนเงินจำนวน ๕๑๐.๗๒ บาท ซึ่งหนังสือดังกล่าวมีผลเป็นการเพิกถอนหนังสือ ที่ กษ ๑๒๐๑/๒๕๓๘ ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๕ และหนังสือ ที่ กษ ๑๒๐๑/๒๕๓๗ ลงวันที่ ๑๙ เมษายน ๒๕๕๕ โดย ส.ป.ก. ได้รายงานผลการพิจารณาดังกล่าวให้กรมบัญชีกลางทราบสรุปสาระสำคัญได้ว่า การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน ส.ป.ก. จะต้องดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อไม่ปรากฏว่าบุคคลทั้งสองได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ หรือได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการโอนเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิในขณะที่ตนได้รับโอน และการไม่รู้นั้นมิได้เป็นไปเพราะความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของตน ดังนั้น บุคคลทั้งสองจึงได้รับความคุ้มครองในกรณีที่ได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครอง หรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้บุคคลทั้งสองต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี ฉะนั้น เมื่อการเพิกถอนคำสั่งโอนเงิน ช.ค.บ. ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้แก่บุคคลทั้งสองเป็นการเพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงินที่ผู้รับคำสั่งได้ไปจึงต้องนำทบทวนคดีว่าด้วยลามิครได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม ส่วนความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการออกคำสั่งทางปกครองอนุมัติเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิโดยมิชอบด้วยกฎหมายซึ่งไม่อาจเรียกคืนจากบุคคลทั้งสองได้นั้น มีเหตุอันควรเชื่อว่าน่าจะเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ ส.ป.ก. และเจ้าหน้าที่กรมบัญชีกลาง เป็นเหตุให้ทางราชการได้รับความเสียหาย ส.ป.ก. จึงเห็นควรแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดร่วมกันระหว่าง ส.ป.ก. และกรมบัญชีกลาง เพื่อหาบุคคลผู้ต้องรับผิดชอบและจำนวนค่าเสียหายที่ต้องชดเชยให้แก่ทางราชการต่อไป

๕. กรมบัญชีกลางได้มีหนังสือ ที่ กค ๐๔๒๐.๗/๐๓๔๔๐ ลงวันที่ ๒๘ มกราคม ๒๕๕๖ แจ้งว่ากฎกรวินิจฉัยของ ส.ป.ก. ไม่ถูกต้อง และขอให้ ส.ป.ก. ดำเนินการเรียกคืนเงิน ช.ค.บ. ที่บุคคลทั้งสองได้รับเกินสิทธิส่งคืนคลังให้ครบถ้วน ซึ่งกรณีนี้กรมบัญชีกลางและ ส.ป.ก. มีความเห็นแตกต่างกัน ดังต่อไปนี้

๕.๑ กรมบัญชีกลางมีความเห็นว่า นางวันทนา และนางมรรยาทา มีฐานะเป็นข้าราชการอยู่ในขณะที่มีสิทธิได้รับบำนาญพิเศษ บุคคลทั้งสองจึงไม่มีสิทธิได้รับเงิน ช.ค.บ. ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ พ.ศ. ๒๕๒๑ ซึ่งบุคคลทั้งสองไม่อาจปฏิเสธว่าไม่รับทราบว่ามีกฎหมายกำหนดสิทธิไว้อย่างไร ประกอบกับการที่นางมรรยาทา ได้ติดต่อสอบถามที่มาของเงินจากเจ้าหน้าที่การเงินของ ส.ป.ก. และได้รับแจ้งว่าเป็นเงินอันพึงจะได้รับตามสิทธิที่กฎหมายกำหนด แต่กลับไม่ติดต่อสอบถามไปยังกระทรวงการคลังซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาฯ ย่อมถือได้ว่าการไม่รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง

ทางปกครองเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของผู้รับคำสั่งเอง การวินิจฉัยของ ส.ป.ก. ที่เรียกให้คืนเงินเฉพาะส่วนที่ยังเหลืออยู่ตามหลักสามัญควรได้จึงไม่ถูกต้อง

๕.๒ ส.ป.ก. เห็นด้วยกับความเห็นของกรมบัญชีกลางที่ว่าบุคคลทั้งสองได้รับเงินไปโดยไม่มีสิทธิและต้องมีการเรียกเงินคืน แต่โดยที่การเรียกเงิน ช.ค.บ. ที่ได้รับเกินสิทธิคืนเป็นการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเพิกถอนคำสั่งอนุมัติการโอนเงิน ช.ค.บ. ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีจึงต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่ง ส.ป.ก. พิจารณาแล้วเห็นว่า เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าเจ้าหน้าที่การเงินของ ส.ป.ก. และเจ้าหน้าที่กรมบัญชีกลางได้อินจ่ายเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิให้แก่บุคคลทั้งสองไปโดยปราศจากการตรวจสอบคุณสมบัติของบุคคลผู้จะได้รับเงินและไม่ปรากฏว่ามีการยื่นคำขอจากบุคคลดังกล่าว บุคคลทั้งสองย่อมไม่มีหน้าที่ตรวจสอบบัญชีเงินฝากของตนตลอดเวลาเพื่อป้องกันผลอันจะเกิดจากความผิดพลาดของบุคคลอื่น กรณีจึงไม่อาจจะถือได้ว่าบุคคลทั้งสองได้กระทำไปด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง และการที่บุคคลทั้งสองได้ติดต่อสอบถามไปยังเจ้าหน้าที่การเงินของ ส.ป.ก. ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติงานตามพระราชกฤษฎีกาฯ และมีหน้าที่โอนเงินให้แก่เจ้าหน้าที่ในสังกัด จึงถือได้ว่าบุคคลดังกล่าวได้กระทำไปด้วยความระมัดระวังตามภาวะวิสัยและพฤติการณ์ในระดับวิญญูชนแล้ว หากการกระทำอันจะถือเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามความเห็นของกรมบัญชีกลางไม่ ส.ป.ก. จึงไม่เห็นด้วยกับการตีความขอบเขตของการกระทำอันถือเป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงตามความเห็นของกรมบัญชีกลาง ส่วนความเห็นของกรมบัญชีกลางที่ว่า บุคคลทั้งสองไม่อาจปฏิเสธไม่รับทราบว่ามีกฎหมายกำหนดสิทธิไว้อย่างไร นั้น ส.ป.ก. พิจารณาแล้วเห็นว่า โดยอาศัยหลักการเดียวกัน เจ้าหน้าที่การเงินของ ส.ป.ก. และเจ้าหน้าที่กรมบัญชีกลางซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวก็ย่อมต้องเป็นบุคคลที่ไม่อาจปฏิเสธว่าไม่รับทราบหรือรับรู้บทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวด้วยเช่นกัน เมื่อทั้งบุคคลผู้รับโอนเงินและเจ้าหน้าที่ผู้โอนเงินต่างก็ไม่อาจปฏิเสธไม่รับทราบบทบัญญัติแห่งกฎหมายและปรากฏข้อเท็จจริงว่าบุคคลผู้รับโอนเงินมิได้กระทำการใด ๆ เพื่อให้ตนได้รับโอนเงินที่ตนไม่มีสิทธิ ในขณะที่เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการอนุมัติและโอนเงิน ช.ค.บ. ได้กระทำการไปโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ส.ป.ก. จึงมีความเห็นว่า การตีความขอบเขตของความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของบุคคลผู้รับโอนเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิตามความเห็นของกรมบัญชีกลางโดยไม่พิจารณาความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าหน้าที่ผู้โอนเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิ เป็นการตีความที่ขัดต่อหลักการให้เหตุผลแบบ “ยิ่งต้องเป็นเช่นนั้น” (argumentum a fortiori) อันเป็นหลักการใช้และการตีความกฎหมายปกครอง

