การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของนายกเทศมนตรี

ENFORCEMENT OF AN ADMINISTRATIVE ORDER EXECUTION ON THE ADMINISTRATIVE PROCEDURE ACT B.E. 2539 BY MAYOR

ณธพรหม วงศ์ราษฎร์

นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายมหาชน

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
2554

©ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของนายกเทศมนตรี

ENFORCEMENT OF AN ADMINISTRATIVE ORDER EXECUTION ON THE ADMINISTRATIVE PROCEDURE ACT B.E. 2539 BY MAYOR

ณธพรหม วงศ์ราษฎร์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายมหาชน

มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
2554
©ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของนายกเทศมนตรี

ENFORCEMENT OF AN ADMINISTRATIVE ORDER EXECUTION ON THE ADMINISTRATIVE PROCEDURE ACT B.E. 2539 BY MAYOR

ณธพรหม วงศ์ราษฎร์

วิทยานิพนธ์นี้ได้รับการพิจารณาอนุมัติให้นับเป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชากฎหมายมหาชน
2554

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

.....ประธาน
(รองศาสตราจารย์ ชูศักดิ์ ศิรินิล)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. ภูริชญา วัฒนรุ่ง)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล)

.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ไวสำรวจ)

©ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลงได้ด้วยการได้รับความกรุณาและความช่วยเหลืออย่างดียิ่งจากท่านรองศาสตราจารย์ ดร. ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล ผู้ซึ่งเป็นประธานที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ท่านรองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ไวสำรวจ คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่กรุณาให้ความรู้ คำแนะนำ คำปรึกษา และให้ข้อคิดเห็นต่าง ๆ ตลอดจนข้อมูลที่นำมาใช้ในงานวิจัย ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างยิ่ง และผู้เขียนรู้สึกซาบซึ้งอย่างที่สุดรวมทั้งขอกราบขอบพระคุณท่านรองศาสตราจารย์ ชูศักดิ์ ศิรินิล ที่กรุณารับเป็นประธานสอบวิทยานิพนธ์ ท่านรองศาสตราจารย์ ดร. ภูริชญา วัฒนรุ่ง และท่านรองศาสตราจารย์ ดร. เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์ ที่รับเป็นคณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำแนะนำปรึกษาแก่ผู้เขียนในการแก้ไขเพิ่มเติมวิทยานิพนธ์ รวมถึงท่านอาจารย์ ดร.บุบผา อัครพิมาน ที่ได้ให้คำแนะนำปรึกษาในการเขียนวิทยานิพนธ์ และท่านอาจารย์ วรพชร จันทร์ขันตี ที่ได้เมตตาให้คำแนะนำปรึกษาในการแก้ไขเพิ่มเติมวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนแล้วเสร็จและผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณคณาจารย์ทุก ๆ ท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทความรู้ตลอดระยะเวลาที่ศึกษาอยู่ในมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง ขอบคุณเพื่อนร่วมชั้นเรียน รุ่นพี่ รุ่นน้องทุก ๆ ท่านที่เป็นกำลังใจให้กันตลอดมา ขอบพระคุณคณาจารย์และเจ้าหน้าที่ของมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวงทุก ๆ ท่านที่ได้ให้ความช่วยเหลือ อำนวยความสะดวกแก่ผู้เขียนตลอดระยะเวลาที่ศึกษาอยู่ที่มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

นอกจากนี้ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณสำหรับกำลังใจอันยิ่งใหญ่ การสนับสนุนที่มากล้นและความช่วยเหลือในทุก ๆ ด้านจากคุณพ่อชูศักดิ์ คุณแม่อุบลวรรณ เหลืองโสภาพรรณ และครูบาอาจารย์ทุก ๆ ท่าน ที่ทำให้ผู้เขียนพบกับความสำเร็จในวันนี้ได้ รวมถึง คุณญาณิศา วงศ์ราษฎร์และครอบครัวที่ให้การสนับสนุนและเป็นกำลังใจให้ด้วยดีตลอดมา

ท้ายสุดนี้ ผู้เขียนหวังเป็นอย่างยิ่งว่าวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อทุก ๆ ท่าน หากมีข้อผิดพลาดใด ๆ ในวิทยานิพนธ์นี้ผู้เขียนขอน้อมรับแต่เพียงผู้เดียวและขออภัยมา ณ ที่นี้ด้วย

ณธพรหม วงศ์ราษฎร์

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของนายกเทศมนตรี

ชื่อผู้เขียน ณธพรหม วงศ์ราษฎร์

หลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายมหาชน)

อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร. ชลอ ว่องวัฒนาภิกุล
รองศาสตราจารย์ ดร. พูนศักดิ์ ไวสำรวจ

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาวิเคราะห์ถึงการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน และการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง โดยดำเนินการศึกษาจากกฎหมายการบังคับทางปกครองของไทยและของต่างประเทศ จากการศึกษาพบว่าการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีมีปัญหาในการนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งว่าด้วยการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งมาบังคับใช้โดยอนุโลมไม่มีความชัดเจนในการปฏิบัติทำให้เกิดปัญหาในการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ไม่มีองค์กรกลางในการดำเนินการยึด หรือ อายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน และไม่มีมาตรการบังคับกรณีไม่มีการชำระค่าปรับทางปกครอง

ผลการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ควรได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมในส่วนของการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี ให้ดำเนินการโดยองค์กรกลาง และบัญญัติเพิ่มเติมในเรื่องมาตรการบังคับทางปกครองด้วยการให้นายกเทศมนตรีสามารถร้องขอต่อศาลปกครองให้ออกคำสั่งคุมขังแทนค่าปรับได้

คำสำคัญ: มาตรการบังคับทางปกครอง/คำสั่งทางปกครอง/นายกเทศมนตรี

Thesis Title	Enforcement of an Administrative Order Execution on The Administrative Procedure Act B.E.2539 by Mayor
Author	Nataprom Wongrat
Degree	Master of Law (Public Law)
Supervisory Committee	Assoc. Prof. Dr. Chalor Wongwattanaphikul Assoc. Prof. Dr. Poonsak Waisamruoj

ABSTRACT

The purpose of this study was to the mayor enforcement of an administrative order execution by the seizure or attachment and sale property by auction, and the proceeding ingress for administrative order execution to be governed by administrative order. The study, thai administrative order execution and other countries. From study the mayor enforcement of an administrative order execution found that problems on the proceeding of civil procedure code governing execution of judgment or orders, to apply mutatis mutandis unclear in practice. Also cause problems of the seizure or attachment and sale property of under execution person of administrative order. There were not the central organizations for the seizure or attachment and sale property by auction proceedings, and there is no payment of an administrative fines in non-enforcements. The results of study was found that the Administrative Procedure Act B.E.2539 should have been amendment in terms of the mayor enforcement of an administrative order execution proceed by central organizations and legislate for administrative order execution to mayor can file an application with the administrative court for custody order in fines.

Keywords: Administrative Order Execution/Administrative Order/Mayor

สารบัญ

	หน้า
กิตติกรรมประกาศ	**(3)**
บทคัดย่อภาษาไทย	**(4)**
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	**(5)**
สารบัญ	**(6)**
บทที่	
1 บทนำ	**1**
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	3
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	4
1.4 วิธีการศึกษา	4
1.5 ขอบเขตของการศึกษา	5
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	5
2 แนวความคิดเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี	**6**
2.1 มาตรการบังคับทางปกครอง	6
2.2 เทศบาล	31
2.3 การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี	51
2.4 วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงินตามประมวลกฎหมาย วิธีพิจารณาความแพ่ง	59
2.5 วิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น	65

สารบัญ (ต่อ)

หน้า

บทที่

3 การบังคับทางปกครองในต่างประเทศและของไทย **73**

3.1 การบังคับทางปกครองของประเทศเยอรมัน 73

3.2 การบังคับทางปกครองของประเทศฝรั่งเศส 104

3.3 การบังคับทางปกครองของประเทศไทย 114

4 บทวิเคราะห์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ของนายกเทศมนตรี **126**

4.1 บทบาทหน้าที่ของนายกเทศมนตรีกับมาตรการบังคับทางปกครอง 126

4.2 การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง 129

4.3 ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี 136

5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ **150**

5.1 บทสรุป 150

5.2 ข้อเสนอแนะ 151

รายการอ้างอิง **155**

ภาคผนวก **160**

ภาคผนวก ก รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953 161

ภาคผนวก ข รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับโดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961 168

ประวัติผู้เขียน **173**

บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

เทศบาลเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจปกครอง มีฐานะเป็นนิติบุคคล บริหารงานโดยนายกเทศมนตรีซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลนั้น เทศบาลมีหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในเขตเทศบาลตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ อาทิเช่น ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 กำหนดให้เทศบาลมีหน้าที่ในการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การให้มีและบำรุงทางบกและทางน้ำ การรักษาความสะอาดของถนนหรือทางเดินและที่สาธารณะ รวมทั้งการกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล การป้องกันและระงับโรคติดต่อ การให้มีเครื่องใช้ในการดับเพลิง การให้ราษฎรได้รับการศึกษาอบรม การส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ การบำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของเทศบาล อาทิเช่น การควบคุมอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 การรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 เป็นต้น ซึ่งในการให้บริการสาธารณะและการบริหารกิจการต่าง ๆ ของเทศบาลนั้น เทศบาลใช้งบประมาณที่มาจากการจัดเก็บภาษีและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ซึ่งมีทั้งที่เทศบาลดำเนินการจัดเก็บเอง เช่น ภาษีป้าย ภาษีโรงเรือนและที่ดิน และภาษีบำรุงท้องที่ เป็นต้น และจากหน่วยงานอื่นจัดเก็บให้ เช่น ภาษีสรรพากร ภาษีสรรพสามิต และภาษีล้อเลื่อน เป็นต้น รวมทั้งมีรายได้จากเงินอุดหนุนของรัฐบาลและหน่วยงานอื่นของรัฐด้วย

จากการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาลพบว่า ในการจัดเก็บภาษีของเทศบาล ผู้มีหน้าที่ต้องเสียภาษีทั้งภาษีป้าย ภาษีโรงเรือนและที่ดิน และภาษีบำรุงท้องที่ มีการหลบเลี่ยงไม่ยอมชำระค่าภาษีและค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ที่เทศบาลเรียกเก็บทำให้เทศบาลมีหนี้ค้างชำระอยู่เป็นจำนวนมากที่ไม่สามารถเรียกเก็บได้ และในการบังคับใช้กฎหมายที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของเทศบาล เช่น

การควบคุมอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 พบว่ามีการก่อสร้างอาคารต่าง ๆ ไม่ถูกต้อง มีการปลูกสร้างหรือมีการดัดแปลงต่อเติมอาคารผิดแบบในลักษณะที่จะเป็นอันตราย ต่อประชาชนอยู่เป็นจำนวนมาก ในกรณีทั้งสองนี้ เทศบาลโดยนายกเทศมนตรีมีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองเรียกให้ผู้เสียภาษีมาชำระเงินในหนี้ภาษีค้างชำระ และออกคำสั่งทางปกครองให้เจ้าของอาคารหรือผู้รับผิดชอบระงับการก่อสร้างหรือรื้อถอนอาคารได้ ซึ่งผลจากการออกคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีนี้ มีผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นจำนวนมาก

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เทศบาลซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองโดยนายกเทศมนตรีสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 57 โดยการยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน สำหรับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม และใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 58 โดยนายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่หรือให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกิน 20,000 บาทต่อวัน

การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ภาษีค้างชำระ และการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุ ตามมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพื่อแก้ไขหรือรื้อถอนอาคารนั้น เป็นเรื่องใหม่ที่เทศบาลยังไม่เคยปฏิบัติงานในลักษณะนี้มาก่อน จึงมีปัญหาเรื่องเจ้าหน้าที่ขาดความรู้ความเข้าใจในข้อระเบียบกฎหมาย และแนวทางการปฏิบัติงานในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากไม่มีกฎหมายหรือระเบียบรองรับถึงวิธีการดำเนินการในรายละเอียดโดยตรง มีเพียงบทบัญญัติว่าให้ใช้ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับโดยอนุโลม ตามมาตรา 57 วรรคสอง เท่านั้น ซึ่งตามหลักนิติรัฐ การที่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐจะดำเนินการใด ๆ เพื่อให้มีผลทางปกครอง จะต้องมี กฎหมาย กฎ ระเบียบ ให้อำนาจไว้อย่างชัดแจ้ง แต่สำหรับกระบวนการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วยการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินของบุคคลที่ถูกคำสั่งทางปกครอง ไม่มีกฎหมาย กฎ ระเบียบ บัญญัติไว้ มีผลทำให้การปฏิบัติดังกล่าวมีความไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การยึดทรัพย์สินผิด การยึดอายัดซ้ำ หรือไม่มีการตรวจสอบการร้องขอ

กันส่วนของผู้มีส่วนได้เสีย เป็นต้น และนอกจากนี้ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกระบวนการของเจ้าหน้าที่ ไม่มีกลไกและบทบัญญัติรองรับอย่างละเอียดและชัดแจ้ง เช่น การกำหนดตัวบุคคลที่จะทำการบังคับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เรียกว่า เจ้าพนักงานบังคับคดี ซึ่งได้รับความคุ้มครองในการออกไปปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย แต่ในกระบวนการของมาตรการบังคับทางปกครองมิได้มีการกำหนดตัวบุคคลที่จะเป็นพนักงานมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ซึ่งการออกไปดำเนินการอาจไม่ได้รับความคุ้มครองเช่นเดียวกับเจ้าพนักงานบังคับคดี ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายโดยตรงที่จะไปดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง แต่หากนายกเทศมนตรีไม่มีการบังคับใช้ก็จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเทศบาลด้วยเช่นกัน เพราะถ้าหากเทศบาลมีหนี้ค้างชำระในจำนวนที่สูง ก็จะบ่งบอกได้ถึงสถานะของการจัดเก็บรายได้ไม่เป็นไปตามเป้าหมายที่กำหนดไว้ ซึ่งย่อมกระทบถึงงบประมาณรายรับรายจ่ายของเทศบาลที่ได้ตั้งไว้ในเทศบัญญัติ และจะยังผลทำให้การพัฒนาท้องถิ่นได้รับผลกระทบไปด้วย นอกจากนี้ ยังทำให้เกิดผลกระทบต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชนด้วยหากนายกเทศมนตรีไม่สามารถเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองตามมาตรการบังคับทางปกครองได้

ดังนั้น วิทยานิพนธ์นี้ จึงศึกษาหลักเกณฑ์ วิธีการ และรูปแบบมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้บังคับกับผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง เพื่อเสนอแนะวิธีการ ขั้นตอนในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่เหมาะสม และเสนอแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของประเทศไทยให้สามารถใช้บังคับกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1.2.1 เพื่อศึกษาการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ที่สามารถใช้ได้กับการปฏิบัติงานของนายกเทศมนตรี

1.2.2 เพื่อศึกษาปัญหาการปฏิบัติงานในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน และการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง

1.2.3 เพื่อชี้ให้เห็นว่าการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อผู้ที่ฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองจะเกิดประโยชน์สูงสุด หากมีกฎหมายหรือระเบียบรองรับถึงวิธีการดำเนินการในรายละเอียดโดยตรง และมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอนการปฏิบัติงานให้ชัดเจน

1.2.4 เพื่อให้ทราบถึงแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

แม้ว่าประเทศไทยจะมีกฎหมายเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาบังคับใช้แล้ว คือ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ก็ตาม แต่หลังจากที่ประกาศใช้มาเป็นระยะเวลาประมาณ 14 ปี พบว่ากฎหมายฉบับดังกล่าวมีปัญหาและอุปสรรคในทางปฏิบัติที่สำคัญเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี ทั้งกรณี การยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน และกรณี การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง จากการศึกษากฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองของประเทศเยอรมันและประเทศฝรั่งเศส พบว่ามีบทบัญญัติของกฎหมายที่ครอบคลุมชัดเจนและสอดคล้องกับเรื่องการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง มีการบัญญัติแนวทางปฏิบัติสำหรับการบังคับทางปกครองที่ไม่ยุ่งยากซับซ้อนและมีความเด็ดขาดในการบังคับของเจ้าหน้าที่ หากศึกษาแล้วนำมาตรการบังคับทางปกครองของต่างประเทศมาเป็นแนวทางในการปรับปรุง แก้ไข และประยุกต์ใช้ในกฎหมายของประเทศไทยแล้ว นายกเทศมนตรีสามารถบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพ

1.4 วิธีการศึกษา

วิทยานิพนธ์นี้ ทำการศึกษาโดยดำเนินการค้นคว้าและวิจัยจากข้อมูลเอกสาร ดังนี้

1.4.1 เอกสารปฐมภูมิ ได้แก่ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง กฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2542) ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) และฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 ระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กฎหมายที่เกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและการบังคับทางปกครองของต่างประเทศ เช่น รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953 รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับ

โดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961 และกฎหมายที่เกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเทศบาล

1.4.2 เอกสารทุติยภูมิ ได้แก่ บทความทางวิชาการ รายงานการวิจัย วิทยานิพนธ์ คำพิพากษาศาลฎีกา และตำราทางวิชาการที่มีผู้รวบรวมไว้แล้ว

1.5 ขอบเขตของการศึกษา

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มุ่งศึกษาแนวทางการใช้มาตรการบังคับทางปกครองทั้งของไทยและของต่างประเทศโดยเฉพาะของประเทศเยอรมันและประเทศฝรั่งเศส เพื่อเป็นแนวทางสำหรับการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.6.1 เพื่อทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักกฎหมายของการบังคับทางปกครองและการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่สามารถใช้ได้กับการปฏิบัติงานของนายกเทศมนตรี

1.6.2 เพื่อทราบถึงการปฏิบัติงานในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน และการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง

1.6.3 เพื่อทราบถึงการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อผู้ที่ฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองจะเกิดประโยชน์สูงสุด หากมีกฎหมายหรือระเบียบรองรับถึงวิธีการดำเนินการในรายละเอียดโดยตรง และมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอนการปฏิบัติงานให้ชัดเจน

1.6.4 เพื่อทราบถึงแนวทางในการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี

1.6.5 เพื่อเป็นแนวทางแก่ผู้ที่สนใจนำไปศึกษาค้นคว้าต่อไป

บทที่ 2

แนวความคิดเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ของนายกเทศมนตรี

2.1 มาตรการบังคับทางปกครอง

กฎหมายปกครองเป็นกฎหมายว่าด้วยความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชน ซึ่งกฎหมายปกครองนั้นถือว่าเป็นกฎหมายมหาชนที่วางหลักเกี่ยวกับการจัดระเบียบการปกครองของรัฐและการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ[1] ซึ่งครอบคลุมถึงเรื่องกิจกรรมของฝ่ายปกครอง อันได้แก่ นิติกรรมทางปกครอง (คำสั่งทางปกครอง) สัญญาทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครอง[2]

การดำเนินกิจกรรมในทางปกครองของฝ่ายปกครองสามารถกระทำได้หลายรูปแบบ โดยฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจตามกฎหมายหรือไม่ก็ได้ถ้าฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายกระทำการเพื่อให้วัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมายดังกล่าวสัมฤทธิ์ผลโดยการกระทำดังกล่าวไม่ก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย แต่เป็นการกระทำในทางข้อเท็จจริงการกระทำของฝ่ายปกครองถือเป็นการปฏิบัติการทางปกครอง แต่ถ้าฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายกระทำการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์ของกฎหมาย และการกระทำของฝ่ายปกครองก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย การกระทำดังกล่าวอาจมีลักษณะเป็นกฎหรือคำสั่งทางปกครองก็ได้ การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองที่เป็นกฎหมายถึง การกระทำที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง หรือระงับนิติสัมพันธ์ภายนอกฝ่ายปกครองโดยการกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นนามธรรมและมีผลบังคับต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคลเป็นการทั่วไป ส่วนการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองที่เป็นคำสั่งทางปกครอง หมายถึง การกระทำที่มี

---

[1] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546), 46.

[2] เรื่องเดียวกัน, 46.

ลักษณะเป็นการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง หรือระงับนิติสัมพันธ์ภายนอกฝ่ายปกครอง โดยการกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีลักษณะเป็นรูปธรรมและมีผลบังคับเฉพาะเจาะจง[3]

ในการบังคับใช้กฎหมายของฝ่ายปกครองนั้นคำสั่งทางปกครองเป็นเครื่องมือของฝ่ายปกครองที่ทรงอานุภาพและมีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของเอกชนอย่างเป็นรูปธรรมมากที่สุด โดยทั่วไปคำสั่งทางปกครองจะเป็นคำสั่งที่เป็นฐานของการบังคับทางปกครอง เมื่อองค์กรฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์หรือนิติสัมพันธ์ในทางกฎหมายระหว่างรัฐกับเอกชนอย่างเป็นรูปธรรมขึ้นโดยเฉพาะเจาะจงแล้วหากคำสั่งดังกล่าวมิได้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างรุนแรงถึงขนาดเป็นโมฆะและได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ทราบแล้ว ผู้รับคำสั่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว หากผู้ได้รับคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะบังคับบุคคลดังกล่าวเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เองโดยมิต้องนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาล อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองที่จะบังคับตามสิทธิเรียกร้องในทางมหาชนซึ่งเกิดจากการออกคำสั่งทางปกครองของตนได้เองนั้นเป็นลักษณะสำคัญของการบังคับทางปกครองซึ่งแตกต่างจากการบังคับตามสิทธิเรียกร้องของเอกชนที่จะบังคับได้ก็แต่โดยการฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาและบังคับคดีเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องของตน[4] ในแง่นี้คำสั่งทางปกครองถือเป็นเงื่อนไขเริ่มต้นในการบังคับทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองสามารถจำแนกประเภทตามกระบวนการบังคับทางปกครองได้เป็นสองประเภท คือ คำสั่งทางปกครองที่ให้ชำระเงินและคำสั่งทางปกครองที่ให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ ซึ่งการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทั้งสองประเภทนี้โดยหลักแล้วจะมีลำดับขั้นตอนที่คล้ายคลึงกัน ตั้งแต่ขั้นตอนการเตือนให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง การกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองในกรณีผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองและการดำเนินการบังคับทางปกครอง แต่จะแตกต่างกันเพียงในเรื่องประเภทของมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้บังคับแก่ผู้รับคำสั่งแต่ละประเภท

---

[3] กมลกานต์ ศรสุวรรณ, เกวลี มโนภินิเวศ, และศรีรัตน์ งามนิสัย, **รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,** เสนอสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, (2552), 1.

[4] เรื่องเดียวกัน, 2.

2.1.1 ความหมายของมาตรการบังคับทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครองเป็นเครื่องมือในการบังคับทางปกครองของฝ่ายปกครองที่ใช้สำหรับผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง โดยการฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตาม ไม่กระทำการ หรือละเว้นกระทำการตามคำสั่งทางปกครอง

มนตรี ชนกนำชัย ได้ให้ความหมายของมาตรการบังคับของฝ่ายปกครองไว้ว่า หมายถึง "มาตรการหรือวิธีการที่รัฐสภาบัญญัติให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองให้สามารถบังคับการกับผู้ที่เป็นผู้จัดทำ เพื่อใช้บังคับกับประชาชนที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง และกรณีบังคับกับผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายหรือกฎ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายบรรลุผลและเพื่อความจำเป็นเร่งด่วนในการจัดทำบริการสาธารณะ"[5] คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน เมื่อหนี้เงินดังกล่าวถึงกำหนดชำระเงินแล้ว หากผู้รับคำสั่งละเมิดหรือฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน องค์กรฝ่ายปกครองจะต้องแจ้งคำเตือนให้ผู้รับคำสั่งชำระเงินภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน องค์กรฝ่ายปกครองสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้ โดยองค์กรที่มีอำนาจดำเนินการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครองอาจเป็นหน่วยงานของรัฐที่องค์กรฝ่ายปกครองผู้ออกคำสั่งสังกัด หรือเป็นหน่วยงานกลางที่มีหน้าที่ในการดำเนินการบังคับทางปกครองเป็นการทั่วไป โดยกระบวนการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ส่วนคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำนั้น หากผู้รับคำสั่งหรือผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง องค์กรฝ่ายปกครองจะต้องแจ้งคำเตือนให้ผู้รับคำสั่งหรือผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งภายในกำหนดระยะเวลาที่ เหมาะสมโดยในหนังสือเตือนนั้นจะต้องระบุมาตรการบังคับทางปกครองที่องค์กรฝ่ายปกครองจะใช้บังคับในกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่งไว้ด้วย ซึ่งอาจเป็นการเข้ากระทำการแทน การกำหนดค่าปรับทางปกครอง หรือการบังคับทางปกครองโดยตรง แต่องค์กรฝ่ายปกครองจะกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองมากกว่าหนึ่งมาตรการไม่ได้ ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ยอมปฏิบัติตามคำเตือนภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ องค์กรฝ่ายปกครองจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่ระบุไว้ในคำเตือน โดยจะเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองอื่นนอกเหนือจากที่ระบุไว้ในคำเตือนไม่ได้ อย่างไรก็ตามหาก

---

[5] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539**, (วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), 9.

มาตรการบังคับทางปกครองไม่สามารถทำให้วัตถุประสงค์ของการบังคับทางปกครองสัมฤทธิ์ผลได้ องค์กรฝ่ายปกครองสามารถปรับเปลี่ยนมาตรการบังคับทางปกครองเสียใหม่ได้ โดยจะต้องเริ่มกระบวนการแจ้งเตือนใหม่ตั้งแต่การออกหนังสือแจ้งเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่งพร้อมทั้งระบุมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้บังคับใหม่ด้วย

2.1.2 หลักการที่สำคัญของการบังคับทางปกครอง

เมื่อองค์กรฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองเพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแก่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองแล้ว ในกรณีคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่จำเป็นต้องมีการบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่ง หากผู้รับคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่ง องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งได้ การบังคับทางปกครองนอกจากหลักการในทางรูปแบบเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ ขั้นตอนและกระบวนการในการดำเนินการบังคับทางปกครองที่องค์กรฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงในการบังคับทางปกครองกับผู้รับคำสั่งทางปกครองแล้ว องค์กรฝ่ายปกครองยังต้องคำนึงหลักการในทางเนื้อหาในการกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองอีกด้วย

หลักการของการบังคับทางปกครองที่เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครองประกอบด้วยหลักการดังต่อไปนี้

2.1.2.1 การบังคับทางปกครองใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้[6]

ในกระบวนการการออกคำสั่งทางปกครองนั้น องค์กรฝ่ายปกครองจะต้องตรวจสอบเงื่อนไขในทางแบบพิธีและเงื่อนไขในทางเนื้อหาของการออกคำสั่งทางปกครองว่ามีอยู่ครบถ้วนหรือไม่ เงื่อนไขในทางแบบพิธีเป็นเงื่อนไขเกี่ยวกับการเกิดขึ้นของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งคำสั่งทางปกครองจะต้องออกโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในเรื่องนั้นและได้กระทำภายในเขตพื้นที่ของตน การดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำตามกระบวนการ ขั้นตอน และรูปแบบที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ ส่วนเงื่อนไขในทางเนื้อหาเป็นเรื่องเกี่ยวกับเนื้อความที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองซึ่งเจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาว่าสอดคล้องกับกฎหมายทั้งในระดับรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นหรือไม่ มีกฎหมายให้อำนาจหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้หรือไม่ การออกคำสั่งทางปกครองต้องเป็นการใช้ดุลยพินิจที่ไม่บกพร่องและเป็นการพอสมควรแก่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

เมื่อองค์กรฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองและจัดให้มีคำสั่งทางปกครองตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดแล้ว คำสั่งดังกล่าวยังไม่มีผลบังคับกับตัวผู้รับคำสั่งจนกว่าจะได้มีการแจ้ง

---

[6] กมลกานต์ ศรสุวรรณ, และคณะ, **รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 10-13.

คำสั่งให้ผู้รับคำสั่งทราบ และได้ดำเนินการแจ้งคำสั่งทางปกครองตามขั้นตอนและกระบวนการที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายแก่ผู้รับคำสั่งโดยถูกต้องแล้ว โดยมิต้องคำนึงถึงว่าผู้รับคำสั่งทราบเนื้อความในคำสั่งทางปกครองแล้วหรือไม่ เว้นแต่คำสั่งทางปกครองนั้นมีการกำหนดเงื่อนเวลาหรือเงื่อนไขการบังคับไว้เพื่อหน่วงระยะเวลาการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองออกไปก่อน ในกรณีนี้องค์กรฝ่ายปกครองจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ก็ต่อเมื่อครบกำหนดเงื่อนเวลาหรือเงื่อนไขที่ได้กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองแล้ว

นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับนั้นจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้อีกด้วย ซึ่งคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันผู้รับคำสั่งทางปกครองเปรียบเสมือนคำพิพากษาของศาลที่ถึงที่สุดมีผลบังคับผูกพันคู่ความซึ่งแสดงถึงความมั่นคงแน่นอนในผลทางกฎหมาย โดยคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้นั้นมีทั้งในชั้นขององค์กรฝ่ายปกครองเองหรือในชั้นศาล

เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองแล้วแต่ไม่ยอมปฏิบัติตามข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนด พร้อมทั้งระบุมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้บังคับกับผู้รับคำสั่งทางปกครอง หากผู้รับคำสั่งยังไม่ยินยอมที่จะปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองสามารถบังคับทางปกครองแก่ผู้รับคำสั่งโดยใช้มาตรการทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในหนังสือเตือนนั้น เว้นแต่มีการทุเลาการบังคับทางปกครองโดยองค์กรของฝ่ายปกครองเองเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองและการอุทธรณ์โต้แย้งมีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองหรือโดยองค์กรตุลาการเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองและขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับทางปกครองไว้ก่อน

อนึ่ง ในกรณีที่การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อองค์กรฝ่ายปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยทันที องค์กรฝ่ายปกครองย่อมสามารถที่จะบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้ทันที เว้นแต่องค์กรฝ่ายปกครองจะได้มีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้เป็นการชั่วคราวก่อนจนกว่าจะได้พิจารณาอุทธรณ์เสร็จสิ้น

2.1.2.2 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

รัฐในสมัยปัจจุบันทุกรัฐที่ปกครองในระบอบเสรีนิยมประชาธิปไตย จะมีระบบแห่งกฎเกณฑ์ทางกฎหมายปกครองซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้จัดระเบียบในการบริหารราชการ และเป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐกับเอกชน

หน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ คือ กลุ่มบุคคลหรือบุคคลที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชา

หรืออยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐบาลที่เรียกกันว่า “ฝ่ายปกครอง”[7] (administration) การกระทำโดยองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารที่เป็นองค์กรฝ่ายปกครองของรัฐ ไม่ว่าจะเป็นหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง

ในระบบกฎหมายปกครองการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นการกระทำที่มุ่งต่อผลในทางข้อเท็จจริงหรือมุ่งต่อผลในทางกฎหมายนั้นไม่ได้มีรากฐานมาจากหลักแดนอำนาจของเอกชน เหมือนกับการกระทำของเอกชน แต่การที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจกระทำการต่าง ๆ ได้นั้น เป็นเพราะระบบกฎหมายนั้น ๆ ได้ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดังกล่าวในการกระทำการเพื่อให้วัตถุประสงค์ในการปกครองซึ่งมุ่งประโยชน์มหาชน หรือประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญบรรลุผลได้ ด้วยเหตุดังกล่าวหากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าการกระทำนั้นก้าวล่วงเข้าไปกระทบสิทธิของเอกชนแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องตรวจสอบดูเสมอว่ามีกฎหมายให้อำนาจตนในการกระทำเช่นนั้นหรือไม่ เราอาจกล่าวเป็นหลักได้ว่าในระบบกฎหมายปกครอง “หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถกระทำการใด ๆ ที่กระทบสิทธิของเอกชนได้”[8]

รองศาสตราจารย์ ดร. ภูริชญา วัฒนรุ่ง ได้ให้ความหมายของหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง หมายความว่า ฝ่ายปกครองจะกระทำการอย่างใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพอันชอบธรรมของเอกชนได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้ และขณะเดียวกันก็จะต้องกระทำการดังกล่าวภายในกรอบที่กำหนดของกฎหมายเท่านั้น[9]

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองจึงเป็นทั้งขอบเขตของการกระทำทางปกครอง เป็นทั้งฐานที่มาของการกระทำทางปกครอง และเป็นทั้งกระบวนการขั้นตอนที่ฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตาม

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองประกอบด้วยหลักการย่อย 2 หลักการ คือ หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย และ หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ[10]

1. หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

---

[7] ภูริชญา วัฒนรุ่ง, **หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง**, สืบค้นเมื่อ 27 กันยายน 2552, จาก http://www.archanpoo.net/index.php?option=com_content&view=article&id=1:2008-09-27-12-32-55&catid=1:article&Itemid=3

[8] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546), 19-21.

[9] ภูริชญา วัฒนรุ่ง, **หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง**, 1.

[10] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, 22.

หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย กำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องผูกพันตนต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง การผูกพันตนต่อกฎหมายขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจมีได้ใน 2 ลักษณะ คือ กรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ องค์กรฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่หากกฎหมายไม่ได้กำหนดหน้าที่ให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ กล่าวคือเป็นกรณีที่องค์กรฝ่ายปกครองตัดสินใจดำเนินการตามแผนการปกครองเพื่อให้ชีวิตความเป็นอยู่ของราษฎรดีขึ้น เช่น การสร้างสวนสาธารณะ หรือ การดำเนินการจัดกิจกรรมเพื่อส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม ฯลฯ ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องละเว้นไม่กระทำการดังกล่าวนั้นให้ขัดต่อกฎหมายบ้านเมืองที่ใช้บังคับอยู่ เหตุผลพื้นฐานของการกำหนดให้การกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมายก็เนื่องมาจาก หลักความเป็นเอกภาพของอำนาจรัฐและความเป็นเอกภาพในระบบกฎหมาย เพราะหากยอมให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมายได้โดยไม่มีผลร้ายใด ๆ ตามมาแล้ว กฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับในรัฐก็จะหาความหมายอันใดมิได้ ด้วยเหตุนี้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถกำหนดมาตรการทางกฎหมายใด ๆ ให้ขัดต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในบ้านเมืองได้

2. หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ

หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ กำหนดว่า องค์กรฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายมอบอำนาจให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองในการกระทำการนั้น ในขณะที่หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย เรียกร้องแต่เพียงให้องค์กรฝ่ายปกครองกระทำการอยู่ในกรอบของกฎหมายเท่านั้น หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ เรียกร้ององค์กรฝ่ายปกครองยิ่งไปกว่านั้น กล่าวคือการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองซึ่งแสดงออกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องมีฐานทางกฎหมายรองรับ เหตุผลเบื้องหลังของหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ สามารถอธิบายได้โดยหลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา หลักนิติรัฐ และหลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามหลักประชาธิปไตยที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 2 และ 3 นั้นต้องถือว่ารัฐสภาซึ่งสมาชิกได้รับการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมมากที่สุดในการตัดสินใจเรื่องราวต่าง ๆ ที่สำคัญอันกระทบต่อการอยู่ร่วมกันของราษฎร ทั้งนี้ภายในกรอบของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎกติกาพื้นฐานแห่งรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับแก่ราษฎร ด้วยเหตุผลเช่นนี้ หากจะยอมให้องค์กรฝ่ายปกครองเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์ดังกล่าวแล้วก็จะต้องมีการมอบอำนาจจากรัฐสภา จะยอมให้องค์กรฝ่ายปกครองกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใช้บังคับตามอำเภอใจโดยอำนาจของตนเองหาได้ไม่แม้คำว่านิติรัฐ จะไม่ปรากฏให้เห็นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 แต่หากพิจารณามาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ให้ดีแล้ว จะพบว่าหลักนิติรัฐเป็นหลักการที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญฯฉบับนี้อย่างชัดเจน หลักนิติรัฐเรียกร้องให้มีการกำหนด

นิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนในรูปของกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ทั้งนี้เพื่อที่ประชาชนจะได้คาดหมายได้ล่วงหน้าก่อนที่จะกระทำการใด ๆ ลงไปว่ากฎหมายต้องการให้ตนประพฤติปฏิบัติอย่างไร การกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีผลทั่วไปดังกล่าว จะกำหนดโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ได้ เว้นแต่องค์กรฝ่ายปกครองจะได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภาให้กำหนดกฎเกณฑ์ในรายละเอียดซึ่งอยู่ในกรอบที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราไว้ล่วงหน้าแล้วในรูปกฎหมายหรือได้รับมอบอำนาจให้ออกคำสั่งเพื่อที่จะบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายที่ได้ประกาศให้รู้ล่วงหน้าแล้วนั้น

มีข้อพึงสังเกตว่า โดยหลักแล้ว กฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองกระทำการต่าง ๆ ได้นั้นต้องเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษรเท่านั้น องค์กรฝ่ายปกครองจะอ้างกฎหมายประเพณีมาเป็นฐานในการใช้อำนาจปกครองหาได้ไม่ หากกฎหมายประเพณีดังกล่าวดำรงอยู่จริงย่อมเป็นหน้าที่ขององค์กรนิติบัญญัติที่จะบัญญัติกฎหมายลายลักษณ์อักษรรับรองกฎหมายประเพณีนั้นหรือยกเลิกกฎหมายประเพณีนั้นเสียเพื่อความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย

2.1.2.3 หลักความพอสมควรแก่เหตุ

หลักความพอสมควรแก่เหตุหรือเรียกอีกชื่อว่าหลักความได้สัดส่วน ซึ่งถือว่าเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่มิได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร[11] การกระทำทางปกครองใดเป็นการกระทำที่ก้าวล่วงสิทธิหรือสร้างภาระให้แก่ปัจเจกชน แม้การกระทำทางปกครองนั้นจะมีกฎหมายอนุญาตให้กระทำได้ แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็จะต้องกระทำโดยพอสมควรแก่เหตุ หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชนที่ห้ามมิให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการอันมีผลเป็นการสร้างภาระให้เกิดกับปัจเจกชนเกินสมควร แต่กำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องกระทำการให้พอเหมาะพอประมาณกับสภาพของข้อเท็จจริงหลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ และถือว่าเป็นหลักการย่อยที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่เรียกร้องให้การใช้อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งก้าวล่วงเข้าไปในแดนสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ หลักการดังกล่าวนี้ไม่ได้ปรากฏตัวในรัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ยังเผยตัวให้เห็นในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติอย่างชัดเจนด้วย แต่แม้กฎหมายลายลักษณ์อักษรฉบับใดไม่ได้ทำให้หลักความพอสมควรแก่เหตุปรากฏตัวอย่างชัดเจน ก็ไม่ได้หมายความว่า องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ โดยละเลยหลักการดังกล่าวนี้ได้ กล่าวอีกนัยหนึ่ง โดยเหตุที่หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักการในระดับรัฐธรรมนูญ หลักความพอสมควรแก่เหตุจึงเป็นหลักการที่ต้องใช้บังคับเสมอไม่ว่าจะมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรรับรองไว้อย่างชัดเจนหรือไม่ก็ตาม

---

[11] บรรเจิด สิงคะเนติ, **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ**, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ: วิญญชน, 2547), 32.

ในการพิจารณาว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการโดยสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุหรือไม่ จำเป็นที่จะต้องพิเคราะห์ความสัมพันธ์ระหว่างเครื่องมือทางกฎหมายที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้ และวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองนั้น เครื่องมือทางกฎหมายที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้ก็คือมาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนดขึ้น ซึ่งอาจเป็นคำสั่งทางปกครองหรือกฎก็ได้ ส่วนวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองนั้นย่อมจะเห็นได้จากบริบทของข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นประกอบกับมาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้เอง การพิจารณาว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้กระทำการสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุหรือไม่ มีขั้นตอนในการพิจารณา 4 ขั้นตอน คือ

1. การค้นหาวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองในหลายกรณีวัตถุประสงค์ของการกระทำย่อมจะเห็นได้จากมาตรการนั้นเอง เช่น ในการออกกฎองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจจะระบุไว้ในกฎดังกล่าวว่าตนออกกฎนั้นเพื่ออะไร ในกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ได้ระบุวัตถุประสงค์ไว้อย่างชัดแจ้งในมาตรการที่ตนได้กำหนดขึ้น เราอาจค้นหาวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองได้จากบริบทแวดล้อมมาตรการนั้น หรือจากข้อเท็จจริงที่เป็นเหตุให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องกำหนดมาตรการนั้นขึ้นใช้บังคับ เมื่อทราบวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองแล้วย่อมจะต้องตรวจสอบว่าวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองนั้นเป็นวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กรณีที่เห็นประจักษ์ชัดว่าวัตถุประสงค์ของการกระทำทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ย่อมไม่ต้องพิจารณาในประเด็นอื่นต่อไปอีก เช่น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกกฎโดยมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองการประกอบอาชีพของคนกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเป็นพิเศษจากการแข่งขันอย่างเสรี หากไม่ปรากฏว่าการออกกฎดังกล่าวเป็นไปเพื่อให้เป้าหมายที่ชอบธรรมประการอื่นที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญบรรลุผล วัตถุประสงค์ในการออกกฎขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อนึ่ง หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งกำหนดมาตรการเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องกำหนดมาตรการเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนั้น หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาศัยอำนาจตามกฎหมายฉบับนั้นกำหนดมาตรการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ประการอื่นซึ่งไม่ใช่วัตถุประสงค์ที่กฎหมายฉบับนั้นต้องการ การกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2. การพิเคราะห์ว่ามาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกเป็นมาตรการที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการได้หรือไม่

การพิจารณาในขั้นตอนนี้คือการพิจารณาตามหลักความสัมฤทธิ์ผลหรือหลักความเหมาะสม กล่าวคือ มาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้นั้น จะต้องเป็นมาตรการที่พิจารณาในทางภาวะวิสัยแล้ว สามารถนำไปสู่ผลที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการได้ มาตรการใดที่เห็นได้ชัดว่าไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการได้อย่างแน่แท้มาตรการนั้นย่อมเป็นมาตรการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตัวอย่างเช่น นาย ก. อายุ 16 ปี ไม่มีใบอนุญาตขับขี่รถยนต์ได้นำรถยนต์ของบิดามาขับเป็นประจำ ดังนี้หากเจ้าหน้าที่ตำรวจออกคำสั่งให้นาย ก. ไปรายงานตัวต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจทุกสัปดาห์เพื่อป้องกันมิให้นาย ก. นำรถยนต์ของบิดามาขับอีก คำสั่งของเจ้าหน้าที่ตำรวจดังกล่าวเห็นประจักษ์ชัดว่าไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่ต้องการบรรลุผลลงได้ คำสั่งดังกล่าวของเจ้าหน้าที่ตำรวจจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถึงแม้ว่าวัตถุประสงค์ของเจ้าหน้าที่ตำรวจจะเป็นวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมก็ตาม

อนึ่ง มีข้อสังเกตว่าในกรณีที่มีมาตรการที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการได้หลายมาตรการ มาตรการเหล่านั้นย่อมถือว่าเป็นมาตรการที่สอดคล้องกับหลักความสัมฤทธิ์ผลทั้งสิ้น ถึงแม้ว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเลือกใช้มาตรการที่พิจารณาในทางภาวะวิสัยแล้วเหมาะสมน้อยกว่ามาตรการอีกมาตรการหนึ่งก็ตาม กรณีนี้ต้องถือว่าเป็นดุลพินิจโดยแท้ขององค์เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่องค์กรอื่นของรัฐ (โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรตุลาการ) ต้องเคารพ จะเข้าไปทบทวนหรือกำหนดให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงไม่ได้

3. การพิเคราะห์ว่ามาตรการที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการนั้นเป็นมาตรการที่จำเป็นหรือไม่

การพิจารณาในขั้นตอนนี้เป็นการพิจารณาตาม หลักความจำเป็น ซึ่งเป็นหลักการย่อยอีกหลักการหนึ่งของหลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักการดังกล่าวนี้เรียกร้องให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเปรียบเทียบมาตรการที่อาจบรรลุผลที่ต้องการได้หลาย ๆ มาตรการ ว่ามาตรการต่าง ๆ เหล่านั้นกระทบสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนรุนแรงมากน้อยอย่างไร มาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้ย่อมถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็น หากปรากฏว่าไม่มีมาตรการอื่นใดที่รุนแรงน้อยกว่าและเป็นมาตรการที่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการบรรลุผลลงได้ตัวอย่างที่ชี้ให้เห็นว่ามาตรการขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นมาตรการที่ไม่จำเป็นก็เช่นกรณีอาคารแห่งหนึ่งเกิดชำรุดและอยู่ในลักษณะที่ไม่มั่นคง อาจเป็นอันตรายกับบุคคลที่สัญจรไปมาองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการขจัดอันตรายที่จะเกิดขึ้นกับบุคคลที่สัญจรไปมา จึงออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว กรณีนี้แม้การรื้อถอนอาคารดังกล่าวเป็นมาตรการที่สามารถทำให้วัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการบรรลุผลลงได้ ซึ่งหมายความว่าคำสั่งให้รื้อถอนอาคารสอดคล้องกับหลักความสัมฤทธิ์ผลก็ตาม หากปรากฏชัดเจนว่าลำพังเพียงแค่การสั่งให้เจ้าของอาคารซ่อมแซมอาคารส่วนที่

ชำรุดบกพร่อง ก็เพียงพอที่จะขจัดอันตรายที่จะเกิดกับบุคคลที่สัญจรไปมาเช่นกัน คำสั่งขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่สั่งให้รื้อถอนอาคารย่อมเป็นคำสั่งที่ไม่สอดคล้องกับหลักความจำเป็น เนื่องยังมีมาตรการอื่นที่รุนแรงน้อยกว่าและได้ผลอย่างเดียวกันกับมาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเลือกใช้ คือ การออกคำสั่งให้ซ่อมแซมอาคาร ดังนั้น คำสั่งให้รื้อถอนอาคารจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

4. การพิเคราะห์ว่ามาตรการที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการและเป็นมาตรการที่จำเป็นนั้นเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุหรือไม่

การพิจารณาในขั้นตอนนี้เป็นการพิจารณาตามหลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ กล่าวคือ ในการใช้อำนาจปกครองดำเนินการออกมาตรการใด ๆ ที่กระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนนั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทรงอำนาจจะต้องชั่งน้ำหนักประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับจากการใช้มาตรการนั้นกับประโยชน์ที่ปัจเจกชนต้องสูญเสียไปหรือต้องแบกรับ ว่าอยู่ภาวะที่สาธารณะจะเรียกร้องจากปัจเจกชนที่ได้รับผลกระทบให้ต้องยอมรับมาตรการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนดขึ้นได้หรือไม่ หากปรากฏว่าผลกระทบที่ปัจเจกชนจะได้รับจากการใช้มาตรการดังกล่าวของฝ่ายปกครองรุนแรงเกินกว่าที่จะคาดหมายจากปัจเจกชนผู้นั้นได้และผลกระทบหรือผลร้ายที่ปัจเจกชนได้รับเห็นได้ชัดว่ามีน้ำหนักมากกว่าประโยชน์ที่สาธารณะได้รับ แม้ว่าสาธารณะจะได้ประโยชน์จากมาตรการดังกล่าวก็ตาม องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็จะใช้มาตรการนั้นบังคับแก่ปัจเจกชนไม่ได้ ตัวอย่างที่ชี้ให้เห็นว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้มาตรการที่ไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบก็เช่น กรณีที่เจ้าของอาคารแห่งหนึ่งปลูกสร้างอาคารโดยผิดพลาดทำให้ระยะห่างระหว่างอาคารไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดโดยขาดไป 1 เซนติเมตร กรณีนี้หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสั่งให้รื้อถอนอาคารที่สร้างเสร็จแล้ว ย่อมเห็นได้ชัดว่าไม่อาจคาดหมายจากผู้ปลูกสร้างอาคารได้ว่าเพียงแค่ผิดพลาดไป 1 เซนติเมตร โดยไม่ได้ตั้งใจจะต้องถึงขนาดถูกสั่งให้รื้อถอนอาคาร ยิ่งไปกว่านั้นคำสั่งให้รื้อถอนอาคารในกรณีดังกล่าวเมื่อพิจารณาชั่งน้ำหนักประโยชน์ที่ปัจเจกชนต้องเสียไปกับประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับแล้ว เห็นประจักษ์ชัดว่าไม่พอสมควรแก่เหตุ คำสั่งให้รื้อถอนอาคารกรณีตามตัวอย่างจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2.1.2.4 หลักความชัดเจนแน่นอนและคาดหมายได้ในการกระทำทางปกครอง

โดยเหตุที่การกระทำทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวที่เหนือกว่าของฝ่ายปกครองกำหนดกฎเกณฑ์ให้ปัจเจกชนต้องปฏิบัติ การกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและเป็นที่คาดหมายได้จากปัจเจกชนผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจปกครอง ความชัดเจนแน่นอนตลอดจนการคาดหมายได้ในการกระทำทางปกครองถือว่าเป็นสารัตถะที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29 อย่างไรก็ตามระดับความชัดเจนแน่นอนและ

คาดหมายได้ในการกระทำทางปกครองนั้น อาจแตกต่างกันออกไปตามสภาพของการกระทำทางปกครอง อย่างไรก็ตามเราอาจกล่าวเป็นหลักการทั่วไปได้ว่า ยิ่งการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการล่วงล้ำสิทธิหรือสร้างภาระให้แก่ปัจเจกชนมากเท่าใด องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องกำหนดเนื้อหาของกฎเกณฑ์ให้ชัดเจนแน่นอนมากขึ้นเท่านั้น

2.1.2.5 การเตือนก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

ก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้ โดยคำเตือนนั้นจะต้องระบุ

1. มาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดแจ้ง แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้

2. ค่าใช้จ่ายในการเข้าดำเนินการด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นเข้ากระทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองแล้วแต่กรณี แต่การกำหนดค่าใช้จ่ายในคำเตือนไม่เป็นการตัดสิทธิที่จะเรียกค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่ได้กำหนดไว้

2.1.2.6 การบังคับทางปกครองอาจถูกโต้แย้งได้

ผู้ถูกดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์การบังคับทางปกครองนั้นได้ โดยใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในกรณีคำสั่งปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองโดยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อองค์กรฝ่ายปกครอง เมื่อองค์กรฝ่ายปกครองได้ทบทวนตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ขององค์กรฝ่ายปกครองก็สามารถอุทธรณ์โต้แย้งต่อองค์กรตุลาการต่อไปได้อีกชั้นหนึ่ง ซึ่งการตรวจทบทวนตรวจสอบขององค์กรฝ่ายปกครองเป็นการทบทวนตรวจสอบในเชิงป้องกันเพื่อให้คำทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายเสมอ ส่วนการทบทวนตรวจสอบโดยศาลหรือองค์กรตุลาการเป็นการทบทวนตรวจสอบในเชิงแก้ไขโดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลบล้างคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมิให้ดำรงอยู่ต่อไป

ในกรณี การดำเนินการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นปฏิบัติการทางปกครองนั้น ผู้ถูกบังคับทางปกครองอาจฟ้องโต้แย้งว่าการกระทำดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายต่อศาล เพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งห้ามมิให้องค์กรฝ่ายปกครองดำเนินการบังคับทางปกครองและเยียวยาให้สิทธิของผู้ถูกบังคับทางปกครองที่สูญเสียไปกลับฟื้นคืนมาหรือให้องค์กรฝ่ายปกครองชดใช้ค่าเสียหายต่อผู้ถูกบังคับทางปกครอง

อนึ่ง ในระบบกฎหมายบางประเทศอาจกำหนดให้การอุทธรณ์ต่อองค์กรฝ่ายปกครองหรือต่อศาลมีผลเป็นการทุเลาการบังคับ ในกรณีนี้หากผู้รับคำสั่งทางปกครองอุทธรณ์การดำเนินการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครอง องค์กรฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์และผู้รับคำสั่งมิได้ฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครอง หรือศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ส่วนในระบบกฎหมายของประเทศอื่นที่กำหนดให้การอุทธรณ์ต่อองค์กรฝ่ายปกครองหรือต่อศาลไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับ องค์กรฝ่ายปกครองย่อมสามารถดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้[12]

2.1.3 ประเภทของมาตรการบังคับทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครอง สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ การยึด หรือ อายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ประเภทหนึ่ง และการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง อีกประเภทหนึ่ง[13] โดยแต่ละประเภทมีรายละเอียดดังนี้

2.1.3.1 การยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่ต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ให้ครบถ้วน ซึ่งทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่อาจถูกยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดได้นั้น อาจเป็นอสังหาริมทรัพย์ สังหาริมทรัพย์หรือสิทธิทั้งปวงที่มีอยู่เหนืออสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่บุคคลภายนอกจะต้องโอนมายังลูกหนี้ รวมทั้งสิทธิเรียกร้องอย่างอื่นของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่มีต่อบุคคลภายนอกด้วย

2.1.3.2 การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำการนั้น อาจมีได้ในหลายลักษณะ เช่น คำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้รับคำสั่งส่งมอบทรัพย์ คำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่ง คำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้รับคำสั่งยอมให้มีการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นต้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่จำเป็นต้องได้รับการบังคับให้เป็นไปตามที่

---

[12] กมลกานต์ ศรสุวรรณ, และคณะ, **รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 20-21.

