



(เอกสารเผยแพร่ทางวิชาการ)

เรื่อง

วิเคราะห์พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิด
ของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 : ศึกษากรณีหน่วยงานของรัฐ
บังคับให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

โดย

นายสุธี เขียรกัลยา

รองอธิบดี รักษาการในตำแหน่ง
ที่ปรึกษาด้านประสิทธิภาพกรมที่ดิน
กระทรวงมหาดไทย

คำนำ

พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ได้ตราขึ้นเพื่อช่วยเหลือให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งปฏิบัติงานให้แก่ทางราชการแล้วอาจเกิดผลเสียหายโดยสุจริต หรือประมาทเลินเล่อเพียงเล็กน้อย กฎหมายจึงบัญญัติให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบในผลแห่งละเมิดเฉพาะกรณีที่ได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น เมื่อเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในผลแห่งละเมิดแก่ทางราชการ และหน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด หากเจ้าหน้าที่เพิกเฉยไม่นำเงินมาชำระปัจจุบันศาลปกครองสูงสุดได้มีคำสั่งในคดีลักษณะนี้ โดยให้หน่วยงานไปใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อนำมาชำระเป็นค่าสินไหมทดแทนให้ถูกต้องครบถ้วนโดยหน่วยงานไม่สามารถฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งบังคับได้

หน่วยงานของรัฐ (กรมที่ดิน) จึงต้องวางระเบียบเป็นกรอบแนวทางให้เจ้าหน้าที่ใช้ในการปฏิบัติงาน เพราะภารกิจหน้าที่ดังกล่าวเป็นงานใหม่ที่เจ้าหน้าที่ยังไม่เคยดำเนินงานกันมาก่อนโดยออกเป็นระเบียบการใช้มาตรการบังคับทางปกครองชื่อ “ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547” การนำระเบียบกรมที่ดินดังกล่าว ซึ่งเป็นระเบียบที่กรมที่ดินหรือแม้แต่หน่วยงานอื่นใดก็ยังไม่เคยวางแนวทางให้เจ้าหน้าที่ปฏิบัติมาก่อน มาทำการศึกษาวิเคราะห์เพื่อแสดงความคิดเห็นและข้อเสนอแนะ ตลอดจนให้เจ้าหน้าที่ได้มีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 รวมทั้งเป็นแนวทางในการศึกษาค้นคว้าและอ้างอิง จึงน่าจะเป็นผลดีให้แก่ผู้ที่สนใจ หรือผู้ที่ต้องรับผิดชอบในการดำเนินการในกรณีนี้ ได้ปฏิบัติอย่างถูกต้องตามแนวทางที่เหมาะสมสอดคล้องระเบียบกฎหมายต่อไป

สุทธิ เขียรกัลยา

มีนาคม 2553

สารบัญ

	หน้า
คำนำ	
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความเป็นมาและสภาพปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
1.3 ขอบเขตของการศึกษา	4
1.4 วิธีดำเนินการศึกษา	4
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา	4
บทที่ 2 ความเป็นมาของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539	5
2.1 ก่อนจะมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่	5
2.2 แนวความคิดเดิมเกี่ยวกับความรับผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ	5
2.3 แนวความคิดใหม่เกี่ยวกับความรับผิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ	6
2.4 การใช้หลักกฎหมายตามประมวลแพ่งและพาณิชย์ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีผลกระทบต่อการศึกษาปฏิบัติหน้าที่	7
2.5 ความเป็นมาของการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่	11
บทที่ 3 สาระสำคัญของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539	16
3.1 กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก	16
3.2 กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ	25
บทที่ 4 กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539)	29
4.1 การบังคับใช้กับ “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ตามกฎหมายต่าง ๆ	29
4.2 “เจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัตินี้	30
4.3 “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัตินี้	32
4.4 การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง	34
4.5 พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานกลาง	35
4.6 กฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมไว้ไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้	35

	หน้า
4.7 กฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์โต้แย้งไว้แตกต่างจากพระราชบัญญัตินี้	36
4.8 คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง	37
4.9 เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง	39
4.10 การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง	44
4.11 ผลของคำสั่งทางปกครอง	67
4.12 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง	71
4.13 การบังคับทางปกครอง	78
4.14 การแจ้ง	82
บทที่ 5 สาระสำคัญของระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547	85
5.1 เหตุผลที่ต้องออกระเบียบ	85
5.2 กำหนดวันใช้บังคับระเบียบ	85
5.3 เนื้อหาของระเบียบ	85
บทที่ 6 บทวิเคราะห์	89
6.1 ความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลของศาลปกครองนครราชสีมา (ความเห็นที่ 14 / 2546) และคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครองนครราชสีมา คดีหมายเลขแดงที่ 380 / 2546 เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ	91
6.2 การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539	100
6.3 ค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานตามข้อ 66 แห่งระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547	104

	หน้า	
6.4	ข้างเอกชนให้ดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองในเรื่องการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539	107
6.5	อายุความการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539	108
6.6	การส่งหนังสือ คำสั่งและประกาศยึดทรัพย์สิน คำสั่งแจ้งการอายัดทรัพย์สิน และประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน	110
บทที่ 7	บทสรุปและข้อเสนอแนะ	113
7.1	บทสรุป	113
7.2	ข้อเสนอแนะ	114

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและสภาพปัญหา

กรมที่ดินเป็นหน่วยงานของรัฐมีหน้าที่จัดทำกิจกรรมตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนด้านต่าง ๆ ที่เรียกว่า “บริการสาธารณะ” แต่หน่วยงานของรัฐมีฐานะเป็นนิติบุคคลซึ่งไม่อาจดำเนินกิจการบริการสาธารณะได้ด้วยตนเอง ต้องกระทำการโดยผ่านทางเจ้าหน้าที่แทนหน่วยงานของรัฐและในนามของหน่วยงานของรัฐ การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวอาจจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เสียหายถึงแก่ชีวิต แก่ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด อันเป็นการละเมิดได้เสมอ นอกจากนั้น เจ้าหน้าที่ซึ่งอาจจงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อหน่วยงานของรัฐโดยผิดกฎหมายให้เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐ อันเป็นการละเมิดก็ได้เช่นกัน

แต่เดิมความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกที่ดี ความรับผิดชอบการละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐก็ดี ตกอยู่ภายใต้บังคับของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ลักษณะละเมิดเหมือนกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเอกชนธรรมดา แต่การนำกฎหมายแพ่งซึ่งมีเจตนารมณ์ใช้บังคับกับความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน มาใช้บังคับกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกและต่อหน่วยงานของรัฐด้วยนั้นเป็นการไม่เหมาะสม เพราะในบางกรณีก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมทั้งแก่ผู้เสียหายและแก่เจ้าหน้าที่ และก่อให้เกิดความเสียหายแก่การบริหารรัฐกิจ ดังนั้นจึงมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ขึ้นมาใช้บังคับกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกและต่อหน่วยงานของรัฐเป็นการเฉพาะ และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 พฤศจิกายน 2539 เป็นต้นมา

กฎหมายความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ได้ตราขึ้นโดยมีเจตนารมณ์ช่วยเหลือให้ความเป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานให้แก่ทางราชการแล้วอาจเกิดผลเสียหายโดยสุจริตหรือประมาทเลินเล่อเพียงเล็กน้อย กฎหมายจึงบัญญัติให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบในผลแห่งละเมิดเฉพาะกรณีที่ได้กระทำการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น (มาตรา 8 และมาตรา 10)

เมื่อเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงดังกล่าวหน่วยงานที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้น ชำระค่าสินไหมทดแทนในผลแห่งละเมิดแก่ทางราชการได้ (มาตรา 12) หากเจ้าหน้าที่เพิกเฉยไม่นำเงินมาชำระค่าสินไหมทดแทน เดิมก่อนมีการตั้งศาลปกครอง หน่วยงานจะดำเนินการฟ้องคดีในทางแพ่งเพื่อขอให้ศาลมีคำบังคับหรือพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินตามกฎหมาย ปัจจุบันเมื่อจัดตั้งศาลปกครองพิจารณาพิพากษาคดีพิพาทระหว่างหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจหรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับของรัฐบาลกับเอกชนหรือระหว่างหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ

หรือราชการส่วนท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับดูแลของรัฐด้วยนั้นแล้ว
คดีที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่ง
พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น เป็นคดีที่อยู่ในเขตอำนาจการ
พิจารณาของศาลปกครอง การใช้สิทธิและเงื่อนไขของการยื่นฟ้องคดีต้องบังคับตามพระราชบัญญัติ
จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และศาลปกครองได้พิจารณาคดีปกครอง
ทำนองนี้แล้ว ปรากฏว่ามีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ โดยให้
เหตุผลว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่
ตามกฎหมายให้ต้องปฏิบัติ เมื่อผู้ฟ้องคดีมีหนังสือสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีชำระค่าเสียหาย แต่ผู้ถูกฟ้องคดีไม่
ชำระเงินตามคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีจึงมีอำนาจที่จะดำเนินการตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กล่าวคือ เมื่อผู้ฟ้องคดีมีคำสั่งกำหนดระยะเวลาให้ผู้ฟ้องคดีชำระเงิน
ครั้นถึงกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีไม่ชำระหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือ
เดือนให้ผู้ถูกฟ้องคดีชำระภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากผู้ถูกฟ้องคดีไม่ชำระ ผู้ฟ้องคดีอาจใช้
มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ถูกฟ้องคดีแล้วขายทอดตลาด เพื่อชำระ
ค่าสินไหมทดแทนให้ถูกต้องครบถ้วน โดยไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 แห่ง
พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่อย่างไร ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่
ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามนัยมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง
และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลจึงไม่อาจรับคำฟ้องคดีไว้พิจารณาได้เพราะไม่เป็นไปตาม
เงื่อนไขในการฟ้องคดี เป็นผลให้กรมที่ดินต้องดำเนินการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดและ
ขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้ต้องชดใช้เงินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ
ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อนำเงินมาชำระเป็นค่าสินไหมทดแทนแก่ทางราชการเอง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตาม
มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อนำเงินมาชำระเป็น
ค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539
เป็นเรื่องใหม่ที่กรมที่ดินหรือแม้แต่หน่วยงานอื่นใด ก็ยังไม่เคยปฏิบัติงานในลักษณะเช่นนี้มาก่อน
จึงมีปัญหาเรื่องเจ้าหน้าที่การขาดความรู้และความเข้าใจในข้อกฎหมาย และแนวทางการปฏิบัติงาน
กรมที่ดิน จึงร่างระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. ขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ดังนี้

- (1) เพื่อให้เจ้าหน้าที่ที่มีความรู้ในกฎหมาย และแนวทางปฏิบัติงานเกี่ยวกับมาตรการ
บังคับยึดหรืออายัดและขายทอดตลาด เพื่อนำเงินมาชำระค่าสินไหมทดแทนให้ครบถ้วนถูกต้อง
- (2) เพื่อป้องกันมิให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานกระทำละเมิดโดยรู้เท่าไม่ถึงการณ์ ซึ่งกรมที่ดิน
อาจต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดดังกล่าว
- (3) เพื่อเสริมสร้างความมั่นใจของเจ้าหน้าที่และกล้าที่จะปฏิบัติงานให้สำเร็จลุล่วงเป็น
ประโยชน์แก่งานของกรมที่ดิน

เมื่อได้ร่างระเบียบกรมที่ดินดังกล่าวเสร็จแล้ว เพื่อความรอบคอบกรมที่ดิน ซึ่งมีคำสั่งที่ 2204 / 2547 ลงวันที่ 13 สิงหาคม 2547 เรื่อง ว่าด้วยการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 (รายละเอียดของคำสั่งปรากฏในภาคผนวก) ซึ่งผู้ศึกษาได้ร่วมเป็นคณะทำงานอยู่ด้วย นอกจากนั้นยังมีผู้แทนหน่วยงานภายนอกซึ่งมีอำนาจหน้าที่ และประสบการณ์ในการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามกฎหมายเฉพาะร่วมเป็นคณะทำงานดังกล่าว ได้แก่ กรมบังคับคดี (ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง) กรมสรรพากร (ประมวลรัษฎากร) กรุงเทพมหานคร (พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน) สำนักงานศาลปกครอง (พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542) และสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะทำงาน ฯ ดังกล่าวได้ร่วมกันพิจารณาตรวจและให้คำแนะนำในร่างระเบียบกรมที่ดินแล้วเสร็จ และกรมที่ดินได้ออกระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ให้เจ้าหน้าที่ใช้เป็นกรอบปฏิบัติงาน มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 17 กันยายน 2547 เป็นต้นไป

การออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระค่าสินไหมทดแทนในผลแห่งละเมิดตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาด เพื่อนำเงินมาชำระเป็นค่าสินไหมทดแทนได้ตามกฎหมาย และเนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นเรื่องใหม่ที่เจ้าหน้าที่ของกรมที่ดินหรือหน่วยงานอื่นใดยังไม่เคยปฏิบัติกันมาก่อนดังที่กล่าวแล้ว ปัญหาการปฏิบัติงานการใช้บทกฎหมายย่อมมีขึ้นได้เสมอ ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการตามภารกิจดังกล่าวของกรมที่ดินเป็นไปด้วยความเรียบร้อยสอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ผู้ศึกษาจึงหยิบยกปัญหาของหน่วยงานของรัฐเกี่ยวกับการบังคับให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยนำระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 มาศึกษาวิเคราะห์เพื่อชี้ให้เห็นถึงปัญหาอันอาจจะมีและแนวทางแก้ไข อันมีผลกระทบต่อการทำงานโดยรวมของกรมที่ดิน

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- (1) เพื่อศึกษาวิเคราะห์ปัญหาการปฏิบัติงานในการปฏิบัติงานในการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน
- (2) เพื่อให้เจ้าหน้าที่ของกรมที่ดินมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547
- (3) เพื่อศึกษาวิเคราะห์และแนะนำแนวทางแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมให้กรมที่ดิน และเจ้าหน้าที่ของกรมที่ดินใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน

1.3 ขอบเขตของการศึกษา

รายงานการศึกษานี้มุ่งศึกษาเพื่อให้เจ้าหน้าที่ของกรมที่ดินมีความเข้าใจเกี่ยวกับปัญหาและแนวทางแก้ไขในการดำเนินงาน โดยทำการศึกษาวิเคราะห์หลักกฎหมายความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ และระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 รวมทั้งกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่เกี่ยวข้อง

1.4 วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษานี้เป็นการศึกษาค้นคว้าและวิจัยเอกสาร โดยการศึกษาค้นคว้าและรวบรวมข้อมูลจากบทบัญญัติของกฎหมาย คำอธิบายกฎหมายและบทความทางกฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง แนวคำพิพากษาของศาลต่าง ๆ

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับจากการศึกษา

- (1) ทำให้ทราบความเป็นมา และสาระสำคัญของกฎหมายความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่
- (2) ทำให้ทราบความเป็นมา และสาระสำคัญของระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547
- (3) ทำให้ทราบปัญหา และแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับให้เจ้าหน้าที่ชดเชยค่าสินไหมทดแทน
- (4) ผลการศึกษาสามารถนำไปใช้ในการปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐอื่นได้ด้วย

บทที่ 2

ความเป็นมาของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นกฎหมายใหม่ที่วางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับความรับผิดของหน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่ในผลพวงละเมิดที่เกิดขึ้นแก่บุคคลหนึ่งบุคคลใดอันเนื่องมาจากการกระทำในการปฏิบัติงานในหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ซึ่งผลของการละเมิดนั้นอาจจะเกิดแก่เอกชนหรือเกิดแก่หน่วยงานของรัฐเองก็ได้ โดยประเทศไทยได้พัฒนาเรื่องเกี่ยวกับกฎหมายดังกล่าวมาเป็นลำดับตั้งแต่ในอดีตจนกระทั่งมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ดังนี้

2.1 ก่อนจะมีการตราพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ขึ้นใช้บังคับ

ในขณะนั้นยังไม่มีกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ โดยเฉพาะ ดังนั้น เมื่อมีคดีขึ้นสู่ศาลในกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อเอกชน หรือกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐก็ดี ศาลจะนำหลักกฎหมายเอกชนว่าด้วยละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ (มาตรา 420 – มาตรา 452) มาใช้ในการพิจารณาพิพากษา

2.2 แนวความคิดเดิมเกี่ยวกับความรับผิดทางเจ้าหน้าที่ของรัฐ

แนวความคิดของนักกฎหมายไทยเกี่ยวกับการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่เดิมนั้น เห็นว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐมิได้แตกต่างจากการกระทำของประชาชนทั่วไป ดังนั้นหากเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดและก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บุคคลอื่นหรือแม้แต่แก่หน่วยงานของรัฐเอง เจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการกระทำละเมิดนั้นก็จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายหรือรัฐแล้วแต่กรณีจนเต็มจำนวนความเสียหายที่เกิดขึ้น เสมือนหนึ่งว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นได้กระทำในฐานะส่วนตัว หากการละเมิดนั้นเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายคน ไม่ว่าจะเป็กรณีเจ้าหน้าที่แต่ละคนร่วมกันกระทำละเมิดขึ้นหรือในกรณีเจ้าหน้าที่แต่ละคนมิได้ร่วมกันกระทำละเมิดแต่การกระทำของเจ้าหน้าที่แต่ละคนเป็นส่วนหนึ่งก่อให้เกิดการละเมิดขึ้น เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องทุกคนก็จะต้องร่วมกันรับผิดชอบอย่างลูกหนี้ร่วม ซึ่งหมายความว่าเจ้าหน้าที่ทุกคนที่เกี่ยวข้องต้องร่วมกันชดเชยค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้เสียหายหรือแก่รัฐแล้วแต่กรณีจนเต็มจำนวนความเสียหาย ถ้าไม่สามารถเรียกให้เจ้าหน้าที่คนหนึ่งหรือหลายคนชดเชย ค่าสินไหมทดแทนได้ คนที่เหลือก็ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนจนเต็มจำนวนอยู่นั่นเอง ซึ่งแนวความคิดในการกำหนดความรับผิดในกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดเช่นนี้เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยละเมิด

อย่างไรก็ตาม แม้ข้อกำหนดเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวจะทำให้รัฐสามารถเรียกคืนค่าสินไหมทดแทนที่รัฐต้องจ่ายให้แก่ผู้เสียหายไปก่อนหรือสามารถชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่รัฐเองได้จนเต็มจำนวน แต่ในทางตรงกันข้าม หลักเกณฑ์ดังกล่าวกลับกลายเป็นอุปสรรคอย่างสำคัญในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ด้วยเจ้าหน้าที่เกรงว่าการกระทำของตนอาจก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นและตนต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายดังกล่าว ทั้ง ๆ ที่การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่เป็นการกระทำแทนรัฐ และเจ้าหน้าที่ก็ได้รับค่าตอบแทนค่าอยู่แล้ว หลักเกณฑ์ดังกล่าวจึงไม่เป็นธรรมต่อเจ้าหน้าที่ สภาพการณ์ไม่กล้าที่จะตัดสินใจกระทำการตามอำนาจหน้าที่ที่ส่งผลกระทบต่อประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะของหน่วยงานของรัฐในอดีตที่ผ่านมาเป็นอย่างมาก ในที่สุดผลเสียก็จะตกแก่ประชาชน¹

2.3 แนวความคิดใหม่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท **ประเภทแรก** เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งได้แก่การกระทำการตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามกฎหมายระเบียบข้อบังคับ หรือตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา เพื่อประโยชน์ของทางราชการ เช่น การอนุมัติ การอนุญาต การเดินทางไปราชการ เป็นต้น ส่วน**อีกประเภทหนึ่ง**เป็นการกระทำที่ไม่ใช่การปฏิบัติหน้าที่หรือการกระทำที่เป็นไปเพื่อประโยชน์หรือเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ส่วนตัว

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการใดที่**มิใช่การปฏิบัติหน้าที่**ย่อมต้องถือว่าการกระทำดังกล่าวเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนตัวของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเอง หากการกระทำดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอกหรือแก่หน่วยงานของรัฐ เจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ต้องรับผิดชอบในการกระทำนั้นเป็นการส่วนตัว ไม่มีเหตุผลใดที่หน่วยงานของรัฐจะต้องร่วมรับผิดชอบในการกระทำของเจ้าหน้าที่ดังกล่าว เช่น ระหว่างเดินทางจากบ้านพักมาปฏิบัติราชการ ณ ที่ทำการ เจ้าหน้าที่ขับรถยนต์ส่วนตัวชน นาย ก. ได้รับบาดเจ็บสาหัสเจ้าหน้าที่ผู้นั้นก็ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว เป็นต้น

แต่กรณีการกระทำของเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่นั้น โดยที่หน่วยงานของรัฐมีสถานะเป็นนิติบุคคลซึ่งไม่มีตัวตนและไม่สามารถดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ได้ด้วยตนเอง การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐต้องกระทำโดยผ่านเจ้าหน้าที่ของรัฐ การกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่จึงมิได้เป็นไปเพื่อประโยชน์เฉพาะตัว แต่เป็นการกระทำแทนหน่วยงานของรัฐ ดังนั้น หากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่บุคคลภายนอกหรือแก่หน่วยงานของรัฐเอง หน่วยงานของรัฐก็ชอบที่จะต้องรับภาระในความเสียหายที่เกิดขึ้นก่อน แต่เมื่อหน่วยงานของรัฐรับภาระในความเสียหายนั้นไว้แล้วจะเรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่รัฐได้หรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใดนั้น หน่วยงานของรัฐก็ถึงควรที่จะคำนึงด้วยว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้กระทำละเมิดนั้นมีความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่มากน้อยเพียงใด

¹ วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 20 ตอน 2 (2544), หน้า 2-3

ในทางปฏิบัติ เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบมาก อีกทั้งการบริหารงานภาครัฐนั้น จำเป็นต้องใช้ความรู้และประสบการณ์มากและต้องใช้การตัดสินใจที่ละเอียดอ่อน ความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่จึงเป็นสิ่งที่สามารถเกิดขึ้นได้ ดังนั้น หากความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่นั้นเป็นความบกพร่องที่ย่อมอาจเกิดขึ้นได้ในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ รัฐก็ไม่เพียงความเรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่รัฐได้จ่ายแก่ผู้เสียหายไปแล้ว เพราะในการดำเนินการใด ๆ ก็ตามนั้นเป็นธรรมดาอยู่เองที่อาจเกิดข้อผิดพลาดขึ้นได้แม้จะได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว แต่หากการกระทำละเมิดนั้นเกิดขึ้นจากความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่อย่างมากหรืออย่างร้ายแรงแล้ว ก็สมควรที่หน่วยงานของรัฐจะเรียกให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ชดใช้แก่ผู้เสียหายไปแล้วหรือแก่ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่หน่วยงานรัฐ เนื่องจากความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่อย่างมากหรืออย่างร้ายแรงดังกล่าวแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่า เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นมิได้ใช้ความรอบคอบหรือความระมัดระวังในการปฏิบัติหน้าที่เลย

สำหรับกรณีเหตุละเมิดเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่หลายคน หน่วยงานของรัฐก็ควรที่จะต้องพิจารณากำหนดความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องเป็นราย ๆ ไป เพราะแม้เจ้าหน้าที่ทุกคนจะบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่จนเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายขึ้น แต่ในทางข้อเท็จจริงแล้วเจ้าหน้าที่แต่ละคนนั้นมีความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่ในระดับที่แตกต่างกันออกไป การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีความบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่เช่นที่ธรรมดาย่อมเกิดขึ้นได้ในการปฏิบัติหน้าที่ ต้องรับผิดชอบเท่ากับเจ้าหน้าที่ซึ่งบกพร่องในการปฏิบัติหน้าที่อย่างมากหรืออย่างร้ายแรง ย่อมไม่เป็นธรรม²

2.4 การใช้หลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่

2.4.1 สภาพปัญหา

การนำหลักกฎหมายแพ่งที่ใช้บังคับระหว่างเอกชนกับเอกชนที่กระทำละเมิดกันมาใช้กับการกระทำละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบในผลละเมิดเสมอไปนั้นได้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐเพราะการทำงานที่ทำเป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ของรัฐ แต่ในระบบนั้นกลับให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบเป็นส่วนตัวเสมอไป โดยรัฐไม่มีส่วนรับผิดชอบใด ๆ เลย เว้นแต่เป็นการรับผิดชอบไปก่อนแล้วไปไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐในภายหลัง อันมีผลเสียต่อระบบการดำเนินงานของราชการอยู่มาก กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ที่สุจริตและมีความขยันหมั่นเพียรก็ยังคงตัดสินใจผิดโดยสุจริตหรือประมาทเล็กน้อยเพียงเล็กน้อย ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลละเมิดและต้องรับผิดชอบโดยหลักหลีกเลี่ยงไม่ได้และความรับผิดชอบดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลเสียหายมากได้ง่ายตามขนาดการบริหารและความรับผิดชอบของรัฐ นอกจากนั้น เงินเดือนที่เจ้าหน้าที่ได้รับอยู่ไม่อาจทำให้เป็นสัดส่วนกับความรับผิดชอบได้เพราะการกำหนดเงินเดือนของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นเป็นไปตามความเหมาะสม

²

วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 20 ตอน 2 (2544), หน้า 3 - 5

แต่การทำงานของรัฐมีขอบข่ายกว้างขวางและอาจก่อให้เกิดความเสียหายจำนวนมากก็ได้ ซึ่งจะมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ตัดสินใจดำเนินงานต่าง ๆ ได้อย่างเต็มที่ไต่ยาก และอาจมีแนวโน้มไปในทางที่ไม่ยอมตัดสินใจหรือใช้เวลาสร้างแนวทางเอาตัวรอดเพื่อป้องกันความรับผิดชอบ อันจะทำให้การดำเนินการต่าง ๆ ของราชการต้องล่าช้าออกไปและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคนทีก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบร่วมกันในฐานะลูกหนี้ร่วมกันนี้อาจเกิดปัญหาความรับผิดชอบสูงเกินกว่าการกระทำได้ เช่น หากหน่วยงานของรัฐไม่สามารถบังคับให้เจ้าหน้าที่ของรัฐคนอื่น ซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้แล้ว ภาระการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนก็จะตกอยู่แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐคนที่เหลืออยู่และถ้าเจ้าหน้าที่ของรัฐคนนั้นไม่สามารถรับภาระชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเช่นนั้นได้ หากหน่วยงานของรัฐจะดำเนินการบังคับคดีแพ่งได้ไม่เพียงพอ ก็ต้องฟ้องคดีเจ้าหน้าที่ของรัฐคนนั้นให้เป็นบุคคลล้มละลายและต้องออกจากราชการไปในที่สุด ซึ่งจะรุนแรงยิ่งกว่าการดำเนินการทางวินัยเสียอีก³

2.4.2 กรณีตัวอย่าง

เรื่องร้องทุกข์ของนายวิชัย วิทยากุล ซึ่งร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ใน พ.ศ. 2525⁴ เป็นกรณีตัวอย่างของสภาพปัญหาก่อนที่จะมีการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

2.4.2.1 ข้อเท็จจริง

(1) กรมที่ดินได้ออกใบแทนโฉนดที่ดินของผู้อื่นให้แก่ ผู้แอบอ้างไปโดยผิดพลาด

(2) ต่อมาผู้รับจ้างออกใบแทนโฉนดนั้นได้ฟ้องกรมที่ดินเรียกค่าเสียหายและศาลฎีกาได้พิพากษาให้กรมที่ดินชดใช้เงินจำนวน 1,627,297 บาท

(3) หลังจากที่กรมที่ดินได้ชดใช้เงินแล้ว ได้สั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องรวมทั้งผู้ร้องทุกข์ด้วยเป็นจำนวน 4 ราย รับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายตามส่วนแห่งการกระทำโดย ผู้ร้องทุกข์ต้องรับผิดชอบ 2 ในส่วน 8 ส่วน เป็นเงิน 419,074 บาท ในกรณีนี้ผู้ร้องทุกข์กับพวกอีก 2 ราย ยินยอมปฏิบัติตาม แต่ผู้ต้องรับผิดชอบอีกรายหนึ่งมิได้ติดต่อกับกรมที่ดิน ดังนั้น กรมที่ดินจึงได้ยื่นฟ้องบุคคลทั้ง 4 ให้ร่วมกันชำระเงินทั้งหมด

(4) ต่อมาศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาให้บุคคลทั้ง 4 ต้องร่วมกันชดใช้เงินทั้งหมดคืนให้แก่กรมที่ดิน หลังจากนั้น กรมบัญชีกลางได้กำหนดแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้โดยให้บุคคลทั้ง 4 ร่วมกันรับผิดชอบชดใช้เงินจำนวนดังกล่าวทั้งหมด โดยให้แต่ละรายผ่อนชำระเดือนละ 3,000 บาท กบให้มีการหักเงินสะสมเป็นส่วนหนึ่งของการชำระหนี้ด้วย ผู้ร้องทุกข์เห็นว่าไม่ได้รับความเป็นธรรม จึงร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

³ ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์, หนังสือรวมคำอธิบายพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539, หน้า 15-16

⁴ วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 5 พ.ศ. 2529, หน้า 251-255

2.4.2.2 ความเห็นของพนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน

ในการเสนอเรื่องร้องทุกข์นี้ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์พนักงานผู้รับผิดชอบสำนวน (นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์) ได้ทำการศึกษาวิเคราะห์เปรียบเทียบหลักกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดทางแพ่งตามแนวความคิดของไทยกับต่างประเทศและทำเป็นบันทึกทางวิชาการเสนอต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ พอสรุปได้ดังนี้

(1) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคนร่วมกันกระทำละเมิดทำให้รัฐต้องเสียหาย ควรจะใช้หลักความรับผิดอย่างลูกหนี้ร่วมหรือควรจะใช้หลักของการแยกความรับผิดในแต่ละรายอย่างใด เพียงใด

ในเรื่องนี้มีแนวคำพิพากษาศาลฎีกาแตกต่างกันอยู่ 2 กลุ่ม คือ

(ก) กลุ่มแรกเห็นว่า กรณีต่างคนต่างกระทำละเมิด แม้การกระทำนั้นจะเกิดผลเสียหายเกี่ยวเนื่องกัน ก็ไม่ต้องร่วมกันรับผิด โดยความรับผิดของแต่ละคนสามารถแยกออกได้เป็นส่วน ๆ

(ข) กลุ่มที่สองพิจารณาถึงความเสียหายเป็นสำคัญว่า ในกรณีที่ต่างคนต่างประมาท เมื่อเกิดความเสียหายร่วมกัน ก็ต้องรับผิดร่วมกัน

สำหรับแนวทางของกฎหมายต่างประเทศนั้นปรากฏว่า เดิมจะพยายามแยกความรับผิดของผู้ทำละเมิดแต่ละคนออกจากกัน โดยการร่วมกันรับผิดนั้นจำกัดแต่กรณีมีเจตนาร่วมกันกระทำเป็นหลัก แต่ต่อมาได้พัฒนาหลักกฎหมายในเรื่องนี้โดยมีแนวโน้มให้ผู้กระทำละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายที่แบ่งแยกไม่ได้จะต้องรับผิดร่วมกัน

(2) ในกรณีที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบของรัฐและการไล่เบียดออกจากเจ้าหน้าที่ของรัฐ ในเรื่องนี้แนวของกฎหมายไทยถือหลักว่าเมื่อรัฐรับผิดชอบไปแล้ว ก็ย่อมมีสิทธิฟ้องไล่เบียดจากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ปฏิบัติหน้าที่ได้เต็มจำนวน โดยไม่มีการเฉลี่ยหรือแบ่งสรรความรับผิดระหว่างรัฐกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ

แต่ในขณะเดียวกันแนวทางของกฎหมายต่างประเทศนั้นถือว่า รัฐต้องเป็นผู้รับผิดชอบในผลละเมิดโดยตรง ฉะนั้น ในบางกรณีก็จะไม่มีการฟ้องไล่เบียดออกจากเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้เป็นต้นเหตุ เว้นแต่จะเป็นกรณีประมาทเลินเล่อร้ายแรงหรือทำให้เสียหาย

2.4.2.3 คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์

คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้กำหนดประเด็นการวินิจฉัยเรื่องร้องทุกข์นี้ไว้เป็น 2 ประเด็น คือ

(1) การที่กรมบัญชีกลางกำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ต้องพ่อนำระหนี้ตามคำพิพากษาในอัตราเดือนละ 3,000 บาท โดยคำนวณจากจำนวนหนี้ 1,676,297 บาท นั้นชอบหรือไม่

(2) กรมที่ดินมีสิทธิหักเงินสะสมของผู้ร้องทุกข์โดยถือเป็นเงินชำระหนี้ส่วนหนึ่งได้หรือไม่

สำหรับประเด็นที่หนึ่งนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์เห็นว่า ผู้ร้องทุกข์และผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับการออกโฉนดที่ดินผิดพลาดอีก 3 ราย ต้องร่วมกันรับผิดชอบค่าใช้จ่ายจำนวน 1,676,297 บาท คืบให้แก่กรมที่ดินในฐานะลูกหนี้ร่วมตามคำพิพากษาศาลฎีกา ดังนั้น การที่กรมบัญชีกลางกำหนดให้ผู้ร้องทุกข์ และผู้ร่วมรับผิดชอบรายผ่อนชำระหนี้ในจำนวนเงินตามคำพิพากษา ร่วมกันรายละ 3,000 บาท เพื่อที่จะได้รับชำระหนี้คืนครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ของทางราชการ จึงยังไม่อาจถือได้ว่ากรมบัญชีกลางปฏิบัติไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ส่วนการยอมรับผิดต่อกรมที่ดินเพื่อขอค่าใช้จ่ายให้จำนวน 2 ใน 8 ส่วน ของจำนวนหนี้ทั้งหมดนั้นไม่มีผลผูกพันต่อรัฐ เพราะยังมีได้ผ่านความเห็นชอบจากระทรวงการคลัง และยังมีได้ทำเป็นสัญญารับสภาพหนี้ให้เป็นไปโดยถูกต้องตามระเบียบแบบแผนของทางราชการ

ดังนั้น คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์จึงมีมติให้ยกเรื่องร้องทุกข์นี้

อย่างไรก็ตาม คณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ได้มีข้อสังเกตว่าแนวทางปฏิบัติของทางราชการในการไล่เบียดให้ข้าราชการต้องรับผิดชอบทางแพ่งในปัจจุบันนี้ยังไม่เป็นธรรมและไม่เกิดประโยชน์แก่ทางราชการอย่างแท้จริง สมควรมีการดำเนินการดังนี้ด้วย คือ

(1) ให้กระทรวงการคลังศึกษาแนวทางวางระเบียบการไล่เบียดในทางแพ่งแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐให้เหมาะสมขึ้น

(2) ให้กระทรวงการคลังพิจารณากำหนดแนวทางที่ชัดเจนในการดำเนินคดีกับเอกชนผู้ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นเพื่อเป็นการผ่อนชำระการต้องรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

2.4.2.4 ความเห็นเลขธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

เลขธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา (นายอมร จันทรมบูรณ์) มีความเห็นว่าปัญหาเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางแพ่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐในปัจจุบันนี้มีอยู่ 2 ประการ คือ

(1) ข้อบกพร่องด้านกฎหมายสาระบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางแพ่งของเจ้าหน้าที่ของรัฐ

(2) ข้อบกพร่องด้านการจัดองค์กรของรัฐเกี่ยวกับการกำหนดขอบเขตความรับผิดชอบทางแพ่ง

แต่โดยที่การแก้ไขเป็นบทกฎหมายกำหนดหลักสาระบัญญัตินั้น ย่อมไม่สามารถกระทำได้โดยสมบูรณ์ ดังนั้น จึงสมควรเริ่มต้นที่การพัฒนากรอบองค์กรชี้ขาดขึ้น เพื่อให้ทำหน้าที่ชี้ขาดและวางบรรทัดฐานในหลักกฎหมายปกครองว่าด้วยความรับผิดชอบทางแพ่งตามความเชี่ยวชาญเฉพาะด้านให้เป็นที่ไปโดยเหมาะสม ทั้งนี้ โดยอาจดำเนินการปรับปรุง “คณะกรรมการ Tribunal” ที่ทำงานโดยมีมาตรฐานของคำชี้ขาด มีกรรมการผู้วินิจฉัยที่มีคุณสมบัติเหมาะสม และมีขอบเขตหน้าที่แน่ชัด กับมีวิธีพิจารณาที่แน่นอน ซึ่งการดำเนินการดังกล่าวอาจกระทำได้ในรูปของระเบียบกระทรวงการคลัง โดยอาศัยมติคณะรัฐมนตรี

2.4.2.5 คำสั่งนายกรัฐมนตรี

รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายมีชัย ฤชุพันธุ์) สั่งและปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรี มีคำสั่งให้ยกคำร้องทุกข์นี้ และให้กระทรวงการคลังรับข้อสั่งเกิดของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ไปพิจารณาดำเนินการ

2.4.2.6 ผลการดำเนินการตามคำสั่งนายกรัฐมนตรี

กระทรวงการคลังได้แจ้งผลการดำเนินการว่า

(1) ระเบียบความรับผิดชอบของข้าราชการในทางแพ่ง ซึ่งผ่อนปรนให้ผู้ต้องรับผิดชอบผ่อนชำระหนี้เป็นรายเดือนได้ และให้ผ่อนชำระได้นานถึง 10 ปีนั้น ถือเป็นระเบียบที่เหมาะสมและเป็นธรรมแล้ว

สำหรับกรณีหนี้ร่วมอันไม่อาจแบ่งแยกได้ หากแบ่งสัดส่วนความรับผิดชอบของลูกหนี้ร่วมแต่ละคน ถ้าลูกหนี้ร่วมคนใดคนหนึ่งไม่สามารถชำระหนี้ได้ ความเสียหายจะเกิดขึ้นกับทางราชการหรือรัฐ ซึ่งกระทรวงการคลังไม่มีอำนาจพิจารณาให้มีการชำระหนี้แตกต่างไปจากกฎหมายหรือคำพิพากษาของศาล

(2) การดำเนินคดีกับเอกชนผู้ก่อความเสียหายนั้นเป็นหน้าที่ของส่วนราชการเจ้าของเรื่องที่จะเป็นผู้ดำเนินการเอง และกระทรวงการคลังได้มีแนวปฏิบัติในเรื่องนี้อยู่แล้ว ก็จะแจ้งให้ส่วนราชการเจ้าของเรื่องดำเนินคดีให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว โดยกระทรวงการคลังจะขอทราบผลการดำเนินการเป็นระยะ ๆ

(3) การปรับปรุง “คณะกรรมการที่ปรึกษาความรับผิดชอบทางแพ่ง” ให้เป็น “คณะกรรมการ – Tribunal” อาจเป็นการเข้าซ้อนกับอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการคลังที่มีอยู่แล้ว และไม่ก่อให้เกิดประโยชน์ต่อรัฐแต่อย่างใดเนื่องจากความคิดในการจัดตั้ง “คณะกรรมการ – Tribunal” มีหลักการในเรื่องการแบ่งสรรความรับผิดชอบของลูกหนี้ร่วม

2.5 ความเป็นมาของการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

2.5.1 การดำเนินการในสมัยรัฐบาลที่มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรี

(1) ในสมัยรัฐบาลที่มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรี รัฐบาลได้แถลงนโยบายของรัฐบาลต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติเมื่อวันที่ 4 เมษายน 2534 ในเรื่องนโยบายการบริหารราชการและปรับปรุงกฎหมาย ข้อ 1.2 ว่า รัฐบาลจะปรับปรุงวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้เกิดความรวดเร็ว ปรับระบบการอนุญาต การอนุมัติหรือการดำเนินการอื่นของข้าราชการและส่วนราชการ ให้มีหลักเกณฑ์และระยะเวลาในการดำเนินการที่ชัดเจน พร้อมทั้งเปิดเผยหลักเกณฑ์และระยะเวลาดังกล่าวให้ประชาชนหรือผู้ที่เกี่ยวข้องได้ทราบล่วงหน้า เพื่อจัดช่องทางในการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

(2) นายกรัฐมนตรีได้มีคำสั่งสำนักนายกรัฐมนตรีที่ 194 / 2534 ลงวันที่ 17 พฤษภาคม 2534 แต่งตั้งคณะกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครอง⁵ ตามข้อเสนอของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โดยให้ใช้กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของเยอรมันเป็นแนวทาง ซึ่งกรรมการในคณะกรรมการดังกล่าวมีผู้ที่สำเร็จการศึกษาจากออสเตรเลีย เยอรมัน ฝรั่งเศส และสหรัฐอเมริกา จึงได้อาศัยความรู้จากประเทศดังกล่าวมาวิเคราะห์กฎหมายของเยอรมันและพิเคราะห์ว่าประเทศไทยควรนำหลักใดมาใช้เพียงใด กรณีใดมีปัญหาและหลักกฎหมายในต่างประเทศยังแตกต่างกันอยู่มาก ก็ได้เว้นไปหรือวางหลักเพียงกว้าง ๆ ให้สามารถพัฒนาต่อไปได้ คณะกรรมการดังกล่าวตระหนักดีว่ากิจกรรมทางปกครองมีหลายอย่าง การบรรจุทุกเรื่องไว้ในร่างกฎหมายดังกล่าวจะต้องใช้เวลาศึกษามาก จึงได้เว้นเรื่องการออกกฎ สัญญาทางปกครองสิทธิได้รู้ข้อมูลข่าวสารของทางราชการ และเรื่องอื่น ๆ ไว้ก่อน ประกอบกับรัฐบาลในขณะนั้นมีระยะเวลาอยู่ในตำแหน่งจำกัด จึงขอให้เร่งรัดจัดทำร่างกฎหมายดังกล่าวเสนอไปส่วนหนึ่งก่อน คณะกรรมการดังกล่าวจึงได้จัดทำร่างกฎหมายเสนอไปยังรัฐบาลเมื่อวันที่ 17 กันยายน 2534 โดยมีโครงสร้างดังนี้

- (ก) การพิจารณาและมีคำสั่งทางปกครอง
- (ข) ระยะเวลาและอายุความ
- (ค) การแจ้ง
- (ง) ความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่
- (จ) คณะกรรมการ

5

คำสั่งนายกรัฐมนตรี
ที่ 194 / 2534

เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครอง

ฯลฯ	ฯลฯ
1. ให้คณะกรรมการประกอบด้วย	
1.1 เลขธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา	เป็นประธานกรรมการ
1.2 นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์	เป็นกรรมการ
1.3 นายโกสิน พลกุล	เป็นกรรมการ
1.4 นายบรรศักดิ์ อูวรรณโณ	เป็นกรรมการ
1.5 นายชาญชัย แสวงศักดิ์	เป็นกรรมการ
1.6 นายกมลชัย รัตนสากววงศ์	เป็นกรรมการ
1.7 นายบุญศรี มีวงศ์อุโฆษ	เป็นกรรมการ
1.8 นายหัสวุฒิ วิฑิตวิรัชกุล	เป็นกรรมการ
1.9 นายสมคิด เลิศไพฑูรย์	เป็นกรรมการ

ให้เลขธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาแต่งตั้งข้าราชการของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นกรรมการและเลขานุการคนหนึ่ง กับกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการอีกสองคน

ฯลฯ

ฯลฯ

(3) รองนายกรัฐมนตรี (นายมีชัย ฤชุพันธุ์) ได้พิจารณาร่างกฎหมายดังกล่าวข้างต้นแล้ว มีคำสั่งให้คณะกรรมการดังกล่าวแยกร่างกฎหมายออกเป็น 2 ฉบับ คือ ร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ.