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น ส.ป.ก. จึงขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในประเด็นข้อกฎหมาย ดังต่อไปนี้

๑. ตามที่มาตรา ๘ แห่งพระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ พ.ศ. ๒๕๒๑ ได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการคลังรักษาการตามพระราชกฤษฎีกานี้ และกรมบัญชีกลางเป็นหน่วยงานผู้อนุมัติโอนเงิน ช.ค.บ. ตามพระราชกฤษฎีกาเดียวกัน กรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คือหน่วยงานใดระหว่าง ส.ป.ก. กับกรมบัญชีกลาง และหน่วยงานใดเป็นผู้เสียหายซึ่งมีอำนาจใช้สิทธิทางศาลฟ้องคดีเพื่อเรียกให้บุคคลทั้งสองส่งเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิคืนคลัง

๒. หากผลการวินิจฉัยตามข้อ ๑ ได้ความว่า กรมบัญชีกลางเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ส.ป.ก. จะต้องเพิกถอนคำสั่งที่เรียกให้นางวันทนา และนางมรรยาทฯ ผู้ได้รับเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิส่งคืนคลัง หรือไม่ อย่างไร และในทางตรงกันข้าม หากผลการวินิจฉัยดังกล่าวได้ความว่า ส.ป.ก. เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว ขอรื้อต่อไปว่า กรณีการออกคำสั่งเรียกให้บุคคลทั้งสองคืนเงิน ช.ค.บ. ที่ได้รับเกินสิทธิซึ่ง ส.ป.ก. ได้ออกคำสั่งไปโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ส.ป.ก. มีความเห็นแตกต่างจากกระทรวงการคลังโดยกรมบัญชีกลางแล้ว ส.ป.ก. จำเป็นต้องผูกพันและออกคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังเช่นเดียวกับการออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ กล่าวคือ การออกคำสั่งโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นการใช้อำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power) หรือเป็นอำนาจผูกพัน (Mandatory Power) และหาก ส.ป.ก. ต้องผูกพันและออกคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง จะต้องกระทำการโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด

๓. ตามที่ ส.ป.ก. ได้พิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการจ่ายโอนเงิน ช.ค.บ. เกินสิทธิให้แก่บุคคลทั้งสองและเสนอความเห็นต่อกรมบัญชีกลางว่า ความเสียหายดังกล่าวน่าจะเกิดขึ้นจากการปฏิบัติหน้าที่โดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าหน้าที่การเงินของ ส.ป.ก. และหรือเจ้าหน้าที่ของกรมบัญชีกลาง และเห็นสมควรแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดร่วมกันระหว่าง ส.ป.ก. และกรมบัญชีกลาง เพื่อบุคคลผู้ต้องรับผิดและจำนวนค่าเสียหายที่ต้องชดเชยให้แก่ทางราชการในส่วนที่หน่วยงานไม่อาจเรียกคืนจากนางวันทนา และนางมรรยาทฯ ตามคำสั่งดังกล่าวได้ นั้น ส.ป.ก. และกรมบัญชีกลางจะสามารถดำเนินการตามข้อเสนอดังกล่าวได้หรือไม่ อย่างไร และการแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดกรณีดังกล่าวจะต้องขึ้นอยู่กับการวินิจฉัยของหน่วยงานซึ่งเป็นผู้เสียหายตามข้อ ๑ หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าว โดยมีผู้แทนกระทรวงการคลัง (กรมบัญชีกลาง) และผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ภายหลังจากสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (ส.ป.ก.) ได้มีหนังสือหรือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาแล้ว ส.ป.ก. ได้ประสานไปยังสำนักงานอัยการสูงสุดขอให้ฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกคืนเงิน ช.ค.บ. ที่เบิกจ่ายให้แก่เจ้าหน้าที่ไปเกินสิทธิ โดยในเดือนเมษายน ๒๕๕๖ ที่ผ่านมานี้ พนักงานอัยการได้ยื่นฟ้องนางวันทนา โกวาทงกูร ต่อศาลแขวงพระนครเหนือ เป็นคดีหมายเลขดำ ที่ พ.๖๗๑/๒๕๕๖ และได้ยื่นฟ้องนางมรรยาท เทียมทัต ต่อศาลจังหวัดปทุมธานี เป็นคดีหมายเลขดำ ที่ พ.๑๘๑/๒๕๕๖ ซึ่งเหตุที่ ส.ป.ก. ได้ดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม นั้น เนื่องจากไม่มั่นใจว่ากรณีดังกล่าวจะใช้วิธีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเรียกคืนเงิน ช.ค.บ. ได้เอง หรือจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล โดยฟ้องคดีเรียกเงินคืนฐานลามิควรได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมประกอบกับข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นสมควรกำหนดประเด็นที่ต้องพิจารณาเป็นสามประเด็น โดยมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง คำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงิน ช.ค.บ. เป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือไม่ เห็นว่า พระราชกฤษฎีกาเงินช่วยเหลือค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ พ.ศ. ๒๕๒๑ ได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับผู้มีสิทธิรับเงิน ช.ค.บ. ไว้ และระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินช่วยเหลือค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญ พ.ศ. ๒๕๓๓ ได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเบิกจ่ายเงิน ช.ค.บ. โดยส่วนราชการผู้มีหน้าที่ตรวจสอบว่าผู้ยื่นคำขอเบิกเงินหรือผู้ที่ส่วนราชการผู้เบิกจะดำเนินการเบิกจ่ายเงินให้นั้นเป็นผู้มีสิทธิได้รับเงิน ช.ค.บ. หรือไม่ หากเป็นผู้มีสิทธิก็จะลงลายมือชื่อในคำขอเบิกเงินและดำเนินการเบิกจ่ายเงินให้ต่อไปโดยวางฎีกาเบิกเงินกับกรมบัญชีกลางหรือสำนักงานคลังจังหวัดในฐานะสำนักเบิกบำนาญ ดังนั้น การที่ส่วนราชการผู้เบิกได้พิจารณาและเห็นควรให้ดำเนินการเบิกจ่ายเงิน ช.ค.บ. ให้แก่บุคคลใดนั้น เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพแห่งสิทธิของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๔