[13] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 476-477.

กำหนดไว้ในคำสั่ง[14] ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่จะนำมาใช้ได้แก่ มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1. การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง

โดยเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่าย และเงินเพิ่มของค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่[15] ในกรณีนี้อาจมีการใช้กำลังขัดขวางเจ้าหน้าที่ได้ กฎหมายจึงกำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ ในกรณีจำเป็นเจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้ แต่ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน อาทิเช่น มีสิ่งกีดขวางทางจราจรซึ่งไม่ทราบว่าเป็นของผู้ใดเจ้าหน้าที่จึงจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อนำสิ่งกีดขวางนั้นออกเสียให้พ้นจากทางจราจรเพื่อประโยชน์ของผู้ใช้ทางจราจร เป็นต้น

2. การให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

ในกรณีที่ภาระหรือหน้าที่ที่กำหนดในคำสั่งทางปกครองเป็นการที่ต้องกระทำเองเป็นการเฉพาะตัว หากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองละเมิดหรือฝ่าฝืนไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว องค์กรฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถเข้าดำเนินการหรือมอบหมายให้บุคคลภายนอกเข้าดำเนินการแทนได้ องค์กรฝ่ายปกครองสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่กำหนดได้

ทั้งนี้ ในกรณีที่องค์กรฝ่ายปกครองมีการกำหนดค่าปรับทางปกครองแล้ว แต่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ยอมชำระค่าปรับทางปกครอง องค์กรฝ่ายปกครองสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้[16]

---

[14] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, 266.

[15] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 477.

[16] เรื่องเดียวกัน, 478.

2.1.4 คำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองเป็นรูปแบบหนึ่งของการกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองที่กระทำลงในแดนของกฎหมายปกครอง มีลักษณะเป็นการกระทำที่มุ่งต่อผลในทางกฎหมายและมีผลเฉพาะกรณีออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง[17]

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 ได้ให้คำนิยามของคำสั่งทางปกครองไว้ดังนี้[18]

"คำสั่งทางปกครอง หมายความว่า

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

2. การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง"[19]

จากนิยามดังกล่าวข้างต้น อาจกล่าวได้ว่าคำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทยมีความหมายตรงกับนิติกรรมทางปกครอง หรืออาจเรียกว่าคำสั่งในทางปกครอง (verwalttungsakt) ในความหมายของกฎหมายเยอรมัน และนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียวที่มีผลเฉพาะราย ในความหมายของกฎหมายฝรั่งเศส[20]

จะเห็นได้ว่าในระบบกฎหมายปกครองไทย คำสั่งทางปกครองมี 2 ความหมาย[21] คือ ความหมายตามที่องค์กรฝ่ายปกครองจะได้บัญญัติเป็นกรณีไปในกฎกระทรวงประการหนึ่ง และ ความหมายโดยแท้

---

[17] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, 99.

[18] เรื่องเดียวกัน, 109.

[19] กฎกระทรวงฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้การดำเนินการของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งทางปกครอง คือ

1. การดำเนินการเกี่ยวกับการจัดหาหรือให้สิทธิประโยชน์ในกรณีของ
   1) สั่งรับหรือไม่รับคำเสนอขาย รับจ้าง แลกเปลี่ยน ให้เช่า ซื้อ เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์
   2) การอนุมัติสั่งซื้อ จ้าง แลกเปลี่ยน เช่า ขาย ให้เช่า หรือให้สิทธิประโยชน์
   3) การสั่งยกเลิกกระบวนการพิจารณาคำเสนอหรือการดำเนินการอื่นใดในลักษณะเดียวกัน
   4) การสั่งให้เป็นผู้ทิ้งงาน
2. การให้หรือไม่ให้ทุนการศึกษา

[20] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539**, 18-19

[21] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, 109.

อีกประการหนึ่ง เหตุที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มอบอำนาจ ให้ฝ่ายปกครองสามารถกำหนดว่าการใดหรือคำสั่งลักษณะใดเป็นคำสั่งทางปกครองได้ก็เนื่องจากในบางกรณีอาจมีข้อโต้เถียงกันได้ว่าคำสั่งใดคำสั่งหนึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ การที่องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจกำหนดว่าการใดเป็นคำสั่งทางปกครองได้เองย่อมจะช่วยขจัดความไม่ชัดเจนแน่นอน และทำให้บุคคลผู้รับคำสั่งทราบสิทธิหน้าที่ของตนว่าตนจะต้องดำเนินการอย่างไรต่อไป

2.1.4.1 สาระสำคัญของคำสั่งทางปกครอง

ศาสตราจารย์ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองไว้ว่า ในทางทฤษฎี คำสั่งทางปกครองจะมีสาระสำคัญอยู่ 5 ประการ คือ[22]

1. เป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่

คำสั่งทางปกครองเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ คำสั่งทางปกครองจึงต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่เท่านั้น ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้นิยามคำว่า เจ้าหน้าที่ไว้ดังนี้ เจ้าหน้าที่ หมายความว่า บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม อย่างไรก็ตามการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีความหลากหลายมาก จึงไม่อาจสรุปในทางกลับกันได้ว่าเมื่อเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่แล้วจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองเสมอ หากแต่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบประการอื่นต่อไปอีก เอกชนไม่ใช่เจ้าหน้าที่ ดังนั้นมาตรการต่าง ๆ ของเอกชนที่เป็นการแสดงเจตนาให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งจึงไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้เว้นแต่เอกชนนั้นจะได้รับมอบอำนาจปกครองให้กระทำการบางอย่าง การกระทำของเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจจึงอาจเป็นคำสั่งทางปกครองได้ เช่น บริษัทเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้มีอำนาจตรวจสภาพรถยนต์และออกใบรับรองว่ารถยนต์คันที่มารับการตรวจผ่านการตรวจสภาพ ดังนี้ใบรับรองดังกล่าวแม้จะออกโดยเอกชนก็ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองหรือเป็นคำสั่งในกระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครองได้[23]

2. เป็นการใช้อำนาจรัฐ

คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจรัฐ คำสั่งทางปกครองจะต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมาย เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับแก่เอกชนโดยที่เอกชนมิได้ยินยอมด้วย

3. เป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย

---

[22] ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, อ้างถึงในชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2544), 46-49.

[23] เรื่องเดียวกัน, 43.

คำสั่งทางปกครองเป็นการกำหนดสภาพทางกฎหมาย คำสั่งทางปกครองนั้นต้องมุ่งประสงค์ให้กำหนดผลทางกฎหมายอันเป็นนิติสัมพันธ์ระหว่างบุคคลอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้น เช่น คำสั่งอนุญาตให้ตั้งโรงงาน หรือคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เป็นต้น ซึ่งองค์ประกอบในการมุ่งต่อผลในทางกฎหมายทำให้คำสั่งทางปกครองแตกต่างไปจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดและทำให้เจตนาในการมุ่งต่อผลมีความสำคัญต่อความสมบูรณ์ของนิติกรรม

4. เกิดผลเฉพาะกรณี

คำสั่งทางปกครองก่อให้เกิดผลเฉพาะกรณี คำสั่งทางปกครองจะต้องมุ่งกำหนดสภาพทางกฎหมายที่เป็นอยู่ในกรณีหนึ่งโดยเฉพาะเท่านั้น จะไม่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งจะใช้บังคับกับบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยตรงหรือกลุ่มบุคคลใดก็ได้ อาทิเช่น การออกคำสั่งให้ นาย ก. รื้อถอนอาคาร หรือคำสั่งห้ามการชุมนุมในสถานที่แห่งหนึ่ง เป็นต้น

5. มีผลภายนอกโดยตรง

คำสั่งทางปกครองมีผลภายนอกโดยตรง คำสั่งทางปกครองที่มีผลภายนอกโดยตรงจะต้องเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ที่กำหนดกฎเกณฑ์ที่มีผลโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง โดยมีผลเป็นการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง หรือยกเลิกสิทธิหน้าที่ของบุคคลที่มีสถานะอยู่ภายนอกฝ่ายปกครอง

2.1.4.2 ประเภทของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองอาจแบ่งแยกออกได้เป็นหลายประเภทแล้วแต่ว่าจะใช้อะไรเป็นเกณฑ์แบ่ง รองศาสตราจารย์ ดร. วรเจตน์ ภาคีรัตน์ ได้แบ่งคำสั่งทางปกครองออกเป็น 3 กลุ่มใหญ่ ๆ คือ คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่การกำหนดสิทธิหน้าที่ คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่การให้ประโยชน์และการสร้างภาระ และคำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่กระบวนการ ขั้นตอน และรูปแบบ[24] ซึ่งคำสั่งทางปกครองทั้ง 3 กลุ่ม มีรายละเอียดดังนี้

1. คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่การกำหนดสิทธิหน้าที่

หากพิจารณาในแง่ของการกำหนดสิทธิหน้าที่แล้ว เราอาจแยกคำสั่งทางปกครองออกได้เป็น 3 ประเภทด้วยกัน คือ คำสั่งทางปกครองที่แปรบทกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ให้เป็นรูปธรรม คำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ และคำสั่งทางปกครองที่ยืนยันสิทธิ

1) คำสั่งทางปกครองที่แปรบทกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ให้เป็นรูปธรรม

คำสั่งทางปกครองประเภทนี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่พิจารณาจากเนื้อหาของคำสั่งแล้ว เป็นเรื่องที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนำเอาสิทธิหน้าที่ที่ปรากฏในกฎหมายซึ่งมีลักษณะ

---

[24] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, 123-130.

ทั่วไปและเป็นนามธรรมมากำหนดให้ชัดเจน เช่น คำสั่งเรียกเก็บภาษีอากรซึ่งระบุจำนวนภาษีอากรอย่างชัดเจนว่าผู้รับคำสั่งมีหน้าที่ต้องชำระเงินค่าภาษีอากรเป็นจำนวนเท่าใดคำสั่งทางปกครองที่แปรบทกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ให้เป็นรูปธรรมเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งได้ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น

2) คำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ

คำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิเป็นคำสั่งทางปกครองที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก่อตั้งสิทธิในทางมหาชนให้แก่ผู้ที่ได้รับคำสั่ง เช่น การออกใบอนุญาตต่าง ๆ สภาพการณ์ของการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนี้มีลักษณะเหมือนกันไม่ว่าจะเรียกคำสั่งทางปกครองนี้ว่าอย่างไร (ใบอนุญาต คำสั่งอนุมัติ สัมปทานบัตร ฯลฯ) กล่าวคือ สิทธิที่ผู้ได้รับคำสั่งต้องการนั้น เป็นเรื่องที่ในเบื้องต้นบุคคลนั้นต้องห้ามมิให้ปฏิบัติ ต่อเมื่อได้รับคำสั่งดังกล่าวแล้วจึงปฏิบัติได้ เช่น ก่อนได้รับใบอนุญาตขับขี่รถยนต์บุคคลย่อมต้องห้ามมิให้ขับขี่รถยนต์ เมื่อได้รับใบอนุญาตแล้วจึงสามารถขับขี่รถยนต์ได้ เป็นต้นคำสั่งทางปกครองประเภทนี้เป็นคำสั่งที่มีผลในทางกฎหมายโดยตรง ไม่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอีก

3) คำสั่งทางปกครองที่ยืนยันสิทธิ

คำสั่งทางปกครองที่ยืนยันสิทธิเป็นคำสั่งทางปกครองที่ยืนยันนิติสัมพันธ์ในทางปกครองซึ่งเป็นที่โต้แย้งกันว่ามีอยู่หรือไม่ หรือมีอยู่ในลักษณะใดให้ได้ผลเป็นยุติ เพื่อให้เกิดความชัดเจนแน่นอนเกี่ยวกับสิทธิหรือสถานะของบุคคล เช่น คำสั่งยืนยันว่าบุคคลผู้ได้รับคำสั่งเป็นบุคคลสัญชาติไทยเป็นต้น

คำสั่งทางปกครองที่ยืนยันสิทธิ เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลในกฎหมายทันทีไม่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งนั้นอีก

2. คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่การให้ประโยชน์และการสร้างภาระ

หากพิจารณาจากผลของคำสั่งทางปกครองที่เกิดขึ้นว่าคำสั่งทางปกครองนั้น เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางเป็นคุณหรือเป็นโทษแก่ผู้รับคำสั่งแล้ว เราอาจแยกคำสั่งทางปกครองออกได้เป็น 3 ประเภท คือ คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ คำสั่งทางปกครองที่เพิ่มภาระและคำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง

การแยกคำสั่งทางปกครองโดยพิจารณาจากผลของคำสั่งทางปกครองเป็นหลัก มีความสำคัญในเรื่องของการยกเลิกและการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่คำสั่งทางปกครองนั้นเป็นประโยชน์แก่ผู้ได้รับคำสั่งแต่ในขณะเดียวกันก็เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วย ย่อมมีปัญหาที่จะต้องพิจารณาว่าองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะสามารถเพิกถอน

คำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้หรือไม่ ภายใต้เงื่อนไขอย่างไร รายละเอียดเรื่องจะได้พิจารณาต่อไปในส่วนที่ว่าด้วยการลบล้างคำสั่งทางปกครอง

1) คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์

คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่งซึ่งอาจจะได้แก่การก่อตั้งสิทธิให้แก่ผู้ได้รับคำสั่ง หรือการยืนยันสิทธิในทางที่เป็นคุณให้แก่ผู้รับคำสั่งเช่น คำสั่งเลื่อนขั้นเงินเดือนประจำปี คำสั่งอนุมัติปริญญาบัตร คำสั่งให้ทุนการศึกษาคำสั่งอนุมัติเงินอุดหนุนเกษตรกร คำสั่งยืนยันว่าบุคคลผู้รับคำสั่งเป็นผู้มีสัญชาติไทย ฯลฯ อนึ่ง มีข้อสังเกตว่าคำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่งเสมอ

เมื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่งไปแล้ว การยกเลิกหรือการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมกระทำได้ในขอบเขตที่จำกัด ภายใต้เงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

2) คำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ

คำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระเป็นคำสั่งทางปกครองที่ส่งผลกระทบต่อสถานะในทางกฎหมายของบุคคลผู้รับคำสั่งในทางที่ผลร้ายหรือเป็นลบ โดยปกติแล้วคำสั่งทางปกครองประเภทนี้มักจะมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ก้าวล่วงเข้าไปในแดนแห่งสิทธิของบุคคลผู้ได้รับคำสั่งในทางใดทางหนึ่ง หรือมีลักษณะเป็นการจำกัดเสรีภาพในการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเช่น คำสั่งยึดใบอนุญาตขับขี่รถยนต์ส่วนบุคคล คำสั่งลงโทษทางวินัย คำสั่งเรียกเก็บภาษีอากรเพิ่มเติมคำสั่งปฏิเสธการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร มีข้อสังเกตว่า คำสั่งปฏิเสธการออกคำสั่งทางปกครองในทางที่เป็นคุณถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระให้แก่บุคคลผู้ได้รับคำสั่ง เช่นกัน

การยกเลิกหรือการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่เป็นการสร้างภาระ ย่อมกระทำได้ในเงื่อนไขที่ง่ายกว่าการยกเลิกหรือการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์

3) คำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง

คำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทาง เป็นคำสั่งทางปกครองที่ส่งผลกระทบต่อบุคคลสองคนในลักษณะที่เป็นคุณแก่บุคคลหนึ่ง และเป็นผลร้ายหรือเป็นการสร้างภาระแก่บุคคลอีกคนหนึ่ง คำสั่งทางปกครองดังกล่าวอาจเกิดขึ้นได้ในสองลักษณะ คือ เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง แต่เป็นผลร้ายสำหรับบุคคลที่สาม หรือ เป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายหรือสร้างภาระให้แก่ผู้รับคำสั่ง แต่มีผลในทางที่เป็นคุณหรือเป็นประโยชน์สำหรับบุคคลที่สาม อาทิเช่น คำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ย่อมมีผลในทางที่เป็นประโยชน์แก่บุคคลผู้รับคำสั่ง แต่เป็นผลร้ายแก่เจ้าของอาคารหรือเจ้าของที่ดินที่อยู่ใกล้เคียง เป็นต้น

คำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทางนี้ เป็นคำสั่งทางปกครองที่ก่อผลในทางกฎหมายที่ค่อนข้างซับซ้อน เนื่องจากตั้งแต่ในขั้นตอนของการพิจารณา องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงสิทธิหน้าที่ของบุคคลที่สามซึ่งอาจจะได้รับผลกระทบจากการออกคำสั่งนั้น และหลังจากมีการออกคำสั่งทางปกครองไปแล้ว อาจจะมีอุทธรณ์โต้แย้งจากบุคคลที่สามได้ เรื่องคำสั่งทางปกครองที่มีผลสองทางนี้ยังไม่มีการบัญญัติไว้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทย

3. คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่กระบวนการ ขั้นตอน และรูปแบบ

หากพิจารณาจากกระบวนการ รูปแบบ และขั้นตอนการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว เราอาจแยกคำสั่งทางปกครองออกได้เป็น 3 ประเภทด้วยกัน คือ คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการร้องขอ คำสั่งทางปกครองที่ต้องการความยินยอมของผู้รับคำสั่ง และคำสั่งทางปกครองที่ต้องทำตามแบบการพิจารณากระบวนการ รูปแบบ และขั้นตอนของการออกคำสั่งมีความสำคัญ ในแง่ที่จะทำให้เราทราบว่าในกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองโดยบกพร่องในแง่ของรูปแบบขั้นตอนคำสั่งทางปกครองนั้นจะมีผลในทางกฎหมายอย่างไร และจะเยียวยาแก้ไขให้ถูกต้องสมบูรณ์โดยองค์กรฝ่ายปกครองเองได้หรือไม่

1) คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการร้องขอ

โดยปกติแล้วในการปฏิบัติหน้าที่ราชการทางปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถริเริ่มดำเนินการต่าง ๆ ได้เองโดยที่ไม่จำเป็นต้องมีการร้องขอจากบุคคลอื่น ลักษณะเช่นนี้เป็นลักษณะเด่นที่ทำให้องค์กรฝ่ายปกครองแตกต่างไปจากองค์กรตุลาการที่จะกระทำการได้ก็ต่อเมื่อมีคำร้องหรือคำฟ้องเท่านั้น ไม่อาจเริ่มการได้เอง เช่น ในกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองพบว่าสถานบริการแห่งใดแห่งหนึ่งประกอบกิจการโดยขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้นั้นซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจอาจออกคำสั่งปิดสถานบริการนั้นได้ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม มีคำสั่งทางปกครองหลายกรณีที่องค์กรฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งได้ก็ต่อเมื่อมีการร้องขอจากคู่กรณีที่เกี่ยวข้อง คำสั่งทางปกครองในลักษณะเช่นนี้มักจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นประโยชน์แก่คู่กรณี เช่น ใบอนุญาตต่าง ๆ เหตุผลที่กฎหมายกำหนดให้การออกคำสั่งทางปกครองในลักษณะดังกล่าวต้องมีการร้องขอจากคู่กรณีก็เนื่องจากรัฐไม่มีความจำเป็นที่จะต้องไปสอดส่องดูแลว่าเอกชนคนใดสมควรที่จะได้รับประโยชน์จากรัฐหรือไม่ แต่ต้องเป็นเรื่องที่เอกชนผู้ที่ประสงค์จะได้ประโยชน์ต้องดำเนินการให้ได้มาซึ่งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวโดยการยื่นคำร้องและปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเอง

ปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปก็คือ ถ้าหากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายกำหนดว่าจะออกได้ก็ต่อเมื่อมีการร้องขอ แต่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าไม่ได้มีการร้องขอจากคู่กรณีที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะมีผลในทางกฎหมายอย่างไร ในกรณีเช่นนี้ต้องถือว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อย่างไรก็ตามองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเยียวยาให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวกลับเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้ โดยการจัดให้มีการยื่นคำขอในภายหลัง

2) คำสั่งทางปกครองที่ต้องการความยินยอม

ในเบื้องต้นได้กล่าวมาแล้วว่าคำสั่งทางปกครองเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์หรือนิติสัมพันธ์โดยการใช้อำนาจปกครอง ซึ่งเป็นอำนาจฝ่ายเดียวที่องค์กรฝ่ายปกครองมีอยู่เหนือกว่าเอกชนผู้ได้รับคำสั่ง ดังนั้นโดยปกติทั่วไปแล้ว ความยินยอมของบุคคลผู้รับคำสั่งย่อมไม่เป็นสาระ สำคัญของคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตามมีคำสั่งทางปกครองบางประเภทที่แม้จะมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจเหนือกว่าขององค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง แต่หากบุคคลผู้รับคำสั่งไม่ยินยอมแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น คำสั่งบรรจุบุคคลเข้ารับราชการ โดยที่บุคคลซึ่งได้รับการบรรจุไม่ยินยอมเป็นต้น

คำสั่งทางปกครองที่ต้องการความยินยอมนี้ถือว่าเป็นข้อยกเว้นของหลักการทั่วไปเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง

3) คำสั่งทางปกครองที่ต้องทำตามแบบ

โดยปกติแล้วคำสั่งทางปกครองไม่มีแบบ ซึ่งหมายความว่าหากไม่มีกฎหมายกำหนดแบบของคำสั่งทางปกครองไว้โดยเฉพาะ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทรงอำนาจย่อมสามารถออกคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นลายลักษณ์อักษร โดยวาจา หรือ โดยวิธีการสื่อความหมายอื่นใดก็ได้ แต่ในกรณีที่กฎหมายกำหนดแบบของคำสั่งทางปกครองไว้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจำเป็นที่จะต้องกระทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดนั้น

โดยเหตุที่ตามปกติองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถออกคำสั่งทางปกครองเป็นลายลักษณ์อักษร โดยวาจาหรือโดยการสื่อความหมายอย่างอื่นก็ได้ หากมีกรณีที่กฎหมายกำหนดให้การออกคำสั่งทางปกครองต้องทำตามแบบแล้ว ย่อมหมายความว่าแบบของคำสั่งทางปกครองในเรื่องดังกล่าวเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ หากเป็นกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง โดยไม่ทำตามแบบที่กฎหมายกำหนดแล้ว โดยหลักคำสั่งทางปกครองนั้นย่อมตกเป็นโมฆะ

2.1.4.3 รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

ศาสตราจารย์ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้ว่า คำสั่งทางปกครองจะทำเป็นหนังสือหรือทำด้วยวาจาหรือรูปแบบอื่นก็ได้ กฎหมายบางฉบับระบุชัดเจนว่าต้องทำคำสั่งในเรื่องหนึ่งเรื่องใดเป็นหนังสือ แต่ถ้ากฎหมายไม่ระบุไว้เจ้าหน้าที่ย่อมมีสิทธิจะเลือกทำคำสั่งในรูปแบบใดก็ได้ โดยขึ้นอยู่กับการตัดสินใจอันเป็นความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่นั้นเอง[25]

ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดรูปแบบคำสั่งทางปกครองไว้ ดังนี้

1. คำสั่งทางปกครองด้วยวาจา ในกรณีเร่งด่วนหรือโดยสภาพของคำสั่งไม่อาจทำเป็นลายลักษณ์อักษรได้ เช่น คำสั่งของเจ้าพนักงานจราจร เจ้าหน้าที่อาจทำคำสั่งทางปกครองด้วยวาจาก็ได้ หากผู้รับคำสั่งเห็นว่าคำสั่งด้วยวาจานั้นเป็นคำสั่งที่กระทบกระเทือนสิทธิของตนซึ่งเป็นเหตุอันสมควรและประสงค์จะทราบเหตุผลในคำสั่งก็สามารถขอให้ผู้ออกคำสั่งนั้นยืนยันคำสั่งเป็นหนังสือได้ภายใน 7 วัน นับแต่วันที่มีคำสั่งนั้น[26]

2. คำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือ อย่างน้อยต้องระบุ วัน เดือน และปี ที่ทำคำสั่ง ชื่อและตำแหน่งของผู้ทำคำสั่ง พร้อมทั้งมีลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้น[27] นอกจากนี้ การทำคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องมีเหตุผลประกอบไว้ด้วยและเหตุผลนั้นอย่างน้อยจะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ[28]

3. คำสั่งโดยวิธีการอื่น เป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจสื่อความหมายโดยวิธีการใดนอกจากหนังสือหรือวาจา เช่น สัญญาณไฟจราจรหรือป้ายประกาศต่าง ๆ ถ้าการสื่อความหมายนั้นมีความชัดเจนเพียงพอตามเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง

2.1.4.4 ผลของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองมีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป และย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอน หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลา หรือโดยเหตุอื่น[29]

---

[25] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, 134.

[26] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 35, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 113 ตอนที่ 60 ก (2539, 14 พฤศจิกายน), 10.

[27] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 36, 10.

[28] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 37, 10.

[29] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 42, 12.

ศาสตราจารย์ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ ได้ให้คำอธิบายเรื่องการเกิดผลของคำสั่งทางปกครองไว้ว่า คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้นไม่มีผลในกฎหมาย แต่คำสั่งทางปกครองอื่นทั้งหมดจะมีผลทางกฎหมายทันทีที่ได้รับแจ้ง[30] และได้ให้คำอธิบายเรื่องการสิ้นผลของคำสั่งทางปกครองไว้ว่า ตามมาตรา 42 วรรคสองแห่งพระราชบัญญัตินี้ คำสั่งทางปกครองเมื่อเกิดขึ้นแล้วจะมีผลเรื่อยไปจนกว่าจะถูกเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น เช่น เงื่อนไขสิ้นสุดโดยขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ที่ไม่แน่นอน แต่คำสั่งทางปกครองบางอย่างอาจมีอายุโดยการกำหนดในกฎหมายก็ได้ เช่น กฎหมายอาจกำหนดให้ใบอนุญาตมีอายุ 5 ปี

2.1.4.5 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองเป็นขั้นตอนหลังจากที่มีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อให้มีผลเป็นการเพิกถอน หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งทางปกครองดังกล่าว จึงกล่าวได้ว่าการอุทธรณ์เป็นมาตรการเยียวยาทางปกครอง ซึ่งให้สิทธิประชาชนในการโต้แย้งคำสั่งที่ตนไม่เห็นด้วย ขณะเดียวกันก็เปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองมีโอกาสตรวจสอบคำสั่งที่เจ้าหน้าที่ได้ทำไปแล้วว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ผิดพลาดหรือไม่ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ หากฝ่ายปกครองเห็นว่าเจ้าหน้าที่ทำคำสั่งทางปกครองไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่สมเหตุสมผล ก็มีกระบวนการแก้ไขเปลี่ยนแปลงและเยียวยาความเสียหายได้ ทั้งนี้ เพื่อให้คดีที่ขึ้นสู่องค์กรวินิจฉัยคดีปกครองมีจำนวนลดน้อยลงและเป็นคดีที่มีลักษณะเด่นชัดอีกด้วย

1. การยื่นอุทธรณ์และกำหนดเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ศรันยู โพธิรัชตางกูร ได้ให้คำอธิบายเรื่องนี้ไว้ดังนี้[31]

1) ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

ผู้ที่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง คือ คู่กรณี ซึ่งได้แก่ผู้ที่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองทุกคนนั่นเอง ซึ่งได้แก่ ผู้ที่ได้ยื่นคำขอ ผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ที่ได้เข้ามาในกระบวนพิจารณาทางปกครองอื่น ๆ แต่สำหรับบุคคลภายนอกที่มิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นจะอุทธรณ์ไม่ได้ แต่บุคคลดังกล่าวสามารถโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นต่อองค์กรวินิจฉัยคดีปกครองได้โดยตรง

---

[30] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, 147-148.

[31] ศรันยู โพธิรัชตางกูร, **การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง**, อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพฯ: วิญญชน, 2544), 181-182.

2) ผู้ที่จะรับอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คู่กรณีต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่ระบุชื่อและตำแหน่งในคำสั่งทางปกครองนั้น เพราะบุคคลดังกล่าวเป็นผู้ที่ทราบเรื่องและอยู่ในฐานะที่จะทบทวนคำสั่งทางปกครองของตนเองได้ดีที่สุด

3) กำหนดเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

คู่กรณีต้องอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว แต่ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองดังกล่าวมิได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้ในคำสั่งทางปกครองนั้นด้วย ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งนั้นจะเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าว แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่ดังกล่าวและระยะเวลาที่อาจอุทธรณ์ได้ตามพระราชบัญญัตินี้ หรือตามกฎหมายเฉพาะมีระยะเวลาสั้นกว่า 1 ปี ให้ขยายเป็น 1 ปีนับแต่วันที่ได้รับคำสั่งทางปกครอง

2. รูปแบบของคำอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

การอุทธรณ์จะต้องทำเป็นหนังสือโดยมีเนื้อหาสาระทั้งใน ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบ และระบุข้อโต้แย้งหรือข้อที่ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งทางปกครองไว้ให้ชัดเจน

3. การพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

เจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาคำอุทธรณ์ และแจ้งให้ผู้อุทธรณ์ทราบโดยไม่ชักช้า แต่ต้องไม่เกิน 30 วัน นับแต่วันได้รับอุทธรณ์ โดยในการพิจารณาอุทธรณ์ เจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาทบทวนคำสั่งทางปกครอง ไม่ว่าจะเป็นปัญหาข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย หรือความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครอง และอาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นอย่างไรก็ได้[32]

4. ผลของการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

เจ้าหน้าที่ซึ่งพิจารณาอุทธรณ์อาจมีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งทางปกครองเดิมหรือเปลี่ยนแปลงคำสั่งนั้นไปในทางใด ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นการเพิ่มภาระหรือลดภาระหรือใช้ดุลพินิจแทนในเรื่องความเหมาะสมของการทำคำสั่งทางปกครองหรือมีข้อกำหนดเป็นเงื่อนไขอย่างไรก็ได้[33]

---

[32] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 42 และมาตรา 46, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 113 ตอนที่ 60 ก (2539, 14 พฤศจิกายน), 12-13.

[33] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 46, 13.

2.1.4.6 การเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เจ้าหน้าที่มีดุลพินิจที่จะเพิกถอนคำสั่งนั้นได้เสมอ พระราชบัญญัตินี้ได้บัญญัติหลักเกณฑ์การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองไว้ ดังนี้

1. ผู้มีอำนาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

การพิจารณาเพิกถอนคำสั่ง เป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ ที่ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้น[34]

2. ระยะเวลาในการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

การเพิกถอนจะกระทำเมื่อใดก็ได้ แม้จะพ้นกำหนดระยะเวลาการอุทธรณ์หรือมีการฟ้องร้องเป็นคดีความต่อศาลแล้วก็ตาม และเจ้าหน้าที่สามารถเพิกถอนได้เองโดยไม่ต้องมีผู้ใดร้องขอ เพราะเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่[35]

3. การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์

เจ้าหน้าที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวภายใน 90 วัน นับแต่ได้รู้ถึงเหตุที่จะเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว แต่ถ้าเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะได้ทำขึ้นโดยแสดงข้อความ อันเป็นเท็จหรือมีการปกปิดข้อเท็จจริง หรือเกิดจากการข่มขู่ หรือจูงใจโดยมิชอบ เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่สามารถเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวได้โดยไม่จำกัดระยะเวลา[36] การเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวเจ้าหน้าที่สามารถเพิกถอนได้ทั้งหมด หรือแต่บางส่วน และจะเพิกถอนโดยให้มีผลย้อนหลังหรือมีผลไปในอนาคตในขณะเวลาใดเวลาหนึ่งก็ได้[37]

2.1.4.7 ผลจากการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง

ในกรณีที่การเพิกถอนคำสั่งที่เป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาจ่ายค่าทดแทนความเสียหายตามที่กฎหมายกำหนด[38] ทั้งนี้ จะต้องคำนึงถึงประโยชน์และความสุจริตของผู้รับประโยชน์จากคำสั่งนั้นด้วย ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งได้รับความเสียหายจากการเพิกถอนคำสั่งผู้รับคำสั่งย่อมมีสิทธิร้องขอต่อหน่วยงานของรัฐให้จ่ายค่าทดแทนความเสียหายได้ภายใน180 วัน นับแต่วันได้รับแจ้งการเพิกถอน

---

[34] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 49 วรรคหนึ่ง, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 113 ตอนที่ 60 ก (2539, 14 พฤศจิกายน), 14.

[35] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 49 วรรคหนึ่ง, 14.

[36] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 49 วรรคสอง, 14.

[37] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 50, 14.

[38] เรื่องเดียวกัน, มาตรา 50, 14.

2.1.4.8 การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่

การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ เป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการเยียวยาภายในฝ่ายปกครองที่คู่กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจร้องขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาจัดทำคำสั่งทางปกครองใหม่อีกครั้งหนึ่งไม่ว่าจะอยู่ในระยะเวลาอุทธรณ์หรือพ้นกำหนดการอุทธรณ์แล้วก็ตาม การขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาจัดทำคำสั่งทางปกครองใหม่ต้องอยู่ในหลักเกณฑ์ ดังนี้[39]

1. มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงในสาระสำคัญ
2. คู่กรณีที่แท้จริงมิได้มีส่วนร่วมในการพิจารณาจัดทำคำสั่งทางปกครอง
3. เจ้าหน้าที่ที่ทำคำสั่งไม่มีอำนาจ
4. ข้อเท็จจริงที่เปลี่ยนแปลงไปเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี
5. การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายใน 90 วัน นับแต่ผู้ขอได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

2.2 เทศบาล

2.2.1 ประวัติความเป็นมาของเทศบาล

การปกครองรูปแบบเทศบาลเป็นรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่นดำเนินการปกครองตนเองตามระบอบประชาธิปไตยโดยเกิดขึ้นในรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว โดยเริ่มจากการจัดตั้งสุขาภิบาลกรุงเทพฯ ร.ศ. 116 (พ.ศ. 2440) โดยมีพระราชกำหนดสุขาภิบาลกรุงเทพฯ ร.ศ. 116 ในส่วนภูมิภาคมีการตราพระราชบัญญัติจัดการสุขาภิบาลตำบลท่าฉลอม ร.ศ. 124 เมื่อวันที่ 18 มีนาคม พ.ศ. 2448 และต่อมาในปี พ.ศ. 2475 ได้มีการเปลี่ยนแปลงระบอบการปกครอง ทำให้มีการกระจายอำนาจการปกครองที่สมบูรณ์แบบยิ่งขึ้น ในปี พ.ศ. 2476 ได้มีการตราพระราชบัญญัติจัดระเบียบเทศบาล พ.ศ. 2476 และได้มีการจัดตั้งเทศบาลเป็นครั้งแรกในปี พ.ศ. 2478 โดยได้ยกฐานะสุขาภิบาลที่มีอยู่เดิม 35 แห่งขึ้นเป็นเทศบาล

จากการยกฐานะสุขาภิบาลขึ้นเป็นเทศบาลในปี พ.ศ. 2478 นั้น ทำให้มีการปรับเปลี่ยนรูปแบบการบริหารราชการของการปกครองท้องถิ่นจากรูปแบบคณะกรรมการที่มีกำนันเป็นประธานสุขาภิบาล

---

[39] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 54, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 113 ตอนที่ 60 ก (2539, 14 พฤศจิกายน), 16.

.

มาเป็นการบริหารแบบคณะมนตรี มีนายกมนตรีเป็นผู้ใช้อำนาจบริหารราชการ ซึ่งต่อมาก็ได้มีการเปลี่ยนชื่อจากนายกมนตรีเป็นนายกเทศมนตรีโดยพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2481 และจากการตราพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ขึ้นมาบังคับใช้แทนพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2481 ได้บัญญัติเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ของคณะเทศมนตรีขึ้นมาใหม่ในมาตรา 36 โดยให้คณะเทศมนตรีทำหน้าที่เป็นฝ่ายบริหารกิจการของเทศบาล ในกรณีที่ประชาชนในเขตเทศบาลได้มีการออกเสียงประชามติให้มีการบริหารเทศบาลในรูปแบบคณะเทศมนตรี ซึ่งเทศบาลแต่ละแห่งจะมีจำนวนของคณะเทศมนตรีไม่เท่ากันแตกต่างกันตามรูปแบบของเทศบาล กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นเทศบาลเมืองและเทศบาลตำบล ให้มีเทศมนตรีได้ 2 คน ซึ่งเมื่อรวมนายกเทศมนตรีเป็นคณะเทศมนตรีแล้วมีจำนวน 3 คน สำหรับเทศบาลเมืองที่มีรายได้จากการจัดเก็บปีละ 20 ล้านบาทขึ้นไป ให้มีเทศมนตรีเพิ่มขึ้นอีก 1 คน ส่วนกรณีที่เป็นเทศบาลนครให้มีเทศมนตรีได้ 4 คน ซึ่งเมื่อรวมนายกเทศมนตรีเป็นคณะเทศมนตรีแล้วมีจำนวน 5 คน โดยนายกเทศมนตรีและเทศมนตรีได้รับแต่งตั้งจากผู้ว่าราชการจังหวัดโดยความเห็นชอบของสภาเทศบาล

ภายหลังเมื่อมีการแก้ไขพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ครั้งที่ 12 เมื่อ พ.ศ. 2546 ได้มีบทบัญญัติให้ยกเลิกบทที่ 2 ซึ่งว่าด้วยคณะเทศมนตรีทั้งหมด และได้บัญญัติบทที่ 2 ทวิ ว่าด้วยนายกเทศมนตรีขึ้นมาแทน ทำให้มีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการบริหารงานของเทศบาลจากรูปแบบคณะเทศมนตรีเป็นรูปแบบนายกเทศมนตรีแทน ซึ่งตามมาตรา 48 ทวิ บัญญัติให้เทศบาลมีนายกเทศมนตรีได้ 1 คนมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนตามกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น และให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีซึ่งมิใช่สมาชิกสภาเทศบาลเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการของเทศบาลได้ โดยจำนวนของรองนายกเทศมนตรีให้แต่งตั้งได้ตามเกณฑ์ที่กำหนดไว้ คือ เทศบาลตำบลให้แต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 2 คน เทศบาลเมืองให้แต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 3 คน และเทศบาลนครให้แต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 4 คน[40]

การจัดตั้งเทศบาลตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) นั้น ได้แบ่งรูปแบบของเทศบาลโดยพิจารณาจากเงื่อนไขต่าง ๆ ของท้องถิ่น เป็นหลักเกณฑ์ใน 3 ประการ ประกอบด้วย

1. จำนวนและความหนาแน่นของประชากรในท้องถิ่นนั้น

---

[40] พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 มาตรา 30, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 120 ตอนที่ 124 ก (2546, 22 ธันวาคม), 8.

2. ความเจริญทางเศรษฐกิจของท้องถิ่น โดยพิจารณาจากการจัดเก็บรายได้ตามที่กฎหมายกำหนด และงบประมาณรายจ่ายในการดำเนินกิจการของท้องถิ่น

3. ความสำคัญทางการเมืองของท้องถิ่น โดยพิจารณาถึงศักยภาพของท้องถิ่นนั้นว่าจะสามารถพัฒนาความเจริญได้รวดเร็วมากน้อยเพียงใดจากหลักเกณฑ์ดังกล่าวข้างต้น

2.2.2 รูปแบบของเทศบาล

การจัดตั้งเทศบาลนั้นจะกระทำโดยการตรากฎหมายในรูปแบบพระราชกฤษฎีกา ซึ่งมีการพิจารณาจัดตั้งเทศบาลขึ้นเป็นแห่ง ๆ ไป และการยกฐานะของท้องถิ่นขึ้นเป็นเทศบาลก็เช่นเดียวกัน มีการอนุมัติให้ยกฐานะเป็นเทศบาลได้ตามความสำคัญของท้องถิ่น จำนวนและความหนาแน่นของราษฎรในชุมชนนั้น และรายได้ที่คาดว่าสามารถจัดเก็บมาเป็นค่าใช้จ่ายในการปฏิบัติหน้าที่ดังได้กล่าวไปแล้ว หากพิจารณาตามเกณฑ์เงื่อนไขข้างต้น ประกอบกับหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) แล้วเทศบาลแต่ละรูปแบบจะมีเกณฑ์การจัดตั้งดังต่อไปนี้[41]

2.2.2.1 เทศบาลตำบล

กฎหมายเทศบาลมิได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้โดยเฉพาะเกี่ยวกับจำนวนราษฎร ความหนาแน่นของราษฎร และรายได้ของท้องถิ่นเหมือนเทศบาลประเภทอื่นกฎหมายเทศบาลบัญญัติว่าเทศบาลตำบล ได้แก่ท้องถิ่นซึ่งมีพระราชกฤษฎีกายกฐานะขึ้นเป็นเทศบาลตำบล พระราชกฤษฎีกานั้น ให้ระบุชื่อและเขตเทศบาลไว้ด้วย ดังนั้นการยกฐานะท้องถิ่นใดขึ้นเป็นเทศบาลตำบล จึงขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของรัฐบาลที่จะพิจารณาตามที่เห็นสมควร ซึ่งโดยทั่วไปจะต้องเป็นท้องถิ่นที่มีราษฎรอยู่มาก และมีความเจริญทางเศรษฐกิจในท้องถิ่นในระดับที่มากไปกว่าการดำรงสภาพเป็นองค์การบริหารส่วนตำบล

กระทรวงมหาดไทยได้กำหนดหลักเกณฑ์การจัดตั้งเทศบาลตำบลไว้อย่างกว้าง ๆ ดังนี้

1. มีรายได้จริงโดยไม่รวมเงินอุดหนุนในปีงบประมาณที่ผ่านมาตั้งแต่ 12,000,000 บาทขึ้นไป
2. มีประชากรตั้งแต่ 7,000 คน ขึ้นไป
3. ความหนาแน่นของประชากรตั้งแต่ 1,500 คน ต่อ 1 ตารางกิโลเมตรขึ้นไป
4. ได้รับความเห็นชอบจากราษฎรในท้องถิ่นนั้น
5. มีพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งหรือยกฐานะเป็นเทศบาลตำบล

---

[41] พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 มาตรา 5-6, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 120 ตอนที่ 124 ก (2546, 22 ธันวาคม), 2.