2.5.2 การดำเนินการในสมัยรัฐบาลที่มีนายชวน หลีกภัย เป็นนายกรัฐมนตรี

(1) ต่อมาในสมัยรัฐบาลที่มีนายชวน หลีกภัย เป็นนายกรัฐมนตรี รัฐบาลได้แต่งตั้งคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน โดยมีรองนายกรัฐมนตรี (นายบัญญัติ บรรทัดฐาน) เป็นประธาน ฯ ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวได้มีคำสั่งที่ 7 / 2536 แต่งตั้งคณะกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครอง ⁶

⁶ คำสั่งนายกรัฐมนตรี

ที่ 194 / 2534

เรื่อง แต่งตั้งคณะกรรมการยกร่างกฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครอง

ฯลฯ	ฯลฯ
1. ให้คณะกรรมการประกอบด้วย	
1.1 เลขานุการคณะกรรมการกฤษฎีกา	เป็นประธานกรรมการ
1.2 นายกมลชัย รัตนสากาวงศ์	อนุกรรมการ
1.3 นายชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์	อนุกรรมการ
1.4 นายบรรศักดิ์ อุวรรณโณ	อนุกรรมการ
1.5 นายบุญศรี มีวงศ์อุโฆษ	อนุกรรมการ
1.6 นายพนม เอี่ยมประยูร	อนุกรรมการ
1.7 นายพิทยา บวรวัฒนา	อนุกรรมการ
1.8 นายโกสิน พลกุล	อนุกรรมการ
1.9 นายรังสิกร อุปพงษ์	อนุกรรมการ
1.10 นายฤทัย หงษ์ศิริ	อนุกรรมการ
1.11 นายวิษณุ เครืองาม	อนุกรรมการ
1.12 นายสมคิด เลิศไพฑูรย์	อนุกรรมการ
1.13 นายสมยศ เชื้อไทย	อนุกรรมการ
1.14 นายหัสวุฒิ วิฑิตวิริยกุล	อนุกรรมการ
1.15 นายอภิรัตน์ เพ็ชรศิริ	อนุกรรมการ
1.16 นายอักษราทร จุฬารัตน	อนุกรรมการ
1.17 นายเอนก ศรีสนิท	อนุกรรมการ

ให้เลขานุการคณะกรรมการกฤษฎีกาแต่งตั้งข้าราชการของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นอนุกรรมการและเลขานุการคนหนึ่ง กับอนุกรรมการและผู้ช่วยเลขานุการอีกสองคน

ฯลฯ

ฯลฯ

(2) คณะอนุกรรมการ ฯ ได้จัดทำร่างพระราชบัญญัติวิธีพิจารณาทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. แล้วเสร็จ และได้นำเสนอคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งได้ให้ความเห็นชอบและได้นำเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 5 ตุลาคม 2536

(3) ในการพิจารณาของคณะรัฐมนตรี ได้มีการขอความเห็นจากส่วนราชการต่าง ๆ ซึ่งปรากฏว่าทุกส่วนราชการได้เห็นชอบในหลักการ โดยมีกระทรวงมหาดไทย กระทรวงการคลัง และสำนักงาน ก.พ. เสนอข้อสังเกตบางประการ รวมทั้งคณะรัฐมนตรีก็ได้มีข้อสังเกตบางประการ คณะรัฐมนตรีจึงได้มีมติให้คณะอนุกรรมการ ฯ รับข้อสังเกตต่าง ๆ ไปพิจารณา

(4) ต่อมาคณะอนุกรรมการ ฯ ได้พิจารณาร่วมกับรัฐมนตรีและผู้แทนส่วนราชการที่มีข้อสังเกตดังกล่าว โดยได้มีการปรับปรุงร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวให้ชัดเจนขึ้น และได้เปลี่ยนชื่อเป็น “ร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.” แล้วรายงานผลการดำเนินการต่อคณะรัฐมนตรี

(5) คณะรัฐมนตรีได้พิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้วมีมติเมื่อวันที่ 30 พฤศจิกายน 2536 รับหลักการและให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา

(6) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวเสร็จแล้ว มีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกเล็กน้อยและได้นำเสนอไปยังสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 11 เมษายน 2537

(7) ในระหว่างนั้นคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดินได้จัดทำมาตรการและแผนงานในการจัดตั้งศาลปกครองตามนโยบายของรัฐบาล โดยมีมาตรการหนึ่งคือการตรากฎหมายว่าด้วยการพิจารณาเรื่องทางปกครองและการดำเนินการรองรับกฎหมายดังกล่าว และได้เสนอมาตรการและแผนงานดังกล่าวพร้อมทั้งร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองต่อคณะรัฐมนตรีด้วย

(8) ในการจัดวาระการประชุมของคณะรัฐมนตรี สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้นำร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาแล้วไปรวมไว้เป็นเรื่องเกี่ยวเนื่องกับมาตรการและแผนงานในการจัดตั้งศาลปกครองตามนโยบายของรัฐบาลซึ่งเสนอโดยคณะกรรมการพัฒนาระบบบริหารราชการแผ่นดิน และเมื่อร่างดังกล่าวได้รับการบรรจุให้อยู่ในวาระการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีในการประชุมเมื่อวันที่ 10 พฤษภาคม 2537 รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายเทอดพงษ์ ไชยนันท์) ได้ขอถอนร่างพระราชบัญญัติเกี่ยวกับการจัดตั้งศาลปกครองกลับไปให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาปรับปรุงรายละเอียดให้เหมาะสมยิ่งขึ้น ทำให้ร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. มิได้รับการพิจารณาจากคณะรัฐมนตรีไปด้วย จนกระทั่งได้มีการยุบสภาผู้แทนราษฎรไปเสียก่อน

2.5.3 การดำเนินการในสมัยรัฐบาลที่มีนายบรรหาร ศิลปอาชา เป็นนายกรัฐมนตรี

(1) ต่อมาในสมัยรัฐบาลที่มีนายบรรหาร ศิลปอาชา เป็นนายกรัฐมนตรี รัฐบาลได้แถลงนโยบายของรัฐบาลต่อรัฐสภาเมื่อวันที่ 26 กรกฎาคม 2538 ในข้อ 1.4.1 ว่า รัฐบาลจะปรับระบบการอนุมัติ การอนุญาตให้มีหลักเกณฑ์ ระยะเวลา ในการดำเนินการ และขอบเขตการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งเป็นการสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในมาตรา 63 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ซึ่งกำหนดให้จัดระบบราชการให้มีประสิทธิภาพ ขจัดขั้นตอนที่ไม่จำเป็น และกำหนดขอบเขตการใช้ดุลพินิจเพื่อห้วงกันและปราบปรามการเลือกปฏิบัติและการแสวงหาประโยชน์โดยมิชอบ

(2) รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายโกสิน พลกุล) ซึ่งได้รับมอบหมายให้เป็นผู้กำกับดูแลการปฏิบัติราชการของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา จึงได้มีคำสั่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกานำร่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. และร่างพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาต่อไป ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้วมีมติเห็นชอบและได้เสนอร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวต่อสภาผู้แทนราษฎร

(3) รัฐมนตรีประจำสำนักนายกรัฐมนตรี (นายโกสิน พลกุล) ได้มีบทบาทสำคัญเป็นอย่างยิ่งในการนำเสนอ ชี้แจง ตอบข้อซักถาม และผลักดันร่างพระราชบัญญัตินี้ในการพิจารณาของสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา ทั้งในวาระที่หนึ่ง ในชั้นการพิจารณาของคณะกรรมการวิสามัญพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ (ซึ่งรัฐมนตรี ฯ โกสิน ฯ เป็นประธานกรรมการ ฯ ด้วย) ในวาระที่สอง และในวาระที่สาม จนในที่สุดร่างพระราชบัญญัตินี้ได้ผ่านการพิจารณาของรัฐสภา และประกาศใช้เป็นกฎหมายแล้วโดยพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 15 พฤศจิกายน 2534 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 14 พฤศจิกายน 2540 ⁷

7

ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์, หนังสือรวมคำอธิบายพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539, หน้า 30 – 34

บทที่ 3

สาระสำคัญของพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัตินี้ตั้งกติกายกการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ออกเป็นสองกรณี ได้แก่

- (1) กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก และ
- (2) กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ

3.1 กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก

เมื่อเจ้าหน้าที่จงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด ซึ่งเป็นการทำละเมิดต่อบุคคลนั้น มีปัญหาทางกฎหมายที่จะต้องพิจารณากันสามประการ ดังต่อไปนี้

(1) ใครต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดหรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดต้องรับผิด หรือทั้งเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐต้องร่วมกันรับผิด โดยเฉลี่ยกันชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายตามสัดส่วนแห่งความผิดของตน

(2) ผู้เสียหายมีวิธียุติการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนอยู่อย่างไรบ้าง และ

(3) การไล่เบียดเบียนและกันระหว่างเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐมีได้ในกรณีใดบ้าง และเพียงไร

3.1.1 ผู้ที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย

ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เมื่อเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก บางกรณีเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแต่เพียงผู้เดียว หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอยู่ในสังกัด ไม่ต้องรับผิดชอบ บางกรณีหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดอยู่ในสังกัดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแต่เพียงผู้เดียว เจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิดชอบ และบางกรณีทั้งเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอยู่ในสังกัดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย โดยเฉลี่ยกันชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายตามสัดส่วนแห่งความผิดของตน

3.1.1.1 เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแต่เพียงผู้เดียว หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอยู่ในสังกัดไม่ต้องรับผิดชอบ ในกรณีใดกรณีหนึ่ง ดังต่อไปนี้ คือ

(1) การละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ กล่าวคือ อาจเป็นการกระทำในการดำเนินชีวิตส่วนตัวโดยแท้ หรืออาจเป็นการกระทำในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ แต่การกระทำนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ (พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา 6)

(2) การละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจ⁸ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง⁹

3.1.1.2 หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอยู่ในสังกัดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแต่เพียงผู้เดียว เจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิดชอบ ในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ และเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา¹⁰

3.1.1.3 เจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดอยู่ในสังกัดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหาย โดยเฉลี่ยกันรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายตามสัดส่วนแห่งความผิดของตน ในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นจากเหตุสองประการประกอบกันได้แก่เจ้าหน้าที่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ประการหนึ่ง และ ความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม อีกประการหนึ่ง

3.1.2 วิธีที่ผู้เสียหายอาจดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน

ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ผู้เสียหายอาจดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้โดยวิธีใดวิธีหนึ่ง ดังต่อไปนี้

- (1) โดยการใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล หรือ
- (2) โดยการใช้สิทธิเรียกร้องทางปกครอง

3.1.2.1 การใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล

การใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล ได้แก่ การที่ผู้เสียหายฟ้องขอให้ศาลพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดหรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดหรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัด แล้วแต่กรณี ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตน

⁸ “กระทำด้วยความจงใจ” หมายความว่า การกระทำโดยประสงค์ต่อผลคือความเสียหาย ถ้าไม่ประสงค์ต่อผลคือความเสียหายเช่นนั้นแล้ว แม้จะเล็งเห็นผลก็ไม่ใช่ว่าจงใจกระทำ อาจเป็นเพียงประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงอีกส่วนหนึ่ง อย่างไรก็ตาม ถ้าการเล็งเห็นผลนั้นไม่ใช่ประเภท “อาจจะเกิด” หรือ “น่าจะเกิด” แต่เป็นประเภทที่เห็นชัดว่า “จะต้องเกิด” หรือ “ควรจะเกิด” ก็น่าจะถือได้ว่าเป็นการกระทำโดยประสงค์ต่อผลเช่นกัน

⁹ “กระทำด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง” หมายถึง การกระทำโดยรู้สึกรู้สอยู่แล้วว่าเป็นการเสี่ยงที่จะเกิดภัยหรือความเสียหาย แต่ยังไม่ทันระวังโดยคิดว่าสามารถหลีกเลี่ยงไม่ให้เกิดภัยหรือความเสียหายขึ้นได้ ผู้กระทำเพียงคาดเห็นว่าผลอาจเกิดขึ้นได้ โดยไม่แน่ว่าจะเกิดและคิดว่าคงสามารถหลีกเลี่ยงผลนั้นได้

¹⁰ “กระทำด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา” หมายถึง กระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจักต้องมีความวิสัยและพฤติการณ์ และผู้กระทำอาจใช้ความระมัดระวังเช่นนั้นได้ แต่หาได้ใช้ให้เพียงพอไม่ กล่าวอีกนัยหนึ่งคือ การกระทำโดยปราศจากความระมัดระวังรอบคอบตามสมควรแก่กรณีที่วิญญูชนจะพึงใช้ในเหตุการณ์เช่นนั้น

ปัญหาที่ต้องพิจารณากันในที่นี้มีว่า กรณีใดผู้เสียหายจะต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด กรณีใดผู้เสียหายจะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัด และเมื่อผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดหรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดแล้ว ฝ่ายที่ถูกฟ้องจะปฏิบัติอย่างไร

ปัญหาว่าเมื่อเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกแล้ว ผู้เสียหายจะต้องฟ้องใครให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนนั้นแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1) ถ้าการละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ - ทั้งนี้ไม่ว่าเจ้าหน้าที่จะได้รับการกระทำนั้นไปในการดำเนินชีวิตส่วนตัวโดยแท้หรือว่ากระทำการนั้นไปในช่วงการปฏิบัติหน้าที่ แต่การกระทำนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ก็ตาม - เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้นเป็นการเฉพาะตัว หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดไม่ต้องรับผิดชอบ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรง ไม่อาจฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้ร่วมรับผิดชอบได้เลย (พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ฯ มาตรา 6) ดังจะเห็นได้จากอุทธรณ์ต่อไปนี้

อุทธรณ์ 1 ขณะที่กำลังขับรถไปต่างจังหวัดเพื่อพักผ่อนในวันหยุดสุดสัปดาห์ นาย ก. ข้าราชการกรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทย ประมาทเลินเล่อชน นาย ข. ซึ่งกำลังเดินข้ามถนน ได้รับความเจ็บ ดังนี้ การละเมิดของนาย ก. มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เป็นการกระทำไปในการดำเนินชีวิตส่วนตัวโดยแท้ นาย ก. จึงต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้นเป็นการเฉพาะตัว กรมการปกครองไม่ต้องรับผิดชอบ นาย ข. จึงต้องฟ้อง นาย ก. ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรง ไม่อาจฟ้องกรมการปกครองให้ร่วมรับผิดชอบได้เลย

อุทธรณ์ 2 นายแดง พนักงานการสื่อสารแห่งประเทศไทย จอดรถเก็บไปรษณีย์ภัณฑ์ตรงตู้ไปรษณีย์ ค่าตำรวจจราจรที่สั่งให้ตนจอดรถให้ถูกที่ ตำรวจชะงักศรัยะเข้าไปในรถแจ้งข้อหาฐานคูหามีนเจ้าพนักงาน นายแดงขับรถไปโดยเร็วและผลึกตำรวจจกจากรถได้รับอันตรายถึงบาดเจ็บสาหัส ดังนี้ ถึงแม้ว่าการค่าและการขัดขวางตำรวจจะเป็นการละเมิดอันนายแดงได้กระทำไปในช่วงการปฏิบัติหน้าที่ แต่ก็เป็นเรื่องส่วนตัว ไม่เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ นายแดงจึงต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้นเป็นการเฉพาะตัว การสื่อสารแห่งประเทศไทยไม่ต้องรับผิดชอบ ตำรวจจึงต้องฟ้องนายแดงให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรง ไม่อาจฟ้องการสื่อสารแห่งประเทศไทยให้ร่วมรับผิดชอบได้เลย (เทียบคำพิพากษาฎีกา ที่ 1931/2518)

ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้เสียหายฟ้องให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปโดยที่การกระทำนั้นมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ได้แก่ ศาลยุติธรรม

2) ถ้าการละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

ผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้น ไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้รับผิดคดีใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรง ไม่อาจฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้เลย

พึงสังเกตว่า ถ้าการละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ผู้เสียหายจะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณีเสมอ จะฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ได้เลย ทั้งนี้โดยมีพิกัดต้องคำนึงว่าในบั้นปลายแล้ว ใครจะต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้น ดังจะเห็นได้จากอุทธรณ์ต่อไปนี้

อุทธรณ์ 1 ขณะชั้นรถตระเวนเก็บขยะตามหน้าที่ นายดำ พนักงานขับรถของกรุงเทพมหานครขับรถด้วยความประมาทเลินเล่อชนรถจักรยานรับบ้านนายขาวพัง ดังนี้ ตามหลักกฎหมายที่กล่าวมาแล้วใน 3.1.1.2 ข้างต้น กรุงเทพมหานครต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ นายขาวแต่เพียงผู้เดียว นายดำไม่ต้องรับผิดชอบ นายขาวต้องฟ้องกรุงเทพมหานครโดยตรง จะฟ้องนายดำไม่ได้เลย

อุทธรณ์ 2 ในขณะที่กำลังถามค่าให้การนายเอก ผู้ถูกหาว่าได้กระทำความผิดฐานลักทรัพย์ ร.ต.อ. อำนาจ พนักงานสอบสวนได้ชื้อนายเอกเพื่อให้นายเอกให้การตามความเป็นจริงจนนายเอกได้รับบาดเจ็บสาหัส ดังนี้ การละเมิดของ ร.ต.อ. อำนาจเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เนื่องจาก ร.ต.อ. อำนาจได้กระทำการดังกล่าวไปด้วยความจงใจ ตามหลักกฎหมายที่กล่าวมาแล้วใน 3.1.1.2 ข้างต้น ร.ต.อ. อำนาจจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่นายเอกแต่เพียงผู้เดียว กรมตำรวจไม่ต้องรับผิดชอบ แต่นายเอกก็ยังคงต้องฟ้องกรมตำรวจโดยตรง จะฟ้อง ร.ต.อ. อำนาจไม่ได้ ทั้งนี้เพราะการละเมิดของ ร.ต.อ. อำนาจเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

อุทธรณ์ 3 นายโท พนักงานขับรถของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาให้ขับรถไปส่งหนังสือราชการที่ทวงมหาวิทยาลัย นายโทขับรถด้วยความเร็วสูงเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด และเนื่องจากรถคันดังกล่าวถึงกำหนดที่จะต้องเปลี่ยนผ้าเบรกแล้ว แต่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ก็ยังไม่ได้จัดให้มีการซ่อมให้เรียบร้อย ดังนั้นเมื่อเห็นนายกำจร กำลังเดินข้ามถนนตรงทางม้าลาย นายโทจึงไม่อาจหยุดรถได้ทันท่วงที รถพุ่งเข้าชนนายกำจรได้รับบาดเจ็บสาหัส ดังนี้ ความเสียหายเกิดขึ้นจากเหตุสองประการประกอบกัน คือ การที่นายโทกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง กล่าวคือขับรถด้วยความเร็วสูงเกินกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนด ประการหนึ่ง และความผิดหรือความบกพร่องของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ กล่าวคือ ละเลยไม่จัดให้มีการซ่อมบำรุงรถให้อยู่ในสภาพเรียบร้อย อีกประการหนึ่ง ตามหลักกฎหมายที่กล่าวมาแล้วใน 3.1.1.3 ข้างต้น นายโทและมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่นายกำจร โดยเฉลี่ยกันคดีใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายตามสัดส่วนแห่งความผิดของตน แต่นายกำจรก็ยังคงต้องฟ้องมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์โดยตรง จะฟ้องนายโทไม่ได้ ทั้งนี้เพราะการละเมิดของนายโทเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่ผู้เสียหายฟ้องให้หน่วยงานของรัฐรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปในการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่อาจเป็นศาลปกครองหรือศาลยุติธรรมก็ได้ กล่าวคือ ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ศาลดังกล่าวได้แก่ **ศาลปกครอง** แต่ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร ศาลดังกล่าวได้แก่ **ศาลยุติธรรม**

ตามที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ภาระที่กฎหมายกำหนดให้แก่ผู้เสียหายในการพิจารณาว่ากรณีใดตนจะต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดโดยตรงและกรณีใดตนจะต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใดนั้น มิได้มากดังที่มีการวิตกวิจารณ์กันแต่อย่างใด ทั้งนี้ เพราะผู้เสียหายต้องตรวจสอบแต่เพียงว่าการที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อตนนั้นเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น หากมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ก็ต้องฟ้องเจ้าหน้าที่โดยตรง แต่หากเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ก็ต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังแล้วแต่กรณีโดยตรง ปัญหาที่จะตามมาในภายหลังว่า เมื่อหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ไปแล้ว หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังจะมีสิทธิไล่เบี้ยเอาแก่เจ้าหน้าที่ได้หรือไม่ เพียงใด เป็นเรื่องของหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลังกับเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ไม่เกี่ยวกับประโยชน์ได้เสียของผู้เสียหาย ประโยชน์ได้เสียของผู้เสียหายคงมีแต่เพียงว่าตนจะต้องได้รับชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามจำนวนที่ตนพึงจะได้เท่านั้น ส่วนจะได้รับชดใช้จากผู้ใดไม่ใช่ข้อสำคัญสำหรับตน

สิทธิของผู้เสียหายที่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไป โดยที่การกระทำนั้นมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ก็ดี สิทธิของผู้เสียหายที่จะฟ้องหน่วยงานของรัฐหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณีให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่ก็ดี พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มิได้บัญญัติไว้ว่ามีกำหนดอายุความยาวเท่าไร ดังนั้นจึงต้องเป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 448 วรรคแรกที่ว่า “สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเกิดแต่มูลละเมิดนั้น ท่านว่าขาดอายุความเมื่อพ้นหนึ่งปีนับแต่วันที่ต้องเสียหายรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวผู้จะพึงต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน หรือเมื่อพ้นสิบปีนับแต่วันทำละเมิด”

และวรรคสองที่ว่า “แต่ถ้าเรียกเรื่องค่าเสียหายในมูลอันเป็นความผิดมิโทษตามกฎหมายลักษณะอาญา และมีกำหนดอายุความทางอาญายาวกว่าที่กล่าวมาไซ้ร้ ท่านให้อายุความที่ยาวกว่านั้นมาบังคับ”

อย่างไรก็ตาม เมื่อผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิด หรือฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี แล้ว ฝ่ายที่ถูกฟ้อง เห็นว่าเป็นเรื่องที่อีกฝ่ายหนึ่งต้องรับผิดชอบหรือต้องร่วมรับผิดชอบ ฝ่ายที่ถูกฟ้องก็อาจขอให้ศาลเรียกอีกฝ่ายหนึ่ง เข้ามาเป็นคู่ความในคดีได้ เช่น เมื่อผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิด ถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นเรื่อง ที่หน่วยงานของรัฐที่ตนอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณีต้องรับผิดชอบ เพราะการละเมิดของ ตนเป็นการกระทำการในปฏิบัติหน้าที่และตนได้กระทำการนั้นด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา หรือ เห็นว่าหน่วยงานของรัฐต้องร่วมรับผิดชอบ เพราะการละเมิดของตนเป็นการกระทำการในปฏิบัติหน้าที่ และ จริงอยู่ว่าตนได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แต่การละเมิดนั้นก็เกิด จากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวมด้วย ดังนี้ เจ้าหน้าที่ก็อาจขอให้ศาลเรียกหน่วยงานของรัฐที่ตนอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี เข้ามาเป็นคู่ความในคดีได้ ในทำนองกลับกัน เมื่อผู้เสียหายฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิด อยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ถ้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวเห็นว่าเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบ เพราะการละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำการในปฏิบัติหน้าที่ หรือเป็นการ กระทำการในปฏิบัติหน้าที่ แต่เจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่าง ร้ายแรง หรือเห็นว่าเจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดชอบ เพราะถึงแม้ความเสียหายจะเกิดขึ้นจากความผิดหรือความ บกพร่องของตน หรือระบบการดำเนินงานส่วนรวมก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ก็ได้กระทำการในปฏิบัติ หน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงด้วย ดังนี้หน่วยงานของรัฐก็อาจขอให้ศาลเรียก เจ้าหน้าที่เข้าเป็นคู่ความในคดีได้ ทั้งนี้ ดังจะเห็นจากความในมาตรา 7 วรรคแรกแห่งพระราชบัญญัติ ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่ว่า “ในคดีที่ผู้เสียหายฟ้องหน่วยงานของรัฐ ถ้าหน่วยงานของรัฐเห็นว่าเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบหรือต้องร่วมรับผิดชอบ หรือในคดีที่ผู้เสียหายฟ้อง เจ้าหน้าที่ ถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นเรื่องที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบหรือต้องร่วมรับผิดชอบ หน่วยงานของ รัฐหรือเจ้าหน้าที่ดังกล่าวมีสิทธิขอให้ศาลที่พิจารณาคดีนั้นเรียกเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐ แล้วแต่ กรณี เข้ามาเป็นคู่ความในคดี”

พึงสังเกตว่า การขอให้ศาลเรียกหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่เข้ามา เป็นคู่ความในคดีนั้นเป็นสิทธิของเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐที่ถูกผู้เสียหายฟ้องเท่านั้น ผู้เสียหายหา มีสิทธิเช่นนั้นไม่ ดังนั้น ถ้าหากผู้เสียหายฟ้องผิดตัว เช่น ฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหม ทดแทนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่ หรือ ฟ้องหน่วยงานของรัฐให้รับผิดชอบ ใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่มิได้กระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่ และเจ้าหน้าที่หรือ หน่วยงานของรัฐที่ถูกฟ้องไม่ใช่สิทธิขอให้ศาลเรียกฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบเข้ามาเป็นคู่ความในคดี ศาลก็ต้อง พิพากษายกฟ้อง ในกรณีเช่นนี้ ผู้เสียหายก็ต้องหวนกลับไปฟ้องฝ่ายที่ต้องรับผิดชอบเป็นคดีใหม่ แต่สิทธิ

ฟ้องคดีของผู้เสียหายอาจขาดอายุความเสียแล้วก็ได้ ดังนั้น เพื่อประโยชน์แก่ผู้เสียหาย พระราชบัญญัติ ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 7 วรรคสองจึงได้บัญญัติให้ขยายอายุความฟ้อง คดีในกรณีเช่นนี้ออกไปความว่า “ถ้าศาลพิพากษายกฟ้อง เพราะเหตุที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ ที่ถูกฟ้องมิใช่ผู้ต้องรับผิด ให้ขยายอายุความฟ้องร้องผู้ที่ต้องรับผิดซึ่งมิได้ถูกเรียกเข้ามาในคดีออกไปถึง หกเดือนนับแต่วันที่คำพิพากษานั้นถึงที่สุด”

3.1.2.2 การใช้สิทธิเรียกร้องทางปกครอง

ในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ไม่ว่าจะเจ้าหน้าที่จะได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ และไม่ว่าเจ้าหน้าที่จะประมาท เลินเล่อ และไม่ว่าเจ้าหน้าที่จะประมาทเลินเล่อธรรมดาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก็ตาม แทนที่จะ ใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล ผู้เสียหายอาจใช้สิทธิเรียกร้องทางปกครองก็ได้ โดยการยื่นคำขอต่อ หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดอยู่ในสังกัด หรือต่อกระทรวงการคลังในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้น ไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้พิจารณาخذใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตน ทั้งนี้ตามความใน พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 11 วรรคแรกที่ว่า “ในกรณีที่ ผู้เสียหายเห็นว่า หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดตามมาตรา 5 ผู้เสียหายจะยื่นคำขอต่อหน่วยงานงานของ รัฐให้พิจารณาخذใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหายที่เกิดแก่ตนก็ได้”

เมื่อได้รับคำขอของผู้เสียหายแล้ว หน่วยงานของรัฐต้องออกไปรับคำ ขอบให้ได้เป็นหลักฐานและพิจารณาคำขอนั้นโดยไม่ชักช้า (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ฯ มาตรา 11 วรรคแรก) กรณีจะเป็นประการใดก็ตาม หน่วยงานของรัฐต้องพิจารณาคำขอให้แล้วเสร็จ ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันเป็นอย่างช้า หากเรื่องใดไม่อาจพิจารณาได้ทันในกำหนดนั้น จะต้องรายงาน ปัญหาและอุปสรรคให้รัฐมนตรีเจ้าสังกัดหรือกำกับหรือควบคุมดูแลหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นทราบและ ขออนุมัติขยายระยะเวลาออกไป แต่รัฐมนตรีดังกล่าวจะพิจารณาอนุมัติให้ขยายระยะเวลาให้อีกได้ไม่เกิน หนึ่งร้อยแปดสิบวัน (พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ฯ มาตรา 11 วรรคสอง)

เมื่อหน่วยงานของรัฐพิจารณาคำขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและ มีคำสั่งเช่นใดแล้ว หากผู้เสียหายยังไม่พอใจผลการวินิจฉัยของหน่วยงานของรัฐ ผู้เสียหายก็มีสิทธิร้อง ทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ภายในเก้าสิบวัน นับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งผลการวินิจฉัย (พ.ร.บ.ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ฯ มาตรา 11 วรรค แรก) เมื่อได้มีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้นแล้ว สิทธิร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ดังกล่าวนี้ ให้ถือว่าเป็นสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง (พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ฯ มาตรา 14)

พึงสังเกตว่าผู้เสียหายจะใช้สิทธิเรียกร้องทางปกครองได้ก็เฉพาะแต่ใน กรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น ในกรณีที่การละเมิดของ เจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลเสมอจะใช้สิทธิ เรียกร้องทางปกครองไม่ได้เลย

3.1.3 การไล่เบียดกันและกันระหว่างเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐ

การไล่เบียดกันและกันระหว่างเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐจะมีได้ก็เฉพาะแต่ในกรณีที่มีการละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่เท่านั้น ในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ทั้งนี้ไม่ว่าเจ้าหน้าที่จะได้รับการกระทำนั้นไปในการดำเนินชีวิตส่วนตัวโดยแท้หรือว่ากระทำการนั้นไปในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ แต่การกระทำนั้นไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ก็ตาม ได้กล่าวมาแล้วว่า เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้นเป็นการเฉพาะตัว หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดไม่ต้องรับผิดชอบ ดังนั้น ผู้เสียหายจึงต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรง ไม่อาจฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ได้สังกัดหน่วยงานของรัฐแห่งใด ให้ร่วมรับผิดชอบได้เลย ในกรณีเช่นนี้ ย่อมเป็นที่เห็นได้ชัดว่าเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ตามคำพิพากษาของศาล เจ้าหน้าที่ไม่มีสิทธิไล่เบียดเอาแก่หน่วยงานของรัฐได้

ปัญหาว่าในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เมื่อตนได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐแล้วแต่กรณีจะมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่อีกฝ่ายหนึ่งได้หรือไม่เพียงใดนั้น แยกพิจารณาได้ดังนี้

3.1.3.1 กรณีที่เจ้าหน้าที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย

เมื่อเจ้าหน้าที่ทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ ผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือกระทรวงการคลัง แล้วแต่กรณี ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยตรงเสมอ จะฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ได้เลย ทั้งนี้โดยมีพิกัดต้องคำนึงว่าในบั้นปลายแล้ว ใครจะต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้น ดังนั้น หากพิจารณากันอย่างผิวเผินแล้ว จึงไม่น่าจะเกิดมีกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายขึ้นได้ แต่อย่างไรก็ตาม อุทาหรณ์ต่อไปนี้จะแสดงให้เห็นว่ากรณีดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้ในทางปฏิบัติ

นายเข้ม พนักงานขับรถของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ได้รับคำสั่งจากผู้บังคับบัญชาให้ขับรถไปส่งหนังสือราชการที่รัฐสภา นายเข้มขับรถจนรถจักรยานยนต์ของนายขาวซึ่งจอดรอสัญญาณไฟจราจรอยู่ตรงบริเวณสี่แยกคอกวัวได้รับความเสียหาย พนักงานจราจรวินิจฉัยว่านายเข้มเป็นฝ่ายผิด¹¹ นายเข้มจึงตกลงชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้นายขาวไป ดังนี้ ถ้านายเข้มเห็นว่ามหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้น เพราะตนขับรถด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา หรือเห็นว่ามหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ต้องร่วมรับผิดชอบ เพราะจริงอยู่ตนเองขับรถเร็วกว่าอัตราที่กฎหมายกำหนดซึ่งเป็นการประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง แต่ระบบห้ามล้อของรถคันดังกล่าวชำรุดบกพร่อง นายเข้มก็ย่อมมีสิทธิไล่เบียดเอาแก่มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ได้เต็มจำนวนหรือแต่เพียงบางส่วน

11

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 437 วรรคแรก “บุคคลใดครอบครองหรือควบคุมดูแลยานพาหนะอย่างใด ๆ อันเดินด้วยกำลังเครื่องจักรกล บุคคลนั้นจะต้องรับผิดชอบเพื่อการเสียหายอันเกิดแต่ยานพาหนะนั้น เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่า การเสียหายนั้นเกิดแต่เหตุสุดวิสัยหรือเกิดเพราะความผิดของผู้ต้องเสียหายเอง”

แห่งค่าสินไหมทดแทนที่ตนได้ชดใช้ให้แก่นายขาวไป และหากมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ปฏิเสธ นายเข้มอาจใช้สิทธิเรียกร้องดังกล่าวทางศาลได้

3.1.3.2 กรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย

เมื่อหน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่ตามคำพิพากษาก็ดี หรือตามที่ผู้เสียหายยื่นคำขอให้พิจารณาชดใช้ก็ดี ไปแล้ว ถ้าหน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดนั้นแต่เพียงผู้เดียว เพราะเจ้าหน้าที่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือเห็นว่าเจ้าหน้าที่ต้องร่วมรับผิดชอบ เพราะถึงแม้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นจากความผิดหรือความบกพร่องของตน หรือระบบการดำเนินงานส่วนรวมก็ตาม แต่เจ้าหน้าที่ก็ได้กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงด้วย หน่วยงานของรัฐก็ย่อมมีสิทธิไต่เบี่ยเอาแก่เจ้าหน้าที่ได้เต็มจำนวนหรือแต่บางส่วนแห่งค่าสินไหมทดแทนที่ตนได้ชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายไปแล้วได้ ทั้งนี้จะเห็นได้จากความในพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8 วรรคแรกที่ว่า “ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ ให้หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐได้ ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง” และวรรคสามที่ว่า “ถ้าการละเมิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐ หรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม ให้หักส่วนแห่งความรับผิดชอบดังกล่าวออกด้วย”

พึงสังเกตด้วยว่า แม้แต่กรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำไปในการปฏิบัติหน้าที่แต่เพียงผู้เดียว เพราะเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐอาจไต่เบี่ยเอาแก่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้ไม่เต็มจำนวนแห่งค่าสินไหมทดแทนที่ตนได้ชดใช้ไปให้แก่ผู้เสียหายก็ได้ ทั้งนี้เพราะตามความในพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8 วรรคสอง นั้น “สิทธิเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามวรรคหนึ่งจะมีได้เพียงใดให้คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์ โดยมีต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้”

อนึ่ง ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน หน่วยงานของรัฐซึ่งได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว จะใช้สิทธิไต่เบี่ยเอาแก่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นในฐานะที่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นเป็นลูกหนี้ร่วมของตนไม่ได้ ทั้งนี้เพราะตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8 วรรคท้าย “ในกรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน มิให้นำหลักเรื่องลูกหนี้ร่วมมาใช้บังคับ และเจ้าหน้าที่แต่ละคนต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเฉพาะส่วนของตนเท่านั้น”

การที่หน่วยงานของรัฐซึ่งได้ซัดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่ไปแล้วจะใช้สิทธิไล่เบียดเอาแก่เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดนี้ หน่วยงานของรัฐไม่จำเป็นต้องฟ้องคดีต่อศาล เพียงแต่ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระค่าสินไหมทดแทนตามจำนวนที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะพึงชดใช้คืนให้แก่ตนก็ได้ ทั้งนี้จะเห็นได้จากความในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12 ที่ว่า “ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด” คำสั่งนี้เป็นคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงินตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้นถ้าถึงกำหนดแล้วเจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งไม่ชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นอาจมีหนังสือเตือนให้เจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวันถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ (พ.ร.บ. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มาตรา 57)

สิทธิของเจ้าหน้าที่และหน่วยงานของรัฐที่จะไล่เบียดซึ่งกันและกันดังกล่าวข้างต้นนี้ มีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหาย (พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ฯ มาตรา 9)

3.2 กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ

เมื่อเจ้าหน้าที่จงใจหรือประมาทเลินเล่อกระทำต่อหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือหน่วยงานของรัฐอื่นก็ตาม เป็นเหตุให้หน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหาย มีปัญหาทางกฎหมายที่จะต้องพิจารณาสองประการ ดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐหรือไม่ เพียงใด และ

(2) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐมีวิธีดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนอย่างไรบ้าง

3.2.1 ขอบเขตแห่งความรับผิดของเจ้าหน้าที่ในผลละเมิดที่ตนได้กระทำต่อหน่วยงานของรัฐ

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 10 แยกการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐออกเป็นสองกรณีคือ กรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่กับกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่

3.2.1.1 ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เช่น เจ้าหน้าที่วางเพลิงเผาทรัพย์สินของหน่วยงานของรัฐ ระหว่างขับรถมาทำงาน เจ้าหน้าที่ประมาทเดินเลี้ยวรถชนกำแพงรั้วของหน่วยงานของรัฐเสียหาย ฯลฯ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 10 บัญญัติว่า “ให้บังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์” เช่นเดียวกับกรณีที่บุคคลภายนอกกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ ซึ่งหมายความว่าเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดในผลละเมิดนั้นเสมอ และดังนั้นหน่วยงานของรัฐย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนเต็มจำนวนของความเสียหายที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นก่อให้เกิดขึ้นแก่ตน

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่หลายคนก่อให้เกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐโดยร่วมกันทำละเมิด เจ้าหน้าที่เหล่านั้นจะต้องร่วมกันรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นให้หน่วยงานของรัฐ ความข้อนี้ใช้ตลอดถึงกรณีที่ไม่สามารถสืบรู้ตัวได้แน่ชัดว่าในจำพวกที่ทำละเมิดร่วมกันนั้น คนไหนเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นด้วย อนึ่ง ผู้ยุยงส่งเสริมหรือช่วยเหลือในการทำละเมิด ก็ถือว่าเป็นผู้กระทำละเมิดร่วมกันด้วย (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 432) ดังนั้นหน่วยงานของรัฐจึงอาจเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เหล่านั้นรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนในฐานะที่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นเป็น “ลูกหนี้ร่วม” ของตน กล่าวคือจะเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่คนใดคนหนึ่งรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนโดยสิ้นเชิงหรือแต่โดยส่วนก็ได้ตามแต่จะเลือก แต่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นยังคงต้องรับผิดชอบอยู่ทั่วทุกตัวจนกว่าหน่วยงานของรัฐจะได้รับชดเชยค่าสินไหมทดแทนเสร็จสิ้นเชิง (ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 291)

3.2.1.2 ในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เช่น ระหว่างที่ขับรถไปราชการต่างจังหวัดตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชาเจ้าหน้าที่ประมาทเดินเลี้ยวรถพลิกคว่ำลงข้างทางจนเสียหาย ระหว่างที่กำลังพิมพ์เอกสารตามคำสั่งของผู้บังคับบัญชา เจ้าหน้าที่รู้สึกหงุดหงิดที่เครื่องคอมพิวเตอร์ทำงานได้ไม่เร็วทันใจ จึงทุบเครื่องเครื่องคอมพิวเตอร์จนเสียหาย ฯลฯ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 10 บัญญัติว่า “การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ ให้นำบทบัญญัติมาตรา 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม” ดังนั้น หน่วยงานของรัฐจะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ได้หรือไม่เพียงใด ต้องแยกพิจารณาดังต่อไปนี้

(1) ถ้าเจ้าหน้าที่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายไม่อาจเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนได้เลย

(2) ถ้าเจ้าหน้าที่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนได้ แต่สิทธิเรียกร้องดังกล่าวจะมีได้เพียงใด ให้หน่วยงานของรัฐ

คำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำและความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์ โดยมิต้องให้ใช้เต็มจำนวนของความเสียหายก็ได้

(3) ถ้าความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐเกิดจากเหตุสองประการ ประกอบกัน ได้แก่ การที่เจ้าหน้าที่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ประการหนึ่ง และ ความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม อีกประการหนึ่ง หน่วยงานของรัฐจะมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนได้ก็เฉพาะแต่เพื่อความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่เท่านั้น ไม่มีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวม

(4) ถ้าความเสียหายเกิดจากการที่เจ้าหน้าที่หลายคนกระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานของรัฐที่ได้รับความเสียหายจะใช้สิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่เหล่านั้นรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนในฐานะที่เจ้าหน้าที่เหล่านั้นเป็นลูกหนี้ร่วมของตนไม่ได้ ต้องใช้สิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่แต่ละคนชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายที่เกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่คนนั้นเท่านั้น

3.2.2 วิธีที่หน่วยงานของรัฐอาจดำเนินการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่

ผู้กระทำละเมิดตน

ในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานของรัฐที่เสียหายจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล กล่าวคือฟ้องให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดตนรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทน ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีที่หน่วยงานของรัฐฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดที่เจ้าหน้าที่ได้กระทำไปโดยที่การกระทำนั้นมีใช้การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ได้แก่ ศาลยุติธรรม

แต่ในกรณีที่การละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ หน่วยงานของรัฐที่เสียหายไม่จำเป็นต้องใช้สิทธิเรียกร้องทางศาล ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นอาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชำระเงินค่าสินไหมทดแทนตามจำนวนที่เขาจะพึงต้องชดใช้ก็ได้ ทั้งนี้จะเห็นได้จากความในพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2519 มาตรา 12 ที่ว่า “.....ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด” คำสั่งนี้เป็นคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงินตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น ถ้าถึงกำหนดแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งไม่ชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นอาจมีหนังสือเตือนให้เจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน ผู้เป็นหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นอาจใช้มาตรการบังคับทาง

ปกครองโดยยึดหรืออาศัยทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้รับคำสั่งและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน
ได้ดังที่กล่าวไว้แล้วในข้อ 3.1.3.2