ประเด็นที่สอง กรณีที่คำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงิน ช.ค.บ. เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หน่วยงานใดระหว่างกรมบัญชีกลางและสำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมจะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และหาก ส.ป.ก. เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ในการใช้อำนาจเพิกถอนจะต้องผูกพันตามความเห็นของกระทรวงการคลังหรือไม่ เห็นว่า ในการพิจารณาอนุมัติให้จ่ายเงิน ช.ค.บ. นั้น ส่วนราชการผู้เบิกเป็นผู้ตรวจสอบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับผู้มีสิทธิได้รับเงิน ช.ค.บ. และพิจารณาว่าเห็นควรเบิกจ่ายเงิน ช.ค.บ. ให้แก่บุคคลใดหรือไม่ ส่วนราชการผู้เบิกจึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ส่วนกรมบัญชีกลางหรือสำนักงานคลังจังหวัดเป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่เบิกจ่ายเงินให้แก่ส่วนราชการผู้เบิกอันเป็นเพียงขั้นตอนปฏิบัติภายในระหว่างหน่วยงานของรัฐเท่านั้น กรณีตามข้อหาข้อนี้ ส.ป.ก. ในฐานะส่วนราชการผู้เบิกจึงเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองและเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๙^๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และโดยที่กรณีนี้เป็นกรณีการเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงิน ช.ค.บ. แก่เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีสิทธิได้รับเงินตามกฎหมาย มิใช่การออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๔ ซึ่งหน่วยงานของรัฐที่เสียหายถูกผูกพันให้ต้องออกคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามขั้นตอนที่กำหนดในระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๔ ดังนั้น ส.ป.ก. ในฐานะเจ้าหน้าที่

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

๑.๒๓

๑.๒๓

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

๑.๒๓

๑.๒๓

๑.๒๓ มาตรา ๔๙ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือไม่ได้ยังตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

๑.๒๓

๑.๒๓

ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงิน ข.ค.บ. จึงชอบที่จะใช้ดุลพินิจเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในมาตรา ๕๐^๓ และมาตรา ๕๑^๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ทั้งนี้ โดยไม่ผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามความเห็นของกระทรวงการคลัง

ประเด็นที่สาม กรณีที่มีการเพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงิน ข.ค.บ. แล้ว การเรียกคืนเงิน ข.ค.บ. ที่เจ้าหน้าที่ได้รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมายจะต้องดำเนินการอย่างไร จะใช้วิธีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเรียกเงินคืน หรือต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกเงินคืนฐานลามิควรได้ เห็นว่า โดยที่พระราชกฤษฎีกาเงินช่วยค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญฯ และระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการเบิกจ่ายเงินช่วยค่าครองชีพผู้รับเบี้ยหวัดบำนาญฯ ไม่ได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการเรียกคืนเงิน ข.ค.บ. ไว้ และไม่มีกฎหมายเฉพาะให้อำนาจ ส.ป.ก. ออกคำสั่งทางปกครองเรียกเงิน ข.ค.บ. คืนแต่อย่างใด ดังนั้น การที่ ส.ป.ก. ได้มีคำสั่ง ที่ ๖๔๑/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๕๕ และคำสั่ง ที่ ๖๔๒/๒๕๕๕ ลงวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๕๕ ซึ่งแจ้งตามหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๔/๔๕๒๕ ลงวันที่ ๒๑ มิถุนายน ๒๕๕๕ และหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ กษ ๑๒๐๔/๔๕๒๖ ลงวันที่ ๒๑ มิถุนายน ๒๕๕๕ ถึงนางมรรยาท เทียมทัต และนางวันทนี โกวิทางกูร เพิกถอนคำสั่งอนุมัติให้จ่ายเงิน ข.ค.บ. พร้อมทั้งเรียกให้บุคคลทั้งสองนำเงิน ข.ค.บ. ส่งคืนคลังภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่รับทราบคำสั่ง นั้น เนื้อหาของคำสั่งข้างต้นในส่วนที่เป็นการเรียกเงินคืนย่อมไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ตามนัยความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสรีที่ ๕๔๔/๒๕๕๒^๕ กรณีนี้ เมื่อ ส.ป.ก. เห็นว่าการเบิกจ่ายเงิน ข.ค.บ. ให้แก่นางวันทนีฯ

มาตรา ๕๐ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วน โดยจะให้ผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ แต่ถ้ายกคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับ การเพิกถอนต้องเป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒

มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

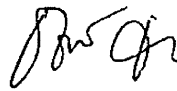
- (๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้งหรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย
- (๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ
- (๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลามิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สินหรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กรณีข้าราชการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกคืนเงินสวัสดิการเกี่ยวกับการศึกษาของบุตรที่เบิกไปโดยไม่มีสิทธิ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๕/๕๖๕ ลงวันที่ ๒๑ กันยายน ๒๕๕๒ ถึงกระทรวงพลังงาน

และนางมรรยาทา เป็นการจ่ายเงินทั้งที่บุคคลทั้งสองไม่มีสิทธิตามกฎหมาย ย่อมเป็นกรณีที่บุคคลดังกล่าวได้รับเงินไปโดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และทำให้ ส.ป.ก. ในฐานะส่วนราชการ ผู้เบิกเสียเปรียบ เข้าลักษณะ ๔ ลากมิกควรได้ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส.ป.ก. จึงมีสิทธิเรียกให้บุคคลทั้งสองคืนเงินให้แก่ทางราชการได้ตามนัยมาตรา ๔๐๖^๖ โดยฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมภายในอายุความตามมาตรา ๔๑๙^๗ ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสร็จที่ ๗๗๗/๒๕๔๘^๘ และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ในเรื่องเสร็จที่ ๒/๒๕๕๑^๙ ดังนั้น การที่ ส.ป.ก. ได้ขอให้พนักงานอัยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกเงินคืนจากบุคคลทั้งสองจึงเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องแล้ว