2.2.2.2 เทศบาลเมือง

การจัดตั้งเทศบาลเมืองทำได้ 2 กรณี คือ

1. ท้องถิ่นอันเป็นที่ตั้งศาลากลางจังหวัดทุกแห่ง ต้องตราพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งเป็นเทศบาลเมือง เว้นแต่จะตั้งเป็นเทศบาลนครก็ได้ แต่จะตั้งเป็นเทศบาลตำบลไม่ได้

2. ท้องถิ่นอื่น ๆ นอกจากท้องถิ่นอันเป็นที่ตั้งศาลากลางจังหวัด จะจัดตั้งเทศบาลเมืองได้ ต้องเข้าหลักเกณฑ์ตามกฎหมายดังนี้

1) เป็นชุมนุมชนที่มีราษฎรตั้งแต่ 10,000 คนขึ้นไป

2) มีรายได้พอสมควรแก่การปฏิบัติหน้าที่ที่บังคับไว้สำหรับเทศบาลเมืองเมื่อเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว ก็สามารถดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกายกฐานะเป็นเทศบาลเมือง

2.2.2.3 เทศบาลนคร

ท้องถิ่นที่จัดตั้งเป็นเทศบาลนคร จะต้องเข้าหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้

1. เป็นชุมนุมชนที่มีราษฎรอยู่ตั้งแต่ 50,000 คนขึ้นไป

2. มีรายได้พอควรแก่การปฏิบัติหน้าที่ที่บังคับไว้สำหรับเทศบาลนคร เมื่อเข้าหลักเกณฑ์ดังกล่าว ก็สามารถดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกายกฐานะเป็นเทศบาลนคร

ท้องถิ่นที่จะยกฐานะขึ้นเป็นเทศบาลนั้น จะต้องเข้าหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ และการจัดตั้งจะต้องกระทำเป็นพระราชกฤษฎีกา โดยพระราชกฤษฎีกานั้นให้ระบุชื่อและเขตเทศบาลไว้ด้วยและเมื่อเป็นเทศบาลแล้ว ก็มีสภาพเป็นทบวงการเมือง ซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายด้วย

2.2.3 อำนาจหน้าที่ของเทศบาล

หน้าที่ของเทศบาลตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายเทศบาล จำแนกอำนาจหน้าที่ตามรูปแบบของเทศบาลได้ดังนี้

2.2.3.1 เทศบาลตำบล[42]

1. เทศบาลตำบลมีหน้าที่ต้องทำในเขตเทศบาลตังต่อไปนี้

1) รักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน

2) ให้มีและบำรุงทางบกและทางน้ำ

3) รักษาความสะอาดของถนนหรือทางเดินและที่สาธารณะ รวมทั้งการกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล

---

[42] พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) มาตรา 50-51, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 70 ตอนที่ 14 (2496, 17 กุมภาพันธ์), 243.

4) ป้องกันและระงับโรคติดต่อ

5) ให้มีเครื่องใช้ในการดับเพลิง

6) ให้ราษฎรได้รับการศึกษาอบรม

7) ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ

8) บำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

9) หน้าทีอื่นตามที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นหน้าที่ของเทศบาล

2. เทศบาลตำบลอาจจัดทำกิจการใด ๆ ในเขตเทศบาลดังต่อไปนี้

1) ให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา

2) ให้มีโรงฆ่าสัตว์

3) ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือและท่าข้าม

4) ให้มีสุสานและฌาปนสถาน

5) บำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร

6) ให้มีการบำรุงสถานที่ทำการพิทักษ์รักษาคนเจ็บไข้

7) ให้มีและบำรุงการไฟฟ้าหรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น

8) ให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ

9) เทศพาณิชย์

2.2.3.2. เทศบาลเมือง[43]

1. เทศบาลเมืองมีหน้าที่ต้องทำในเขตเทศบาลดังต่อไปนี้

1) กิจการตามที่ระบุไว้ว่าเป็นหน้าที่ที่เทศบาลตำบลต้องทำ

2) ให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา

3) ให้มีโรงฆ่าสัตว์

4) ให้มีและบำรุงสถานที่ทำการพิทักษ์และรักษาคนเจ็บไข้

5) ให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ

6) ให้มีและบำรุงส้วมสาธารณะ

7) ให้มีและบำรุงการไฟฟ้าหรือแสงสว่างโดยวิธีอื่น

2. เทศบาลเมืองอาจทำกิจการใดๆในเขตเทศบาลดังต่อไปนี้

1) ให้มีตลาด ท่าเทียบ เรือและท่าข้าม

---

[43] พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) มาตรา 53-54, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 70 ตอนที่ 14 (2496, 17 กุมภาพันธ์), 244-245.

2) ให้มีสุสานและฌาปนสถาน

3) บำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร

4) ให้มีและบำรุงการสงเคราะห์มารดาและเด็ก

5) ให้มีและบำรุงโรงพยาบาล

6) ให้มีการสาธารณูปการ

7) จัดทำกิจการซึ่งจำเป็นเพื่อการสาธารณสุข

8) จัดตั้งและบำรุงโรงเรียนอาชีวศึกษา

9) ให้มีและบำรุงสถานที่สำหรับการกีฬาและพลศึกษา

10) ให้มีและบำรุงสวนสาธารณะ สวนสัตว์ และสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ

11) ปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรมและรักษาความสะอาดเรียบร้อยของท้องถิ่น

12) เทศพาณิชย์

2.2.3.3 เทศบาลนคร[44]

1. เทศบาลนครมีหน้าที่ต้องทำในเขตเทศบาลดังต่อไปนี้

1) กิจการตามที่ระบุไว้ว่าเป็นหน้าที่ที่เทศบาลเมืองต้องทำ

2) ให้มีและบำรุงการสงเคราะห์มารดาและเด็ก

3) กิจการอย่างอื่นซึ่งจำเป็นเพื่อการสาธารณสุข

4) ควบคุมลักษณะและอนามัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพ และสถานบริการอื่น

5) จัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยและปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม

6) จัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ

7) การวางผังเมืองและควบคุมการก่อสร้าง

8) การส่งเสริมการท่องเที่ยว

2. เทศบาลนครอาจทำกิจการอื่น ๆ ตามที่เทศบาลเมืองทำได้

นอกจากอำนาจหน้าที่ของเทศบาลที่กฎหมายกำหนดให้ดำเนินกิจการได้ภายในเขตเทศบาลของตนแล้ว แต่บางกรณีเทศบาลอาจดำเนินกิจการนอกเขตหรือร่วมกับบุคคลอื่นได้ ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยเทศบาลดังนี้

---

[44] พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) มาตรา 56-57, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 70 ตอนที่ 14 (2496, 17 กุมภาพันธ์), 246.

1. กรณีการทำกิจการนอกเขตได้ เทศบาลอาจออกไปทำกิจการต่าง ๆ ภายนอกเขตพื้นที่ปกครองของตนเองได้ หากกิจการนั้น

1) จำเป็นต้องทำและเป็นการเกี่ยวเนื่องกับกิจการที่ดำเนินตามอำนาจหน้าที่อยู่ภายในเขตของตน

2) ได้รับความยินยอมจากสภาเทศบาล

3) ได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

2. การกระทำกิจการร่วมกับบุคคลอื่นโดยก่อตั้งบริษัทจำกัดหรือถือหุ้นในบริษัทจำกัด กฎหมายกำหนดให้เทศบาลทำกิจการในอำนาจหน้าที่ของเทศบาลที่เป็นสาธารณูปโภคร่วมกับบุคคลอื่น โดยก่อตั้งบริษัทจำกัดหรือถือหุ้นในบริษัทจำกัด เมื่อ

1) บริษัทจำกัดนั้นมีวัตถุประสงค์เฉพาะกิจการค้าขายอันเป็นสาธารณูปโภค

2) เทศบาลต้องถือหุ้นเป็นมูลค่าเกินกว่าร้อยละห้าสิบของทุนที่บริษัทนั้นจดทะเบียนไว้ในกรณีที่มีหลายเทศบาล ถือหุ้นอยู่ในบริษัทเดียวกันให้นับหุ้นที่ถือนั้นรวมกัน

3) ได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

และกฎหมายยังให้โอกาสเทศบาลที่จะจัดตั้งสหการขึ้นได้อีก สหการเป็นองค์การที่ดำเนินกิจการภายใต้อำนาจหน้าที่ของเทศบาลตั้งแต่สองแห่งขึ้นไปที่จะร่วมกันทำ เพื่อให้เกิดประโยชน์อย่างยิ่ง สหการมีสภาพเป็นทบวงการเมือง การจัดตั้งจะต้องระบุชื่อและตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และระบุอำนาจหน้าที่พร้อมทั้งระเบียบการดำเนินงานไว้ โดยมีคณะกรรมการบริหารที่จะต้องประกอบด้วยผู้แทนของเทศบาลที่เกี่ยวข้อง ส่วนการยุบเลิกให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาเช่นเดียวกัน

2.2.4 อำนาจหน้าที่ของเทศบาลตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้เทศบาลมีอำนาจและหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเองไว้รวม 31 ภารกิจ ดังต่อไปนี้[45]

1. การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง
2. การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ
3. การจัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ

---

[45] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 116 ตอนที่ 114 ก (2542, 17 พฤศจิกายน), 53.

4. การสาธารณูปโภคและการก่อสร้างอื่น ๆ

5. การสาธารณูปการ

6. การส่งเสริม การฝึก และประกอบอาชีพ

7. การพาณิชย์ และการส่งเสริมการลงทุน

8. การส่งเสริมการท่องเที่ยว

9. การจัดการศึกษา

10. การสังคมสงเคราะห์และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรี คนชราและผู้ด้อยโอกาส

11. การบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

12. การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและการจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย

13. การจัดให้มีและบำรุงรักษาสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ

14. การส่งเสริมกีฬา

15. การส่งเสริมประชาธิปไตย ความเสมอภาค และสิทธิเสรีภาพของประชาชน

16. ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น

17. การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง

18. การกำจัดมูลฝอย สิ่งปฏิกูล และน้ำเสีย

19. การสาธารณสุข การอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาล

20. การจัดให้มีและควบคุมสุสานและฌาปนสถาน

21. การควบคุมการเลี้ยงสัตว์

22. การจัดให้มีและควบคุมการฆ่าสัตว์

23. การรักษาความปลอดภัย ความเป็นระเบียบเรียบร้อย และการอนามัย โรงมหรสพและสาธารณสถานอื่น ๆ

24. การจัดการ การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

25. การผังเมือง

26. การขนส่งและการวิศวกรรมจราจร

27. การดูแลรักษาที่สาธารณะ

28. การควบคุมอาคาร

29. การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

30. การรักษาความสงบเรียบร้อย การส่งเสริมและสนับสนุนการป้องกันและรักษาความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน

31. กิจการอื่นใดที่เป็นผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น

2.2.5 อำนาจหน้าที่ของเทศบาลตามกฎหมายอื่น

นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติภายใต้กฎหมายอื่นอีกหลายฉบับ อาทิเช่น

1. พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2534
2. พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508
3. พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510
4. พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522
5. พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535
6. พระราชบัญญัติควบคุมอาหาร พ.ศ. 2522
7. พระราชบัญญัติควบคุมการใช้อุจจาระทำปุ๋ย พ.ศ. 2490
8. พระราชบัญญัติควบคุมการโฆษณา โดยใช้เครื่องขยายเสียง พ.ศ. 2493
9. พระราชบัญญัติป้องกันและระงับอัคคีภัย พ.ศ. 2495
10. พระราชบัญญัติป้องกันโรคพิษสุนัขบ้า พ.ศ. 2535
11. พระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. 2534
12. พระราชบัญญัติควบคุมการฆ่าและจำหน่ายเนื้อสัตว์ พ.ศ. 2535
13. พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535
14. พระราชบัญญัติจัดระเบียบการจอดยานยนต์ในเขตเทศบาลและสุขาภิบาล พ.ศ.2503
15. พระราชบัญญัติป้องกันภยันตราย อันเกิดแก่การเล่นมหรสพ พ.ศ. 2464
16. พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518
17. พระราชบัญญัติโรคติดต่อ พ.ศ. 2523
18. พระราชบัญญัติประถมศึกษา พ.ศ. 2523
19. พระราชบัญญัติรักษาคลองประปา พ.ศ. 2526
20. พระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ. 2528
21. ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 295 ลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 2515
22. ประมวลกฎหมายที่ดิน (ซึ่งได้รับมอบหมายให้ดูแลรักษาที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทที่รกร้างว่างเปล่า ตามคำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 890 / 2498)

2.2.6 สภาเทศบาล

สภาเทศบาลประกอบด้วยสมาชิกสภาเทศบาลซึ่งพระราชบัญญัติเทศบาลกำหนดให้สมาชิกสภาเทศบาลมาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเลือกตั้งนั้น มีจำนวนดังนี้ คือ

1. สภาเทศบาลตำบล ประกอบด้วยสมาชิก จำนวน 12 คน
2. สภาเทศบาลเมือง ประกอบด้วยสมาชิก จำนวน 18 คน
3. สภาเทศบาลนคร ประกอบด้วยสมาชิก จำนวน 24 คน

สมาชิกสภาเทศบาลจะมีวาระอยู่ในตำแหน่งได้คราวละ 4 ปี มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายต่าง ๆ และออกกฎหมายซึ่งเรียกว่าเทศบัญญัติ ตลอดจนควบคุมการบริหารกิจการเทศบาลของนายกเทศมนตรี โดยการอนุมัติงบประมาณประจำปี และคอยสอดส่องดูแลการปฏิบัติงานของนายกเทศมนตรีให้เป็นไปตามแผนงาน งบประมาณ กฎหมาย และเจตนารมณ์ของประชาชนในเขตเทศบาลนั้น สภาเทศบาลนั้นมีประธานสภา 1 คน และรองประธานสภา 1 คนโดยให้ผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งมาจากสมาชิกสภาเทศบาลตามมติของสภาเทศบาล ซึ่งในการดำเนินกิจการของสภาเทศบาลนายกเทศมนตรี รองนายกเทศมนตรี หรือผู้ซึ่งนายกเทศมนตรีมอบหมายมีสิทธิเข้าประชุมสภาเทศบาลและมีสิทธิแถลงข้อเท็จจริงตลอดจนแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับงานในหน้าที่ของตนต่อที่ประชุม แต่ไม่มีสิทธิออกเสียงลงคะแนนและสภาเทศบาลโดยสมาชิกจำนวนไม่น้อยกว่าหนึ่งในสามของจำนวนสมาชิกเท่าที่มีอยู่มีสิทธิเข้าชื่อเสนอญัตติขอเปิดอภิปรายทั่วไปในที่ประชุมสภาเทศบาลเพื่อให้นายกเทศมนตรีแถลงข้อเท็จจริงหรือแสดงความเห็นในปัญหาอันเกี่ยวกับการบริหารราชการเทศบาลโดยไม่มีการลงมติ

2.2.7 ที่มาและการดำรงตำแหน่งของนายกเทศมนตรี

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 12 พ.ศ. 2546) มาตรา 48 ทวิ บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน โดยราษฎรผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลเป็นผู้ออกเสียงลงคะแนนเลือกตั้ง ซึ่งนายกเทศมนตรีจะต้องเป็นผู้ที่มีคุณสมบัติและไม่มีลักษณะต้องห้ามดังต่อไปนี้[46]

1. มีสัญชาติไทยโดยการเกิด
2. มีอายุไม่ต่ำกว่าสามสิบปีบริบูรณ์ในวันเลือกตั้ง

---

[46] พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546 มาตรา 27, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 120 ตอนที่ 124 ก (2546, 22 ธันวาคม), 7.

3. มีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านในเขตเทศบาลเป็นเวลาติดต่อกันไม่น้อยกว่าหนึ่งปีนับถึงวันสมัครรับเลือกตั้ง หรือเป็นผู้มีชื่ออยู่ในทะเบียนบ้านในเขตเทศบาลในวันสมัครรับเลือกตั้งและได้เสียภาษีตามกฎหมายว่าด้วยภาษีโรงเรือนและที่ดิน หรือกฎหมายว่าด้วยภาษีบำรุงท้องที่ให้เทศบาล ในปีที่สมัครหรือในปีก่อนปีที่สมัครหนึ่งปี

4. ไม่เป็นผู้ที่พ้นจากตำแหน่งสมาชิกสภาท้องถิ่น คณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น รองผู้บริหารท้องถิ่น หรือที่ปรึกษาหรือเลขานุการของผู้บริหารท้องถิ่น เพราะเหตุมีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่กระทำกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันรับสมัครเลือกตั้ง

5. เคยเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งถูกให้พ้นจากตำแหน่งเนื่องจากกระทำการทุจริตหรือประพฤติมิชอบ

และจะต้องไม่มีลักษณะต้องห้ามตามพระราชบัญญัติการเลือกตั้งสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น พ.ศ. 2545 มาตรา 45 ดังต่อไปนี้

1. ติดยาเสพติดให้โทษ

2. เป็นบุคคลล้มละลาย

3. เป็นบุคคลผู้มีลักษณะต้องห้ามมิให้ใช้สิทธิเลือกตั้งตามมาตรา 34(1) (2) หรือ (4)

4. ต้องคำพิพากษาให้จำคุกและถูกคุมขังอยู่โดยหมายศาล

5. ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุกตั้งแต่สองปีขึ้นไป และได้พ้นโทษมายังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันเลือกตั้ง เว้นแต่ในความผิดอันได้กระทำโดยประมาท

6. ต้องคำพิพากษาถึงที่สุดว่ากระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ไม่ว่าจะได้รับโทษหรือไม่ โดยได้พ้นโทษหรือต้องคำพิพากษามายังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันเลือกตั้ง แล้วแต่กรณี

7. เคยถูกไล่ออก ปลดออก หรือให้ออกจากราชการ หน่วยงานของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจเพราะทุจริตต่อหน้าที่ หรือถือว่ากระทำการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ

8. เคยต้องคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลให้ทรัพย์สินตกเป็นของแผ่นดินเพราะร่ำรวยผิดปกติหรือมีทรัพย์สินเพิ่มขึ้นผิดปกติ

9. เคยถูกถอดถอนออกจากตำแหน่งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภาสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือกฎหมายว่าด้วยการลงคะแนนเสียงเพื่อถอดถอนสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น แล้วแต่กรณี มายังไม่ถึงห้าปีนับถึงวันเลือกตั้ง

10. อยู่ในระหว่างเสียสิทธิสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นตามมาตรา 37 หรือตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา

11. เคยถูกคณะกรรมการการเลือกตั้งสั่งเพิกถอนสิทธิเลือกตั้งมายังไม่ถึงหนึ่งปีนับแต่วันที่คณะกรรมการการเลือกตั้งมีคำสั่งอันเนื่องมาจากการกระทำการโดยไม่สุจริตตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภาเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นได้รับเลือกตั้ง หรือได้รับเลือกตั้งมาโดยไม่สุจริต

12. เป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น

13. เป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภาหรือเป็นผู้สมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเดียวกันหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

14. เป็นข้าราชการซึ่งมีตำแหน่งหรือเงินเดือนประจำ

15. เป็นพนักงานหรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่นหรือเป็นเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ

16. เป็นกรรมการการเลือกตั้ง กรรมการตรวจเงินแผ่นดิน กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ หรือผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา

17. ลักษณะอื่นที่กฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด

นายกเทศมนตรีดำรงตำแหน่งนับแต่วันเลือกตั้งและมีวาระอยู่ในตำแหน่งคราวละ 4 ปีนับแต่วันเลือกตั้ง หากนายกเทศมนตรีพ้นจากตำแหน่ง จะต้องจัดให้มีการเลือกตั้งขึ้นใหม่ภายใน 45 วันนับแต่วันที่พ้นจากตำแหน่ง ในการบริหารราชการของเทศบาล นายกเทศมนตรีอาจแต่งตั้งรองนายกเทศมนตรีซึ่งมิใช่สมาชิกสภาเทศบาลเป็นผู้ช่วยเหลือในการบริหารราชการของเทศบาลตามที่นายกเทศมนตรีมอบหมายได้ตามขนาดของเทศบาลคือ เทศบาลตำบลมีรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 2 คน เทศบาลเมืองมีรองนายกเทศมนตรีได้ไม่เกิน 3 คน และเทศบาลนครมีรองนายกเทศมนตรีไม่เกิน 4 คน ซึ่งนายกเทศมนตรีที่จะเข้าบริหารราชการต้องแถลงนโยบายต่อสภาเทศบาลโดยไม่มีการลงมติความไว้วางใจ ทั้งนี้ ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เข้าดำรงตำแหน่ง ก่อนแถลงนโยบายต่อสภาเทศบาลนายกเทศมนตรีต้องปฏิญาณตนในที่ประชุมสภาเทศบาลว่าจะจงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ และจะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความซื่อสัตย์สุจริต เพื่อประโยชน์ของประเทศและประชาชน ทั้งจะรักษาไว้และปฏิบัติตามซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยทุกประการ หากมี

กรณีที่สำคัญและจำเป็นเร่งด่วนซึ่งหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะกระทบต่อประโยชน์สำคัญของราษฎร หรือของราชการ นายกเทศมนตรีที่เข้ารับหน้าที่จะดำเนินการไปพลางก่อนเพียงเท่าที่จำเป็นก็ได้

2.2.8 ข้อต้องห้ามของนายกเทศมนตรี

นายกเทศมนตรีต้องไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ดังต่อไปนี้

2.2.8.1 ดำรงตำแหน่งหรือปฏิบัติหน้าที่อื่นใดในส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ การพาณิชย์ของเทศบาล บริษัทที่เทศบาลถือหุ้น หรือตำแหน่งผู้บริหารท้องถิ่น หรือพนักงานส่วนท้องถิ่น เว้นแต่ตำแหน่งที่ต้องดำรงตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

2.2.8.2 รับเงินหรือประโยชน์ใด ๆ เป็นพิเศษจากส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ การพาณิชย์ของเทศบาลหรือบริษัทที่เทศบาลถือหุ้น นอกเหนือไปจากที่ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ การพาณิชย์ของเทศบาลหรือบริษัทที่เทศบาลถือหุ้นปฏิบัติกับบุคคลในธุรกิจการงานตามปกติ

2.2.8.3 เป็นคู่สัญญาหรือเป็นผู้มีส่วนได้เสียไม่ว่าทางตรงหรือทางอ้อมในสัญญาที่ทำกับเทศบาลหรือการพาณิชย์ของเทศบาล หรือบริษัทที่เทศบาลถือหุ้น แต่ข้อต้องห้ามดังกล่าวก็มิให้ใช้บังคับกับกรณีที่นายกเทศมนตรีได้รับเบี้ยหวัดบำเหน็จบำนาญ หรือเงินปีพระบรมวงศานุวงศ์ หรือเงินอื่นใดในลักษณะเดียวกันและมิให้ใช้บังคับกับกรณีที่นายกเทศมนตรีรับเงินตอบแทนค่าเบี้ยประชุมหรือเงินอื่นใดเนื่องจากการดำรงตำแหน่งกรรมาธิการของรัฐสภาหรือวุฒิสภาหรือสภาผู้แทนราษฎรหรือสภาเทศบาลหรือสภาท้องถิ่นอื่น หรือกรรมการที่มีกฎหมายบัญญัติให้เป็นโดยตำแหน่ง

2.2.9 อำนาจหน้าที่ของนายกเทศมนตรี

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้[47]

2.2.9.1 กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมายและรับผิดชอบในการบริหารราชการของเทศบาลให้เป็นไปตามกฎหมาย เทศบัญญัติ และนโยบาย

2.2.9.2 สั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการของเทศบาล

2.2.9.3 แต่งตั้งและถอดถอนรองนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และเลขานุการนายกเทศมนตรี

---

[47] พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2543 มาตรา 48 เตรส, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 117 ตอนที่ 41 ก (2543, 12 พฤษภาคม), 19.

2.2.9.4 วางระเบียบเพื่อให้งานของเทศบาลเป็นไปด้วยความเรียบร้อย

2.2.9.5 รักษาการให้เป็นไปตามเทศบัญญัติ

2.2.9.6 ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่น

ตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) การปฏิบัติหน้าที่อื่นตามอำนาจหน้าที่ของนายกเทศมนตรี นายกเทศมนตรีจะต้องปฏิบัติหน้าที่ที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของเทศบาล โดยกฎหมายได้กำหนดหน้าที่ของเทศบาลไว้เป็น 2 ลักษณะ คือ หน้าที่ที่ต้องทำ และหน้าที่ที่อาจทำ ซึ่งขึ้นอยู่กับความเหมาะสมของแต่ละสภาพของท้องถิ่น และรายได้ของเทศบาลด้วย

2.2.10 นายกเทศมนตรีกับการบริหารงานบุคคล

นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ควบคุมและรับผิดชอบในการบริหารกิจการของเทศบาล เป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานเทศบาลและลูกจ้างของเทศบาลด้วย ซึ่งนายกเทศมนตรีมีอำนาจเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของเทศบาลในเรื่องการออกคำสั่งเกี่ยวกับการบรรจุ การแต่งตั้งโยกย้าย การโอน การรับโอน การเลื่อนระดับ การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสอบสวน การลงโทษทางวินัย การให้ออกจากราชการ การอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ หรือการอื่นใดที่เกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลของเทศบาล โดยเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการพนักงานเทศบาลกำหนด แต่สำหรับการออกคำสั่งแต่งตั้ง และการให้พนักงานเทศบาลพ้นจากตำแหน่ง ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการกลางพนักงานเทศบาลเสียก่อน และอำนาจในการดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานบุคคลข้างต้น นายกเทศมนตรีอาจมอบหมายให้ผู้บังคับบัญชาข้าราชการในตำแหน่งใดของเทศบาลแห่งนั้นเป็นผู้ใช้อำนาจแทนได้โดยเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่คณะกรรมการพนักงานเทศบาลกำหนด โดยโครงสร้างของเทศบาล กระทรวงมหาดไทยออกระเบียบว่าด้วยการกำหนดส่วนราชการของเทศบาล พ.ศ. 2541 กำหนดให้มีการจัดตั้งกองหรือฝ่ายขึ้นได้ถึง 12 หน่วยดังต่อไปนี้[48]

2.2.10.1 สำนักปลัดเทศบาล มีส่วนราชการประกอบด้วย

1. ฝ่ายบริหารงานทั่วไป แบ่งออกเป็นงานการเจ้าหน้าที่และงานควบคุมเทศพาณิชย์
2. ฝ่ายปกครอง แบ่งออกเป็นงานทะเบียนราษฎร งานป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย งานรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคง และงานธุรการ

---

[48] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการกำหนดส่วนราชการของเทศบาล พ.ศ. 2541**, (2541, 11 มิถุนายน).

2.2.10.2 กองการหรือฝ่ายการประปา มีส่วนราชการประกอบด้วย ฝ่ายผลิตและบริการ แบ่งออกเป็น งานผลิต งานจำหน่ายและบริการ งานมาตรวัดน้ำ ฝ่ายการเงินและบัญชี แบ่งออกเป็น งานการเงินและบัญชี งานจัดเก็บรายได้ งานพัสดุ และงานธุรการ

2.2.10.3 กองการหรือฝ่ายการแพทย์ มีส่วนราชการประกอบด้วยฝ่ายการบริการการแพทย์ แบ่งออกเป็นงานวิชาการและแผนงาน งานเภสัชกรรม งานทันตสาธารณสุข และงานชันสูตรและรังสีวิทยา

1. ฝ่ายการพยาบาล แบ่งออกเป็นงานเวชกรรมสังคม งานผู้ป่วยนอกและอุบัติเหตุ งานผู้ป่วยและห้องคลอด และงานห้องผ่าตัดและวิสัญญี

2. ฝ่ายศูนย์บริการสาธารณสุข แบ่งออกเป็นงานศูนย์บริการสาธารณสุข งานธุรการและงานการเงินและบัญชี

2.2.10.4 สำนักหรือกองการศึกษา มีส่วนราชการประกอบด้วยส่วนหรือฝ่ายบริหารการศึกษา งานการเจ้าหน้าที่ งานบริหารวิชาการ งานการเงิน งานโรงเรียน

1. ส่วนส่งเสริมการศึกษา ศาสนา และวัฒนธรรมหรือฝ่ายพัฒนาการศึกษา ประกอบด้วยหน่วยงานย่อยคือ งานนิเทศการศึกษา งานกิจการนักเรียน งานกิจกรรมเด็กเยาวชน และการศึกษานอกโรงเรียน

2. ฝ่ายบริหารทั่วไปหรืองานธุรการ

2.2.10.5 สำนักการคลัง กองคลังหรือฝ่ายคลัง มีส่วนราชการประกอบด้วย ส่วนพัฒนารายได้หรือฝ่ายพัฒนารายได้ แบ่งออกเป็น งานพัฒนารายได้ งานผลประโยชน์และงานเร่งรัดรายได้ ส่วนบริหารงานคลังหรือฝ่ายบริหารงานคลัง แบ่งออกเป็น งานการเงินและบัญชี งานพัสดุและทรัพย์สินและงานสถิติการคลัง

1. ส่วนแผนที่ภาษีและทะเบียนทรัพย์สิน หรือฝ่ายแผนที่ภาษีและทะเบียนทรัพย์สิน แบ่งออกเป็นงานแผนที่ภาษี งานทะเบียนทรัพย์สิน งานบริการข้อมูลแผนที่ และทะเบียนทรัพย์สิน

2. ฝ่ายบริหารงานทั่วไปหรืองานธุรการ

2.2.10.6 สำนักการช่าง กองช่าง หรือฝ่ายช่าง มีส่วนราชการประกอบด้วย ส่วนควบคุมการก่อสร้าง หรือฝ่ายควบคุมการก่อสร้าง แบ่งงานออกเป็น งานวิศวกรรม งานสถาปัตยกรรม และงานผังเมือง ส่วนการโยธาหรือฝ่ายการโยธาบางงานออกเป็นงานสาธารณูปโภค งานสวนสาธารณะ งานศูนย์เครื่องจักรกล และงานสถานที่และไฟฟ้าสาธารณะ กับฝ่ายบริหารงานทั่วไป หรืองานธุรการ

2.2.10.7 กองช่างสุขาภิบาล หรือฝ่ายช่างสุขาภิบาล มีหน้าที่กำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล บำบัดน้ำเสีย มีส่วนราชการประกอบด้วย ฝ่ายกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล แบ่งออกเป็น งานกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล งานเครื่องจักรกลและซ่อมบำรุง และงานโรงงานกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล

ฝ่ายบำบัดน้ำเสีย แบ่งออกเป็น งานแบบแผนและก่อสร้าง งานควบคุมและตรวจสอบการบำบัดน้ำเสีย งานบำรุงรักษาและซ่อมแซม งานวิเคราะห์คุณภาพน้ำ งานการคลังและงานธุรการ

2.2.10.8 กองวิชาการและแผนงานหรือฝ่ายวิชาการและแผนงาน มีหน้าที่เกี่ยวกับงานวิชาการและการวางแผน มีส่วนราชการประกอบด้วยงานวิเคราะห์นโยบายและแผน งานวิจัยและประเมินผล งานนิติการ งานประชาสัมพันธ์ งานจัดทำงบประมาณ และงานธุรการ

2.2.10.9 กองสวัสดิการสังคมหรือฝ่ายสวัสดิการสังคม มีหน้าที่เกี่ยวกับการพัฒนาชุมชนการสังคมสงเคราะห์ มีส่วนราชการประกอบด้วยงานสังคมสงเคราะห์ งานสวัสดิการเด็กและเยาวชน งานพัฒนาชุมชน และงานธุรการ

2.2.10.10 สำนักการสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม กองสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อมหรือฝ่ายสาธารณสุขและสิ่งแวดล้อม มีหน้าที่เกี่ยวกับงานสาธารณสุข มีส่วนราชการประกอบด้วย ฝ่ายบริหารงานสาธารณสุข แบ่งออกเป็นงานแผนงานสาธารณสุข งานสุขาภิบาลและอนามัยสิ่งแวดล้อมงานรักษาความสะอาด และงานเผยแพร่และฝึกอบรม ฝ่ายบริการและส่งเสริมการอนามัย แบ่งออกเป็นงานส่งเสริมสุขภาพ งานป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ งานสัตวแพทย์ และงานธุรการ

2.2.10.11 หน่วยงานตรวจสอบภายใน มีหน้าที่ตรวจสอบและกลั่นกรองให้ความเห็นชอบและให้ข้อเสนอแนะแก่ปลัดเทศบาลเกี่ยวกับงานการเงินและควบคุมตรวจสอบด้านอื่น ๆ ตามที่ได้รับมอบหมาย มีส่วนราชการประกอบด้วยงานตรวจสอบบัญชี ทะเบียน และเอกสารที่เกี่ยวข้อง งานตรวจสอบเอกสารการเบิกจ่ายเงิน งานตรวจสอบเอกสารการรับเงินทุกประเภทงานตรวจสอบภาษีและภายนอกและภายใน งานตรวจสอบการเก็บรักษาหลักฐานการเงิน การบัญชีการจัดเก็บรายได้งานตรวจสอบพัสดุและการเก็บรักษา งานตรวจสอบทรัพย์สินของเทศบาล งานตรวจสอบการทำประโยชน์ทรัพย์สินของเทศบาล

2.2.10.12 แขวง เพื่อรองรับการเจริญเติบโตของเทศบาลในอนาคต หรือกรณีที่เป็นเทศบาลขนาดใหญ่จะสามารถแบ่งเป็นแขวง มีส่วนราชการประกอบด้วยสำนักงานแขวง งานการศึกษา งานคลังงานสวัสดิการสังคม งานช่าง งานประปา งานสาธารณสุข ของพื้นที่แขวงได้โดยงานแต่ละงานจะทำหน้าที่ตามที่ได้รับมอบหมายจากเทศบาล

2.2.11 อำนาจหน้าที่อื่นของนายกเทศมนตรี

นอกจากอำนาจบริหารในกิจการต่างๆของเทศบาลแล้ว นายกเทศมนตรียังมีอำนาจหน้าที่ด้านอื่นที่มิใช่อำนาจบริหารอีกด้วย โดยพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) มาตรา 48 เอกวีสติ บัญญัติว่าในการปฏิบัติหน้าที่ให้นายก เทศมนตรีเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา และมาตรา 48 ทวาวีสติ บัญญัติว่า ถ้าในเขตเทศบาลใด

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเห็นเป็นการสมควรให้นายกเทศมนตรี มีอำนาจเปรียบเทียบคดีละเมิดเทศบัญญัติได้ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยประกาศในราชกิจจานุเบกษา ซึ่งในการเปรียบเทียบคดีละเมิดเทศบัญญัติ สามารถนำบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญามาใช้บังคับโดยอนุโลม และเมื่อได้เปรียบเทียบคดีใดแล้ว ต้องรีบส่งบันทึกการเปรียบเทียบพร้อมด้วยสำนวนไปยังพนักงานสอบสวนผู้รับผิดชอบแห่งเขตท้องที่ซึ่งเทศบาลนั้นตั้งอยู่เพื่อดำเนินการต่อไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาโดยไม่ชักช้า และนอกจากนี้มาตรา 48 เตวีสติ ยังบัญญัติให้นายกเทศมนตรีทำหน้าที่เป็นฝ่ายปกครองอีกหน้าที่หนึ่งด้วย โดยกำหนดว่าเมื่อพ้นกำหนดเวลาหนึ่งปีนับแต่วันที่ได้มีพระราชกฤษฎีกายกฐานะท้องถิ่นใดเป็นเทศบาลแล้ว ให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่อย่างเดียวกับอำนาจหน้าที่ของกำนันและผู้ใหญ่บ้านบรรดาที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่หรือกฎหมายอื่น ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ในปัจจุบันนี้นำมาบังคับใช้เฉพาะในเทศบาลเมืองและเทศบาลนครเท่านั้น ในระดับเทศบาลตำบลยังได้รับการยกเว้นให้มีกำนันและผู้ใหญ่บ้านอยู่ในเขตเทศบาลเหมือนเดิม

2.2.12 นายกเทศมนตรีกับการบริหารกิจการของเทศบาล

ในการบริหารกิจการของเทศบาลให้เป็นไปตามกฎหมาย เทศบัญญัติ นโยบาย และหน้าที่ต่างๆตามที่กฎหมายได้บัญญัติไว้ให้สำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี มีประสิทธิภาพ และมีประสิทธิผลนั้น นายกเทศมนตรีจะต้องมีงบประมาณสำหรับนำมาบริหารกิจการหรือการดำเนินงานในกิจการต่างๆของเทศบาล ซึ่งงบประมาณที่ใช้ในการบริหารของนายกเทศมนตรีมีแหล่งที่มาจากรายได้ของเทศบาล อันประกอบด้วย ภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และค่าปรับตามที่กฎหมายกำหนดไว้ รายได้จากทรัพย์สินของเทศบาล รายได้จากการสาธารณูปโภคและเทศพาณิชย์ พันธบัตรหรือเงินกู้ตามแต่ที่กฎหมายกำหนดไว้ เงินกู้จากกระทรวง ทบวง กรม หรือนิติบุคคลต่าง ๆ ซึ่งเทศบาลจะสามารถกู้เงินได้ก็ด้วยการตราเทศบัญญัติและได้รับการอนุมัติจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเสียก่อนนอกจากนี้ เทศบาลยังมีรายได้จากเงินอุดหนุนของรัฐบาลหรือองค์การบริหารส่วนจังหวัด เงินรายได้และทรัพย์สินอื่นที่มีผู้อุทิศให้ และเงินรายได้อื่นตามแต่ที่กฎหมายจะกำหนดไว้ ซึ่งตามกฎหมายว่าด้วยแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มาตรา 23 ซึ่งเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการจัดสรรสัดส่วนภาษีอากรประเภทต่าง ๆ อันรวมถึงค่า ธรรมเนียม และเงินรายได้อื่น เพื่อให้เป็นรายได้ของเทศบาลประกอบด้วย[49]

2.2.12.1 ภาษีโรงเรือนและที่ดินตามกฎหมายว่าด้วยภาษีโรงเรือนและที่ดิน

---

[49] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2542 มาตรา 23, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 116 ตอนที่ 114 ก (2542, 17 พฤศจิกายน), 56.

2.2.12.2 ภาษีบำรุงท้องที่ตามกฎหมายว่าด้วยภาษีบำรุงท้องที่

2.2.12.3 ภาษีป้ายตามกฎหมายว่าด้วยภาษีป้าย

2.2.12.4 ภาษีมูลค่าเพิ่มตามประมวลรัษฎากรที่ได้รับการจัดสรร แล้วไม่เกินร้อยละ 30 ของภาษีมูลค่าเพิ่มที่จัดเก็บได้หักส่วนที่ต้องจ่ายคืนแล้ว โดยเป็นหน้าที่ของกรมสรรพากรที่จะจัดเก็บ

2.2.12.5 ภาษีธุรกิจเฉพาะตามประมวลรัษฎากร โดยออกข้อบัญญัติจัดเก็บเพิ่มขึ้นในอัตราไม่เกินร้อยละ 30 ของอัตราภาษีที่จัดเก็บตามประมวลรัษฎากร โดยเป็นหน้าที่ของกรมสรรพากรที่จะจัดเก็บ

2.2.12.6 ภาษีสรรพสามิตตามกฎหมายว่าด้วยภาษีสรรพสามิต ภาษีสุราตามกฎหมายว่าด้วยสุราและค่าแสตมป์ยาสูบตามกฎหมายว่าด้วยยาสูบ ซึ่งเก็บจากการค้าในเขตเทศบาล โดยออกข้อบัญญัติจัดเก็บเพิ่มขึ้นในอัตราไม่เกินร้อยละ30 ของอัตราภาษีที่กรมสรรพสามิตจัดเก็บและให้ถือเป็นภาษีและค่าแสตมป์ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น โดยเป็นหน้าที่ของกรมสรรพสามิตที่จะจัดเก็บ

2.2.12.7 ภาษีและค่าธรรมเนียมรถยนต์ รวมทั้งเงินเพิ่มตามกฎหมายว่าด้วยรถยนต์ภาษีรถตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก และค่าธรรมเนียมล้อเลื่อนตามกฎหมายว่าด้วยล้อเลื่อน

2.2.12.8 ภาษีการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน

2.2.12.9 ภาษีเพื่อการศึกษาตามกฎหมายว่าด้วยการศึกษาแห่งชาติ

2.2.12.10 อากรการฆ่าสัตว์และผลประโยชน์อื่นอันเกิดจากการฆ่าสัตว์ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการฆ่าสัตว์และจำหน่ายเนื้อสัตว์

2.2.12.11 อากรรังนกอีแอ่นตามกฎหมายว่าด้วยอากรรังนกอีแอ่น

2.2.12.12 ค่าภาคหลวงแร่ตามกฎหมายว่าด้วยแร่หลังจากหักส่งเป็นรายได้ของรัฐในอัตราร้อยละ 40 แล้ว ดังต่อไปนี้

1. เทศบาลที่มีพื้นที่ครอบคลุมพื้นที่ตามประทานบัตร ให้ได้รับการจัดสรรในอัตราร้อยละ 20 ของเงินค่าภาคหลวงแร่ที่จัดเก็บได้ภายในเขต

2. เทศบาลอื่นที่อยู่ภายในจังหวัดที่มีพื้นที่ครอบคลุมพื้นที่ตามประทานบัตร ให้ได้รับการจัดสรรในอัตราร้อยละ10 ของเงินค่าภาคหลวงแร่ที่จัดเก็บได้ภายในเขต

3. เทศบาลในจังหวัดอื่นให้ได้รับการจัดสรรในอัตราร้อยละ 10 ของเงินค่าภาคหลวงแร่ที่จัดเก็บได้ภายในเขต

2.2.12.13 ค่าภาคหลวงปิโตรเลียมตามกฎหมายว่าด้วยปิโตรเลียมหลังจากหักส่งเป็นรายได้ของรัฐในอัตราร้อยละ 40 แล้ว ดังต่อไปนี้

1. เทศบาลที่มีพื้นที่ครอบคลุมพื้นที่ตามสัมปทานให้ได้รับการจัดสรรในอัตราร้อยละ 20 ของเงินค่าภาคหลวงปิโตรเลียมที่จัดเก็บได้ภายในเขต

2. เทศบาลอื่นที่อยู่ภายในจังหวัดที่มีพื้นที่ครอบคลุมพื้นที่ตามสัมปทาน ให้ได้รับการจัดสรรในอัตราร้อยละ 10 ของเงินค่าภาคหลวงปิโตรเลียมที่จัดเก็บได้ภายในเขต

3. เทศบาลในจังหวัดอื่นให้ได้รับการจัดสรรในอัตราร้อยละ 10 ของเงินค่าภาคหลวงปิโตรเลียมที่จัดเก็บได้ภายในเขต

2.2.12.14 ค่าธรรมเนียมการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่มีทุนทรัพย์ภายในเขต ทั้งนี้ ตามประมวลกฎหมายที่ดินและกฎหมายว่าด้วยอาคารชุด

2.2.12.15 ค่าธรรมเนียมสนามบินตามกฎหมายว่าด้วยการเดินอากาศ ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามอัตราและวิธีการที่กำหนด

2.2.12.16 ค่าธรรมเนียมดังต่อไปนี้ โดยออกข้อบัญญัติจัดเก็บเพิ่มขึ้นในอัตราไม่เกินร้อยละ 10 ของค่าธรรมเนียมที่มีการจัดเก็บตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

1. ค่าธรรมเนียมใบอนุญาตขายสุราตามกฎหมายว่าด้วยสุรา

2. ค่าธรรมเนียมใบอนุญาตเล่นการพนันตามกฎหมายว่าด้วยการพนัน

2.2.12.17 ค่าธรรมเนียม ค่าใบอนุญาต และค่าปรับในกิจการที่กฎหมายมอบหมายหน้าที่ให้เทศบาลเป็นเจ้าหน้าที่ดำเนินการภายในเขตท้องถิ่นนั้น ๆ และให้ตกเป็นรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังกล่าว ในกรณีกฎหมายกำหนดให้เทศบาลเป็นผู้จัดเก็บค่าธรรมเนียม ค่าใบอนุญาต และค่าปรับ ให้นำรายได้มาแบ่งให้แก่องค์การบริหารส่วนตำบลที่อยู่ภายในเขตจังหวัดตามที่คณะกรรมการกำหนด

2.2.12.18 ค่าใช้น้ำบาดาลตามกฎหมายว่าด้วยน้ำบาดาล ทั้งนี้ ให้เป็นไปตามสัดส่วนที่คณะกรรมการกำหนด

2.2.12.19 ค่าธรรมเนียมใด ๆ ที่เรียกเก็บจากผู้ใช้หรือได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะที่จัดให้มีขึ้น

2.2.12.20 รายได้อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นของเทศบาล

2.2.13 นายกเทศมนตรีกับหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง

เทศบาลซึ่งมีนายกเทศมนตรีเป็นผู้ใช้อำนาจการบริหารนั้นเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทหนึ่งซึ่งการปกครองท้องถิ่นนั้นก็เป็นรูปแบบการปกครองที่เกิดขึ้นจากหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง ดังนั้นเพื่อความเข้าใจในหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง ที่มีความเกี่ยวข้องกับเทศบาล จึงขออธิบายรายละเอียดของหลักการกระจายอำนาจทางปกครอง ดังนี้

2.2.13.1 หลักการกระจายอำนาจทางปกครอง

หลักการกระจายอำนาจเป็นวิธีการที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วนให้องค์การอื่นนอกจากองค์การราชการบริหารส่วนกลาง จัดทำบริการสาธารณะบางอย่างโดยมีความอิสระตามสมควร ไม่ต้องขึ้นอยู่ในความบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลาง เพียงแต่ขึ้นอยู่ในความควบคุมเท่านั้น สามารถแยกองค์ประกอบที่สำคัญของหลักการกระจายอำนาจทางปกครองได้ดังนี้[50]

1. มีการแยกหน่วยงานออกไปเป็นองค์การนิติบุคคลอิสระจากองค์การของราชการบริหารส่วนกลาง ยิ่งมีนิติบุคคลแยกออกไปมากขึ้นเท่าใดก็นับว่ามีการกระจายอำนาจมากขึ้นเท่านั้น นิติบุคคลเหล่านี้เป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนที่มีงบประมาณและเจ้าหน้าที่ของตนเอง กับมีความอิสระในการจัดทำบริการสาธารณะที่ได้รับมอบหมายโดยไม่ต้องขอรับคำสั่งจากราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนกลางเพียงแต่คอยควบคุมดูแลให้ปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องเท่านั้น

2. มีการเลือกตั้ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่น องค์กรของราชการบริหารส่วนท้องถิ่นย่อมประกอบด้วยเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับเลือกตั้งจากราษฎรในท้องถิ่นทั้งหมดหรือบางส่วน โดยเฉพาะองค์กรสำหรับเป็นที่ประชุมปรึกษากิจการ ทั้งนี้เพื่อให้ราษฎรในท้องถิ่นได้เข้ามามีส่วนในการปกครองท้องถิ่น ถ้าไม่มีการเลือกตั้งเลยก็ไม่นับว่ามีการกระจายอำนาจปกครองให้แก่ท้องถิ่นอย่างแท้จริง การเลือกตั้งถือว่าเป็นสาระสำคัญของหลักการกระจายอำนาจทางปกครองทางพื้นที่ส่วนการกระจายอำนาจตามกิจการให้แก่องค์การนั้น การเลือกตั้งไม่ถือว่าเป็นหลักสำคัญเหมือนกับการกระจายอำนาจให้แก่ท้องถิ่น

3. องค์การตามหลักการกระจายอำนาจมีความอิสระที่จะดำเนินกิจการตามอำนาจหน้าที่ได้เองโดยไม่ต้องรับคำสั่งหรืออยู่ใต้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นของราชการบริหารส่วนกลาง มีอำนาจวินิจฉัยสั่งการและดำเนินกิจการได้ด้วยงบประมาณและด้วยเจ้าหน้าที่ของตนเอง ซึ่งไม่ใช่เจ้าหน้าที่ของราชการบริหารส่วนกลาง ถ้าองค์การใดไม่มีความอิสระเช่นว่านี้ หรือมีแต่เพียงหน้าที่เสนอข้อแนะนำและให้คำปรึกษาแก่ราชการบริหารส่วนกลางหรือราชการบริหารส่วนภูมิภาคเท่านั้น ก็ไม่ถือว่าเป็นการกระจายอำนาจปกครองอย่างแท้จริง

2.2.13.2 ประเภทของการกระจายอำนาจ

การจัดการปกครองตามหลักการกระจายอำนาจนั้นอาจทำได้ 2 ลักษณะ คือ

---

[50] สมคิด เลิศไพฑูรย์, **กฎหมายการปกครองท้องถิ่น**, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2547), 17-19

1. การกระจายอำนาจทางพื้นที่ หรือที่เรียกว่าการกระจายอำนาจทางเขตแดน[51] คือ การที่รัฐจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นเป็นนิติบุคคลเพื่อมอบอำนาจให้ดำเนินกิจการของท้องถิ่นได้เองโดยมีความเป็นอิสระตามสมควรและอยู่ภายใต้การควบคุมกำกับของรัฐ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือการจัดระเบียบราชการบริหารส่วนท้องถิ่น

2. การกระจายอำนาจทางบริการหรืออาจเรียกว่าการกระจายอำนาจทางเทคนิค คือ การที่รัฐมอบอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะในบางเรื่องบางอย่างให้แก่องค์กรของรัฐที่จัดตั้งขึ้นโดยเฉพาะเป็นผู้จัดทำ การกระจายอำนาจทางบริการนี้มิใช่เป็นการกระจายอำนาจปกครอง แต่เป็นการมอบให้องค์กรของรัฐไปจัดทำบริการสาธารณะ โดยแยกออกมาเป็นนิติบุคคลต่างหากจากรัฐ มีทรัพย์สินของตนเองและมีผู้บริหารของตนเองโดยนิติบุคคลกระจายอำนาจนี้จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐเช่นกัน ซึ่งมีอยู่ 2 รูปแบบ คือ รัฐวิสาหกิจและองค์การมหาชน

กล่าวโดยสรุปได้ว่า การปกครองท้องถิ่นตามหลักการกระจายอำนาจ ก็คือการที่รัฐมอบอำนาจปกครองบางส่วน ซึ่งมิใช่อำนาจในทางนิติบัญญัติและมิใช่อำนาจในทางตุลาการ แต่เป็นอำนาจในทางบริหารหรือจัดทำบริการสาธารณะต่าง ๆ เฉพาะในส่วนที่ไม่เกี่ยวกับกองกำลังในการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของรัฐแก่ประชาชนในท้องถิ่น โดยให้มีองค์การนิติบุคคลที่มีองค์กรเจ้าหน้าที่ทั้งหมดหรือส่วนใหญ่มาจากการเลือกตั้งของราษฎรในท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินงานบริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีอิสระในการปกครองตนเองไม่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค ซึ่งในระบบกฎหมายปกครองของฝรั่งเศสเรียกการควบคุมดังกล่าวว่า La tutelle administrative แปลได้ว่า การกำกับดูแลทางปกครอง

2.3 การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี

นายกเทศมนตรีในฐานะเป็นผู้บริหารของเทศบาล โดยเทศบาลเป็นหน่วยงานราชการส่วนท้องถิ่นที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลซึ่งถูกจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 จึงถือได้ว่าเทศบาลเป็นหน่วยงานทางปกครองหน่วยงานหนึ่งของรัฐนั่นเอง

ดังนั้น นายกเทศมนตรีจึงเป็นเจ้าหน้าที่ตามคำนิยามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การ

---

[51] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายทางปกครอง** , 156.

อนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ และการอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวงและรวมถึงการใช้อำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีได้ถูกบัญญัติไว้ในกฎหมายหลายฉบับด้วยกัน มีทั้งบัญญัติไว้ในกฎหมายที่เป็นมาตรฐานกลาง อันได้แก่ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่บัญญัติไว้ในกฎหมายเฉพาะอีกหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475 พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508 พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510 และพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 เป็นต้น เพื่อความเข้าใจอย่างถ่องแท้ชัดเจนในเรื่องการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายก เทศมนตรี ในบทนี้จึงจะได้ทำการศึกษาในเรื่องดังกล่าว ดังนี้

2.3.1 อำนาจการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้ใน มาตรา 56 โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองซึ่งหมายรวมถึงนายกเทศมนตรี มีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตน เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดการมอบอำนาจไว้ว่า การมอบอำนาจในราชการบริหารส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามกฎหมายที่จัดตั้งราชการส่วนท้องถิ่นนั้นๆ ซึ่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีสามารถมอบอำนาจให้รองนายกเทศมนตรี ปลัดเทศบาล หรือรองปลัดเทศบาลปฏิบัติราชการแทนได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้[52]

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนายกเทศมนตรีต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็น

---

[52] พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) มาตรา 48 วีสติ.

เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด[53]

2.3.2 ประเภทของมาตรการบังคับทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่นายกเทศมนตรีสามารถนำมาใช้กับผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองของตนได้นั้น จำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ การยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ประเภทหนึ่ง และการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง อีกประเภทหนึ่ง[54] โดยแต่ละประเภทมีรายละเอียดดังนี้

2.3.2.1 การยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน

มาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง”[55]

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น เมื่อนายกเทศมนตรีมีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน นายกเทศมนตรีต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่า 7 วัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน นายกเทศมนตรีอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

สำหรับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทาง

---

[53] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 56.

[54] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 476-477.

[55] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 57.

ปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของนายกเทศมนตรีในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของเทศบาลนครหรือเทศบาลเมือง และนายกเทศมนตรีตำบลโดยความเห็นชอบของผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของเทศบาลตำบลนั้น รวมถึงในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชนซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือได้รับมอบหมายจากนายกเทศมนตรี และในกรณีที่นายกเทศมนตรีเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองเอง ให้นายกเทศมนตรีเป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง แต่หากบทกฎหมายใดได้กำหนดเรื่องผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด หรือขายทอดตลาดไว้โดยเฉพาะแล้ว นายกเทศมนตรีก็ไม่มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองนั้นได้

นอกจากนี้ ในกรณีที่ไม่มีการชำระค่าปรับทางปกครอง นายกเทศมนตรีสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระค่าปรับทางปกครองให้ครบถ้วน โดยวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

แต่ในกรณีที่เป็นหนี้ค้างชำระภาษีบำรุงท้องที่ ได้มีระเบียบกระทรวง มหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2512 วางระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษีบำรุงท้องที่เพื่อนำเงินมาชำระภาษีที่ค้างชำระซึ่งวิธีการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินตามระเบียบนี้นั้นก็ให้นำวิธีการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมเช่นกัน[56] ซึ่งให้นายกเทศมนตรีเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาสั่งยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยรายงานขออนุญาตต่อผู้ว่าราชการจังหวัด และในกรณีที่เป็นหนี้ภาษีค้างชำระในภาษีโรงเรือนและที่ดิน และภาษีป้ายนั้น ได้มีระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 วางระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี โดยให้อำนาจแก่นายกเทศมนตรีเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี[57]

---

[56] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวง มหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ.2512 ข้อ 3**, (2512, 10 มีนาคม)

[57] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 5.

2.3.2.2 การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

มาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1. เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่

2. ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองจำนวนเท่าใดสำหรับในกรณีใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน”[58]

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ นายกเทศมนตรีอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1. การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง

โดยนายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่าย และเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ 25 ต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้เข้าดำเนินการ อาทิเช่นนายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาตและอาจเป็นอันตรายแก่ประชาชนได้ เมื่อผู้ครอบครองอาคารไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายกเทศมนตรีที่ให้รื้อถอนอาคารที่ต่อเติมนั้น นายกเทศมนตรีย่อมมีอำนาจดำเนินการรื้อถอนโดยผู้ครอบครองอาคารต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการรื้อถอนและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ 25 ต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าว

---

[58] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 58.

ในการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีอาจมีการใช้กำลังขัดขวางเจ้าหน้าที่ได้ กฎหมายจึงได้กำหนดให้นายกเทศมนตรีสามารถใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ ในกรณีจำเป็น นายกเทศมนตรีอาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้[59] และในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ นายกเทศมนตรีอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน[60]

2. การให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

โดยนายกเทศมนตรีให้มีการชำระค่าปรับทางปกครอง โดยการกำหนดค่าปรับทางปกครองนายกเทศมนตรีต้องกระทำโดยพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งตามกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ได้กำหนดให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองไม่เกิน 10,000 บาทต่อวัน สำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจของตน แต่ถ้านายกเทศมนตรีเห็นว่าการกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองตามอำนาจที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะทำให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ได้ ก็อาจเสนอผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลซึ่ง มีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองสูงกว่าตนเป็นผู้กำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองก็ได้ แต่ต้องไม่เกิน 20,000 บาทต่อวัน และจะต้องดำเนินการบังคับให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองทุก 15 วัน โดยต้องออกใบเสร็จรับเงินให้แก่ผู้ที่ชำระค่าปรับไว้เป็นหลักฐานและบันทึกการชำระค่าปรับทางปกครองไว้ในต้นเรื่องด้วย[61]

อย่างไรก็ตาม หลังจากที่นายกเทศมนตรีได้ออกคำสั่งกำหนดให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำแล้ว ถ้ามีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม นายกเทศมนตรียังไม่อาจใช้มาตรการบังคับ ทางปกครองได้ เพราะบทบัญญัติในมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 ได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินการก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้ โดยนายกเทศมนตรีจะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณีก่อน ซึ่งคำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้ และคำเตือนนั้นจะต้องระบุรายการดังต่อไปนี้ คือ มาตรการบังคับ

---

[59] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 60 วรรคสอง.

[60] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 58 วรรคสาม.

[61] โภคิน พลกุล, การบังคับคดีปกครอง, **วารสารวิชาการศาลปกครอง**, **4**, 2 (พฤษภาคม-สิงหาคม 2547), 21-22.

ทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดแจ้งว่าจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองใด แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้ และระบุค่าใช้จ่ายในการที่นายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองแล้วแต่กรณี

ในการกำหนดค่าใช้จ่ายในคำเตือนไม่เป็นการตัดสิทธิของนายกเทศมนตรีที่จะเรียกค่าใช้จ่ายในส่วนที่เพิ่มขึ้นมากกว่าที่ได้กำหนดไว้ และเมื่อนายกเทศมนตรีได้มีคำเตือนเป็นหนังสือแล้ว จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนดังกล่าวด้วยจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองอื่นที่มิได้ระบุไว้ในคำเตือนไม่ได้ เว้นแต่จะปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้นั้นไม่บรรลุวัตถุประสงค์[62]

อนึ่ง แม้จะมีการกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้ในกฎหมายเฉพาะหลายๆ ฉบับที่เป็นอำนาจของนายกเทศมนตรี แต่ถ้าหากนายกเทศมนตรีเห็นว่ามาตรการบังคับนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. 2539 ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น นายกเทศมนตรีจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้แทนก็ได้[63]

2.3.3 อำนาจการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีตามกฎหมายเฉพาะ

กฎหมายเฉพาะที่บัญญัติให้อำนาจนายกเทศมนตรีสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้มีดังนี้

2.3.3.1 พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508

พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508 ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินได้ โดยผู้ค้างชำระภาษีบำรุงท้องที่อาจถูกยึด อายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อนำเงินมาชำระภาษีบำรุงท้องที่ค้างชำระ ซึ่งนายกเทศมนตรีมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือยึด อายัด หรือขายทอดตลาดได้ โดยได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งคำสั่งยึดหรืออายัดจะกระทำได้เมื่อได้ส่งคำเตือนเป็นหนังสือให้เจ้าของที่ดินชำระภาษีบำรุงท้องที่ค้างชำระทราบล่วงหน้าไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันที่รับหนังสือนั้น โดยวิธีการส่งหนังสือตามมาตรา 12 โดยวิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

---

[62] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 59 และมาตรา 60.

[63] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 63.

เพื่อให้ได้รับชำระภาษีบำรุงท้องที่ค้างชำระนั้น ให้นำวิธีการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม[64]

2.3.3.2 พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510

พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510 ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยให้มีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้มีหน้าที่เสียภาษีป้ายที่ค้างชำระ เพื่อนำเงินมาชำระค่าภาษีป้ายค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายโดยมิต้องขอให้ศาลสั่งหรือออกหมายยึด ทั้งนี้ ตามระเบียบที่รัฐมนตรีกำหนด ซึ่งการยึดทรัพย์สินจะกระทำได้ต่อเมื่อได้ส่งคำเตือนเป็นหนังสือให้ผู้มีหน้าที่เสียภาษีป้าย ที่ค้างชำระภายในกำหนดไม่น้อยกว่าเจ็ดวันนับแต่วันที่รับหนังสือนั้น โดยวิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพื่อให้ได้รับภาษีป้ายที่ค้างชำระ ให้นำวิธีการในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม[65]

2.3.3.3 พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475

พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475 ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยให้มีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ซึ่งค้างชำระค่าภาษีเพื่อนำเงินมาชำระเป็นค่าภาษี เงินเพิ่ม ค่าธรรมเนียมและค่าใช้จ่ายโดยมิต้องขอให้ศาลสั่งหรือออกหมายยึด ซึ่งการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม[66]

2.3.3.4 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 นายกเทศมนตรีมีอำนาจดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าวได้เองโดยจะต้องปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนไว้ในบริเวณนั้นแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน และเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้รับผิดชอบงานออกแบบอาคาร ผู้รับผิดชอบงานออก แบบและคำนวณ

---

[64] พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ.2508 มาตรา 41, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 82 ตอนที่ 94 (2508, 1 พฤศจิกายน), 6.

[65] พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510 มาตรา 21, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 84 ตอนที่ 114 (2510, 23 พฤศจิกายน), 6.

[66] พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ.2475 มาตรา 44, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 49 (2475, 20 เมษายน), 51.

อาคาร ผู้ควบคุมงานและผู้ดำเนินการ จะต้องร่วมกันเสียค่าใช้จ่ายในการนั้นเว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้เป็นผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย[67]

2.3.3.5 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารผู้ใดดำเนินการตามมาตรา 21 หรือมาตรา 22 และผู้นั้นละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งภายในเวลาที่กำหนด เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการแทนได้ โดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองดังกล่าวต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายสำหรับการนั้น ในกรณีที่มีเหตุรำคาญเกิดขึ้นหรืออาจเกิดขึ้นในที่หรือทางสาธารณะตามมาตรา 27 และในกรณีที่มีเหตุรำคาญเกิดขึ้นในสถานที่เอกชนตามมาตรา 28 เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจระงับเหตุรำคาญนั้น และอาจจัดการตามความจำเป็นเพื่อป้องกันมิให้เกิดเหตุรำคาญนั้นขึ้นอีกเมื่อไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น และเหตุรำคาญที่เกิดขึ้นอาจเกิดอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ โดยบุคคลซึ่งเป็นต้นเหตุหรือเกี่ยวข้องกับการก่อหรืออาจก่อให้เกิดเหตุรำคาญต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายสำหรับการจัดการนั้น[68]

2.4 วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

เมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งซึ่งจะต้องมีการบังคับคดีแล้ว โดยหลักเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องออกคำบังคับแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น[69]โดยกำหนดวิธีการให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำบังคับภายในระยะเวลาและเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนด และศาลจะต้องระบุโดยชัดแจ้งว่าหากมิได้ปฏิบัติตามคำบังคับภายในระยะเวลาหรือเงื่อนไขที่กำหนดไว้ ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องถูกยึดทรัพย์ หรือถูกจับและจำขังตามที่บัญญัติไว้ในหมวด 1 หลักทั่วไป ลักษณะ 2 การบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง[70] หากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีอำนาจขอให้มีการ

---

[67] พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 4 พ.ศ. 2550) มาตรา 43 (2), **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 96 ตอนที่ 80 (2510, 23 พฤศจิกายน), 1.

[68] พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 23, **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 109 ตอนที่ 38 (2535, 5 เมษายน), 27.

[69] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง** , พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพฯ: พลสยาม พริ้นติ้ง, 2548), 536.

[70] เรื่องเดียวกัน, 541.

บังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง[71] โดยยื่นคำขอต่อศาลเพื่อให้ออกหมายบังคับคดี[72] และเมื่อศาลออกหมายบังคับคดีแล้วก็จะส่งหมายแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ[73] ซึ่งเรียกได้ว่าเป็นหมายตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีให้มีอำนาจดำเนินการบังคับคดีตามที่ศาลกำหนดไว้ในหมายบังคับคดี ซึ่งในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานบังคับคดี เจ้าพนักงานบังคับคดีจะมอบหมายให้บุคคลอื่นปฏิบัติการแทนก็ได้ ทั้งนี้ ตามคุณสมบัติ หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง[74]โดยในกรณีที่คำพิพากษาหรือคำสั่งกำหนดให้ชำระเงินจำนวนหนึ่งนั้น เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจรวบรวมเงินให้พอชำระหนี้ตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง โดยวิธียึดหรืออายัดและขายทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา[75] โดยมีวิธีการในการดำเนินการดังนี้

2.4.1 การยึดทรัพย์

การยึดทรัพย์ คือ การเอาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษามาไว้ในความดูแลของเจ้าพนักงานบังคับคดี เพื่อดำเนินการตามกฎหมายให้บรรลุผลตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล ซึ่งในการยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษานั้น เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องเป็นผู้นำยึดและมีหน้าที่สืบหาทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาว่ามีทรัพย์สินอะไรบ้าง อยู่ที่ไหน ใครครอบครอง ถ้าทรัพย์นั้นเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาแล้วย่อมนำยึดได้[76] ซึ่งรวมถึงทรัพย์สินที่เป็นของภรรยาหรือที่เป็นของบุตรผู้เยาว์ของลูกหนี้ตามคำพิพากษา ที่ตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือเป็นทรัพย์สินที่อาจบังคับเอาชำระหนี้ตามคำพิพากษาได้[77]

เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องทำการยึดทรัพย์ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตกในวันทำการงานปกติ เว้นแต่ในกรณีฉุกเฉินซึ่งได้รับอนุญาตจากศาล เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจเท่าที่จำเป็นเพื่อที่จะค้นสถานที่ใดๆอันเป็นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาและมีอำนาจในการยึด ตรวจสมุดบัญชี หรือกระทำการใดๆตามสมควรเพื่อเปิดสถานที่หรือบ้านที่อยู่ รวมทั้งเปิดตู้นิรภัย หรือที่

---

[71] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 493.

[72] เรื่องเดียวกัน, 549.

[73] เรื่องเดียวกัน, 553.

[74] เรื่องเดียวกัน, 561.

[75] เรื่องเดียวกัน, 575.

[76] พิพัฒน์ จักรางกูร, **คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาและการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง**, (กรุงเทพฯ: กรุงสยามพริ้นติ้ง, 2534), 215-216.

[77] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 575.

เก็บของอื่นๆของลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้[78] เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาแต่เพียงเท่าที่จะพอชำระหนี้ตามคำพิพากษา และถ้าได้เงินมาพอจำนวนที่จะชำระหนี้แล้ว ห้ามมิให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเอาทรัพย์สินที่ยึดออกขายทอดตลาด[79] เมื่อทำการยึดทรัพย์แล้วจะต้องทำรายงานการยึดทรัพย์ให้ศาลทราบ[80]

2.4.1.1 วิธีการยึดทรัพย์

วิธีการยึดทรัพย์แบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง และการยึดอสังหาริมทรัพย์

1. การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง[81]

เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างรวมทั้งดอกผลแห่งทรัพย์นั้นของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้

1) นำเอาเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาและฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควรและแจ้งการยึดนั้นให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ

2) มอบเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ตามคำพิพากษาโดยความยินยอมของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หรือมอบไว้ในอารักขาของบุคคลอื่นใดซึ่งครอบครองทรัพย์สินนั้นอยู่ และแจ้งการยึดให้ลูกหนี้หรือบุคคลเช่นว่านั้นทราบ และต้องกระทำให้การยึดนั้นเห็นประจักษ์แจ้ง โดยการประทับตราหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดที่สมควร

2. การยึดอสังหาริมทรัพย์[82] มีวิธีการและขั้นตอนการยึด ดังนี้

1) ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีนำเอาหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินมาและฝากไว้ ณ สถานที่ใด หรือแก่บุคคลใดตามที่เห็นสมควร

2) แจ้งการยึดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาทราบ

3) แจ้งการยึดให้เจ้าพนักงานที่ดินผู้มีหน้าที่ทราบ และให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกการยึดไว้ในทะเบียน แต่ถ้าหนังสือสำคัญยังไม่ได้ออกหรือนำมาแสดงไม่ได้หรือหาไม่พบให้ถือว่าการที่ได้แจ้งการยึดต่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาและเจ้าพนักงานที่ดินนั้นเป็นการยึดตามกฎหมายแล้ว

---

[78] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 567.

[79] เรื่องเดียวกัน, 585.

[80] เรื่องเดียวกัน, 562.

[81] เรื่องเดียวกัน, 773.

[82] เรื่องเดียวกัน, 774.

4) การยึดอสังหาริมทรัพย์นั้น ครอบไปถึงเครื่องอุปกรณ์และดอกผลนิตินัยของอสังหาริมทรัพย์นั้นด้วย เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น โดยเจ้าพนักงานบังคับคดีอาจสั่งให้ส่งดอกผลนิตินัยนั้นได้ สำหรับดอกผลธรรมดาที่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะต้องเป็นผู้เก็บเกี่ยวหรือบุคคลอื่นเก็บเกี่ยวในนามลูกหนี้นั้น เมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีได้แจ้งเป็นหนังสือให้ทราบในขณะทำการยึดว่าจะทำการเก็บเกี่ยวเองแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจจัดให้เก็บเกี่ยวดอกผลนั้นได้เมื่อถึงกำหนดและนำมาขายทอดตลาดได้

2.4.1.2 ผลของคำสั่งยึดทรัพย์[83]

1. ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะก่อให้เกิด โอน หรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่ถูกยึดภายหลังที่ได้ทำการยึดแล้วนั้นไม่ได้

2. ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชอบที่จะใช้ทรัพย์สินที่ยึดซึ่งตนได้รับมอบให้อารักขาหรือครอบครองได้ตามสมควร แต่ถ้าเจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะทำให้ทรัพย์สินนั้นเสียหายหรือเกือบจะเสียหาย เจ้าพนักงานบังคับคดีจะระวังรักษาทรัพย์สินนั้นเสียเองหรือจะตั้งผู้ใดเป็นผู้จัดการทรัพย์สินนั้นก็ได้

2.4.2 การอายัดทรัพย์

การอายัดทรัพย์ คือ การสั่งบุคคลภายนอกมิให้ทำการโอนหรือชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาแต่ให้ชำระแก่เจ้าพนักงานบังคับคดี โดยปกติการอายัดนั้นเป็นวิธีการที่ใช้เมื่อทรัพย์สินหรือสิทธิอยู่ที่บุคคลภายนอก หรือเป็นของบุคคลภายนอกซึ่งจะต้องส่งมอบหรือโอนกรรมสิทธิ์หรือชำระให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาอาจร้องขอให้ดำเนินการบังคับคดีโดยการอายัดทรัพย์สินและเงินที่ลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากบุคคลภายนอกได้ ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจอายัด ได้แก่ สังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์ รวมทั้งสิทธิทั้งปวงอันมีอยู่ในทรัพย์เหล่านั้น ซึ่งบุคคลภายนอกจะต้องส่งมอบหรือโอนมายังลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลัง และเงินที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาในภายหลัง

2.4.2.1 วิธีการอายัดทรัพย์

การอายัดทรัพย์ทั้งสองกรณีข้างต้นถือว่าเป็นการอายัดสิทธิเรียกร้องทั้งสิ้น[84] ซึ่งมีวิธีการอายัด คือ ศาลหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีจะมีหมายหรือคำสั่งอายัดแจ้งไปยังลูกหนี้ตามคำพิพากษาและบุคคลภายนอกดังนี้

---

[83] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 778.

[84] ประจักษ์ พุทธสมบัติ, **คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคบังคับคดี**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์, 2544), 205.

1. ห้ามลูกหนี้ตามคำพิพากษาจำหน่ายสิทธิเรียกร้องตั้งแต่ขณะที่ได้ส่งคำสั่งนั้นให้

2. ห้ามบุคคลภายนอกไม่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบหรือโอนทรัพย์หรือสิทธิในทรัพย์ดังกล่าวให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษา และเมื่อหนี้ถึงกำหนดชำระก็ให้บุคคลภายนอกชำระเงินหรือส่งมอบหรือโอนทรัพย์นั้นให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีแทน

การอายัดสิทธิเรียกร้องแห่งรายได้เป็นคราว ๆ นั้นรวมตลอดถึงจำนวนเงินซึ่งถึงกำหนดชำระภายหลังการอายัดนั้นด้วย

ถ้าลูกหนี้ตามคำพิพากษามีสิทธิเรียกร้องให้บุคคลภายนอกชำระเงินจำนวนหนึ่งซึ่งมีการจำนองเป็นประกัน การอายัดสิทธิเรียกร้องรวมถึงการจำนองด้วย โดยเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องแจ้งคำสั่งอายัดทรัพย์นั้นไปยังเจ้าพนักงานที่ดินและให้เจ้าพนักงานที่ดินจดแจ้งการอายัดนั้นไว้ในทะเบียนที่ดิน[85]

ในการอายัดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์หรือสิทธิในทรัพย์นั้นหากบุคคลภายนอกได้ส่งมอบหรือโอนทรัพย์สินนั้นมายังเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจเอาทรัพย์สินหรือสิทธิเหล่านั้นออกจำหน่ายเพื่อรวบรวมเงินชำระแก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต่อไป

2.4.2.2 ผลของคำสั่งอายัดทรัพย์[86]

1. ลูกหนี้ตามคำพิพากษาจะก่อให้เกิด โอน หรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่ถูกอายัดภายหลังที่ได้ทำการอายัดแล้วนั้นไม่ได้

2. เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาต้องรับผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อความเสียหายอย่างใด ๆ ซึ่งเกิดขึ้นจากการที่ค่าแห่งสิทธิเรียกร้องซึ่งอายัดนั้นต้องเสื่อมเสียไปเพราะความผิดของตน

3. การชำระหนี้โดยบุคคลภายนอกตามที่ระบุไว้ในคำสั่งอายัดทรัพย์นั้นให้ถือว่าเป็นการชำระหนี้ตามกฎหมาย

อนึ่ง ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 285 และมาตรา 286 ได้กำหนดให้ทรัพย์สินบางประเภท เงินและสิทธิเรียกร้องเป็นเงินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดี กล่าวคือ จะยึดหรืออายัดไม่ได้ เช่น เครื่องนุ่งห่มหลับนอนหรือเครื่องใช้ในครัวเรือนหรือเครื่องใช้สอยส่วนตัวโดยประมาณราคารวมกันราคาไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือเบี้ยเลี้ยง

---

[85] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 805.

[86] เรื่องเดียวกัน, 805.

ชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้และเงินรายได้เป็นคราว ๆ อันบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพเป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาท เป็นต้น

2.4.3 การขายทอดตลาด

การขายทอดตลาด หมายถึง การขายทรัพย์สินที่กระทำโดยเปิดเผยแก่บุคคลทั่วไปด้วยวิธีเปิดโอกาสให้ผู้ซื้อสู้ราคากัน ผู้ใดให้ราคาสูงสุดและผู้ทอดตลาดแสดงความตกลงด้วยเคาะไม้หรือด้วยกิริยาอย่างอื่นตามจารีตประเพณีในการขายทอดตลาด ผู้นั้นเป็นผู้ซื้อทรัพย์สินนั้น[87]ซึ่งเป็นวิธีการจัดการทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้ดำเนินการยึดหรือได้ทรัพย์สินมาตามที่อายัด เพื่อจะได้เงินมาชำระหนี้ให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา โดยเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องยื่นคำขอต่อศาลขอให้สั่งอนุญาตให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น[88] แต่ถ้าศาลเห็นว่ารายได้ประจำปีจากอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม หรือกสิกรรมของลูกหนี้ตามคำพิพากษาอาจเพียงพอที่จะชำระหนี้ตามคำพิพากษาพร้อมด้วยค่าฤชาธรรมเนียมในการฟ้องร้องและการบังคับคดี ศาลอาจมีคำสั่งตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการเหล่านั้นได้ และบังคับให้มอบเงินรายได้ทั้งหมด หรือแต่บางส่วนต่อเจ้าพนักงานบังคับคดี ภายในเวลาและกำหนดตามที่ศาลเห็นสมควรแทนการสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาก็ได้[89]

เมื่อศาลมีคำสั่งอนุญาตให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดได้เมื่อพ้นระยะเวลาอย่างน้อยห้าวันนับแต่วันที่ยึด เว้นแต่เป็นทรัพย์อันมีสภาพเป็นของสดของเสียได้ เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจขายได้ทันที โดยวิธีขายทอดตลาดหรือวิธีอื่นที่สมควร[90] โดยในการขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา อาจพิจารณาได้ดังนี้

1. ในการขายทรัพย์สินที่มีหลายสิ่งด้วยกัน เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจกำหนดลำดับที่จะขายทรัพย์สินโดยแยกขายทีละสิ่งต่อเนื่องกันไป แต่เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจจัดสังหาริมทรัพย์ซึ่งมีราคาเล็กน้อยรวมขายเป็นกอง ๆ ได้เสมอ และมีอำนาจจัดสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์สองสิ่งหรือกว่านั้นขึ้นไปรวมขายไปด้วยกันได้ในเมื่อเป็นที่คาดหมายได้ว่าเงินรายได้ในการขายจะเพิ่มขึ้นเพราะเหตุนั้น สำหรับการขายอสังหาริมทรัพย์รายใหญ่ซึ่งอาจแบ่งแยกออกได้เป็นตอน ๆ เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจขายทรัพย์สินนั้นเป็นตอน ๆ ได้หากคาดหมายได้

---

[87] พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542, (กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์ พับลิเคชั่นส์, 2546) , 142

[88] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 780.

[89] เรื่องเดียวกัน, 783.

[90] เรื่องเดียวกัน, 785.

ว่าเงินรายได้ในการขายทรัพย์สินบางตอนจะเพียงพอแก่การบังคับคดีหรือเงินรายได้ทั้งหมดจะเพิ่มขึ้นเพราะเหตุนั้น[91]

2. ก่อนที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะเคาะไม้ขายให้แก่ผู้เสนอราคาสูงสุดที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นว่าเป็นราคาที่สมควรขายได้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีอาจคัดค้านว่าราคาดังกล่าวมีจำนวนต่ำเกินสมควร ในกรณีเช่นว่านี้ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเลื่อนการขายทอดตลาดทรัพย์สินไปเพื่อให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดี ไม่ว่าจะเป็นบุคคลที่คัดค้านหรือไม่ก็ตาม หาผู้ซื้อที่จะเสนอซื้อในราคาที่บุคคลดังกล่าวต้องการมาเสนอซื้อในการขายทอดตลาดทรัพย์สินครั้งต่อไป โดยให้ผู้เสนอราคาสูงสุดต้องผูกพันกับการเสนอราคาดังกล่าวเป็นระยะเวลาสามสิบวันนับแต่วันที่เสนอราคานั้น และในการขายทอดตลาดทรัพย์สินครั้งต่อไปหากมีผู้เสนอราคาสูงสุดในจำนวนไม่สูงกว่าจำนวนที่ผู้เสนอราคาสูงสุดได้เสนอในการขายทอดตลาดทรัพย์สินครั้งก่อน หรือไม่มีผู้ใดเสนอราคาเลย ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเคาะไม้ขายให้แก่ผู้เสนอราคาสูงสุดในการขายทอดตลาดทรัพย์สินครั้งก่อน แต่หากมีผู้เสนอราคาสูงสุดในการขายทอดตลาดทรัพย์สินครั้งต่อไปในจำนวนสูงกว่าจำนวนที่ผู้เสนอราคาสูงสุดได้เสนอในการขายทอดตลาดทรัพย์สินครั้งก่อนให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเคาะไม้ขายให้แก่ผู้เสนอราคาสูงสุดในการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น

3. ในกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หรือบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดีเห็นว่าราคาที่ได้จากการขายทอดตลาดทรัพย์สินมีจำนวนต่ำเกินสมควร และการขายทอดตลาดทรัพย์สินในราคาต่ำเกินสมควรนั้นเกิดจากการคบคิดกันฉ้อฉลในระหว่างผู้ที่เกี่ยวข้องในการเข้าสู้ราคาหรือความไม่สุจริตหรือความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าพนักงานบังคับคดีในการปฏิบัติหน้าที่บุคคลดังกล่าวอาจยื่นคำร้องต่อศาลเพื่อขอให้มีคำสั่งเพิกถอนการขายทอดตลาดทรัพย์สินได้[92]

2.5 วิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้ออกระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 เพื่อให้การยึด อายัด

---

[91] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 788.

[92] เรื่องเดียวกัน, 791.

และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยเป็นการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีในภาษีโรงเรือนและที่ดิน และภาษีป้ายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งได้แก่ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้ง โดยไม่รวมถึงกรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา

ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 ได้วางแนวทาง หลักเกณฑ์และขั้นตอนในการปฏิบัติไว้ ดังนี้

2.5.1 การยึดทรัพย์สิน

การยึดทรัพย์สิน คือ การกระทำใด ๆ ต่อทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี เพื่อให้ทรัพย์สินนั้นได้เข้ามาอยู่ในความดูแลหรือครอบครองของผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้ได้รับมอบหมายหลังจากเจ้าหน้าที่ได้สืบหาทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี ว่ามีทรัพย์สินอะไรบ้าง อยู่ที่ไหนใครครอบครอง ถ้าทรัพย์นั้นเป็นของผู้ค้างภาษีแล้วย่อมสามารถออกคำสั่งยึดทรัพย์สินและคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงาน บังคับภาษีทำการยึดได้ โดยรวมถึงทรัพย์สินที่เป็นของภรรยาหรือที่เป็นของบุตรผู้เยาว์ของผู้ค้างภาษีที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ที่ตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีทรัพย์นั้นเป็นของผู้ค้างภาษีแล้วย่อมสามารถออกคำสั่งยึดทรัพย์สินและคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับภาษีทำการยึดได้ โดยรวมถึงทรัพย์สินที่เป็นของภรรยาหรือที่เป็นของบุตรผู้เยาว์ของผู้ค้างภาษีที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ที่ตามกฎหมายอาจถือได้ว่าเป็นทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี หรือเป็นทรัพย์สินที่อาจบังคับเอาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครองได้ แต่การยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีนั้นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นยังไม่สามารถที่จะทำการยึดได้โดยทันทีถึงแม้จะมีสิทธิ์ยึดทรัพย์สินได้ตามกฎหมายก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องดำเนินการแจ้งเตือนผู้ค้างภาษีก่อน ซึ่งมีวิธีการดำเนินการดังนี้

เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้มีการประเมินภาษีโดยถูกต้องและพ้นกำหนด เวลายื่นอุทธรณ์แล้ว และถึงกำหนดเวลาที่อาจใช้สิทธิ์ยึดทรัพย์สินได้ตามกฎหมาย แต่ผู้ค้างภาษียังไม่นำเงินค่าภาษีค้างชำระมาชำระ เจ้าหน้าที่จะต้องจัดทำหนังสือเตือนให้ชำระเงินค่าภาษีภายในกำหนดระยะเวลาที่แจ้งไว้ หากผู้ค้างภาษีเพิกเฉยหรือยังไม่ยอมมาชำระค่าภาษีค้างชำระภายในกำหนดที่ได้

แจ้งไปแล้วนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องบันทึกเหตุผลไว้เป็นหลักฐาน แล้วทำหนังสือเตือนครั้งสุดท้าย โดยเร็วให้ผู้ค้างภาษีนำเงินมาชำระภายใน 15 วันนับแต่วันได้รับหนังสือเตือนเป็นครั้งสุดท้าย[93]

หากผู้ค้างภาษียังไม่นำเงินมาชำระภายในกำหนดเวลาตามที่ระบุไว้ในหนังสือแจ้งเตือนครั้งสุดท้าย เจ้าหน้าที่จะต้องทำรายงานแสดงการเร่งรัดหนี้ค่าภาษีค้างชำระและรายงานการขออนุมัติการยึดทรัพย์สินเสนอผู้บริหารท้องถิ่นเพื่อกำหนดผู้รับผิดชอบออกไปทำการสืบหาทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีว่ามีทรัพย์สินพอยึดหรือไม่ หากไม่มีทรัพย์สินพอให้ยึดก็ให้ทำรายงานเสนอผู้บริหารท้องถิ่นเพื่อดำเนินการต่อไป[94] และเมื่อผู้บริหารท้องถิ่นผู้มีอำนาจออกคำสั่งได้มีคำสั่งยึดทรัพย์สินและคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับภาษีแล้ว ให้ปิดคำสั่งยึดทรัพย์สินไว้ ณ ที่ว่าการอำเภอ หรือที่สำนักงาน หรือที่ทำการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และที่ชุมชนในตำบล หมู่บ้านที่ยึดทรัพย์สินกับส่งคำสั่งยึดทรัพย์สินให้เจ้าของทรัพย์สินทราบ[95]

ในการยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีเจ้าพนักงานบังคับภาษีจะต้องปฏิบัติหน้าที่ร่วมกันอย่างน้อยสองคน โดยแต่งเครื่องแบบและแสดงบัตรประจำตัวข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นในระหว่างปฏิบัติงาน พร้อมอุปกรณ์และเอกสารที่เกี่ยวข้อง โดยในการยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีนั้นเจ้าพนักงานบังคับภาษีจะต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ และพึงทราบว่าทรัพย์สินที่จะยึดนั้นเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ค้างภาษี มีเจ้าของร่วม ภาระติดพัน[96] และจำนวนทรัพย์สินที่จะยึดได้ตามกฎหมายและในการยึดทรัพย์นั้นเจ้าพนักงานบังคับภาษีจะต้องทำการยึดทรัพย์สินในเวลากลางวันหรือเวลาทำการของสถานประกอบการนั้น เว้นแต่ในกรณีมีเหตุฉุกเฉินโดยได้รับอนุญาตจากผู้มีอำนาจออกคำสั่งก็สามารถกระทำได้[97] เจ้าพนักงานบังคับภาษีมีอำนาจเท่าที่จำเป็นเพื่อที่จะค้นสถานที่ใดๆอันเป็นของผู้ค้างภาษี หรือผู้ค้างภาษีครองครองอยู่ และมีอำนาจในการยึด ตรวจสมุดบัญชี หรือกระทำการใด ๆ ตามสมควรเพื่อเปิดสถานที่หรือบ้านที่อยู่ รวมทั้งเปิดตู้นิรภัย หรือที่เก็บของอื่น ๆ ได้[98] เจ้าพนักงานบังคับภาษีจะต้องยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีแต่เพียงเท่าที่จะพอชำระหนี้ตามคำสั่งยึดทรัพย์สิน แต่ถ้าผู้ค้างภาษีมีทรัพย์สินซึ่งมีราคามากกว่าจำนวนค่าภาษีค้างชำระ และไม่อาจแบ่งยึดได้โดยไม่ให้ทรัพย์สินนั้นเสื่อมราคา ทั้งไม่มีทรัพย์สินอื่นที่จะยึดได้พอคุ้มกับจำนวน

---

[93] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2551**, ข้อ 9, (2551, 11 เมษายน).

[94] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 10.

[95] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 12.

[96] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 13

[97] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 14.

[98] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 16.

ค่าภาษีค้างชำระ ก็ให้ยึดทรัพย์สินนั้นมาขายทอดตลาดได้[99] เมื่อทำการยึดทรัพย์แล้ว เจ้าพนักงานบังคับภาษีจะต้องปิดประกาศยึดทรัพย์สินไว้ ณ สถานที่เปิดเผย และทำรายการบัญชีทรัพย์สินที่ยึดเสนอผู้มีอำนาจออกคำสั่ง[100]

2.5.1.1 วิธีการยึดทรัพย์

ก่อนยึดทรัพย์สิน เจ้าพนักงานบังคับภาษีต้องแสดงคำสั่งยึดทรัพย์สินต่อผู้ค้างภาษี ถ้าไม่ปรากฏตัวบุคคลดังกล่าวให้แสดงต่อบุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะหรือผู้ครอบครองทรัพย์สินที่อยู่ในสถานที่นั้นทราบ แต่ถ้าไม่พบบุคคลใดให้แจ้งเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจมาเป็นพยานเพื่อทำการยึดทรัพย์สินดังกล่าวนั้น และต้องแจ้งให้ผู้ค้างภาษีทราบโดยเร็ว[101]

วิธีการยึดทรัพย์แบ่งได้เป็น 2 กรณี คือ การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง และการยึดอสังหาริมทรัพย์

1. การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง

เจ้าพนักงานบังคับภาษีมีอำนาจยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างรวมทั้งดอกผลแห่งทรัพย์นั้นของผู้ค้างภาษีตามคำสั่งยึดทรัพย์สินโดยวิธีการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังนี้

1) นำทรัพย์สินที่ยึดมาแล้วเก็บรักษาไว้ ณ สำนักงานหรือที่ทำการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ทำการยึดทรัพย์สินนั้น โดยผู้มีอำนาจออกคำสั่งมีหน้าที่ควบคุม ดูแล

2) มอบทรัพย์สินนั้นไว้ให้ผู้สมควรดูแลรักษา ในกรณีที่เป็นสิ่งของอื่นซึ่งลำบากต่อการขนย้าย ซึ่งการมอบนี้ผู้มอบยังคงต้องรับผิดชอบเมื่อเกิดความเสียหายขึ้น เว้นแต่เป็นเพราะเหตุสุดวิสัย[102] และผู้ค้างภาษีชอบที่จะใช้ทรัพย์สินได้ตามสมควร

การยึดสังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างจะต้องทำการยึดให้เห็นประจักษ์แจ้งโดยวิธีประทับ ตราหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดที่เห็นสมควร[103]

2. การยึดอสังหาริมทรัพย์ มีวิธีการและขั้นตอนการยึด ดังนี้

1) ให้นำเอาหนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สิน[104] นั้น มาเก็บรักษาไว้ในที่ปลอดภัย

---

[99] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2551**, ข้อ 19.

[100] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 20.

[101] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 15.

[102] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 24 วรรคหนึ่ง.

[103] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 15 วรรคสอง.

[104] หนังสือสำคัญสำหรับทรัพย์สินเกี่ยวกับที่ดิน ได้แก่ โฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง ตราจองที่ตราว่าได้ทำประโยชน์แล้ว หรือหนังสือสำคัญอื่นที่อาจแสดงการครอบครอง เช่น ใบไต่สวน ใบ ส.ค.1 เป็นต้น

2) แจ้งการยึดให้ผู้ค้างภาษีทราบ

3) แจ้งให้เจ้าพนักงานที่ดินผู้มีหน้าที่ทราบกรณีอสังหาริมทรัพย์ที่ยึดเป็นที่ดิน เพื่อจะได้บันทึกการยึดไว้ในทะเบียน แต่ถ้าหนังสือสำคัญแห่งอสังหาริมทรัพย์นั้น ยังไม่ออกหรือนำมาแสดงไม่ได้หรือหาไม่พบ ก็ให้บันทึกไว้เป็นหลักฐาน และให้ถือว่าการที่ได้แจ้งการยึดต่อผู้ค้างภาษีและเจ้าพนักงานที่ดินนั้นเป็นการยึดตามกฎหมายแล้ว

4) การยึดอสังหาริมทรัพย์นั้น รวมไปถึงเครื่องอุปกรณ์และดอกผลนิตินัยของอสังหาริมทรัพย์และดอกผลธรรมดาที่จะเก็บเกี่ยวเองนั้นด้วย[105]

2.5.1.2 ผลของการยึดทรัพย์สิน[106]

1. ผู้ค้างภาษีตามคำสั่งยึดทรัพย์สินจะก่อให้เกิด โอน หรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่ถูกยึดภายหลังที่ได้ทำการยึดแล้วนั้นไม่ได้

2. ผู้ค้างภาษีตามคำสั่งยึดทรัพย์สินชอบที่จะใช้ทรัพย์สินที่ยึดซึ่งตนได้รับมอบให้อารักขาหรือครอบครองได้ตามสมควร แต่ถ้าผู้มีอำนาจออกคำสั่งเห็นว่าผู้ค้างภาษีจะทำให้ทรัพย์สินที่ได้รับไว้ในอารักขาเสียหายหรือเกรงว่าจะเสียหาย โดยผู้มีอำนาจออกคำสั่งเห็นเองหรือเมื่อบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการยึดทรัพย์สินนั้นร้องขอ ผู้มีอำนาจออกคำสั่งจะระวังรักษาทรัพย์สินนั้นเสียเองหรือตั้งให้ผู้ใดเป็นผู้จัดการทรัพย์สินนั้นก็ได้

2.5.2 การอายัดทรัพย์สิน

การอายัดทรัพย์ คือ การสั่งให้ผู้ค้างภาษีหรือบุคคลภายนอกมิให้ทำการจำหน่าย จ่ายโอน หรือกระทำนิติกรรมใด ๆ เกี่ยวกับทรัพย์สิน หรือสิทธิเรียกร้องที่ได้สั่งอายัดไว้ รวมตลอดถึงการสั่งบุคคลภายนอกมิให้นำส่งทรัพย์สินหรือชำระหนี้ให้แก่ผู้ค้างภาษีตามคำสั่งยึดทรัพย์สินแต่ให้ส่งมอบหรือชำระหนี้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแทน[107] โดยปกติการอายัดนั้นเป็นวิธีการที่ใช้เมื่อทรัพย์สินหรือสิทธิอยู่ที่บุคคลภายนอก หรือเป็นของบุคคลภายนอกซึ่งจะต้องส่งมอบหรือโอนกรรมสิทธิ์หรือชำระให้แก่ผู้ค้างภาษีตามคำสั่งยึดทรัพย์สิน ซึ่งเจ้าหน้าที่อาจร้องขอให้ดำเนินการบังคับคดีโดยการอายัดทรัพย์สินและเงินที่ลูกหนี้มีสิทธิได้รับจากบุคคลภายนอก ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานบังคับภาษีมีอำนาจอายัดได้แก่ สังหาริมทรัพย์อันมีรูปร่างและอสังหาริมทรัพย์ รวมทั้งสิทธิทั้งปวงอันมีอยู่ในทรัพย์สินเหล่านั้น ซึ่งบุคคลภายนอกจะต้องส่งมอบหรือโอนมายังผู้ค้างภาษี

---

[105] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2551**, ข้อ 55 (4).