สิทธิของหน่วยงานของรัฐที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ ไม่ว่าจะ
การละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐนั้นจะเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือมิใช่การกระทำ
ในการปฏิบัติหน้าที่ก็ตาม มีกำหนดอายุความสองปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัว
เจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน อย่างไรก็ตาม กรณีที่หน่วยงานของรัฐเห็นว่าเจ้าหน้าที่
ผู้นั้นไม่ต้องรับผิดชอบ แต่กระทรวงการคลังตรวจสอบแล้วเห็นว่าต้องรับผิดชอบ สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน
นั้นมีกำหนดอายุความหนึ่งปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นชอบกระทรวงการคลัง
(พ.ร.บ. ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ฯ มาตรา 10 วรรคสอง) ¹²

บทที่ 4

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

(พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539)

การศึกษากรณีหน่วยงานของรัฐบังคับให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ส่วนหนึ่ง จะเกี่ยวข้องกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย จึงจะขอกล่าวถึงเนื้อหาของกฎหมายดังกล่าว เฉพาะที่จำเป็นเพื่อประกอบการวิเคราะห์และศึกษา ดังนี้

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความมุ่งหมายเพื่อจัดกระบวนการของกิจกรรม ทางปกครองให้สามารถดำเนิน ไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และได้ข้อยุติที่ถูกต้องเป็นธรรมต่อประโยชน์ ของเอกชนและประโยชน์สาธารณะที่เกี่ยวข้อง ซึ่งในการดำเนิน ไปสู่เป้าหมายนั้น จำต้องมีวิธีการบังคับ ฝ่ายปกครองหลายประการ เพื่อให้การดำเนินการเป็นไปตามขั้นตอนที่อาจป้องกันความผิดพลาดได้ กรณีเป็นวิธีการควบคุมคุณภาพเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมที่ต้องการ นอกจากนั้นยังมีหลักการให้เอกชน ที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง เพื่อให้เกิดความไว้วางใจในการปกครองและ สามารถทราบความเป็นจริงเพื่อคุ้มครองสิทธิของตนได้ตามควรแก่กรณี¹³

4.1 การบังคับใช้กับ “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ตามกฎหมายต่าง ๆ

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 3 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า

“มาตรา 3 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนด ในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้ โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ”

บทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวเป็นการแสดงเจตนารมณ์ของกฎหมายที่จะให้หลักเกณฑ์ การปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้เป็นหลักเกณฑ์ที่เป็นมาตรฐานกลางที่จะใช้บังคับกับการใช้อำนาจ ของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามพระราชบัญญัติต่าง ๆ ทุกฉบับไม่ว่าจะมีกฎหมายรองรับอำนาจทางปกครอง ของเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้อย่างไรก็ตาม แต่การใช้อำนาจนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องถือปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และ วิธีการในการใช้อำนาจที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ด้วยเสมอ บทบัญญัติมาตรา 3 นี้ เป็นวิธีการ บัญญัติกฎหมายที่จะให้มีผลเป็นการปรับปรุงกระบวนการใช้อำนาจตามกฎหมายอื่น ๆ ทั้งหมดโดย ไม่จำเป็นต้องมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเหล่านั้นเป็นรายฉบับอีก

4.2 “เจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้ให้คำนิยามของคำว่า “เจ้าหน้าที่” ไว้ดังนี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม”

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิสรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับ “เจ้าหน้าที่” เอาไว้¹⁴ ดังนี้

“เจ้าหน้าที่” เป็นผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย “อำนาจทางปกครองของรัฐ” คือส่วนหนึ่งของอำนาจบริหาร ไม่รวมถึงอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจตุลาการ

ตามคำนิยามข้างต้น “เจ้าหน้าที่” หรืออีกนัยหนึ่งผู้ซึ่งใช้หรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ซึ่งรวมถึงการพิจารณาทางปกครองด้วย อาจเป็นบุคคลธรรมดา คณะบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคลก็ได้ อย่างไรก็ตาม นิติบุคคลนั้นเป็นสิ่งที่ไม่มีตัวตนและชีวิตจิตใจเหมือนบุคคลธรรมดา ดังนั้น ถึงแม้ว่าจะได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมายก็ตาม นิติบุคคลก็ไม่อาจใช้อำนาจดังกล่าวได้ด้วยตนเองต้องให้บุคคลธรรมดาคนหนึ่งหรือคณะหนึ่งซึ่งเป็น “ผู้แทน” หรือ “ผู้มีอำนาจทำการแทน” ของคนใช้อำนาจดังกล่าวแทนคนและในนามของคนอีกทอดหนึ่ง เช่น ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัติการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 มาตรา 9 ให้การทำอากาศยานแห่งประเทศไทย (ทอท.) “มีอำนาจดำเนินการทำอากาศยานในเขตสนามบินอนุญาตหรือขึ้นลงชั่วคราวของอากาศยานที่ประกาศกำหนดตามกฎหมายว่าด้วยการเดินอากาศ ทั้งนี้ ตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย และกำหนดในกฎกระทรวงและให้ ทอท. มีสิทธิและหน้าที่เสมือนผู้ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการดังกล่าวตามกฎหมายว่าด้วยการเดินอากาศ แต่ในการนี้ ทอท. จะว่าจ้างหรือมอบให้บุคคลใดประกอบกิจการดังกล่าว ส่วนหนึ่งส่วนใดแทนก็ได้” แต่ ทอท. ซึ่งเป็นนิติบุคคลก็ไม่อาจดำเนินการดังกล่าวตามกฎหมายว่าด้วยการเดินอากาศตามที่คณะรัฐมนตรีมอบหมาย และกำหนดในกฎกระทรวงหรือว่าจ้างหรือมอบให้บุคคลใดประกอบกิจการดังกล่าวส่วนหนึ่งส่วนใดแทนคนได้ด้วยตนเอง ต้องให้คณะกรรมการการทำอากาศยานแห่งประเทศไทยหรือผู้ว่าการการทำอากาศยานแห่งประเทศไทย แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นผู้แทนหรือผู้มีอำนาจกระทำการแทนของคนกระทำดังกล่าวแทนคนและในนามของคนอีกทอดหนึ่ง ความจริงข้อนี้แสดงให้เห็นว่า ในทางปฏิบัติแล้ว ผู้ซึ่งใช้หรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมายมีอยู่เพียงสองประเภทเท่านั้น นั่นคือบุคคลธรรมดาและคณะบุคคลธรรมดา บุคคลธรรมดาคนหนึ่งคนใดซึ่งใช้หรือได้รับมอบหมายให้ใช้

14

วรพจน์ วิสรุตพิชญ์, บันทึกถอดเทปการบรรยาย เรื่องกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง วันที่ 27 มีนาคม 2540, จังหวัดเชียงใหม่ และวรพจน์ วิสรุตพิชญ์ “เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง” รวมบทความทางวิชาการ กฎหมายว่าด้วย วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, 2541 หน้า 39 - 49

อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ได้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ เช่น นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย อธิบดีกรมตำรวจ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ฯลฯ ส่วนคณะบุคคลธรรมดาซึ่งใช้หรือได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ได้แก่ คณะกรรมการต่าง ๆ ซึ่งบางทีก็เรียกว่า “สภา.....” เช่น คณะกรรมการอาหารและยา (อ.ย.) คณะกรรมการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม (คปก.) คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน (ก.พ.) คณะกรรมการกำกับหลักทรัพย์และตลาดหลักทรัพย์ (ก.ล.ต.) สภามหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ สภากรุงเทพมหานคร สภาเมืองพัทยา ฯลฯ

ส่วนข้อความที่ว่า “ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการรัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม” นั้นหมายความว่า ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมายตามนัยของพระราชบัญญัติดังกล่าวนั้นอาจจะเป็นบุคลากรในภาครัฐหรือบุคลากรในภาคเอกชนก็ได้

บุคลากรในภาครัฐนั้นอาจจะเป็นบุคลากรของส่วนราชการ (ข้าราชการ ลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว) บุคลากรของรัฐวิสาหกิจ หรือบุคลากรของกิจการอื่นของรัฐที่ไม่ใช่ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ เช่น มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี หรือมหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์

บุคลากรในภาคเอกชนก็อาจจะเป็น “เจ้าหน้าที่” ผู้ออกคำสั่งทางปกครองได้ในบางกรณี เช่น การตรวจสภาพรถยนต์ก่อนที่กรมการขนส่งทางบกจะต่อทะเบียนและออก “ป้ายวงกลม” ให้ นั้น แต่เดิมกรมการขนส่งทางบกเป็นผู้ดำเนินการตรวจสภาพรถยนต์เอง แต่ในปัจจุบันนี้กรมการขนส่งทางบกได้มอบหมายให้บริษัทเอกชนเป็นผู้ตรวจสภาพรถยนต์แทน ซึ่งเมื่อบริษัทเอกชนดังกล่าวตรวจสภาพรถยนต์และออกไปรับรองว่ารถยนต์อยู่ในสภาพที่สมบูรณ์ เจ้าของรถยนต์ก็สามารถเอาไปรับรองดังกล่าวไปขอต่อทะเบียนเพื่อขอรับ “ป้ายวงกลม” ได้ บริษัทเอกชนที่ได้รับมอบหมายจากกรมการขนส่งทางบกให้ตรวจสภาพรถยนต์นั้น จะทำการในฐานะที่เป็น “เจ้าหน้าที่” และการที่บริษัทดังกล่าวจะออกหรือไม่ออกไปรับรองการตรวจสภาพรถยนต์ให้แก่เจ้าของรถยนต์หรือไม่คือ “คำสั่งทางปกครอง” ที่จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฯ

อีกตัวอย่างหนึ่งก็คือสภาพนายความซึ่งเป็นองค์กรเอกชนที่พระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 มอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐในการออกใบอนุญาตว่าความให้แก่ทนายความ ควบคุมจรรยาบรรณของทนายความและลงโทษทนายความที่ฝ่าฝืนจรรยาบรรณการที่สภาพนายความใช้อำนาจรัฐออกหรือไม่ออกใบอนุญาตว่าความให้แก่บุคคลใด สภาพนายความกระทำการในฐานะที่เป็น “เจ้าหน้าที่” ใบอนุญาตว่าความที่ออกให้แก่บุคคลใดหรือคำปฏิเสธไม่ออกใบอนุญาตว่าความให้แก่บุคคลใดถือว่าเป็น “คำสั่งทางปกครอง”

“เจ้าหน้าที่” ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวมีอยู่ 3 ประเภท คือ บุคคลคนเดียว คณะบุคคลและนิติบุคคล

(1) “เจ้าหน้าที่” ที่เป็นบุคคลคนเดียวก็คือ ผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัด นายกเทศมนตรี นายกรัฐมนตรี

(2) “เจ้าหน้าที่” ที่เป็นคณะบุคคล ได้แก่ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน คณะกรรมการอาหาร สภาเทศบาล สภาจังหวัด

(3) “เจ้าหน้าที่” ที่เป็นนิติบุคคลซึ่งจะต้องใช้สิทธิหรือหน้าที่โดยผ่านทางบุคคลธรรมดาซึ่งอาจจะเป็นบุคคลเดียวหรือคณะบุคคลก็ได้ บุคคลที่ใช้สิทธิและปฏิบัติหน้าที่แทนนิติบุคคลนั้นเรียกว่าผู้แทนนิติบุคคลซึ่งอาจจะเป็นบุคคลคนเดียว เช่น ผู้อำนวยการหรือเป็นคณะบุคคล เช่น คณะกรรมการบริหารของรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ เป็นต้น

4.3 “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้คำนิยามของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ไว้ดังนี้

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

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

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับ “คำสั่งทางปกครอง” ไว้¹⁵ ว่า ในทางทฤษฎี คำสั่งทางปกครองจะมีสาระสำคัญอยู่ 5 ประการ คือ

- (1) เป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่
- (2) เป็นการใช้อำนาจรัฐ
- (3) เป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย
- (4) เกิดผลเฉพาะกรณี และ
- (5) มีผลภายนอกโดยตรง

(1) “คำสั่งทางปกครอง” เป็นการกระทำโดย “เจ้าหน้าที่”

“เจ้าหน้าที่” หมายถึงบุคคลใดบ้าง ได้กล่าวไว้ในข้อ 4.2 ข้างต้นแล้ว

(2) “คำสั่งทางปกครอง” เป็นการใช้อำนาจรัฐ

ตามคำนิยามของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” นั้น จะต้องเป็น “การใช้อำนาจตามกฎหมาย” เพราะโดยหลักการแล้ว “คำสั่งทางปกครอง” เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียว บังคับแก่เอกชน โดยที่เอกชนมิได้ยินยอมด้วย กรณีใดหากไม่ได้เกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย ก็จะเป็นเรื่องอื่น เช่น สัญญา อันเป็นการตกลงกับเอกชน เป็นต้น

15

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, จีระวิชาการพิมพ์, กรุงเทพฯ, มิถุนายน 2540.

สำหรับ “อำนาจตามกฎหมาย” นั้น หมายถึง อำนาจทางปกครองโดยจะต้องพิจารณาประกอบกับคำนิยามของคำว่า “เจ้าหน้าที่” ด้วย

หากเป็นอำนาจตามกฎหมายอื่น ก็ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง เช่น มาตรา 143 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 ที่ให้นายกรัฐมนตรีมีอำนาจให้คำรับรองร่างพระราชบัญญัติที่เกี่ยวกับการเงินเพื่อให้สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรผู้เสนอสามารถเสนอร่างกฎหมายดังกล่าวต่อสภาผู้แทนราษฎรได้ กรณีเป็นเรื่องตามกฎหมายรัฐธรรมนูญที่ไม่อยู่ในบังคับของหลักกฎหมายปกครอง (มาตรา 4 (3)) ถ้านายกรัฐมนตรีเกิดให้อำนาจโดยลำเอียงหรือล่าช้า ก็ต้องไปว่ากันทางการเมือง

การวางหลักว่าเป็นการใช้อำนาจทางปกครองของรัฐนี้มีความหมายในตัวว่า กรณีจะต้องไม่ใช่การใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ (ตรากฎหมาย) หรือการใช้อำนาจในทางตุลาการ (ตัดสินคดี) การกระทำของรัฐสภาหรือศาลจึงไม่อยู่ในบังคับหลักเกณฑ์ในเรื่องการทำคำสั่งทางปกครอง (มาตรา 4 (1) และ (4))

(3) “คำสั่งทางปกครอง” เป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย

“คำสั่งทางปกครอง” นั้นต้องมุ่งประสงค์ให้กำหนดผลทางกฎหมายอันเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลอย่างหนึ่งอย่างใดขึ้น เช่น ออกคำสั่งอนุญาตให้ตั้งโรงงานหรือออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เป็นต้น

องค์ประกอบในการมุ่งต่อผลในกฎหมายนี้เองที่ทำให้ “คำสั่งทางปกครอง” แตกต่างไปจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดชอบ และองค์ประกอบนี้ทำให้เจตนาในการมุ่งต่อผลมีความสำคัญต่อความสมบูรณ์ของนิติกรรม

“คำสั่งทางปกครอง” นั้นไม่ว่าจะมุ่งประสงค์ในทางใดก็ตาม หากกระทบถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลแล้ว ก็ถือว่าเข้าข่ายการเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ได้

(4) “คำสั่งทางปกครอง” ก่อให้เกิดผลเฉพาะกรณี

“คำสั่งทางปกครอง” จะต้องกระทำโดยมุ่งกำหนดสภาพทางกฎหมายที่เป็นอยู่ในกรณีหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น การออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร หรือออกคำสั่งให้บุคคลออกจากพื้นที่ที่รูกฎทางสาธารณะ

คุณสมบัติข้อนี้ทำให้ “คำสั่งทางปกครอง” แตกต่างไปจาก “กฎ” เพราะกฎจะมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป อันเป็นเพียงการวางหลักไว้ แต่ยังไม่ใช้กับกรณีใดกรณีหนึ่งโดยตรง

คำสั่งทางปกครองโดยสภาพจะต้องมุ่งใช้บังคับกับบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยตรง แต่ในคำสั่งจะไม่ระบุชื่อบุคคลไว้ก็ได้ เช่น พบการปลูกสร้างอาคารในที่สาธารณะโดยผู้กระทำไม่อยู่ การออกคำสั่งให้รื้อถอนอาจใช้วิธีประกาศให้ผู้กระทำรื้อถอนออกไปโดยไม่ระบุชื่อนั้น

คำสั่งทางปกครองที่แจ้งชัดและใช้บังคับเฉพาะกรณีนี้อาจเป็นคำสั่งรวมหรือคำสั่งทั่วไปที่ใช้บังคับกับกลุ่มบุคคลใดก็ได้ เช่น ตำรวจจะออกคำสั่งห้ามการชุมนุมในสถานที่แห่งหนึ่งในวันรุ่งขึ้นหรือห้ามบุคคลเข้าไปในอาคารที่มีสภาพเสี่ยงต่อการพังทลายหรือให้ผู้อาศัยในเขตโรคระบาด

จัดการฆ่าเชื้อโรคโดยค่าใช้จ่ายของตนเองหรือห้ามขายผักบางชนิดในเขตที่กำหนดเพราะเชื่อว่าผักนั้นเป็นพาหะนำโรคระบาด หรือคำสั่งห้ามบุคคลเข้าไปในเขตอนุรักษ์ธรรมชาติหรือป้ายสัญญาณจราจรกำหนดวิธีการเดินรถ คำสั่งเหล่านี้จะเห็นได้ว่าเป็นการบังคับแก่บุคคลหลายคนคล้ายกับ “กฎ” แต่ขณะเดียวกันก็ไม่มีสภาพเป็น “กฎ” เพราะมุ่งหมายให้เกิดผลทันทีแก่กลุ่มบุคคลที่แน่นอนแล้ว

(5) “คำสั่งทางปกครอง” มีผลภายนอกโดยตรง

คุณสมบัติข้อนี้มีความสำคัญในการชี้ให้เห็นว่าคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นเมื่อใด โดยตราบไต่ที่ยังมีผลปรากฏอยู่ในที่ยังเป็นเพียงแต่การเตรียมการหรือพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาจะเปลี่ยนแปลงเช่นใดก็ได้ เช่น การที่ผู้ตรวจไปตรวจดูอาคารที่เสี่ยงต่อการพังทลายและทำรายงานเสนอความเห็นขึ้นมา กรณียังไม่มีการสั่งทางปกครองเกิดขึ้น หรือแม้แต่เมื่อผู้บังคับบัญชาได้รับรายงานและสั่งการให้ผู้ตรวจกลับไปตรวจดูปัญหา ณ จุดใดของอาคารอีกครั้ง หากพบปัญหาไม่มั่นคงที่จุดนั้นตามที่ผู้บังคับบัญชาคาดการณ์ ก็ให้เร่งสั่งการให้รื้อถอน ดังนี้ก็คือว่าไม่เป็นคำสั่งทางปกครองสำหรับเจ้าของอาคารซึ่งเป็นบุคคลภายนอก และเมื่อยังไม่มียกเลิกภายนอก ผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองนั้นก็ไม่มีหน้าที่อะไรต้องปฏิบัติ

คำสั่งจะมีผลภายในหรือภายนอกนั้นต้องพิจารณาเนื้อหาของคำสั่งเป็นสำคัญ เช่น การที่ผู้บังคับบัญชาสั่งให้ผู้บังคับบัญชาไปดำเนินการออกคำสั่งรื้อถอน กรณีนี้เป็นเรื่องภายในองค์กรของหน่วยงานนั้น ทั้งผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชาในกรณีนี้เป็นอวัยวะส่วนหนึ่งขององค์กร แต่ในกรณีที่ผู้ใต้บังคับบัญชาละเลยไม่ออกคำสั่งรื้อถอนตามเวลาที่ถูกลงไว้ ถ้าผู้บังคับบัญชามีคำสั่งลงโทษตัดเงินเดือนผู้ใต้บังคับบัญชา คำสั่งลงโทษนี้เป็นเรื่องระหว่างผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชา ซึ่งต่างก็เป็นบุคคลที่เกี่ยวข้องกับคำสั่ง กรณีจึงมิใช่เรื่องภายในองค์กรอีกต่อไป คำสั่งลงโทษนั้นจึงเป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือในกรณีที่รัฐมนตรีจะสั่งการเรื่องใด ถ้ากฎหมายกำหนดว่าจะต้องได้รับความเห็นชอบหรือคำแนะนำจากคณะกรรมการคณะใดก่อนนั้น ความเห็นชอบหรือคำแนะนำของคณะกรรมการ เมื่อมิได้มีผลโดยตรงต่อบุคคลภายนอก ก็ยังไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง แม้ได้ส่งออกภายนอกคณะกรรมการแล้วก็ตามโดยบุคคลที่อยู่ในบังคับคำสั่งจะมีหน้าที่ต้องปฏิบัติ ก็ต่อเมื่อได้รับคำสั่งสุดท้ายแล้วคือ คำสั่งของรัฐมนตรีและการโต้แย้งหรือกำหนดอายุความเริ่มนับตั้งแต่วันรับคำสั่งสุดท้ายนั้น

4.4 การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่าคำสั่งของเจ้าหน้าที่ในบางกรณีอาจเกิดปัญหาการตีความว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เนื่องจากคำสั่งดังกล่าวมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลและประโยชน์สาธารณะ จึงได้จัดทำร่างกฎกระทรวงออกตามความใน (2) ของบทนี้ยาม “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไว้ดังนี้

“ให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง

1. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) การส่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อมา ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

(2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์

(3) การส่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน

(4) การสั่งให้เป็นผู้ทำงาน

2. การให้หรือไม่ให้ทุนการศึกษา”

4.5 พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานกลาง

“มาตรา 3 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย” บทบัญญัติมาตรา 3 นี้ได้บัญญัติยกเว้นการนำเอาพระราชบัญญัตินี้ไปใช้บังคับสำหรับวิธีการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายอื่น ๆ ในบางกรณีไว้ด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเมื่อกฎหมายเฉพาะนั้น ๆ ได้มีหลักประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ไว้เช่นกัน เพราะในกรณีที่กฎหมายเฉพาะได้บัญญัติมาตรการเกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายนั้น ๆ ไว้ดีกว่าหรือดีเท่ากับในพระราชบัญญัตินี้แล้ว ก็ย่อมไม่มีเหตุผลใดที่จะปฏิเสธการใช้บังคับกฎหมายเฉพาะนั้น โดยนำมาเอาพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไปไปใช้บังคับอีก

4.6 กฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมไว้ไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้

การกำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมไว้ไม่ต่ำกว่าในกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้น โดยเนื้อหาของบทบัญญัติย่อมเห็นได้ชัดเจนว่าต้องเป็นกรณีที่มี “คู่กรณี” ในคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายจะต้องให้ “หลักประกันความเป็นธรรม” แก่บุคคลเหล่านี้ ซึ่งโดยสภาพก็น่าจะจำกัดอยู่แต่เฉพาะในกรณีการทำ “คำสั่งทางปกครอง” เท่านั้น

การให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่คู่กรณีนั้นอาจจะดำเนินการได้ด้วยวิธีการสองประการคือ การกำหนดคุณสมบัติของเจ้าหน้าที่ที่จะออกคำสั่งทางปกครองซึ่งจะต้องมีความเป็นกลาง 'ไม่มีส่วนได้เสีย' ประการหนึ่ง และการกำหนดวิธีพิจารณาในการทำคำสั่งที่เปิดโอกาสให้มีการโต้แย้ง แสดงพยานหลักฐานเพื่อปกป้องสิทธิของคู่กรณีในคำสั่งทางปกครองได้อีกประการหนึ่ง

สำหรับความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่งนั้น มาตรา 13 กำหนดลักษณะต้องห้ามในเรื่องการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองไว้อย่างกว้างขวาง ครอบคลุมแล้ว ก็ย่อมทำให้เห็นได้ว่า ย่อมยากยิ่งที่จะมีกฎหมายอื่นกำหนดมาตรฐานไว้สูงกว่า พระราชบัญญัติ นี้จึงเป็นเหตุให้ต้องยกเว้นมิให้นำพระราชบัญญัตินี้ไปใช้บังคับได้

ส่วนการกำหนดวิธีพิจารณาในการทำคำสั่งทางปกครองนั้น กฎหมายฉบับนี้กำหนดให้ คู่กรณีในคำสั่งทางปกครองมีสิทธิโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานเพื่อรักษาสิทธิของตนได้ก่อนมีการออกคำสั่ง ทางปกครอง มาตรฐานเช่นนี้แม้จะถือได้ว่าค่อนข้างสูงเมื่อเทียบกับหลักเกณฑ์ในเรื่องเช่นนี้ที่มีได้มีการ บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติต่าง ๆ โดยทั่วไป แต่ก็อาจจะมีกฎหมายบางฉบับที่กำหนดมาตรฐานที่ สูงกว่าไว้ ซึ่งจะต้องไปใช้บังคับตามวิธีพิจารณาในการทำคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะนั้น ๆ ได้ เช่น ในเรื่องการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการพลเรือน ซึ่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพล เรือน พ.ศ. 2535 ในหมวด 5 ตั้งแต่มาตรา 102 จนถึงมาตรา 111 ได้กำหนดวิธีพิจารณาก่อนออก คำสั่งทางปกครองในเรื่องการลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการไว้อย่างละเอียด รัดกุม และมีมาตรฐานที่ ประกันความเป็นธรรมได้ดีกว่าที่กำหนดอยู่ในพระราชบัญญัติอยู่แล้ว จึงต้องยกเว้นไม่นำกฎหมาย ดังกล่าวไปใช้บังคับ

ในเรื่องการดำเนินการเพื่อออกคำสั่งลงโทษทางวินัยนี้ กฎหมายว่าด้วยระเบียบ ข้าราชการประเภทต่าง ๆ ล้วนแล้วแต่ได้บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกับกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการ พลเรือนทั้งสิ้น ดังนั้น จึงเห็นว่ากระบวนการดำเนินการทางวินัยแก่ข้าราชการนั้น โดยปกติแล้วย่อม ไม่นำพระราชบัญญัตินี้ไปใช้บังคับ

4.7 กฎหมายเฉพาะกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์โต้แย้งไว้แตกต่างจากพระราชบัญญัตินี้

กรณีนี้หมายความว่าผู้ร่างกฎหมายประสงค์จะให้เรื่องการกำหนดขั้นตอนและระยะเวลา ในการอุทธรณ์โต้แย้งตามกฎหมายเฉพาะที่แตกต่างไปจากพระราชบัญญัตินี้ สามารถมีผลบังคับใช้ได้ โดยไม่จำเป็นต้องมีมาตรฐานที่สูงกว่าพระราชบัญญัตินี้แน่นอน ทั้งนี้ เพราะเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมาย เฉพาะแต่ละฉบับในเรื่องการเยียวยาความเสียหายโดยกระบวนการอุทธรณ์ในขั้นตอนต่าง ๆ และการ กำหนดระยะเวลาสำหรับการโต้แย้งนั้นอาจจะมิได้อยู่แตกต่างกันไป และในความเป็นจริงก็มีกฎหมาย จำนวนมากที่กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์โต้แย้งไว้ในกฎหมายเฉพาะเหล่านี้อยู่แล้ว ซึ่งแตกต่าง ไปจากมาตรฐานเกี่ยวกับวิธีการใช้อำนาจหรือมาตรฐานในเรื่องการปฏิบัติราชการซึ่งมักจะไม่ได้กำหนด ไว้ในกฎหมายเฉพาะ ดังนั้น ผู้ร่างกฎหมายจึงกำหนดยกเว้นไว้มิให้ต้องนำพระราชบัญญัตินี้ไปใช้บังคับ ในกรณีการกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามที่กฎหมายเฉพาะได้บัญญัติไว้แล้ว

4.8 คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พระราชบัญญัตินี้เป็นกฎหมายใหม่และมีหลักการใหม่ในการปฏิบัติราชการอยู่หลายกรณี จึงอาจมีปัญหาในการใช้บังคับกฎหมายพอสมควร ทั้งในแง่ความลึกซึ้งทางวิชาการ เพราะหลายเรื่องได้เว้นช่องว่างไว้เพื่อการพัฒนาที่ยืดหยุ่น การชี้แนะแนวทางการพัฒนาจึงมีความจำเป็น การออกอนุบัญญัติในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ก็มีหลายเรื่องที่จะต้องพัฒนาให้ถูกต้องตามหลักวิชาการ และความเหมาะสมของสังคม ตลอดจนปัญหาในทางปฏิบัติซึ่งจำเป็นต้องดำเนินการประสานโดยทั่วไปทั้งในราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ ตลอดจนหน่วยงานอื่นของรัฐ นอกจากนี้ยังต้องมีการพัฒนาวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องอื่นๆ อีกหลายกรณีที่ต้องดำเนินการไม่ว่าโดยการตีความประสานงานหรือแก้ไขกฎหมาย กรณีจึงมีความจำเป็นต้องจัดตั้งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองขึ้น

คณะกรรมการชุดนี้ประยุกต์ขึ้นมาจากแนวทางของ “Council on Tribunals” ของอังกฤษที่ช่วยประสานดูแลทางวิชาการให้แก่คณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท (tribunals) และการจัดประชาพิจารณา (inquiries) ซึ่งช่วยให้การทำงานประสานกันได้ตามความเหมาะสมของสังคม

4.8.1 องค์ประกอบของคณะกรรมการ ฯ

“มาตรา 7 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” ประกอบด้วย ประธานกรรมการคนหนึ่ง ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงมหาดไทย เลขาธิการคณะรัฐมนตรี เลขาธิการคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา และผู้ทรงคุณวุฒิอีกไม่น้อยกว่าห้าคนแต่ไม่เกินเก้าคน เป็นกรรมการให้คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ โดยแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางนิติศาสตร์ รัฐประศาสนศาสตร์ รัฐศาสตร์ สังคมศาสตร์ หรือการบริหารราชการแผ่นดิน แต่ผู้นั้นต้องไม่เป็นผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ให้เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาแต่งตั้งข้าราชการของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเลขานุการและผู้ช่วยเลขานุการ”

“มาตรา 10 ให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง รับผิดชอบงานธุรการ งานประชุม การศึกษาหาข้อมูล และกิจการต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับงานของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้คณะกรรมการดังกล่าวประกอบด้วยกรรมการ 2 ประเภท คือ

(1) กรรมการโดยตำแหน่ง ซึ่งได้แก่ ข้าราชการประจำซึ่งเป็นหัวหน้าส่วนราชการที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการดำเนินงานตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ประธานกรรมการและกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจากผู้ซึ่งมีความเชี่ยวชาญในทางนิติศาสตร์ ฯลฯ

ส่วนฝ่ายเลขานุการและสำนักงานเลขานุการของคณะกรรมการ ฯ นั้น พระราชบัญญัตินี้ กำหนดให้เป็นหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ทั้งนี้ เนื่องจากสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นหน่วยงานกลางทางกฎหมายของรัฐบาลซึ่งได้ดำเนินงานวิชาการทางกฎหมาย ปกครองอยู่แล้ว ทั้งเป็นผู้เริ่มและมีส่วนร่วมในการจัดทำพระราชบัญญัตินี้มาตั้งแต่ต้น

4.8.2 อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ฯ

มาตรา 11 แห่งพระราชบัญญัตินี้ กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ ฯ ไว้รวม 6 ประการด้วยกัน ซึ่งอาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ ได้สรุปว่า¹⁶ อำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการชุดนี้ที่สำคัญที่อยู่ 4 ประการ คือ

(1) สอดส่องดูแลและให้คำแนะนำ (มาตรา 11 (1))

พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับกับทุกกระทรวง ทบวง กรม และหน่วยงานของรัฐทุกประเภท ความเข้าใจในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ย่อมมีไม่เท่าเทียมกัน ความยุติธรรมที่จะเกิดแก่ประชาชนจะไม่ทั่วถึงกันด้วย การมีองค์กรที่มีความรู้เฉพาะคอยดูแลแนะนำก็จะเป็นประโยชน์ที่ช่วยแก้ปัญหาในเรื่องนี้

(2) ให้คำปรึกษา (มาตรา 11 (2))

กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังเป็นของใหม่สำหรับประเทศไทย ในระยะต้นจึงหาผู้มีความรู้โดยตรงในเรื่องนี้ได้ยาก ในแต่ละหน่วยงานอาจมีปัญหากในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ในบางเรื่องเพราะขาดผู้รู้ภายในหน่วยงาน การมีองค์กรให้คำปรึกษาย่อมจะเป็นประโยชน์แก่การบังคับใช้พระราชบัญญัตินี้เป็นอย่างมาก ซึ่งการให้คำปรึกษาก็ต้องจัดโดยมีรูปแบบที่สามารถสนองตอบลักษณะของการบริหารราชการของไทยอย่างแท้จริง

(3) เสนอแนะการออกอนุบัญญัติ (มาตรา 11 (4))

โดยที่กฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังเป็นของใหม่สำหรับประเทศไทย บางเรื่องจึงต้องพัฒนาอย่างค่อยเป็นค่อยไป บางเรื่องหลักกฎหมายในต่างประเทศก็ไม่ได้ตรงกัน จึงต้องรอดูติดตามประสบการณ์ของต่างประเทศในเรื่องนั้น ๆ เสียก่อนเพื่อนำมาเป็นแนวทางว่าประเทศไทยควรพัฒนาไปในแนวทางใด พระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้มีการออกอนุบัญญัติอยู่หลายกรณีเพื่อเสริมแต่งกฎหมายให้สมบูรณ์ตามการพัฒนาของสังคมและวิชาการด้านกฎหมายปกครองของไทย

(4) จัดทำรายงานเสนอคณะรัฐมนตรี (มาตรา 11 (5))

การที่จะทำให้การปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นไปได้ด้วยดีนั้นไม่อาจเป็นไปได้ที่จะให้หน่วยงานหนึ่งสั่งให้หน่วยงานอื่นปฏิบัติตามได้เพราะต่างมีความรับผิดชอบของตนอยู่แต่การที่หน่วยงานบางหน่วยไม่เข้าใจและไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ก็เป็นปัญหาในภาพรวมของระบบราชการไทยเช่นกัน จึงควรให้คณะกรรมการ ฯ สามารถทำรายงานให้คณะรัฐมนตรีทราบได้ว่าปัจจุบันมีปัญหาในองค์กรทางปกครององค์กรใด อย่างไร เพื่อที่คณะรัฐมนตรีจะได้ดำเนินการแก้ไขตาม

¹⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์สานต์ อ้างแล้วใน (15) หน้า 175 - 177

อำนาจหน้าที่ นอกจากนั้นรายงานฉบับนี้อาจทำให้คณะรัฐมนตรีทราบว่าสมควรที่จะพัฒนากฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องต่าง ๆ ต่อไปอย่างไร เพราะยังมีอีกหลายเรื่องที่รอการพัฒนาทางวิชาการ และมีอีกหลายเรื่องที่ต้องประยุกต์ให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของสังคมและวิชาการจัดการที่เปลี่ยนแปลงไปในแต่ละช่วงสมัย

4.9 เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง

เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องใด ไม่ว่าจะ เป็น “เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง” และไม่ว่าจะอยู่ในฐานะผู้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือผู้เสนอแนะให้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือผู้อนุมัติหรือให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครองก็ตาม จะต้องมีความดำรงอยู่ในทางกฎหมายในเวลาที่กระทำการเหล่านั้นและกระทำการเหล่านั้นโดยเคารพและปฏิบัติตามหลักการดำเนินงานบางประการด้วย มิฉะนั้นแล้ว ในสายตาของกฎหมายไม่อาจถือได้เลยว่าการกระทำเหล่านั้นเป็นการอันทำลงโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น

หลักเกณฑ์เกี่ยวกับความดำรงอยู่ในทางกฎหมายและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมีความแตกต่างกันออกไป ดังนี้

4.9.1 “เจ้าหน้าที่” จะต้องได้รับการแต่งตั้งโดยชอบด้วยกฎหมาย

บุคคลที่ทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องใด ต้องได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้น การพิจารณาทางปกครองในเรื่องใดที่ทำโดยบุคคลที่ไม่เคยได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นเลย ไม่ว่าจะในเวลาใด ๆ แต่ได้แสดงตนว่าเป็นผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย และในสายตาของกฎหมายแล้ว ถือว่าเป็นโมฆะ เช่น ตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 ผู้บัญชาการตำรวจนครบาลเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจออกใบอนุญาตตั้งสถานบริการ ดังนี้ ถ้าพลตำรวจโท ก. ไม่เคยได้รับแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งผู้บัญชาการตำรวจนครบาล และใช้อำนาจในตำแหน่งดังกล่าวออกใบอนุญาตตั้งสถานบริการให้แก่ นาย ข. ใบอนุญาตฉบับนี้ย่อมเป็นโมฆะ ไม่มีผลทางกฎหมายมาตั้งแต่ต้นโดยสภาพแล้ว การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองก็เป็นคำสั่งทางปกครองเช่นกัน ดังนั้น จึงอาจชอบหรือมิชอบด้วยกฎหมายก็ได้ เหตุที่ทำให้การแต่งตั้งบุคคลให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นมีหลายประการ เช่น ผู้ทำการแต่งตั้งมิใช่เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจแต่งตั้งบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งขาดคุณสมบัติที่จะเป็นผู้ดำรงตำแหน่งนั้นได้ หรือบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งมีลักษณะต้องห้ามมิให้ดำรงตำแหน่งนั้น ฯลฯ

บุคคลที่ได้รับแต่งตั้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ดำรงตำแหน่งซึ่งมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองย่อมจะต้องพ้นจากตำแหน่งนั้นในภายหลัง ปัญหาที่มีอยู่ว่าการพ้นจากตำแหน่งของเขาจะมีผลกระทบกระเทือนความสมบูรณ์ของการพิจารณาทางปกครองที่เขาได้ทำลงไปก่อนที่จะพ้นจากตำแหน่งนั้นหรือไม่ เพียงใด

พระราชบัญญัตินี้บัญญัติถึงผลของการที่ “เจ้าหน้าที่” ได้รับการแต่งตั้งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไว้ในมาตรา 19 ดังนี้

“มาตรา 19 ถ้าปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่หรือกรรมการในคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครองใดขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งเช่นว่านี้ไม่กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้นั้น ได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่”

4.9.2 “เจ้าหน้าที่” จะต้องเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น

มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 12 คำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้¹⁷

ความสามารถในการมีคำสั่งทางปกครองคือการมีอำนาจกระทำการ เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในเรื่องใด จึงจะเป็นผู้มีความสามารถออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นได้ (มาตรา 12)

ความสามารถนี้อาจเกิดขึ้นได้โดยกฎหมายกำหนดหรือได้รับมอบอำนาจโดยถูกต้องตามกฎหมาย เช่น มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติวัดอุอันตราย พ.ศ. 2535 กำหนดให้นายทะเบียนมีอำนาจเพิกถอนทะเบียนของวัดอุอันตรายที่ไม่ถูกต้องได้ ซึ่งโดยหลักแล้วการให้มีอำนาจทางปกครองจะต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง เพราะอำนาจนี้อาจให้ไปปลงทำลายสิทธิของบุคคลได้ การให้ผู้นั้นมีอำนาจทางปกครองจึงต้องกำหนดไว้ในกฎหมาย

การมีอำนาจอาจขึ้นอยู่กับเวลา หากไม่เป็นไปตามเวลาดังกล่าว ก็ไม่มีอำนาจกระทำ เช่น ออกคำสั่งทางปกครองก่อนวาระการดำรงตำแหน่งของตนจะเริ่มหรือเมื่อพ้นวาระการดำรงตำแหน่งของตนไปแล้ว

นอกจากนั้นการมีอำนาจขึ้นอยู่กับสถานที่ การใช้อำนาจนอกสถานที่จึงไม่มีผลในกฎหมาย เช่น นายเทศมนตรีอาจมีคำสั่งให้ปฏิบัติราชการภายในเขตเทศบาลของตนได้ แต่ถ้าไปสั่งบุคคลให้รื้อถอนป้ายข้างถนนที่อยู่นอกเขตเทศบาลของตนเพราะเข้าใจผิดว่าอยู่ในเขตเทศบาลของตน ก็เป็นการบกพร่องในเรื่องที่ความสามารถ

“เจ้าหน้าที่” ซึ่งมิอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองอาจเป็นผู้ดำรงตำแหน่งหรือคณะกรรมการก็ได้ และอาจได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใดในฐานะผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ผู้เสนอให้ออกคำสั่งทางปกครอง หรือผู้อนุมัติหรือให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครองก็ได้ โดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใดอาจเป็น “เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง” ในเรื่องนั้นก็ได้

¹⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ อ้างแล้วใน (15) หน้า 185 - 190

(1) เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง

โดยปกติแล้ว กฎหมายที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใด มักจะกำหนดไว้เสมอว่าให้ผู้ดำรงตำแหน่งในหรือคณะกรรมการคณะใดเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น และในกรณีที่คำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นต้องให้เจ้าหน้าที่อื่นเสนอแนะหรืออนุมัติหรือให้ความเห็นชอบก่อน กฎหมายดังกล่าวก็มักจะกำหนดไว้ด้วยว่าให้ผู้ดำรงตำแหน่งใดหรือคณะกรรมการคณะใดเป็นผู้มีอำนาจเสนอแนะหรืออนุมัติหรือให้ความเห็นชอบ

อย่างไรก็ตาม กฎหมายที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใดบางฉบับไม่ได้กำหนดไว้โดยตรงว่าให้ผู้ดำรงตำแหน่งใดหรือคณะกรรมการคณะใดเป็นผู้มีอำนาจเสนอแนะให้ออกคำสั่งทางปกครองหรืออนุมัติหรือให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น แต่บัญญัติให้รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายนั้นเป็นผู้ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจกระทำการต่าง ๆ ดังกล่าวอีกทอดหนึ่ง เช่น พระราชบัญญัติอาวุธปืน เครื่องกระสุนปืน วัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง และสิ่งเทียมอาวุธปืน พ.ศ. 2490 บัญญัติให้นายทะเบียนท้องที่เป็นผู้มีอำนาจออกใบอนุญาตทำซื้อ มี ใช้ สั่ง หรือนำเข้าซึ่งอาวุธปืนหรือเครื่องกระสุนปืนส่วนบุคคลมีอำนาจออกใบอนุญาตทำประกอบ ซ่อมแซม เปลี่ยนลักษณะ สั่ง นำเข้า ค้า หรือจำหน่าย ด้วยประการใด ๆ ซึ่งวัตถุระเบิดและมีอำนาจออกใบอนุญาตทำ สั่ง นำเข้า หรือค้าซึ่งดอกไม้เพลิงและบัญญัติให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งนายทะเบียน