อนึ่ง ในส่วนของปัญหาที่ว่า กรณีที่ ส.ป.ก. ไม่อาจเรียกเงินคืนจากนางวันทนา และนางมรรยาทา ได้โดยครบถ้วน ส.ป.ก. จะต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดแก่เจ้าหน้าที่ที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความเสี่ยงที่เกิดขึ้นหรือไม่ นั้น เห็นว่า ในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้น ส.ป.ก. ในฐานะหน่วยงานของรัฐที่เสียหายจะต้องพิจารณาว่าความเสียหายในกรณีนี้เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่ผู้ใด และดำเนินการแต่งตั้งหรือร่วมกันกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิด แล้วแต่กรณี ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ ต่อไป



(นายอัคร จารุจินดา)
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
กรกฎาคม ๒๕๕๖

มาตรา ๔๐๖ บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สินใด เพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชားหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซ้ร ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์สินให้แก่เขา อนึ่งการรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือหาไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชားหนี้ด้วย

บทบัญญัติอันนี้ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ได้ทรัพย์สินมา เพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิได้มีได้เป็นขึ้น หรือเป็นเหตุที่ได้สิ้นสุดไปเสียก่อนแล้วนั้นด้วย

มาตรา ๔๑๙ ในเรื่องลากมิกควรได้นั้น ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดปีหนึ่งนับแต่เวลาที่ฝ่ายผู้เสียหายรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกคืน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่เวลาที่สิทธินั้นได้มีขึ้น

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนซึ่งเจ้าหน้าที่รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมาย (กรณีกรมปศุสัตว์) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๔๐๕/๘๑๖ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจ่ายเงินเดือน และการเรียกคืนเงินเดือนหรือการหักกลบลบหนี้กับเงินเดือนของข้าราชการ กรณีข้าราชการละทิ้งหน้าที่ราชการ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ค่วนที่สุด ที่ นร ๐๔๐๑/๐๐๐๔ ลงวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การเรียกคืนเงินตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่จากบุคคล
ซึ่งพ้นจากการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง

สำนักงานสภาพัฒนาการเมือง สถาบันพระปกเกล้า ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สพม ๐๐๐๒/๓๕๕ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ สรุปข้อเท็จจริงได้ ดังนี้

(๑) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๑/๐๖๕๗ ลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานสภาพัฒนาการเมือง สถาบันพระปกเกล้า แจ้งความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ในเรื่องเสร็จที่ ๔๓๔/๒๕๕๖ เกี่ยวกับสมาชิกภาพและการปฏิบัติหน้าที่ของสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง สรุปได้ว่า มาตรา ๗ (๔) แห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๑ กำหนดให้สมาชิกสภาพัฒนาการเมืองมีที่มาจากหัวหน้าพรรคการเมืองหรือผู้แทนหัวหน้าพรรคการเมืองซึ่งมิได้มีสมาชิกในสังกัดเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเลือกกันเองให้เหลือสองคน จากบทบัญญัติดังกล่าวย่อมแสดงให้เห็นว่ากฎหมายประสงค์ให้บุคคลที่ดำรงตำแหน่งหัวหน้าพรรคการเมืองเป็นผู้มีสิทธิเลือกและได้รับเลือกเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง และหากบุคคลที่ดำรงตำแหน่งหัวหน้าพรรคการเมืองจะไม่ใช้สิทธิดังกล่าวด้วยตนเองก็สามารถแต่งตั้งบุคคลใดเป็นผู้แทนของตนเพื่อเลือกและเข้ารับการเลือกให้เป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองได้ การแต่งตั้งผู้แทนหัวหน้าพรรคการเมืองจึงเป็นการใช้อำนาจเฉพาะตัวของตนและผู้แทนที่ได้รับแต่งตั้งย่อมเป็นผู้แทนเฉพาะของตนอันมีลักษณะเป็นการเฉพาะตัว เมื่อต่อมาบุคคลที่ดำรงตำแหน่งหัวหน้าพรรคการเมืองต้องพ้นจากตำแหน่งหัวหน้าพรรคการเมืองอันเป็นเหตุให้ตนเองหมดสิทธิที่จะเข้าเลือกหรือรับเลือกเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองแล้ว ย่อมมีผลให้สิทธิของผู้แทนของตนที่จะเข้าเลือกหรือรับเลือกเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองต้องหมดไปด้วย ดังนั้น เมื่อนายทองพูล ติพร หัวหน้าพรรคกิจสังคม พ้นจากตำแหน่งหัวหน้าพรรคกิจสังคม จึงมีผลให้นายสมญู เกียรติสมญู ซึ่งเป็นผู้แทนของบุคคลดังกล่าวพ้นจากการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองตามมาตรา ๗ (๔) แห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเมืองฯ นับตั้งแต่วันที่นายทองพูลฯ ลาออกจากตำแหน่งหัวหน้าพรรคกิจสังคม

(๒) เมื่อได้รับแจ้งความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาดังกล่าวแล้ว สำนักงานสภาพัฒนาการเมือง โดยเลขาธิการสถาบันพระปกเกล้า ได้มีหนังสือ ที่ สพม ๐๐๐๓/๒๐๑ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๖ ถึงนายสมญู เกียรติสมญู แจ้งผลการสิ้นสุดสถานภาพการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองตามมาตรา ๗ (๔) และมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ สพม ๐๐๐๒/๘๔๒ ลงวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๕๖ เรียกให้นายสมญูฯ คืนเงินที่ได้รับไปจากสำนักงานสภาพัฒนาการเมืองย้อนหลังไปนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง รวมเป็นเงินจำนวน ๓๕๕,๖๙๙ บาท พร้อมทั้งแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งหนังสือดังกล่าวให้นายสมญูฯ ทราบ

(๓) นายสมญู เกียรติสมญู ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ๒๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานสภาพัฒนาการเมือง ขอรื้อเรื่องขอใช้เงินคืนให้แก่สำนักงานสภาพัฒนาการเมือง และขอให้สำนักงานสภาพัฒนาการเมืองขอใช้เงินค่าเสียโอกาสจากการเข้าประชุม

กับสภาพพัฒนาการเมือง พร้อมกันนี้นายสมญาฯ ได้ฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง เป็นคดีหมายเลขดำที่ ๑๑๗๖/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๔ มิถุนายน ๒๕๕๖ ขอให้ศาลปกครองกลางมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งเลขานุการสถาบันพระปกเกล้า ที่ สพม ๐๐๐๓/๒๐๑๑ ลงวันที่ ๓๐ เมษายน ๒๕๕๖ ที่แจ้งการสิ้นสุดสถานภาพการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองของตน รวมทั้งยกเลิกคำสั่งเลขานุการสถาบันพระปกเกล้า ส่วนที่สุดที่ สพม ๐๐๐๒/๘๔๒ ลงวันที่ ๓๐ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ที่เรียกให้ชดใช้เงินคืนแก่สำนักงานสภาพพัฒนาการเมือง