[106] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 25.

[107] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 5.

ตามคำสั่งยึดทรัพย์สินในภายหลัง และเงินที่บุคคลภายนอกจะต้องชำระให้แก่ผู้ค้างภาษีตามคำสั่งยึดทรัพย์สินในภายหลัง

2.5.2.1 วิธีการอายัดทรัพย์

การอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีให้นำเอาวิธีการยึดทรัพย์สินตามความในหมวด 2 ส่วนที่ 1 การยึดทรัพย์สินมาใช้บังคับเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับการอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีได้โดยอนุโลม[108]

การอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี ผู้มีอำนาจออกคำสั่งสามารถอายัดได้ไม่เกินหนี้ภาษีค้างชำระจนถึงวันชำระเท่านั้น เว้นแต่ทรัพย์สินที่อายัดนั้นไม่อาจแบ่งแยกได้[109]

2.5.2.2 ผลการอายัดทรัพย์สิน[110]

1. ผู้ค้างภาษีจะก่อให้เกิด โอน หรือเปลี่ยนแปลงซึ่งสิทธิในทรัพย์สินที่ถูกอายัดภายหลังที่ได้ทำการอายัดแล้วนั้นไม่ได้

2. การชำระหนี้โดยบุคคลภายนอกตามที่ระบุไว้ในคำสั่งอายัดทรัพย์สินนั้นให้ถือว่าเป็นการชำระหนี้ของผู้ค้างภาษีตามกฎหมาย

อนึ่ง ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 ข้อ 22 ได้กำหนดให้ทรัพย์สินบางประเภท เงิน และสิทธิเรียกร้องเป็นเงินของผู้ค้างภาษีเป็นทรัพย์สินที่ไม่อาจยึดหรืออายัดได้และไม่อยู่ในบังคับแห่งระเบียบนี้ กล่าวคือ จะยึดหรืออายัดไม่ได้[111] เช่น เครื่องนุ่งห่มหลับนอนหรือเครื่องใช้ในครัวเรือนหรือเครื่องใช้สอยส่วนตัวโดยประมาณราคารวมกันราคาไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือเบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้และเงินรายได้เป็นคราวๆอันบุคคลภายนอกได้ยกให้เพื่อเลี้ยงชีพเป็นจำนวนรวมกันไม่เกินเดือนละหนึ่งหมื่นบาท เป็นต้น

2.5.3 การขายทอดตลาด

การขายทอดตลาด หมายถึง การขายทรัพย์สินที่กระทำโดยเปิดเผยแก่บุคคลทั่วไปด้วยวิธีเปิดโอกาสให้ผู้ซื้อสู้ราคากัน ผู้ใดให้ราคาสูงสุดและผู้ทอดตลาดแสดงความตกลงด้วยเคาะไม้หรือ

---

[108] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2551**, ข้อ 28.

[109] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 29.

[110] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 30-31.

[111] เรื่องเดียวกัน, ข้อ 27.

ด้วยกิริยาอย่างอื่นตามจารีตประเพณีในการขายทอดตลาด ผู้นั้นเป็นผู้ซื้อทรัพย์สินนั้น[112]ซึ่งเป็นการนำเอาทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีออกขายโดยวิธีให้สู้ราคากันโดยเปิดเผยตามที่เจ้าพนักงานบังคับภาษีได้ดำเนินการยึดทรัพย์สินหรือได้ทรัพย์สินมาตามที่อายัดไว้ เพื่อจะได้เงินมาชำระค่าภาษีค้างชำระให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เมื่อผู้บริหารท้องถิ่นซึ่งเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่ง ได้มีคำสั่งให้ขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้จัดทำประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยแสดงรายละเอียดเกี่ยวกับทรัพย์สินที่จะขาย เช่น ชื่อเจ้าของทรัพย์สิน ผู้สั่งให้ขาย วัน เวลา และสถานที่ที่จะขาย ชื่อประเภท ลักษณะ จำนวน ขนาด และน้ำหนักแห่งทรัพย์สินนั้น ๆ เป็นต้น ถ้าเป็นที่ดิน ให้แจ้งเนื้อที่เขต กว้างยาว ชื่อเจ้าของที่ดินข้างเคียงเท่าที่ทราบ และอยู่ในท้องที่ใดด้วย ถ้ามีข้อสัญญาและคำเตือนอย่างไรก็ให้ระบุไว้โดยชัดเจนกับให้กำหนดเงื่อนไขและเงื่อนเวลาแห่งการชำระเงินไว้ด้วย ซึ่งเจ้าเจ้าพนักงานบังคับภาษีจะต้องจัดส่งประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินให้แก่ผู้ค้างภาษีและผู้มีส่วนได้เสีย ทั้งปิดประกาศไว้โดยเปิดเผย ณ สถานที่ที่จะขาย สถานที่ที่ทรัพย์สินนั้นตั้งอยู่ ที่ชุมชน สถานที่ราชการอันสมควรจะปิดได้หรือแจ้งกำหนดการขายทอดตลาดในหนังสือพิมพ์รายวันฉบับที่แพร่หลาย หรือทางวิทยุกระจายเสียงก็ได้ ให้รู้ล่วงหน้าก่อนวันขายทอดตลาดไม่น้อยกว่า 30 วัน โดยในการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษี มีวิธีการ[113] โดยสรุป ดังนี้

1. ก่อนเริ่มต้นขายทอดตลาดให้ปักธงเครื่องหมายการขายทอดตลาดเป็นธงลายหมากรุกแดงขาว

2. อ่านประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สิน ณ สถานที่ขายโดยเปิดเผยก่อนการขายทอดตลาด

3. ผู้ทอดตลาดต้องร้องขานจำนวนเงินที่มีผู้สู้ราคาครั้งที่หนึ่งสามถึงสี่หน ถ้าไม่มีผู้สู้ราคาสูงขึ้น ให้เปลี่ยนร้องขานเป็นครั้งที่สองอีกสามถึงสี่หน เมื่อไม่มีผู้สู้ราคาสูงกว่านั้น และได้ราคาเหมาะสมกับสภาพของทรัพย์สินที่ขายก็ให้ลงคำว่าสามพร้อมกับเคาะไม้หรือแสดงกิริยาอย่างใดอย่างหนึ่งตามจารีตประเพณีในการขายทอดตลาด แต่ถ้าก่อนเคาะไม้หรือแสดงกิริยาอื่นอย่างใดอย่างหนึ่งตามจารีตประเพณีในการขายทอดตลาดมีผู้สู้ราคาสูงขึ้นไปอีก ก็ให้ผู้ทอดตลาดร้องขานราคานั้นตั้งต้นใหม่ตามลำดับดังกล่าว

---

[112] พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542, (กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์ พับลิเคชั่นส์, 2546), 142

[113] กระทรวงมหาดไทย, **ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ.2551**, ข้อ 38.

4. การขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามประเพณีในการขายทอดตลาด ถ้ายังมิได้แสดงเช่นนั้นอยู่ตราบใด ผู้สู้ราคาจะถอนคำสู้ราคาของตนเสียก็ได้ และถ้าผู้สู้ราคาได้ถอนคำสู้ราคาแล้ว ให้ผู้ทอดตลาดตั้งต้นร้องขานราคาใหม่

5. คณะกรรมการหรือผู้ทอดตลาดโดยตนเองหรือจะใช้ให้ผู้หนึ่งผู้ใดเข้าสู้ราคาในการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ตนเป็นผู้จัดการขายไม่ได้ เว้นแต่จะได้แถลงไว้โดยเฉพาะในประกาศเรื่องขายทอดตลาดทรัพย์สิน ว่าคณะกรรมการหรือผู้ทอดตลาดในฐานะผู้ขายก็มีสิทธิที่จะเข้าสู้ราคาด้วย

6. การขายทอดตลาด เมื่อผู้ทอดตลาดเคาะไม้หรือแสดงกิริยาอื่นอย่างใดอย่างหนึ่งตามจารีตประเพณีในการขายทอดตลาดว่าตกลงขายแล้ว ผู้ซื้อต้องชำระเงินทันที เว้นแต่ที่ดินหรือทรัพย์สินอย่างอื่นซึ่งมีราคาตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทขึ้นไป ผู้ทอดตลาดอาจผ่อนผันให้ผู้ซื้อวางเงินมัดจำไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้าของราคาซื้อ และทำสัญญาซื้อขายภายในเวลาไม่เกินสิบห้าวันก็ได้ เมื่อได้ชำระเงินครบถ้วนแล้ว จึงให้โอนมอบทรัพย์สินนั้นแก่ผู้ซื้อไป หากผู้ซื้อไม่ไปทำสัญญาซื้อขายภายในกำหนดดังกล่าว ให้คณะกรรมการริบเงินมัดจำ และนำทรัพย์สินนั้นออกขายทอดตลาดใหม่ได้ การขายทอดตลาดทรัพย์สินตามข้างต้น ถ้าได้เงินเป็นจำนวนสุทธิไม่คุ้มราคาและค่าขายทอดตลาด ผู้ซื้อคนนั้นต้องรับผิดในส่วนที่ขาด

7. คณะกรรมการต้องบันทึกการขายทรัพย์สินไว้ในสมุดขายทอดตลาดทุกครั้ง โดยที่คณะกรรมการและผู้ทอดตลาดต้องลงชื่อ วัน เดือน ปี กำกับไว้

8. เงินที่ได้จากการขายทอดตลาด ให้นำส่งหน่วยงานคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น ๆ

บทที่ 3

การบังคับทางปกครองของต่างประเทศและของไทย

3.1 การบังคับทางปกครองของประเทศเยอรมัน

ระบบกฎหมายเยอรมันการบังคับทางปกครองไม่อยู่ในความหมายของของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครอง[114] ตามวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือเรียกอีกอย่างหนึ่งให้ตรงกับความหมายในภาษาเยอรมันว่า วิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้นในความหมายอย่างกว้างหมายถึง กระบวนการและขั้นตอนการดำเนินงานเพื่อนำไปสู่การตัดสินใจขององค์กรฝ่ายปกครอง อย่างไรก็ตาม รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1976 ได้ให้ความหมายของวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองไว้ในมาตรา 9 ว่าหมายถึง “การกระทำการใด ๆ ของหน่วยงานที่มีผลออกไปภายนอก โดยมุ่งหมายที่จะตรวจสอบเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครอง การเตรียมการตลอดจนการออกคำสั่งทางปกครอง หรือมุ่งหมายที่จะตกลงเข้าทำสัญญาทางปกครอง”[115] ดังนั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์ จึงเป็นกฎหมายวิธีสบัญญัติในการออกคำสั่งทางปกครองหรือ การเข้าทำสัญญาทางปกครอง[116] และอยู่ในฐานะที่เป็นกฎหมายที่มีผลบังคับใช้ในระดับสหพันธ์และเป็นแม่แบบให้กับรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองของมลรัฐต่าง ๆ โดยโครงสร้างของรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์ แบ่งออกเป็น 8 ภาค ได้แก่

ภาคที่ 1 ว่าด้วยขอบเขตการบังคับใช้ เขตอำนาจของหน่วยงานในแง่พื้นที่ การสื่อสารทางอิเล็กโทรนิคส์และการช่วยเหลือการปฏิบัติรัฐการ

---

[114] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, (กรุงเทพฯ: วิญญชน, 2549), 159.

[115] เรื่องเดียวกัน, 15-16.

[116] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 39.

ภาคที่ 2 ว่าด้วยบทบัญญัติทั่วไปเกี่ยวกับวิธีพิจารณาทางปกครอง ซึ่งประกอบไปด้วยหมวดที่ว่าด้วยหลักการพื้นฐานของกระบวนพิจารณาทางปกครอง หมวดที่ว่าด้วยระยะเวลากำหนดการและการขอขยายระยะเวลา และหมวดที่ว่าด้วยการรับรองเอกสาร

ภาคที่ 3 และภาคที่ 4 เป็นภาคที่ว่าด้วยการกระทำทางปกครองสองรูปแบบที่เป็นผลของกระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครอง คือคำสั่งทางปกครองและสัญญาทางปกครอง โดยภาคที่ 3 เป็นเรื่องของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งประกอบไปด้วยหมวดที่ว่าด้วยการเกิดขึ้นของคำสั่งทางปกครอง หมวดที่ว่าด้วยผลบังคับผูกพันของคำสั่งทางปกครอง และหมวดที่ว่าด้วยผลของคำสั่งทางปกครองที่มีต่ออายุความ ส่วนภาคที่ 4 เป็นภาคที่ว่าด้วยสัญญาทางปกครอง ซึ่งรัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองเรียกว่า สัญญาตามกฎหมายมหาชน

ภาคที่ 5 เป็นภาคที่ว่าด้วยรูปแบบต่าง ๆ ของกระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครองเฉพาะ ภาคนี้ประกอบไปด้วยบทบัญญัติ 3 หมวด คือ หมวดที่ 1 ว่าด้วยกระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครองที่มีรูปแบบเป็นพิธีการ กระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครองรูปแบบนี้ไม่ค่อยปรากฏในทางปฏิบัติ หมวดที่ 2 เป็นหมวดที่ว่าด้วยการเร่งรัดการปฏิบัติรัฐการในกระบวนการพิจารณาอนุญาต หมวดที่ 3 เป็นหมวดที่ว่าด้วยกระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครองกรณีการพิจารณาตัดสินโครงการ ซึ่งเป็นแผนการดำเนินการก่อสร้างสิ่งปลูกสร้างขนาดใหญ่

ภาคที่ 6 ว่าด้วย กระบวนการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

ภาคที่ 7 ว่าด้วยการปฏิบัติรัฐการของเจ้าหน้าที่สมทบ และว่าด้วยคณะกรรมการ

ภาคที่ 8 เป็นภาคที่ว่าด้วยบทบัญญัติสุดท้าย ซึ่งเป็นเรื่องของบทเฉพาะกาล ตลอดจนการกำหนดกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวเนื่องกับเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นก่อนวันที่รัฐบัญญัติวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองจะใช้บังคับ[117]

3.1.1 ลักษณะของการบังคับทางปกครองและกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง

กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองของเยอรมัน เป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการกำหนดกระบวนการในการดำเนินการบังคับตามสิทธิเรียกร้องทางมหาชนที่เกิดขึ้นจากการสั่งการอันเป็นผลมาจากกระบวนพิจารณาเรื่องทางปกครอง ซึ่งโดยหลักแล้วการสั่งการจะอยู่ในรูปของคำสั่งทางปกครอง โดยคำสั่งทางปกครองดังกล่าวกำหนดกฎเกณฑ์ให้ผู้ตกอยู่ภายใต้คำสั่งต้องปฏิบัติ แต่ผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามที่ได้สั่งการนั้น ซึ่งคุณลักษณะสำคัญของการบังคับทางปกครองก็คือ หน่วยงาน

---

[117] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 25-27.

ทางปกครองไม่จำเป็นต้องฟ้องร้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลมีคำบังคับแต่หน่วยงานทางปกครองสามารถที่จะดำเนินการบังคับได้ด้วยตนเอง[118]

การบังคับทางปกครองหรือการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ของสหพันธ์หรือของมลรัฐหรือเป็นการบังคับตามบทบัญญัติของกฎหมายพิเศษ เช่นตามกฎหมายตำรวจ[119] เป็นต้น และกฎหมายเฉพาะ ที่สำคัญในการใช้บังคับได้แก่ กฎหมายรัษฎากรหรือกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร ซึ่งในระดับมลรัฐนั้นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองจะมีเนื้อหาคล้ายคลึงกับของรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองของสหพันธ์ซึ่งก็คือ รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 หรือเรียกว่า รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครอง ค.ศ. 1953[120]

3.1.2 หลักกฎหมายทั่วไปในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

ประเทศเยอรมันในศตวรรษที่ 19 มีระบอบการเมืองการปกครองแบบเสรีนิยมซึ่งสนับสนุนให้มีการปกครองแบบนิติรัฐ การใช้อำนาจรัฐจะต้องอยู่ในกรอบของรัฐธรรมนูญและกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน เสรีภาพ ความชอบธรรมและความมั่นคงแห่งนิติฐานะ โดยที่การบังคับทางปกครองเป็นการใช้กำลังทางกายภาพบังคับเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพโดยตรง การใช้อำนาจของรัฐในการดำเนินการบังคับทางปกครองจึงต้องสอดคล้องกับการปกครองแบบนิติรัฐและอยู่ภายใต้บังคับของหลักกฎหมายทั่วไปซึ่งเป็นองค์ประกอบของหลักนิติรัฐ[121]

ดังนั้น การดำเนินการบังคับทางปกครองจึงต้องประกอบด้วยหลักกฎหมายดังต่อไปนี้

3.1.2.1 หลักความชอบด้วยกฎหมาย

กฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน มาตรา 20 วรรคสาม กำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติผูกพันต่อกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญและฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการผูกพันต่อกฎเกณฑ์

---

[118] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 160-161.

[119] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547), 166.

[120] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 160.

[121] วรนารี สิงห์โต, **รายงานการศึกษาวิจัย (ฉบับสมบูรณ์) เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 12.

แห่งกฎหมาย ซึ่งกฎหมายในที่นี้หมายถึงกฎหมายลายลักษณ์อักษรทั้งกฎหมายตามรูปแบบและกฎหมายตามเนื้อความ[122]

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองประกอบด้วยหลักกฎหมาย ดังนี้

1. หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

มาตรการของเจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมาย รวมถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญด้วย หากเจ้าหน้าที่บังคับการดำเนินการขัดหรือแย้งต่อกฎหมายย่อมเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2. หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ

การดำเนินการทางปกครองโดยมีการก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อได้มีบทบัญญัติของกำหมายกำหนดให้อำนาจและดำเนินการตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น การดำเนินการบังคับทางปกครองโดยปราศจากกฎหมายบัญญัติให้อำนาจกระทำได้นั้นเป็นการดำเนินการทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยเฉพาะการเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่สามารถเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้เฉพาะตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น และไม่อาจสร้างมาตรการบังคับทางปกครองอื่น ๆ ที่ไม่ใช่เพื่อวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดได้ โดยการจำกัดรูปแบบของมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวเป็นไปตามหลัก Numerus-clausus ซึ่งสนับสนุนหลักการคาดการณ์ล่วงหน้าของการดำเนินการของรัฐอันเป็นการรับประกันและสร้างความน่าเชื่อถือต่อประชาชนว่ารัฐจะดำเนินการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเฉพาะตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น[123]

3.1.2.2 หลักความพอสมควรแก่เหตุ

หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นการป้องกันการใช้อำนาจเกินขอบเขตของรัฐในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนจากการกระทำของรัฐ ซึ่งสามารถสรุปเกณฑ์ในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหลักความพอสมควรแก่เหตุได้ดังนี้[124]

---

[122] วรนารี สิงห์โต, **รายงานการศึกษาวิจัย (ฉบับสมบูรณ์) เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 13.

[123] เรื่องเดียวกัน, 14.

[124] เรื่องเดียวกัน, 15.

1. มาตรการที่ใช้จะต้องมีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายในทางกฎหมายมหาชน ซึ่งจะต้องเป็นมาตรการที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น เจ้าหน้าที่บังคับการไม่อาจกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองเองได้

2. มาตรการที่ใช้จะถือว่าเหมาะสมเมื่อการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวจะสามารถบรรลุเป้าหมายที่ต้องการได้

3. มาตรการที่เหมาะสมนี้จะต้องเป็นมาตรการที่จำเป็น โดยต้องไม่ปรากฏว่ามีมาตรการอื่นที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองหรือประโยชน์ของส่วนรวมน้อยกว่ามาตรการที่เลือกใช้ดังกล่าวจึงจะถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็น

4. มาตรการที่จำเป็นนี้ต้องได้สัดส่วน ซึ่งจะมีการเปรียบเทียบข้อดีข้อเสียระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครองและประโยชน์ที่จะได้รับจากการใช้มาตรการดังกล่าว โดยพิจารณาประกอบกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญซึ่งมาตรการบังคับทางปกครองจะต้องสัมพันธ์และได้สัดส่วนกับเป้าหมายหรือผลที่ฝ่ายปกครองต้องการ

3.1.3 หลักสำคัญของการบังคับทางปกครองตามกฎหมายเยอรมัน

กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของเยอรมันได้ก่อตั้งหลักกฎหมายแบบ duale Vollzugsordnung โดยแบ่งแยกระหว่างมาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และมาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ จำยอมรับการกระทำ หรือละเว้นการกระทำ[125]

โครงสร้างของรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 แบ่งออกเป็น 4 หมวด คือ

หมวด 1 การบังคับตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

หมวด 2 การบังคับตามคำสั่งที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำการ

หมวด 3 ค่าใช้จ่ายในการบังคับการ

หมวด 4 บทเฉพาะกาล

รวมทั้งหมด 22 มาตรา โดยหลักการสำคัญของการบังคับทางปกครองตามกฎหมายเยอรมันมีดังนี้[126]

3.1.3.1 การบังคับทางปกครองใช้กับคำสั่งทางปกครองที่สามารถบังคับได้

---

[125] วรนารี สิงห์โต, **รายงานการศึกษาวิจัย (ฉบับสมบูรณ์) เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 5.

[126] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 41.

โดยที่การบังคับทางปกครองเป็นการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองจึงเป็นพื้นฐานในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานของการบังคับทางปกครองนั้นจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถบังคับได้[127] กล่าวคือ

1. เป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่มีลักษณะเป็นการสั่งการ ซึ่งได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดข้อปฏิบัติหรือข้อห้าม โดยเป็นการกำหนดให้ผู้รับคำสั่งกระทำการหรือละเว้นกระทำการ เช่น คำสั่งให้หยุดดำเนินการก่อสร้าง คำสั่งให้ดำเนินการกำจัดขยะ คำสั่งให้หยุดการประกอบการพาณิชย์ เป็นต้นหรือกำหนดให้ชำระเงิน แต่คำสั่งทางปกครองเป็นการก่อตั้งสิทธิ หรือยืนยันสิทธิ เช่น คำสั่งอนุญาตให้ประกอบการพาณิชย์ คำสั่งยืนยันว่าผู้รับคำสั่งเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง คำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตให้ครอบครองอาวุธปืน คำสั่งต่าง ๆ เหล่านี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางกฎหมายโดยตรงเมื่อมีการออกคำสั่งโดยไม่ต้องมีการบังคับตามคำสั่งอีกแต่อย่างใด[128]

2. เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับในทางกฎหมาย ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองจะมีผลบังคับทางกฎหมายหรือไม่อย่างไรนั้น เมื่อพิจารณาจากความจำเป็นในเรื่องความมั่นคงทางกฎหมายและความชัดเจนทางกฎหมายเป็นการกระทำของรัฐแล้ว โดยทั่วไปคำสั่งทางปกครองที่ออกมาแล้วจะต้องมีผลบังคับได้ตามกฎหมาย[129] กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมมีผลในทางกฎหมาย เช่นเดียวกันกับคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมาย ตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนผลของคำสั่งทางปกครองนั้นโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้ทรงอำนาจหรือคำสั่งทางปกครองนั้นมิได้สิ้นผลลงโดยเงื่อนเวลาหรือโดยเหตุอื่น ทั้งนี้ เนื่องจากหากยอมให้บุคคลผู้รับคำสั่งทางปกครองกล่าวอ้างว่าคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ตนจึงไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้น การปฏิบัติราชการตลอดจนการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายย่อมไม่อาจเป็นไปได้

---

[127] มาตรา 6 VwVG (การอนุญาตให้บังคับทางปกครอง)

(1) คำสั่งทางปกครองซึ่งมีความมุ่งหมายให้มอบให้ซึ่งทรัพย์สิน หรือมุ่งหมายให้กระทำการยอมรับการกระทำ หรือให้งดเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง การดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าวอาจใช้วิธีการบังคับตามมาตรา 9 ได้ หากคำสั่งทางปกครองนั้นไม่อาจโต้แย้งอีกต่อไป หรือเป็นกรณีที่ต้องบังคับโดยทันที หรือเป็นกรณีที่การใช้สิทธิโต้แย้งไม่ก่อให้เกิดผลเป็นการทุเลาการบังคับ

ฯลฯ ฯลฯ

[128] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**. 163.

[129] กมลชัย รัตนสกาววงศ์, **ความชอบด้วยกฎหมาย ความมิชอบด้วยกฎหมาย และผลบังคับทางกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายปกครองเยอรมัน**, (รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนดุล.กรุงเทพฯ: นิติธรรม, 2540), 72.

หรือเป็นไปได้ด้วยความยากลำบาก[130] เว้นแต่เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือมีข้อผิดพลาดอย่างร้ายแรงและเห็นประจักษ์ชัด ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะไม่มีผลบังคับใด ๆ ในทางกฎหมาย

3. เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้ หรือเป็นกรณีที่ไม่มีการขอการทุเลาการบังคับ[131] ซึ่งอาจเป็นกรณีที่บุคคลที่มีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นแสดงเจตนาสละสิทธิอุทธรณ์โต้แย้ง หรือมีกฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับผูกพันโดยทันทีโดยไม่อาจถูกโต้แย้งได้หรือระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งล่วงพ้นไปโดยไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับ[132] ซึ่งการทุเลาการบังคับนั้น หมายความว่า มาตรการเพื่อการบังคับตามคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของสหพันธ์หรือของมลรัฐไม่สามารถนำมาใช้กับกรณีที่มีการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองได้

คำสั่งทางปกครองจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไป หากระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์ได้ผ่านพ้นไปแล้ว โดยทั่วไปแล้วมีระยะเวลา 1 เดือน สำหรับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองและการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง สำหรับกรณีของคำสั่งทางปกครองให้ชำระภาษี ฯลฯ ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 80 วรรค 2 ข้อ 1-3 VwGO การใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด[133]

3.1.3.2 การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับหน่วยงานของรัฐด้วยกัน

หลักการบังคับทางปกครองไม่ใช้กับหน่วยงานของรัฐด้วยกันนี้เป็นไปตามบทบัญญัติมาตรา 17 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ซึ่งบัญญัติว่า “การบังคับการต่อหน่วยงานของรัฐและนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดเป็นอย่างอื่น” เนื่องจากการบังคับทางปกครองเป็นการใช้อำนาจในทางมหาชนบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง จึงไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐซึ่งก็ใช้อำนาจของรัฐเช่นเดียวกัน

---

[130] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2546), 144.

[131] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 207.

[132] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 164.

[133] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 208.

3.1.3.3 การบังคับทางปกครองต้องใช้เท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่เหตุ

รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้กำหนดให้รัฐสามารถดำเนินการให้บรรลุตามสิทธิและหน้าที่ในทางกฎหมายมหาชนโดยวิธีการบังคับได้โดยไม่ต้องอาศัยการช่วยเหลือจากองค์กรศาลแต่อย่างใด ดังนั้นในกระบวนการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงต้องคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วนหรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ และการใช้วิธีการบังคับจะต้องเป็นมาตรการสุดท้ายที่จะเลือกกระทำ[134]

การบังคับทางปกครองต้องใช้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องยุติการใช้มาตรการบังคับเมื่อได้บังคับการบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับทางปกครองนั้นแล้ว ทั้งนี้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มาตรา 9 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “มาตรการบังคับทางปกครองต้องอยู่ในสัดส่วนที่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการบังคับการ และกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับไว้หรือกำหนดวิธีการบังคับไว้หลายวิธีที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับได้ เจ้าหน้าที่จะต้องใช้หรือเลือกใช้วิธีการบังคับที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ที่ถูกบังคับและต่อส่วนรวมน้อยที่สุด ซึ่งจะต้องพิจารณาประเมินจากข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆไป โดยอาจสรุปเกณฑ์การพิจารณาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหลักความพอควรแก่เหตุได้ดังนี้[135]

1. มาตรการที่ใช้จะถือว่าเหมาะสม เมื่อสามารถบรรลุเป้าหมายที่ต้องการได้

2. มาตรการที่เหมาะสมนี้จะต้องเป็นมาตรการที่จำเป็น หากใช้มาตรการอื่น ๆ จะเป็นการกระทบกระเทือนถึงสิทธิของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองหรือประโยชน์ของส่วนรวมมากกว่ามาตรการที่จำเป็นดังกล่าว

3. มาตรการที่จำเป็นนี้จะต้องใช้อย่างสมควรแก่เหตุ ซึ่งจะต้องไม่อยู่นอกเหนือความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล กล่าวคือ กระบวนการบังคับทางปกครองจะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการที่ใช้กับเป้าหมายหรือผลที่ฝ่ายปกครองต้องการ และต้องมีความเหมาะสม มีความจำเป็นจะต้องใช้ รวมทั้งมีความได้สัดส่วนกับการกระทบกระเทือนสิทธิเสรีภาพของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองนั้น

3.1.3.4 การใช้มาตรการบังคับทางปกครองต้องมีการเตือนก่อนเสมอ

เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองและแจ้งให้ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองทราบแล้ว หากผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนคำสั่ง

---

[134] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 202.

[135] กมลชัย รัตนสกาววงศ์, **ความชอบด้วยกฎหมาย ความมิชอบด้วยกฎหมาย และผลบังคับทางกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายปกครองเยอรมัน**, 58-59.

ดังกล่าว เจ้าหน้าที่จะยังไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ทันที เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนถึงผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งนั้นก่อนที่จะออกคำสั่งบังคับการ[136] โดยในกรณีของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระหนี้เงิน เมื่อเจ้าหน้าที่มีหนังสือแจ้งเพื่อให้ชำระเงิน แล้วเมื่อพ้นระยะเวลา 1 สัปดาห์ นับตั้งแต่วันที่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองหรือหนังสือแจ้งเพื่อให้ชำระเงิน หรือในกรณีที่ถึงกำหนดชำระเงินหลังจากนั้น ต้องรอให้พ้นระยะเวลา 1 สัปดาห์นับตั้งแต่วันที่ครบกำหนดชำระเงินไปแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องมีหนังสือเตือน ลูกหนี้ตามคำสั่งทางปกครอง โดยระบุเวลาให้ชำระเงินภายใน 1 สัปดาห์[137] ซึ่งหนังสือเตือนดังกล่าวนั้นไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองเพราะมิได้กำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใหม่แต่อย่างใด[138] หน้าที่ในการออกหนังสือเตือนนี้ ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองถือว่าเป็น Sollvorschrift กล่าวคือ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดข้อความปฏิบัติของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองให้กระทำการเท่านั้นไม่ถือว่าเป็นองค์ประกอบของกฎหมาย ดังนั้น แม้ว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะละเว้นไม่ปฏิบัติหน้าที่ในการออกหนังสือเตือนก็ไม่มีผลทำให้ความสมบูรณ์ของการบังคับทางปกครองนั้นเสียไป แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นจากการละเว้นข้อควรปฏิบัติดังกล่าวด้วย

สำหรับกรณีการบังคับเพื่อให้กระทำการหรืองดเว้นการกระทำการนั้น ก่อนที่จะมีการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการสั่งการ เจ้าหน้าที่ที่ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ในการบังคับตามคำสั่งทางปกครองด้วย จะต้องมีคำสั่งภาคทัณฑ์เป็นลายลักษณ์อักษรกำหนดวิธีการบังคับแจ้งไปยังผู้รับคำสั่งทางปกครอง โดยคำสั่งภาคทัณฑ์ดังกล่าว จะเป็นการเตือนว่า

---

[136] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 46.

[137] ม าตรา 3 VwVG

ฯลฯ ฯลฯ

(2) เงื่อนไขในการเริ่มกระบวนการบังคับทางปกครอง ได้แก่

ก.คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ที่จะถูกบังคับชำระเงิน

ข.ถึงกำหนดชำระเงินตามคำสั่ง

ค.พ้นระยะเวลา 1 สัปดาห์ นับตั้งแต่วันที่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครอง หรือในกรณีที่ถึงกำหนดชำระเงินหลังจากนั้น ต้องรอให้พ้นระยะเวลา 1 สัปดาห์นับตั้งแต่วันที่ครบกำหนดชำระเงิน

ฯลฯ ฯลฯ

[138] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 204.

หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่มีผลผูกพันให้ตนต้องกระทำนั้นผู้รับคำสั่งดังกล่าวจะต้องยอมรับต่อการบังคับโดยไม่อาจขัดขืนได้[139]

3.1.3.5 การบังคับทางปกครองต้องมีความชัดเจนแน่นอน

หลักการนี้ปรากฏอยู่ในมาตรา 13 VwVG ซึ่งอาจพิจารณาได้ 2 ประการ คือ

1. คำสั่งภาคทัณฑ์จะต้องมีความชัดเจนแน่นอนเพื่อเป็นการเตือนผู้ที่จะถูกบังคับให้ทราบว่าหากตนไม่ปฏิบัติตามคำบังคับจะมีผลอย่างไร กล่าวคือคำสั่งภาคทัณฑ์นั้นจะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร มีการกำหนดระยะเวลาที่สมเหตุสมผล การภาคทัณฑ์ว่าจะใช้วิธีการบังคับโดยมิได้กำหนดระยะเวลาไว้ย่อมเป็นการภาคทัณฑ์ที่เป็นโมฆะ[140] และการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการบังคับที่จะนำมาใช้ โดยจะกำหนดวิธีการบังคับไว้หลายวิธีและจะกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีสิทธิเลือกใช้วิธีการบังคับหลายวิธีตามที่กำหนดไว้นั้นไม่ได้ (มาตรา 13 วรรค 3 VwVG) เช่น การภาคทัณฑ์โดยกำหนดวิธีการบังคับให้ชำระค่าปรับทางปกครองนั้นจะต้องระบุจำนวนเงินค่าปรับทางปกครองที่แน่นอนไว้ด้วย การระบุแค่จำนวนเงินขั้นสูงถือว่าไม่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น[141]

2. เจ้าหน้าที่ในการบังคับการจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวิธีการที่ได้กำหนดไว้ในคำสั่งภาคทัณฑ์นั้น การเปลี่ยนแปลงวิธีการบังคับจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อวิธีการบังคับตามคำสั่งภาคทัณฑ์เดิมไม่อาจบรรลุความมุ่งหมายที่กำหนดได้หรือไม่มีการปฏิบัติตามที่ได้มีการภาคทัณฑ์ไว้

3.1.3.6 การบังคับทางปกครองอาจถูกโต้แย้งได้

หลักการในเรื่องการโต้แย้งการบังคับทางปกครองนี้ เป็นอีกหลักการหนึ่งซึ่งมีความหมายที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่จะต้องถูกบังคับทางปกครอง กฎหมายจึงกำหนดให้บุคคลดังกล่าวสามารถโต้แย้งการบังคับทางปกครองได้ การโต้แย้งมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นเป็นไปตามบทบัญญัติกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง การโต้แย้งการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง จะต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนตามมาตรา 68 VwGO และใช้

---

[139] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 47.

[140] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 208.

[141] มานิตย์ วงศ์เสรี, **กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน**, อ้างถึงใน, วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539** 47.

การฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามมาตรา 42[142] ส่วนการโต้แย้งการบังคับทางปกครองกรณีของการบังคับให้ชำระเงินนั้นเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร และการโต้แย้งการบังคับทางปกครองกรณีของการบังคับให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการนั้นเป็นไปตามมาตรา 18 VwVG [143]ซึ่งก็คืออุทธรณ์คำเตือนการบังคับทางปกครองโดยใช้หลักเกณฑ์และวิธีเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

3.1.4 องค์กรเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการบังคับทางปกครอง

ในประเทศเยอรมัน หน่วยงานที่ทำหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองในกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน คือ หน่วยงานบังคับทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นภายในกระทรวงต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง โดยในการจัดตั้งหน่วยงานบังคับทางปกครองเพื่อดำเนินการบังคับทางปกครองนั้นจะต้องขอความเห็นชอบจากกระทรวงมหาดไทยก่อน เนื่องมาจากเหตุผลที่ว่ากระทรวงมหาดไทยเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ดูแลความสงบสุขของประชาชน ดังนั้น เมื่อประชาชนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องถูกกระทบสิทธิและเสรีภาพจากการบังคับทางปกครองกระทรวงมหาดไทยจึงต้องเข้ามาดูแลโดยเป็นผู้ให้ความเห็นชอบในการบังคับทางปกครอง แต่หากกระทรวงใดไม่ได้จัดตั้งหน่วยงานบังคับทางปกครองภายในไว้ ก็อาจมอบหมายให้กรมสรรพากรทำหน้าที่เป็นหน่วยงานบังคับทางปกครองได้ สำหรับหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองในกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการนั้น ได้แก่ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นเอง[144]

3.1.5 ประเภทของการบังคับทางปกครอง

กฎหมายว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของสหพันธ์ได้แบ่งประเภทของการบังคับทางปกครองโดยพิจารณาจากวัตถุแห่งการบังคับตามคำสั่งทางปกครองออกเป็น 2 ประเภท คือ การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงินและการบังคับทางปกครอง กรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ[145]

3.1.5.1 การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งการปกครองกำหนดให้ชำระเงิน

---

[142] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 199-200.

[143] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 48.

[144] เรื่องเดียวกัน, 48.

[145] เรื่องเดียวกัน, 49.

วัตถุแห่งการบังคับทางปกครองกรณีนี้เป็นการบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานของรัฐที่มีต่อประชาชนตามความสัมพันธ์ในทางกฎหมายมหาชน เช่น การบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินค่าภาษีอากร เงินประกันสังคม ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุงต่าง ๆ การเรียกร้องให้นำเงินช่วยเหลือที่จ่ายเกินไปกลับคืนมา เป็นต้น[146]

3.1.5.2 การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

วัตถุแห่งการบังคับทางปกครองกรณีนี้เป็นการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานของรัฐที่กำหนดให้ประชาชนผู้รับคำสั่งต้องกระทำการหรือละเว้นกระทำการ เช่น คำสั่งให้รื้อถอนบ้านที่อยู่ในสภาพที่ทรุดโทรม คำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยมิชอบด้วยกฎหมาย คำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารที่ผิดกฎหมาย เป็นต้น

3.1.6 มาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครอง

รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1953 ได้บัญญัติถึงมาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ออกเป็น 2 ประเภท คือ กรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ โดยมาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครองที่หน่วยงานจะดำเนินการบังคับให้ใช้เงินได้รับการบัญญัติไว้ในหมวด 1 ตั้งแต่มาตรา 1 ถึง มาตรา 5 ส่วนกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการซึ่งหน่วยงานจะดำเนินการบังคับตามกระบวนการใช้กำลังบังคับทางปกครองได้รับการบัญญัติไว้ในหมวด 2 ตั้งแต่มาตรา 6 ถึง มาตรา 18[147] ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

3.1.6.1 มาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน

1. มาตรการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน

มาตรา 5 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 กำหนดว่า มาตรการบังคับตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน ให้ดำเนินการตามบทบัญญัติในประมวลรัษฎากร ซึ่งประมวลรัษฎากรได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ได้แก่ การยึดสังหาริมทรัพย์มี

---

[146] มานิตย์ วงศ์เสรี, **กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน**, อ้างถึงใน, วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539** 49.

[147] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 162.

รูปร่าง อสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์มีทะเบียน การอายัดสิทธิเรียกร้อง และการขายทอดตลาด ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้[148]

1) การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง

ก. วิธีการยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง ทำได้ 3 วิธี คือ

ก) นำทรัพย์ที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้มาไว้ในความครอบครองของเจ้าพนักงานบังคับการ

ข) ทรัพย์ที่ไม่ใช่เงินหรือพันธบัตร เจ้าพนักงานบังคับการจะปล่อยให้อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ต่อไปก็ได้ เมื่อพิจารณาแล้วว่าการกระทำเช่นนี้จะไม่เป็นผลเสียแก่การบังคับการ ทั้งนี้ ต้องกระทำให้การยึดนั้นเห็นประจักษ์แจ้ง โดยการประทับตราหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดตามสมควร

ค) หากทรัพย์ที่จะยึดอยู่ในความครอบครองของบุคคลภายนอก เจ้าหน้าที่บังคับการจะกระทำการยึดตาม ก) และ ข) ได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากบุคคลภายนอกเสียก่อน

ในการดำเนินการดังกล่าวข้างต้น เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องแจ้งการยึดให้ลูกหนี้ทราบ อนึ่ง การยึดทรัพย์ในเวลากลางคืน ในวันอาทิตย์และวันหยุดราชการจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อเจ้าหน้าที่บังคับการได้รับหนังสืออนุญาตจากหน่วยงานของตน

ข. ผลของการยึดทรัพย์ เมื่อเสร็จสิ้นการยึดทรัพย์แล้ว หน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่บังคับการจะมีสิทธิเสมือนเป็นผู้รับจำนองหรือรับจำนำทรัพย์ที่ยึดมาตามประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน

ค. อำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่บังคับการในขณะดำเนินการยึดทรัพย์

ก) เมื่อได้รับคำสั่งเป็นหนังสือจากหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการให้ดำเนินการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการผู้รับคำสั่งมีอำนาจที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์ของลูกหนี้ตามคำสั่งทางปกครอง โดยจะต้องแสดงหนังสือคำสั่งนี้ต่อลูกหนี้ก่อนจึงจะมีสิทธิยึดทรัพย์ได้

ข) เจ้าหน้าที่บังคับการมีอำนาจเข้าตรวจค้นสถานที่ใด ๆ อันเป็นของลูกหนี้เท่าที่จำเป็น ทั้งยังมีอำนาจสั่งให้เปิดประตูหรือตู้หรือที่เก็บของที่ปิดล็อคอยู่ หากลูกหนี้ไม่ยอมให้เข้าตรวจค้นหรือไม่ยอมอยู่ด้วยในขณะตรวจค้น เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องขอหมายศาลจาก

---

[148] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, (ม.ป.ท: ม.ป.พ., ม.ป.ป.), 3-6.