การที่ผู้บัญญัติกฎหมายฉบับที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใดได้กำหนดให้ผู้ดำรงตำแหน่งใดหรือคณะกรรมการคณะใดเป็นผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นก็ดี การที่รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใดได้แต่งตั้งให้ผู้ดำรงตำแหน่งใด หรือคณะกรรมการคณะใดเป็นผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นก็ดี ย่อมเป็นเครื่องแสดงให้เห็นโดยปริยายว่า ผู้บัญญัติกฎหมายฉบับนั้นหรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายฉบับนั้น แล้วแต่กรณีมีความไว้วางใจในตัวบุคคลที่ดำรงตำแหน่งนั้นหรือในตัวบุคคลต่าง ๆ ที่เป็นกรรมการในคณะกรรมการคณะนั้นเป็นพิเศษว่าอยู่ในฐานะที่จะใช้ความรู้ ความสามารถ ตลอดจนประสบการณ์ของเขาทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นได้ โดยถูกต้องตามกฎหมายและอย่างเหมาะสมแก่กรณี ดังนั้น จึงเกิดหลักกฎหมายทั่วไปขึ้นมาหลักหนึ่งว่า เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องใด จะต้องใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองหรือใช้อำนาจเสนอแนะให้ออกคำสั่งทางปกครอง หรืออนุมัติหรือให้ความเห็นชอบในการออกคำสั่งทางปกครองด้วยตนเอง จะมอบหมายให้เจ้าหน้าที่อื่นกระทำการต่าง ๆ ดังกล่าวแทนมิได้ (delegates non potest delegare)

(2) เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครอง

เนื่องจากกฎหมายที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองมีอยู่มากมาย แต่เจ้าหน้าที่ที่กฎหมายหรือรัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมายไว้วางใจให้เป็นผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทาง

ปกครองนั้นมีจำนวนจำกัด ดังนั้น ผู้ดำรงตำแหน่งแต่ละตำแหน่งจะเป็นผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองตามกฎหมายหลายฉบับมาก การบังคับให้เจ้าหน้าที่เหล่านั้นต้องใช้อำนาจกระทำการต่าง ๆ ดังกล่าวด้วยตนเองในทุกกรณีจึงอาจทำให้การบริการสาธารณะขาดความต่อเนื่อง หรือหยุดชะงักได้ ดังนั้น จึงต้องผ่อนคลายความเคร่งครัดของหลักกฎหมายที่ว่า เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องใด จะต้องใช้อำนาจดังกล่าวด้วยตนเอง โดยการยอมให้เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นทำการพิจารณาทางปกครองแทนได้บ้าง

เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองจะมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ตามกฎหมาย ก็ต่อเมื่อคนได้รับมอบอำนาจนั้นมาโดยชอบด้วยกฎหมาย การที่เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นทำการพิจารณาทางปกครองแทนโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่มีผลทำให้เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ตามกฎหมายแต่อย่างใดเลย ดังนั้น จึงสมควรพิจารณากันต่อไปว่า การมอบอำนาจให้ทำการพิจารณาทางปกครองแทนจะต้องเคารพและปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขเช่นไรบ้าง จึงจะชอบด้วยกฎหมาย และมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมีอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ตามกฎหมาย

การที่เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นทำการพิจารณาทางปกครองแทนจะเป็นการมอบอำนาจที่ชอบด้วยกฎหมายได้ ก็ต่อเมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไข ดังต่อไปนี้คือ

(ก) กฎหมายอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นทำการพิจารณาทางปกครองแทนได้

การมอบอำนาจในกฎหมายมหาชนนั้นต่างกับการมอบอำนาจหรือการตั้งตัวแทนในกฎหมายเอกชน กล่าวคือ ตามกฎหมายเอกชนนั้น บุคคลอาจมอบหมายให้ผู้อื่นซึ่งตนไว้วางใจใช้สิทธิหรือปฏิบัติหน้าที่ใด ๆ ที่ตนมีอยู่ตามกฎหมายแทนได้เสมอ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพแห่งสิทธิหรือหน้าที่นั้น ๆ แล้ว บุคคลนั้นจะต้องใช้หรือปฏิบัติด้วยตนเองเป็นการเฉพาะตัว แต่ตามกฎหมายมหาชน เจ้าหน้าที่ที่กฎหมายมอบหมายให้ใช้อำนาจของรัฐดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด จะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นดำเนินการอย่างนั้น ๆ แทนตนได้ ก็เฉพาะแต่ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติอนุญาตไว้เท่านั้น หากกฎหมายไม่ได้บัญญัติอนุญาตไว้ การมอบอำนาจย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(ข) ตามปกติแล้ว เมื่อกฎหมายใดอนุญาตให้เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นทำการพิจารณาทางปกครองแทนได้ กฎหมายนั้นก็มักจะกำหนดไว้ด้วยว่า หากเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองประสงค์จะมอบอำนาจนั้น จะมอบอำนาจนั้นให้เจ้าหน้าที่ใดได้บ้าง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองจึงต้องมอบอำนาจนั้นให้เจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น การที่เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองมอบอำนาจนั้นให้เจ้าหน้าที่อื่นนอกเหนือไปจากเจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดไว้ย่อมเป็นการมอบอำนาจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(ค) การมอบอำนาจต้องทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งกฎหมายกำหนดแบบของการมอบอำนาจไว้แตกต่างกันออกไป เช่น ให้ทำเป็นหนังสือ ให้ทำเป็นคำสั่งและประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฯลฯ

กฎหมายที่อนุญาตให้มอบอำนาจได้ กำหนดเจ้าหน้าที่ที่อาจรับมอบอำนาจได้และกำหนดแบบของการมอบอำนาจดังกล่าวข้างต้นอาจเป็นกฎหมายฉบับที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองก็ได้ หรืออาจเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขของการมอบอำนาจทางปกครองของรัฐไว้เป็นการทั่วไปก็ได้ เช่น พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2535 มาตรา 38 – มาตรา 40 ซึ่งบัญญัติหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขของการมอบอำนาจภายในราชการบริหารส่วนกลางและราชการบริหารส่วนภูมิภาคไว้เป็นการทั่วไป พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 39 ซึ่งบัญญัติหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขของการมอบอำนาจภายในเทศบาลต่าง ๆ ไว้เป็นการทั่วไป

เมื่อเป็นเช่นนี้ จึงต้องถือว่า กฎหมายฉบับที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองเป็น “กฎหมายพิเศษ” (lex specialis) ส่วนกฎหมายฉบับที่กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขของการมอบอำนาจทางปกครองของรัฐไว้เป็นการทั่วไป “เป็นกฎหมายทั่วไป” (lex generalis) และดังนั้น การมอบอำนาจจึงต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กฎหมายพิเศษกำหนดไว้ เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองจะทำการมอบอำนาจนั้นตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กฎหมายทั่วไปกำหนดไว้ได้ ก็ต่อเมื่อกฎหมายฉบับที่ก่อตั้งอำนาจออกคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นกฎหมายพิเศษมิได้กำหนดเรื่องการมอบอำนาจไว้เป็นอย่างอื่น

อนึ่ง สมควรกล่าวด้วยว่า เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองได้ทำการมอบอำนาจนั้นโดยชอบแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจมีหน้าที่ต้องรับมอบอำนาจนั้นและโดยหลักแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองจะมอบอำนาจนั้นให้แก่เจ้าหน้าที่อื่นต่อไปอีกช่วงหนึ่งไม่ได้

หลักที่ว่าเจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจทำการพิจารณาทางปกครองจะมอบอำนาจนั้นให้แก่เจ้าหน้าที่อื่นต่อไปอีกช่วงหนึ่งไม่ได้นี้มีข้อยกเว้นอยู่บ้างเหมือนกัน เช่น พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 39 บัญญัติยกเว้นหลักดังกล่าวไว้ มีใจความว่า เมื่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวง รัฐมนตรีว่าการทบวง ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง อธิบดี หรือผู้ดำรงตำแหน่งเทียบเท่า มอบอำนาจให้แก่ผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้ว่าราชการจังหวัดจะมอบอำนาจนั้นให้แก่รองผู้ว่าราชการจังหวัด ผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัด ปลัดจังหวัด หัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด นายอำเภอ ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำอำเภอ ต่อไปอีกช่วงหนึ่งก็ได้ ในกรณีที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมอบอำนาจนั้นให้แก่รองผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ช่วยผู้ว่าราชการจังหวัดต่อไปอีกช่วงหนึ่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องแจ้งให้ผู้มอบอำนาจชั้นต้นทราบ ส่วนในกรณีที่ประสงค์จะมอบอำนาจนั้นให้แก่ปลัดจังหวัด หัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด นายอำเภอ

ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอ หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำอำเภอต่อไปอีกช่วงหนึ่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดต้องได้รับความเห็นชอบจากผู้มอบอำนาจชั้นต้นก่อน จึงจะกระทำได้

การมอบอำนาจให้ทำการพิจารณาทางปกครองแทนเป็นการโอนอำนาจดังกล่าวจากเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจไปยังเจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจ เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจจึงไม่ได้ทำการพิจารณาทางปกครองในฐานะที่เป็นตัวแทนของเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจ แต่ทำการเช่นว่านั้นในนามของตนเอง ดังนั้น ตราบไคที่ยังไม่ได้เพิกถอนการมอบอำนาจ เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจจะสอดเข้าไปทำการพิจารณาทางปกครองแทนที่เจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจมิได้ เจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจคงมีแต่เพียงอำนาจหน้าที่กำกับติดตามผลการพิจารณาทางปกครองของผู้รับมอบอำนาจ และแนะนำแก้ไขการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้รับมอบอำนาจเท่านั้น (พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 40 วรรคสอง)

การมอบอำนาจให้ทำการพิจารณาทางปกครองแทนดังกล่าวข้างต้น ต่างกับการรักษาราชการแทนซึ่งเป็นกรณีที่ให้ผู้ดำรงตำแหน่งหนึ่งไปดำรงตำแหน่งอื่นอีกตำแหน่งหนึ่งเป็นการชั่วคราว เพราะเหตุที่ไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งหลักหรือมีแต่ไม่อาจปฏิบัติราชการได้ ดังนั้น ผู้รักษาราชการแทนจึงทำการพิจารณาทางปกครองในฐานะที่เป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจนั้นเลยทีเดียว¹⁸

4.10 การพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง

4.10.1 การเริ่มการพิจารณาทางปกครอง

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องไว้¹⁹ ว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต่างกับศาลในข้อที่ว่า โดยหลักแล้วเจ้าหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้มีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองจะริเริ่มใช้อำนาจออกคำสั่งได้ด้วยตนเอง ไม่จำเป็นต้องมีผู้ใดร้องขอ ต่างกับศาลซึ่งถ้าไม่มีโจทก์มายื่นคำฟ้องหรือไม่มีผู้ร้องมายื่นคำขอ ศาลจะหยิบคดีหรือข้อพิพาทขึ้นมาพิจารณาเองไม่ได้ แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องริเริ่มใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองด้วยตนเอง เช่น

- มีการก่อสร้างหรือต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต ต่อมาเมื่อเจ้าหน้าที่มาพบก็สามารถริเริ่มออกคำสั่งทางปกครองให้หรือถอนอาคารดังกล่าวได้ทันทีโดยไม่ต้องรอให้เจ้าของอาคารข้างเคียงมาร้องเรียนเสียก่อน

- ผู้บังคับบัญชาพบว่าผู้ใต้บังคับบัญชาของตนทำผิดวินัย ก็ต้องดำเนินการทางวินัยทันทีโดยไม่ต้องให้ใครมาร้องเรียนกล่าวโทษเพราะริเริ่มกระบวนการออกคำสั่งลงโทษทางวินัยได้ด้วยตนเอง

อย่างไรก็ตาม หลักดังกล่าวก็มีข้อยกเว้น กล่าวคือ มีคำสั่งทางปกครองบางประเภท ซึ่งโดยสภาพแล้วเจ้าหน้าที่จะริเริ่มออกคำสั่งทางปกครองด้วยตนเองไม่ได้ แต่จะต้องรอให้

¹⁸ ดร.ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 65 - 72

¹⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้วใน (14)

เอกชนร้องขอเสียก่อน จึงจะริเริ่มกระบวนการพิจารณาคำสั่งทางปกครองประเภทนั้นได้ ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดก็คือ การออกใบอนุญาตทั้งหลาย เช่น ใบอนุญาตขับჭีรถยนต์ ใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร หรือใบอนุญาตจัดตั้งสถานบริการ เป็นต้น ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ไปออกใบอนุญาตดังกล่าว โดยที่ไม่มีผู้ใดร้องขอ ก็เป็นการออกใบอนุญาตที่ผิดขั้นตอนและไม่ชอบด้วยกฎหมาย

4.10.2 หลักในการพิจารณาทางปกครอง

4.10.2.1 หลักการไม่ยึดแบบพิธี

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์²⁰ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องไว้²⁰ ว่า การพิจารณาทางปกครองให้ยึดหลักความเรียบง่าย และความสะดวกเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์มากกว่า การมีแบบพิธีนั้นถือเป็นข้อยกเว้นซึ่งฝ่ายปกครองจะต้องทำเช่นนั้นต่อเมื่อมีกฎหมายบังคับให้ต้องทำเท่านั้น ในการใช้กฎหมายจะต้องมีแนวโน้มไปในทางที่เอาความสำเร็จตามวัตถุประสงค์เป็นหลัก การมิได้ปฏิบัติตามแบบพิธีบางอย่างในการพิจารณาทางปกครองหากไม่เป็นกรณีสำคัญเพื่อประกันสิทธิของเอกชนก็ไม่ถือว่าทำการให้การคำสั่งทางปกครองนั้นบกพร่อง หลักดังกล่าวจึงอาจใช้ในการตีความเมื่อมีปัญหาได้ว่า ควรดำเนินการเช่นใด

4.10.2.2 หลักความรวดเร็วและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน

มาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 33 เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัดและควมมีประสิทธิภาพในการดำเนินของรัฐบาล ให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองขึ้นไว้ตามความเหมาะสมแก่กรณี ทั้งนี้ เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายหรือกฎในเรื่องนั้น

ในกรณีที่การดำเนินงานในเรื่องใดจะต้องผ่านการพิจารณาของเจ้าหน้าที่มากกว่าหนึ่งราย เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมีหน้าที่ต้องประสานงานกันในการกำหนดเวลาเพื่อการดำเนินงานในเรื่องนั้น”

มาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ให้ถือว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 เป็นระเบียบที่คณะรัฐมนตรีวางขึ้นตามมาตรา 33 แห่งพระราชบัญญัตินี้”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532 ซึ่งกำหนดเวลาในการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐก็คือ มาตรการอย่างหนึ่งในกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่ได้มีการนำมาทดลองใช้ในประเทศไทยมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2532 แล้ว

²⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 257

4.10.2.3 หลักการใช้ภาษาไทย

มาตรา 26 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“เอกสารที่ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ให้จัดทำเป็นภาษาไทย ถ้าเป็นเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศ ให้ผู้กรณีจัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยที่มีการรับรองความถูกต้องมาให้ภายในระยะเวลาที่เจ้าหน้าที่กำหนด ในกรณีนี้ให้ถือว่าเอกสารดังกล่าวได้ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ในวันที่เจ้าหน้าที่ได้รับคำแปลนั้น เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศและในกรณีนี้ให้ถือว่าวันที่ได้ยื่นเอกสารฉบับที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศเป็นวันที่เจ้าหน้าที่ได้รับเอกสารดังกล่าว

การรับรองความถูกต้องของคำแปลเป็นภาษาไทยหรือการยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้²¹ ว่า การพิจารณาทางปกครองต้องใช้ภาษาไทยเป็นหลักเพราะเป็นภาษาราชการ เอกสารใดที่เป็นภาษาต่างประเทศ หากนำมาใช้ในการพิจารณาทางปกครองก็ต้องหาคำแปลเป็นภาษาไทยที่มีการรับรองความถูกต้อง ทั้งนี้ เพราะภาษามีหลายภาษา การที่เจ้าหน้าที่ต้องจัดทำคำแปลเองจึงไม่ถูกต้อง ภาษาควรอยู่ในความรับผิดชอบของผู้นำมาขึ้น ซึ่งการแปลภาษาต่างประเทศเป็นภาษาไทยนั้นอาจดำเนินการโดยบุคคลที่น่าเชื่อถือได้หลายวิธี มาตรา 26 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้ออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ว่าวิธีการใดจะเป็นที่ยอมรับได้ตามกฎหมายนี้

การรับรองความถูกต้องของคำแปลนั้นขึ้นอยู่กับสถานที่ที่ทำเอกสาร ถ้าเป็นเอกสารที่ทำในประเทศที่มีระบบการรับรองเอกสารเช่นใด หากใช้ระบบเช่นนั้น ก็ควรเป็นที่ยอมรับได้

สำหรับในประเทศไทยอาจทำได้ 2 วิธีคือ

(1) ให้นำอำเภอรับรองตามมาตรา 89²² แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช 2457 หรือ

(2) ให้กระทรวงการต่างประเทศรับรองให้

แต่วิธีการเหล่านี้เป็นการทำในเชิงช่วยเหลือ ยังไม่มีลักษณะเป็นงานประจำ มาตรา 26 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้ออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนี้ ซึ่งขณะนี้ได้มีการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 26 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้แล้ว คือ กฎกระทรวง (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม 2540 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการรับรองความถูกต้องของคำแปลเป็นภาษาไทยของเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศไว้ในข้อ 1 ดังนี้

²¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 258

²² มาตรา 89 บรรดาหนังสือสำคัญที่ต้องทำตามกฎหมาย ถ้ากฎหมายและข้อบังคับมิได้ระบุไว้ว่าเป็นหน้าที่ของพนักงานอื่นทำแล้ว ให้เป็นหน้าที่ของกรมการอำเภอที่จะทำสำหรับการในอำเภอ

“ข้อ 1 การรับรองความถูกต้องของคำแปลเป็นภาษาไทย ให้กระทำ
โดย

(1) คนไทยที่จบการศึกษาในระดับที่ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรีในหลักสูตร
ที่ใช้ภาษาที่ปรากฏในเอกสารนั้นเป็นภาษาในการเรียนการสอน

(2) อาจารย์ในสถาบันการศึกษาระดับอุดมศึกษาและเป็นผู้สอนภาษา
ที่ปรากฏในเอกสารนั้นในสถาบันการศึกษาดังกล่าว

(3) สถานทูตหรือสถานกงสุลต่างประเทศที่ตั้งอยู่ในประเทศไทย
โดยประเทศนั้นใช้ภาษาที่ปรากฏในเอกสารนั้นเป็นภาษาราชการ

(4) สถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ”

สำหรับกรณีตามข้อ 1 (1) นั้นไม่จำกัดว่าผู้นั้นจะต้องจบการศึกษา
ในต่างประเทศเท่านั้น เพราะผู้จบในต่างประเทศอาจใช้ภาษาอื่นที่ไม่ใช่ภาษาของประเทศนั้นในการ
เรียนการสอนก็ได้ เช่น ในประเทศญี่ปุ่นมีบางมหาวิทยาลัยที่มีการเรียนการสอนเป็นภาษาอังกฤษ
นอกจากนี้ผู้นั้นอาจจบการศึกษาในหลักสูตรที่ใช้ภาษาต่างประเทศเป็นภาษาในการเรียนการสอนก็ได้
เช่น คนไทยที่จบการศึกษาหลักสูตร “Bachelor’s Degree in Business Administration, International
Program” คณะพาณิชยศาสตร์และการบัญชี มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ ซึ่งใช้ภาษาอังกฤษเป็นภาษาใน
การเรียนการสอน

กฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการยอมรับเอกสาร
ที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศไว้ในข้อ 2 ดังนี้

“ข้อ 2 เจ้าหน้าที่จะยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศ
โดยไม่ต้องให้จัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหน้าที่นั้นเห็นว่าตนสามารถเข้าใจภาษาดังกล่าวได้

(2) เจ้าหน้าที่นั้นมีผู้ร่วมงานที่มีความรู้ในภาษาดังกล่าว”

4.10.2.4 หลักการพิสูจน์ความจริงและการควบคุมดูแลการพิจารณาโดย

เจ้าหน้าที่

มาตรา 28 และมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัตินี้มีบทบัญญัติ
เกี่ยวกับเรื่องนี้ไว้ว่า

“มาตรา 28 ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบ
ข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของ
คู่กรณี

มาตรา 29 เจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาพยานหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็น
แก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง ในการนี้ ให้รวมถึงการดำเนินการดังต่อไปนี้

- (1) แสวงหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง
 - (2) รับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือของพยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่คู่กรณีกล่าวอ้าง เว้นแต่เจ้าหน้าที่เห็นว่าเป็นการกล่าวอ้างที่ไม่จำเป็น ฟุ่มเฟือย หรือเพื่อประวิงเวลา
 - (3) ขอข้อเท็จจริงหรือความเห็นจากคู่กรณี พยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ
 - (4) ขอให้ผู้ครอบครองเอกสารส่งเอกสารที่เกี่ยวข้อง
 - (5) ออกไปตรวจสอบสถานที่
- คู่กรณีต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริงและมีหน้าที่แจ้งพยานหลักฐานที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่พยานหรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่เจ้าหน้าที่เรียกมาให้ถ้อยคำหรือทำความเห็นมีสิทธิได้รับค่าป่วยการตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้²³ ว่า การพิจารณาทางปกครองมีส่วนที่เหมือนกับการพิจารณาของศาลตรงที่ว่าก่อนที่ศาลจะมีคำพิพากษา ศาลจะต้องรับฟังข้อเท็จจริงแห่งคดีให้เป็นที่ยุติเสียก่อน ฝ่ายปกครองก็เหมือนกัน ก่อนจะออกคำสั่งทางปกครองจะต้องตรวจสอบข้อเท็จจริงของเรื่องให้เป็นที่ยุติเสียก่อนว่าข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นและดำรงอยู่นั้นเป็นอย่างไร เพราะฉะนั้น จึงจำเป็นต้องมีกระบวนการหรือระบบการแสวงหาข้อเท็จจริงซึ่งไม่ว่าในชั้นเจ้าหน้าที่หรือในชั้นศาลก็ตาม จะมีอยู่ 2 ระบบใหญ่ๆ ด้วยกัน คือ

- (1) ระบบกล่าวหา ซึ่งเจ้าหน้าที่หรือศาลจะพิจารณาและรับฟังข้อเท็จจริงตามที่คู่กรณีหรือคู่ความกล่าวอ้างและนำพยานหลักฐานมาแสดงเท่านั้น และ
- (2) ระบบไต่สวน ซึ่งเจ้าหน้าที่หรือศาลไม่จำเป็นต้องผูกพันอยู่กับข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีหรือคู่ความกล่าวอ้างและนำมาแสดง แต่เจ้าหน้าที่หรือศาลมีอำนาจที่จะแสวงหาข้อเท็จจริงทั้งหลายที่เห็นว่าจำเป็นแก่การพิจารณาเรื่องนั้น

สำหรับการพิจารณาทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ใช้ระบบไต่สวนซึ่งเจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องผูกพันกับข้อเท็จจริงและพยานหลักฐานที่คู่กรณีกล่าวอ้างและนำมาแสดงโดยเจ้าหน้าที่สามารถสั่งให้มีการแสวงหาข้อเท็จจริงหรือพยานหลักฐานเพิ่มเติมได้ตามที่เจ้าหน้าที่เห็นสมควร

การรู้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องเท่านั้นที่เป็นพื้นฐานให้การทำคำสั่งทางปกครองเป็นไปโดยถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและในชั้นที่สุดเจ้าหน้าที่จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในความถูกต้องของข้อเท็จจริงที่ใช้ในการทำคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่จึงต้องดำเนินการทุกอย่างตามที่เห็นว่าเหมาะสมที่ตนจะได้รับความจริงที่ถูกต้องครบถ้วน โดยจะจำกัดตนเองอยู่กับข้อเท็จจริงที่คู่กรณีให้ไม่ได้ แต่ต้องพิจารณาด้วยว่าควรหาข้อเท็จจริงจากที่ใดบ้างหรือจะรับฟังความเห็นจากผู้ใด หรือจาก

²³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้วใน (14)

ผู้เชี่ยวชาญหรือควรตรวจสอบเอกสารหลักฐานใด อย่างไร เช่น ในการที่เอกชนยื่นขอรับใบอนุญาตจัดตั้งโรงงาน จะเห็นได้ว่าข้อมูลต่าง ๆ จะรับฟังจากผู้อื่นคำขอรับใบอนุญาตเท่านั้นไม่ได้ สำหรับการตรวจสอบที่ตั้งนั้นอาจต้องหาข้อมูลจากกรมการผังเมือง ราชการส่วนท้องถิ่น กรมที่ดิน ส่วนการตรวจสอบผังโรงงานต้องหาข้อมูลจากกรมโยธาธิการหรือฝ่ายวิชาการด้านวิศวกรรมของสถาบันอุดมศึกษา การตรวจสอบกิจกรรมในโรงงานอาจต้องหาข้อมูลจากกรมควบคุมมลพิษ กรมวิทยาศาสตร์บริการ กรมวิทยาศาสตร์การแพทย์ กระทรวงสาธารณสุข หรือสถาบันอุดมศึกษา เป็นต้น

การที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องพิจารณาเพื่อพิสูจน์ข้อเท็จจริงตามมาตรา 29 แห่งพระราชบัญญัตินี้เองย่อมแสดงให้เห็นว่าเจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาทั้งส่วนที่เป็นคุณแก่คู่กรณีให้ด้วยเพราะเป็นความจริงของเรื่องเพื่อให้การทุกอย่างเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมาย

ตามมาตรา 29 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ เมื่อผู้ใดเข้ามาเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองแล้ว กฎหมายถือเป็นหน้าที่ของผู้นั้นที่จะต้องให้ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง ถ้าคู่กรณีไม่ให้ความร่วมมือหรือไม่แจ้งสิ่งที่ตนทราบอันเป็นการฝ่าฝืนหน้าที่ ก็ถือว่าเจ้าหน้าที่ได้พิจารณาครบตามหน้าที่แล้ว หากปรากฏว่าคำสั่งทางปกครองผิดพลาดเพราะเหตุดังกล่าวและถูกเพิกถอนในภายหลังคู่กรณีผู้นั้นก็จะเรียกร้องเอาประโยชน์มิได้

4.10.3 สิทธิของคู่กรณี

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้ว่า ในการสัมพันธ์กับฝ่ายปกครอง เอกชนควรมีสិทธิบางประการเป็นพื้นฐานเพื่อเตือนใจหรือบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติตามหน้าที่ โดยในสหภาพยุโรปได้มีมติของคณะกรรมการรัฐมนตรีของสภาแห่งยุโรป ที่ 3 / 1977 ซึ่งกำหนดว่าในกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครอง คู่กรณีต้องมีสิทธิดังต่อไปนี้

- (1) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณา
 - (2) สิทธิได้เข้าถึงข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ
 - (3) สิทธิที่จะมีที่ปรึกษาทางกฎหมาย
 - (4) สิทธิได้รู้เหตุผลของฝ่ายปกครองในการมีคำสั่งทางปกครอง
 - (5) สิทธิได้ทราบถึงแนวทางหรือวิธีการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อไป
- สำหรับพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดสิทธิของคู่กรณีไว้ดังต่อไปนี้

4.10.3.1 สิทธิได้รับแจ้งผลกระทบต่อสิทธิ

มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี

เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดังต่อไปนี้ที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้ เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะเห็นสมควรปฏิบัติเป็นอย่างอื่น

- (1) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใดหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ
 - (2) เมื่อจะมีผลทำให้ระยะเวลาที่กฎหมายหรือกฎกำหนดไว้ในการทำสิ่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป
 - (3) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การ หรือคำแถลง
 - (4) เมื่อโดยสภาพเห็นได้ชัดในตัวเองว่าการให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้
 - (5) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง
 - (6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง
- ห้ามมิให้เจ้าหน้าที่ให้โอกาสตามวรรคหนึ่ง ถ้าจะก่อให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์ ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นไว้²⁴ ว่า ข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบนั้น จะต้องเพียงพอที่คู่กรณีจะสามารถโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนได้โดยเหมาะสม ดังนั้น ในการจะมีคำสั่งทางปกครองใดเจ้าหน้าที่จะต้องคำนึงถึงปัญหานี้ก่อนเสมอ ถ้าหากมีผู้ซึ่งอาจถูกระทบอย่างสำคัญ แต่เจ้าหน้าที่มิได้แจ้ง ก็เป็นความบกพร่องของการพิจารณา คู่กรณีอาจขอให้เพิกถอนกระบวนการเดิมและเริ่มกระบวนการใหม่ได้ การต้องแจ้งอาจเกิดขึ้นได้ทั้งกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้เริ่มต้นดำเนินการพิจารณาทางปกครองด้วยตนเอง เช่น จะออกคำสั่งให้ปิดโรงงาน ก็ต้องแจ้งให้เจ้าของโรงงานทราบ เป็นต้น หรือเมื่อได้รับคำขอจากคู่กรณีคนหนึ่งคนใดให้ดำเนินการพิจารณาทางปกครอง เช่น มีผู้ขออนุญาตก่อสร้างโรงงาน ก็ต้องแจ้งให้เจ้าของที่ดินซึ่งอยู่อาศัยข้างเคียงทราบ เป็นต้น

ส่วนการแจ้งจะต้องดำเนินการในขอบเขตเพียงใดนั้นในความเป็นจริงการดำเนินการต่าง ๆ โดยปกติย่อมมีผลกระทบต่อผู้อื่นเสมอ ซึ่งอาจมากบ้าง น้อยบ้าง แต่ควรจะต้องแจ้งแก่ผู้ซึ่งจะต้องเสียหายในที่สุด และอาจฟ้องร้องให้มีการเยียวยาความเสียหายให้แก่ตนได้ แต่คงไม่กว้างไปถึงผู้ซึ่งได้รับผลกระทบที่ไม่สำคัญพอที่จะให้ความเสียหายทางกฎหมาย อย่างไรก็ตามกฎหมายมิได้บังคับว่าจะแจ้งมากไม่ได้โดยขึ้นอยู่กับเจ้าหน้าที่มากกว่าเพราะการแจ้งแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องนั้นทำให้เจ้าหน้าที่ได้ข้อมูลมากขึ้นในการพิจารณาตัดสินใจ ซึ่งผลการพิจารณาจะรอบคอบและถูกต้องมากขึ้น

ในการนี้ มาตรา 30 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดหน้าที่ในทางตรงกันข้ามไว้เช่นกัน โดยในกรณีที่อาจเกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่จะต้องไม่รอแจ้งผลกระทบต่อผู้ที่เกี่ยวข้องทราบก่อน จึงจะกระทำการ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ต้อง

²⁴ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 263

คำนึงถึงหน้าที่ทั้งสองด้านประกอบกันเสมอ ส่วนวิธีการเช่นนั้น ถ้าเป็นเรื่องใหญ่มากซึ่งมีผู้ที่เกี่ยวข้องเกิน 100 คน ก็อาจใช้วิธีประกาศในหนังสือพิมพ์ก็ได้

อย่างไรก็ตาม การพิจารณาทางปกครองมิใช่การพิจารณาของศาล การจะดำเนินการเพียงใด อย่างไร ขึ้นกับสถานการณ์ที่ฝ่ายปกครองจะต้องตัดสินใจให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวมเป็นหลัก ดังนั้น มาตรา 30 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติจึงบัญญัติข้อยกเว้นหลักการต้องแจ้งให้ทราบไว้ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) มีความจำเป็นรีบด่วน หากปล่อยให้เนิ่นช้าไป จะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่เอกชนคนใดคนหนึ่งหรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ กรณีจึงขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของฝ่ายปกครองระหว่างการดำเนินการตามขั้นตอนปกติกับการป้องกันความเสียหาย ซึ่งตามความเป็นจริงในทางกฎหมาย เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบทั้งสองด้านอยู่แล้ว เพราะถ้าหากมีคำสั่งทางปกครองผิดพลาดเนื่องจากไม่ได้รับฟังข้อเท็จจริง ตนก็ต้องรับผิดชอบ แต่การดำเนินการให้เกิดความล่าช้าจนเกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ผู้ใดหรือแก่ประโยชน์สาธารณะเจ้าหน้าที่ก็ต้องรับผิดชอบต่อผู้นั้นและต่อผู้บังคับบัญชา

(2) มีผลทำให้ระยะเวลาที่กำหนดไว้สำหรับการทำคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป ซึ่งระยะนี้จะกำหนดไว้ในกฎหมายหรืออนุบัญญัติหรือระเบียบข้อบังคับใด ๆ ในทางราชการก็ได้ ส่วนระยะเวลาที่กำหนดไว้นั้นจะสั้นไปหรือไม่ เป็นความรับผิดชอบของผู้ออกกฎดังกล่าวและให้แก้ไขตามความเหมาะสมต่อไป

(3) ข้อเท็จจริงที่คู่กรณีมีคำขอได้ให้ไว้แล้วครบถ้วนที่จะใช้ในการออกคำสั่งทางปกครองได้โดยไม่ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงอื่นอีก ทั้งนี้ ไม่ว่าข้อเท็จจริงนั้นจะได้ให้ไว้ คำขอ คำให้การ หรือคำแถลง แต่กรณีนี้จะใช้เป็นข้อยกเว้นไม่ได้ ถ้าเรื่องนี้อาจมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลอื่น

(4) มีสภาพที่เห็นได้ชัดว่าการแจ้งผลที่อาจกระทบสิทธิไม่อาจกระทำได้ ซึ่งเป็นไปตามข้อเท็จจริงโดยขึ้นอยู่กับวิธีการทำคำสั่งทางปกครองและสภาพแวดล้อม เช่น การทำคำสั่งทางปกครองในรูปแบบไฟสัญญาณจราจร จะเห็นได้ว่าโดยสภาพไม่อาจแจ้งผลกระทบเพื่อให้คู่กรณีโต้แย้งได้ หรือเป็นที่ทราบของเจ้าหน้าที่อยู่แล้วว่าคู่กรณีดังกล่าวไปจากที่อยู่โดยไม่ทราบที่พำนักในขณะนั้น

(5) เป็นคำสั่งทางปกครองอันเป็นมาตรการบังคับเฉพาะคู่กรณีได้ทราบคำสั่งทางปกครองแล้ว แต่กลับฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น จึงไม่มีความจำเป็นใดต้องแจ้งผลกระทบให้ทราบอีก นอกจากนี้ ก่อนจะบังคับทางปกครอง พระราชบัญญัตินี้ก็บังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องเตือนให้ผู้ฝ่าฝืนทราบก่อนแล้วด้วย

(6) กรณีอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งอาจมีความจำเป็นต้องกำหนดเพิ่มเติมเพื่อความยืดหยุ่นของกฎหมาย

ขณะนี้ได้มีการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 30 วรรคสอง (6) แห่งพระราชบัญญัตินี้ คือ กฎกระทรวง ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม 2540 ซึ่งกำหนดให้คำสั่งทางปกครองในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 30 วรรคสอง (6) กล่าวคือ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบในการทำคำสั่งทางปกครอง

“(1) การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสั่งพักงาน หรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อน หรือการให้พ้นจากตำแหน่ง

(2) การแจ้งผลการสอบหรือการวัดผลความรู้หรือความสามารถของบุคคล

(3) การไม่ออกหนังสือเดินทางสำหรับการเดินทางไปต่างประเทศ

(4) การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว

(5) การไม่ออกใบอนุญาตหรือการไม่ต่ออายุใบอนุญาตทำงานของคนต่างด้าว

(6) การสั่งให้เนรเทศ”

สำหรับกรณีตาม (1) นั้นครอบคลุมถึงข้าราชการ พนักงานและลูกจ้างของรัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐด้วย และหมายความรวมถึงคำสั่งย้ายข้าราชการ คำสั่งให้ข้าราชการประจำกระทรวง ประจำทบวง ประจำกรม ประจำกองหรือประจำจังหวัด และคำสั่งให้ข้าราชการมาปฏิบัติราชการสำนักนายกรัฐมนตรีตามมาตรา 11 (4) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ด้วย

ส่วนคำสั่งโอนข้าราชการพลเรือนสามัญไปแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งข้าราชการพลเรือนสามัญในต่างกระทรวง ทบวง กรม นั้นไม่ถือเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากคำสั่งดังกล่าวโดยสภาพทั่วไปแล้วไม่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่หรือนิติฐานะของบุคคล

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องเดียวกัน²⁵ ว่า สิทธิได้รับแจ้งผลกระทบต่อสิทธินั้นมีการบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการต่าง ๆ อยู่แล้วว่า ก่อนที่ข้าราชการผู้ใดจะถูกลงโทษทางวินัย ผู้บังคับบัญชาหรือคณะกรรมการสอบสวนจะต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้ทราบ ว่า ข้าราชการผู้นั้นถูกกล่าวหาว่าทำผิดวินัยเรื่องใด ข้อเท็จจริงมีอยู่อย่างไร พยานหลักฐานที่สนับสนุนข้อเท็จจริงมีอยู่อย่างไร แล้วให้ออกาสแก่ข้าราชการผู้นั้นที่จะแก้ข้อกล่าวหา พร้อมทั้งนำพยานหลักฐานมาสืบสนับสนุนคำให้การของตน มาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัตินี้ขยายผลของสิทธิดังกล่าวให้กว้างขวางขึ้นโดยบัญญัติว่า ถ้าจะออกคำสั่งทางปกครองที่กระทบสิทธิของบุคคลใด เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งข้อเท็จจริงที่จะใช้เป็นมูลเหตุจงใจในการออกคำสั่งดังกล่าวให้บุคคล

25

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้วใน (14)

นั้นทราบ และให้โอกาสโต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นตามสมควร เช่น ก่อนที่จะออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งข้อเท็จจริงให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารดังกล่าวทราบว่า เขาทำผิดกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารอย่างไร แล้วให้โอกาสเขาได้โต้แย้งข้อเท็จจริงนั้นเสียก่อน จึงจะออกคำสั่งดังกล่าวได้

4.10.3.2 สิทธิมีทนายความและที่ปรึกษา

มาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ในการพิจารณาทางปกครองที่คู่กรณีต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าเจ้าหน้าที่ คู่กรณีมีสิทธิมีทนายความหรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้ การใดที่ทนายความหรือที่ปรึกษาได้ทำลงต่อหน้าคู่กรณี ให้ถือว่าเป็นการกระทำของคู่กรณี เว้นแต่คู่กรณีจะได้คัดค้านเสียแต่ในขณะนั้น

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ สานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้²⁶

เป็นที่ยอมรับกันมานานแล้วว่าสิทธิมีทนายความเป็นสิทธิพื้นฐานของบุคคลในการเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการยุติธรรม ในการพิจารณาทางปกครองก็เช่นกัน นอกจากนี้สาขาวิชาต่าง ๆ ก็มีความละเอียดซับซ้อนมากขึ้น และบางครั้งคู่กรณีอาจไม่มีความรู้ลึกซึ้งหรืออาจอธิบายเรื่องนั้นได้ไม่ดี จึงต้องอาศัยผู้เชี่ยวชาญให้เป็นที่ปรึกษาในการกระทำการ เช่น การโต้แย้งกับเจ้าหน้าที่เกี่ยวกับการขอตั้งโรงงาน คู่กรณีอาจต้องมีที่ปรึกษาทางวิศวกรรมและทางสิ่งแวดล้อม หรือในการชี้แจงข้อเท็จจริงเกี่ยวกับการขออนุญาตผลิตยา ผู้ยื่นคำขออาจต้องมีที่ปรึกษาทางด้านวิทยาศาสตร์และเภสัชกรรม การจะให้คู่กรณีซึ่งเป็นผู้ลงทุนขอตั้งโรงงานผลิตยาเป็นผู้ชี้แจงเองทุกเรื่อง จึงเป็นไปได้ และจะไม่เป็นธรรมแก่คู่กรณี ดังนั้น สิทธิในการมีทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายจึงจำเป็นต้องขยายกลายเป็นสิทธิที่จะมีที่ปรึกษาในทุกด้าน

การที่คู่กรณีต้องปรากฏตัวต่อเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาทางปกครอง มาตรา 23 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัตินี้จึงบัญญัติว่า คู่กรณีมีสิทธิที่จะนำที่ปรึกษาของตนเข้ามาด้วยเพื่อช่วยเหลือในการชี้แจงหรือให้ที่ปรึกษาชี้แจงทั้งหมดหรือบางส่วนแทนตนก็ได้ ด้วยเหตุนี้ มาตรา 23 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้จึงบัญญัติว่าต้องถือคำชี้แจงหรือการใดที่ทนายความหรือที่ปรึกษาได้กระทำต่อหน้าคู่กรณีเป็นการกระทำของคู่กรณีด้วย เพราะหากคู่กรณีไม่ยอมรับการนั้น คู่กรณีก็จะได้คัดค้านหรือโต้แย้งแต่ขณะนั้นแล้ว ดังนั้น มาตรา 23 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้จึงบัญญัติว่า ถ้าคู่กรณีไม่ยอมรับการกระทำของทนายความหรือที่ปรึกษาในเรื่องใด ก็ต้องคัดค้านเสียแต่ในขณะนั้น

เมื่อมีบทบัญญัติรับรองสิทธิของคู่กรณีที่จะมีทนายความและที่ปรึกษาไว้ในมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัตินี้แล้ว ต่อไปนี้ข้าราชการหรือพนักงานรัฐวิสาหกิจซึ่งถูกดำเนินการทางวินัย ก็สามารถมีทนายความหรือที่ปรึกษากฎหมายเข้าไปช่วยเหลือตนเองต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวนได้โดยอาจจะจ้างทนายความหรือแต่งตั้งเพื่อนซึ่งเป็นนักกฎหมายและรู้กฎหมายในเรื่องนั้นดีให้

²⁶ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒน์ สานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 265

ช่วยเป็นที่ปรึกษาให้ก็ได้ และเจ้าหน้าที่ก็จะต้องยอมให้ทนายความหรือที่ปรึกษาเข้าไปฟังการพิจารณาคดีด้วย

4.10.3.3 สิทธิแต่งตั้งผู้ทำการแทน

สิทธิอีกประการหนึ่งของคู่กรณีก็คือ สิทธิแต่งตั้งผู้ทำการแทนซึ่งมีการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 24 และมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัตินี้

4.10.3.4 สิทธิได้รับคำแนะนำและได้รับแจ้งสิทธิหน้าที่ในกระบวนการพิจารณา

มาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ให้เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี

ถ้าคำขอหรือคำแถลงมีข้อบกพร่องหรือมีข้อความที่อ่านไม่เข้าใจ หรือผิดพลาดอันเห็นได้ชัดว่าเกิดจากความไม่รู้หรือความเลินเล่อของคู่กรณี ให้เจ้าหน้าที่แนะนำให้คู่กรณีแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้²⁷