จากข้อเท็จจริงดังกล่าวข้างต้น สำนักงานสภาพพัฒนาการเมืองจึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกานำเรื่องนี้หารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ในประเด็นดังต่อไปนี้

๑. การสิ้นสุดสถานภาพสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง มาตรา ๗ (๔) เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเมืองฯ เมื่อมีการสิ้นสุดสถานภาพการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองตามมาตรา ๗ (๔) และเลขานุการสถาบันพระปกเกล้าซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบงานธุรการของสำนักงานสภาพพัฒนาการเมืองได้มีหนังสือแจ้งการสิ้นสุดสถานภาพการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองไปยังบุคคลที่เกี่ยวข้อง เป็นการดำเนินการที่ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายแล้ว ใช่หรือไม่

๒. เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายทองพูลฯ หัวหน้าพรรคกิจสังคม ได้ลาออกจากตำแหน่งหัวหน้าพรรคกิจสังคมตั้งแต่วันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๕ แต่นายสมญาฯ มิได้แจ้งการลาออกของนายทองพูลฯ ให้สำนักงานสภาพพัฒนาการเมืองทราบ ซึ่งหากสำนักงานฯ ทราบข้อเท็จจริงดังกล่าว สำนักงานฯ จะดำเนินการให้หัวหน้าพรรคการเมืองหรือผู้แทนหัวหน้าพรรคการเมืองซึ่งมิได้มีสมาชิกในสังกัดเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรเลือกกันเองใหม่เพื่อเป็นสมาชิกฯ แทนสมาชิกฯ ที่พ้นจากตำแหน่ง การที่นายสมญาฯ ยังคงปฏิบัติหน้าที่สมาชิกสภาพัฒนาการเมืองรวมทั้งได้รับเงินตอบแทนอันเนื่องมาจากการปฏิบัติหน้าที่ ประกอบด้วยค่าเบี้ยประชุม ค่าเบี้ยเลี้ยง ค่าเช่าที่พัก ค่าเดินทาง ค่าชดเชยน้ำมันเชื้อเพลิง ค่าเบี้ยประกันภัย ไปจากสำนักงานฯ เรื่อยมานับตั้งแต่วันที่หัวหน้าพรรคการเมืองของตนลาออก ซึ่งต้องถือว่านายสมญาฯ ไม่มีสิทธิได้รับเงินดังกล่าวแล้ว นายสมญาฯ จึงมีหน้าที่ต้องชดใช้เงินที่ไม่มีสิทธิได้รับทั้งหมดคืนให้แก่สำนักงานฯ ดังนั้น การที่เลขานุการสถาบันพระปกเกล้ามีคำสั่งเรียกให้นายสมญาฯ คืนเงินแก่สำนักงานฯ เป็นการดำเนินการที่ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายแล้ว ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ใช่หรือไม่

๓. การที่นายสมญาฯ ได้แย้งการเรียกให้ชดใช้คืนเงินที่ได้รับไปจากสำนักงานฯ โดยอ้างความเชื่อโดยสุจริตว่าตนมิได้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่านายสมญาฯ มิได้แจ้งข้อเท็จจริงการลาออกของหัวหน้าพรรคการเมืองที่ตนสังกัด ซึ่งเกิดขึ้นตั้งแต่วันที่ ๑๑ มกราคม ๒๕๕๕ ให้สำนักงานฯ ทราบ และยังคงปฏิบัติหน้าที่สมาชิกสภาพัฒนาการเมืองและได้รับเงินจากการปฏิบัติหน้าที่เรื่อยมานับแต่เวลาดังกล่าวนั้น การที่นายสมญาฯ ปกปิดหรือไม่แสดงข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญที่ส่งผลต่อสถานภาพการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองให้สำนักงานฯ ได้รับทราบ นายสมญาฯ ย่อมไม่มีสิทธิอ้างความเชื่อโดยสุจริตซึ่งจะได้รับความคุ้มครองจากการได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วตามความในมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ใช่หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของสำนักงานสภาพัฒนาการเมือง สถาบันพระปกเกล้า โดยมีผู้แทนสำนักงานสภาพัฒนาการเมือง สถาบันพระปกเกล้า เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่เลขาธิการสถาบันพระปกเกล้ามีหนังสือแจ้งการสิ้นสุดสถานภาพการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองไปยังบุคคลที่พ้นจากการเป็นสมาชิกฯ เป็นเพียงการแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องได้ทราบถึงความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องเสร็จที่ ๔๓๔/๒๕๕๖^{*} เพื่อให้บุคคลดังกล่าวได้ทราบว่าตนได้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองแล้ว โดยผลของกฎหมาย การมีหนังสือแจ้งดังกล่าวจึงเป็นการดำเนินการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของเลขาธิการสถาบันพระปกเกล้าที่จะกระทำได้ในฐานะผู้รับผิดชอบการบริหารงานของสำนักงานสภาพัฒนาการเมือง ซึ่งเป็นหน่วยธุรการของสภาพัฒนาการเมือง

ประเด็นที่สอง มาตรา ๕๑^{*} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นการให้เงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ แต่โดยที่การจ่ายเงินค่าตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่ให้แก่สมาชิกสภาพัฒนาการเมืองไม่ใช่การออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้เงิน แต่เป็นเพียงการปฏิบัติการทางปกครองในการเบิกจ่ายเงินให้แก่บุคคลตามสิทธิที่พึงจะได้รับจากการปฏิบัติหน้าที่ โดยไม่มีการก่อตั้งสิทธิใด ๆ ขึ้นใหม่ในทางกฎหมาย กรณีจึงไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หากข้อเท็จจริงฟังได้ว่า นายสมญา ได้พ้นจากการเป็นสมาชิกสภาพัฒนาการเมืองอันทำให้การจ่ายเงินตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่เป็นการจ่ายเงินทั้งที่นายสมญา ไม่มีสิทธิได้รับตามกฎหมาย อันเข้าลักษณะ ๔ ลาภมิควรได้ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สำนักงานสภาพัฒนาการเมืองก็อาจใช้สิทธิเรียกให้นายสมญา คืนเงินให้แก่

^{*}บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การพ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาพัฒนาการเมือง ตามมาตรา ๗ (๔) แห่งพระราชบัญญัติสภาพัฒนาการเมือง พ.ศ. ๒๕๕๑ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๑/๐๖๕๖ ลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๖ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

^{*}มาตรา ๕๑ การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้เงิน หรือให้ทรัพย์สิน หรือให้ประโยชน์ที่อาจแบ่งแยกได้ ให้คำนึงถึงความเชื่อโดยสุจริตของผู้รับประโยชน์ในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองนั้นกับประโยชน์สาธารณะประกอบกัน