ศาลแขวงในเขตพื้นที่นั้นเสียก่อนจึงจะสามารถเข้าตรวจค้นโดยปราศจากคำยินยอมของลูกหนี้ได้ และในกรณีที่มีผู้ขัดขวาง เจ้าหน้าที่บังคับการชอบที่จะใช้กำลังปราบปรามเองหรือร้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ตำรวจ

ค) เจ้าหน้าที่บังคับการต้องนำผู้ที่บรรลุนิติภาวะจำนวน 2 คน หรือข้าราชการท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจจำนวน 1 คน ไปเป็นพยานในระหว่างการตรวจค้น ในกรณีดังต่อไปนี้

(1) มีผู้ใช้กำลังขัดขวางการตรวจค้น

(2) ทำการตรวจค้นในขณะที่ลูกหนี้และคนในครอบครัวไม่อยู่

ง) เจ้าหน้าที่บังคับการต้องจดบันทึกรายงานการบังคับการ โดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

(1) การกระทำทุกอย่างที่กระทำไปเพื่อการบังคับการ

(2) วัน เวลา และสถานที่ที่ทำการจดบันทึก

(3) วัตถุที่ทำการยึด

(4) รายชื่อบุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องที่อยู่ในเหตุการณ์

(5) ลายมือชื่อบุคคลดังกล่าวข้างต้น พร้อมลงลายมือชื่อรับรองว่าได้อ่านบันทึกรายงานการบังคับการเรียบร้อยแล้ว

(6) ลายมือชื่อเจ้าพนักงานบังคับการ

ง. ประเภทของวัตถุที่ไม่อยู่ในความรับผิดแห่งการบังคับคดีนั้นคล้ายกันกับที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย

จ. การขายทอดตลาด

หน่วยงานบังคับทางปกครองต้องออกคำสั่งเป็นหนังสือมอบอำนาจให้เจ้าพนักงานนำสิ่งที่ยึดมาไปขายทอดตลาด โดยจะดำเนินการขายทอดตลาดได้ภายหลังจากการยึดทรัพย์ไม่น้อยกว่า 7 วัน เว้นแต่ลูกหนี้จะแสดงความยินยอมให้ขายทอดตลาดได้ก่อนหน้านั้น หรือการเก็บรักษาทรัพย์เป็นเวลานานจะทำให้เสื่อมราคาหรือจะมีค่าใช้จ่ายสูงมาก

วัน เวลา และสถานที่ประมูลจะต้องประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไป

สัญญาซื้อขายเกิดขึ้นทันทีเมื่อเจ้าหน้าที่เคาะไม้ขายให้แก่ผู้เสนอราคาสูงสุด ซึ่งต้องเป็นราคาไม่ต่ำกว่าครึ่งหนึ่งของราคาปกติตามท้องตลาด ส่วนเครื่องเงินหรือเครื่องทองนั้นห้ามขายต่ำกว่าราคาเงินหรือราคาทอง ณ เวลานั้น และก่อนเคาะไม้ เจ้าหน้าที่จะต้องนับหนึ่งถึงสามเสียก่อน รวมทั้งจะมีการส่งมอบวัตถุที่ทำการประมูลต่อเมื่อผู้ซื้อชำระเป็นเงินสดเท่านั้น

หากไม่มีผู้เสนอราคาสูงกว่าราคาที่จะอนุญาตให้ขายได้ดังกล่าวข้างต้น เจ้าหน้าที่สามารถใช้วิธีการอื่นเพื่อหาเงินมาชำระหนี้ได้ตามความเหมาะสม

2) การยึดอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์มีทะเบียน

การยึดอสังหาริมทรัพย์และสังหาริมทรัพย์มีทะเบียนสามารถกระทำได้ 3 วิธี ซึ่งจะเลือกใช้วิธีไหนก็ได้ดังนี้

ก. การยึดมาเป็นวัตถุซึ่งจำนอง

หน่วยงานบังคับทางปกครองสามารถนำทรัพย์ที่ต้องการยึดมาเป็นวัตถุซึ่งจำนองได้ โดยการแจ้งให้เจ้าพนักงานที่ดินบันทึกการจำนองไว้ในทะเบียนที่ดิน จากนั้นหน่วยงานบังคับทางปกครองก็จะได้รับสิทธิจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่ง

ข. การยึดมาขายทอดตลาด

การยึดอสังหาริมทรัพย์มาขายทอดตลาดนั้นต่างจากการยึดสังหาริมทรัพย์ตรงที่หน่วยงานบังคับทางปกครองไม่มีอำนาจดำเนินการเองได้ แต่จะต้องยื่นคำขอต่อศาลแขวงให้ออกคำสั่งยึดอสังหาริมทรัพย์มาขายทอดตลาด โดยศาลจะต้องส่งคำสั่งให้ลูกหนี้ตามคำสั่งทางปกครองและเจ้าพนักงานที่ดินเพื่อให้บันทึกการยึดลงในทะเบียนที่ดิน จากนั้นศาลจะเป็นผู้ดำเนินการขายทอดตลาดเอง โดยมีวิธีการเช่นเดียวกับการขายทอดตลาดสังหาริมทรัพย์

ค. การยึดมาใช้ประโยชน์

หน่วยงานบังคับทางปกครองสามารถยื่นคำขอให้ศาลมีคำสั่งยึดอสังหาริมทรัพย์และแต่งตั้งผู้ดูแลทรัพย์สินขึ้นมาหนึ่งคน พร้อมมอบอำนาจให้ดูแลจัดการและใช้ประโยชน์อสังหาริมทรัพย์ที่ยึดมา เช่น นำที่ดินออกให้เช่าเพื่อหาเงินมาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น

3) การอายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ซึ่งมีต่อบุคคลภายนอก

ก. สิทธิเรียกร้องให้ชำระเงิน

ก) วิธีการ

หน่วยงานบังคับทางปกครองต้องออกคำสั่งอายัดไปยังลูกหนี้และบุคคลภายนอก โดยมีเนื้อหาเป็นการห้ามลูกหนี้กระทำการใด ๆ อันอาจมีผลกระทบต่อสิทธิเรียกร้องดังกล่าว และห้ามบุคคลภายนอกชำระเงินแก่ลูกหนี้ แต่ให้ชำระแก่หน่วยงานบังคับทางปกครอง

ถ้าสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้มีการจำนองเป็นประกัน ให้เจ้าพนักงานยึดหนังสือหลักฐานการจำนองมาจากลูกหนี้ หากลูกหนี้ไม่มีหนังสือเช่นว่านี้ ให้เจ้าพนักงานแจ้งคำสั่งอายัดทรัพย์นั้นไปยังเจ้าพนักงานที่ดินเพื่อให้จดแจ้งการอายัดไว้ในทะเบียนที่ดิน

การอายัดสิทธิเรียกร้องที่เป็นรายได้เป็นคราว ๆ นั้น รวมตลอดถึงงวดที่จะถึงกำหนดชำระภายหลังการอายัดนั้นด้วย

ข) ผลแห่งการอายัด

หน่วยงานบังคับทางปกครองมีสิทธิดำเนินการบังคับตามสิทธิได้เสมือนกับเป็นเจ้าของสิทธิเอง ในกรณีที่บุคคลภายนอกไม่ยอมชำระหนี้โดยสมัครใจ หน่วยงานบังคับทางปกครองต้องไปฟ้องศาลยุติธรรมให้บังคับตามสิทธิที่อายัดมาได้

หากสิทธิเรียกร้องที่อายัดมานั้นยังไม่ถึงกำหนดชำระหรืออยู่ภายใต้เงื่อนไขบางอย่างที่ยังไม่เกิดขึ้นหรือการบังคับตามสิทธินั้นเป็นไปได้ยาก หน่วยงานบังคับทางปกครองมีสิทธิใช้มาตรการอื่นเพื่อให้ได้เงินมาชำระหนี้ เช่น การจำหน่ายสิทธิ

ข. สิทธิเรียกร้องให้ส่งมอบสิ่งของ

วิธีการอายัดให้ใช้วิธีเดียวกับการอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินและเมื่อหน่วยงานบังคับทางปกครองได้รับมอบสิ่งของจากบุคคลภายนอกแล้วให้นำไปขายทอดตลาดเช่นเดียวกับของที่ได้มาโดยการยึด

2. กระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน

การดำเนินกระบวนการบังคับให้ชำระเงินก่อนที่จะมีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น จะเริ่มต้นจากการที่เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจออกคำสั่ง ได้ออกคำสั่งบังคับการ ส่งไปยังเจ้าหน้าที่บังคับการ เพื่อให้ดำเนินการบังคับทางปกครองตามมาตรการบังคับที่กำหนดในคำสั่งบังคับการนั้น[149] ซึ่งคำสั่งบังคับการนี้ไม่ถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่เป็นเพียงมาตรการภายในฝ่ายปกครองที่หน่วยงานที่มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้ชำระเงิน หรือหน่วยงานที่ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานแห่งการบังคับการต้องผูกพันตามคำสั่งบังคับการ โดยหน่วยงานที่ออกคำสั่งบังคับการจะกำหนดมาตรการหรือวิธีการบังคับหรือสั่งให้หยุดการบังคับก็ได้ ในกรณีที่หน่วยงานที่ออกคำสั่งบังคับการกับหน่วยงานบังคับการเป็นหน่วยงานเดียวกัน ก็สามารถสั่งการภายในหน่วยงานให้ดำเนินการบังคับไปได้เลยไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งบังคับการ[150]

การออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงินมีเงื่อนไขดังต่อไปนี้[151]

---

[149] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 1.

[150] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 167.

[151] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539**, 55.

1) จะต้องมีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เป็นหนังสือแจ้งให้ประชาชนผู้รับคำสั่ง(ลูกหนี้ตามคำสั่งทางปกครอง) ชำระเงินตามสิทธิเรียกร้องที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีต่อลูกหนี้ตามคำสั่งทางปกครองนั้น คำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินดังกล่าวเป็นการทำให้สิ้นสุดกระบวน การพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ โดยได้กำหนดให้ลูกหนี้ตามคำสั่งทางปกครองนั้นมีหน้าที่ในการชำระเงิน ดังนั้น คำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินจึงเป็นเงื่อนไขของความชอบด้วยกฎหมายในการที่จะดำเนินการบังคับต่อมา นอกจากนี้คำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินก็เป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งจะต้องมีความชัดเจนในทางเนื้อหา ลูกหนี้ตามคำสั่งจะต้องสามารถเข้าใจคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินโดยเฉพาะในเรื่องพื้นฐานของเรื่องและจำนวนเงินที่จะต้องชำระ ถ้าคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินดังกล่าวมิได้แจ้งจำนวนเงินไปด้วย คำสั่งแจ้งดังกล่าวย่อมตกเป็นโมฆะ

2) หนี้ตามคำสั่งทางปกครองถึงกำหนดชำระแล้ว กล่าวคือ ตามบทบัญญัติของกฎหมาย หนี้ที่จะต้องชำระนั้นอาจบังคับให้ชำระได้ทันที สำหรับกรณีของหนี้เงินนั้นการถึงกำหนดชำระ หมายถึง เมื่อผ่านพ้นระยะเวลาของการชำระหนี้ไปแล้ว

3) ระยะเวลาได้ล่วงพ้นไปแล้ว 1 สัปดาห์ นับแต่ได้มีการแจ้งคำสั่งให้ชำระเงิน หรือในกรณีที่มีการกำหนดเวลาให้ชำระเงินหลังจากแจ้งคำสั่งระยะ เวลาดังกล่าวก็ล่วงพ้นไปแล้ว 1 สัปดาห์ ทั้งนี้ ก็เพื่อให้ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินได้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งหากไม่ใช่หนี้เงินที่อาจบังคับได้โดยทันที โดยหลักแล้วการอุทธรณ์โต้แย้งมีผลเป็นการทุเลาการบังคับ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงยังไม่สามารถบังคับการตามคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินได้ทันที หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดำเนินการบังคับในขณะที่ยังมีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินดังกล่าวก็ถือว่าการดำเนินการบังคับทางปกครองดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น การดำเนินการบังคับทางปกครอง จะกระทำได้ก็ต่อเมื่อคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระหนี้หนี้ไม่ได้ถูกโต้แย้งหรือผลของการทุเลาการบังคับได้ผ่านพ้นไปแล้ว อย่างไรก็ตาม ในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระหนี้เงินที่เป็นค่าภาษีอากรหรือค่าใช้จ่ายในทางมหาชน ไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ในกรณีนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงอาจดำเนินการบังคับตามคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระหนี้โดยไม่ต้องรอให้ระยะเวลา 1 สัปดาห์ ล่วงพ้นไปก่อนก็ได้

4) เมื่อระยะเวลา 1 สัปดาห์ ได้ล่วงพ้นไปแล้ว แต่ก่อนที่จะมีคำสั่งบังคับการเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องออกหนังสือเตือนให้ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำการชำระเงินอีกครั้งหนึ่ง โดยกำหนดระยะเวลาชำระเงินต่อไปอีก 1 สัปดาห์ หนังสือเตือนนี้ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง เนื่องจากเป็นเพียงการเตือนว่าจะดำเนินการบังคับทางปกครองตามที่ได้มีคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินไปแล้วเท่านั้น ไม่ได้เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่แต่อย่างใด

3.1.6.2 มาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

1. มาตรการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ได้กำหนดมาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่มีความมุ่งหมายให้กระทำการ ยอมรับการกระทำการหรือให้ละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งไว้ 3 มาตรการ[152] ได้แก่

1) การกระทำการแทน

ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองกำหนดหน้าที่ให้ผู้รับคำสั่งกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่มิใช่เป็นการกระทำที่ต้องทำเองเฉพาะตัว เช่น การต้องเข้ารับการเกณฑ์ทหาร การส่งมอบทรัพย์สิน กรณีที่จำต้องยอมรับการกระทำบางประการ หรือกรณีเกี่ยวกับการที่ต้องละเว้นกระทำการบางประการ เช่น การห้ามส่งเสียงดังรบกวนผู้อื่นในยามวิกาล แต่เป็นการกระทำที่อาจมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนได้ เช่น การรื้อถอนหรือทำลายสิ่งปลูกสร้างต่าง ๆ การเปิดประตูรถยนต์ที่ประตูปิดล็อคไว้ เมื่อผู้รับคำสั่งละเลยหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เจ้าหน้าที่บังคับการสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่จะเข้ากระทำการแทนเองหรืออาจจะมอบหมายให้บุคคลที่สามกระทำการแทน โดยผู้ที่จะถูกบังคับทางปกครองจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายทั้งหมดอันเกิดจากการกระทำการแทนนั้น[153] แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำการแทนเอง เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการกระทำการแทนนั้นเอง[154] โดยกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองของมลรัฐส่วนใหญ่ในประเทศเยอรมันจะมีบทบัญญัติเรื่อง การกระทำการแทนโดยหน่วยงานของรัฐ ไว้แทบทั้งสิ้น

บุคคลที่สามไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการกระทำการแทนจากผู้ที่ต้องถูกบังคับ เนื่องจากบุคคลที่สามไม่มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับผู้ที่จะต้องถูกบังคับ แต่บุคคลที่สามจะต้องเรียกร้องค่าใช้จ่ายจากเจ้าหน้าที่เท่านั้น โดยสิทธิเรียกร้องดังกล่าวเป็นสิทธิเรียกร้องที่มีพื้นฐานมาจากสัญญาในทางแพ่งซึ่งอาจจะเป็นสัญญาจ้างแรงงาน หรือสัญญาจ้างทำของระหว่างเจ้าหน้าที่กับบุคคลที่สาม บุคคลที่สามมีเสรีภาพที่จะเข้าทำสัญญากับเจ้าหน้าที่บังคับการหรือไม่ก็

---

[152] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 57.

[153] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 4.

[154] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน** , 213.

ได้ เว้นแต่ในกรณีที่เกิดภาวะฉุกเฉินที่เรียกว่า ความจำเป็นทางตำรวจ บุคคลที่สามอาจถูกบังคับให้เข้ากระทำการแทนได้ โดยเจ้าหน้าที่บังคับการจะออกคำสั่งบังคับทางปกครองบังคับกับบุคคลที่สาม ส่วนเจ้าหน้าที่ก็มีสิทธิเรียกร้องอันเกิดจากความสัมพันธ์ตามกฎหมายมหาชนออกคำสั่งเรียกให้ผู้ที่จะต้องถูกบังคับชำระค่าใช้จ่ายที่ได้จ่ายให้แก่บุคคลที่สาม โดยถือว่าคำสั่งเรียกให้ชำระค่าใช้จ่ายดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งหากผู้รับคำสั่งไม่ชำระ เจ้าหน้าที่บังคับการก็สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองโดยใช้มาตรการและกระบวนการบังคับให้ชำระเงินได้[155] จะเห็นได้ว่ามาตรการบังคับทางปกครองโดยการกระทำการแทนนี้ เป็นมาตรการบังคับที่ไม่กระทบกับตัวผู้ที่จะต้องถูกบังคับตามคำสั่ง จึงถือได้ว่าเป็นมาตรการบังคับที่มีความรุนแรงน้อยที่สุด

2) การกำหนดค่าปรับบังคับการ

การกำหนดค่าปรับเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถจะนำมาใช้บังคับกับผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองในกรณีที่การกระทำที่กำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้นไม่อาจกระทำการแทนโดยผู้อื่นได้ หรือเป็นคำสั่งที่กำหนดให้ผู้อยู่ในบังคับต้องยอมให้กระทำการ หรือกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำการที่ขัดกับคำสั่งที่กำหนดให้ละเว้นกระทำการ[156] ซึ่งเจ้าหน้าที่มีดุลพินิจกำหนดค่าปรับได้ตั้งแต่ 3 มาร์คถึง 2,000 มาร์คโดยคำนึง ถึงความสำคัญของวัตถุประสงค์ของการดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองประกอบกับลักษณะของการปฏิเสธไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง รวมทั้งฐานะทางการเงินของผู้ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และจะต้องคำนึงถึงหลักการปฏิบัติที่เท่าเทียมกันด้วย อย่างไรก็ตามแม้จะเป็นการกระทำที่สามารถดำเนินการแทนโดยผู้อื่นได้ แต่ถ้าปรากฏข้อเท็จจริงต่อมาว่าการใช้มาตรการเข้ากระทำการแทนนั้นไม่อาจกระทำได้แล้ว หรือเป็นการกระทำที่ไม่เหมาะสม เช่น กรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่สามารถชดใช้ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการมอบหมายให้ผู้อื่นกระทำการแทนได้ หรือกรณีค่าใช้จ่ายในการดำเนินการแทนนั้นสูงเกินส่วนซึ่งเป็นการไม่สมเหตุสมผล[157] เจ้าหน้าที่ก็สามารถใช้มาตรการกำหนดค่าปรับเพื่อบังคับการกับผู้อยู่ในบังคับทางปกครองได้เช่นกัน

อนึ่ง ค่าปรับบังคับการไม่ใช่ค่าปรับทางอาญา ที่ถือว่าเป็นโทษทางอาญา และไม่ใช่ค่าปรับทางปกครองที่ถือว่าเป็นโทษทางปกครองซึ่งเกิดจากการฝ่าฝืนกฎหมายปกครอง แต่

---

[155] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 170.

[156] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 4.

[157] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 59.

เป็นมาตรการบังคับที่มีลักษณะเป็นการบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต เจ้าหน้าที่จึงอาจกำหนดค่าปรับบังคับการซ้ำได้หรือเพิ่มจำนวนค่าปรับบังคับการได้ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตาม หากปรากฏว่าในระหว่างดำเนินการบังคับทางปกครองผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นแล้ว เจ้าหน้าที่จะบังคับเรียกค่าปรับอีกไม่ได้ เนื่องจากถือว่าค่าปรับบังคับการได้สูญเสียภารกิจในการทำหน้าที่ของการบังคับไปแล้ว[158]

นอกจากนี้ ในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ยินยอมหรือไม่สามารถชำระค่าปรับทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้ออกคำสั่งคุมขังแทนค่าปรับบังคับการ[159] ได้ แต่ต้องให้โอกาสผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งได้โต้แย้งเสียก่อน โดยจะต้องแจ้งไว้ในหนังสือเตือนว่า หากไม่ปฏิบัติตามอาจจะต้องถูกคุมขังแทนการชำระเงินตามค่าปรับบังคับการด้วย ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจออกคำสั่งให้คุมขังแทนค่าปรับบังคับการมีระยะเวลาไม่น้อยกว่า 1 วัน แต่ไม่เกิน 2 สัปดาห์ เมื่อศาลมีคำสั่งให้คุมขังแทนค่าปรับบังคับการแล้ว ศาลจะออกหมายจับไปพร้อมกัน ซึ่งเจ้าหน้าที่บังคับทางปกครองไม่สามารถดำเนินการจับและคุมขังได้เองแต่จะต้องยื่นคำร้องต่อกรมบังคับคดีเพื่อให้ดำเนินการบังคับตามคำสั่งคุมขังแทนค่าปรับตามมาตรา 901 และมาตรา 904 ถึงมาตรา 911 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง[160]

3) การบังคับโดยตรง

ในกรณีที่การกระทำการแทนหรือการกำหนดค่าปรับเพื่อบังคับการไม่บรรลุผลหรือไม่เหมาะสม เจ้าหน้าที่สามารถใช้กำลังบังคับโดยตรงต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองเพื่อให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองได้ การบังคับโดยตรงนี้ถือว่าเป็นมาตรการบังคับที่รุนแรงที่สุด เจ้าหน้าที่จึงต้องใช้เมื่อมาตรการบังคับอื่นไม่อาจใช้ได้และต้องคำนึงถึงหลักแห่งความพอสมควรแก่เหตุด้วย ตัวอย่างของการใช้กำลังบังคับทางกายภาพโดยตรง เช่น การยกรถที่จอดในที่ห้ามจอดไปไว้ที่สถานีตำรวจ การบุกเข้าไปในเคหะสถาน การฉีดแก๊สน้ำตาเพื่อสลายการชุมนุมประท้วง การยิงบุคคลที่จับตัวประกันเพื่อให้บุคคลนั้นปล่อยตัวประกัน เป็นต้น

หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายปกครองนั้น ฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ที่เป็นการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของ

---

[158] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน** , 214.

[159] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 170.

[160] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 4.

ประชาชนได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น โดยกฎหมายต้องกำหนดเงื่อนไขและรายละเอียดการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองให้ชัดเจน หากยิ่งมีการกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมากเท่าไหร่ ก็ยิ่งต้องกำหนดเงื่อนไขในกฎหมายให้ละเอียดมาขึ้นเท่านั้น ทั้งนี้ ก็เพื่อเป็นการผูกมัดฝ่ายปกครองไม่ให้ใช้อำนาจตามอำเภอใจ ดังนั้น ในการที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการบังคับทางปกครองโดยตรงซึ่งเป็นมาตรการที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนขั้นรุนแรงได้ จะต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ รวมทั้งต้องกำหนดเงื่อนไขการใช้กำลังไว้อย่างละเอียดในกฎหมาย ในประเทศเยอรมันจึงมีการกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับกระบวนการ การเลือกใช้วิธีการบังคับทางปกครองโดยตรง เจ้าหน้าที่บังคับการ เครื่องมือช่วยเหลือ ตลอดจนอาวุธในการบังคับทางปกครองโดยตรงไว้ โดยในระดับสหพันธ์นั้นได้กำหนดไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับโดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961 แยกออกมาจากรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1953 ส่วนในระดับมลรัฐนั้น บางมลรัฐกำหนดรวมไว้ในกฎหมายว่าด้วยมาตรการบังคับทางปกครอง บางมลรัฐกำหนดให้ใช้กฎหมายว่าด้วยการรักษาความสงบปลอดภัยของสาธารณะในส่วนนี้โดยอนุโลม ซึ่งมีความแตกต่างกันเฉพาะในรายละเอียดเท่านั้น

ตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับโดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961 การบังคับทางปกครองโดยตรง หมายถึง การใช้กำลัง ใช้เครื่องมือช่วย หรือใช้อาวุธ ในการบังคับให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำตามคำสั่งนั้น ซึ่งอาจสรุปหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับทางปกครองโดยตรงตามรัฐบัญญัติดังกล่าวได้ดังนี้[161]

ก. หลักการพื้นฐานของการบังคับทางปกครองโดยตรง

ในการดำเนินการบังคับทางปกครองโดยตรง เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐบัญญัตินี้ แต่ถ้าหากมีบทบัญญัติในกฎหมายอื่นกำหนดเกี่ยวกับวิธีการบังคับโดยตรงไว้โดยเฉพาะ ก็ให้ปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะนั้น ในการดำเนินการดังกล่าวเจ้าหน้าที่จะต้องกระทำโดยคำนึงถึงหลักความได้สัดส่วน กล่าวคือ ในกรณีที่มีมาตรการหลายมาตรการที่มีประสิทธิภาพเท่ากัน เจ้าหน้าที่จะต้องเลือกมาตรการที่กระทบกระเทือนต่อสาธารณะและผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด และความเสียหายที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการบังคับโดยตรงต้องอยู่ในสัดส่วนที่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการบังคับการ นอกจากนี้ในกรณีที่มีผู้บาดเจ็บจากการใช้กำลังบังคับทางปกครองโดยตรง เจ้าหน้าที่จะต้องช่วยเหลือผู้บาดเจ็บและหากมีความจำเป็น

---

[161] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 61.

ให้เรียกหน่วยรักษาพยาบาลได้เท่าที่สถานการณ์จะอำนวย อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่บังคับการไม่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งให้บังคับทางปกครองโดยตรงในกรณีดังต่อไปนี้

ก) คำสั่งผู้บังคับบัญชาที่สั่งให้ใช้กำลังบังคับทางปกครองอันเป็นการละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือมิใช่วัตถุประสงค์ของการบังคับ

ข) คำสั่งที่จะเป็นการกระทำความผิดทางอาญา ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามคำสั่งประเภทดังกล่าว ก็จะต้องรับผิดต่อเมื่อรู้หรือเป็นกรณีที่เห็นได้ชัดว่าการปฏิบัติตามคำสั่งจะก่อให้เกิดความผิดทางอาญา

ค) หากเจ้าหน้าที่สงสัยในความมิชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง ให้แจ้งผู้ออกคำสั่งให้ทราบ เว้นแต่สถานการณ์จะไม่อำนวย

ง) มาตรา 56 (2) และ (3) แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนไม่มีผลบังคับใช้ในกรณีนี้

ข. การใช้เครื่องมือช่วยเหลือในการบังคับทางปกครองโดยตรง

ก) ในกรณีที่ผู้ถูกจับกุมจะจู่โจมทำร้ายเจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่น ขัดขวางการจับกุม พยายามหนี หรือมีเหตุให้เชื่อได้ว่าผู้ถูกจับกุมจะทำการหลบหนี หรือผู้ถูกจับกุมอาจฆ่าตัวตาย เจ้าหน้าที่สามารถใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ที่ถูกจับกุมได้

ข) การใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด

(1) เจ้าหน้าที่จะใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดได้ก็ต่อเมื่อมาตรการอื่นไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์ หรือเป็นที่เห็นได้ชัดว่าจะไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

(2) การใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อบุคคลต้องมีจุดประสงค์เพื่อทำให้บุคคลนั้นสามารถทำอันตรายหรือหลบหนีได้ โดยจะกระทำได้เมื่อการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อสิ่งของจะไม่ทำให้บรรลุตามวัตถุประสงค์

(3) ห้ามใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด หากเจ้าหน้าที่เห็นว่ามีความเสี่ยงสูงผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องจะได้รับอันตรายจากการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดนั้นด้วย เว้นเสียว่าเป็นการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อกลุ่มบุคคลจำนวนมากและเป็นมาตรการที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

(4) ห้ามใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อบุคคลที่ดูจากลักษณะภายนอกแล้วน่าจะยังเป็นผู้เยาว์

ค) เจ้าพนักงานสามารถใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อบุคคลได้ในกรณีดังต่อไปนี้[162]

(1) เพื่อขัดขวางการกระทำความผิด

(ก) ที่มีโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี หรือ

(ข) ที่มีโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปีและมีการใช้หรือพกพาอาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดขณะกระทำความผิด หรือ

(2) เพื่อหยุดบุคคลที่หลบหนีการจับกุมและ

(ก) ถูกพบขณะกระทำความผิดที่มีอัตราโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี หรือความปิดที่มีโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และมีการใช้หรือพกพาอาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดขณะกระทำความผิด

(ข) มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปีหรือ

(ค) มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และคาดว่าจะมีการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด

(3) เพื่อขัดขวางการหลบหนี หรือเพื่อตามจับตัวบุคคลที่อยู่ในความควบคุมตัวแทนของเจ้าพนักงานอันเนื่องมาจาก

(ก) ถูกลงโทษจำคุก

(ข) ถูกศาลตัดสินให้กักกัน

(ค) มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี

(ง) ศาลได้ออกหมายจับหรือ

(จ) มีเหตุอันควรสงสัยว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และคาดว่าจะมีการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด

(4) เพื่อขัดขวางการใช้กำลังช่วยเหลือนักโทษ ผู้ที่ถูกกักกัน ผู้ที่ถูกคุมตัวในสถานพยาบาล หรือผู้ที่ถูกคุมตัวในสถานบำบัดยาเสพติด ออกจากสถานที่กักกันหรือคุมขังดังกล่าว

---

[162] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับโดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961**, (ม.ป.ท: ม.ป.พ., ม.ป.ป.), 3-5.

ง) การใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อกลุ่มคนจำนวนมากจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีหรือกำลังจะมีการใช้ความรุนแรงขึ้นจากคนกลุ่มนี้ และมาตรการบังคับทางปกครองเป็นรายบุคคลนั้นจะไม่ทำให้บรรลุวัตถุประสงค์

จ) เจ้าพนักงานที่ทำหน้าที่ตรวจค้นบริเวณจุดผ่านแดนสามารถใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อบุคคลที่พยายามหลีกเลี่ยงคำสั่งให้หยุด หรือคำสั่งขอตรวจค้นตัว ยานพาหนะ หรือวัตถุอื่นโดยการหลบหนี หลังจากที่ได้ออกคำสั่งนั้นเป็นครั้งที่สองแล้ว แต่ถ้าคาดว่าผู้รับคำสั่งจะไม่เข้าใจคำสั่งดังกล่าว เจ้าพนักงานจะใช้วิธียิงปืนขู่แทนก็ได้

ฉ) การเตือน

(1) ให้ทำการเตือนก่อนการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด โดยการยิงปืนขู่ก็ถือว่าเป็นการเตือนและก่อนการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิดต่อกลุ่มคนจำนวนมากให้ทำการเตือนซ้ำ

(2) ให้ทำการเตือนก่อนการใช้เครื่องพ่นน้ำ หรือยานพาหนะต่อกลุ่มคนจำนวนมาก

อนึ่ง เนื่องจากการกระทำการแทนนั้น เจ้าหน้าที่อาจเข้าดำเนินการแทนเองหรืออาจจะมอบหมายให้บุคคลที่สามกระทำการแทนก็ได้ ความแตกต่างระหว่างการกระทำการแทนโดยเจ้าหน้าที่เองและการบังคับทางปกครองโดยตรง ซึ่งก็เป็นการดำเนินการบังคับโดยเจ้าหน้าที่เองเช่นกันจึงอยู่ตรงที่การกระทำการแทนโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเองนั้นเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการในฐานะที่กระทำการแทนผู้มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง แต่การบังคับทางปกครองโดยตรงเป็นการที่เจ้าหน้าที่ใช้กำลังทางกายภาพบังคับการกับผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองโดยตรง ซึ่งจะนำมาใช้ในกรณีที่การกระทำการแทนหรือการกำหนดค่าปรับบังคับการไม่บรรลุวัตถุประสงค์หรือไม่สามารถกระทำได้

หลักความพอสมควรแก่เหตุในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นปรากฏว่าอยู่ในมาตรา 9 วรรค 2 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ซึ่งกำหนดว่า มาตรการบังคับทางปกครองต้องอยู่ในสัดส่วนที่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการบังคับการและกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองและสาธารณะชนน้อยที่สุด ซึ่งเป็นการพิจารณาระหว่างความรุนแรงของการแทรกแซงอันเกิดจากการใช้วิธีการบังคับกับความสำคัญของประโยชน์สาธารณะจะต้องอยู่ในสัดส่วนที่เหมาะสมและอยู่ในความสัมพันธ์ที่สมเหตุสมผล กล่าวคือ ในกรณีที่มีวิธีการบังคับที่มีความเหมาะสมและอยู่ในความสัมพันธ์ที่สมเหตุสมผล กล่าวคือ ในกรณีที่มีวิธีการบังคับที่มีความเหมาะสมหลายวิธีที่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ของการบังคับดังกล่าวได้ เจ้าหน้าที่บังคับจะต้องเลือกวิธีการบังคับที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ที่ถูก

บังคับและต่อส่วนรวมน้อยที่สุด ซึ่งจะต้องประเมินจากข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป ดังนั้น การกระทำที่อาจให้บุคคลอื่นกระทำแทนได้จึงเป็นวิธีการบังคับที่ก่อให้เกิดภาระน้อยที่สุด สำหรับการกระทำที่ไม่อาจให้บุคคลอื่นกระทำการแทนได้ วิธีการบังคับที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุด คือ การบังคับให้ชำระค่าปรับ ส่วนการใช้มาตรการบังคับโดยตรงมีผลกระทบมากที่สุดเนื่องจากเป็นวิธีการบังคับที่มุ่งหมายต่อตัวบุคคล จึงนำมาใช้ต่อเมื่อการใช้วิธีการบังคับโดยให้บุคคลอื่นกระทำการแทน หรือการกำหนดค่าปรับไม่อาจจะบรรลุเป้าหมายได้[163]

2. กระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการที่จะบังคับการได้นั้นจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่สามารถโต้แย้งได้อีกต่อไป นั่นคือ เป็นคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดเวลาอุทธรณ์แล้ว ซึ่งโดยทั่วไปแล้วการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองและการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง มีกำหนดระยะเวลาการใช้สิทธิอุทธรณ์ 1 เดือน หรือเป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดว่าการอุทธรณ์ไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับ หรือมีคำสั่งให้บังคับการได้ทันที หรือเป็นกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1953 ได้บัญญัติถึงกระบวนการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการไว้ปรากฏตามมาตรา 13 ถึงมาตรา 15 ซึ่งกำหนดกระบวนการบังคับไว้ 3 ขั้นตอน คือ การมีคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการ การกำหนดวิธีการบังคับ การดำเนินการตามมาตรการบังคับ

1) คำสั่งเตือนว่าจะบังคับการ[164]

คำสั่งเตือนว่าจะบังคับการเป็นการเตือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองว่าหากไม่ปฏิบัติตามคำเตือนดังกล่าวจะมีผลอย่างไร โดยเจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี ซึ่งจะต้องคำนึงถึงความเป็นไปได้ในการปฏิบัติตามคำสั่งเตือนของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนด เว้นแต่กรณีเป็นการบังคับการโดยเร่งด่วนตามมาตรา 6 วรรคสอง ไม่ต้องมีคำเตือนก่อนการบังคับคับการก็ได้ คำสั่งเตือนว่าจะบังคับการโดยไม่ได้กำหนดระยะเวลาให้ปฏิบัติตามคำสั่งไว้เป็นโมฆะ[165] คำเตือนดังกล่าวจะส่งไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็

---

[163] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 215.

[164] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 4.

[165] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 208.

ได้โดยเฉพาะในกรณีที่เจ้าหน้าที่กำหนดให้บังคับตามคำสั่งได้ทันทีหรือมีกฎหมายกำหนดให้การอุทธรณ์คำสั่งไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่ง

ในคำเตือนนั้นจะต้องระบุ

ก. มาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดแจ้งว่าจะบังคับโดยวิธีกระทำการแทนการกำหนดค่าปรับทางปกครอง หรือการบังคับทางปกครองโดยตรง โดยจะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้

ข. ค่าใช้จ่ายที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งจะต้องชำระ เช่น ในกรณีการกระทำการแทนให้ระบุค่าใช้จ่ายโดยประมาณในการมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนไว้ในคำเตือนด้วย แต่ไม่เป็นการตัดสิทธิเจ้าหน้าที่ในการเรียกค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่กำหนดไว้ เนื่องจากค่าใช้จ่ายที่ระบุไว้ในคำเตือนนี้เป็นเพียงการประมาณการเท่านั้น หรือในกรณีการปรับเพื่อบังคับการ ก็ให้ระบุจำนวนค่าปรับที่แน่นอนไว้ในคำเตือนด้วย

เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองได้จนกว่าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะปฏิบัติตามคำสั่งนั้น และจะมีคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการใหม่โดยอาจจะเพิ่มเติมขอบเขตหรือเปลี่ยนแปลงมาตรการบังคับก็ได้ หากมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์ อนึ่ง การส่งหนังสือเตือนให้เป็นไปตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการส่งหนังสือราชการ ค.ศ. 1952 รวมทั้งกรณีการส่งคำเตือนไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองซึ่งไม่มีกฎหมายกำหนดรูปแบบการแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นไว้เป็นการเฉพาะ

คำสั่งเตือนว่าจะบังคับการนั้นถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งว่า หากตนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งแล้วจะมีผลอย่างไร ดังนั้น ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งจึงอาจจะอุทธรณ์โต้แย้งหรือฟ้องโต้แย้งคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการได้

2) การกำหนดวิธีการบังคับ[166]

หากบุคคลซึ่งมีหน้าที่ต้องกระทำการมิได้กระทำการภายในระยะเวลาที่กำหนดในคำสั่งเตือนแล้ว ก่อนที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องมีคำสั่งยืนยันมาตรการบังคับและกำหนดวิธีการบังคับสำหรับบุคคลนั้นว่าจะดำเนินการตามมาตรการบังคับที่ได้กำหนดไว้ในคำเตือนโดยวิธีการแบบใด เช่น การกำหนดเงินค่าปรับ ให้กระทำโดยการออกหนังสือแจ้งให้ชำระหนี้ ซึ่งคำสั่งดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองเพราะหนังสือแจ้ง

---

[166] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 5.

ให้ชำระหนี้ได้กำหนดหน้าที่ให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งต้องชำระเงิน หรือการกำหนดมาตรการบังคับโดยการกระทำการแทน อาจกระทำได้โดยวิธีการให้บุคคลอื่นกระทำการแทนผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่ง และแจ้งให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทราบ ซึ่งคำสั่งให้บุคคลอื่นกระทำการแทนนั้นไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากเป็นเรื่องของการจ้างทำของ อันเป็นความผูกพันตามกฎหมายแพ่ง แต่คำสั่งแจ้งยืนยันมาตรการบังคับและกำหนดวิธีการบังคับให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทราบนั้นถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจถูกโต้แย้งได้ เพราะกำหนดวิธีการบังคับเป็นการกำหนดสภาพการณ์ในทางกฎหมายต่อผู้บังคับของคำสั่งซึ่งมิใช่เป็นเพียงมาตรการภายในฝ่ายปกครองเท่านั้น และการแจ้งให้ทราบก็เป็นการทำให้การกำหนดวิธีการบังคับมีผลในทางกฎหมาย[167] อย่างไรก็ตามในกรณีการบังคับโดยการเร่งด่วนตามมาตรา 6 (2) ไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งกำหนดวิธีการบังคับแต่อย่างใด

3) การดำเนินการบังคับทางปกครอง[168]

เมื่อเจ้าหน้าที่ได้แจ้งยืนยันและกำหนดวิธีการบังคับว่าจะดำเนินการบังคับแบบใดแล้วในการดำเนินการบังคับทางปกครองเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการบังคับภายในขอบเขตที่ได้ระบุไว้ในคำเตือนหรือคำสั่งแจ้งยืนยันและกำหนดวิธีการบังคับเท่านั้น ซึ่งการดำเนินการบังคับทางปกครองนี้ไม่มีลักษณะเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ใด ๆ ขึ้นใหม่จึงมิใช่คำสั่งทางปกครอง แต่มีลักษณะเป็นการกระทำในทางข้อเท็จจริงที่เป็นปฏิบัติการทางปกครอง ในกรณีการกระทำการแทนและการใช้กำลังบังคับโดยตรง ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อสู้ขัดขวาง

4) การบังคับทางปกครองโดยทันที

การดำเนินการบังคับทางปกครองเป็นการดำเนินการบังคับเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยหลักจึงจะต้องมีคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานในการบังคับการ แต่อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเนื่องจากไม่สามารถออกคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งอาจเป็นเพราะไม่ทราบตัวบุคคลที่จะเป็นผู้รับคำสั่งทางปกครองหรือเพื่อปัดป้องอันตรายที่กำลังจะเกิดขึ้นกับประชาชน รัฐหรือองค์กรของรัฐ เจ้าหน้าที่ก็อาจดำเนินการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ต้องกระทำภายในของเขตอำนาจของตน ตามมาตรา 6 วรรค 2 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1953

---

[167] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 211.

[168] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 5.

3.1.7 การอุทธรณ์คำสั่งบังคับทางปกครอง

ในการบังคับทางปกครองซึ่งมีกระบวนการบังคับหลายขั้นตอนนั้น เจ้าหน้าที่จึงมีความจำเป็นที่จะต้องออกคำสั่งหรือกระทำการเกี่ยวกับการดำเนินกระบวนบังคับหลายกรณี ซึ่งการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งหรือการกระทำของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวอาจกระทำได้ ทั้งนี้ ก็ขึ้นอยู่กับลักษณะหรือสภาพการณ์ในทางกฎหมายของคำสั่งหรือการกระทำดังกล่าว ซึ่งอาจพิจารณาได้ดังนี้

3.1.7.1 คำสั่งบังคับทางปกครองที่สามารถอุทธรณ์โต้แย้งได้

1. การอุทธรณ์โต้แย้งการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน

คำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์ของผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองเป็นคำสั่งทางปกครองที่สามารถอุทธรณ์โต้แย้งได้ ส่วนหนังสือเตือนให้ผู้ที่ตกอยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำการชำระเงินไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง เนื่องจากเป็นเพียงการเตือนว่าจะดำเนินการบังคับทางปกครองตามที่ได้มีคำสั่งแจ้งเพื่อให้ชำระเงินไปแล้วเท่านั้น ไม่ได้เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่แต่อย่างใด โดยมาตร 5 แห่งบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1953 ได้อ้างถึงการใช้สิทธิโต้แย้งไว้ตามที่กำหนดไว้ในประมวลรัษฎากร แต่ประมวลรัษฎากรก็ไม่ได้กำหนดบทบัญญัติในเรื่องการใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งมาตรการในการบังคับการปกครองไว้โดยเฉพาะ กรณีจึงต้องเป็นไปตามหลักทั่วไปของการฟ้องคดีปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความปกครองในชั้นศาล โดยมีเงื่อนไขในการฟ้องคดีแยกตามคำฟ้องของคดีแต่ละประเภทดังนี้[169]

1) การฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและคดีให้ออกคำสั่งทางปกครอง

2) การฟ้องคดีให้ฝ่ายปกครองกระทำการ

คำฟ้องประเภท Leistungsklage เป็นคำฟ้องที่ขอให้ศาลวินิจฉัยให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการ หรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งผู้ฟ้องคดีจะมีอำนาจฟ้องประเภทนี้เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองปฏิเสธกระทำการตามที่ผู้ฟ้องคดีเรียกร้อง อันเป็นการละเมิดสิทธิของผู้ฟ้องคดี ในแง่โครงสร้างการตรวจสอบอำนาจฟ้องคดีประเภทนี้มีลักษณะเช่นเดียวกับคำฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางทางปกครอง ดังนั้น มาตรา 42 (2) จึงนำมาใช้กับคำฟ้องขอให้ฝ่ายปกครองกระทำการ อย่างไรก็ตาม ก็ไม่ได้นำมาตรา 42 (2) มาใช้อย่างเคร่งครัด เช่นเดียวกับคำฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองและคำฟ้องขอให้ออกคำสั่งทางปกครอง การปฏิเสธอำนาจฟ้องคดีของให้ฝ่ายปกครองกระทำการนั้นอาจกระทำได้เฉพาะกรณีที่ปรากฏอย่างชัดแจ้งว่าสิทธิเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองกระทำการไม่อาจเป็นไปได้หรือผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิที่จะเรียกร้องในเรื่องนั้น

---

[169] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน** , 84-85.

3) การฟ้องคดีขอให้พิสูจน์สิทธิ [170]

คำฟ้องประเภท Feststellungsklage เป็นคำฟ้องที่ขอให้ศาลวินิจฉัยถึงการมีอยู่ของความสัมพันธ์ในทางกฎหมาย เช่น การโต้แย้งเรื่องสัญชาติของบุคคล เป็นต้น หรือขอให้ศาลวินิจฉัยว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นโมฆะ โดยที่ฟ้องคดีจะต้องไม่ใช่บุคคลที่สามที่ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ที่ประสงค์จะให้ศาลพิจารณา กรณีจึงนำมาตรา 42 (2) มาใช้กับการฟ้องคดีขอให้พิสูจน์สิทธิด้วย

อย่างไรก็ตาม ผู้ที่ถูกบังคับทางปกครองจะฟ้องร้องคัดค้านการบังคับทางปกครอง โดยอาศัยคำฟ้องประเภทใดได้นั้นจะต้องพิจารณาว่า หน่วยงานใดเป็นหน่วยงานในการบังคับทางการปกครอง หากเป็นการดำเนินการบังคับทางปกครองโดยศาล ผู้ที่ถูกบังคับทางปกครองก็สามารถฟ้องโต้แย้งการบังคับทางปกครองได้ โดยอาศัยบทบัญญัติของ มาตรา 767 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ประกอบ มาตรา 173 แห่งกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความปกครองในชั้นศาล แต่ถ้าเป็นการบังคับทางปกครองโดยอาศัยการยื่นคำฟ้องคัดค้านตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาความปกครองในชั้นศาล กล่าวคือ การฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานในการบังคับว่าสิทธิเรียกร้องซึ่งเป็นเหตุผลในการบังคับคดีนั้นไม่มีอยู่หรือการบังคับทางปกครองโดยอาศัยการออกคำสั่งทางปกครองนั้นไม่อาจกระทำได้เนื่องจากคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นโมฆะ อาจอาศัยคำฟ้องประเภทขอให้พิสูจน์สิทธิ ส่วนการฟ้องคดีโต้แย้งว่าคำสั่งบังคับทางปกครองไม่ถูกต้อง ซึ่งเป็นการฟ้องโต้แย้งว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งบังคับ ทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อาจอาศัยคำฟ้องประเภทของให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครอง และการฟ้องคดีโต้แย้งว่าการบังคับทางปกครองกระทำโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีอำนาจหรือคำสั่งทางปกครองนั้นได้ถูกเพิกถอนแล้ว อาจอาศัยคำฟ้องประเภทขอให้ศาลพิจารณาสั่งการให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครอง

2. การอุทธรณ์โต้แย้งการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

คำสั่งเตือนว่าจะใช้วิธีการบังคับอย่างใดอย่างหนึ่ง และคำสั่งแจ้งยืนยันและกำหนดวิธีการบังคับถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ผู้ที่จะถูกบังคับสามารถอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองได้ ส่วนการดำเนินการบังคับทางปกครอง ซึ่งมีลักษณะเป็นการกระทำในทางข้อเท็จจริงอันเป็นปฏิบัติการปกครองนั้น ผู้ที่จะถูกบังคับทางปกครองสามารถฟ้องคดี

---

[170] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 71.

ต่อศาลปกครองเพื่อให้ตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการดำเนินการบังคับทางปกครองได้ โดยอาศัยคำฟ้องขอให้พิสูจน์สิทธิ ตามมาตรา 43 วรรค 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง

อนึ่ง การอุทธรณ์คำสั่งเตือนที่เจ้าหน้าที่แจ้งไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครอง หรือการอุทธรณ์การบังคับทางปกครองโดยทันทีตามมาตรา 6 วรรคสอง ให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ซึ่งการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเตือนว่าจะบังคับทางปกครอง ในกรณีนี้มีผลเป็นการตรวจสอบคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานในการบังคับด้วย แต่การอุทธรณ์คำสั่งเตือนว่าจะบังคับทางปกครองเมื่อพ้นระยะเวลาอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแล้ว การอุทธรณ์ดังกล่าวจะมีผลเป็นการเพิกถอนคำสั่งเตือนก็ต่อเมื่อการออกคำสั่งนั้นมิชอบด้วยกฎหมาย[171] หรือ อีกนัยหนึ่ง การอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเตือนซึ่งเป็นการเริ่มต้นบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้แล้ว อาจโต้แย้งได้เฉพาะความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งเตือนเท่านั้น จะอุทธรณ์โต้แย้งว่าการบังคับทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะคำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ เช่น การโต้แย้งคำสั่งเตือนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากกำหนดระยะเวลาให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองไว้เพียงเล็กน้อย ทำให้ไม่อาจดำเนินการตามคำบังคับได้ทัน เป็นต้น[172]

3.1.7.2 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

บทบัญญัติเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1976 ภาคที่ 6 ว่าด้วยกระบวนการพิจารณาอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง และยังมีหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองอีกส่วนหนึ่ง ซึ่งได้รับการบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาคดีปกครอง[173] ตั้งแต่มาตรา 68 ถึงมาตรา 73 กระบวนการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองมีความมุ่งหมายเพื่อให้ฝ่ายปกครองได้ตรวจสอบความชอบด้วยวัตถุประสงค์ และความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งประชาชนที่ถูกกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้เฉพาะในกรณีที่เกี่ยวกับคำฟ้องที่ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทางปกครองหรือคำฟ้องที่ขอให้ศาลพิจารณาสั่งการให้มีการออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น คำฟ้องหรือคำร้องประเภทอื่น ประชาชนผู้ซึ่งถูกกระทบสิทธิจากคำสั่งทางปกครองสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้โดยตรง โดยไม่จำเป็นต้องไปอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองก่อน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

---

[171] คนันท์ ชัยชนะ, **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953**, 6.

[172] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน** , 208-210.

[173] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, 48.

โดยเมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองแล้วหากเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายและก่อนให้เกิดภาระแก่ตน ผู้รับคำสั่งจะต้องยื่นคำร้องคัดค้านเป็นหนังสือหรือบันทึกเป็นลายลักษณ์อักษรต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองหรือต่อเจ้าหน้าที่ผู้จะต้องมีคำวินิจฉัยคำร้องคัดค้านภายในหนึ่งเดือนนับแต่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองให้ผู้ร้องทราบ หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองยืนยันคำสั่งทางปกครองของตนว่าชอบด้วยกฎหมายก็จะเสนอให้ผู้บังคับบัญชาลำดับเหนือขึ้นไปพิจารณาอีกชั้นหนึ่ง หากผู้บังคับบัญชาเห็นว่าคำสั่งทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมายแล้ว ก็จะมีคำสั่งให้ยกคำอุทธรณ์ของผู้ร้อง ซึ่งผู้ร้องสามารถฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองได้[174] อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่มีกฎหมายได้กำหนดไว้เป็นการเฉพาะให้ไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครอง หรือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าหน้าที่สหพันธ์ หรือเจ้าหน้าที่มลรัฐระดับสูงสุดเว้นแต่กฎหมายจะได้กำหนดให้ต้องมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองซึ่งมีเนื้อหาที่เป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนเป็นครั้งแรก กรณีดังกล่าวผู้รับคำสั่งทางปกครองสามารถฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนแต่อย่างใด ดังนั้น การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองจึงทำหน้าที่เป็นทั้งกระบวนการภายในฝ่ายปกครองในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองและเป็นเงื่อนไขการฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งทางปกครองบางประเภทอีกด้วย

กล่าวโดยสรุป รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นกฎหมายที่กำหนดให้รัฐสามารถใช้มาตรการบังคับเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิหรือหน้าที่ในทางกฎหมายมหาชนได้เองโดยไม่ต้องฟ้องร้องและอาศัยอำนาจในการบังคับจากองค์กรศาล และโดยทั่วไปแล้วการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นกระบวนการดำเนินงานทางปกครองที่มีพื้นฐาน มาจากการสั่งการซึ่งโดยหลักจะอยู่ในรูปของคำสั่งทางปกครองอันเป็นผลิตผลของกระบวนพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองกำหนดกฎเกณฑ์หรือภาระหน้าที่ให้ผู้ตกอยู่ภายใต้คำสั่งปฏิบัติแล้ว หากผู้ที่ตกอยู่ภายใต้คำสั่งดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถใช้มาตรบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้เองโดยไม่ต้องฟ้องร้องคดีเพื่อให้ศาลบังคับการให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องของฝ่ายปกครองแต่อย่างใด

---

[174] บรรเจิด สิงคะเนติ, **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**, 101.