ว่า ตามหลักนิติธรรมนั้นบุคคลจะต้องไม่สูญเสียสิทธิเพราะความไม่รู้ ไม่ได้รับความช่วยเหลือหรือไม่มีประสบการณ์ และเจ้าหน้าที่มีหน้าที่ช่วยเหลือคู่กรณีที่เข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการพิจารณาทางปกครอง มาตรา 27 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่จะต้องแจ้งสิทธิหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณีทราบตามความจำเป็นแก่กรณี ซึ่งกฎหมายมิได้กำหนดแบบหรือเวลาที่จะต้องแจ้ง จึงขึ้นอยู่กับการพิจารณาความเหมาะสมของเจ้าหน้าที่ว่าจะแจ้งเรื่องใดในขั้นตอนใด ซึ่งการแจ้งให้ทราบถึงสิทธิหน้าที่นั้นย่อมรวมถึงการให้คำแนะนำด้วยเมื่อพบว่ากรณีใดอาจมีปัญหาเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ของคู่กรณีโดยคำแนะนำที่ให้อาจจะต้องถูกต้องและชัดเจน หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ คู่กรณีย่อมมีสิทธิร้องขอให้ดำเนินการใหม่ ให้ตนมีโอกาสดำเนินการต่อสู้อีกใหม่โดยถูกต้อง และหากเกิดความเสียหายแก่คู่กรณี เจ้าหน้าที่อาจต้องรับผิดชอบในทางละเมิดด้วย แม้แต่ในส่วนของคำขอหรือคำแถลงของคู่กรณี หากเห็นได้ว่ามีข้อบกพร่องหรือมีข้อความที่อ่านไม่เข้าใจหรือผิดพลาดอันเกิดจากความไม่รู้หรือความเลินเล่อของคู่กรณี มาตรา 27 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ก็บัญญัติว่าเจ้าหน้าที่ต้องแนะนำให้คู่กรณีแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้องด้วย

เจ้าหน้าที่จะเห็นว่าคู่กรณีที่เข้ามามีบทบาทในกระบวนการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองเป็นฝ่ายที่เป็นปฏิปักษ์กับตนไม่ได้ แต่จะต้องคิดว่าถ้าคู่กรณีขาดความรู้ความเข้าใจในกฎหมายหรือในเรื่องใด ๆ ที่จำเป็นต่อการปกป้องประโยชน์ของเขาในกระบวนการพิจารณา เจ้าหน้าที่ก็จะต้องให้คำปรึกษาแนะนำแก่เขา ซึ่งมีการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ในมาตรา 27 แห่งพระราชบัญญัตินี้ซึ่งบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้คู่กรณีทราบว่า เขามีสิทธิในกระบวนการพิจารณาอย่างไรบ้าง เช่น แจ้งให้คู่กรณีทราบว่า คู่กรณี ไม่จำเป็นต้องมาดำเนินการพิจารณาด้วยตนเองเสมอไป

²⁷ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 266

จะตั้งตัวแทนมาก็ได้ หรือจะตั้งทนายความหรือที่ปรึกษามาช่วยเหลือในการดำเนินกระบวนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองด้วยก็ได้ หรือถ้าเจ้าหน้าที่เห็นว่าคู่กรณียื่นคำร้องเข้ามาโดยกรอกข้อความคลาดเคลื่อน ขาดสาระสำคัญบางประการ เจ้าหน้าที่ก็จะต้องแนะนำเขา มิใช่ปล่อยให้คู่กรณียื่นคำร้องมาโดยไม่ถูกต้อง แล้วปฏิเสธคำร้องไปเลย

4.10.3.5 สิทธิตรวจสอบเอกสารของเจ้าหน้าที่

(1) บทบัญญัติของกฎหมาย

มาตรา 31 และมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 31 คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจสอบเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ถ้ายังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น คู่กรณีไม่มีสิทธิขอตรวจสอบเอกสารอันเป็นต้นร่างคำวินิจฉัย

การตรวจสอบเอกสาร ค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบเอกสาร หรือการจัดทำสำเนาเอกสาร ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

“มาตรา 32 เจ้าหน้าที่อาจไม่อนุญาตให้ตรวจสอบเอกสารหรือพยานหลักฐานได้ ถ้าเป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้²⁸ ว่า การจะโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของคู่กรณียอมเป็นไปได้ไม่เต็มที่ หากไม่มีโอกาสได้ทราบข้อเท็จจริงในมือของเจ้าหน้าที่ มาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงยอมรับให้คู่กรณีมีสิทธิตรวจสอบเอกสารของเจ้าหน้าที่ ซึ่งการตรวจดูนั้นมิใช่จะให้เวลาและเอกสารที่น้อยเกินไปจนไม่อาจใช้เป็นประโยชน์ในการโต้แย้งหรือป้องกันสิทธิของตน ดังนั้น เจ้าหน้าที่จึงต้องให้เวลาและจำนวนเอกสารเท่าที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ขณะเดียวกันมิใช่ว่าคู่กรณีจะขอตรวจสอบเอกสารได้ทุกอย่าง หากแต่มีข้อจำกัดในกรณีต่อไปนี้ด้วย

(1) ขอตรวจดูเกินความจำเป็นที่จะต้องใช้ในการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนไม่ได้ เช่น เป็นคู่กรณีที่เกี่ยวข้องในการคัดค้านเพียงบางเรื่อง ก็อาจไม่มีความจำเป็นต้องตรวจดูทั้งหมด

(2) ในกรณีที่ยังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีไม่มีสิทธิตรวจสอบเอกสารอันเป็นต้นร่าง เพราะยังเป็นเพียงความเห็นเบื้องต้นอันเป็นเรื่องภายในของเจ้าหน้าที่เพื่อที่เจ้าหน้าที่จะได้มีอิสระในการแสดงความคิดเห็น

(3) เอกสารที่เป็นกรณีที่ต้องรักษาเป็นความลับ

มาตรา 31 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัตินี้ใช้คำว่า “เอกสาร” ซึ่งหมายความถึงสิ่งที่บรรจุข้อความที่ใช้ในการสื่อความเข้าใจของมนุษย์ได้ ในบางกรณีสิ่งที่ใช้สื่อ

²⁸ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 267

ความหมายอาจเป็นสัญลักษณ์หรือเสียงก็ได้ และในบางกรณีสิ่งที่จำเป็นต้องตรวจสอบอาจเป็นวัตถุพยานก็ได้ ดังนั้น ในทางปฏิบัติควรอนุโลมตามบทบัญญัติมาตรา 31 ในฐานะบทกฎหมายใกล้เคียงอย่างยิ่ง โดยยอมให้คู่กรณีได้ตรวจสอบด้วย

สำหรับการตรวจสอบเอกสารอาจต้องใช้วิธีที่เหมาะสมกับลักษณะของงานแต่ละแห่ง เช่น ให้ดูจากแฟ้มตัวจริงหรือให้แยกเอกสารบางส่วนออกมาให้ตรวจสอบ นอกจากนี้ยังต้องมีวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบและการจัดทำสำเนาเอกสารด้วย มาตรา 31 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้จึงบัญญัติให้กำหนดรายละเอียดในเรื่องดังกล่าวโดยกฎกระทรวงได้

ขณะนี้ได้มีการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 31 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้คือ กฎกระทรวง ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 22 พฤษภาคม 2540 ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการตรวจสอบเอกสาร ค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบเอกสาร หรือการจัดทำสำเนาเอกสารไว้ดังนี้

“ข้อ 1 ในกฎกระทรวงนี้

“เอกสาร” ให้หมายความรวมถึงสิ่งที่สื่อความหมายให้รู้เรื่องราว ข้อเท็จจริง ข้อมูลรูป ตัวเลข หรือสิ่งใด ๆ ไม่ว่าการสื่อความหมายนั้นจะทำได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือโดยผ่านวิธีการใด ๆ และไม่ว่าจะได้จัดทำไว้ในรูปของหนังสือ แฟ้ม รายงาน แผนผัง แผนที่ ภาพวาด ภาพถ่าย फिल्म การบันทึกภาพหรือเสียง การบันทึกโดยเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือวิธีอื่นใดที่ทำให้สิ่งที่บันทึกไว้ปรากฏได้ และวัตถุใด ๆ บรรดาที่ใช้เป็นพยานหลักฐานในการพิจารณาทางปกครอง”

บทนิยามของคำว่า “เอกสาร” ดังกล่าวข้างต้นมุ่งขยายความหมายของคำดังกล่าวในมาตรา 31 ให้มีความหมายกว้างกว่าพยานเอกสารโดยให้รวมถึงพยานวัตถุในรูปแบบต่าง ๆ ด้วย เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของมาตรา 31 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ที่ต้องการให้คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจสอบ “เอกสาร” ที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้

“ข้อ 2 คู่กรณีที่ประสงค์จะขอเข้าตรวจสอบเอกสารใดเพื่อประกอบการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง อาจทำคำขอด้วยวาจาหรือทำเป็นหนังสือโดยนำมายื่นด้วยตนเองต่อเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดหรือโดยส่งทางไปรษณีย์โดยระบุเอกสารหรือลักษณะของเอกสารที่ต้องการจะตรวจสอบ

ในกรณีมีคำขอด้วยวาจา หรือมีคำขอเป็นหนังสือโดยนำมายื่นด้วยตนเอง ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาให้คู่กรณีได้ตรวจสอบเอกสารในขณะนั้น แต่ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่พร้อมที่จะให้ตรวจสอบในขณะนั้นได้หรือเป็นกรณีมีคำขอเป็นหนังสือโดยส่งทางไปรษณีย์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาและแจ้งกำหนดวัน เวลา และสถานที่ที่จะให้ตรวจสอบเอกสารให้คู่กรณีทราบ”

การขอตรวจดูเอกสารนั้นข้อ 2 วรรคหนึ่ง แยกออกเป็น 3
กรณี คือ

- (ก) ทำคำขอด้วยวาจา
 - (ข) ทำคำขอเป็นหนังสือโดยนำมายื่นด้วยตนเองต่อเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัด
 - (ค) ทำคำขอเป็นหนังสือโดยส่งทางไปรษณีย์ไปยังเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัด
- ทั้งนี้ คำขอดังกล่าวต้องระบุเอกสารหรือลักษณะของเอกสารที่ต้องการจะตรวจดูด้วย

ส่วนการให้ตรวจดูเอกสารนั้นข้อ 2 วรรคสอง แยกออกเป็น 2 กรณี คือ

- (ก) ในกรณีมีคำขอด้วยวาจาหรือมีคำขอเป็นหนังสือโดยนำมายื่นด้วยตนเอง ให้เจ้าหน้าที่ให้คู่กรณีได้ตรวจดูเอกสารในขณะนั้น
- (ข) ในกรณีตาม (ก) ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่พร้อมที่จะให้ตรวจดูในขณะนั้นได้ เช่น ยังกั้นหาเอกสารดังกล่าวไม่พบหรือยังรวบรวมเอกสารไว้ไม่ครบถ้วน หรือในกรณีที่มีคำขอเป็นหนังสือโดยส่งทางไปรษณีย์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาและแจ้งให้คู่กรณีทราบกำหนดวัน เวลา และสถานที่ที่จะนัดหมายให้คู่กรณีได้ตรวจดูเอกสาร

“ข้อ 3 ในการตรวจดูเอกสาร ให้เจ้าหน้าที่อำนวยความสะดวกแก่การตรวจดูตามความเหมาะสมและต้องระมัดระวังมิให้เอกสารชำรุด เสียหายหรือสูญหาย เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดอาจวางแนวปฏิบัติที่สมควรในการให้คู่กรณีตรวจดูเอกสาร โดยคำนึงถึงประเภทหรือลักษณะของเอกสาร”

“ข้อ 4 ในการยื่นคำขอตรวจดูเอกสาร คู่กรณีผู้ยื่นคำขอไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมเพื่อการดังกล่าว

ในการให้คู่กรณีตรวจดูเอกสารใด ถ้าต้องมีค่าใช้จ่ายเกินกว่าการให้ตรวจดูตามปกติ ให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดเรียกเก็บค่าธรรมเนียมในอัตราที่เห็นสมควร

การกำหนดค่าธรรมเนียมตามวรรคสอง ให้คำนึงถึงค่าใช้จ่ายจริงที่ต้องเสียในการตรวจดูเอกสาร ตลอดจนค่าใช้จ่ายอื่นเกี่ยวกับสำนักงานและบุคลากรของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นประกอบด้วย แต่ไม่สูงกว่าอัตราในตลาดหากให้เอกชนจัดทำ แต่ในกรณีเล็กน้อย จะยกเว้นไม่เรียกเก็บค่าธรรมเนียมก็ได้”

“ข้อ 5 ถ้าคู่กรณีต้องการสำเนาเอกสารใด ให้เจ้าหน้าที่พิจารณา
ดำเนินการให้ตามความเหมาะสม โดยจะต้องระมัดระวังมิให้ต้นฉบับเอกสารชำรุด เสียหายหรือสูญหาย
เพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามวรรคหนึ่ง หน่วยงาน
ของรัฐที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นสังกัดอาจวางแผนปฏิบัติที่สมควรในการจัดทำสำเนาเอกสารโดยคำนึงถึงประเภท
หรือลักษณะของเอกสาร

ในการจัดทำสำเนาเอกสาร ให้หน่วยงานของรัฐที่เจ้าหน้าที่
ผู้นั้นสังกัดเรียกเก็บค่าใช้จ่ายในอัตราที่เห็นสมควร แต่ในกรณีเล็กน้อยจะยกเว้นไม่เรียกเก็บค่าใช้จ่าย
ก็ได้ และให้นำความในข้อ 4 วรรคสามมาใช้บังคับโดยอนุโลม”

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบาย
ในเรื่องเดียวกัน²⁹ ว่า สิทธิที่จะตรวจสอบเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 31
แห่งพระราชบัญญัตินี้เป็นสิทธิที่เกี่ยวเนื่องกับสิทธิตามมาตรา 30 ทั้งนี้ เนื่องจากในบางครั้งคู่กรณีจะ
โต้แย้งข้อเท็จจริงที่เจ้าหน้าที่กล่าวอ้าง ก็จำเป็นต้องทราบเอกสารบางอย่างที่อยู่ในความครอบครองของ
เจ้าหน้าที่เพื่อเตรียมตัวให้การแก้ข้อกล่าวหา สิทธิเช่นนี้ต่างจากสิทธิที่จะรับรู้ข้อมูลข่าวสารของทาง
ราชการตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 ซึ่งตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว
แม้ว่าบุคคลใดจะไม่ได้เป็น “คู่กรณี” ตามพระราชบัญญัตินี้ แต่ถ้าบุคคลนั้นเห็นว่าเอกสารใดก็ตามที่อยู่ใน
ความครอบครองของทางราชการ ถ้ารู้แล้วจะทำให้สามารถปรับวิถีชีวิตให้ดีขึ้นได้ทั้งในชีวิตส่วนตัว
และชีวิตการทำงาน บุคคลนั้นก็ขอเอกสารดังกล่าวได้ สำหรับสิทธิตามมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัตินี้
เช่น ข้าราชการถูกตั้งคณะกรรมการสอบสวนเพราะถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ในการ
เตรียมปกป้องตัวเองและให้การแก้ข้อกล่าวหาข้าราชการผู้นั้นอาจจะจำเป็นต้องทราบถึงรายงานของ
คณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง ก็สามารถขอดูรายงานดังกล่าวได้

4.10.3.6 สิทธิได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็ว

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³⁰
ว่า การพิจารณาล่าช้าเกินไปอาจทำให้ประโยชน์ของคู่กรณีเสียหายได้ การพิจารณาทางปกครองจึงควร
กระทำโดยรวดเร็วตามความเหมาะสมของกรณี แต่เดิมมีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการเร่งรัด
การปฏิบัติราชการ พ.ศ. 2522 วางหลักเกณฑ์ให้หน่วยงานของรัฐกำหนดเวลาและขั้นตอนการปฏิบัติ
ราชการ แต่ก็ยังเป็นเพียงระเบียบที่ให้แต่ละหน่วยงานของรัฐกำหนดเวลาของตนเองโดยความสมัครใจ แต่
ต่อมามีการยกเลิกระเบียบดังกล่าวเพราะเป็นการกำกับให้เจ้าหน้าที่ต้องมีความรับผิดชอบเพิ่มขึ้น ขณะนี้
มีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการปฏิบัติราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ พ.ศ. 2532
ขึ้นใช้แทน โดยมีองค์การติดตามดูแลการปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวคือ คณะกรรมการว่าด้วยการปฏิบัติ
ราชการเพื่อประชาชนของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งมีสำนักงานปฏิรูประบบราชการเป็นฝ่ายเลขานุการ

²⁹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้วใน (14)

³⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสถานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 269

ทำงานดำเนินต่อเนื่องมาจนถึงปัจจุบัน โดยมีผลงานมากขึ้นตามลำดับ และเพื่อให้มีลักษณะเป็นการถาวร มาตรา 33 และมาตรา 85 แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงได้บัญญัติรับรองระเบียบนี้ไว้ในกฎหมายโดยตรง การจะยกเลิกระเบียบดังกล่าวคงมิใช่ทำกันง่ายอย่างแต่เดิม

4.10.3.7 สิทธิได้ทราบเหตุผลของคำสั่งทางปกครอง

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³¹ ว่า การรู้เหตุผลของคำสั่งทางปกครองทำให้คู่กรณีสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์หรือนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้นเพราะทราบถึงเหตุแท้จริงว่าเจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองขึ้นเพราะเหตุใดและเหตุนั้นถูกต้องเหมาะสมหรือไม่ และขัดกับข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายอย่างไร มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงได้บังคับให้แสดงเหตุผลไว้ในคำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือด้วย

มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยื่นยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

- (1) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ
- (2) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง
- (3) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

นายกรัฐมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้คำสั่งทางปกครองกรณีหนึ่งกรณีใดต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งนั้นเองหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งนั้นก็ได้

บทบัญญัติตามวรรคหนึ่งไม่ใช่บังคับกับกรณีดังต่อไปนี้

- (1) เป็นกรณีที่มีผลตรงตามคำขอและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น
 - (2) เหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วโดยไม่จำเป็นต้องระบุอีก
 - (3) เป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับตามมาตรา 32
 - (4) เป็นการออกคำสั่งทางปกครองด้วยวาจาหรือเป็นกรณีเร่งด่วน
- แต่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรในเวลาอันควร หากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้นร้องขอ”

ขณะนี้คณะกรรมการวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองได้จัดทำร่างประกาศสำนักนายกรัฐมนตรีออกตามความในมาตรา 37 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติไว้แล้ว ดังนี้

“ให้คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยื่นยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือในกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งตามมาตรา 37 วรรคสอง

³¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 269

- (1) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิของคู่กรณี เช่น การไม่รับคำขอ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ ไม่รับรอง ไม่รับอุทธรณ์ หรือไม่รับจดทะเบียน
- (2) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการเพิกถอนสิทธิ เช่น การเพิกถอนใบอนุญาต
- (3) คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ
- (4) คำสั่งทางปกครองที่เป็นคำวินิจฉัยอุทธรณ์
- (5) คำสั่งยกเลิกการสอบราคา การประกวดราคา หรือการประมูลราคาที่มีผู้ได้รับคัดเลือกจากคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาผลการดำเนินการดังกล่าวแล้ว ความในวรรคหนึ่งมิให้นำมาใช้ในกรณีที่ไม่อาจเปิดเผยได้ตามที่กำหนดในมาตรา 32”

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ยกตัวอย่างของการให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครองตามบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นไว้³² ว่า การที่ผู้บังคับบัญชาจะออกคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการผู้ได้บังคับบัญชาในข้อหาคุณหมิ่นเหยียดหยามหรือกดขี่ข่มเหงราษฎรได้นั้นต้องทำคำสั่งเป็นหนังสือและให้เหตุผลประกอบด้วย เช่น ข้าราชการผู้นั้นได้กล่าวถ้อยคำใดต่อราษฎรคนใด ในวันใด เวลาใด ณ สถานที่ใด เหตุใดจึงถือว่าคำกล่าวนั้นเป็นคำกล่าวที่ดูหมิ่นเหยียดหยามราษฎร การที่กฎหมายบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครองเช่นนี้ ก็เพื่อที่ผู้ซึ่งได้รับผลกระทบจากคำสั่งจะได้ตรวจสอบได้ว่าเหตุผลที่อ้างมานั้นทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายถูกต้องหรือไม่ ถ้าผู้นั้นเห็นว่าเหตุผลที่อ้างมานั้นไม่ถูกต้อง ก็จะได้ใช้สิทธิอุทธรณ์หรือฟ้องศาลต่อไปได้

4.10.3.8 สิทธิได้รับแจ้งวิธีการอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ ให้ระบุกรณีที่อยู่อุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลายาวกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง”

³² วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, อ้างแล้วใน (14)

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์³³ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³³ ว่า การโต้แย้งคำสั่งทางปกครองเพื่อหาความยุติธรรมย่อมเป็นสิทธิประการหนึ่งตามหลักการควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย มิใช่ให้ยุติเพียงชั้นตอนของเจ้าหน้าที่ชั้นต้นเท่านั้น แต่กฎหมายในสังคมมีอยู่หลายเรื่องและแต่ละเรื่องก็มีหลักเกณฑ์เฉพาะตามความเหมาะสม ระยะเวลาในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งจึงมีข้อแตกต่างกันมากมายตามกฎหมายเฉพาะนั้น ๆ จนกลายเป็นการยากแก่เอกชนจะทราบได้ ทำให้เอกชนต้องเสียสิทธิกันไปมาก จึงสมควรมีวิธีการทางปกครองช่วยเหลือในเรื่องนี้เพื่อให้กฎหมายมีผลใช้บังคับได้จริง มิใช่ให้บุคคลต้องเสียสิทธิเพราะความไม่รู้ด้วยเหตุนี้ มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงวางหลักว่า ในการมีคำสั่งทางปกครองถ้าเป็นกรณีที่สามารถอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้ ก็ให้ระบุ

- (ก) กรณีที่สามารถอุทธรณ์หรือโต้แย้ง
- (ข) การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง
- (ค) ระยะเวลาที่สามารถอุทธรณ์หรือโต้แย้ง

โดยถ้ามีหลักเกณฑ์ตามกฎหมายเฉพาะอย่างไร ก็ระบุอย่างนั้น หากไม่มี ก็ต้องระบุการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแบบบังคับทั่วไปตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัตินี้ให้ทราบ และถ้าเป็นชั้นตอนสุดท้ายในทางปกครอง ก็ต้องแจ้งหลักเกณฑ์จากร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์หรือฟ้องคดีต่อศาลไว้ด้วย

มาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติไม่ได้จำกัดโดยตรงว่าใช้บังคับเฉพาะกับคำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือ แต่โดยสภาพแล้วการจะระบุในคำสั่งย่อมจะปฏิบัติในกรณีคำสั่งด้วยวาจาหรือคำสั่งที่เป็นสัญญาณไม่ได้โดยสภาพ

ถ้าเจ้าหน้าที่ฝ่าฝืนไม่แจ้งหลักเกณฑ์การอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามมาตรา 40 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือแจ้งไม่ครบถ้วนตามเงื่อนไขของกฎหมาย ก็ให้เริ่มนับระยะเวลาใหม่ตั้งแต่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์การอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กระทำใหม่ เช่น ในกรณีออกคำสั่งไม่ออกใบอนุญาตให้ตั้งโรงงาน คำสั่งไม่ออกใบอนุญาตให้ตั้งโรงงาน มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 บัญญัติว่า “ผู้ขออนุญาต ... มีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้ออกคำสั่ง ...” ถ้าในชั้นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ตั้งโรงงาน มิได้แจ้งให้ทราบถึงหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ แต่เมื่อเจ้าหน้าที่คิดขึ้นได้และแจ้งหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ให้ทราบไปใหม่ ผู้ได้รับคำสั่งไม่อนุญาตให้ตั้งโรงงานก็ต้องอุทธรณ์ภายใน 30 วันนับแต่วันได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว

การที่กฎหมายกำหนดเช่นนั้นเป็นเพราะระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือโต้แย้งในแต่ละเรื่องจะไม่เท่ากัน จึงควรนับตามเวลาเดิมของกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ โดยเลื่อนการเริ่มต้นนับออกไป

³³ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 270

อย่างไรก็ตาม ถ้าเจ้าหน้าที่ไม่แจ้งหลักเกณฑ์การอุทธรณ์หรือโต้แย้งให้ทราบ มาตรา 40 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ให้ถือตามระยะเวลาที่กำหนดในกฎหมายนั้นเป็นหลักก่อนโดยนับตั้งแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง แต่ถ้าระยะเวลาดังกล่าวสั้นกว่า 1 ปี ก็ให้ขยายออกไปเป็น 1 ปี นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นเสมอทุกกรณี ดังนั้น โดยทั่วไปในแง่ของผู้รับคำสั่งทางปกครอง หากไม่ทราบขั้นตอนการโต้แย้งใด ๆ เลย ก็ให้จดจำกำหนดเวลา 1 ปีไว้เป็นหลักเสมอ และถ้าไม่ทราบขั้นตอนการอุทธรณ์หรือโต้แย้งขึ้นถัดไป ก็ควรเสนอเองต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองไปเลย เพราะจะทำให้ทราบได้ในที่สุดว่าขั้นตอนต่อไปนี้เป็นขั้นตอนใด และจะได้รับประโยชน์จากการที่อายุความสะดุดหยุดอยู่ในระหว่างการพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง (มาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัตินี้และมาตรา 193 / 17 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์)

4.10.4 รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

มาตรา 34 และมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 34 คำสั่งทางปกครองอาจทำเป็นตัวหนังสือหรือวาจาหรือโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นก็ได้ แต่ต้องมีข้อความหรือความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้

มาตรา 35 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งด้วยวาจา ถ้าผู้รับคำสั่งนั้นร้องขอและการร้องขอได้กระทำโดยมีเหตุอันสมควรภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่คำสั่งดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องยืนยันคำสั่งนั้นเป็นหนังสือ”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³⁴ ว่า คำสั่งทางปกครองจะทำเป็นหนังสือหรือทำด้วยวาจาหรือในรูปแบบอื่นก็ได้ กฎหมายบางฉบับระบุชัดเจนว่าต้องทำคำสั่งในเรื่องหนึ่งเรื่องใดเป็นหนังสือ แต่ถ้ากฎหมายไม่ระบุไว้เจ้าหน้าที่ย่อมมีสิทธิจะเลือกทำคำสั่งในรูปแบบใดก็ได้ โดยขึ้นอยู่กับการตัดสินใจอันเป็นความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่นั่นเอง โดยต้องพิจารณาจากความเร่งด่วนและความจำเป็นของสถานการณ์เป็นสำคัญ ในกรณีมีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้ต้องทำคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ หากไม่ทำเป็นหนังสือ ก็ย่อมขัดต่อกฎหมายอย่างชัดเจน คำสั่งนั้นย่อมเป็นโมฆะ ไม่เกิดผลในกฎหมาย

ความชัดเจนของกฎหมายเป็นหลักการพื้นฐานของรัฐธรรมนูญอย่างหนึ่ง คำสั่งทางปกครองจึงอยู่ในบังคับของหลักการดังกล่าวด้วย ด้วยเหตุนี้ มาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดว่าคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะกระทำในรูปแบบใดจะต้องมีความหมายที่ “ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้” ทั้งนี้ ไม่ว่าต่อผู้รับคำสั่งหรือบุคคลที่สามก็ตามโดยต้องให้บุคคลดังกล่าวเข้าใจได้ว่าประสงค์ให้ผู้นั้นกระทำหรือละเว้นกระทำการใดอย่างไรเพราะความเคลือบคลุมจะทำให้ผู้รับคำสั่งเข้าใจความประสงค์ของคำสั่งไม่ถูกต้อง ทำให้เขาปฏิบัติไม่ถูก หรือซ้ำร้ายหากปฏิบัติผิดจะทำให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่ตนเองหรือผู้อื่นก็ได้ ความชัดเจนของคำสั่งทางปกครองจึงเป็นหลักการเบื้องต้น อย่างไรก็ตาม เรียกว่าชัดเจนนี้จะต้องพิจารณาจากสภาพของเนื้อหาคำสั่งทางปกครองนั่นเอง มิใช่ นำความรู้สึกหรือ

³⁴ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 192

ความเข้าใจของผู้ออกคำสั่งมาพิจารณา คำสั่งทางปกครองที่ไม่มีความชัดเจนเพียงพอจะต้องถือว่าเป็นโมฆะ (เสียมาตั้งแต่ต้น) เพราะผู้รับคำสั่งไม่อาจจะปฏิบัติตามได้

4.10.4.1 คำสั่งด้วยวาจา

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เลือกที่จะทำคำสั่งทางปกครองด้วยวาจา ถ้าผู้รับคำสั่งร้องขอภายใน 7 วันนับแต่วันที่มิคำสั่งดังกล่าวให้ยื่นยันเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่จะต้องออกหนังสือยื่นยันคำสั่งทางปกครองของตนให้ กรณีนี้มีใช้การมีคำสั่งใหม่เป็นหนังสือและต้องนับผลทางกฎหมายใหม่ แต่อย่างไร หากแต่เป็นการออก “หนังสือยื่นยัน” ว่าคำสั่งด้วยวาจาที่ตนทำไปก่อนนั้นมีเนื้อหาเช่นใดและมีเหตุผลอย่างไร แต่ผลของคำสั่งทางปกครองเกิดแล้วตั้งแต่ขณะที่ได้มีคำสั่งด้วยวาจา การร้องขอให้ออกหนังสือยื่นยันนี้ยอมเป็นหน้าที่ที่เจ้าหน้าที่จะต้องจัดทำให้ หากผู้รับคำสั่งร้องขอโดยมิเหตุอันควรและร้องขอภายใน 7 วัน

กรณี “มิเหตุอันควร” นั้นหมายความว่ามิใช่การขอโดยไร้สาระ แต่หากผู้ขอต้องการใช้ประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดก็ถือว่ามิเหตุอันควรแล้ว เช่น จะเอาไปปรึกษาทนายความว่าจะอุทธรณ์หรือโต้แย้งหรือไม่ หรือนำไปใช้อ้างกับบุคคลอื่นว่าตนมีภาระหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้นอย่างไร เป็นต้น การมีกำหนดเวลาขอคำยื่นยันเป็นหนังสือตามมาตรา 35 นั้นย่อมมีผลเท่ากับว่า หากพ้นกำหนดนั้นแล้ว เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีหน้าที่ต้องทำหนังสือยื่นยันให้อีก อย่งไรก็ตามการมีคำสั่งด้วยวาจานั้นโดยสภาพจะเลื่อนลอยหาหลักฐานพิสูจน์ไม่ได้ หากแต่ละฝ่ายไม่ซื่อสัตย์ ปกติเจ้าหน้าที่จึงควรทำคำสั่งเป็นหนังสือมากกว่า เว้นแต่ในกรณีเร่งด่วน เช่น คำสั่งของเจ้าหน้าที่ในการจราจร เป็นต้น โดยที่การออกคำสั่งด้วยวาจากปกติต้องกระทำในกรณีเร่งด่วนและมีได้มีสิ่งใดเป็นหลักฐาน นอกจากบางครั้งอาจมีพยานบุคคลบ้างเท่านั้น มาตรา 37 วรรคสาม (4) แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงยกเว้นให้ไม่ต้องระบุเหตุผลไว้ด้วย แต่หากผู้รับคำสั่งขอให้ยื่นยันคำสั่งนั้นเป็นหนังสือเมื่อใด จึงจะต้องให้เหตุผลไว้ในหนังสือยื่นยัน

4.10.4.2 คำสั่งเป็นหนังสือ

คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือนั้นมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้บัญญัติว่า

“คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสืออย่างน้อยต้องระบุวัน เดือน และปีที่ทำคำสั่ง ชื่อ และตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง พร้อมทั้งมีลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้น”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³⁵ ว่า ในเมื่อมาตรา 36 ดังกล่าวกำหนดให้ระบุทั้งสามรายการ ก็ต้องปฏิบัติให้ครบตามนั้น มิฉะนั้นจะกลายเป็น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่งไรก็ตาม หากวิเคราะห์แต่ละรายการแล้ว จะเห็นได้ว่ามีความสำคัญในแต่ละเรื่องไม่เหมือนกัน กล่าวคือ

35

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 194 - 195

(1) วันเดือนปีที่ทำคำสั่ง

กรณีวันเดือนปีนั้น ถ้าเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาครบถ้วน อยู่แล้วทำให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติเช่นใดและเมื่อใด การมีวันเดือนปีก็มีความหมายน้อย นอกจากเพื่อการใช้อ้างอิงในการติดต่อกับเจ้าหน้าที่เท่านั้น และถ้าคำสั่งนั้นมีเลขคำสั่งอ้างอิงด้วย ความจำเป็นต้องอ้างวันเดือนปีก็จะหมดไป การที่เจ้าหน้าที่ในกรณีนี้ได้ทำคำสั่งนี้เมื่อใดก็เป็นแต่ความรู้ทั่วไปของผู้รับคำสั่งเท่านั้นหรือในบางกรณีแทบจะไม่มี ความจำเป็นเลย เช่น เจ้าหน้าที่ทำคำสั่งทางปกครองอนุมัติให้คัดสำเนาทะเบียนบ้านของผู้ขอได้และให้ผู้ได้บังคับบัญชาดำเนินการให้ในขณะนั้น กรณีนี้วันเวลาก็ไม่มีความสำคัญ

(2) ชื่อและตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง

กรณีชื่อตำแหน่งของเจ้าหน้าที่นั้น ถ้าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจทราบความเป็นมาได้ เช่น เจ้าของบ้านได้รับคำสั่งทางปกครองฉบับหนึ่งแจ้งให้งดทำเสียงดังในวันอาทิตย์ โดยมีได้แจ้งว่าผู้ใดเป็นเจ้าของคำสั่งทางปกครอง ดังนี้ เจ้าของบ้านจะไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นก็ไม่ได้ เพราะไม่อาจทราบได้ว่าใครสั่งหรือเป็นเพียงการล้อเล่นจากเพื่อนบ้าน แต่บางกรณีก็รู้กันอยู่โดยปริยาย เช่น ผู้ไปยื่นคำขอคัดสำเนาทะเบียนบ้าน ผู้ยื่นคำขอรู้อยู่แล้วว่ายื่นต่อใครและตนต้องการอะไร การระบุชื่อตำแหน่งจึงไม่จำเป็นก็ได้

(3) ลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง

การลงลายมือชื่อเป็นแสดงความจริงจัง เป็นทางการมากขึ้น เท่านั้นว่าไม่มีการปลอมแปลง แต่ในบางกรณีก็ไม่จำเป็นหรือปฏิบัติไม่ได้ เช่น การสอดตัวโดยสารรถขนส่งมวลชน (มีคำขอ) เข้าไปในเครื่องตรวจตัว ซึ่งเมื่อเครื่องนั้นเห็นว่าตัวถูกต้อง ก็จะประทับตราแสดงการให้ผ่านไป

อย่างไรก็ตาม เพื่อมิให้ต้องยุ่งยากแก่การใช้กฎหมาย จึงมีมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัตินี้ให้ยกเว้นรายการต่าง ๆ รายการหนึ่งรายการใดหรือทั้งสามรายการก็ได้ โดยการออกเป็นกฎกระทรวงยกเว้น ซึ่งจะทำได้กำหนดหลักเกณฑ์ในรายละเอียดได้อีกมาเพื่อให้เหมาะสมแก่กรณี

มาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“บทบัญญัติตามมาตรา 36 และมาตรา 37 วรรคหนึ่ง มิให้ใช้บังคับกับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดในกฎกระทรวง ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายต่อไป³⁶ ว่า คำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลในการออกคำสั่งไว้ด้วย ซึ่งเหตุผลที่ระบุนี้จะทำให้คู่กรณีสามารถทราบได้ว่าตนได้รับการปฏิบัติโดยถูกต้องหรือไม่และจะเป็นประโยชน์แก่การควบคุมทาง

36

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (15), หน้า 195

กฎหมายโดยการพิจารณาทบทวนในกระบวนการยุติธรรมทางปกครองต่อไป ไม่ว่าจะโดยผู้บังคับบัญชา คณะกรรมการอุทธรณ์ หรือองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง ทำให้ทราบว่าผู้ทำคำสั่งทางปกครองได้ฟังข้อเท็จจริง ปรับข้อกฎหมาย และใช้ดุลพินิจอย่างไร การบังคับให้แสดงเหตุผลจะเป็นการบังคับให้เจ้าหน้าที่ระมัดระวังในการทำคำสั่งอันมีผลไปในทางการป้องกันไม่ให้ใช้อำนาจล่าเอียง

ก่อนนี้มีกฎหมายหลายฉบับกำหนดให้คำสั่งต้องระบุเหตุผลไว้ด้วย แต่ในทางปฏิบัติไม่เข้าใจกันแพร่หลายว่าจะต้องปฏิบัติเช่นใดและจะต้องให้เหตุผลยาวเพียงใด แต่ขณะนี้ มาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือทั้งหมดต้องระบุเหตุผลด้วย และเหตุผลนั้นจะต้องประกอบด้วย

(1) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญอันได้แก่ ข้อเท็จจริงที่รับฟังได้และใช้ประกอบการทำคำสั่งทางปกครอง

(2) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง ได้แก่ บทกฎหมายต่าง ๆ ที่อ้างอิงอันทำให้เกิดมีคำสั่งทางปกครอง

(3) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ ได้แก่ เหตุและมูลเหตุจูงใจที่ทำให้เกิดข้อยุติของคำสั่งทางปกครอง

กรณีต่าง ๆ ที่บังคับใช้ข้างต้นจะเห็นได้ว่าเป็นเพียงรายการเท่านั้น ส่วนคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดจะต้องระบุเหตุผลเพียงใดต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไปเกี่ยวกับ “ความจริงที่สามารถปฏิบัติได้ เวลา และอุปกรณทางเทคนิคที่มีในการทำคำสั่งทางปกครอง”

การต้องจัดให้มีเหตุผลในคำสั่งทางปกครองนี้มีข้อยกเว้นตาม มาตรา 37 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัตินี้อยู่ 5 กรณี คือ

(1) ผลของคำสั่งทางปกครองตรงตามคำขอของคู่กรณีและไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของผู้อื่น ทั้งนี้ เพราะคู่กรณีร้องขอประสงค์สิ่งใด ก็ได้ตรงตามนั้น หากได้ต่างไปเล็กน้อยหรือได้ไปเพียงบางส่วน ก็ไม่เพียงพอที่จะเข้าข้อยกเว้นนี้ ดังนั้น การที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งให้ครบตามที่ขอแล้ว จึงไม่มีความจำเป็นใดต้องระบุเหตุผลให้อีก

อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองมิใช่จะสำคัญต่อผู้ขอเท่านั้น คำสั่งบางกรณีจะมีผลกระทบต่อบุคคลข้างเคียงด้วย เช่น คนหนึ่งยื่นขออนุญาตก่อสร้างโรงงานในเขตชุมชน โดยอ้างว่าเข้าข้อยกเว้นให้ทำได้ตามกฎหมายและได้รับอนุญาตตามคำขอ แต่การก่อสร้างโรงงานย่อมกระทบถึงผู้อยู่ข้างเคียงไม่มากนักน้อย การอนุญาตเพราะเข้าข้อยกเว้นหรือไม่จึงมีความสำคัญ กรณีที่กระทบถึงสิทธิหน้าที่ของผู้อื่นจึงจำต้องระบุเหตุผลไว้

(2) เหตุผลนั้นรู้อยู่แล้วโดยไม่ต้องระบุอีก เช่น กรณีมาขึ้นขอคัดสำเนาทะเบียนบ้าน ผู้ยื่นระบุในคำขอแล้วว่าต้องการอะไร และการอนุญาตให้คัดก็มิได้มีข้อพิจารณามากมาย การเซ็นแต่ชื่อหรือประทับตราว่าอนุมัติก็เพียงพอแล้ว

(3) เป็นกรณีที่ต้องรักษาไว้เป็นความลับ หากให้ระบุเหตุผลในการแจ้งคำสั่งทางปกครองให้เอกชนที่เกี่ยวข้องทราบ ผลจะกลายเป็นการเปิดเผยความลับโดยสภาพกรณีเป็นความลับจึงไม่ต้องระบุเหตุผล แต่การจัดให้มีเหตุผลไว้อาจจำเป็นภายในการดำเนินงานของฝ่ายปกครองเองก็ได้ แต่การให้มีเหตุผลไว้โดยไม่ต้องแจ้ง หากกระทำก็อาจเป็นระเบียบภายในของฝ่ายปกครองได้

(4) การออกคำสั่งด้วยวาจา ซึ่งจะระบุเหตุผลไม่ได้โดยสภาพ ส่วนการที่เจ้าหน้าที่จะแจ้งเหตุผลให้ผู้รับคำสั่งทราบขณะมีคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นอีกเรื่องหนึ่ง แต่ก็ไม่มีการบันทึกอะไรเป็นหลักฐาน แต่ในกรณีผู้รับคำสั่งขอคำยืนยัน คำยืนยันนั้นจะต้องทำเป็นหนังสือและแจ้งเหตุผลไว้ด้วยว่าที่ได้มีคำสั่งด้วยวาจานั้นเป็นเพราะเหตุใด (มาตรา 37 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัตินี้)

(5) กรณีเร่งด่วน สถานการณ์นี้เป็นที่ยอมรับทั่วไปให้ยกเว้นได้ เพราะการให้ระบุเหตุผล ถ้าทำให้การงานต้องล่าช้าเกินที่ควรจะเป็นแล้ว ก็จะเกิดความเสียหายแก่การปฏิบัติราชการอันเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมได้

อย่างไรก็ตาม มาตรา 37 วรรคสาม (4) แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้วาง หลักว่า ถ้าผู้รับคำสั่งร้องขอ เจ้าหน้าที่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรภายในเวลาอันควร กรณีนี้แตกต่างจากกรณีการยืนยันคำสั่งด้วยวาจาตามมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัตินี้ เพราะไม่มีระยะเวลากำกับว่าผู้รับคำสั่งจะต้องมีคำขอขึ้นมาเมื่อใด ดังนั้น อาจขอเมื่อเกิน 7 วันแล้วก็ได้ ซึ่งเจ้าหน้าที่ยังคงมีหน้าที่แจ้งเหตุผลให้ทราบ

ในกรณีที่ต้องระบุเหตุผลเพราะไม่เข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 37 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัตินี้หรือกฎกระทรวงตามมาตรา 38 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ถ้าไม่ระบุเหตุผลก็เป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่จะถือว่าคำสั่งนี้ไม่มีผลบังคับไม่ได้ เพราะมาตรา 41 (2) ³⁷ แห่งพระราชบัญญัตินี้ยังยินยอมให้มีการแก้ไขความไม่สมบูรณ์ของคำสั่งนี้ได้ โดยการจัดให้มีเหตุผลในภายหลัง อย่างไรก็ตาม เมื่อกรณีนี้เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ในระหว่างที่เจ้าหน้าที่ไม่จัดให้มีเหตุผลโดยถูกต้องนั้น ผู้รับคำสั่งย่อมสามารถโต้แย้งโดยอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาหรือนำคดีเข้าสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้ เพื่อให้มีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่แสดงเหตุผลหรือให้เพิกถอนคำสั่งนั้นเสีย แต่กฎหมายก็ให้โอกาสเจ้าหน้าที่เพียงช่วงเวลาเดียวคือในระหว่างที่มีการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวโดยองค์กรใดก็ได้ที่มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งนั้น โดยอาจเป็นการอุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์ตามกฎหมายเฉพาะ แต่หากพ้นขั้นนั้นไปแล้วแสดงว่าเจ้าหน้าที่ไม่