ความเชื่อโดยสุจริตตามวรรคหนึ่งจะได้รับความคุ้มครองต่อเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ใช้ประโยชน์อันเกิดจากคำสั่งทางปกครองหรือได้ดำเนินการเกี่ยวกับทรัพย์สินไปแล้วโดยไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้ หรือการเปลี่ยนแปลงจะทำให้ผู้นั้นต้องเสียหายเกินควรแก่กรณี

ในกรณีดังต่อไปนี้ ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะอ้างความเชื่อโดยสุจริตไม่ได้

(๑) ผู้นั้นได้แสดงข้อความอันเป็นเท็จหรือปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง หรือข่มขู่หรือชักจูงใจโดยการให้ทรัพย์สินหรือให้ประโยชน์อื่นใดที่มีชอบด้วยกฎหมาย

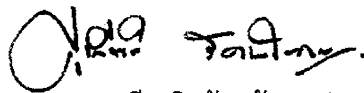
(๒) ผู้นั้นได้ให้ข้อความซึ่งไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนในสาระสำคัญ

(๓) ผู้นั้นได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองในขณะที่ได้รับคำสั่งทางปกครองหรือการไม่รู้นั้นเป็นไปโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง

ในกรณีที่เพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลัง การคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ไป ให้นำบทบัญญัติว่าด้วยลาภมิควรได้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยถ้าเมื่อใดผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รู้ถึงความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองหรือควรได้รู้เช่นนั้น หากผู้นั้นมิได้ประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ให้ถือว่าผู้นั้นตกอยู่ในฐานะไม่สุจริตตั้งแต่นั้นเป็นต้นไป และในกรณีตามวรรคสาม ผู้นั้นต้องรับผิดชอบในการคืนเงิน ทรัพย์สิน หรือประโยชน์ที่ได้รับไปเต็มจำนวน

ทางราชการตามนัยมาตรา ๔๐๖^๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ โดยฟ้องเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมภายในอายุความตามมาตรา ๔๑๙^๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ในเรื่องเสร็จที่ ๗๗๗/๒๕๔๘^๕ และคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องเสร็จที่ ๒/๒๕๕๑^๕

ประเด็นที่สาม เมื่อได้ให้ความเห็นในประเด็นที่สองแล้วว่า การเรียกคืนเงินตอบแทนการปฏิบัติหน้าที่จากนายสมญา ไม่อยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คณะกรรมการฯ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยในประเด็นนี้อีก



(นายชูเกียรติ รัตนชัยชาญ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๖

มาตรา ๔๐๖ บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สินใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบหรือ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์สินให้แก่เขา อนึ่ง การรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชำระหนี้ด้วย

บทบัญญัติอันนี้ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ได้ทรัพย์สินมาเพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิได้มีได้เป็นขึ้น หรือเป็นเหตุที่ได้สิ้นสุดไปเสียก่อนแล้วนั้นด้วย

มาตรา ๔๑๙ ในเรื่องลาภมิควรได้นั้น ท่านห้ามมิให้ฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดปีหนึ่งนับแต่เวลาที่ฝ่ายผู้เสียหายรู้ว่าตนมีสิทธิเรียกคืน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่เวลาที่สิทธินั้นได้มีขึ้น

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การเรียกคืนเงินเดือนซึ่งเจ้าหน้าที่รับไปโดยไม่มีสิทธิตามกฎหมาย (กรณีกรมปศุสัตว์) ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๕/๘๑๖ ลงวันที่ ๙ ธันวาคม ๒๕๔๘ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การจ่ายเงินเดือน และการเรียกคืนเงินเดือนหรือการหักกลบลบหนี้กับเงินเดือนของข้าราชการ กรณีข้าราชการละทิ้งหน้าที่ราชการ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ด่วนที่สุด ที่ นร ๐๙๐๑/๐๐๐๔ ลงวันที่ ๔ มกราคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหาร
ส่วนตำบลตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ มท ๐๘๐๔.๔/๑๐๒๗๒ ลงวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อเกี่ยวกับการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล สรุปรื้อให้จรรีงได้ ดังนี้

(๑) นายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ได้มีคำสั่งที่ ๑๒๗/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๑๘ มีนาคม ๒๕๕๖ แต่งตั้งคณะกรรมการสอบรื้อให้จรรีงกรณีมีผู้ร้องเรียนการปฏิบัติงานของนายหนึ่งสกล ธเนศตระกูล นายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากด กรณีทุจริตในการจัดซื้อจัดจ้างและการใช้งบประมาณไม่ตรงตามวัตถุประสงค์และตั้งงบประมาณพุ่มเพื่อยเกินความเป็นจรรีง และต่อมา นายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๐ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ มีคำสั่งที่ ๒๒๓/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ให้ระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดไว้จนกว่าการสอบสวนรื้อให้จรรีงของคณะกรรมการฯ จะแล้วเสร็จ โดยแจ้งนายหนึ่งสกลฯ ว่ามีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ภายในสิบห้าวัน และในการนี้ นายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ได้มีหนังสือถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการขอให้พิจารณาให้ความเห็นชอบกับคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของอำเภอพระสมุทรเจดีย์ด้วย และต่อมา นายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ได้มีคำสั่งที่ ๒๒๖/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๕๖ เพิ่มเติมคำสั่งที่ ๒๒๓/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๖ โดยห้ามมิให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับเอกสารสัญญาที่ทำกับห้างหุ้นส่วนจำกัด ลักกัณห์เบอร์วัน รวมทั้งห้ามมิให้ดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคล

(๒) นายหนึ่งสกลฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๕๖ อุทธรณ์คำสั่งของนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ ที่ ๒๒๓/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๖ และ ที่ ๒๒๖/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ที่สั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากด ซึ่งนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์พิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการดังกล่าวเป็นไปตามกฎหมาย นายอำเภอพระสมุทรเจดีย์จึงมีหนังสือ ที่ สป ๐๕๑๘/๑๑๐๖ ลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ถึงผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการขอส่งหนังสืออุทธรณ์คำสั่งมาเพื่ดำเนินการต่อไป โดยต่อมาปรากฏว่านายหนึ่งสกลฯ ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ถึงนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ขอลาออกจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดตั้งแต่วันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ เป็นต้นไปเพื่อแสดงความบริสุทธิ์และความรับผิดชอบทางการเมืองและเพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่ราชการ

(๓) ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีการอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดยั้งไม่มีแนวทางปฏิบัติมาก่อนว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร จึงเสนอความเห็นให้กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นพิจารณาว่าถูกต้องหรือไม่ ดังนี้