3.2 การบังคับทางปกครองของประเทศฝรั่งเศส

3.2.1 แนวคิดทั่วไปของการบังคับทางปกครองของประเทศฝรั่งเศส

เนื่องจากฝ่ายปกครองมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะหรือคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ การดำเนินการของฝ่ายปกครองจึงมีคุณลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากการดำเนินการของเอกชน ดังนั้น ฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจสาธารณะ[175] ซึ่งทำให้ฝ่ายปกครองมีอภิสิทธิ์ หรืออำนาจพิเศษอันได้แก่ อำนาจสั่งการในการออกคำสั่งฝ่ายเดียวบังคับแก่เอกชน และอำนาจบังคับการในการบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งได้เองโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการทางศาล[176] ซึ่งถือเป็นเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองในการดำเนินการได้เอง[177] อันเป็นอภิสิทธิ์หรืออำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองก่อนการพิจารณาของศาล กล่าวคือ เป็นสถานภาพที่ให้แก่ฝ่ายปกครองในอันที่จะทำให้คำสั่งที่ตนออกมีอำนาจบังคับใช้ก่อนที่จะถูกตรวจสอบโดยศาลหรืออำนาจของสิ่งที่สั่งไปทั้งในชั้นการออกคำสั่งและในชั้นบังคับการ[178] โดยเปรียบเทียบกับอำนาจของสิ่งที่ถูกพิพากษาไปแล้วของคำพิพากษาของศาล โดยที่ระบบกฎหมายปกครองของประเทศฝรั่งเศสมีหลักว่า คำสั่งทางปกครองมีสภาพบังคับโดยสมบูรณ์ในตัวเอง ประกอบกับมีหลักให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบรรดานิติกรรมทางปกครองที่ฝ่ายปกครองทำขึ้นนั้นชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น เมื่อฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองและแจ้งคำสั่งนั้นต่อผู้รับคำสั่งย่อมต้องปฏิบัติตามคำสั่งและแม้ว่าผู้รับคำสั่งจะเห็นว่าคำสั่งนั้นไม่น่าจะชอบด้วยกฎหมาย และได้อุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ หรือได้ฟ้องคดีขอให้ศาลสั่งเพิกถอนคำสั่งแล้ว การโต้แย้งคำสั่งทั้งต่อฝ่ายปกครองหรือต่อศาลก็ไม่มีผลทุเลาการบังคับตามคำสั่ง เมื่อผู้รับคำสั่งมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ฝ่ายปกครองย่อมใช้อำนาจพิเศษบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งได้ด้วยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้

---

[175] อำนาจสาธารณะ หมายถึง สิทธิพิเศษต่าง ๆ ทั้งหมดที่มอบให้แก่ฝ่ายปกครองสำหรับที่จะทำให้ฝ่ายปกครองอ้างประโยชน์สาธารณะเพื่อให้ได้สิทธิที่เหนือกว่าเอกชนในกรณีที่ต้องประสบกับปัญหาความขัดแย้งกับประโยชน์ส่วนตัวของเอกชน

[176] ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, **การบังคับทางปกครองตามกฎหมายฝรั่งเศส**, อ้างถึงใน วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 76.

[177] ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, **รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส**, เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, (2552), 5.

[178] เรื่องเดียวกัน, 5.

3.2.2 หลักการสำคัญของการบังคับทางปกครอง

ประเทศฝรั่งเศสไม่มีกฎหมายกลางว่าด้วยการบังคับทางปกครองดังเช่นประเทศเยอรมันหรือประเทศออสเตรีย[179] หลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงเป็นหลักที่สภาแห่งรัฐ หรือศาลปกครองสูงสุดได้พิพากษาวางบรรทัดฐานไว้ส่วนหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ใช้กับมาตรการบังคับทางปกครอง ได้แก่

3.2.2.1 การบังคับทางปกครองใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้

คำสั่งทางปกครองที่บังคับได้จะต้องมีลักษณะเป็นคำสั่งที่กำหนดภาระหน้าที่แก่เอกชน หากเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้สิทธิหรือโอกาสแก่เอกชน เช่น อนุญาตให้ครอบครองสาธารณสมบัติของแผ่นดินบางส่วน หรืออนุญาตให้ล่าสัตว์ เป็นต้น เป็นเรื่องที่ขึ้นอยู่กับเอกชนในการที่จะใช้สิทธิของตน ฝ่ายปกครองเพียงแต่ต้องไม่ขัดขวางการใช้สิทธิดังกล่าว หรือเป็นคำสั่งทางปกครองซึ่งหน้าที่ในการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งตกอยู่กับฝ่ายปกครองเองไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน เป็นเรื่องที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องใช้มาตรการทุกอย่างที่จำเป็นเพื่อที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำสั่ง เช่น การจ่ายเงินอุดหนุนตามที่คำสั่งทางปกครองนั้นได้อนุมัติไว้ การหยุดจ่ายเงินเดือนให้แก่ข้าราชการหลังจากที่มีคำสั่งให้ผู้นั้นออกจากราชการ ฯลฯ และจากหลักการพื้นฐานที่ว่าคำสั่งทางปกครองได้รับการสันนิษฐานไว้ก่อนว่าชอบด้วยกฎหมาย ประกอบกับการโต้แย้งคำสั่งทั้งต่อฝ่ายปกครองหรือต่อศาลก็ไม่มีผลทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ทั้งนี้ เว้นแต่ฝ่ายปกครองหรือศาลจะมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่ง คำสั่งทางปกครองจึงยังคงมีผลใช้บังคับอย่างเต็มที่จนกว่าความไม่ชอบด้วยกฎหมายจะปรากฏขึ้นต่อศาลและศาลได้พิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวในเวลาต่อมา ดังนั้น เมื่อคำสั่งทางปกครองที่กำหนดภาระหน้าที่แก่เอกชนและไม่มีการทุเลาการบังคับตามคำสั่งแล้ว เอกชนจะต้องปฏิบัติตามคำสั่ง ฝ่ายปกครองไม่มีความจำเป็นที่จะต้องไปร้องขอต่อศาลเพื่อให้ออกคำบังคับเพื่อบังคับกับเอกชน ดังเช่นกรณีเอกชนปฏิบัติต่อกันเอง กรณีดังกล่าวแสดงให้เห็นเป็นอย่างดีของความหมายของคำว่า คำสั่งทางปกครอง คำสั่งที่มีผลใช้บังคับ

3.2.2.2 หลักความชอบด้วยกฎหมาย

หลักความชอบด้วยกฎหมายเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง ซึ่งประกอบด้วยหลักการสำคัญสองประการ คือ หลักการว่าด้วยการกระทำทางการปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งมีความหมายว่า ฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ที่อาจมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพ หรือประโยชน์อันชอบธรรมของเอกชนคนใดคนหนึ่งได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจ

---

[179] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 77.

และจะต้องกระทำการดังกล่าวภายในกรอบที่กฎหมายกำหนด และหลักการว่าด้วยการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองโดยองค์กรตุลาการ[180] ซึ่งเป็นหลักการที่จะทำให้หลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายนั้น มีผลใช้บังคับได้จริงในทางปฏิบัติ

ดังนั้น การบังคับทางปกครองซึ่งก็เป็นการกระทำทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้หลักการดังกล่าวนี้ด้วย

3.2.2.3 หลักความสมควรแก่เหตุ

เจ้าหน้าที่ต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามสมควรแก่เหตุ หรือเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น

3.2.2.4 การเตือนก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำฝ่ายปกครองอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วยการใช้กำลังบังคับผู้รับคำสั่งหรือดำเนินการแทนผู้รับคำสั่ง หรือบางกรณีอาจใช้ค่าปรับบังคับการ โดยเจ้าหน้าที่จะต้องเตือนผู้รับคำสั่งก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว เว้นแต่ เป็นกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน สำหรับการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน เจ้าหน้าที่บังคับการจะมีคำสั่งบังคับชำระหนี้เพื่อแจ้งเตือนลูกหนี้ก่อน หากพ้น 8 วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งแล้วยังไม่มีการชำระหนี้ก็จะต้องถูกยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

นอกจากนี้ หากฝ่ายปกครองมีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายศาลก็มีอำนาจที่จะวินิจฉัยพิพากษาลงโทษฝ่ายปกครองให้รับผิดกรณีที่ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย[181] ซึ่งการลงโทษฝ่ายปกครองให้รับผิดนี้มี 2 กรณี คือ

1. ในกรณีที่ฝ่ายปกครองใช้กำลังเข้าบังคับตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย แต่ต่อมาภายหลังคำสั่งทางปกครองที่ใช้กำลังเข้าบังคับนั้นถูกศาลสั่งเพิกถอนด้วยเหตุที่ใช้อำนาจเกินขอบเขต ในกรณีนี้ศาลอาจวินิจฉัยให้ฝ่ายปกครองต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้

2. ในกรณีที่ฝ่ายปกครองใช้กำลังเข้าบังคับในลักษณะที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ไม่ว่าคำสั่งทางปกครองที่ใช้กำลังเข้าบังคับจะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคำฟ้องของผู้เสียหาย หากมาตรการบังคับทางปกครองที่ก่อความเสียหายนั้นมิได้เป็นการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินหรือเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ในทางตรงกันข้ามหากการ

---

[180] วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง**, (กรุงเทพฯ:วิญญูชน, 2549), 27.

[181] ธิดารัตน์ วันชัย, **มาตรการบังคับทางปกครอง:ศึกษากรณีการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการรื้อถอนอาคารตามกฎหมายควบคุมอาคาร**, (กรุงเทพฯ: บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, 2546), 12.

ละเมิดนั้นกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินหรือเสรีภาพขั้นพื้นฐาน ถือว่าฝ่ายปกครองกระทำการละเมิดที่ว่าvoie de fait และในกรณีนี้ศาลยุติธรรมจะมีอำนาจพิจารณาคำฟ้องของผู้เสียหายแทน[182]

3.2.3 องค์กรเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครอง

โดยหลักเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้มีการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำสั่งที่ตนทำขึ้น เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดไว้เป็นการเฉพาะให้เจ้าหน้าที่หรือองค์กรอื่นมีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทน สำหรับการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงินนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถแจ้งคำสั่งให้พนักงานอัยการสั่งเจ้าพนักงานซึ่งเรียกว่า “huissier de justice”[183] ดำเนินการบังคับชำระหนี้ได้

3.2.4 ประเภทของการบังคับทางปกครอง

3.2.4.1 การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน

หนี้เงินตามคำสั่งทางปกครองประเภทนี้ไม่ใช่หนี้ที่เป็นหนี้ภาษีอากรหรือหนี้จากการใช้ประโยชน์ทรัพย์สินของแผ่นดิน แต่เป็นหนี้ประเภทอื่น เช่น ค่าสินไหมทดแทนสำหรับการละเมิดโทษปรับทางปกครอง ฯลฯ

3.2.4.2 การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

คำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ เช่น การเกณฑ์แรงงาน ข้อห้ามมิให้กระทำการต่าง ๆ คำสั่งให้ผู้ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายออกนอกประเทศ คำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่มีลักษณะไม่ปลอดภัย เป็นต้น

---

[182] ธิดารัตน์ วันชัย, **มาตรการบังคับทางปกครอง:ศึกษากรณีการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการรื้อถอนอาคารตามกฎหมายควบคุมอาคาร**, 17.

[183] **huissier de justice** คือผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายซึ่งรัฐมอบอำนาจให้ปฏิบัติหน้าที่เจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม โดยจะปฏิบัติงานในฐานะที่เป็นเจ้าพนักงานทางศาล และเป็นเจ้าพนักงานของรัฐบาลด้วย โดยได้รับแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม Huissier มีหน้าที่หลักคือ การส่งเอกสารทางกฎหมาย และมีอำนาจในการบังคับคดี เก็บรวบรวม และยึด อายัดทรัพย์สิน ทำเอกสารทางกฎหมายเท่าที่จำเป็นแก่การปฏิบัติงาน และในบางกรณีต้องดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินส่วนบุคคลด้วย, ใน ศุภลักษณ์ จันทพลาบูรณ์, **ระบบการบังคับคดีแพ่ง**, อ้างถึงใน วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 79.

3.2.5 มาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครอง

โดยปกติแล้ว เพื่อที่จะบังคับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ฝ่ายปกครองจะพิจารณาถึงความกลัวที่จะถูกลงโทษทางอาญา กล่าวคือ ในกรณีที่เอกชนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง จะถูกฟ้องต่อศาลอาญาซึ่งศาลจะมีคำพิพากษาลงโทษตามโทษที่กำหนดไว้ และเพื่อที่จะให้สอดคล้องกับหลักการพื้นฐานของการลงโทษในทางอาญาที่ว่า nulla poena sine lege (จะไม่มีการลงโทษหากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้) การใช้มาตรการดังกล่าวจะต้องอยู่ภายใต้สมมุติฐานที่ว่า ได้มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้ว่า การไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองเป็นความผิดและกำหนดโทษสำหรับความผิดดังกล่าวไว้ ซึ่งได้แก่ กรณีของบรรดากฎเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อย ซึ่งมาตรา R.26–15° แห่งประมวลกฎหมายอาญาเดิม หรือมาตรา R.610-5 ของประมวลกฎหมายอาญาฉบับใหม่ได้กำหนดโทษไว้ นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายเฉพาะที่มีบทบัญญัติในทำนองเดียวกันในส่วนที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองประเภทอื่น และยังมีกฎหมายเฉพาะอีกหลายฉบับที่ให้อำนาจในการดำเนินคดีอาญากับผู้ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง เช่น รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 11 กรกฎาคม 1938 มาตรา 31 ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการดำเนินคดีอาญากับผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามหมายเรียก มาตรา 27 แห่งรัฐกำหนด ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน 1945 ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการดำเนินคดีอาญากับคนต่างด้าวที่หลีกเลี่ยงคำสั่งให้ออกนอกประเทศ[184]

นอกจากโทษทางอาญาแล้ว ฝ่ายปกครองยังอาจกำหนดมาตรการหรือโทษในลักษณะทางปกครองขึ้นควบคู่ไปกับโทษทางอาญา ซึ่งจะทำให้เกิดความเกรงกลัวขึ้นและมีผลในทางอ้อมให้มีการปฏิบัติตามคำสั่ง เพราะเหตุที่ว่าฝ่ายปกครองเป็นทั้งคู่กรณีและเป็นผู้ที่ตัดสินในขณะเดียวกัน และในกรณีนี้หลักประกันแก่คู่กรณีฝ่ายเอกชนก็มีอยู่น้อยมาก ตัวอย่างเช่น การเพิกถอนใบอนุญาตประกอบอาชีพสำหรับการประกอบอาชีพที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ฝ่ายปกครองกำหนด หรือการเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่โดยคำสั่งของผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่การขู่หรือการใช้มาตรการลงโทษทางอาญาหรือทางปกครองดังกล่าวยังไม่เพียงพอที่จะทำให้เอกชนปฏิบัติตามคำสั่ง หรืออาจเป็นไปได้ว่าไม่มีกฎหมายฉบับใดกำหนดโทษหรือมาตรการไว้สำหรับกรณีของคำสั่งบางประเภท หรือในท้ายที่สุดอาจเป็นไปได้ว่ามีเหตุจำเป็นเร่งด่วนที่ทำให้ไม่อาจรอให้มีการลงโทษทางอาญาได้ โดยมีความจำเป็นจะต้องให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทันที ในกรณีดังกล่าวฝ่ายปกครองมีมาตรการบังคับ ได้แก่ การบังคับทางปกครอง

---

[184] กฤษณ์ วลีนนท์, **ร่างรายงานการวิจัย เรื่อง มาตรการบังคับทางปกครอง: ศึกษากรณีการแยกการปรับทางปกครองออกจากโทษปรับทางอาญาของประเทศฝรั่งเศส**, อ้างถึงใน วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 81

เพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองได้ด้วย โดยอาจแยกมาตรการบังคับและกระบวนการบังคับทางปกครองได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

3.2.5.1 มาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน[185]

มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีนี้ คือ การยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีคำสั่งเรียกชำระหนี้ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว หากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกชำระหนี้ดังกล่าวเพิกเฉยไม่ยอมชำระหนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถแจ้งคำสั่งให้พนักงานอัยการสั่งให้เจ้าหน้าที่เรียกว่า huissier de justice ดำเนินการบังคับชำระหนี้ได้

Huissier de justice จะมีคำสั่งบังคับชำระหนี้ เพื่อแจ้งเตือนลูกหนี้ก่อน หากพ้น 8 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งแล้วยังไม่มีการชำระหนี้ huissier de justice มีอำนาจยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระหนี้ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 91–650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปฏิรูปกระบวนการบังคับคดี

3.2.5.2 มาตรการและกระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ

1. การใช้กำลังบังคับและการดำเนินการแทน

1) ลักษณะของการใช้กำลังบังคับและการดำเนินการแทน

ก. การใช้กำลังบังคับ เป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้รับคำสั่งต้องกระทำการหรือละเว้นกระทำการ โดยเป็นเรื่องเฉพาะตัวที่ผู้รับคำสั่งจะต้องดำเนินการตามคำสั่งนั้นด้วยตัวเอง เช่น คำสั่งให้ผู้ลักลอบเข้าเมืองโดยผิดกฎหมายออกนอกประเทศ กรณีดังกล่าวหากผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่ก็สามารถใช้กำลังส่งตัวผู้นั้นกลับไปยังประเทศที่เดินทางมาได้

ข. การดำเนินการแทน เป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองกำหนดให้ผู้รับคำสั่งต้องกระทำการหรือละเว้นกระทำการ โดยมิใช่เรื่องเฉพาะตัวที่ผู้รับคำสั่งจะต้องดำเนินการตามคำสั่งนั้นด้วยตัวเอง แต่ฝ่ายปกครองอาจเข้าดำเนินการแทนได้ เช่น คำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่มี

---

[185] ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, **การบังคับทางปกครองตามกฎหมายฝรั่งเศส**, อ้างถึงใน วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 81

ลักษณะไม่ปลอดภัย หากผู้รับคำสั่งไม่รื้อถอนเอง เจ้าหน้าที่ก็สามารถเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารแทนและให้ผู้รับคำสั่งรับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่ใช้ในการรื้อถอนดังกล่าว

มาตรการบังคับทั้งสองประเภทข้างต้นนี้ ต่างมีวัตถุประสงค์เดียวกัน คือ มุ่งหมายให้มีการปฏิบัติตามคำสั่ง จะแตกต่างกันก็ตรงที่การใช้กำลังบังคับให้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นเป็นมาตรการที่มีผลกระทบรุนแรงมากกว่าการดำเนินการแทน เนื่องจากเป็นการบังคับต่อสิทธิและเสรีภาพในร่างกายของผู้รับคำสั่งโดยตรง

2) กรณีที่สามารถใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทน

เจ้าหน้าที่สามารถใช้กำลังบังคับให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งหรือดำเนินการแทนผู้รับคำสั่งได้เฉพาะกรณีดังต่อไปนี้

ก. กรณีที่มีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดไว้

ถ้ากฎหมายกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทนในกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นได้ เจ้าหน้าที่ย่อมอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวดำเนินการบังคับตามคำสั่งได้ ปัจจุบันมีกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและความปลอดภัยของประชาชน ซึ่งเป็นเรื่องที่เจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการด้วยความรวดเร็วและเด็ดขาด

ข. กรณีที่ไม่มีวิธีการทางกฎหมายอื่น

กรณีที่มีบทบัญญัติของกฎหมายมิได้กำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทน เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวได้ ก็ต่อเมื่อไม่มีวิธีการทางกฎหมายอื่นใดที่จะทำให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งนั้นอีกแล้ว เช่น กรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดโทษทางอาญาไว้สำหรับการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้น หรือกรณีที่ไม่ได้บัญญัติโทษทางปกครองไว้ หรือมาตรการลงโทษที่ใช้ไปแล้วไม่ได้ผล แต่หากกฎหมายกำหนดโทษทางอาญาไว้ ฝ่ายปกครองก็ต้องฟ้องคดีให้ศาลมีคำพิพากษาลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย จะใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทนเองไม่ได้ ทั้งนี้ เว้นแต่เป็นกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะเท่านั้น จึงจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวได้

ค. กรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วน

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนให้ฝ่ายปกครองต้องดำเนินการโดยฉับพลันทันที เพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่สามารถใช้กำลังบังคับให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งหรือดำเนินการแทนผู้รับคำสั่งได้ ทั้งนี้ แม้ว่ากรณีดังกล่าวจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวไว้ หรือบทบัญญัติของกฎหมายได้กำหนดโทษทาง

อาญาไว้แล้วก็ตาม เช่น การยึดหนังสือพิมพ์หรือทำลายแผ่นปิดประกาศ ซึ่งเห็นว่าเป็นอันตรายต่อความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ซึ่งฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการได้โดยไม่ต้องมีคำสั่งแก่ผู้เกี่ยวข้องให้ยึดหนังสือพิมพ์หรือทำลายแผ่นปิดประกาศเสียก่อน มาตรการนี้นำมาใช้มิใช่เพราะเหตุผลในเรื่องการดื้อดึงไม่ปฏิบัติตาม และมิใช่เป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองปฏิบัติแทนที่หากเป็นการกระทำไปเองก่อน อย่างไรก็ดี ศาลปกครองจะเป็นผู้ตรวจสอบว่า กรณีดังกล่าวมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนให้ฝ่ายปกครองต้องใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทนจริงหรือไม่

3) เงื่อนไขในการใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทน

ในกรณีที่ฝ่ายปกรองใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทนได้นั้น ฝ่ายปกครองจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้[186]

ก. มีการเตือนก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

ก) กรณีมีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

เจ้าหน้าที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายกำหนด และจะต้องเตือนผู้รับคำสั่งก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองหากกฎหมายบัญญัติให้ดำเนินการเช่นนั้น

ข) กรณีไม่มีวิธีการทางกฎหมายอื่นที่จะบังคับให้ปฏิบัติตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่ต้องเตือนผู้รับคำสั่งก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองเสมอ

ค) กรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

กรณีนี้ เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องเตือนผู้รับคำสั่งก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองและในกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนเป็นพิเศษ ก็ไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองก็ได้

ข. ใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามสมควรแก่เหตุ

เจ้าหน้าที่ต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามสมควรแก่เหตุ หรือเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายเท่านั้น โดยมาตรการที่นำมาใช้จะต้องไม่เกินเลยไปกว่าวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง

---

[186] ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, **การบังคับทางปกครองตามกฎหมายฝรั่งเศส**, อ้างถึงใน วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 84

2. การกำหนดค่าปรับบังคับการ

ค่าปรับบังคับการ มีลักษณะเป็นค่าปรับรายวันที่มีวัตถุประสงค์เพื่อผู้บังคับให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งโดยกระทำหรือละเว้นกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง

ระบบกฎหมายฝรั่งเศสไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่กำหนดค่าปรับบังคับการ เพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ดังเช่นระบบกฎหมายเยอรมันหรือระบบกฎหมายของประเทศไทย อย่างไรก็ตามกฎหมายบางฉบับได้กำหนดค่าปรับบังคับการได้ เป็นมาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับการตามคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง เช่น ประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม มาตรา L 581–28 กำหนดให้นายกเทศมนตรีหรือผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจออกประกาศ ผู้ปิดป้ายโฆษณา ป้ายร้าน หรือป้ายบอกทาง ซึ่งมีลักษณะขัดต่อบทบัญญัติของกฎหมายดำเนินการรื้อถอนป้ายดังกล่าวหรือปรับปรุงแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมาย ทั้งนี้ มาตรา L 581–30 กำหนดว่า หากพ้นกำหนดเวลา 15 วันนับแต่วันที ผู้ปิดป้ายได้รับแจ้งประกาศดังกล่าวแล้ว ยังไม่มีการดำเนินการตามที่กำหนดในประกาศ ผู้ปิดป้ายจะต้องชำระค่าปรับรายวัน จำนวน 87.15 ยูโรต่อวันและต่อป้าย

ค่าปรับบังคับการจะแตกต่างจากโทษปรับทางปกครองตรงที่มีวัตถุประสงค์ในการบังคับให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่ง ขณะที่โทษปรับทางปกครองมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษการกระทำผิด

3.2.6 การอุทธรณ์คำสั่งบังคับทางปกครอง

ในระบบกฎหมายปกครองฝรั่งเศส การใช้สิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองแบ่งออกเป็น 2 กลุ่ม คือ การร้องเรียนหรืออุทธรณ์ภายในต่อฝ่ายปกครอง และการฟ้องคดีปกครองต่อ โดยการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองนั้นเป็นแบบไม่บังคับหรือเผื่อเลือก กล่าวคือ ในกรณีทั่วไปคู่กรณีหรือผู้เสียหายอาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งทางปกครองก่อนฟ้องคดีปกครองหรือไม่ก็ได้ หรือจะอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองภายในฝ่ายปกครองและฟ้องศาลได้ด้วยพร้อม ๆ กันก็ได้ นอกจากนี้การอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ก็มิได้เป็นเงื่อนไขในการรับฟ้อง ซึ่งไม่ว่าจะมีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือไม่ ศาลปกครองฝรั่งเศสก็สามารถรับเรื่องไว้พิจารณาได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายเฉพาะเรื่องบังคับให้มีการอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองก่อนฟ้องคดี[187]

---

[187] โภคิน พลกุล, **รูปแบบและวิธีการควบคุมฝ่ายปกครอง**, และฤทัย หงส์สิริ, **การทบทวนคำสั่งทางปกครอง**, อ้างไว้ใน ประเวศ อรรถศุภผล, **ปัญหาการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง** ,อ้างถึงใน วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, 86

อย่างไรก็ตาม ระบบการอุทธรณ์ภายในของประเทศฝรั่งเศสนั้น เป็นการขอให้พิจารณาทบทวนนิติกรรมทางปกครอง ในเรื่องความไม่ชอบด้วยกฎหมายและความไม่เหมาะสม การกระทำทางกายภาพ ละเมิด และสัญญาทางปกครอง สำหรับการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งบังคับทางปกครองซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองนั้น แยกพิจารณาได้ดังนี้ [188]

3.2.6.1 คำสั่งบังคับทางปกครองกรณีใช้กำลังบังคับหรือดำเนินการแทน

เนื่องจากระบบการอุทธรณ์ภายในของประเทศฝรั่งเศสเป็นแบบไม่บังคับหรือเผื่อเลือกดังกล่าว ผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งจึงอาจอุทธรณ์คำสั่งบังคับทางปกครองต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งหรืออุทธรณ์ต่อผู้บังคับบัญชาชั้นเหนือขึ้นไปของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่ง การอุทธรณ์ประเภทนี้ไม่มีรูปแบบ กระบวนพิจารณา และไม่มีอายุความ ส่วนการจะรับพิจารณาหรือไม่ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ หรืออาจจะฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองเลยก็ได้ โดยจะต้องฟ้องคดีภายในสองเดือนนับแต่วันที่มีคำสั่งทางปกครองอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี

นอกจากนี้ การพิจารณาคำฟ้องโต้แย้งการดำเนินการบังคับทางปกครองซึ่งเป็นปฏิบัติการทางกายภาพของฝ่ายปกครองนั้น โดยหลักแล้วอยู่ในเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่ในกรณีที่ฝ่ายปกครองใช้กำลังบังคับ หากฝ่ายปกครองไม่เคารพต่อเงื่อนไขหรือหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ ก็ถือว่าเป็น Voie de fait ซึ่งเป็นกรณีที่การกระทำของฝ่ายปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างร้ายแรงถึงระดับที่ถือว่าอยู่นอกเหนือการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง ซึ่งไม่ถือว่าเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอีกต่อไป แต่ถือว่าได้กลายเป็นเพียงข้อเท็จจริงหรือการกระทำทางกายภาพซึ่งไม่มีฐานทางกฎหมายใด ๆ รองรับ และสูญสิ้นลักษณะของการกระทำทางปกครองและเปลี่ยนสภาพไป ดังนั้น จึงเป็นอำนาจหน้าที่ของศาลยุติธรรมที่จะเป็นผู้ให้ความคุ้มครองแก่เอกชน

3.2.6.2 คำสั่งบังคับทางปกครองกรณียึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

ผู้รับคำสั่งเรียกชำระหนี้และคำสั่งบังคับชำระหนี้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อโต้แย้ง การเรียกชำระหนี้ ซึ่งเป็นการโต้แย้งสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดเวลาชำระหนี้ และโต้แย้งการบังคับชำระหนี้ ซึ่งเป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของการใช้มาตรการบังคับชำระหนี้ อย่างไรก็ดี ผู้รับคำสั่งดังกล่าวข้างต้นจะต้องยื่นคำร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก่อนที่จะฟ้องคดีต่อศาล ทั้งนี้ ตามมาตรา 7 แห่งรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92–1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยการปรับปรุงหลักเกณฑ์การบัญชีภาครัฐและการบังคับชำระหนี้บางประเภท

---

[188] วิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539**, 86.

1. การยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครอง

1) การยื่นคำร้องเรียนกรณีคำสั่งเรียกชำระหนี้

มาตรา 8 แห่งรัฐกฤษฎีกา ค.ศ. 1992 กำหนดให้ผู้รับคำสั่งยื่นคำร้องเรียนภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง และผู้มีอำนาจต้องพิจารณาคำร้องเรียนให้เสร็จภายใน 6 เดือน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องเรียนหากครบกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วฝ่ายปกครองยังไม่แจ้งผลการวินิจฉัย ถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย

2) การยื่นคำร้องเรียนกรณีคำสั่งบังคับชำระหนี้

มาตรา 8 แห่งรัฐกฤษฎีกา ค.ศ. 1992 กำหนดให้ผู้รับคำสั่งยื่นคำร้องเรียนภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง และผู้มีอำนาจต้องพิจารณาคำร้องเรียนให้เสร็จภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับคำร้องเรียนหากครบกำหนดเวลาดังกล่าวแล้วฝ่ายปกครองยังไม่แจ้งผลการวินิจฉัย ถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย

2. การฟ้องโต้แย้งคำสั่งต่อศาล

กรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่พอใจผลการวินิจฉัยคำร้องเรียน ผู้รับคำสั่งสามารถฟ้องคดีต่อศาลภายใน 2 เดือนนับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการวินิจฉัยหรือนับแต่วันที่ถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย

สำหรับผลของการฟ้องโต้แย้งคำสั่งเรียกชำระหนี้และคำสั่งบังคับชำระหนี้นั้นโดยที่มาตรา 6 แห่งรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92–1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 บัญญัติว่าการฟ้องโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวข้างต้น มีผลระงับการบังคับชำระหนี้เป็นการชั่วคราว การฟ้องโต้แย้งคำสั่งจึงมีผลทุเลาการบังคับตามคำสั่ง

3.3 การบังคับทางปกครองของประเทศไทย

ประเทศไทยได้มีการตราพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ขึ้นเป็นกฎหมายสำหรับการปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายกลางหรือกฎหมายทั่วไปสำหรับการใช้อำนาจหน้าที่ในทางปกครององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครอง[189] ดังนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จึงเป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครองต่าง ๆ ว่า

---

[189] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, (กรุงเทพฯ: วิญญชน, 2546), 86.

จะต้องเตรียมการและดำเนินการอย่างไร เพื่อให้เจ้าหน้าที่ใช้เป็นหลักในการปฏิบัติราชการ หลักเกณฑ์บางอย่างก็มีการบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัติต่าง ๆ และหลักเกณฑ์บางอย่างก็ถือได้ว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป เช่น หลักการไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ หลักการรับฟังผู้ที่ถูกกระทบสิทธิ หลักการให้เหตุผลประกอบการวินิจฉัยสั่งการ เป็นต้น

จึงอาจกล่าวได้ว่าโดยผลของพระราชบัญญัติฉบับนี้ การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้ในฐานะที่เป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานขั้นต่ำของการปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งมาตรา 3 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติเป็นหลักการว่า “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินั้น เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในในพระราชบัญญัตินี้”[190] ฉะนั้น การที่พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายที่วางบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต่าง ๆ ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่วางไว้เพื่อให้เกิดความมั่นใจได้ว่าเจ้าหน้าที่ได้ใช้อำนาจตามกฎหมายด้วยความเป็นธรรมปราศจากความลำเอียงและถูกต้องตามกฎหมาย อันจะก่อให้เกิดผลดีต่อประโยชน์ส่วนรวมและประโยชน์ต่าง ๆ ของเอกชนอย่างแท้จริง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการสร้างประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดิน และสร้างมาตรการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามหลักนิติธรรม

3.3.1. หลักกฎหมายทั่วไปในวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทย

เนื่องจากคำสั่งทางปกครอง คือ การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งกำหนดสิทธิหน้าที่อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชนในลักษณะต่าง ๆ เช่น คำสั่งให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ และการรับจดทะเบียน ซึ่งรวมไปถึงการปฏิเสธสิทธิต่าง ๆ ด้วย ดังนั้น เพื่อให้การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการทำคำสั่งทางปกครองเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายเกี่ยวกับวิธี

---

[190] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 3.

ปฏิบัติราชการทางปกครองของไทย จึงวางหลักกฎหมายที่สำคัญ ๆ ให้เจ้าหน้าที่ต้องถือปฏิบัติดังนี้[191]

3.3.1.1 หลักการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำคำสั่งทางปกครองเรื่องใดเรื่องหนึ่ง จะต้องจัดทำโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในเรื่องนั้น (มาตรา 12) ซึ่งคำว่าเจ้าหน้าที่ หมายถึง บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม (มาตรา 5) จากนิยามศัพท์คำว่า เจ้าหน้าที่จะเห็นได้ว่ากฎหมายมุ่งประสงค์จะครอบคลุมการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ทุกฝ่ายอย่างกว้างขวางซึ่งรวมถึงผู้ที่ได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐอันได้แก่ สภาวิชาชีพต่าง ๆ เช่น แพทยสภา สภาทนายความ ฯลฯ หรือแม้แต่เอกชนในบางกิจกรรมที่มีกฎหมายให้อำนาจ เช่น ช่างรังวัดเอกชน กรรมการการเลือกตั้ง เป็นต้น

3.3.1.2 หลักการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ที่มีความเป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองจะต้องมีความเป็นกลางไม่มีส่วนได้เสียในเรื่องที่ตนเป็นผู้พิจารณา โดยกฎหมายได้บัญญัติไม่ให้เจ้าหน้าที่ทำคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่ตนมีส่วนได้เสียในเรื่องนั้น และจัดกระบวนการให้คู่กรณีได้มีโอกาสโต้แย้งความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นขั้นตอนก่อนที่จะทำคำสั่งทางปกครองหรือภายหลังที่ได้มีคำสั่งทางปกครองแล้วก็ตาม

3.3.1.3 หลักความเรียบง่าย รวดเร็ว และถูกต้อง กระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องยึดหลักความเรียบง่าย รวดเร็ว และถูกต้อง โดยเจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้คู่กรณีทราบ ถ้าคำขอมีข้อบกพร่องเจ้าหน้าที่มีหน้าที่แนะนำให้คู่กรณีแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง

3.3.1.4 หลักการพิจารณาแบบไต่สวน ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจตรวจสอบข้อเท็จจริงได้ตามความเหมาะสมในเรื่องนั้น ๆ โดยไม่ต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานของคู่กรณีโดยเจ้าหน้าที่จะต้องพิจารณาหลักฐานที่ตนเห็นว่าจำเป็นแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง

---

[191] สำนักกฎหมายปกครอง สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, **สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539**, อ้างในสถาบันกฎหมายไทย มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2549. สืบค้นเมื่อ 27 กันยายน 2552, จากhttp://www.thailaw.ru.ac.th/news06.html

3.3.1.5 หลักการรับฟังผู้ที่ถูกกระทบสิทธิ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิ ของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสได้โต้แย้งเพื่อแสดงพยานหลักฐานของตน

3.3.1.6 หลักการเข้าถึงข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้ง ชี้แจงหรือเพื่อป้องกันสิทธิของตนได้ เว้นแต่กรณีที่ต้องเก็บรักษาไว้เป็นความลับ

3.3.1.7 หลักการให้เหตุผลของคำสั่งทางปกครอง คำสั่งทางปกครองจะต้องชัดเจนเพียงพอที่จะให้ผู้รับคำสั่งเข้าใจและปฏิบัติตาม ฉะนั้น คำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือนอกจากจะต้อง ลงวันที่ ลายมือชื่อผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ระบุชื่อและตำแหน่งผู้ออกคำสั่งทางแล้ว จะต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่นำมาอ้างอิงพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ และในกรณีที่นายกรัฐมนตรีประกาศกำหนด ให้คำสั่งทางปกครองใดที่ต้องให้เหตุผลในคำสั่ง ผู้ออกคำสั่งทางปกครองก็จะต้องให้เหตุผลของคำสั่งทางปกครองไว้ในคำสั่งดังกล่าวด้วย

3.3.1.8 หลักการแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ โดยหลักทั่วไปคำสั่งทางปกครองย่อมมีผลนับแต่ผู้รับคำสั่งได้รับคำสั่งนั้น ฉะนั้น หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำสั่งนั้นผู้รับคำสั่งย่อมใช้สิทธิอุทธรณ์เพื่อขอให้ฝ่ายปกครองแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวหรือขอทุเลาการบังคับใช้ เพราะการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของฝ่ายปกครองย่อมมีมาตรการบังคับตามมาเสมอ พระราชบัญญัติฉบับนี้จึงบัญญัติให้ฝ่ายปกครองต้องแจ้งสิทธิในการอุทธรณ์ให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองทราบว่า หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว ผู้รับคำสั่งทางปกครองสามารถอุทธรณ์ ต่อใคร ภายในระยะเวลาเท่าใด และการไม่แจ้งสิทธิอุทธรณ์จะมีผลให้ระยะเวลาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนดขยายไปเป็น 1 ปี หากไม่มีการแจ้งสิทธิอุทธรณ์ใหม่

3.3.2 หลักการบังคับทางปกครองของไทย

รองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้ว่า[192] กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น หากมีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม ก็ต้องมีการบังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งการบังคับดังกล่าวนี้เรียกว่าการบังคับทางปกครอง ซึ่งเจ้าหน้าที่สามารถบังคับได้เองโดยไม่จำเป็นต้องไปฟ้องศาลให้บังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง เพราะทั้งศาลและเจ้าหน้าที่ต่างก็เป็นผู้ใช้อำนาจรัฐเช่นกัน ตัวอย่างเช่น

---

[192] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 474.

เจ้าหน้าที่สั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคารที่ชำรุด ถ้าไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่ย่อมสามารถเข้ารื้ออาคารได้ เมื่อได้ปฏิบัติถูกต้องตามมาตรการบังคับทางปกครองแล้ว โดยไม่ต้องไปฟ้องร้องคดียังศาลให้เสียเวลาและคดีรกโรงรกศาล

คำสั่งทางปกครองนั้นใช่ว่าทุกคำสั่งจะต้องมีการบังคับทางปกครองเสมอไป ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับประเภทของคำสั่งทางปกครองนั้นเอง โดยในที่นี้อาจจำแนกคำสั่งทางปกครองเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาถึงเรื่องการบังคับทางปกครองได้เป็น 2 ประเภท[193] คือ

ประเภทที่ 1 คำสั่งทางปกครองที่ไม่ต้องมีการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เช่น ใบอนุญาตที่ออกให้ หนังสือรับรองการเป็นนิติบุคคล เป็นต้น คำสั่งประเภทนี้เมื่อออกแล้วย่อมมีผลทันที ไม่มีความจำเป็นในการบังคับตามคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด

ประเภทที่ 2 คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งเรียกให้ชำระเงิน คำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เป็นต้น คำสั่งนี้เมื่อออกมาแล้วหากผู้รับคำสั่งไม่ปฏิบัติตามก็ย่อมจำเป็นที่จะต้องบังคับตามคำสั่งนั้นต่อไป เพื่อให้คำสั่งนั้นมีผลอย่างแท้จริง

3.3.2.1 ความหมายของการบังคับทางปกครอง

ดร. มานิตย์ วงศ์เสรี ได้ให้คำอธิบายความหมายของ การบังคับทางปกครอง หมายถึงการดำเนินการของเจ้าหน้าที่โดยใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับประชาชนที่มีภาระผูกพันต้องปฏิบัติกิจตามหน้าที่เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง[194]

Professor Dr. Hartmut Maurer ศาสตราจารย์ทางกฎหมายปกครองที่มีชื่อเสียงมากในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ได้ให้ความหมายของการบังคับทางปกครองไว้ว่า การบังคับทางปกครอง หมายถึง กระบวนการทางปกครองที่ดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อบังคับกับประชาชนผู้ซึ่งมีภาระผูกพันที่ต้องปฏิบัติการตามหน้าที่แห่งกฎหมายมหาชน

3.3.2.2. ขอบเขตของการบังคับทางปกครอง

ขอบเขตของการบังคับทางปกครองแบ่งออกได้เป็น 2 ลักษณะ[195] คือ

1. ในด้านเนื้อหาของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่จะมีการบังคับทางปกครองได้นั้น จะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่ต้องมีการบังคับการให้เป็นไปตามเนื้อหาหรือวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองเท่านั้น

---

[193] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 474.

[194] มานิตย์ วงศ์เสรี**, การบังคับทางปกครอง**, อ้างถึงใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง** , พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2544), 203-204.

[195] มานิตย์ วงศ์เสรี**, การบังคับทางปกครอง**, อ้างใน ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง** , 204.

หากเป็นคำสั่งทางปกครองประเภทที่เนื้อหาของคำสั่งทางปกครองนั้นมีความสมบูรณ์ในตัวเอง ไม่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครองต่อไปซึ่งส่วนใหญ่จะได้แก่คำสั่งทางปกครองที่เป็นการให้สิทธิหรือรับรองสิทธิของประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครอง เช่นใบอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงงาน หรือหนังสือรับรองสัญชาติ เป็นต้น คำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาในลักษณะดังกล่าวก็ไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องมีการบังคับทางปกครอง

2. ในด้านตัวบุคคลที่จะถูกบังคับทางปกครอง

บุคคลที่จะถูกบังคับทางปกครองได้แก่ ประชาชนที่มีความผูกพันต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง การบังคับทางปกครองจึงไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้มีคำวินิจฉัยคำว่าเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 55 หมายถึงแต่เจ้าหน้าที่ในฐานะตัวแทนของรัฐที่ใช้อำนาจหน้าที่เท่านั้น กรณีเจ้าหน้าที่ต้องรับผิดทางละเมิดเป็นกรณีรับผิดเป็นการส่วนตัวจึงอยู่ในสถานะเอกชนคนหนึ่งเท่านั้นมิใช่เจ้าหน้าที่ตามมาตรา 55 แต่อย่างใด

3.3.2.3. หลักการที่สำคัญของการบังคับทางปกครอง

รองศาสตราจารย์ มานิตย์ จุมปา ได้ให้คำอธิบายในเรื่องนี้ไว้ว่า ด้วยเหตุที่การบังคับทางปกครองนี้ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการได้เองโดยไม่ต้องฟ้องร้องคดี อาศัยอำนาจศาลจึงต้องมีหลักที่จะกำกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อเป็นการคุ้มครองผู้รับคำสั่งทางปกครองดังนี้[196]

1. การบังคับทางปกครองต้องใช้เท่าที่จำเป็น

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเจ้าหน้าที่ต้องใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

2. ก่อนใช้การบังคับทางปกครองต้องเตือนก่อน

ก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้ โดยคำเตือนนั้นจะต้องระบุ

1) มาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดแจ้ง แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้

---

[196] มานิตย์ จุมปา , **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 475.

2) ค่าใช้จ่ายในการที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเอง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่นเข้ากระทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองแล้วแต่กรณี อนึ่ง การกำหนดค่าใช้จ่ายในคำเตือน ไม่เป็นการตัดสิทธิที่จะเรียกค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่ได้กำหนดไว้

3) การบังคับทางปกครองต้องมีความแน่นอนชัดเจน

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น จะต้องมีการระบุไว้ให้ชัดเจนในคำเตือนว่าจะใช้มาตรการใด และจะใช้มาตรการมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้ นอกจากนั้นเจ้าหน้าที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนเท่านั้น การเปลี่ยนแปลงมาตรการจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้ไม่บรรลุผลตามวัตถุประสงค์

4) การบังคับทางปกครองอาจถูกโต้แย้งได้

ผู้ถูกดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์การบังคับทางปกครองนั้นได้ โดยใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกันกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

3.3.3 มาตรการบังคับทางปกครองของประเทศไทย

มาตรการบังคับทางปกครองของไทยมีการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังนี้

1. มาตรา 57 วรรคแรก บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน

2. มาตรา 58 วรรคแรก บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่หรือให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุ แต่ต้องไม่เกิน 20,000 บาทต่อวัน

3.3.4 ประเภทของมาตรการบังคับทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สามารถจำแนกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ประเภทหนึ่ง และการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง อีกประเภทหนึ่ง โดยแต่ละประเภทมีรายละเอียดดังนี้

3.3.4.1 การยึดหรืออายัดทรัพย์สิน

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่ต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่า 7 วัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน สำหรับวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

นอกจากนั้นมาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินดังกล่าวข้างต้นเจ้าหน้าที่ยังสามารถนำมาใช้ในกรณีที่ไม่มีการชำระค่าปรับทางปกครองได้เช่นเดียวกัน

3.3.4.2 การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการนั้น อาจมีได้ในหลายลักษณะ อาทิเช่น คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองส่งมอบทรัพย์ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองยอมให้มีการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นต้น ซึ่งคำสั่งทางปกครองที่จำเป็นต้องได้รับการบังคับให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครอง[197] ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม มาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่จะนำมาใช้ได้แก่มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

1. การเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง

โดยเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่น กระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่าย และเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ 25 ต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่[198] ซึ่งในกรณีนี้อาจมีการใช้กำลังขัดขวางเจ้าหน้าที่ได้

---

[197] วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง**, 266.