37

มาตรา 41 คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ไม่เป็นเหตุให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่สมบูรณ์

๑๓๑

๑๓๑

(2) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลตามมาตรา 37 วรรคหนึ่ง ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

๑๓๑

๑๓๑

ประสงค์จะแก้ไขคำสั่งทางปกครองของตนให้ถูกต้องตามมาตรา 41 (2) ดังนั้น หากคดีไปสู่การพิจารณาของผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครอง (องค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง) เจ้าหน้าที่ก็หมดโอกาสที่จะแก้ไขเพิ่มเติมเหตุผลอีกต่อไป

โดยที่การให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองตามหลักทั่วไปยึดหลักให้สามารถแสดงเหตุผลในภายหลังได้ ซึ่งในบางกรณีอาจไม่เหมาะสม เพราะเจ้าหน้าที่จะฉวยโอกาสตริตรองเปลี่ยนเหตุผลจากเดิมได้ มาตรา 37 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงกำหนดให้นายกรัฐมนตรี หรือ ผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายอาจออกประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้คำสั่งทางปกครองบางกรณีต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งนั้นเอง หรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งนั้นก็ได้ ซึ่งในกรณีนี้เท่ากับเป็นการต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายบังคับ จะเลื่อนการต้องให้เหตุผลออกไปไม่ได้เพราะมาตรา 41 (2) ยกเว้นให้เฉพาะกรณีทั่วไปตามมาตรา 34 วรรคหนึ่งเท่านั้น

อนึ่ง ตามกฎหมายเฉพาะต่าง ๆ ที่กำหนดให้ต้องแสดงเหตุผลนั้น ถ้ากฎหมายนั้นไม่มีรายละเอียดในการให้ความคุ้มครองเอกชนมากกว่าการให้เหตุผลก็ต้องมีรายละเอียดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ด้วย ทั้งนี้ ตามนัยมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัตินี้

4.10.4.3 คำสั่งโดยวิธีการอื่น

คำสั่งทางปกครองอาจสื่อความหมายโดยวิธีการใดนอกจากหนังสือหรือวาจาก็ได้ เช่น ไฟสัญญาณจราจรก็เป็นคำสั่งให้เคลื่อนไปได้หรือให้หยุด สัญญาณรหรือไฟกระพริบของชาวเรือ เป็นต้น ถ้าการสื่อความหมายนั้นมีความชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้ตามเงื่อนไขของมาตรา 34 แห่งพระราชบัญญัตินี้

4.11 ผลของคำสั่งทางปกครอง

4.11.1 การเกิดผลของคำสั่งทางปกครอง

มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 42 คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้บังคับต่อบุคคลตั้งแต่วันที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น

เมื่อคำสั่งทางปกครองสิ้นผลลง ให้เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเรียกผู้ซึ่งครอบครองเอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งมีข้อความหรือเครื่องหมายแสดงถึงมือของผู้ของคำสั่งทางปกครองนั้น ให้ส่งคืนสิ่งนั้นหรือให้นำสิ่งของดังกล่าวอันเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้นั้นมาให้เจ้าหน้าที่จัดทำเครื่องหมายแสดงการสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³⁸ ว่าคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้นไม่มีผลในกฎหมาย แต่คำสั่งทางปกครองอื่นทั้งหมดจะมีผลทางกฎหมายทันทีที่ได้รับแจ้ง มาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัตินี้ก็ยึดหลัก “ได้รับแจ้ง” เป็นต้นไป ไม่ว่าผู้นั้นจะรู้เนื้อหาของคำสั่งหรือไม่เพราะเท่ากับกระบวนการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองจบสิ้นลงแล้ว ก่อนการแจ้งยังถือเป็นกระบวนการภายในฝ่ายปกครองอยู่ จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขคำสั่งทางปกครองนั้นอย่างไรก็ได้ แต่เมื่อแจ้งไปถึงแล้วเป็นอันครบกระบวนการเป็นคำสั่งทางปกครอง และมีผลทางกฎหมายออกไปภายนอก ส่วนผู้รับคำสั่งได้ปฏิบัติหรือรู้ภายหลังจะเป็นข้อแก้ตัวได้ในชั้นต้องปฏิบัติตามคำสั่ง ส่วนการแจ้งจะต้องปฏิบัติอย่างมคณันมีอยู่หลายวิธีตามแต่สถานการณ์

4.11.2 การสิ้นผลของคำสั่งทางปกครอง

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้³⁹ ว่า ตามมาตรา 42 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ คำสั่งทางปกครองเมื่อเกิดขึ้นแล้วจะมีผลเรื่อยไปจนกว่าจะถูกเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขหรือโดยเหตุอื่น เช่น เงื่อนไขสิ้นสุดโดยขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอน แต่คำสั่งทางปกครองบางอย่างอาจมีอายุโดยการกำหนดในกฎหมายก็ได้ เช่น กฎหมายอาจกำหนดให้ใบอนุญาตมีอายุ 5 ปี (เป็นเงื่อนไขโดยกฎหมาย) สำหรับการเพิกถอนนั้นอาจเป็นการเพิกถอนในกระบวนการอุทธรณ์ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือเพิกถอนโดยเจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 49 แห่งพระราชบัญญัตินี้หรือเพิกถอนโดยการพิจารณาใหม่ตามมาตรา 54 แห่งพระราชบัญญัตินี้ หรือโดยการนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง

4.11.3 การแก้ไขรายละเอียดเล็กน้อย

มาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 43 คำสั่งทางปกครองที่มีข้อผิดพลาดเล็กน้อยหรือผิดพลาดเล็กน้อยนั้น เจ้าหน้าที่อาจแก้ไขเพิ่มเติมได้เสมอ

ในการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองตามวรรคหนึ่ง ให้แจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบตามควรแก่กรณี ในการนี้เจ้าหน้าที่อาจเรียกให้ผู้ที่เกี่ยวข้องจัดส่งคำสั่งทางปกครอง เอกสารหรือวัตถุอื่นใดที่ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมาเพื่อการแก้ไขเพิ่มเติมได้”

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้⁴⁰ ว่า ในกรณีมีคำสั่งทางปกครองออกมาแล้ว ถ้าคำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อผิดพลาดไม่ตรงกับความตั้งใจแท้จริงของเจ้าหน้าที่ในรายละเอียดเล็กน้อย ก็อาจแก้ไขได้ เช่น พิมพ์ผิด นับตัวเลขผิด ใช้ศัพท์เทคนิคผิด อ้างชื่อบุคคลผิด ไม่ได้ลงชื่อรับรองความถูกต้อง ฯลฯ อันเห็นได้ชัดเจนในตัวว่า แท้จริงหากพิจารณาทั้งเรื่องแล้วมิได้มุ่งประสงค์เช่นนั้น หากกรณีดังกล่าวไม่มีลักษณะถึงระดับที่ถือเป็นการบกพร่องที่ไม่ชอบด้วย

38 ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 285

39 ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (38), หน้า 286

40 ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (38), หน้า 286

กฎหมายแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องในการออกคำสั่งอาจแก้ไขได้เสมอ แต่หากเป็นการไม่ชอบด้วยกฎหมายถึงระดับที่ทำให้คำสั่งทางปกครองไม่สมบูรณ์ ก็ต้องแก้ไขโดยการเพิกถอนหรือขอให้พิจารณาใหม่หรือขอให้กระบวนการยุติธรรมทางปกครองแก้ไขเยียวยาให้

มาตรา 43 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่อาจแก้ไขข้อผิดพลาดเล็กน้อยตามหลักการข้างต้นได้เสมอ ไม่ว่าเวลาจะผ่านมานานเท่าใด และถึงได้แก้ไขเพิ่มเติมอย่างไรแล้ว ต้องแจ้งให้คู่กรณีที่เกี่ยวข้องทราบเพื่อบุคคลเหล่านั้นจะได้อ้างอิงคำสั่งทางปกครองที่ถูกต้องได้ต่อไป บางครั้งในการมีคำสั่งทางปกครองอาจมีการจัดทำต้นฉบับส่งไปให้แก่คู่กรณี เช่น ใบอนุญาตตั้งโรงงานหรือทำเอกสารหรือวัตถุใด ๆ ขึ้น เนื่องจากการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เช่น ในการออกคำสั่งให้นักศึกษาได้รับปริญญา ต่อมาอาจทำรูปแบบของปริญญาเป็นใบประกาศนียบัตรแจกให้เพื่อให้อ้างอิงกับคนทั่วไป แบบอนุญาตให้รถยนต์ใช้ก๊าซได้ โดยมีอักษรที่ติดที่รถว่า “รถใช้ก๊าซ” หรือออกบัตรติดรูปให้เข้าไปในสถานที่ต่าง ๆ เพื่อแสดงหลังจากมีคำสั่งทางปกครองให้เข้าไปในบริเวณที่หวงห้ามไว้ เป็นต้น ส่วนการแสดงคำสั่งทางปกครองที่ติดอยู่ตามเอกสารหรือวัตถุต่าง ๆ นี้ อาจจำเป็นต้องนำมาแก้ไขเพิ่มเติมตามคำสั่งทางปกครองที่เปลี่ยนแปลงไป มาตรา 43 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้จึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่เรียกให้ผู้ที่เกี่ยวข้องจัดส่งคำสั่งทางปกครอง เอกสารหรือวัตถุใดก็ได้จัดทำขึ้นเนื่องในการมีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมาเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมได้ เพื่อที่บุคคลที่เกี่ยวข้องจะได้ไม่หลงผิดในการใช้เอกสารหรือวัตถุดังกล่าว

4.11.4 คำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์

อาจารย์ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์ ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้⁴¹ ว่าคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์อาจเป็นเพราะบกพร่องในรูปแบบหรือวิธีพิจารณาหรือไม่สมบูรณ์ในเนื้อหาก็ได้ ซึ่งความบกพร่องในเรื่องที่สำคัญน้อยจะไม่ถือว่าทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย และถือว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์ กล่าวคือ มีผลตามปกติของคำสั่งทางปกครองนั้น เฉพาะคำสั่งทางปกครองที่บกพร่องในเรื่องที่สำคัญเท่านั้นที่จะถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย และทำให้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ แต่ผลทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ยังจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

- (1) ประเภทโมฆะ ซึ่งเสียเปล่าไม่มีผลมาตั้งแต่ต้น และ
- (2) ประเภทเพิกถอนได้ ซึ่งมีผลตามกฎหมายมาตั้งแต่ต้น แต่อาจถูกเพิกถอนภายหลังได้

คำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นโมฆะนั้น ในต่างประเทศยังมีหลักการที่ไม่ตรงกัน ดังนั้น ผู้กร่างพระราชบัญญัตินี้จึงตั้งใจที่จะปล่อยให้พัฒนาไปโดยการตีความกฎหมายส่วนคำสั่งทางปกครองใด ๆ ที่ไม่สมบูรณ์นั้นเป็นคำสั่งที่อาจถูกเพิกถอนได้ ไม่ว่าจะเพิกถอนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเอง ผู้บังคับบัญชาของผู้นั้นหรือองค์กรวินิจัยคดีปกครอง

⁴¹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, อ้างแล้วใน (38), หน้า 279 - 280

คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะและคำสั่งทางปกครองที่อาจเพิกถอนได้นั้นมี
ข้อแตกต่างกันในสาระสำคัญดังนี้

(1) คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้นไม่ก่อให้เกิดผลใด ๆ ในกฎหมาย
ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องไม่ว่าในภาคเอกชนหรือภาครัฐ หรือแม้แต่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง อาจปฏิเสธไม่
รับรู้ว่ามีคำสั่งเช่นนั้นอยู่ได้ ผู้ใดพยายามบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้นอาจต้องมีความผิดทางละเมิดได้

แต่คำสั่งทางปกครองที่อาจถูกเพิกถอนได้ถือว่ามีผลในกฎหมายแล้ว ส่วนจะ
เพิกถอนภายหลังเมื่อใดโดยจะให้มีผลย้อนหลังหรือไม่ย้อนหลังเป็นปัญหาในชั้นเพิกถอน บางระบบ
ใช้หลักให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าคำสั่งทางปกครองที่ไม่ถือเป็นการโมฆะนั้นชอบด้วยกฎหมายจนกว่าจะ
พิสูจน์เป็นอย่างอื่น ซึ่งมีผลเป็นทำนองเดียวกัน เพราะก่อนเพิกถอน ผลทางกฎหมายทุกอย่างต้องมีอยู่
และเกิดต่อเนื่องกันไปจนกว่าจะถูกเพิกถอน

(2) คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะมีผลเท่ากับไม่มีการใดเกิดขึ้น ดังนั้น จึงจะ
แก้ไขให้สมบูรณ์อีกไม่ได้

แต่คำสั่งทางปกครองที่อาจถูกเพิกถอนได้นั้นมีผลทางกฎหมายอยู่ หากต่อมา
มีการแก้ไขส่วนบกพร่องนั้นได้ ก็จะสมบูรณ์ต่อไป เช่น ดำเนินวิธีพิจารณาในส่วนที่เสียใหม่ แต่ถ้า
บกพร่องในเนื้อหาของคำสั่ง ก็คงต้องแก้ไขโดยคำสั่งใหม่ให้มีผลสืบเนื่องกับคำสั่งเดิม คำสั่งทาง
ปกครองที่เป็นโมฆะไม่ก่อให้เกิดผลใด ๆ ในกฎหมาย ผู้ใดจะยกเอาความเป็นโมฆะขึ้นอ้าง เมื่อใดก็ได้
ไม่ว่าจะโดยฝ่ายปกครอง เอกชนที่เกี่ยวข้องหรือองค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง และไม่ว่าในชั้นการพิจารณา
ของเจ้าหน้าที่ ชั้นอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง หรือชั้นการพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครอง
โดยไม่มีอายุความ โดยไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยให้เพิกถอน แต่วินิจฉัยแสดงความไม่มีอยู่ของคำวินิจฉัยนั้นด้วย
เหตุเป็นโมฆะ

แต่คำสั่งทางปกครองที่อาจเพิกถอนได้นั้น การอุทธรณ์หรือฟ้องร้องต้อง
ดำเนินการภายในอายุความ

(3) การวินิจฉัยคำสั่งทางปกครองใดเป็นโมฆะนั้นมีผลย้อนหลังไปตั้งแต่วันทำ
คำสั่งทางปกครองนั้นเสมอเพราะคำสั่งที่เป็นโมฆะไม่มีผลมาตั้งแต่ต้น

แต่การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์นั้นปกติจะไม่เพิกถอนย้อนหลัง
โดยเพิกถอนผลในอนาคตเป็นหลัก (ex nunc) เว้นแต่จำเป็นต้องเพิกถอนย้อนหลังหรือมิให้เกิดความ
เสียหายแก่บุคคลที่สามหรือประโยชน์สาธารณะ

(4) ความเป็นโมฆะของคำสั่งทางปกครองนั้นองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองยกขึ้น
พิจารณาเองได้ เพราะเป็นกรณีไม่เป็นผลในกฎหมาย

แต่คำสั่งทางปกครองที่อาจเพิกถอนได้นั้น องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองจะยกขึ้น
เองและวินิจฉัยเพิกถอนเองไม่ได้ คู่กรณีจะต้องยกเป็นประเด็นขึ้น จึงจะพิจารณาได้

คำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเช่นใดจึงจะเป็นโมฆะนั้น อาจารย์ชัยวัฒน์
วงศ์วัฒนสานต์ เห็นว่าสมควรวิเคราะห์ที่ผลเป็นหลัก โดยทั่วไปความเป็นโมฆะคือการไม่ยอมรับว่า

มีผลใด ๆ เกิดขึ้นเลย อันไม่แตกต่างไปจากกรณีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์โดยให้มีผลย้อนหลังลงไปทั้งหมดจนเป็นสูญ แต่กรณีของโมฆะนี้จะต้องเป็นเรื่องบกพร่องรุนแรงที่เห็นได้ชัดเจนโดยบุคคลทั่วไป อันเป็นเรื่องรุนแรงยิ่งกว่ากรณีของคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์ประเภทที่อาจเพิกถอนย้อนหลังลงไปทั้งหมดได้ เพราะความเป็นสูญของคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะจะไม่ก่อให้เกิดสิทธิใดแก่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และบุคคลอื่นที่มีความสัมพันธ์สืบเนื่องไปจากผู้นั้นด้วย ทุกอย่างเป็นสูญหมด ไม่มีสิทธิใด ๆ ที่จะเกิดสืบเนื่องต่อไปได้ โดยความบกพร่องดังกล่าวมีความชัดเจนถึงระดับที่ทำให้ไม่มีผู้ใดเลยที่จะอ้างความคาดหวังโดยชอบด้วยกฎหมายได้ และรัฐจะไม่รับผิดชอบใด ๆ ต่อบุคคลที่เกี่ยวข้องทั้งหมด

การจะตีความว่าคำสั่งทางปกครองใดสมควรเป็นโมฆะหรือไม่สมบูรณ์ จึงต้องตระหนักถึงผลแตกต่างนี้ว่าจะก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทุกฝ่าย รวมทั้งรัฐและเอกชนหรือไม่ หากกรณีใดไม่ใช่เรื่องบกพร่องรุนแรงที่เห็นได้ชัดเจนโดยคนทั่วไปแล้ว ก็ไม่ควรถือเป็นโมฆะเพราะจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องซึ่งเชื่อในผลของคำสั่งทางปกครอง ส่วนปัญหาเรื่องอายุความเป็นหลักที่จะตามมาในตัวโดยปริยายเพราะการที่คำสั่งทางปกครองเป็นโมฆะนั้นกฎหมายถือว่าความไม่มีอยู่นั้นเป็นข้อเท็จจริง บุคคลจึงย่อมยกข้อเท็จจริงนั้นขึ้นอ้างได้เสมอว่าความจริงเป็นเช่นใด ไม่ว่าจะผ่านมานานเพียงใดก็ตาม

4.12 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คุณศรัณยู โปธิรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้⁴²ว่า ในกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้คำสั่งทางปกครองใดมีขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้แล้วเช่นใด คู่กรณีก็ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กฎหมายเฉพาะนั้นบัญญัติไว้ (มาตรา 3 วรรคสอง) แม้ว่าขั้นตอนและระยะเวลาดังกล่าวนั้นจะมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ก็ตาม ทั้งนี้ เนื่องจากการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะของแต่ละฉบับเป็นเรื่องละเอียดอ่อน จึงมีลักษณะที่แตกต่างกันไปตามลักษณะเฉพาะของแต่ละเรื่องแต่ละฉบับ การกำหนดหลักเกณฑ์กลางเพื่อให้ใช้บังคับกับกฎหมายเฉพาะทุกฉบับจึงไม่เหมาะสมและกระทำได้ยาก ส่วนคำสั่งทางปกครองที่ไม่มีบทบัญญัติในกฎหมายเฉพาะเรื่องขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งไว้ก็ย่อมถูกบังคับให้ต้องปฏิบัติตามขั้นตอนและระยะเวลาตามพระราชบัญญัตินี้ มิฉะนั้น คู่กรณีจะไม่สามารถนำคดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้

⁴² ศรัณยู โปธิรัชตางกูร, “การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง” ในหนังสือ “สาระสำคัญของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่” เอกสารเผยแพร่จัดทำโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, พฤษภาคม 2540, หน้า 26 - 27

ในกรณีที่ถูกกฎหมายเฉพาะกำหนดให้คำสั่งทางปกครองใดต้องอุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น คณะกรรมการ นอกจากขอบเขตการพิจารณาอุทธรณ์และกระบวนการพิจารณาจะต้องปฏิบัติตาม กฎหมายเฉพาะนั้นแล้ว ยังให้ใช้กระบวนการที่ได้บัญญัติไว้ในหมวด 2 ของพระราชบัญญัตินี้เท่าที่ ไม่ขัดหรือแย้งกับกระบวนการพิจารณาในกฎหมายเฉพาะฉบับนั้นอีกด้วย (มาตรา 47)

แต่อย่างไรก็ตาม มีคำสั่งทางปกครองอยู่ 2 ประเภทที่แม้จะมีได้มีกฎหมายเฉพาะกำหนด ขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งเอาไว้ แต่ก็ไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์เสียก่อน จึงจะนำ คดีไปสู่การพิจารณาขององค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้ ได้แก่

(1) คำสั่งทางปกครองของรัฐมนตรี

มาตรา 44 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ภายใต้บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดย รัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะให้คู่กรณี อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวัน นับแต่วันที่ตน ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว”

๑๗๑

๑๗๑

บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นว่าในกรณีที่คำสั่งทางปกครองได้ออกโดยรัฐมนตรี คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากรัฐมนตรี ซึ่งเป็นผู้รักษาการตามกฎหมายเฉพาะฉบับใด ก็เป็นองค์กรสูงสุดตามกฎหมายฉบับนั้น ๆ จึงไม่มี ผู้บังคับบัญชาที่สูงกว่าที่จะพิจารณาคำอุทธรณ์ได้ ดังนั้น คู่กรณีจึงต้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นต่อ องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองโดยตรง

(2) คำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการ

มาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติ บัญญัติว่า

“มาตรา 48 คำสั่งทางปกครองของบรรดาคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะจัดตั้ง ขึ้นตามกฎหมายหรือไม่ ให้คู่กรณีมีสิทธิโต้แย้งต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามกฎหมายว่าด้วย คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมาย ภายในเก้าสิบวันนับตั้งแต่วันที่ได้รับ แจ้งคำสั่งนั้น แต่ถ้าคณะกรรมการดังกล่าวเป็นคณะกรรมการวินิจฉัยข้อพิพาท สิทธิการอุทธรณ์และ กำหนดเวลาอุทธรณ์ให้เป็นไปตามที่บัญญัติในกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา”

คุณศรัณยู โปธิรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบาย⁴³ บทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นว่า ในกรณีคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยคณะกรรมการต่าง ๆ ไม่ว่าจะ เป็นคณะกรรมการที่จัดตั้งขึ้นตาม กฎหมายหรือไม่ คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะไม่ได้อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากคณะกรรมการต่าง ๆ เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางปกครองโดยเฉพาะและไม่อยู่ในระบบสายการ

⁴³ ศรัณยู โปธิรัชตางกูร, อ้างแล้วใน (42), หน้า 27

บังคับบัญชา คำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการจึงเป็นที่สุด ไม่มีองค์กรใดสูงกว่าที่จะพิจารณาคำอุทธรณ์ได้ ดังนั้น คู่กรณีจึงต้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองโดยตรง

4.12.1 การยื่นอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คุณศรีณู โทธีรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้⁴⁴ ว่า ดังนี้

4.12.1.1 ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อคู่กรณี ซึ่งได้แก่ผู้ที่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาการปกครองทุกคนนั่นเอง ซึ่งได้แก่ ผู้ที่ได้ยื่นคำขอ ผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ที่ได้เข้ามากระบวนการพิจารณาทางปกครองอื่น ๆ แต่สำหรับบุคคลภายนอกที่มีได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้น จะอุทธรณ์ไม่ได้ แต่บุคคลดังกล่าวสามารถโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อองค์กรวินิจฉัยได้โดยตรง (มาตรา 44)

4.12.1.2 ผู้ที่จะรับอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ผู้ที่จะรับอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ระบุชื่อและตำแหน่งในคำสั่งทางปกครองนั้น เพราะบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่ทราบเรื่องและอยู่ในฐานะที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองของตนเองได้ดีที่สุด (มาตรา 44 วรรคหนึ่ง)

4.12.1.3 กำหนดเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คู่กรณีต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว (มาตรา 4 วรรคหนึ่ง) แต่ในกรณีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมิได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้ในคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย (มาตรา 40 วรรคหนึ่ง) ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งนั้นจะเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว แต่ถ้ามีการแจ้งใหม่ดังกล่าวและระยะเวลาที่อาจอุทธรณ์ได้ตามพระราชบัญญัตินี้ (สิบห้าวัน ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง) หรือตามกฎหมายเฉพาะ (ถ้ามี) มีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับตั้งแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง (มาตรา 40 วรรคสอง) อนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่ออกก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับไม่อยู่ภายใต้บังคับให้ต้องอุทธรณ์ภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้

4.12.2 รูปแบบของคำอุทธรณ์

มาตรา 44 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ โดยระบุชื่อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อ

กฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย”

44

ศรีณู โทธีรัชตางกูร, อ้างแล้วใน (42), หน้า 28

คุณศรัณยู โปธิรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁴⁵ ว่า

- (1) อุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือ
- (2) คำอุทธรณ์ต้องมีข้อโต้แย้งว่าเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับคำสั่งทางปกครอง

นั้นอย่างชัดเจน

(3) คำอุทธรณ์ต้องมีข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย แต่อย่างไรก็ตามข้อความดังกล่าวก็เป็นแต่เพียงแสดงให้เกิดความเข้าใจว่าประสงค์จะโต้แย้งส่วนใดหรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นทั้งหมดก็เพียงพอแล้ว

4.12.3 การพิจารณาอุทธรณ์

มาตรา 45 และมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 45 ให้เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผู้อุทธรณ์โดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองตามความเห็นของตนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวด้วย

ถ้าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 44 วรรคหนึ่ง ไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้เร่งรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในกำหนดเวลาตามวรรคหนึ่ง ให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาดังกล่าวให้ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดเวลาดังกล่าว ในการนี้ ให้ขยายระยะเวลาการพิจารณาคำอุทธรณ์ไปได้ไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ผู้ใดจะเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ตามวรรคสองให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทบัญญัติมาตรานี้ไม่ใช้กับกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะไว้เป็นอย่างอื่น”

มาตรา 46 “ในการพิจารณาอุทธรณ์ ให้เจ้าหน้าที่พิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งนั้นทางปกครอง หรือมีข้อกำหนดให้เป็นเงื่อนไขอย่างใดก็ได้”

ขณะนี้ได้มีการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 45 วรรคสามดังกล่าวข้างต้นแล้วคือ กฎกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ไว้ดังนี้

⁴⁵ ศรัณยู โปธิรัชตางกูร, อ้างแล้วใน (42), หน้า 29

“ข้อ 1 ในกฎกระทรวงนี้ คำสั่งทางปกครองไม่รวมถึง

- (1) คำสั่งทางปกครองอันเป็นการวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ได้ดำเนินการตามข้อ 2
- (2) คำสั่งทางปกครองอันเป็นการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามขั้นตอนที่มีกฎหมาย

กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ

ข้อ 2 การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) หัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการประจำจังหวัดหรือส่วนราชการประจำอำเภอของกระทรวง ทบวง กรมเดียวกัน

(2) เลขาธิการรัฐมนตรี เลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือเทียบเท่าหัวหน้าส่วนราชการตามมาตรา 31 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 หรือหัวหน้าส่วนราชการประจำเขต แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของส่วนราชการนั้น

(3) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี ในกรณีที่เป็นผู้คำสั่งทางปกครองหรือเลขานุการกรม หัวหน้าส่วนราชการระดับกองหรือส่วนราชการประจำเขตหรือผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของอธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรมซึ่งดำรงตำแหน่งสูงกว่านั้น

(4) ปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งอธิบดีหรือเทียบเท่า

(5) นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการที่ขึ้นตรงต่อนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี หรือเป็นผู้ดำรงตำแหน่งปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง

(6) ประธานวุฒิสภา ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองหรือผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการวุฒิสภา

(7) ประธานสภาผู้แทนราษฎร ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นผู้ดำรงตำแหน่งเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

(8) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นหัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด นายอำเภอ เจ้าหน้าที่ของส่วนราชการของจังหวัด เจ้าหน้าที่ของส่วนราชการของอำเภอหรือเจ้าหน้าที่ของสภาตำบล เว้นแต่กรณีที่กำหนดไว้แล้วใน (1) หรือ (3)

(9) ผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น

(10) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้คำสั่งทางปกครองเป็นผู้บริหารส่วนท้องถิ่น หรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น

(11) รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้บริหารองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือในฐานะราชการในส่วนภูมิภาค

(12) ผู้แทนของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ

(13) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสั่งการหรือมอบหมายให้เอกชนปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชนซึ่งได้รับคำสั่งหรือได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว

(14) ผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุมชั้นเหนือขึ้นไปชั้นหนึ่ง แล้วแต่กรณีในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ที่นอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้น

(15) เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั่นเอง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นผู้ซึ่งไม่มีผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม”

คุณศรัณยู โทธีรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁴⁶ ว่า เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ได้รับคำอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองมีอำนาจพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครองของตนเอง หรือความเหมาะสมของคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใดและในเรื่องใดก็ได้ภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน (มาตรา 46) โดยต้องพิจารณาให้เสร็จและแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบว่าคุณเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์นั้นโดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ (มาตรา 45 วรรคหนึ่ง) ในกรณีที่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนก็ให้ดำเนินการเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองภายในกำหนดเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ (มาตรา 45 วรรคหนึ่ง) แต่ถ้าไม่เห็นด้วยกับคำอุทธรณ์ นอกจากจะแจ้งผลให้แก่ผู้ร้องทุกข์ทราบแล้ว ก็ต้องเร่งรายงาน “ความเห็น” พร้อมด้วย “เหตุผล” ไปยังผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำอุทธรณ์ดังกล่าวด้วย ส่วนว่าผู้ใดจะเป็น “ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์” นั้น ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่โดยทั่วไปแล้ว ก็คือเจ้าหน้าที่ในระดับสูงขึ้นไปตามสายงานบังคับบัญชานั้นเอง (มาตรา 45 วรรคสาม) ซึ่งผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ตนได้รับรายงาน แต่ถ้ามีเหตุจำเป็นไม่อาจพิจารณาให้แล้วเสร็จได้ ก็ต้องมีหนังสือแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบก่อนครบกำหนดระยะเวลาสามสิบวันดังกล่าว และผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์สามารถขยายระยะเวลาพิจารณาคำอุทธรณ์ออกไปได้อีกไม่เกินสามสิบวันนับแต่วันที่ครบกำหนดระยะเวลาสามสิบวันแรก (มาตรา 45 วรรคสอง) ส่วนขอบเขตการพิจารณาคำอุทธรณ์นั้น ก็เป็นเช่นเดียวกับขอบเขตการพิจารณาคำอุทธรณ์ของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั่นเอง (มาตรา 46)

⁴⁶ ศรัณยู โทธีรัชตางกูร, อ้างแล้วใน (42), หน้า 29

4.12.4 ผลการพิจารณาคำอุทธรณ์

คุณศรัณยู โปธิรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้⁴⁷ว่า เมื่อผู้ออกคำสั่งทางปกครองพิจารณาคำอุทธรณ์หรือเมื่อผู้อำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์พิจารณาคำอุทธรณ์ตามขั้นตอนดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้น บุคคลดังกล่าวอาจจะมีการคำสั่งแทนคำสั่งเดิมได้เต็มที่ เพราะในระบบนี้เป็นการพิจารณาคำอุทธรณ์โดยผู้บังคับบัญชาตามสายงานปกติ จึงเป็นการทบทวนคำสั่งทางปกครองภายในฝ่ายปกครองด้วยกันเอง แต่หลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมจะกระทำได้เพียงใด และจะมีผลย้อนหลังหรือมีผลในอนาคตอย่างไร ก็จะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้ (มาตรา 49 ถึงมาตรา 53)

4.12.5 การทูลเกล้าการบังคับ

มาตรา 44 วรรคสามแห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทูลเกล้าการบังคับตามมาตรา 56 วรรคหนึ่ง”

คุณศรัณยู โปธิรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นว่า⁴⁸ การอุทธรณ์ คำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองยังคงบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้ แม้ว่าจะมีผู้อุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้น แต่อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือองค์การวินิจฉัยคดีปกครองมีอำนาจที่จะมีคำสั่งให้ทูลเกล้าการบังคับคำสั่งทางปกครองนั้นได้โดยมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัตินี้ซึ่งบัญญัติว่า

“มาตรา 56 เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทูลเกล้าการปกครองไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการกำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด”

⁴⁷ ศรัณยู โปธิรัชตางกูร, อ้างแล้วใน (42), หน้า 30

⁴⁸ ศรัณยู โปธิรัชตางกูร, อ้างแล้วใน (42), หน้า 30 - 31

4.13 การบังคับทางปกครอง

4.13.1 ความหมายของ “การบังคับทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั่นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว”

เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง

ให้เจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่งหรือวรรคสองใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองให้น้อยที่สุด

ดร.มานิตย วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัตินี้ดังกล่าวข้างต้น⁴⁹ ว่า การบังคับทางปกครอง หมายถึงการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ที่ใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับประชาชนที่มีภาระผูกพันต้องปฏิบัติตามหน้าที่เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง (มาตรา 56 วรรคหนึ่ง)

4.13.2 ขอบเขตการบังคับทางปกครอง

ดร.มานิตย วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้⁵⁰ ว่า ขอบเขตการบังคับทางปกครองแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ

4.13.2.1 ในด้านเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่จะมีการบังคับทางปกครองได้นั้นจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่ต้องมีการบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาหรือวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองเท่านั้น หากเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่เนื้อหาของคำสั่งทางปกครองนั้นมีความสมบูรณ์ในตัวเอง ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครองต่อไป ซึ่งส่วนใหญ่จะได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้สิทธิ หรือรับรองสิทธิของประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครอง เช่น ใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงาน หรือหนังสือรับรองสัญชาติ เป็นต้น คำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาในลักษณะดังกล่าวก็ไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องมีการบังคับทางปกครอง

⁴⁹ บทความเรื่อง “ปัญหาว่าด้วยขอบเขตของการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, นำเสนอในที่ประชุมวิชาการ เรื่อง “พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539”

⁵⁰ มานิตย วงศ์เสรี, อ้างแล้วใน (49), หน้า 20

4.13.2.2 ในด้านตัวบุคคลที่ถูกบังคับทางปกครอง

มาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“การบังคับทางปกครองไม่ใช่กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น”

ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵¹ ว่าบุคคลที่จะถูกบังคับทางปกครองได้แก่ ประชาชนที่มีความผูกพันต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง การบังคับทางปกครองจึงไม่ใช่กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

4.13.2.3 หลักการที่สำคัญของการบังคับทางปกครอง

มาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ถ้ากฎหมายใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้ โดยเฉพาะแล้ว แต่เจ้าหน้าที่เห็นว่ามาตรการบังคับนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับตามหมวดนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองหมวดนี้แทนก็ได้

ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵² ว่า โดยที่การบังคับทางปกครองเป็นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่จะมีผลกระทบต่อสิทธิของประชาชนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง นอกจากนี้ ในการกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ก็มีดุลพินิจในการเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ ดังนั้น ในการดำเนินการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่จึงต้องคำนึงถึงหลักการที่สำคัญดังต่อไปนี้ คือ

1. หลักความสมเหตุสมผล (มาตรา 56 วรรคสาม)
2. หลักการบังคับทางปกครองเท่าที่จำเป็น (มาตรา 57

วรรคสาม)

3. หลักความแน่นอนและชัดเจน (มาตรา 59 วรรคสองและมาตรา 60 วรรคหนึ่ง) มาตรา 59 และมาตรา 60 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 59 ก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 58 เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้

คำเตือนนั้นจะต้องระบุ

- (1) มาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดเจน แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้

- (2) ค่าใช้จ่ายในการที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครอง แล้วแต่กรณี

⁵¹ มานิตย์ วงศ์เสรี, อ้างแล้วใน (49), หน้า 21

⁵² มานิตย์ วงศ์เสรี, อ้างแล้วใน (49), หน้า 21

การกำหนดค่าใช้จ่ายในคำเตือน ไม่เป็นการตัดสิทธิที่จะเรียก ค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่ได้กำหนดไว้”

“มาตรา 60 เจ้าหน้าที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนมาตรา 59 การเปลี่ยนแปลงมาตรการจะกระทำได้อีกต่อเมื่อปรากฏว่ามาตรการ จะกระทำได้อีกต่อเมื่อ ปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อสู้ขัดขวางการบังคับ ทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองได้แต่ ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ ในกรณีจำเป็นเจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้”

4.13.2.4 มาตรการบังคับทางปกครองคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ ชำระเงิน

มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนด แล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติ ตามประมวลกฎหมายพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”

ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵³ ว่า สำหรับกรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน มาตรการบังคับทางปกครอง ได้แก่ การยึด การอายัดและการขายทอดตลาดเพื่อชำระเงิน โดยก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว เจ้าหน้าที่ต้องมีหนังสือเตือนให้ประชาชนผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองชำระเงินภายในระยะเวลา ที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน นอกจากนี้ มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวข้างต้นเจ้าหน้าที่ยังสามารถนำมาใช้ในกรณีที่ไม่มีชำระค่าปรับทางปกครองได้เช่นเดียวกัน โดยมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ในกรณีไม่มีการชำระค่าปรับทางปกครอง ให้เจ้าหน้าที่ ดำเนินการต่อไปตามมาตรา 57”

4.13.2.5 มาตรการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนด ให้กระทำหรือละเว้นกระทำ

มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

⁵³ มานิตย์ วงศ์เสรี, อ้างแล้วใน (49), หน้า 21 - 22

“คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน ให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตรา ร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่

(2) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุ แต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองจำนวนเท่าใดสำหรับในกรณีใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการ โดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน”

ดร.มานิตย วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้⁵⁴ว่า สำหรับกรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ มาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่จะนำมาใช้ได้แก่ มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(1) การจัดการแทน

โดยเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่าย และเงินเพิ่มในอัตรา ร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่ (มาตรา 58 (2))

(2) การกำหนดค่าปรับทางปกครอง

โดยเจ้าหน้าที่เป็นผู้กำหนดค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุ แต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน (มาตรา 58 (2))

ก่อนเจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตาม (1) และ (2) เจ้าหน้าที่ต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามควรแก่กรณีก่อน โดยคำเตือนดังกล่าวจะต้องมีรายละเอียดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วย เช่น ระบุถึงมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ค่าใช้จ่ายในการที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองเป็นต้น

4.13.2.6 การขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจ

ในการที่เจ้าหน้าที่ใช้กำลังดำเนินการ เพื่อให้เป็นไปตาม มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากประชาชนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อผู้ขัดขวางการ บังคับทางปกครองนั้น หากมีความจำเป็นเจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้ (มาตรา 60 วรรคสอง)

4.13.2.7 สิทธิในการอุทธรณ์การบังคับทางปกครอง

มาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“ผู้ถูกดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์ การบังคับทางปกครองได้

การอุทธรณ์การบังคับทางปกครองให้ใช้หลักเกณฑ์และ วิธีการเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง”

ดร.มานิตย์ วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบาย ⁵⁵ ว่า ผู้ถูกดำเนินการ ตามมาตรการบังคับทางปกครองมีสิทธิอุทธรณ์การบังคับทางปกครองได้ เนื่องจากการบังคับทาง ปกครองมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกัน สำหรับหลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอุทธรณ์ การบังคับทางปกครองเป็นไปทำนองเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองในกรณีทั่วไป (มาตรา 62)

4.14 การแจ้ง

มาตรา 69 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่เจ้าหน้าที่ต้อง แจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ แต่ถ้าผู้นั้นประสงค์จะให้กระทำเป็นหนังสือก็ให้แจ้ง เป็นหนังสือ

การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของ ผู้นั้น ก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่วันที่ไปถึง

ในการดำเนินการเรื่องใดที่มีการให้ที่อยู่ไว้กับเจ้าหน้าที่ไว้แล้ว การแจ้งไปยังที่ อยู่ดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้ว”

ขณะนี้ได้มีการออกกฎกระทรวงตามความในมาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัตินี้ แล้วคือ กฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งได้กำหนดเจ้าพนักงานที่จะเป็นพยานไว้ดังนี้

เจ้าพนักงานที่จะเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทาง ปกครองการนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่จะต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ ในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับ หรือไม่มีผู้รับได้แก่

55

มานิตย์ วงศ์เสรี, อ้างแล้วใน (49), หน้า 22

- (1) เจ้าพนักงานตำรวจ
- (2) ข้าราชการส่วนกลาง
- (3) เจ้าพนักงานผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในเขตพื้นที่ ได้แก่
 - (ก) กำนัน
 - (ข) แพทย์ประจำตำบล
 - (ค) สารวัตรกำนัน
 - (ง) ผู้ใหญ่บ้าน
 - (จ) ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน
 - (ฉ) ข้าราชการส่วนท้องถิ่นหรือพนักงานส่วนท้องถิ่น
 - (ช) ข้าราชการประจำอำเภอหรือจังหวัด

คุณไชยเดช ต้นติเวส ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵⁶ ว่า การแจ้งเป็นการทำให้ทราบถึงคำสั่งทางปกครองตลอดจนขั้นตอนการพิจารณาหรือการอื่น ๆ โดยเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ โดยการแสดงด้วยวิธีการต่าง ๆ ให้ผู้รับทราบความหมายได้ ไม่ว่าจะเป็นการใช้สัญญาณแสง เครื่องหมาย สัญญาณเสียง ฯลฯ โดยปกติหากไม่มีกฎหมายกำหนดเป็นอย่างอื่น การแจ้งอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ ซึ่งย่อมมีผลทันทีเมื่อได้รับแจ้ง แต่อย่างไรก็ดี หากผู้รับแจ้งต้องการให้กระทำเป็นหนังสือ ก็ให้แจ้งเป็นหนังสือ ซึ่งก็เป็นการยืนยันการแจ้งด้วยวาจาที่มีผลสมบูรณ์ไปแล้วนั่นเอง

มาตรา 70 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“การแจ้งเป็นหนังสือโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่ง ไม่พบผู้รับ และหากได้ส่งให้กับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้น หรือในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับ หากได้วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้น ต่อหน้าเจ้าพนักงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ไปเป็นพยาน ก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว”

คุณไชยเดช ต้นติเวส ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵⁷ ว่า การแจ้งเป็นหนังสือจะมีผลตั้งแต่ส่งหนังสือไปถึงผู้รับ ไม่ว่าจะส่งต่อหน้าผู้รับนั้น หรือส่งไปยังภูมิลำเนา ซึ่งรวมไปถึงที่อยู่ที่ได้ให้ไว้ต่อเจ้าหน้าที่ด้วย ในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับ หรือไม่พบผู้รับและได้มีการวางหรือปิดหนังสือนั้นไว้ต่อหน้าพยาน ก็ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว

มาตรา 71 และมาตรา 75 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 71 การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศหรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับตั้งแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น”