(๓.๑) มาตรา ๙๐ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินการในกรณีที่นายอำเภอมีคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไว้แล้ว โดยให้รับรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดทราบภายในสิบห้าวันเพื่อให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยตามที่เห็นสมควรโดยเร็ว ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการจึงต้องวินิจฉัยคำสั่งของนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ที่สั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายหนึ่งสกลฯ นายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากด และสั่งการตามที่เห็นสมควรโดยเร็วต่อไป และแม้ต่อมานายหนึ่งสกลฯ จะได้อุทธรณ์คำสั่งต่อนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ และนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์พิจารณาแล้วเห็นว่าคำสั่งเป็นไปตามกฎหมาย จึงส่งคำอุทธรณ์ให้จังหวัดพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ก็ตาม ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามข้อ ๒ (๘) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก็ไม่ต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ เนื่องจากมาตรา ๔๕ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ บัญญัติว่าบทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น กล่าวคือ มาตรา ๙๐ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล ได้กำหนดขั้นตอนดำเนินการไว้แล้วโดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยการออกคำสั่งของนายอำเภอข้างต้น

(๓.๒) เมื่อนายหนึ่งสกลฯ ได้ลาออกจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดตั้งแต่วันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ แล้ว จังหวัดสมุทรปราการจะยังคงต้องวินิจฉัยคำสั่งของนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ที่สั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายหนึ่งสกลฯ อีกหรือไม่ โดยจังหวัดสมุทรปราการมีความเห็นว่า หากผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการวินิจฉัยคำสั่งของนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ ไม่ว่าจะมีความวินิจฉัยเป็นประการใด ก็ไม่มีผลให้นายหนึ่งสกลฯ จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งหรือฝ่าฝืนคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการ เนื่องจากได้ลาออกจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดไปแล้ว ดังนั้น ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการจึงไม่ต้องวินิจฉัยคำสั่งของนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ต่อไปอีก อย่างไรก็ตาม หากที่ผ่านมานายหนึ่งสกลฯ ปฏิบัติการในทางที่เป็นการเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดหรือแก่ราชการแล้ว นายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ในฐานะผู้มีอำนาจกำกับดูแลตามมาตรา ๙๐ แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ ก็ยังสามารถดำเนินการสอบสวนต่อไปได้ เพื่อนำไปสู่การดำเนินการในทางแพ่งกับนายหนึ่งสกลฯ ต่อไป

(๔) กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้พิจารณาความเห็นของจังหวัดสมุทรปราการแล้วมีความเห็น ดังนี้

(๔.๑) พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล มาตรา ๙๐ ได้วางหลักเกณฑ์ในการกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบลไว้เป็นลำดับ กล่าวคือ นายอำเภอกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของทางราชการ และในการปฏิบัติการตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าว เมื่อนายอำเภอเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลผู้ใดปฏิบัติการในกรณีหนึ่งกรณีใดไม่เป็นไปตามกฎหมายหรือระเบียบข้อบังคับของทางราชการแล้ว นายอำเภอสามารถทำการตรวจสอบและชี้แจงแนะนำตักเตือนนายกองค์การบริหารส่วนตำบลได้ ซึ่งหากนายอำเภอได้ชี้แจงแนะนำตักเตือนเกี่ยวกับการปฏิบัติการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในกรณีหนึ่งกรณีใดไปแล้ว นายกองค์การบริหารส่วนตำบลไม่ปฏิบัติตาม

ในกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็นเร่งด่วนที่จะรอช้าไม่ได้ เพื่อไม่ให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลหรือแก่ประชาชน นายอำเภอสามารถออกคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในกรณีนั้นไว้ตามที่เห็นสมควรได้ เพื่อมิให้นายกองค์การบริหารส่วนตำบลไปกระทำการอันจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบล แล้วนายอำเภอต้องรับรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดเพื่อวินิจฉัยสั่งการโดยเร็วต่อไป ซึ่งหากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลฝ่าฝืนคำสั่งของนายอำเภอที่สั่งระงับการปฏิบัติราชการในกรณีหนึ่งกรณีใด กฎหมายกำหนดว่าการกระทำของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในกรณีนั้นไม่มีผลผูกพันองค์การบริหารส่วนตำบล ซึ่งการวินิจฉัยสั่งการของผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นดุลพินิจตามข้อกฎหมายข้างต้น มิได้เป็นการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(๔.๒) คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการตามมาตรา ๔๐ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ที่กำหนดว่า คำสั่งทางปกครองหมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๔.๓) มาตรา ๓ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ และวรรคสองของมาตราดังกล่าวกำหนดว่า ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย ซึ่งโดยผลของมาตรา ๓ วรรคสอง ทำให้เกิดหลักปฏิบัติเกี่ยวกับการอุทธรณ์ว่าในกรณีที่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้อยู่แล้ว ก็จะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายเฉพาะนั้นกำหนดไว้ ถึงแม้ว่าหลักเกณฑ์และวิธีการอุทธรณ์จะมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนดไว้ก็ตาม

(๔.๔) เมื่อพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ มิได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ จึงต้องใช้บทบัญญัติในเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ และมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น เมื่อนายอำเภอพิจารณาคำอุทธรณ์ของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดแล้วไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ทั้งหมด จึงได้รายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการในฐานะผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามนัยมาตรา ๔๕ วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๒ (๘) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการจึงควรพิจารณาอุทธรณ์ต่อไป

ทั้งนี้ โดยที่กรณีดังกล่าวยังไม่มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนมาก่อน กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายข้างต้นต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น โดยมีผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น) ผู้แทนจังหวัดสมุทรปราการ และผู้แทนองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากด เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้ว เห็นว่า การที่มาตรา ๙๐^๖ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. ๒๕๓๗ บัญญัติให้นายอำเภอมีอำนาจออกคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และรับรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดทราบภายในสิบห้าวัน เพื่อวินิจฉัยสั่งการตามที่เห็นสมควร นั้น ขั้นตอนการวินิจฉัยสั่งการของผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นกระบวนการตรวจสอบภายในฝ่ายปกครอง เพื่อกลั่นกรองการใช้อำนาจกำกับดูแลองค์การบริหารส่วนตำบล ขั้นตอนดังกล่าวมิใช่การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง เพราะมิได้เกิดจากการโต้แย้งคัดค้านคำสั่งทางปกครองโดยคู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครอง อีกทั้งคู่กรณีก็มิได้มีสิทธิโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานในกระบวนการวินิจฉัยสั่งการของผู้ว่าราชการจังหวัด เมื่อขั้นตอนในมาตรา ๙๐ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ มิใช่การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล และไม่มีบทบัญญัติอื่นใดในพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลฯ ที่กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวไว้ การอุทธรณ์คำสั่งจึงต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