⁵⁶ ไชยเดช ต้นติเวส, “ระยะเวลา อายุความ และการแจ้ง”, ในหนังสือที่อ้างแล้วใน (43), หน้า 25

⁵⁷ ไชยเดช ต้นติเวส, อ้างแล้วใน (56), หน้า 25

“มาตรา 74 ในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน การแจ้งคำสั่งทางปกครองจะใช้วิธีส่งทางเครื่องโทรสารก็ได้ แต่ต้องมีหลักฐานการได้ลงจากหน่วยงานผู้จัดบริการโทรคมนาคมที่เป็นสื่อในการส่งโทรสารนั้น และต้องจัดส่งคำสั่งทางปกครองตัวจริงโดยวิธีใดวิธีหนึ่งตามหมวดนี้ให้แก่ผู้รับทันทีที่อาจกระทำได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้รับได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือตามวัน เวลาที่ปรากฏในหลักฐานของหน่วยงานผู้จัดบริการโทรคมนาคมดังกล่าว เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากนั้น”

คุณไชยเดช ตันติเวสส ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵⁸ ว่า การส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ และในกรณีจำเป็น การลงทางโทรสาร ก็เป็นวิธีการที่กฎหมายรับรองด้วย

มาตรา 72 และมาตรา 73 แห่งพระราชบัญญัตินี้บัญญัติว่า

“มาตรา 72 ในกรณีที่มีผู้รับเกินห้าสิบคน เจ้าหน้าที่จะแจ้งให้ทราบตั้งแต่เริ่มดำเนินการในเรื่องนั้นว่าการแจ้งต่อบุคคลเหล่านั้นจะกระทำโดยวิธีปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของเจ้าหน้าที่และที่ว่าการอำเภอที่ผู้รับมีภูมิลำเนาก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้แจ้งโดยวิธีดังกล่าว”

“มาตรา 73 ในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้รับหรือรู้ตัวแต่ไม่รู้ภูมิลำเนาหรือรู้ตัวและรู้ภูมิลำเนาแต่มีผู้รับเกินหนึ่งร้อยคน การแจ้งเป็นหนังสือจะกระทำโดยการประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นนั้นก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาสิบห้าวันนับตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งโดยวิธีดังกล่าว”

คุณไชยเดช ตันติเวสส ได้ให้คำอธิบายบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น⁵⁹ ว่า การปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของเจ้าหน้าที่และที่ว่าการอำเภอที่ผู้รับมีภูมิลำเนาก็สามารถกระทำได้ หากเป็นกรณีที่มีผู้รับเกิน 50 คน สำหรับการประกาศหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นก็สามารถกระทำได้ในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้รับหรือภูมิลำเนาหรือในกรณีที่มีผู้รับเกิน 100 คน

⁵⁸ ไชยเดช ตันติเวสส, อ้างแล้วใน (56), หน้า 25

⁵⁹ ไชยเดช ตันติเวสส, อ้างแล้วใน (56), หน้า 25 - 26

บทที่ 5

สาระสำคัญของระเบียบกรมที่ดิน

ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547

5.1 เหตุผลที่ต้องออกระเบียบ

โดยที่พระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน กรณีหน่วยงานของรัฐให้ใช้เงินให้แก่ผู้เสียหายเพื่อการละเมิดของเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ ชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด และหากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเพิกเฉยไม่ชำระเงินค่าสินไหมทดแทนให้ถูกต้องครบถ้วน หน่วยงานของรัฐอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้น ขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินได้ตามนัยมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น เพื่อให้การปฏิบัติราชการตามมาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าว ซึ่งจะต้องปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม เป็นไปด้วยความเรียบร้อยและมีประสิทธิภาพ กรมที่ดิน จึงต้องออก “ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547” เป็นกรอบให้เจ้าหน้าที่ได้ปฏิบัติงาน

5.2 กำหนดวันใช้บังคับระเบียบ

ระเบียบนี้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันประกาศเป็นต้นไป คือ วันที่ 17 กันยายน 2547 อันเป็นวันที่อธิบดีกรมที่ดินลงนามในระเบียบ และประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับประกาศทั่วไป เล่ม 121 ตอนพิเศษ 128 ง ลงวันที่ 17 พฤศจิกายน 2547 โดยอธิบดีกรมที่ดินเป็นผู้รักษาการตามระเบียบนี้ รวมทั้งมีอำนาจออกคำสั่งหรือประกาศเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามระเบียบนี้ เช่น ออกคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานยึดและอายัดทรัพย์สิน ออกคำสั่งให้ยึดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ ออกคำสั่งให้อายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ ออกคำสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สิน ออกคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการจัดการขายทอดตลาด ประกาศให้ยึดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ เป็นต้น

5.3 เนื้อหาของระเบียบ

ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 มีเนื้อหาประกอบด้วย 7 หมวด ได้แก่ หมวด 1 บททั่วไป หมวด 2 การยึดทรัพย์สิน หมวด 3 การอายัดทรัพย์สิน หมวด 4

การขายทอดตลาดทรัพย์สิน หมวด 5 การถอนการบังคับทางปกครอง หมวด 6 การรับและจ่ายเงิน และหมวด 7 เบ็ดเตล็ด รวมทั้งสิ้นจำนวน 69 ข้อ รายละเอียดของระเบียบปรากฏตามภาคผนวกท้ายเล่ม

5.3.1 บททั่วไป ประกอบด้วย

- (1) กำหนดคำนิยามความหมายของคำต่าง ๆ ที่ใช้ในระเบียบ
- (2) กำหนดให้อธิบดีกรมที่ดินมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาด

ทรัพย์สิน

5.3.2 การยึดทรัพย์สิน ประกอบด้วย 4 ส่วน ได้แก่

- ส่วนที่ 1 วิธีการยึดทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 2 วิธีการประเมินราคาทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 3 การคัดค้านการยึดทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 4 การเก็บรักษาทรัพย์สินที่ยึด

ส่วนที่ 1 วิธีการยึดทรัพย์สิน

- (1) วิธีการแต่งตั้งเจ้าพนักงานยึดทรัพย์สิน
- (2) ออกคำสั่งให้ยึดทรัพย์สิน ประกาศยึดทรัพย์สิน
- (3) การเตรียมการก่อนไปยึดทรัพย์สิน
- (4) การปฏิบัติหน้าที่ในการยึดทรัพย์สิน
- (5) ข้อจำกัดและข้อห้ามในการยึดทรัพย์สิน

ส่วนที่ 2 วิธีการประเมินราคาทรัพย์สิน

- (1) หลักเกณฑ์การประเมินราคาที่ดินและทรัพย์สินอื่น
- (2) การแก้ไขราคาประเมินทรัพย์สิน

ส่วนที่ 3 การคัดค้านการยึดทรัพย์สิน

- (1) วิธีการคัดค้านการยึดทรัพย์สิน
- (2) ข้อยกเว้นไม่ต้องพิจารณาคำคัดค้าน

ส่วนที่ 4 การเก็บรักษาทรัพย์สินที่ยึด

- (1) หลักเกณฑ์ทั่วไปการมอบทรัพย์สินให้บุคคลอื่นดูแลรักษา
- (2) การป้องกันทรัพย์สินเสียหายหรือสูญหาย

5.3.3 การอายัดทรัพย์สิน ประกอบด้วย 3 ส่วน ได้แก่

- ส่วนที่ 1 วิธีการอายัดทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 2 การคัดค้านการอายัดทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 3 การจัดการทรัพย์สินที่อายัด

ส่วนที่ 1 วิธีการอายัดทรัพย์สิน

- (1) แนวทางการอายัดทรัพย์สิน
- (2) ออกคำสั่งอายัด
- (3) ข้อห้ามอายัดทรัพย์สิน

ส่วนที่ 2 การคัดค้านอายัดทรัพย์สิน

- (1) แนวทางปฏิบัติกรณีมีผู้โต้แย้งคำสั่งอายัด
- (2) หลักเกณฑ์การดำเนินการกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งอายัด

ส่วนที่ 3 การจัดการทรัพย์สินที่อายัด

กำหนดกฎเกณฑ์การจำหน่ายทรัพย์สินที่อายัดประเภทต่าง ๆ

5.3.4 การขายทอดตลาดทรัพย์สิน ประกอบด้วย 4 ส่วน ได้แก่

- ส่วนที่ 1 คณะกรรมการจัดการขายทอดตลาด
- ส่วนที่ 2 วิธีการขายทอดตลาดทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 3 การคัดค้านขายทอดตลาดทรัพย์สิน
- ส่วนที่ 4 การโอนและส่งมอบ

ส่วนที่ 1 คณะกรรมการจัดการขายทอดตลาด

กำหนดกฎเกณฑ์การแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อจัดการขายทอดตลาด

ทรัพย์สิน

ส่วนที่ 2 วิธีการขายทอดตลาดทรัพย์สิน

- (1) วิธีขออนุญาตขายทอดตลาด และออกคำสั่งให้ขายทอดตลาด
- (2) กฎเกณฑ์การประกาศขายทอดตลาด
- (3) หลักเกณฑ์ข้อบังคับการขายทอดตลาด
- (4) วิธีปฏิบัติในการขายทอดตลาด

ส่วนที่ 3 การคัดค้านการขายทอดตลาดทรัพย์สิน

กำหนดวิธีการคัดค้านการขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยไม่ถูกต้อง

ตามระเบียบ

ส่วนที่ 4 การโอนและส่งมอบ

กำหนดแนวทางปฏิบัติการส่งมอบทรัพย์สินจากการขายทอดตลาด

ให้แก่ผู้ซื้อทอดตลาดได้

5.3.5 การถอนการบังคับทางปกครอง

กำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์การยกเลิกการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาด

ทรัพย์สิน

5.3.6 การรับและจ่ายเงิน

กำหนดแนวทางปฏิบัติการรับเงิน กำนำส่งเงิน การเก็บรักษาเงิน และการเบิกจ่าย
เงินจากการขายทอดตลาดทรัพย์สิน

5.3.7 เบ็ดเตล็ด

กรณีมีปัญหาเกี่ยวกับการปฏิบัติงานหรือไม่สามารถปฏิบัติตามระเบียบนี้ ให้
รายงานอธิบดีกรมที่ดินเพื่อพิจารณาสั่งการ

บทที่ 6 บทวิเคราะห์

กฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุผลหลักเพื่อช่วยเหลือเจ้าหน้าที่กรณี
ที่ปฏิบัติงานในหน้าที่แล้วเกิดความเสียหายแก่เอกชนหรือหน่วยงานของรัฐ โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้อง
รับผิดทางละเมิดในการปฏิบัติงานในหน้าที่เฉพาะเมื่อเป็นการจงใจกระทำเพื่อการเฉพาะตัว หรือจงใจ
ให้เกิดความเสียหาย หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น ดังนั้น หากเจ้าหน้าที่กระทำการ
ปฏิบัติหน้าที่แล้วเกิดความเสียหาย โดยไม่ได้จงใจหรือประมาทเลินเล่อไม่ร้ายแรง เจ้าหน้าที่ก็ไม่ต้อง
รับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เงินที่หน่วยงานของรัฐจ่ายให้แก่เอกชนในเหตุละเมิดจากการปฏิบัติงาน
ของเจ้าหน้าที่ย่อมตกเป็นทีมแก่หน่วยงานภาครัฐไม่สามารถเรียกร้องหรือไล่เบี้ยเอาแก่เจ้าหน้าที่ได้
ในทางปฏิบัติก่อนที่หน่วยงานที่เสียหายจะเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ใดรับผิดชอบ จักต้องดำเนินการตามขั้นตอน
ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่
พ.ศ. 2539 กล่าวคือ เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐและมีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเกิดจากการกระทำ
ของเจ้าหน้าที่ หัวหน้าหน่วยงานต้องแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดเพื่อ
พิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ต้องชดใช้ (ข้อ 8)⁶⁰
คณะกรรมการ ฯ มีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำละเมิด โดยตรวจสอบ
ข้อเท็จจริงและรวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง รับฟังพยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ และ
ตรวจสอบเอกสาร วัตถุ หรือสถานที่ (ข้อ 14)⁶¹ คณะกรรมการ ฯ ต้องให้โอกาสแก่เจ้าหน้าที่ที่
เกี่ยวข้องหรือผู้เสียหายได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่างเพียงพอ และเป็น
ธรรม (ข้อ 15)⁶² เมื่อคณะกรรมการ ฯ พิจารณาเสร็จแล้ว ก็ดำเนินการเสนอความเห็นไปยังผู้แต่งตั้ง
ถ้าผู้แต่งตั้งขอให้บททวนหรือสอบสวนเพิ่มเติม คณะกรรมการ ฯ ต้องรีบดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายใน
เวลาที่ผู้แต่งตั้งกำหนด ความเห็นของคณะกรรมการ ฯ ต้องมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่แจ้งชัด และ

60 ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

ข้อ 8 เมื่อเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐแห่งใด และหัวหน้าหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น มีเหตุอันควรเชื่อว่าจะเกิดจากการกระทำของ
เจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้น ให้หัวหน้าหน่วยงานของรัฐดังกล่าวแต่งตั้งคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิด
ชั้นคณะหนึ่ง โดยไม่ชักช้าเพื่อพิจารณาเสนอความเห็นเกี่ยวกับผู้ต้องรับผิดและจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่ผู้ต้องชดใช้

ฯลฯ

ฯลฯ

61 ข้อ 14 ในการปฏิบัติหน้าที่ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่พิจารณาข้อเท็จจริงอันเกี่ยวกับการกระทำละเมิด โดยตรวจสอบข้อเท็จจริงและ
รวบรวมพยานหลักฐานทั้งปวงที่เกี่ยวข้อง รับฟังพยานบุคคล หรือพยานผู้เชี่ยวชาญ และตรวจสอบเอกสาร วัตถุ หรือสถานที่

ฯลฯ

ฯลฯ

62 ข้อ 15 คณะกรรมการต้องให้โอกาสแก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องหรือผู้เสียหายได้ชี้แจงข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานของตนอย่าง
เพียงพอและเป็นธรรม

ต้องมีพยานหลักฐานที่สนับสนุนประกอบด้วย (ข้อ 16) ⁶³ ผู้แต่งตั้งมีหน้าที่วินิจฉัยผลการพิจารณาของคณะกรรมการ ฯ ว่ามีผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใด แล้วส่งสำนวนการสอบสวนไปให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ (ข้อ 17) ⁶⁴ เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาแล้วเสร็จเป็นประการใดแล้ว ผู้แต่งตั้งมีหน้าที่ออกคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง (ข้อ 18) ⁶⁵ ซึ่งหากในที่สุดกระทรวงการคลังพิจารณามีความเห็นว่า มีเจ้าหน้าที่ผู้ใดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นจำนวนเท่าไร หน่วยงานมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระค่าสินไหมทดแทนภายในเวลาที่กำหนดได้ตามนัยตามมาตรา 12 ⁶⁶ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ถ้าเจ้าหน้าที่เพิกเฉยไม่นำเงินมาชำระ ปกติหน่วยงานจะดำเนินการฟ้องคดีในทางแพ่งเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งบังคับหรือคำพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินตามกฎหมาย และให้เจ้าหน้าที่แพคตี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) ไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษา หน่วยงานผู้ชนะคดี (เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา) สามารถร้องขอให้ศาลบังคับคดีตามคำพิพากษาได้ตามมาตรา 271 ⁶⁷ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

63 ข้อ 16 เมื่อคณะกรรมการพิจารณาเสร็จแล้ว ให้เสนอความเห็นไปยังผู้แต่งตั้ง ถ้าผู้แต่งตั้งขอให้ทบทวนหรือสอบสวนเพิ่มเติม ให้คณะกรรมการรับดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในเวลาที่ผู้แต่งตั้งกำหนด
ความเห็นของคณะกรรมการต้องมีข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายที่แจ้งชัด และต้องมีพยานหลักฐานที่สนับสนุนประกอบด้วย
จลจ จลจ

64 ข้อ 17 เมื่อผู้แต่งตั้งได้รับผลการพิจารณาของคณะกรรมการแล้ว ให้วินิจฉัยสั่งการว่าผู้รับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือไม่ และเป็นจำนวนเท่าใดแต่ยังมีต้องแจ้งการสั่งการให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ
ให้ผู้แต่งตั้งส่งสำนวนภายในเจ็ดวันนับแต่วันวินิจฉัยสั่งการให้กระทรวงการคลังเพื่อตรวจสอบ
จลจ จลจ

65 ข้อ 18 เมื่อกระทรวงการคลังพิจารณาเสร็จแล้ว ให้ผู้แต่งตั้งมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลัง และแจ้งคำสั่งนั้นให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ.....
จลจ จลจ

66 พระราชบัญญัติความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539
มาตรา 12 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด

67 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง
มาตรา 271 ถ้าคู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายแพคตี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) มิได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลทั้งหมดหรือบางส่วน คู่ความหรือบุคคลซึ่งเป็นฝ่ายชนะ (เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา) ขอบที่จะร้องขอให้บังคับคดีตามคำพิพากษา หรือคำสั่งนั้นได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยอาศัยและความบังคับที่ออกตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น

โดยหน่วยงานจะส่งเรื่องให้กรมบังคับคดีดำเนินการตามที่ศาลมีหมายบังคับคดี ซึ่งได้แก่ ยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อนำเงินมาชำระเป็นค่าสินไหมทดแทนตามคำพิพากษาของศาล การดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการบังคับคดี ส่วนมากมิได้กระทำโดยศาล หากกระทำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี อันมีวิธีที่เกี่ยวกับการปฏิบัติอยู่มาก

ปัจจุบันหน่วยงานของรัฐทุกหน่วยงานเมื่อมีกรณีต้องบังคับให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่สามารถฟ้องต่อศาล ไม่ว่าจะเป็ศาลแพ่งหรือศาลปกครองขอให้มีการสั่งหรือคำพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามกฎหมายได้อีกต่อไป แต่ละหน่วยงานต้องรับภาระในการดำเนินการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบเพื่อนำเงินมาชำระเป็นค่าสินไหมทดแทนกันเอง ผู้ศึกษาเห็นว่าน่าจะไม่ต้องและเหมาะสม รัฐควรที่จะแต่งตั้งหน่วยงานกลาง เช่น กรมบังคับคดี ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการบังคับคดีเกี่ยวกับคดีแพ่งอยู่แล้ว เป็นผู้ดำเนินการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้แก่หน่วยงานของรัฐเพิ่มอีกหน้าที่หนึ่งด้วย จะประหยัดงบประมาณ และกำลังคนดีกว่าให้แต่ละหน่วยงานต่างคนต่างทำเหมือนเช่นในขณะนี้ นอกจากนี้ควรมีระเบียบกลางสำหรับให้หน่วยงานใช้ในการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ปฏิบัติอย่างมีประสิทธิภาพและเหมือนๆ กัน มิฉะนั้น อาจมีปัญหาทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ มีหลายมาตรฐานอันอาจมีข้อขัดแย้งกฎหมายได้ในปัจจุบันกรมที่ดินเป็นหน่วยงานแรกทีออกระเบียบว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้เจ้าหน้าที่ใช้ปฏิบัติซึ่งการทำงานในหน้าที่ที่ยังไม่เคยปฏิบัติมาก่อนย่อมต้องประสบกับปัญหาได้เป็นธรรมดา ผู้ศึกษาจึงขอวิเคราะห์ศึกษาประเด็นปัญหา ซึ่งคาดการณ์ได้ว่าจะมีปัญหาในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าว เพื่อให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงานให้สำเร็จลุล่วงไปโดยดีเป็นประโยชน์ต่องานของกรมที่ดินสืบไป

6.1 ความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลของศาลปกครองนครราชสีมา (ความเห็นที่ 14 / 2546) และคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครองนครราชสีมา คดีหมายเลขแดงที่ 380 / 2546 เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

ความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลของศาลปกครองนครราชสีมา และคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครองนครราชสีมาในเรื่องนี้ เป็นที่มาของการที่กรมที่ดินต้องออกระเบียบว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 เพื่อให้เจ้าหน้าที่ใช้เป็นแนวทางการปฏิบัติงานสมควรวิเคราะห์ศึกษาเป็นพื้นฐานความรู้ความเข้าใจในเบื้องต้นเป็นลำดับแรก

6.1.1 ข้อเท็จจริง (ความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลของศาลปกครอง นครราชสีมา)

ศาลจังหวัดอุบลราชธานีได้ส่งความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลจังหวัดอุบลราชธานีกับศาลปกครองนครราชสีมาพร้อมสำนวนคดีแพ่งคดีหมายเลขคำที่ 817 / 2546 ระหว่าง กรมที่ดิน โจทก์ นางพัชรา งามะพันธ์ ที่ 1 นายเฉลิม บุญเกลี้ยง ที่ 2 นายปรีชา น้อยหรั่ง ที่ 3 จำเลย

คำฟ้องสรุปได้ว่า จำเลยที่ 1 ขณะดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและการบัญชี สำนักงานที่ดินอำเภอสิรินธร อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี ได้ปฏิบัติหน้าที่งานการเงินและการบัญชีโดยมิชอบ ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2541 ถึงวันที่ 23 มกราคม 2543 โดยปฏิบัติฝ่าฝืนต่อระเบียบกระทรวงการคลัง ว่าด้วยการเก็บรักษาเงินและการนำเงินส่งคลังของส่วนราชการ พ.ศ. 2520 ที่กำหนดให้สำนักงานที่ดินทุกแห่งเก็บรักษาเงินรายได้แผ่นดินได้จำนวน 40,000 บาท หากเกินวงเงินดังกล่าวให้นำเงินทั้งหมดส่งคลังอย่างช้าไม่เกิน 3 วัน จำเลยที่ 1 ได้กระทำต่อไปในทางทุจริตในลักษณะนำเงินของทางราชการไปหมุนเวียนใช้ประโยชน์ทางอื่น นำเงินส่งคลังจังหวัดช้ากว่ากำหนดทำบันทึกการนำส่งเงินเป็นเท็จ ทำบันทึกการรับเงินในสมุดเงินสดสูงกว่า หรือต่ำกว่าหลักฐานงบทหลังใบเสร็จรับเงิน แล้วเบียดบังยกยอดเงินรายได้แผ่นดินของสำนักงานที่ดินอำเภอสิรินธรไปเป็นของตนหรือบุคคลที่สาม รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 769,199 บาท โดยทุจริต

โจทก์ได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการเพื่อสอบข้อเท็จจริงความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 พบว่าจำเลยที่ 2 และที่ 3 ขณะดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินอำเภอสิรินธร ในฐานะผู้บังคับบัญชาของจำเลยที่ 1 มีหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของจำเลยที่ 1 ให้เป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวข้างต้นได้กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยละเว้นการปฏิบัติหน้าที่หน้าที่ ปฏิบัติหน้าที่บกพร่องจึงเป็นช่องทางให้จำเลยที่ 1 กระทำการทุจริตได้ จำเลยที่ 2 จึงต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้เป็นเงินจำนวน 146,034 บาท ซึ่งเป็นเงินรายรับที่จำเลยที่ 1 เบียดบังยกยอดไปโดยทุจริตไม่นำส่งสำนักงานคลังจังหวัดอุบลราชธานี ระหว่างวันที่ 1 ตุลาคม 2541 ถึงวันที่ 29 พฤศจิกายน 2542 จำเลยที่ 2 รับผิดชอบละครึ่งเป็นเงิน 73,017 บาท จำเลยที่ 3 ต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้เป็นเงินจำนวน 623,165 บาท ซึ่งเป็นรายรับที่จำเลยที่ 1 เบียดบังยกยอดไปโดยทุจริตไม่นำส่งสำนักงานคลังจังหวัดอุบลราชธานี ระหว่างวันที่ 29 ธันวาคม 2541 ถึงวันที่ 27 เมษายน 2543 จำเลยที่ 3 รับผิดชอบละครึ่งเป็นเงิน 311,582.50 บาท โดยจำเลยที่ 1 ต้องรับผิดชอบรวมเป็นเงิน 0384,599.50 บาท

โจทก์มีหนังสือทวงถามจำเลยทั้งสามแล้วแต่เพิกเฉยไม่ชำระเงินให้โจทก์ จึงคิดค่าเสียหายเป็นดอกเบี้ยในอัตราร้อยละ 7.5 ต่อปี ของต้นเงินที่จำเลยที่ 2 และที่ 3 ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ นับแต่วันที่โจทก์ทราบเหตุแห่งมูลละเมิดคดีนี้เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2544 จนถึงวันฟ้องเป็นเวลา 2 ปี 2 วัน จำเลยที่ 1 ต้องรับผิดชอบต่อโจทก์นับแต่วันกระทำละเมิดวันที่ 1 ตุลาคม 2541 จนถึงวันฟ้องในต้นเงิน 769,199 บาท จำเลยแต่ละคนต้องรับผิดชอบต่อโจทก์ดังนี้ จำเลยที่ 1 รับผิดชอบในต้นเงิน 384,599.50 บาท พร้อมดอกเบี้ย 264,030.48 บาท รวมเป็นเงิน 648,629.98 บาท จำเลยที่ 2 รับผิดชอบในต้นเงิน 73,017 บาท พร้อมดอกเบี้ย 10,982.55 บาท รวมเป็นเงิน 83,999.55 บาท จำเลยที่ 3 รับผิดชอบในต้นเงิน 311,582.50 บาท พร้อมดอกเบี้ย 23,496.73 บาท รวมเป็นเงิน 335,079.23 บาท โจทก์จึงขอใช้สิทธิติดตามเอาทรัพย์สินของโจทก์คืนจากจำเลยทั้งสาม

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้จำเลยแต่ละคนคืนเงิน พร้อมดอกเบี้ยนับถัดจากวันฟ้องเป็นต้นไปจนกว่าจะชำระเสร็จแก่โจทก์ ใช้ค่าฤชาธรรมเนียมและค่าทนายความแทนโจทก์ด้วย

ศาลจังหวัดอุบลราชธานีพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีเป็นคดีพิพาทระหว่างส่วนราชการกับเจ้าหน้าที่ของส่วนราชการนั้น อันเนื่องมาจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติตามหน้าที่ตามกฎหมาย จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามนัยมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 คดีจึงอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง

ศาลปกครองนครราชสีมาพิจารณาแล้วเห็นว่า เหตุแห่งการฟ้องคดีนี้เกิดจากผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสาม ขณะที่ต่างก็รับราชการที่สำนักงานที่ดินอำเภอสิรินธรและเป็นข้าราชการในสังกัดกรมที่ดินผู้ฟ้องคดี ต่างมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามระเบียบการเก็บรักษาเงิน และการนำเงินส่งคลังของส่วนราชการ พ.ศ. 2520 แต่ได้ละเว้นปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวจนเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามร่วมกันรับผิดชอบในเหตุละเมิดดังกล่าว ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 10 กรณีจึงเป็นคดีพิพาทระหว่างหน่วยงานปกครองกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเนื่องมาจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำที่เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย และเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามนัยมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 คดีจึงอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง ตามนัยคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลที่ 7/2545

ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้นจึงเห็นว่าคดีนี้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองนครราชสีมา

บทวิเคราะห์

ข้อเท็จจริงในคดีนี้นางพัชรา งามะพันธ์ จำเลยที่ 1 ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี ได้ปฏิบัติหน้าที่การเงินและบัญชีโดยมิชอบ กล่าวคือ นำเงินของทางราชการไปหมุนเวียนใช้ประโยชน์ทางอื่นและเบียดบังยกยอกเงินรายได้แผ่นดินโดยทุจริตซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ⁶⁸ ได้เคยให้ความเห็นไว้ว่า การกระทำลักษณะดังกล่าวเป็นการกระทำโดยทุจริตเพื่อให้ตนเองได้ประโยชน์ จึงเป็นการกระทำผิดทางอาญาตามมาตรา 147 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ดังนั้นการกระทำของนางพัชรา งามะพันธ์ จึงมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ⁶⁹ แม้นางพัชรา งามะพันธ์ จะมีตำแหน่งเป็นเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชีก็ตาม

สำหรับนายเฉลิม บุญเกลี้ยง จำเลยที่ 2 และนายปรีชา น้อยหุ่่น จำเลยที่ 3 ดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินอำเภอ ในฐานะผู้บังคับบัญชาของจำเลยที่ 1 มีหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติงานของจำเลยที่ 1 ได้ปฏิบัติหน้าที่บกพร่องเป็นช่องทางไปจำเลยที่ 1 กระทำการทุจริต โดยไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าร่วมกระทำการทุจริตกับจำเลยที่ 1 กรณีจึงเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

มีข้อน่าสังเกตว่า นางพัชรา งามะพันธ์ จำเลยที่ 1 กระทำการทุจริตต่อหน้าที่ราชการ มิใช่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ จึงต้องรับผิดเป็นการเฉพาะตัวตามมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ⁷⁰ และการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากนางพัชรา งามะพันธ์ ต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ตามมาตรา 10 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ผู้ศึกษาวิเคราะห์แล้วเห็นว่า ศาลจังหวัดนครราชสีมาจึงน่าจะรับคำฟ้องคดีกรณีของนางพัชรา งามะพันธ์ ไว้พิจารณาในทางแพ่งได้ตามมาตรา 10 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แต่เมื่อศาลจังหวัดนครราชสีมาและศาลปกครองนครราชสีมา มีความเห็นเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลสองคดีต้องรับกันว่า เหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดจากผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามเป็นข้าราชการมีหน้าที่ปฏิบัติตามระเบียบการเก็บรักษาเงินและการนำเงินส่งคลังของส่วนราชการ พ.ศ. 2520 แต่ได้ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่จนเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามร่วมกันรับผิดในเหตุละเมิด กรณีจึงเป็นคดี

68 ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ 850 / 2542

69 พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

มาตรา 10 ในกรณีที่เจ้าหน้าที่เป็นผู้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐที่ผู้นั้นอยู่ในสังกัดหรือไม่ ถ้าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้นำบทบัญญัติมาตรา 8 มาใช้บังคับโดยอนุโลม แต่ถ้ามิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

๑๑๑

๑๑๑

70 มาตรา 6 ถ้าการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เจ้าหน้าที่ที่ต้องรับผิดในการนั้นเป็นการเฉพาะตัว

๑๑๑

๑๑๑

พิพาทระหว่างหน่วยงานทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามนัยมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 คดีจึงอยู่ในอำนาจของศาลปกครอง เมื่อศาลทั้งสองไม่มีข้อขัดแย้งเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล กรณีจึงไม่ต้องนำเรื่องให้คณะกรรมการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล พ.ศ. 2542 มีคำวินิจฉัยชี้ขาด จึงต้องติดตามแนวทางการพิจารณาคดีในลักษณะดังกล่าวกันต่อไป

จากการวิเคราะห์ศึกษาจึงสรุปได้ว่า ในขณะนี้คดีพิพาทเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐ ร้องขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐรับผิดชอบในเหตุละเมิดตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครอง

6.1.2 ข้อเท็จจริง (คำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาของศาลปกครองนครราชสีมา)

ผู้ฟ้องคดี (กรมที่ดิน) ฟ้องว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 (นางพัชรา งามะพันธ์) ขณะดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่การเงินและบัญชี สำนักงานที่ดินอำเภอสิรินธร อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี มีหน้าที่จัดเก็บเงินรายได้แผ่นดิน จัดทำบัญชี นำส่งเงินค่าธรรมเนียมที่จัดเก็บได้แต่ละวันส่งคลังจังหวัดอุบลราชธานี โดยต้องปฏิบัติตามระเบียบการเก็บรักษาเงินและการนำเงินส่งคลังของส่วนราชการ พ.ศ. 2520 และหนังสือกระทรวงการคลัง ที่ กค 0514 / 39481 ลงวันที่ 19 กรกฎาคม 2533 ที่กำหนดให้สำนักงานที่ดินทุกแห่งเก็บรักษาเงินรายได้แผ่นดินได้จำนวน 40,000 บาท หากมีเงินรายได้แผ่นดินเก็บรักษาเกินกว่าจำนวน 40,000 บาทให้นำเงินจำนวนทั้งหมดส่งคลังอย่างช้าไม่เกิน 3 วันทำการ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ ตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2541 ถึงวันที่ 23 มกราคม 2543 โดยกระทำส่อไปในทางทุจริต ในลักษณะนำเงินของทางราชการไปหมุนเวียนใช้ประโยชน์ทางอื่น นำเงินส่งคลังจังหวัดต่ำกว่ากำหนด ทำบันทึกการนำส่งเงินเป็นเท็จ ทำบันทึกการรับเงินในสมุดเงินสดสูงกว่า หรือต่ำกว่าหลักฐานงบหลังใบเสร็จรับเงินแล้วเบียดบังยักยอกเงินรายได้แผ่นดินของสำนักงานที่ดินอำเภอสิรินธรไปเป็นของตนหรือนุคคลที่สาม รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 769,199 บาท โดยทุจริต

ผู้ฟ้องคดีได้มีคำสั่งแต่งตั้งกรรมการเพื่อสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 พบว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 (นายเฉลิม บุญเกลี้ยง) และที่ 3 (นายปรีดา น้อยหรรุ่น) ขณะดำรงตำแหน่งเจ้าหน้าที่บริหารงานที่ดินอำเภอสิรินธร ในฐานะผู้บังคับบัญชาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ให้เป็นไปตามระเบียบกระทรวงการคลังฉบับดังกล่าวข้างต้น ได้กระทำโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ ปฏิบัติหน้าที่บกพร่อง จึงเป็นช่องทางให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กระทำการทุจริตได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้เป็นเงินจำนวน 146,034 บาท ซึ่งเป็นเงินรายรับที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เบียดบังยักยอกไปโดยทุจริต ไม่นำส่งคลัง

จังหวัดอุบลราชธานี ระหว่างวันที่ 1 ตุลาคม 2541 ถึงวันที่ 29 พฤศจิกายน 2542 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 รับผิดชอบครั้งเป็นเงิน 73,017 บาท ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ต้องร่วมกันรับผิดชอบใช้เป็นเงินจำนวน 623,165 บาท ซึ่งเป็นรายรับที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เบียดบังยกออกไปโดยทุจริต ไม่นำส่งคลังจังหวัดอุบลราชธานี ระหว่างวันที่ 29 ธันวาคม 2541 ถึงวันที่ 27 เมษายน 2543 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 รับผิดชอบครั้งเป็นเงิน 311,582.50 บาท โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ต้องรับผิดชอบเป็นเงิน 384,599.50 บาท

ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือ ที่ อบ 0022 / 24130 / 22357 ที่ อบ 0022 / 24128 / 22355 และที่ อบ 0022 / 24129 / 22356 ทุกฉบับลงวันที่ 18 ธันวาคม 2545 ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ 2 และ ที่ 3 ตามลำดับ แจ้งจำนวนเงินที่ผู้ถูกฟ้องคดีแต่ละรายต้องรับผิดชอบและให้ส่งคืนเงินจำนวนดังกล่าวภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ หากไม่นำเงินส่งคืนภายในกำหนดดังกล่าวจะดำเนินการตามกฎหมายต่อไป แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามเพิกเฉยไม่ชำระเงินให้ผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามจึงต้องรับผิดชอบนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 รับผิดชอบชำระต้นเงินจำนวน 384,599.50 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในต้นเงินดังกล่าวนับแต่วันทำละเมิดจนถึงวันฟ้องเป็นเงินอีก 20,231.68 บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 404,831.18 บาท ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 รับผิดชอบชำระต้นเงินจำนวน 73,017 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในต้นเงินดังกล่าวนับแต่วันผิดนัดจนถึงวันฟ้องเป็นเงินอีก 3,840 บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 76,857 บาท ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 รับผิดชอบชำระต้นเงินจำนวน 311,582.50 บาท พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในต้นเงินดังกล่าวนับแต่วันผิดนัดจนถึงวันฟ้องเป็นเงินอีก 16,325.10 บาท รวมเป็นเงินทั้งสิ้น 327,907.60 บาท

ปัจจุบันผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ถูกลงโทษไล่ออกจากราชการตั้งแต่วันที่ 31 กรกฎาคม 2544 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ลาออกจากราชการตั้งแต่วันที่ 1 ตุลาคม 2542 ก่อนที่จะพบการกระทำความผิด จึงไม่สามารถดำเนินการทางวินัยแก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ส่วนผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ถูกลงโทษภาคทัณฑ์ ผู้ฟ้องคดีชำระค่าธรรมเนียมศาลเป็นเงิน 20,240 บาท

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งดังนี้

1. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 คืน หรือชดใช้เงินจำนวน 404,831.18 บาท แก่ผู้ฟ้องคดี พร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในต้นเงินดังกล่าว นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ
2. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ชดใช้เงินจำนวน 76,857 บาท แก่ผู้ฟ้องคดีพร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในต้นเงินดังกล่าว นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ
3. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ชดใช้เงินจำนวน 327,907.60 บาท แก่ผู้ฟ้องคดีพร้อมดอกเบี้ยอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในต้นเงินดังกล่าว นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ
4. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามร่วมกันชดใช้ค่าฤชาธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ตามกฎหมายให้แก่ผู้ฟ้องคดี

ศาลได้ตรวจพิจารณาคำฟ้องลงวันที่ 2 ตุลาคม 2546 รวมทั้งเอกสารอื่น ๆ ในสำนวนคดีด้วยแล้ว

ศาลได้ตรวจพิจารณาบทกฎหมายและกฎที่สำคัญดังต่อไปนี้แล้ว

1. พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542
2. พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539
3. พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539
4. ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539
5. ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543

ศาลพิจารณาคำฟ้อง และข้อเท็จจริงในสำนวนคดีแล้วเห็นว่า มีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยในเบื้องต้นว่า ศาลมีอำนาจรับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณาหรือไม่ เพราะเหตุเกี่ยวกับเงื่อนไขในการฟ้องคดี

ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า คดีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ โดยที่ผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือ ที่ อบ 0022 / 24130 / 22357 ลงวันที่ 18 ธันวาคม 2545 สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ชำระค่าเสียหาย จำนวน 381,599.50 บาท มีหนังสือ ที่ อบ 0022 / 24128 / 22355 ลงวันที่ 18 ธันวาคม 2545 สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ชำระค่าเสียหายจำนวน 73,017 บาท และมีหนังสือ ที่ อบ 0022 / 24129 / 22356 ลงวันที่ 18 ธันวาคม 2545 สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ชำระค่าเสียหายจำนวน 311,582.50 บาท แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามไม่ชำระเงินตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงมีอำนาจที่จะดำเนินการตามมาตรา 57 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน หมายความว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีมีคำสั่งกำหนดระยะเวลาให้ ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชำระเงินแล้ว เมื่อถึงกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามไม่ชำระหรือชำระไม่ครบถ้วน ให้ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือเตือนให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชำระภายในระยะเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามไม่ชำระ ผู้ฟ้องคดีอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามแล้วขายทอดตลาด เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนให้ถูกต้องครบถ้วน แม้ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองจะมีมาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน บัญญัติว่า การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ซึ่งมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายตามมาตรา 8 หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องใช้ค่าสินไหมทดแทน เนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 ประกอบกับมาตรา 8 ให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงิน

ดังกล่าวภายในเวลาที่กำหนด ดังนั้นจากบทบัญญัติดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ชำระเงินดังกล่าวได้ตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของ เจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ประกอบกับมาตรา 55 และมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง ปกครอง พ.ศ. 2539 และออกคำสั่งเรียกให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 และ ที่ 2 ซึ่งพ้นจากตำแหน่งหน้าที่เพราะ ถูกลงโทษไล่ออกจากราชการและลาออกจากราชการตามลำดับ ชำระเงินดังกล่าวได้ตามมาตรา 12 แห่ง พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ประกอบกับมาตรา 57 แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยผู้ฟ้องคดีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองเพื่อให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชำระเงินโดยไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 แต่อย่างไร ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ตามนัยมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลจึงไม่อาจรับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณาได้เพราะไม่เป็นไปตาม เงื่อนไขในการฟ้องคดี ทั้งนี้ตามนัยคำวินิจฉัยชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาล ที่ 7 / 2545 ลงวันที่ 6 มีนาคม 2545 และคำสั่งศาลปกครองสูงสุด ที่ 157 / 2546 ลงวันที่ 18 มีนาคม 2546

ศาลจึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องนี้ไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ คืบคำธรรมเนียมศาลทั้งหมดให้แก่ผู้ฟ้องคดี

บทวิเคราะห์

คดีนี้ดังที่กล่าวแล้วในข้อ 6.1.1 ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามคนมีทั้งกระทำละเมิดในการ ปฏิบัติหน้าที่และกระทำละเมิดที่มีใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ที่กล่าวคือ นางพัชรา งามะพันธ์ ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ 1 ปฏิบัติหน้าที่การเงินและการบัญชี โดยนำเงินของทางราชการไปหมุนเวียนใช้ประโยชน์ทางอื่น และเบียดบังยกยอกเงินรายได้แผ่นดินโดยทุจริต จึงเป็นการกระทำละเมิดที่มีใช่กระทำในการปฏิบัติ หน้าที่ ส่วนนายเฉลิม บุญเกลี้ยง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และนายปรีชา น้อยอรุณ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าได้ร่วมทุจริตหรือรู้เห็นเป็นใจให้นางพัชรา งามะพันธ์ กระทำการทุจริต จึงเป็น การกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ และเป็นคดีที่พิพาทกันคดีเนื่องมาจากกรมที่ดินได้มีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ ทั้งสามชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในผลแห่งการที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิด จึงมีข้อพิจารณาว่า การที่ กรมที่ดินได้ออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ทั้งสามชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติ ความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เรื่องนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ)⁷¹ ได้เคยมีความเห็นไว้ว่า ต้องแยกพิจารณาเป็น 2 กรณีคือ

(1) ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ แล้วเกิดความเสียหายแก่บุคคลภายนอก เป็นเหตุให้หน่วยงานของรัฐต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ ผู้เสียหาย หรือเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐโดยตรง และการกระทำดังกล่าวเจ้าหน้าที่ผู้นั้นได้

71 ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกาที่ 307 / 2541

กระทำไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ซึ่งหน่วยงานของรัฐที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายหรือหน่วยงานรัฐที่เสียหาย แล้วแต่กรณี มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินภายในเวลาที่กำหนดตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 คำสั่งดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หากถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน หน่วยงานของรัฐอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

(2) ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่มิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ มาตรา 10 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 บัญญัติว่าการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น การออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินในกรณีดังกล่าวนี้ไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง และหากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่ยอมชำระ หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาล

ข้อเท็จจริงในคดีนี้ ศาลปกครองนครราชสีมาได้วินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ กรมที่ดินผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชำระค่าเสียหาย แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามไม่ชำระเงินตามคำสั่ง กรมที่ดินจึงมีอำนาจที่จะดำเนินการตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน โดยไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งตามที่กำหนดในมาตรา 72 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ศาลจึงไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