สำหรับกรณีที่นายหนึ่งสกล ธนศตระกุล ได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๘ พฤษภาคม ๒๕๕๖ อุทธรณ์คำสั่งของนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ ที่ ๒๒๓/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๓ พฤษภาคม ๒๕๕๖ และ ที่ ๒๒๖/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๗ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ที่สั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดต่อนายอำเภอนั้น เป็นการอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง^๗ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ นายอำเภอในฐานะผู้ทำคำสั่งทางปกครองจึงเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ในชั้นต้น ซึ่งหากไม่เห็นด้วยกับ

มาตรา ๙๐ ให้นายอำเภอมีอำนาจกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลให้เป็นไปตามกฎหมายและระเบียบข้อบังคับของทางราชการ

ในการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอตามวรรคหนึ่ง ให้นายอำเภอมีอำนาจเรียกสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล นายกองค์การบริหารส่วนตำบล รองนายกองค์การบริหารส่วนตำบล เลขานุการนายกองค์การบริหารส่วนตำบล พนักงานส่วนตำบล และลูกจ้างขององค์การบริหารส่วนตำบลมาชี้แจงหรือสอบสวนตลอดจนเรียกรายงานและเอกสารใด ๆ จากองค์การบริหารส่วนตำบลมาตรวจสอบก็ได้

เมื่อนายอำเภอเห็นว่านายกองค์การบริหารส่วนตำบลผู้ใดปฏิบัติราชการในทางที่อาจเป็นการเสียหายแก่องค์การบริหารส่วนตำบลหรือเสียหายแก่ราชการและนายอำเภอได้ชี้แจงแนะนำตักเตือนแล้วไม่ปฏิบัติตามในกรณีฉุกเฉินหรือจำเป็นเร่งด่วนที่จะรอข้ามมิได้ ให้นายอำเภอมีอำนาจออกคำสั่งระงับการปฏิบัติราชการของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ตามที่เห็นสมควรได้ แล้วให้รับรายงานผู้ว่าราชการจังหวัดทราบภายในสิบห้าวันเพื่อให้ผู้ว่าราชการจังหวัดวินิจฉัยสั่งการตามที่เห็นสมควรโดยเร็ว

การกระทำของนายกองค์การบริหารส่วนตำบลที่ฝ่าฝืนคำสั่งของนายอำเภอหรือผู้ว่าราชการจังหวัด แล้วแต่กรณี ตามวรรคสาม ไม่มีผลผูกพันองค์การบริหารส่วนตำบล

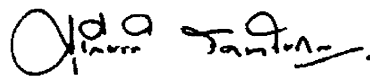
มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรีและไม่มีความหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ฯลฯ

ฯลฯ

คำอุทธรณ์ ก็ต้องรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ชั้นเหนือขึ้นไปตามที่กำหนดในมาตรา ๔๕^๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๒ (๘)^๔ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติดังกล่าว

ส่วนปัญหาตามข้อหาข้อนี้ เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นายหนึ่งสกลฯ ซึ่งเป็นนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากดได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๕๖ ถึงนายอำเภอพระสมุทรเจดีย์ขอลาออกจากตำแหน่งนายกองค์การบริหารส่วนตำบลในคลองบางปลากด และมีผลไปแล้ว ดังนั้น แม้ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการจะมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไปในทางใด ก็ไม่มีผลต่อสิทธิหรือหน้าที่ตามกฎหมายของนายหนึ่งสกลฯ กรณีจึงไม่มีความจำเป็นที่ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการจะพิจารณาอุทธรณ์และมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการจึงชอบที่จะสั่งจำหน่ายอุทธรณ์ดังกล่าวเสีย



(นายชูเกียรติ รัตนชัยชาญ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๕๖

มาตรา ๔๕ ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๔๔ วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าว ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาพิจารณาคำอุทธรณ์ออกไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ข้อ ๒ การพิจารณาคำอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

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

๑.ล๑

๑.ล๑

ที่ปรึกษา

๑. เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา
๒. รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายธรรมนิตย์ สุ่มันตกุล)
๓. รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายนิพนธ์ ฮะกิม)
๔. รองเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายอภิมุข สุขประสิทธิ์)
๕. กรรมการร่างกฎหมายประจำ (นายวรรณชัย บุญบำรุง)

คณะผู้รวบรวมและดำเนินการ

- | | |
|------------------------------|---------------------------------|
| ๑. นางพงษ์สวาท กายอรุณสุทธิ์ | ผู้อำนวยการสำนักกฎหมายปกครอง |
| ๒. นายวิจิต จรัสสุขสวัสดิ์ | รองผู้อำนวยการสำนักกฎหมายปกครอง |

ฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง

- | | |
|----------------------------|--------------------------------------|
| ๓. นางพรพิมล สัมฤทธิ์ผ่อง | ผู้อำนวยการฝ่ายพัฒนาหลักกฎหมายปกครอง |
| ๔. นายศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๕. นางพัชณา จิตรมहिมา | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๖. นางรัชณี รุจิจรเดช | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๗. นายปกรณ์ ศรีเตี้ยเพชร | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๘. นางสาวนภาอุษา ทวีลาศ | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |

ฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง

- | | |
|--------------------------------|--------------------------------------|
| ๙. นายอภิวัฒน์ คงชาติ | ผู้อำนวยการฝ่ายวิเคราะห์และคดีปกครอง |
| ๑๐. นางพิมพ์ประภา วัชรจิตต์กุล | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๑๑. นายภูมรินทร์ ศรีมูล | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๑๒. นายกุลศักดิ์ ช่วยชู | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |
| ๑๓. นางสาวประภัสสร ประกอบแก้ว | นักกฎหมายกฤษฎีกาชำนาญการ |

สายงานสนับสนุน

- | | |
|-----------------------------|--------------------------------|
| ๑๔. นางสาวศรีประภา ป้อมน้อย | เจ้าพนักงานธุรการอาวุโส |
| ๑๕. นางสาวฐานิตา สุริยะกุล | เจ้าพนักงานธุรการชำนาญงาน |
| ๑๖. นางสาวขวัญสุดา ไชยพิมพ์ | เจ้าพนักงานธุรการปฏิบัติงาน |
| ๑๗. นายกนก คำมี | พนักงานสถานที่ |
| ๑๘. นายมานิตย์ กลิมจิตร | พนักงานขับรถยนต์ |
| ๑๙. นางสาวสุทธิดา โพธิ์มัน | เจ้าหน้าที่ประสานงานด้านข้อมูล |



สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
Office of the Council of State

เลขที่ ๑ ถนนพระอาทิตย์ แขวงพระบรมมหาราชวัง
เขตพระนคร กรุงเทพฯ ๑๐๒๐๐ โทรศัพท์ ๐ ๒๒๒๒ ๐๒๐๖-๙
โทรสาร ๐ ๒๒๒๖ ๖๒๐๑ www.krisdika.go.th