จากการวิเคราะห์ศึกษาความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) และคำสั่งไม่รับคำฟ้องของศาลปกครองนครราชสีมาแล้ว ผู้ศึกษาเห็นว่ากรณีที่นางพัชภา ถามะพันธ์ กระทำการเบียดบังยักยอกเงินของทางราชการไปใช้ประโยชน์ส่วนตัว ถือเป็นกรกระทำละเมิดที่มีใช่กระทำในการปฏิบัติหน้าที่ การเรียกร้องให้ชำระค่าสินไหมทดแทนในเหตุละเมิดดังกล่าว จึงต้องบังคับตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ตามนัยมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539⁷² คำสั่งของกรมที่ดินที่กำหนดให้นางพัชภา ถามะพันธ์ ชำระเงินค่าสินไหมทดแทน แม้จะมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

⁷² อ้างแล้วใน (69)

ทางปกครอง ผู้ศึกษาเห็นพ้องด้วยกับความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ว่า การออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินในกรณีดังกล่าวหาเป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไม่ เนื่องจากกฎหมายความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่กำหนดให้การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนให้บังคับนั้นตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะ ปัญหาที่ตามมาคือ เมื่อคำสั่งกรมที่ดินที่กำหนดให้นางพัชภา งามะพันธ์ ชำระเงินไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น คำสั่งของศาลปกครองนครราชสีมา ดังกล่าวที่ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและจำหน่ายคดีออกจากสารบบความโดยให้เหตุผลว่า กรมที่ดินสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้ครบถ้วนตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539⁷³ ได้ น่าจะไม่ถูกต้องในส่วนของนางพัชภา งามะพันธ์ เพราะเมื่อคำสั่งให้นางพัชภา งามะพันธ์ ชำระเงินมิใช่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงินเสียแล้ว กรณีจะบังคับใช้ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงไม่อาจดำเนินการได้ ศาลปกครองนครราชสีมา จึงน่าจะต้องรับคำฟ้องในส่วนของนางพัชภา งามะพันธ์ ไว้พิจารณา ซึ่งในกระบวนการพิจารณาของศาลไม่ปรากฏว่ามีการหยิบยกเรื่องนี้ขึ้นมาพิจารณาแต่อย่างใด จึงต้องติดตามแนวทางการพิจารณาคดีกันต่อไป

สรุป ในขั้นนี้ จึงต้องดำเนินการตามที่ศาลปกครองนครราชสีมา มีคำสั่งตามกฎหมาย

6.2 การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ข้อเท็จจริง

มาตรการบังคับทางปกครองในเรื่องหนี้เงินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยหลักการจะนำมาใช้บังคับในกรณีที่บุคคลใดมีหน้าที่ต้องชำระเงินให้แก่รัฐตามความสัมพันธ์ของกฎหมายมหาชน เช่น เงินภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุงเงินเพิ่ม เบี้ยปรับ ค่าปรับ หรือเว้นอื่นใด ในกฎหมายที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้เอกชนชำระได้ ดังนั้น กรณีความสัมพันธ์ตามละเมิดหรือสัญญาโดยทั่วไปจะนำมาตราการนี้มาใช้ไม่ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดเฉพาะ เช่น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐออกให้ไปก่อนในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอก หรือในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชำระเงินภายในเวลาที่กำหนดได้

73

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 57 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับการปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

ในกรณีนี้หน่วยงานของรัฐจึงอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองทั่วไปตามส่วนที่ 8 ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้เป็นกรณีเฉพาะ

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีหนี้เงินนี้ กฎหมายวางหลักว่าถ้าหนี้นั้นถึงกำหนดชำระแล้วไม่มีการชำระเงิน ไม่ว่าจะไม่มีการชำระเลยหรือมีการชำระบางส่วน แต่ยังไม่ถูกต้องครบถ้วน หากเจ้าหน้าที่ประสงค์จะใช้มาตรการบังคับก็ต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองชำระเงินนั้นภายในเวลาที่กำหนดในคำเตือนนั้นก่อน ซึ่งกำหนดเวลานี้เจ้าหน้าที่ต้องกำหนดโดยเหมาะสมแก่เรื่อง และให้ระยะเวลาพอสมควรที่จะปฏิบัติได้โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย (มาตรา 57 กำหนดต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน) เมื่อได้ส่งคำเตือนออกไปโดยถูกต้องแล้วไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนนั้น เจ้าหน้าที่จึงจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้หนี้และขายทอดตลาดเพื่อหักชำระหนี้ทั้งหมดที่ค้างชำระจนครบถ้วน กรณีจึงอาจบังคับได้ทั้งแก่สังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ของผู้มีหน้าที่ต้องชำระหนี้ สำหรับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น กฎหมายกำหนดให้จะต้องปฏิบัติตามวิธีการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

บทวิเคราะห์

จากการศึกษาวิเคราะห์จะเห็นว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นการดำเนินการที่ต่อเนื่องจากหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งทางปกครองให้ผู้ใดชำระเงินให้แก่ทางราชการแล้ว ผู้หนี้ไม่ชำระ มีคำเตือนแล้วยังเพิกเฉย เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงินจึงชอบที่บังคับทางปกครองให้ผู้หนี้ชำระหนี้ตามกฎหมาย การยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าว จึงเป็นการกระทำในทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย อันที่จริงการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ก็คือ การบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการบังคับคดีไม่ตกอยู่ในบังคับของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง⁷⁴ แต่การยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นการบังคับทางปกครองมิใช่การบังคับคดี เพียงแต่กฎหมายให้นำวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมเท่านั้น ดังนั้น การดำเนินงานตามระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรือ

74 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 4 พระราชบัญญัตินี้มีใช้บังคับแก่

๑ ล๑

๑ ล๑

(4) การพิจารณาพิพากษาคดีของศาล และการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดีและการวางทรัพย์

อายุัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ซึ่งเป็นการกระทำหรือละเว้นการกระทำขององค์กรทางปกครอง มีผลเป็นการเปลี่ยนแปลงหรือก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเอกชนหรือก่อให้เกิดความรับผิดชอบขององค์กรทางปกครองที่เรียกว่า “ การกระทำทางปกครอง” หรือในทางทฤษฎีเรียกกันว่า “นิติกรรมทางปกครอง” การปฏิบัติงานตามระเบียบกรมที่ดินดังกล่าว อาจมีผลเป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมาย วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เพราะเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ ใช้อำนาจรัฐ กำหนดสภาพทางกฎหมาย เกิดผลเฉพาะกรณี และมีผลภายนอกโดยตรง เช่น การออกคำสั่งให้ยึด อายุัด หรือขายทอดตลาด เป็นต้น ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองหรือคู่กรณี สามารถใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และผู้ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีหน้าที่พิจารณาคำอุทธรณ์ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ปัญหาจะทำให้กระบวนการยึดหรืออายุัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินในกรณีนี้หยุดชะงักลงไม่มี เพราะการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง⁷⁵ ซึ่งหมายความว่า การพิจารณาคำอุทธรณ์ต้องดำเนินการตามกฎหมายกำหนด ในขณะที่เดียวกันการยึดหรืออายุัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินก็กระทำไปพร้อมกันได้

ประเด็นที่อาจมีปัญหาก็คือ การบังคับคดีโดยยึดหรืออายุัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เป็นการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาล อันเป็นกระบวนการพิจารณาซึ่งดำเนินการภายหลังที่ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งชี้ขาดคดีแล้ว กล่าวคือ เมื่อศาลได้พิพากษาหรือมีคำสั่งวินิจฉัยชี้ขาดคดีซึ่งจะต้องมีการบังคับคดี เป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องออกคำสั่งบังคับแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น เมื่อระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้เพื่อให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำสั่งได้ล่วงพ้นไปแล้ว ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ศาลจะออกหมายบังคับคดีไปถึงเจ้าพนักงานบังคับคดีให้ดำเนินการบังคับคดีแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา และการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานบังคับคดีบางอย่างต้องได้รับอนุญาตจากศาลก่อน ซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แล้ว กฎหมายกำหนดให้องค์กรทางปกครองสามารถยึดหรืออายุัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินได้เองโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาลคือ ไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีก่อน มีข้อน่าสังเกตเกี่ยวกับเรื่องนี้ว่าในการปฏิบัติกรยึดทรัพย์สินเจ้าหน้าที่อาจเข้าไปค้น

75 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

มาตรา 44

๑ ล๑

๑ ล๑

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา 56

สถานที่ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา มาตรา 279⁷⁶ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการดังกล่าวได้เฉพาะในเวลากลางวันระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นในวันทำการงานปกติ เว้นแต่กรณีมีเหตุฉุกเฉินจะเข้าไปดำเนินการนอกเหนือเวลาดังกล่าวคือ เวลากลางคืนหรือวันหยุดราชการก็ได้แต่ต้องได้รับอนุญาตจากศาล ถ้าเช่นนั้นการยึดทรัพย์สินโดยใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีปัญหาว่าจะทำอย่างไร ในการพิจารณาก่อนจะออกเป็นระเบียบกรมที่ดินได้มีการอภิปรายกันมาก ผู้ศึกษาก็เห็นว่าเรื่องนี้เป็นเรื่องละเอียดอ่อนมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพและความปลอดภัยของบุคคล การเข้าไปในเคหสถานยามวิกาลอาจขัดต่อรัฐธรรมนูญในหัวข้อบุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน⁷⁷ กล่าวคือ บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัยและครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย เรื่องนี้กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเข้าไปดำเนินการค้นสถานที่เพื่อยึดทรัพย์ในยามวิกาลได้โดยได้รับอนุญาตจากศาล แต่การยึดทรัพย์โดยใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่ผ่านกระบวนการทางศาลแล้วกฎหมายก็นำวิธีการยึดการอายัดและการขายทอดตลาดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลม ซึ่งหมายความว่า นำมาใช้เท่าที่จะใช้ได้เท่านั้น ผู้ศึกษาวิเคราะห์แล้วเห็นว่า เจ้าหน้าที่ยึดทรัพย์โดยใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่สามารถเข้าไปในเคหสถานเวลากลางคืนดังกล่าวได้ ระเบียบกรมที่ดินว่าด้วยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาด⁷⁸ ก็ไม่ได้เขียนให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในเรื่องนี้ เพียงแต่กำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถยึดทรัพย์สินในวันหยุดราชการได้โดยได้รับการอนุญาตจากอธิบดีกรมที่ดิน ซึ่งอธิบดีกรมที่ดินจะใช้อำนาจการอนุญาตในเรื่องนี้หรือไม่ก็ได้

76 ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 279 เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องดำเนินการบังคับคดี แต่ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกในวันทำการงานปกติ เว้นแต่ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินโดยได้รับอนุญาตจากศาล

ในการที่จะดำเนินการบังคับคดี เจ้าพนักงานบังคับคดีย่อมมีอำนาจเท่าที่จำเป็นเพื่อที่จะค้นสถานที่ใด ๆ อันเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาหรือที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษารอครอบงำอยู่

๑ ล๑

๑ ล๑

77 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

มาตรา 35 บุคคลย่อมมีเสรีภาพในเคหสถาน

บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองในการที่จะอยู่อาศัย และครอบครองเคหสถานโดยปกติสุข การเข้าไปในเคหสถานโดยปราศจากความยินยอมของผู้ครอบครอง หรือการตรวจค้นเคหสถานจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

78 ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547

ข้อ 15 เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการยึดทรัพย์สินในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้น และพระอาทิตย์ตกในวันทำการงานปกติ เว้นแต่ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินอย่างอื่นจะทำการยึดทรัพย์สินในวันหยุดราชการก็ได้โดยได้รับอนุญาตจากอธิบดี

6.3 ค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานตามข้อ 66 แห่งระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547

ข้อเท็จจริง

มาตรา 284 วรรคแรก แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มีบัญญัติว่า “เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้ หรือศาลจะได้มีคำสั่งเป็นอย่างอื่น ห้ามไม่ให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาพร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในคดีและค่าธรรมเนียมในการบังคับคดี ฯลฯ” จึงเห็นได้ว่า กฎหมายได้จำกัดการยึดหรืออายัดทรัพย์สินโดยห้ามมิให้ยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเกินกว่าที่พอจะชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาพร้อมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ดังนั้น การบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็ต้องดำเนินการภายใต้บังคับของมาตรา 284 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งดังกล่าวด้วย เนื่องจากกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองบัญญัติให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ปฏิบัติโดยอนุโลมค่าฤชาธรรมเนียมในคดี หรือค่าธรรมเนียมในการบังคับคดีก็ดี ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งให้เรียกเก็บได้ตามตารางที่กำหนดไว้ตอนท้ายของกฎหมาย

ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ข้อ 66 ได้กำหนดไว้ว่า “ให้เจ้าพนักงานเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานโดยนิตาราง 5 ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลม เมื่อเจ้าหนี้ที่ต้องชดใช้เงินชำระครบถ้วนแล้ว จึงถอนการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

ตาราง 5

ค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดี

ค่าธรรมเนียม	จำนวน	หมายเหตุ
1. ขายทอดตลาดหรือจำหน่าย โดยวิธีอื่น ซึ่งทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัด	ร้อยละ 5 ของจำนวนเงินที่ขายหรือจำหน่ายได้ ร้อยละ 3 ครั้งของ	ทั้งนี้ ต้องเสียค่าประกาศและค่าใช้สอยต่างหาก
2. จ่ายเงินที่ยึดหรืออายัดแก่เจ้าหนี้	จำนวนเงินที่ยึดหรืออายัด ร้อยละ 3 ครั้งของราคา	ส่วนการคำนวณราคา
3. เมื่อยึดทรัพย์สินซึ่งไม่ใช่ตัวเงินแล้ว ไม่มีการขายหรือจำหน่าย	ทรัพย์สินที่ยึด	ทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดเพื่อ

ตาราง 5
ค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานบังคับคดี

ค่าธรรมเนียม	จำนวน	หมายเหตุ
4. เมื่อยึดหรืออายัดเงินหรืออายัดทรัพย์สินแล้วไม่มีการขายหรือจำหน่าย	ร้อยละ 1 ของจำนวนเงินที่ยึดหรืออายัดหรือราคาทรัพย์สินที่อายัด	เสียค่าธรรมเนียมตามหมายเลข 3 และ 4 ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นผู้กำหนด ถ้าไปตกลงกัน ให้คู่ความที่เกี่ยวข้องเสนอเรื่องต่อศาลตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 296
5. ขายโดยวิธีประมูลระหว่างคู่ความ	ร้อยละ 3 ของราคาประมูลสูงสุด	

บทวิเคราะห์

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้บัญญัติเกี่ยวกับการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งไว้ในภาค 4 มาตรา 271 ถึงมาตรา 323 ซึ่งเป็นวิธีดำเนินการเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง การดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการบังคับคดี ส่วนมากมิได้กระทำโดยศาล หากกระทำโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีอันมีวิธีที่เกี่ยวกับการปฏิบัติอยู่มาก โดยเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งแล้ว ถ้าผู้แพ้คดีหรือที่เรียกว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง เช่น ชำระหนี้ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ออกไปจากที่พิพาท ฯลฯ ก็ไม่มีปัญหาอะไร แต่ถ้าผู้แพ้คดีไม่ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ก็ต้องมีการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ทั้งนี้เพื่อให้คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลเป็นผลให้ผู้ชนะคดีหรือที่เรียกว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาได้รับสิทธิอันเกิดจากคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น ผู้ชนะคดีนั้นไม่จำเป็นต้องเป็นโจทก์เสมอไป จำเลยก็อาจเป็นผู้ชนะคดีได้ โดยโจทก์เมื่อศาลพิพากษาให้ชนะ โจทก์มีสิทธิบังคับคดีแก่จำเลยตามคำพิพากษาได้ ส่วนจำเลยหากศาลพิพากษายกฟ้องโจทก์ ให้โจทก์ใช้ค่าฤชาธรรมเนียมแทนจำเลย จำเลยมีสิทธิบังคับคดีให้โจทก์ใช้ค่าฤชาธรรมเนียมได้ ดังนั้น การบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง จึงประกอบด้วยบุคคลผู้เกี่ยวข้อง 4 ฝ่าย คือ ศาล ผู้ชนะคดี (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ผู้แพ้คดี (ลูกหนี้ตามคำพิพากษา) และเจ้าพนักงานบังคับคดี

ส่วนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นการยึดอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล ผู้ที่เกี่ยวข้องก็จะมีเพียงเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงิน ในที่นี้หากเป็นกรมที่ดินก็คือ อธิบดี (หัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่เสียหาย) ผู้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความ

รับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้คำสั่งทางปกครองให้ชำระเงิน นอกจากนี้ก็มีเจ้าพนักงานในการยึดอายัด และขายทอดตลาดที่อธิบดีได้แต่งตั้งให้ปฏิบัติหน้าที่ตามระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ซึ่งล้วนแต่เป็นเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของอธิบดีแทบทั้งสิ้น มีข้อน่าสังเกตว่า ในการยึด อายัด และขายทอดตลาดโดยการใช้อำนาจการบังคับทางปกครองดังกล่าว ซึ่งกฎหมายให้นำวิธีการปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ย่อมต้องมีค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สิน เหมือนกับการบังคับคดีที่ดำเนินการโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเช่นกัน กรณีมีปัญหาว่า มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว จะเรียกเก็บค่าธรรมเนียมตามมาตรา 5 ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งเป็นตารางค่าธรรมเนียมของเจ้าพนักงานบังคับคดีได้หรือไม่ ผู้ศึกษาวิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งบัญญัติเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าพนักงานอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน สำหรับวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ดังนั้น เมื่อหน่วยงานของรัฐ (กรมที่ดิน) มีค่าใช้จ่ายที่เกิดจากการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ข้อ 66 ที่กำหนดให้เจ้าพนักงานเรียกเก็บเงินค่าธรรมเนียมเจ้าพนักงานโดยนำตาราง 5 ท้ายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้โดยอนุโลม จึงชอบด้วยเหตุผลของกฎหมายแล้ว

79

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 719 / 2546

6.4 จ้างเอกชนให้ดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองในเรื่องการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ข้อเท็จจริง

การดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยปกติแล้วเป็นภารกิจที่มีเจ้าหน้าที่ประจำของหน่วยงานต่าง ๆ หน่วยงานของรัฐจึงไม่มีบุคลากรที่มีประสบการณ์ ตลอดจนเรื่องเรียกให้เจ้าหน้าที่خذใช้ค่าสินไหมทดแทนของแต่ละหน่วยงานก็มีเป็นจำนวนมาก หน่วยงานจึงจะจ้างเอกชนเป็นผู้ดำเนินการ โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างเอกชนทั้งหมด

บทวิเคราะห์

ปัจจุบันกรมที่ดินมีเรื่องที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดให้หน่วยงานทางราชการได้รับความเสียหายและเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อบุคคลภายนอกแล้วกรมที่ดินได้خذใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหายไปแล้ว ซึ่งกรมที่ดินจะต้องไต่เบียดเอาสินไหมทดแทนกับเจ้าหน้าที่ที่มีจำนวนหลายราย หากกรมที่ดินสามารถจ้างให้เอกชน เช่น สำนักงานทนายความดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้เป็นผู้นั้นเป็นผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการว่าจ้างเอกชนดังกล่าวทั้งหมดได้ ย่อมเป็นประโยชน์แก่ทางราชการเนื่องจากลดภาระทั้งในด้านอัตราค่าจ้างเจ้าหน้าที่และงบประมาณไปได้มาก จากการศึกษาได้พบว่า คำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นคำสั่งของหัวหน้าหน่วยงานที่ได้รับความเสียหายจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ เป็นการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่ซึ่งกระทบต่อสิทธิของบุคคล จึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และเป็นคำสั่งทางปกครองที่บังคับให้บุคคลชำระเงินตามนัยมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อเจ้าหน้าที่ไม่ชำระเงินตามคำสั่งและคำเตือนให้ชำระเงิน หัวหน้าหน่วยงานผู้ออกคำสั่งให้ชำระเงินมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่นั้น เพื่อนำเงินมาชำระให้ครบถ้วนได้ ผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินก็คือ หัวหน้าหน่วยงาน ผู้ออกคำสั่งให้ชำระเงิน (อธิบดี) ตามนัยกฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ 2 ปัญหาที่มีอยู่ว่าผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองเกี่ยวกับการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดดังกล่าวจะมอบอำนาจให้เอกชนดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว จะได้หรือไม่ เพราะโดยปกติคำสั่งทางปกครองหรือมาตรการบังคับทางปกครองเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เป็นผู้ดำเนินการ เว้นแต่จะมีกฎหมายเฉพาะบัญญัติให้หน่วยงานของรัฐมอบหมายให้เอกชน เป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองได้ เช่น ปัจจุบันกรมการขนส่งทางบกได้

มอบหมายให้บริษัทเอกชนเป็นผู้ตรวจสภาพรถยนต์แทน เพื่อให้เจ้าของรถยนต์นำไปประกอบการขนต่อทะเบียนต่อไป เป็นต้น สำหรับการมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจมอบหมายให้เอกชนดำเนินการบังคับทางปกครองได้แต่อย่างใด ดังนั้น หน่วยงานของรัฐจึงไม่สามารถจ้างให้เอกชนดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทนหน่วยงานได้ จากผลของข้อกฎหมายดังกล่าว ผู้ศึกษาวิเคราะห์แล้วก็เห็นว่าการยึดการอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของบุคคลเป็นเรื่องที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนในการครอบครองหรือเป็นเจ้าของสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ จึงไม่ควรที่จะให้เจ้าหน้าที่ของรัฐผู้มีอำนาจตามกฎหมายมอบหมายให้เอกชนใด ๆ มาใช้อำนาจแทนเจ้าหน้าที่นั้น ๆ ได้

6.5 อายุความการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ข้อเท็จจริง

กรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำละเมิดต่อเอกชนบุคคลภายนอกตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐตามมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ก็ดี กฎหมายกำหนดสิทธิการไล่เบียดเอาค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ไว้เหมือนกัน กล่าวคือ หน่วยงานรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐได้เฉพาะแต่กรณีเจ้าหน้าที่ได้กระทำการนั้นไปด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น ตามนัยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แต่อายุความการไล่เบียดเอาค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว กฎหมายได้กำหนดไว้เป็น 2 กรณี คือ กรณีหน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีอันเนื่องมาจากถูกเจ้าหน้าที่ในสังกัดหน่วยงานของรัฐกระทำละเมิดไปแล้ว สิทธิการไล่เบียดมีอายุความ 1 ปี นับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายตามนัยมาตรา 9 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และกรณีเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ ไม่ว่าจะการละเมิดนั้นจะเกิดจากการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ก็ตาม สิทธิการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจะมีอายุความ 2 ปี นับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐรู้ถึงการละเมิดและรู้ตัวเจ้าหน้าที่ผู้จะพึงต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามนัยมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 อย่างไรก็ตาม ในกรณีหน่วยงานของรัฐที่เสียหายเห็นว่าเจ้าหน้าที่ไม่ต้องรับผิด แต่กระทรวงการคลังตรวจสอบแล้วเห็นว่าเจ้าหน้าที่ต้องรับผิด อายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนจะมีกำหนด 1 ปี นับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งตามความเห็นของกระทรวงการคลังตามนัยมาตรา 10 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539

บทวิเคราะห์

จากการวิเคราะห์ศึกษาเห็นว่า เจ้าหน้าที่อาจมีปัญหาในการปฏิบัติงานตามกฎหมายเพราะในปัจจุบันเป็นที่ชัดเจนแล้วว่า เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ หน่วยงานที่เสียหายได้ออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชำระเงินค่าสินไหมทดแทน แต่เจ้าหน้าที่เพิกเฉยไม่ยอมชำระ หน่วยงานจึงนำเรื่องไปฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชระหนี้เงิน ศาลไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและมีคำสั่งให้หน่วยงานไปใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเพื่อนำเงินมาชำระให้ครบถ้วนตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งการดำเนินการตามมาตรา 57 นั้นกฎหมายกำหนดให้เมื่อหน่วยงานออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชำระเงินแล้ว ถ้าถึงกำหนดยังไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ก็ให้มีหนังสือเตือนให้ชำระภายในเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้ายังไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนเจ้าหน้าที่จึงใช้มาตรการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าวได้ ปัญหาก็คือ กฎหมายความรับผิดชอบทางละเมิดกำหนดอายุความไล่เบี้ยเอาค่าสินไหมทดแทนจากเจ้าหน้าที่ ดังที่กล่าวข้างต้นมีกำหนด 1 ปี และ 2 ปี แล้วแต่กรณี ซึ่งก็หมายความว่าหน่วยงานที่เสียหายต้องออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และใช้สิทธิฟ้องศาลภายในอายุความดังกล่าว แต่ข้อเท็จจริงปัจจุบันหน่วยงานไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลในเรื่องนี้ได้ ดังนั้น การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในกรณีที่หน่วยงานที่เสียหายออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 นั้น มีกำหนดอายุความให้ต้องดำเนินการภายในเวลาหรือไม่ นับตั้งแต่เวลาใด ผู้ศึกษาวิเคราะห์แล้วเห็นว่า แม้หน่วยงานที่ได้รับความเสียหายจะไม่สามารถใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลได้ แต่หน่วยงานก็ต้องออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 อันเป็นการใช้สิทธิไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่ซึ่งต้องกระทำภายในอายุความตามมาตรา 9 หรือมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แล้วแต่กรณี จึงจะสามารถไปใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ ทำนองเดียวกับกรณีที่มีการฟ้องคดีต่อศาลภายในอายุความ ต่อมาแม้จะพ้นอายุความฟ้องคดี แต่ก็ยังสามารถบังคับคดี และเมื่อแนวทางปฏิบัติในการบังคับคดีตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้นำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม จึงต้องนำอายุความการบังคับคดีตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้กับมาตรการบังคับทางปกครองโดยอนุโลมด้วย ดังนั้น หน่วยงานที่ได้รับความเสียหายจึงต้องดำเนินการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เสียให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงิน ฉะนั้นเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานจึงควรทำความเข้าใจและดำเนินการให้ถูกต้องภายใน

กำหนดอายุความด้วย มิฉะนั้น จะเกิดความเสียหายแก่หน่วยงานของรัฐเนื่องจากไม่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้

6.6 การส่งหนังสือ คำสั่งและประกาศยึดทรัพย์สิน คำสั่งแจ้งการอายัดทรัพย์สินและประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน

ข้อเท็จจริง

ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ได้กำหนดวิธีการส่งหนังสือ คำสั่งและประกาศการยึดทรัพย์สิน คำสั่งแจ้งการอายัดทรัพย์สิน และประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้ในระเบียบข้อที่ 7 โดยให้ถือปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หมวด 4 ว่าด้วยการแจ้ง ซึ่งมีทั้งหมดรวม 7 มาตรา ได้แก่ มาตรา 68 ถึงมาตรา 74 ดังต่อไปนี้

มาตรา 68 บทบัญญัติในหมวดนี้มีมิให้ใช้บังคับการแจ้งซึ่งไม่อาจกระทำโดยวาจาหรือเป็นหนังสือได้หรือมีกฎหมายแจ้งไว้เป็นอย่างอื่น

ในกรณีคำสั่งทางปกครองที่แสดงให้ทราบโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ให้มีผลเมื่อได้แจ้ง

มาตรา 69 การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณาหรือการอย่างอื่นที่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ แต่ถ้าผู้นั้นประสงค์จะให้กระทำเป็นหนังสือก็ให้แจ้งเป็นหนังสือ

การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่วันที่ไปถึง

ในการดำเนินการเรื่องใดที่มีการให้ที่อยู่ไว้กับเจ้าหน้าที่ไว้แล้ว การแจ้งไปยังที่อยู่ดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้ว

มาตรา 70 การแจ้งเป็นหนังสือโดยวิธีให้บุคคลนำไปส่ง ถ้าผู้รับไม่ยอมรับหรือถ้าขณะนำไปส่งไม่พบผู้รับ และหากได้ส่งให้กับบุคคลใดซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่หรือทำงานในสถานะนั้น หรือในกรณีที่ผู้นั้นไม่ยอมรับ หากได้วางหนังสือนั้นหรือปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้นต่อหน้าเจ้าพนักงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ไปเป็นพยานก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งแล้ว

มาตรา 71 การแจ้งโดยวิธีส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีภายในประเทศหรือเมื่อครบกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันส่งสำหรับกรณีส่งไปยังต่างประเทศ เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากวันนั้น

มาตรา 72 ในกรณีที่มิได้รับเกินห้าสิบคนเจ้าหน้าที่จะแจ้งให้ทราบตั้งแต่เริ่มดำเนินการในเรื่องนั้นว่าการแจ้งต่อบุคคลเหล่านั้นจะกระทำโดยวิธีปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของ

เจ้าหน้าที่และที่ว่าการอำเภอที่ผู้รับมีภูมิลำเนาก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้แจ้งโดยวิธีดังกล่าว

มาตรา 73 ในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้รับหรือรู้ตัวแต่ไม่รู้ภูมิลำเนาหรือรู้ตัวและภูมิลำเนาแต่มีผู้รับเกินหนึ่งร้อยคน การแจ้งเป็นหนังสือจะกระทำโดยการประกาศในหนังสือพิมพ์ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นนั้นก็ได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าได้รับแจ้งเมื่อล่วงพ้นระยะเวลาสิบห้าวันนับแต่วันที่ได้แจ้งโดยวิธีดังกล่าว

มาตรา 74 ในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนการแจ้งคำสั่งทางปกครองจะใช้วิธีส่งทางเครื่องโทรสารก็ได้ แต่ต้องมีหลักฐานการได้ส่งจากหน่วยงานผู้จัดบริการโทรคมนาคมที่เป็นสื่อในการส่งโทรสารนั้น และต้องจัดส่งคำสั่งทางปกครองตัวจริงโดยวิธีใดวิธีหนึ่งตามหมวดนี้ให้แก่ผู้รับในทันทีที่อาจกระทำได้ ในกรณีนี้ให้ถือว่าผู้รับได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือตามวัน เวลา ที่ปรากฏในหลักฐานของหน่วยงานผู้จัดบริการโทรคมนาคมดังกล่าว เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่มีการได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากนั้น

บทวิเคราะห์

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น กฎหมายกำหนดให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ปฏิบัติโดยอนุโลม ซึ่งจากการศึกษากฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งจะเห็นว่า ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์สำหรับยึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติต่องานคดีของผู้พิพากษาและคู่ความ (โจทก์, จำเลย) มีจุดประสงค์สำคัญเพื่อให้การดำเนินคดีในศาลเป็นไปอย่างมีระเบียบ เรียบร้อย สะดวก รวดเร็ว และเป็นธรรมแก่คู่ความทุกฝ่าย ซึ่งประกอบไปด้วยภาคต่าง ๆ ที่สำคัญ 4 ภาคคือ

1. ภาคบททั่วไป กล่าวถึง บทวิเคราะห์ศัพท์ ศาล คู่ความ การยื่นและส่งคำคู่ความและเอกสารพยานหลักฐาน คำพิพากษาและคำสั่ง
2. ภาควิธีพิจารณาในศาลชั้นต้น กล่าวถึง วิธีพิจารณาสามัญในศาลชั้นต้น วิธีพิจารณาวิสามัญในศาลชั้นต้น วิธีพิจารณาคดีมโนสาร การพิจารณาโดยขาดนัด อนุญาโตตุลาการ
3. ภาคอุทธรณ์ฎีกา กล่าวถึง อุทธรณ์ ฎีกา
4. ภาควิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา และการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง กล่าวถึง วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษา คำขอในเหตุฉุกเฉิน การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน

มีข้อน่าสังเกตว่า การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กฎหมายกำหนดให้นำวิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ปฏิบัติโดยอนุโลม และในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้กำหนดวิธีการยื่นและส่งคำ

คู่ความร่วมมือทั้งเอกสารพยานหลักฐานไว้ในภาค 1 ลักษณะ 4 มาตรา 67 ถึงมาตรา 83 ัญญ ส่วนวิธียึดทรัพย์ อาัยคทรัพย์ และการจ่ายเงิน กล่าวไว้ในภาค 4 ลักษณะ 2 หมวด 2 ซึ่งหากพิจารณาระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออาัยคและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ข้อ 7 ที่กำหนดวิธีการส่งหนังสือ คำสั่ง และประกาศการยึดทรัพย์ คำสั่งแจ้งการอาัยคทรัพย์สิน และประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยให้ถือปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หมวด 4 ว่าด้วยการแจ้ง แล้วนำคิดว่าจะถูกต้องหรือไม่ เพราะเมื่อกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามมาตรา 57 กำหนดให้นำวิธีการยึด การอาัยค และการขายทอดตลาดตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ปฏิบัติโดยอนุโลม จึงนำที่จะนำการยื่นและส่งคำคู่ความและเอกสารในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาค 1 ลักษณะ 4 มาใช้ปฏิบัติในเรื่องการแจ้งด้วย เรื่องนี้ผู้ศึกษาได้วิเคราะห์แล้วเห็นว่า วิธีการยื่นและส่งคำคู่ความและเอกสารในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งก็ดี หรือการแจ้งในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองก็ดี ต่างมีจุดประสงค์เดียวกันโดยให้ผู้รับแจ้งได้รับการแจ้งหรือรับทราบ และการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออาัยคและขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นการปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เมื่อกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้บัญญัติวิธีการแจ้งเป็นการเฉพาะไว้ในหมวด 4 ว่าด้วยการแจ้งแล้ว จึงควรปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งเป็นกฎหมายใช้บังคับโดยตรงไม่ควรไปใช้บทบัญญัติในกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาค 1 ลักษณะ 4 ว่าด้วยวิธียื่นและส่งคำคู่ความและเอกสารพยานหลักฐาน เพราะกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา 57 ได้บัญญัติให้นำเฉพาะวิธีการยึด การอาัยค และการขายทอดตลาดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ปฏิบัติโดยอนุโลมเท่านั้น มิได้กำหนดให้นำวิธีการยื่นและส่งคำคู่ความและเอกสารพยานหลักฐานมาใช้บังคับด้วยแต่อย่างใด ดังนั้น ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออาัยค และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 ข้อ 7 ที่กำหนดให้นำบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หมวด 4 ว่าด้วยการแจ้ง มาใช้ในการส่งหนังสือ คำสั่ง และประกาศการยึดทรัพย์สิน คำสั่งแจ้งการอาัยคทรัพย์สิน และประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน จึงมีเหตุผลและชอบด้วยกฎหมายแล้ว

บทที่ 7

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

7.1 บทสรุป

คำสั่งที่หน่วยงานของรัฐเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชำระเงินค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นการออกคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อสร้างนิติสัมพันธ์อันก่อให้เกิดผลกระทบกับสิทธิหน้าที่ของบุคคล ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และเมื่อพิจารณาสภาพของคำสั่งทางปกครองนี้แล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ต้องการผลทางกายภาพ โดยให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หากมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามก็ต้องมีมาตรการบังคับเพื่อให้เกิดผลต่อไปอีกชั้นหนึ่งคือ มาตรการบังคับยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรการบังคับทางปกครองนี้โดยสภาพก็เป็น “คำสั่งทางปกครอง” อย่างหนึ่งด้วย จึงอยู่ในบังคับของ “หลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง” จึงอาจอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ปกติ มาตรการบังคับทางปกครองนั้น จะนำไปใช้กับคำสั่งในเรื่องใดตามกฎหมายใดก็ได้ และไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะต้องวินิจฉัยก่อนว่าบทบัญญัตินี้มีหลักประกันความเป็นธรรมหรือมาตรฐานในการปฏิบัติราชการสูงหรือต่ำกว่าบทกฎหมายเฉพาะที่เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติอยู่ โดยมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดไว้โดยตรงให้อยู่ในความเห็นของเจ้าหน้าที่เอง ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเห็นว่ามาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายใด ที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นถือปฏิบัติอยู่จะเกิดผลน้อยกว่าก็สามารถนำบทบัญญัติมาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไปใช้ได้

จากการศึกษาจะเห็นได้ว่า กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ และโดยเฉพาะมาตรการบังคับทางปกครองให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชำระเงินค่าสินไหมทดแทนนั้น เป็นเรื่องใหม่ การดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมายอาจมีปัญหาซึ่งต้องเฝ้าติดตามกันต่อไป เช่น เขตอำนาจการพิจารณาของศาลระหว่างศาลแพ่งกับศาลปกครอง ศาลใดจะมีอำนาจพิจารณา โดยเฉพาะกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดที่มีใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ กฎหมายความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่กำหนดให้นำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับเกี่ยวกับการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทน จึงทำให้มองได้ว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายน่าจะกำหนดให้การเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนลักษณะนี้ บังคับกันในทางแพ่ง ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นการฟ้องคดีก็ต้องฟ้องยังศาลแพ่งและบังคับคดีไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มิใช่บังคับตามมาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีต้องรอร่องครวัวินิจฉัยสูงสุดพิจารณามีความเห็นเป็นบรรทัดฐานต่อไป การใช้อำนาจของผู้มีอำนาจสั่งยึด

ทรัพย์สินในการอนุมัติให้เจ้าพนักงานเข้าไปดำเนินการยึดทรัพย์สินนอกเวลาวันทำการหรือในยามวิกาลก็ดี การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการยึดอายัดและขายทอดตลาดก็ดี การแจ้งเอกชนดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองแทนหน่วยงานก็ดี อายุความการใช้มาตรการบังคับทางปกครองก็ดี และการส่งหนังสือ คำสั่ง หรือประกาศก็ดี ผลการวิเคราะห์ศึกษาในเรื่องดังกล่าวสามารถสร้างความรู้ความเข้าใจแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานได้เป็นอย่างดี

7.2 ข้อเสนอแนะ

เนื่องจากหน่วยงานของรัฐผู้เสียหาย เมื่อออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบนำเงินมาชำระเงินค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แล้วเจ้าหน้าที่เพิกเฉยไม่ชำระนั้น หน่วยงานของรัฐ (ทุกหน่วยงาน) ประสบกับปัญหาเดียวกันคือ หน่วยงานไม่สามารถฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งบังคับหรือคำพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ผู้ชำระค่าสินไหมทดแทนได้ ต้องดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้ครบถ้วนกันเอง อันเป็นการเพิ่มภาระแก่หน่วยงานและเจ้าหน้าที่ และประการสำคัญก็คือ หน่วยงานแต่ละหน่วยงานต่างคนต่างทำ การปฏิบัติงานจึงเป็นไปได้ว่าอาจจะไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน ผู้ศึกษาได้วิเคราะห์แล้วเรื่องดังกล่าวควรที่จะพัฒนาระบบการดำเนินการและบุคลากรดังนี้

1. กรมที่ดินควรเป็นหน่วยงานริเริ่มเสนอให้รัฐกำหนดหน่วยงานกลาง ซึ่งอาจจะเป็นกรมบังคับคดีที่มีอำนาจหน้าที่ในการยึดอายัดและขายทอดตลาดตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งอยู่แล้วเป็นผู้ดำเนินการในเรื่องมาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้แก่หน่วยงานภาครัฐอีกหน้าที่หนึ่งด้วย เพื่อแก้ไขปัญหาการปฏิบัติงานที่อาจไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันของแต่ละหน่วยงานและประหยัดงบประมาณที่แต่ละหน่วยงานอาจต้องขอเพิ่มอัตรากำลังเจ้าหน้าที่และซื้อวัสดุครุภัณฑ์อุปกรณ์ต่างๆ หรือ

2. หากไม่อาจดำเนินการตามข้อ 1 ได้ รัฐควรมอบหมายให้หน่วยงาน อาจจะเป็นสำนักงานรัฐมนตรี โดยมอบหมายให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีการ่างเป็นระเบียบกลางว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สำหรับให้ทุกหน่วยงานใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติงาน ซึ่งนอกจากจะแก้ไขปัญหาการปฏิบัติที่ไม่เป็นมาตรฐานเดียวกันแล้ว ยังป้องกันปัญหาการเกิดความเสียหายอันอาจจะมีจากการปฏิบัติงานได้อีกด้วย

3. ในขณะที่ปัจจุบันยังไม่มีกรดำเนินการตามข้อ 1 และข้อ 2 กรมที่ดินถือเป็นหน่วยงานของรัฐหน่วยงานแรกที่ตระหนักถึงภาระหน้าที่มุ่งผลสัมฤทธิ์ของงาน เมื่อการเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่อาจกระทำได้โดยการฟ้องศาล หากกรมที่ดินไม่ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หน่วยงานย่อมไม่ได้รับการชดเชยค่าเสียหายส่งผลกระทบต่องบประมาณการเงินการคลังของรัฐโดยรวม การที่กรมที่ดินออกระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 จึงก่อให้เกิดประโยชน์อย่างยิ่ง รวมทั้งสนับสนุนการทำงานของราชการสามารถสนองต่อการเปลี่ยนแปลงตามลักษณะของราชการยุคใหม่ แม้ก่อนนี้จะมีการใช้มาตรการยึดอายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดในกฎหมายอื่นโดยหน่วยงานผู้มีอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ มาบ้างแล้ว เช่น มาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475 มาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร (พ.ศ. 2481) มาตรา 41 แห่งพระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508 มาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติรถยนต์ พ.ศ. 2522 มาตรา 140 แห่งพระราชบัญญัติภาษีสรรพสามิต พ.ศ. 2527 มาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติเงินทดแทน พ.ศ. 2537 และมาตรา 50 แห่งพระราชบัญญัติประกันสังคม พ.ศ. 2533 แต่การดำเนินงานตามกฎหมายดังกล่าวก็ไม่เหมือนกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น กรมที่ดินจึงควรได้รับการชมเชยที่เป็นหน่วยงานแรกที่บุกเบิกนำร่องออกระเบียบการปฏิบัติงานเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และระเบียบของกรมที่ดินดังกล่าวยังสามารถนำไปเป็นตัวอย่างให้หน่วยงานอื่นนำไปปรับใช้สำหรับหน่วยงานของตน ซึ่งก่อให้เกิดประโยชน์แก่การปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐอื่นด้วย

4. ระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พ.ศ. 2547 เป็นงานใหม่ที่ยังไม่เคยมีการปฏิบัติงานในลักษณะนี้มาก่อน กรมที่ดินควรพัฒนาบุคลากรให้มีความรู้ความเข้าใจในหลักเกณฑ์ของระเบียบดังกล่าว สามารถนำไปปฏิบัติงานได้ถูกต้องและเรียบร้อย โดยให้กองนิติการจัดทำโครงการเผยแพร่ความรู้และการปฏิบัติงานเรื่องดังกล่าว รวมทั้งให้กองฝึกอบรมบรรจุหัวข้อการบรรยายเกี่ยวกับการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไว้ในหลักสูตรการอบรมข้าราชการต่างๆ ด้วย เพื่อให้ข้าราชการเหล่านี้นำความรู้มาใช้ในการปฏิบัติงานได้อย่างมีประสิทธิภาพต่อไป

.....