[198] มานิตย์ จุมปา, **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, 477.

กฎหมายจึงได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ ในกรณีจำเป็น เจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้[199] แต่ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำก่อนก็ได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน[200] อาทิเช่น มีสิ่งกีดขวางทางจราจรซึ่งไม่ทราบว่าเป็นของผู้ใดเจ้าหน้าที่จึงจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อนำสิ่งกีดขวางนั้นออกเสียให้พ้นจากทางจราจรเพื่อประโยชน์ของผู้ใช้ทางจราจร เป็นต้น

2. การให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

โดยเจ้าหน้าที่ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่กำหนด ทั้งนี้การกำหนดค่าปรับทางปกครองต้องกระทำโดยพอสมควรแก่เหตุ แต่ต้องไม่เกิน 20,000 บาท ต่อวัน[201] กฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ.2542) ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่แต่ละระดับมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองลดหลั่นกันไป เช่น รัฐมนตรีมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองไม่เกิน 20,000 บาทต่อวัน สำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองทุกท้องที่ทั่วราชอาณาจักรหรือผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองไม่เกิน 10,000 บาทต่อวัน สำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจ เป็นต้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครอง เช่น ปลัดกระทรวง ผู้ว่าราชการจังหวัด หัวหน้าส่วนราชการประจำจังหวัด นายอำเภอ หรือผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่น เห็นว่าการกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองตามอำนาจที่มีอยู่ไม่เพียงพอที่จะทำให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ เจ้าหน้าที่อาจเสนอผู้บังคับบัญชาหรือผู้มีอำนาจกำกับหรือควบคุมดูแลซึ่งมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองสูงกว่าตนเป็นผู้กำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองก็ได้ และจะต้องดำเนินการบังคับให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองทุก 15 วัน โดยต้องออกใบเสร็จ รับเงินให้แก่ผู้ที่ชำระค่าปรับไว้เป็นหลักฐานและบันทึกการชำระค่าปรับทางปกครองไว้ในต้นเรื่องด้วย[202]

อย่างไรก็ตาม หลังจากที่เจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งกำหนดให้บุคคลกระทำหรือละเว้นกระทำแล้ว ถ้ามีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามเจ้าหน้าที่ยังไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้

---

[199] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 60 วรรคสอง

[200] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 58 วรรคสาม

[201] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 60 วรรคสอง

[202] โภคิน พลกุล, การบังคับคดีปกครอง ,**วารสารวิชาการศาลปกครอง**, 9-10.

เพราะบทบัญญัติในมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดขั้นตอนการดำเนินการก่อนใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้ว่า เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้ โดยคำเตือนนั้นต้องระบุรายการดังต่อไปนี้ คือ มาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดแจ้ง แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้ และค่าใช้จ่ายในการที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองแล้วแต่กรณี ในการกำหนดค่าใช้จ่ายในคำเตือนไม่เป็นการตัดสิทธิของเจ้าหน้าที่ที่จะเรียกค่าใช้จ่ายในส่วนที่เพิ่มขึ้นมากกว่าที่ได้กำหนดไว้ และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้มีคำเตือนเป็นหนังสือแล้ว จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนดังกล่าวด้วย เว้นแต่จะปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้นั้นไม่บรรลุวัตถุประสงค์[203]

3.3.5 ผู้มีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติไว้ในส่วนที่ 8 ตั้งแต่ มาตรา 55 ถึง มาตรา 63 ซึ่งกำหนดสาระสำคัญเกี่ยวกับผู้มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ขั้นตอนและการอุทธรณ์ โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตน หรือจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง[204]

โดยเจ้าหน้าที่ตามคำนิยามในมาตรา 5 ได้แก่บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม โดยยกตัวอย่างของเจ้าหน้าที่ทั้ง 3 ประเภทได้ดังนี้ [205]

ประเภทที่ 1 เจ้าหน้าที่ที่เป็นบุคคลคนเดียวก็คือ ผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัด นายกเทศมนตรี นายกรัฐมนตรี

ประเภทที่ 2 เจ้าหน้าที่ที่เป็นคณะบุคคลได้แก่ คณะกรรมการข้าราชการพลเรือน คณะกรรมการอาหาร สภาเทศบาล สภาจังหวัด

---

[203] โภคิน พลกุล, การบังคับคดีปกครอง ,**วารสารวิชาการศาลปกครอง**, 10-11.

[204] เรื่องเดียวกัน, 3.

[205] ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**, 45.

ประเภทที่ 3 เจ้าหน้าที่ที่เป็นนิติบุคคลซึ่งจะต้องใช้สิทธิหรือหน้าที่โดยผ่านทางบุคคลธรรมดาซึ่งอาจจะเป็นบุคคลคนเดียวหรือคณะบุคคลก็ได้ บุคคลที่ใช้สิทธิและปฏิบัติหน้าที่แทนนิติบุคคลนั้นเรียกว่าผู้แทนนิติบุคคลซึ่งอาจจะเป็นบุคคลคนเดียว เช่น ผู้อำนวยการ หรือเป็นคณะบุคคล เช่น คณะกรรมการบริหารของรัฐวิสาหกิจต่าง ๆ เป็นต้น

กฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ [206]

3.3.5.1 ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวง หรือปลัดทบวง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวงหรือสำนักงานปลัดทบวง แล้วแต่กรณี

3.3.5.2 อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรมหรือส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี

3.3.5.3 ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนภูมิภาคในจังหวัด

3.3.5.4 ผู้บริหารกิจการของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี

3.3.5.5 ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือปลัดเมืองพัทยา ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร เทศบาลเมือง องค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือเมืองพัทยา แล้วแต่กรณี

3.3.5.6 ผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นอื่นนอกจาก (5) โดยความเห็นชอบของผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น

3.3.5.7 รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมาย ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชนซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามที่ กฎหมายกำหนด

3.3.5.8 เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตาม (1) (2) (3) (4) (5) (6) หรือ (7) แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชนซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว และในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามที่กล่าวมาข้างต้น เป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองเอง ให้เจ้าหน้าที่

---

[206] กฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 116 ตอนที่ 5 ก (2542, 9 กุมภาพันธ์), 26-27.

ดังกล่าว เป็นผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และบทบัญญัติดังที่กล่าวมาข้างต้นก็มิให้ใช้บังคับกับกรณีที่กฎหมายใดกำหนดเรื่องผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด หรือขายทอดตลาดไว้โดยเฉพาะแล้ว

นอกจากนี้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของตนให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดการมอบอำนาจไว้ว่า การมอบอำนาจในราชการบริหารส่วนกลางและราชการบริหารส่วนภูมิภาคให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน การมอบอำนาจในราชการบริหารส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามกฎหมายที่จัดตั้งราชการส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ การมอบอำนาจในสังกัดรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐให้เป็นไปตามกฎหมายที่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐนั้น ๆ และการมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ในระหว่างหน่วยงานดังที่กล่าวมาข้างต้น ที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลให้เป็นไปตามความตกลงระหว่างหน่วยงานนั้น โดยความตกลงให้ทำเป็นหนังสือและกำหนดตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ที่จะมอบและรับมอบอำนาจไว้ในข้อตกลงนั้นด้วย

บทที่ 4

บทวิเคราะห์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของนายกเทศมนตรี

4.1 บทบาทหน้าที่ของนายกเทศมนตรีกับมาตรการบังคับทางปกครอง

นายกเทศมนตรี คือ ตำแหน่งผู้บริหารของเทศบาล เป็นผู้มีหน้าที่ใช้อำนาจบริหารในกิจการต่าง ๆ ของเทศบาลภายใต้รูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งเป็นการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการปกครองตนเองตามระบอบประชาธิปไตย โดยนายกเทศมนตรีเป็นผู้บริหารท้องถิ่นที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชนที่มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลนั้น ๆ ซึ่งนายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎหมายอื่น ๆ อีกหลายฉบับซึ่งรวมถึงพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ถือว่าเป็นกฎหมายกลางหรือกฎหมายทั่วไปสำหรับการใช้อำนาจหน้าที่ในทางปกครองขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองของประเทศไทย ดังนั้น จึงเป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครอง ว่าจะต้องเตรียมการและดำเนินการอย่างไรบ้าง เพื่อให้เจ้าหน้าที่ใช้เป็นหลักในการปฏิบัติราชการทางปกครอง หลักเกณฑ์บางอย่างที่เกี่ยวกับการออกคำสั่งทางปกครองก็มีการบัญญัติไว้แล้วในพระราชบัญญัติต่าง ๆ และหลักเกณฑ์บางอย่างก็ถือได้ว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไป โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติมาตรการบังคับทางปกครองไว้ตั้งแต่มาตรา 55 ถึง มาตรา 63 ในส่วนที่ 8 ว่าด้วยการบังคับทางปกครองของหมวด 2 เรื่องคำสั่งทางปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครอง เป็นเครื่องมือของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสำหรับใช้บังคับแก่ผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ไม่กระทำการตามคำสั่งทางปกครองหรือละเว้นกระทำการตามคำสั่งทางปกครอง อย่างใดอย่างหนึ่ง

ซึ่งมาตรการบังคับทางปกครองนี้เป็นส่วนหนึ่งของการบังคับทางปกครองอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย

มาตรา 56 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้ โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง มีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้นิยามความหมายคำว่า “เจ้าหน้าที่”[207] คือ บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

ดังนั้น จากนิยามความหมายของคำว่า เจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังกล่าวข้างต้น เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 12 พ.ศ. 2546) มาตรา 48 ทวิ ที่บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ประกอบกับมาตรา 48 เตรส ที่บัญญัติให้นายกเทศมนตรีมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้ คือ

1. กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมายและรับผิดชอบในการบริหารราชการของเทศบาลให้เป็นไปตามกฎหมาย เทศบัญญัติ และนโยบาย
2. สั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการของเทศบาล
3. แต่งตั้งและถอดถอนรองนายกเทศมนตรี ที่ปรึกษานายกเทศมนตรี และเลขานุการนายกเทศมนตรี
4. วางระเบียบเพื่อให้งานของเทศบาลเป็นไปด้วยความเรียบร้อย
5. รักษาการให้เป็นไปตามเทศบัญญัติ
6. ปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้และกฎหมายอื่น

จึงเห็นได้ว่านายกเทศมนตรีเป็นผู้ที่ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐ โดยมีอำนาจหน้าที่บริหารราชการของเทศบาล นายกเทศมนตรีจึงมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

---

[207] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5.

มาตรา 57 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งได้บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน ซึ่งมาตรา 57 วรรคสองได้บัญญัติให้ใช้วิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามแนวทางการปฏิบัติของประมวลกฎหมายแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ (5) ได้กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือปลัดเมืองพัทยา ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร เทศบาลเมือง องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือเมืองพัทยา แล้วแต่กรณี และมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ ก็ได้บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่หรือให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน โดยเจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองจำนวนเท่าใดสำหรับในกรณีใดให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ข้อ 1 (7) ได้บัญญัติให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทต่อวัน สำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจ

จากบทสรุปดังกล่าวข้างต้น เห็นได้ว่านายกเทศมนตรีเป็นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยมีหน้าที่ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองซึ่งสามารถจำแนกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

1. การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในกรณีที่เทศบาลโดยนายกเทศมนตรีมีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งเมื่อถึงกำหนดแล้ว ไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน และเจ้าหน้าที่มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด

ไม่น้อยกว่าเจ็ดวันแล้ว แต่ไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนดังกล่าว ซึ่งในกรณีนี้เป็นกรณีของการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่มีหนี้เงินค้างชำระแก่เทศบาล ซึ่งอาจจะเกิดจากหนี้ภาษีค้างชำระ เช่น ภาษีโรงเรือนและที่ดิน ภาษีป้าย ภาษีบำรุงท้องที่ เป็นต้น หรืออาจเป็นค่าปรับต่าง ๆ ของเทศบาลที่เกิดจากการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายกเทศมนตรี เช่น คำสั่งรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ร่างกายและทรัพย์สิน เมื่อผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองละเว้นไม่ปฏิบัติตามภายในกำหนดระยะเวลาให้รื้อถอน นายกเทศมนตรีสามารถปรับผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองได้ไม่เกินวันละ 10,000 บาท

2. การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองหรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง ซึ่งเป็นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเข้าไปดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน ในกรณีที่เทศบาลโดยนายก เทศมนตรีมีคำสั่งให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำแล้วผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม อาทิเช่น นายกเทศมนตรีมีคำสั่งทางปกครองให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างที่มีโครงสร้างไม่แข็งแรงและอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้อยู่อาศัยได้ แต่เจ้าของสิ่งปลูกสร้างไม่ดำเนินการรื้อถอนภายในกำหนดระยะเวลา เมื่อนายกเทศมนตรีเล็งเห็นว่าหากปล่อยทิ้งไว้อาจจะก่อให้เกิดอันตรายได้ก็สามารถเข้าทำการแทนด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นทำการรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างนั้นได้ เป็นต้น ซึ่งผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายในการเข้าดำเนินการแก่เจ้าหน้าที่หรือให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุ แต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ข้อ1 (7) ได้บัญญัติให้ผู้บริหารท้องถิ่นหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทต่อวัน สำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจ

4.2 การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีกับหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

เทศบาลเป็นหน่วยงานของรัฐหน่วยงานหนึ่งซึ่งก่อตั้งขึ้นตามหลักการกระจายอำนาจการปกครองโดยเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ จึงถือได้ว่าเทศบาลเป็น

ฝ่ายปกครอง[208] การกระทำของนายกเทศมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายบริหารของเทศบาลถือว่าเป็น การกระทำทางปกครอง

ในระบบกฎหมายปกครองการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องมีวัตถุประสงค์ในการปกครองที่มุ่งประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ หากองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งถ้าการกระทำนั้นก้าวล่วงเข้าไปกระทบสิทธิของเอกชนแล้ว องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องตรวจสอบดูเสมอว่ามีกฎหมายให้อำนาจตนในการกระทำเช่นนั้นหรือไม่ เราอาจกล่าวเป็นหลักได้ว่าในระบบกฎหมายปกครอง หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถกระทำการใด ๆ ที่กระทบสิทธิของเอกชนได้

ดังนั้น การกระทำทางปกครองของเทศบาลซึ่งเป็นฝ่ายปกครองจึงต้องกระทำอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองหรืออาจจะเรียกว่าการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายซึ่งหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองนั้นประกอบไปด้วยหลักการย่อย 2 หลักการ คือ หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย และ หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ โดยสามารถอธิบายได้ ดังนี้

1. หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย กำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องผูกพันตนต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง การผูกพันตนต่อกฎหมายขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจมีได้ใน 2 ลักษณะ คือ กรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ องค์กรฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่หากกฎหมายไม่ได้กำหนดหน้าที่ให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติ กล่าวคือเป็นกรณีที่องค์กรฝ่ายปกครองตัดสินใจดำเนินการตามแผนการปกครองเพื่อให้ชีวิตความเป็นอยู่ของราษฎรดีขึ้น เช่น การสร้างสวนสาธารณะ หรือ การดำเนินการจัดกิจกรรมเพื่อส่งเสริมศิลปวัฒนธรรมฯลฯ ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องละเว้นไม่กระทำการดังกล่าวนั้นให้ขัดต่อกฎหมายบ้านเมืองที่ใช้บังคับอยู่ เหตุผลพื้นฐานของการกำหนดให้การกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมายก็เนื่องมาจาก หลักความเป็นเอกภาพของอำนาจรัฐและความเป็นเอกภาพในระบบกฎหมาย เพราะหากยอมให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการอันขัดต่อกฎหมายได้โดยไม่มีผลร้ายใดๆตามมาแล้ว กฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับในรัฐก็จะหาความหมายอันใดมิได้ ด้วยเหตุนี้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถกำหนดมาตรการทางกฎหมายใด ๆ ให้ขัดต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในบ้านเมืองได้

---

[208] ภูริชญา วัฒนรุ่ง, **หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง**, 1.

2. หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ

หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ กำหนดว่า องค์กรฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายมอบอำนาจให้แก่องค์กรฝ่ายปกครองในการกระทำการนั้น การกระทำขององค์กรฝ่ายปกครองซึ่งแสดงออกโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องมีฐานทางกฎหมายรองรับเหตุผลของหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ สามารถอธิบายได้โดย หลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา หลักนิติรัฐ และ หลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามหลักประชาธิปไตยที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 2 และมาตรา 3 นั้นต้องถือว่ารัฐสภาซึ่งสมาชิกได้รับการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมมากที่สุดในการตัดสินใจเรื่องราวต่างๆ ที่สำคัญอันกระทบต่อการอยู่ร่วมกันของราษฎร ทั้งนี้ภายในกรอบของรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎกติกาพื้นฐานแห่งรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับแก่ราษฎร ด้วยเหตุผลเช่นนี้ หากจะยอมให้องค์กรฝ่ายปกครองเป็นผู้กำหนดกฎเกณฑ์ดังกล่าวแล้ว ก็จะต้องมีการมอบอำนาจจากรัฐสภา จะยอมให้องค์กรฝ่ายปกครองกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใช้บังคับตามอำเภอใจโดยอำนาจของตนเองหาได้ไม่ แม้คำว่านิติรัฐจะไม่ปรากฏให้เห็นในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 แต่หากพิจารณามาตรา 29 แห่งรัฐธรรมนูญฉบับนี้ให้ดีแล้ว จะพบว่าหลักนิติรัฐเป็นหลักการที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญฯฉบับนี้อย่างชัดเจน หลักนิติรัฐเรียกร้องให้มีการกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนในรูปของกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ทั้งนี้เพื่อที่ประชาชนจะได้คาดหมายได้ล่วงหน้าก่อนที่จะกระทำการใด ๆ ลงไปว่ากฎหมายต้องการให้ตนประพฤติปฏิบัติอย่างไร การกำหนดกฎเกณฑ์ที่มีผลทั่วไปดังกล่าว จะกำหนดโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ได้ เว้นแต่องค์กรฝ่ายปกครองจะได้รับมอบอำนาจจากรัฐสภาให้กำหนดกฎเกณฑ์ในรายละเอียดซึ่งอยู่ในกรอบที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราไว้ล่วงหน้าแล้วในรูปกฎหมายหรือได้รับมอบอำนาจให้ออกคำสั่งเพื่อที่จะบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายที่ได้ประกาศให้รู้ล่วงหน้าแล้วนั้น

เทศบาลมีนายกเทศมนตรีดำรงตำแหน่งเป็นผู้บริหารขององค์กรและใช้อำนาจบริหารในกิจการต่าง ๆ ของเทศบาลตามที่พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) และกฎหมายอีกหลาย ๆ ฉบับก็ได้บัญญัติให้อำนาจไว้ ซึ่งรวมถึงอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งเป็นมาตรการ หรือวิธีการที่เจ้าหน้าที่ใช้เป็นเครื่องมือสำหรับบังคับแก่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ไม่กระทำการตามคำสั่งทางปกครองหรือละเว้นกระทำการตามคำสั่งทางปกครองอย่างใดอย่างหนึ่งด้วย

มาตรการบังคับทางปกครองนี้เป็นส่วนหนึ่งของการบังคับทางปกครองอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ได้บัญญัติไว้ ซึ่งเป็นไปตามหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองนั้น ถือว่าเป็นการกระทำทางปกครอง นายกเทศมนตรีจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามอำเภอใจของตนเองหาได้ไม่ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีจะต้องกระทำอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองซึ่งเป็นหลักกฎหมายอันเป็นรากฐานของกฎหมายปกครองหรืออาจจะเรียกว่าการกระทำทางปกครองของนายกเทศมนตรีต้องชอบด้วยกฎหมายไม่ขัดต่อกฎหมาย

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีนอกจากจะต้องกระทำอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองแล้ว ยังจะต้องคำนึงถึงหลักการอันเป็นรากฐานของกฎหมายปกครอง ในฐานะที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไปด้วย ซึ่งหลักกฎหมายทั่วไปอันเป็นรากฐานของกฎหมายปกครองมีดังนี้

1. หลักความพอสมควรแก่เหตุ

หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักกฎหมายมหาชนทั่วไปที่มิได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร การใช้มาตรการบังคับทางปกครองใดของนายกเทศมนตรีอันเป็นการกระทำที่ก้าวล่วงสิทธิหรือสร้างภาระให้แก่ประชาชน แม้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นจะมีกฎหมายอนุญาตให้กระทำได้ แต่นายกเทศมนตรีในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็จะต้องกระทำโดยพอสมควรแก่เหตุ หลักความพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชนที่ห้ามมิให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการอันมีผลเป็นการสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร แต่กำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองต้องกระทำการให้พอเหมาะพอประมาณกับสภาพของข้อเท็จจริงหลักความพอสมควรแก่เหตุอันเป็นหลักกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญ และถือว่าเป็นหลักการย่อยที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่เรียกร้องให้การใช้อำนาจขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งก้าวล่วงเข้าไปในแดนสิทธิเสรีภาพของประชาชนต้องกระทำเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ หลักการดังกล่าวนี้ไม่ได้ปรากฏตัวในรัฐธรรมนูญเท่านั้น แต่ยังเผยตัวให้เห็นในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติอย่างชัดเจนด้วย อาทิเช่นในมาตรา 58 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ก็ได้บัญญัติให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่จะต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ เป็นต้น

ในการพิจารณาหลักความพอสมควรแก่เหตุของการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีนั้น จะต้องพิจารณาประกอบกับหลักความสัมฤทธิ์ผลหรือหลักความเหมาะสมและหลักความจำเป็นซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักความพอสมควรแก่เหตุด้วย โดยเฉพาะหลักความจำเป็นนั้นนายกเทศมนตรีจะต้องพิจารณาให้ถ้วนถี่ว่ามาตรการบังคับทางปกครองที่เลือกใช้นั้นมีความจำเป็นหรือกระทบสิทธิเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองรุนแรงมากน้อยอย่างไร

มาตรการบังคับทางปกครองที่นายกเทศมนตรีเลือกใช้ย่อมถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็น หากปรากฏว่าไม่มีมาตรการอื่นใดที่รุนแรงน้อยกว่าและเป็นมาตรการที่อาจทำให้วัตถุประสงค์ที่นายกเทศมนตรีต้องการบรรลุผลลงได้ ตัวอย่างที่ชี้ให้เห็นว่าการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีเป็นมาตรการที่ไม่จำเป็น ก็เช่น กรณีอาคารแห่งหนึ่งเกิดชำรุดและอยู่ในลักษณะที่ไม่มั่นคง อาจเป็นอันตรายกับบุคคลที่สัญจรไปมานายกเทศมนตรีต้องการขจัดอันตรายที่จะเกิดขึ้นกับบุคคลที่สัญจรไปมา จึงออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว กรณีนี้แม้การรื้อถอนอาคารดังกล่าวเป็นมาตรการที่สามารถทำให้วัตถุประสงค์ที่นายกเทศมนตรีต้องการบรรลุผลลงได้ ซึ่งหมายความว่าคำสั่งให้รื้อถอนอาคารสอดคล้องกับหลักความสัมฤทธิ์ผลก็ตาม หากปรากฏชัดเจนว่าลำพังเพียงแค่การสั่งให้เจ้าของอาคารซ่อมแซมอาคารส่วนที่ชำรุดบกพร่อง ก็เพียงพอที่จะขจัดอันตรายที่จะเกิดกับบุคคลที่สัญจรไปมาได้เช่นกัน คำสั่งของนายกเทศมนตรีที่สั่งให้รื้อถอนอาคารย่อมเป็นคำสั่งที่ไม่สอดคล้องกับหลักความจำเป็น เนื่องจากยังมีมาตรการบังคับทางปกครองอื่นที่รุนแรงน้อยกว่าและได้ผลอย่างเดียวกันกับมาตรการบังคับทางปกครองที่นายกเทศมนตรีเลือกใช้ คือ การออกคำสั่งให้ซ่อมแซมอาคาร ดังนั้นคำสั่งให้รื้อถอนอาคารจึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

อนึ่ง การพิจารณาหลักความพอสมควรแก่เหตุหากพิจารณาในความหมายอย่างแคบแล้ว การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี ที่กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองนั้น นายกเทศมนตรีจะต้องชั่งน้ำหนักประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นกับประโยชน์ที่ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองต้องสูญเสียไปหรือต้องแบกรับว่าอยู่ในภาวะที่สาธารณะจะเรียกร้องจากผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองที่ได้รับผลกระทบให้ต้องยอมรับมาตรการบังคับทางปกครองที่นายกเทศมนตรี กำหนดขึ้นได้หรือไม่ หากปรากฏว่าผลกระทบที่ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองจะได้รับจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีรุนแรงเกินกว่าที่จะคาดหมายจากผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองได้และผลกระทบที่ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองได้รับเห็นได้ชัดว่ามีน้ำหนักมากกว่าประโยชน์ที่สาธารณะได้รับ แม้ว่าสาธารณะจะได้ประโยชน์จากมาตรการดังกล่าวก็ตาม นายกเทศมนตรี ก็จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นบังคับแก่ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองไม่ได้ ตัวอย่างที่ชี้ให้เห็นว่านายกเทศมนตรีใช้มาตรการที่ไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบก็เช่น กรณีที่เจ้าของอาคารแห่งหนึ่งปลูกสร้างอาคารโดยผิดพลาดทำให้ระยะห่างระหว่างอาคารไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด โดยขาดไป 1 เซนติเมตร กรณีนี้หากนายกเทศมนตรีสั่งให้รื้อถอนอาคารที่สร้างเสร็จแล้ว ย่อมเห็นได้ชัดว่าไม่อาจคาดหมายจากผู้ปลูกสร้างอาคารได้ว่าเพียงแค่ผิดพลาดไป 1 เซนติเมตรโดยไม่ได้ตั้งใจ จะต้องถึงขนาดถูกสั่งให้รื้อถอนอาคาร ยิ่งไปกว่านั้นคำสั่งให้รื้อถอนอาคารในกรณีดังกล่าวเมื่อพิจารณาชั่งน้ำหนักประโยชน์ที่ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองต้องเสียไปกับประโยชน์ที่สาธารณะจะ

ได้รับแล้ว เห็นประจักษ์ชัดว่าไม่พอสมควรแก่เหตุ คำสั่งให้รื้อถอนอาคารกรณีตามตัวอย่าง จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

2. หลักความชัดเจนแน่นอนและคาดหมายได้ในการกระทำทางปกครอง

โดยเหตุที่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองซึ่งเป็นการกระทำทางปกครอง เป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวที่เหนือกว่าของนายกเทศมนตรีซึ่งเป็นฝ่ายปกครองในการกำหนดกฎเกณฑ์ให้ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองต้องปฏิบัติ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและเป็นที่คาดหมายได้จากผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครอง ความชัดเจนแน่นอนตลอดจนการคาดหมายได้ในการกระทำทางปกครองถือว่าเป็นสารัตถะที่สำคัญของหลักนิติรัฐที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 29 อย่างไรก็ตามระดับความชัดเจนแน่นอนและคาดหมายได้ในการกระทำทางปกครองนั้น อาจแตกต่างกันออกไปตามสภาพของมาตรการบังคับทางปกครอง อย่างไรก็ตามอาจกล่าวเป็นหลักการทั่วไปได้ว่า ยิ่งมาตรการบังคับทางปกครองซึ่งเป็นการกระทำขององค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีลักษณะเป็นการล่วงล้ำสิทธิหรือสร้างภาระให้แก่ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองมากเท่าใด นายกเทศมนตรีจะต้องกำหนดเนื้อหาของกฎเกณฑ์ให้ชัดเจนแน่นอนมากขึ้นเท่านั้น

3. หลักการห้ามเลือกปฏิบัติโดยอำเภอใจ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 30 รับรองสิทธิในความเสมอภาคของบุคคลในการดำเนินการทางปกครอง นายกเทศมนตรีซึ่งถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ย่อมไม่อาจหลุดพ้นความผูกพันตามหลักความเสมอภาคไปได้ โดยเหตุที่สิทธิในความเสมอภาคเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของปวงชนชาวไทย สิทธิดังกล่าวจึงย่อมผูกพันองค์กรของรัฐทุกองค์กรในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งหลายทั้งปวง โดยเหตุที่สิทธิในความเสมอภาคมีลักษณะเป็นนามธรรมสูง กรณีนี้จึงอาจมีปัญหาให้ต้องพิเคราะห์อยู่เสมอว่า การกระทำของนายกเทศมนตรีในฐานะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นการกระทำที่กระทบสิทธิในความเสมอภาคหรือไม่ หลักการเบื้องต้นในเรื่องดังกล่าวก็คือ นายกเทศมนตรีจะปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนให้แตกต่างกันโดยอำเภอใจไม่ได้ หรือจะปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกันให้เหมือนกันโดยอำเภอใจก็ไม่ได้เช่นกัน การปฏิบัติโดยอำเภอใจหรือการเลือกปฏิบัติ หมายถึง การปฏิบัติที่ไม่อาจหาเกณฑ์แห่งความแตกต่างอันมีน้ำหนักสำคัญระหว่างสิ่งสองสิ่งหรือหลายสิ่งมาอธิบายอย่างสมเหตุสมผลได้

4. หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจ

หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจเป็นหลักในทางกฎหมายที่กำหนดว่าผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครอง ผู้ตกอยู่ภายใต้อำนาจรัฐย่อมสามารถที่จะเชื่อมั่นในความคงอยู่สำหรับการตัดสินใจใด ๆ ของนายกเทศมนตรี ซึ่งถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ และความเชื่อมั่นดังกล่าวนั้นจะต้อง

ได้รับการคุ้มครอง ในกฎหมายปกครองหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจเป็นหลักการที่มีบทบาทสำคัญยิ่งในการกำหนดว่าคำสั่งทางปกครองที่นายกเทศมนตรีออกไปนั้น หากเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์กับผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองแล้ว นายกเทศมนตรีจะเพิกถอนหรือยกเลิกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนั้นได้หรือไม่ ในเงื่อนไขเช่นใด

หากพิเคราะห์ลงไปในรายละเอียดแล้วจะเห็นได้ว่า หลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจมีผลสนับสนุนความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะ หรือสิทธิหน้าที่ของบุคคล อย่างไรก็ตามหลักการดังกล่าวนี้อาจขัดแย้งกับ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ได้ เช่น ในกรณีที่นายกเทศมนตรีออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายแต่ให้ประโยชน์กับผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครอง หากผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองสุจริต กรณีย่อมมีปัญหาให้ต้องพิเคราะห์ว่าจะสามารถเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวได้หรือไม่ หากถือหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองอย่างเคร่งครัดแล้ว ย่อมจะต้องตอบว่า นายกเทศมนตรีในฐานะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องแก้ไขสิ่งที่ผิดพลาดให้เป็นสิ่งที่ถูกต้อง ซึ่งหมายความว่า นายกเทศมนตรีจะต้องเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น แต่หากพิจารณาในแง่มุมของผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ได้รับประโยชน์จากคำสั่งฯดังกล่าว ผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครองย่อมจะต้องคัดค้านการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์แก่ตนโดยอ้างหลักการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจหรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ความเชื่อมั่นในความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองที่ตนได้รับ โดยเหตุที่หลักการทั้งสองประการดังกล่าวเป็นหลักการที่มีน้ำหนักใกล้เคียงกันในการดำเนินงานทางปกครอง ของนายกเทศมนตรีในฐานะเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักการดังกล่าวไว้เสมอ โดยปกติแล้วหากเป็นเรื่องคำสั่งทางปกครอง องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองย่อมอาศัยกฎเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 51 และมาตรา 52 ในการแก้ปัญหาได้ แม้การกระทำทางปกครองที่ก่อให้เกิดปัญหาไม่ใช่คำสั่งทางปกครองหรือเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่องค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจในการออกคำสั่งไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ทรงอำนาจตัดสินใจออกคำสั่งย่อมต้องนำเอาหลักการคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจซึ่งอยู่ในฐานะเป็นหลักกฎหมายทั่วไปมาพิจารณาประกอบการวินิจฉัยสั่งการ ทั้งนี้โดยต้องคำนึงถึงหลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะด้วย

5. หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

ประโยชน์สาธารณะ เป็นองค์ประกอบประการสำคัญที่นายกเทศมนตรีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องคำนึงถึงเสมอในการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง หลักการในทางกฎหมายปกครองที่เรียกร้องให้การกระทำทั้งหลายทั้งปวงขององค์กรฝ่ายปกครองต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้น

เป็นหลักการที่อธิบายได้จากการยอมรับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งปรากฏเป็นอุดมการณ์พื้นฐานของรัฐไทยในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 2 ในระบอบประชาธิปไตย การกระทำทั้งหลายขององค์กรของรัฐย่อมจะต้องเป็นไปเพื่อประชาชนทั้งปวง เพื่อความเป็นสันติสุขและความดีงามร่วมกัน หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะย่อมเป็นหลักการสำคัญในการใช้กฎหมายและการตีความกฎหมาย

4.3 ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรี

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ของนายกเทศมนตรี เป็นการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ได้บัญญัติไว้ในหมวดที่ 2 คำสั่งทางปกครอง ส่วนที่ 8 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่มาตรา 55 ถึง มาตรา 63 ซึ่งนายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองทั้งวิธีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และวิธีการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองโดยเข้าไปดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน หรือการให้ชำระค่าปรับทางปกครอง โดยการดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวไม่ต้องผ่านการพิจารณาจากศาลก่อน การดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีมีปัญหาต้องพิจารณาดังนี้

4.3.1 ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน

เมื่อนายกเทศมนตรีมีคำสั่งให้ผู้ใดชำระเงินแล้ว ถ้าถึงกำหนดไม่มีการชำระเงินให้ถูกต้องครบถ้วนและได้มีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระเงินภายในกำหนดอีกครั้งแล้วแต่ผู้รับคำสั่งยังไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือนอีก นายกเทศมนตรีมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วน[209] โดยวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม[210]

จากกฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้อำนาจแก่นายกเทศมนตรีในการใช้มาตรการบังคับทาง

---

[209] กฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539, **ราชกิจจานุเบกษา**, 26-27.

[210] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 57 วรรคสอง

ปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินได้นั้น นับตั้งแต่กฎหมายมีผลบังคับใช้นายกเทศมนตรีแทบจะไม่มีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเลย เนื่องจากไม่มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนในการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติให้นำเพียงวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบังคับใช้โดยอนุโลมเท่านั้น ไม่ได้บัญญัติให้นำวิธีการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปฏิบัติโดยอนุโลมด้วย ถึงแม้ต่อมาจะมีระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 วางระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้อำนาจแก่นายกเทศมนตรีเป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีในภาษีโรงเรือนและที่ดิน และภาษีป้ายก็ตาม ซึ่งระเบียบนี้ก็ไม่สามารถนำไปบังคับใช้กับหนี้ที่เกิดจากบทบัญญัติในกฎหมายอื่นที่เทศบาลบังคับใช้อยู่ อาทิเช่น พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508 พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 เป็นต้น ซึ่งหนี้เงินค้างชำระที่เกิดจากบทบัญญัติของกฎหมายที่ยกตัวอย่างมาข้างต้นนี้ ยังจะต้องดำเนินการบังคับโดยใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลมอยู่ ซึ่งระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551นั้นดูเสมือนเป็นเพียงการบัญญัติแนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นลายลักษณ์อักษรไว้สำหรับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งใช้อำนาจโดยนายกเทศมนตรียึดถือเป็นแนวทางปฏิบัติเท่านั้น โดยเนื้อหาของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 เป็นการนำเอาวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาบัญญัติไว้ให้เป็นรูปธรรม โดยปรับปรุงระเบียบให้มีความสอดคล้องกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเท่านั้น

กระบวนการบังคับทางปกครองโดยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีสามารถพิจารณาโดยเทียบเคียงจากกระบวนการบังคับคดีแพ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งได้ดังนี้

1. การเริ่มกระบวนการบังคับ

กระบวนการบังคับคดีแพ่งเริ่มเมื่อศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้บังคับคดี โดยหลักเป็นหน้าที่ของศาลที่จะต้องออกคำบังคับแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาเพื่อให้ปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น โดยกำหนดวิธีการให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาปฏิบัติตามคำบังคับภายในระยะเวลาและเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนดหากลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนดไว้ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษามีอำนาจขอให้มีการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งได้ภายในสิบปีนับแต่วันมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ส่วนกระบวนการบังคับทางปกครองโดยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีนั้นเริ่มเมื่อนายกเทศมนตรีออกคำสั่งทางปกครองให้ผู้ใดชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดชำระแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่จะต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ ดังนั้นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินของนายกเทศมนตรีจึงเทียบได้กับคำพิพากษาของศาล และคำสั่งเตือนให้ชำระเงินจึงเทียบได้กับคำบังคับของศาล

2. การออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน

เมื่อลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาล เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็มีสิทธิบังคับคดี โดยร้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งมีอำนาจในฐานะเป็นผู้แทนของเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในอันที่จะดำเนินการยึด หรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาและนำมาขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระให้แก่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา ซึ่งอาจเปรียบเทียบกับกระบวนการบังคับทางปกครองได้ในขั้นตอนการออกคำสั่งยึด หรืออายัดทรัพย์สินของนายกเทศมนตรีตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ 1 (5) ในกรณีที่มีผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเตือนให้ชำระเงิน

3. เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน

เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีแล้วก็จะส่งหมายแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ ซึ่งเรียกได้ว่าเป็นหมายตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีให้มีอำนาจดำเนินการบังคับคดีตามที่ศาลกำหนดไว้ในหมายบังคับคดี สำหรับผู้มีหน้าที่ในการปฏิบัติการยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินตามคำสั่งของนายกเทศมนตรีนั้นได้แก่ เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้มีอำนาจออกคำสั่งและเป็นบุคคลที่ผู้ออกคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สินระบุไว้ในคำสั่งให้เป็นผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งนั้น อาทิเช่น เจ้าพนักงานบังคับภาษีตามระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด

และขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551 ซึ่งนายกเทศมนตรีแต่งตั้งข้าราชการหรือพนักงานส่วนท้องถิ่นทำหน้าที่บังคับภาษีค้างชำระ

อนึ่ง มีข้อพิจารณาว่าเนื่องจากการบังคับคดีแพ่งเป็นกรณีที่เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาบังคับชำระหนี้จากลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งต่างก็เป็นเอกชนด้วยกัน โดยมีเจ้าพนักงานบังคับคดี[211] เป็นผู้มีอำนาจในฐานเป็นผู้แทนเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามคำสั่งศาล เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษาตามคำสั่งศาล เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาจะมีหน้าที่ในการสืบหาทรัพย์และนำยึดทรัพย์ แต่ในการบังคับทางปกครองโดยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น นายกเทศมนตรีในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองอาจเปรียบเทียบได้กับเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งจะต้องทำหน้าที่สืบหาทรัพย์ และอาจจะต้องเป็นผู้มีหน้าที่ในการปฏิบัติการยึด หรืออายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินตามคำสั่งยึด หรืออายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของตน ซึ่งเปรียบเทียบได้กับเจ้าพนักงานบังคับคดีอีกด้วย

ในระบบกฎหมายเยอรมัน รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 กำหนดว่า มาตรการบังคับตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงินได้ดำเนินการตามบทบัญญัติในประมวลรัษฎากร ซึ่งประมวลรัษฎากรได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ ได้แก่การยึด สังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง อสังหาริมทรัพย์ หรือสังหาริมทรัพย์มีทะเบียน การอายัดสิทธิ เรียกร้อง และการขายทอดตลาด ซึ่งมีลักษณะเป็นหลักเกณฑ์การบังคับในทางปกครองอยู่แล้ว เนื่องจากการดำเนินการตามประมวลรัษฎากรก็เป็นการดำเนินในทางปกครองและกรมสรรพากรก็เป็นองค์กรฝ่ายปกครอง ซึ่งในกรณีที่กระทรวงใดไม่ได้จัดตั้งหน่วยงานบังคับทางปกครองภายในไว้ก็อาจมอบหมายให้กรมสรรพากรทำหน้าที่เป็นหน่วยงานบังคับทางปกครองได้ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงสามารถนำมาตรการบังคับตามประมวลรัษฎากรมาใช้กับการบังคับยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินกับการบังคับทางปกครองในกรณีทั่ว ๆ ไปได้ทันที แต่สำหรับระบบกฎหมายไทยนั้น แม้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงินตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติทางปกครอง พ.ศ. 2539 จะได้นำแนวทางมาจากรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ก็ตาม แต่เนื่องจากประมวลรัษฎากรของไทยบัญญัติให้วิธีการยึดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจาณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี ดังนั้นพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 57 จึงไม่ได้บัญญัติให้นำ

---

[211] สมชัย ฑีฆาอุตมากร, **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง**, 553.

ประมวลรัษฎากรมาใช้บังคับแต่บัญญัติให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม จึงทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการนำมาปรับใช้ดังกล่าว

ส่วนในประเทศฝรั่งเศสนั้น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ให้เจ้าพนักงานอัยการสั่งให้เจ้าหน้าพนักงานที่เรียกว่า huissier de justice ซึ่งเป็นเอกชนผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายซึ่งรัฐมอบอำนาจหน้าที่ให้ดำเนินการบังคับคดีแพ่ง ดำเนินการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและรัฐบัญญัติฉบับที่ 91 – 650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปฏิรูปกระบวนการบังคับคดี

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าการบังคับทางปกครองซึ่งเป็นการบังคับระหว่างรัฐกับเอกชนนั้น มีสาระสำคัญและลักษณะที่แตกต่างจากการบังคับคดีแพ่งซึ่งเป็นการบังคับระหว่างเอกชนด้วยกัน ดังนั้น การที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม โดยไม่ได้บัญญัติให้มีการนำเอาอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานบังคับคดีมาใช้ปฏิบัติด้วย จึงก่อให้เกิดปัญหาแก่เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ปฏิบัติตามกฎหมายเป็นอย่างมาก ว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะสามารถนำวิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้ในการบังคับทางปกครองได้แค่ไหนเพียงใด และนำมาใช้อย่างไร ซึ่งในการยึดหรืออายัดทรัพย์สินนั้น จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งบัญญัติไว้ ซึ่งได้แก่ บทบัญญัติต่าง ๆ ในหมวด 2 วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน มาเป็นหลักในการนำมาปรับใช้กับปฏิบัติการตามคำสั่งดังกล่าว เช่น การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์ให้จัดทำโดยนำเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือแก่บุคคลใด หรือมอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ ตามมาตรา 303 หรือการยึดอสังหาริมทรัพย์ก็ต้องดำเนินการตามมาตรา 304 และการที่มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่มีกำหนดอายุความไว้จะก่อให้เกิดภาระแก่ประชาชนมากเกินไปได้ เพราะจะต้องถูกใช้มาตรการบังคับตลอดไปได้จนไม่มีจุดสิ้นสุด จึงควรที่จะนำอายุความการบังคับดีตามมาตรา 271 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับการบังคับทางปกครองโดยอนุโลมเช่นกัน คือ จะต้องดำเนินการบังคับให้เสร็จสิ้นภายในสิบปีนับแต่วันที่นายกเทศมนตรีได้ออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับคำสั่งทางปกครอง สำหรับเงื่อนไขและรายละเอียดการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น จะต้องใช้เพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองนั้นและกระทบกระเทือนอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

ซึ่งในประเด็นปัญหานี้ ผู้เขียนเห็นว่า การนำวิธีการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 57 วรรคสอง บัญญัติไว้นั้นไม่เพียงพอต่อการดำเนินการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจึงควรที่จะอนุโลมให้นำเอาบทบัญญัติในหมวด 1 หลักทั่วไปในการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยเฉพาะที่เป็นกระบวนการที่เกี่ยวเนื่องและจำเป็นในการบังคับคดีโดยวิธีการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดมาใช้บังคับด้วย

4.3.2 ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการบังคับทางปกครอง

แต่เดิมนั้นในการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่ค้างชำระภาษีหรือเป็นหนี้เงินต่อเทศบาลหรือการฟ้องศาลให้มีคำสั่งรื้อถอนอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร เป็นต้น นั้น นายกเทศมนตรีในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องร้องขอให้พนักงานอัยการฟ้องต่อศาลยุติธรรม ซึ่งอาจจะเป็นศาลแพ่งหรือศาลภาษีอากรกลางเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาบังคับให้ โดยองค์กรหลักมีเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรมได้แก่ กรมบังคับคดีและกรมราชทัณฑ์ แต่เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีผลใช้บังคับ โดยบัญญัติมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการบังคับตามคำสั่งทางปกครองได้เองโดยไม่ต้องผ่านการพิจารณาจากศาลก่อน ซึ่งมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจพิจารณาใช้มาตรการบังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เอง ซึ่งถือว่าเป็นเรื่องใหม่ในการปฏิบัติราชการขององค์กรฝ่ายปกครองโดยเฉพาะเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น แต่เมื่อกฎหมายบัญญัติให้อำนาจองค์กรฝ่ายปกครองทั่ว ๆ ไป ต้องดำเนินการบังคับทางปกครองเอง ซึ่งเทศบาลก็จำเป็นต้องปฏิบัติตาม โดยดำเนินการบังคับทางปกครองเอง ซึ่งในการบังคับทางปกครองโดยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น เป็นการปฏิบัติราชการที่จะต้องอาศัยความรู้ความชำนาญ ความเชี่ยวชาญและประสบการณ์ในการดำเนินการอย่างมาก นายกเทศมนตรีในฐานะผู้บริหารของเทศบาลที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงของประชาชน ซึ่งอำนาจหน้าที่ส่วนใหญ่ของนายกเทศมนตรีนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับการให้บริการสาธารณะ ที่ไม่เกี่ยวข้องกับงานทางด้านการบังคับคดีเลย นายกเทศมนตรีส่วนมากจึงเป็นผู้ที่ไม่มีความรู้ ไม่มีประสบการณ์ รวมทั้งไม่มีความชำนาญและความเชี่ยวชาญในการดำเนินการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ส่งผลให้นายกเทศมนตรีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งมักจะเพิกเฉยไม่กล้าดำเนินการบังคับทางปกครองเพราะ

เกรงว่าจะเกิดความผิดพลาดและความเสียหายจากการดำเนินการบังคับจนอาจทำให้เจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดเป็นการส่วนตัวได้ และอาจจะส่งผลถึงฐานเสียงหรือคะแนนนิยมของตัวนายกเทศมนตรีเองซึ่งมาจากการเลือกตั้งโดยได้รับเลือกตั้งมาจากประชาชนผู้มีสิทธิเลือกตั้งในเขตเทศบาลนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่เป็นการกระทบสิทธิและเสรีภาพในทางทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง เช่น การยึด หรือการอายัดทรัพย์สิน ส่งผลให้นายกเทศมนตรีไม่สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองได้อย่างถูกต้องและบรรลุผลตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้จริงในทางปฏิบัติ ประกอบกับเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นส่วนราชการขนาดเล็กจำนวนบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถทางด้านกฎหมายนั้นก็แทบจะไม่มีส่วนใหญ่จะมีเพียงนิติกรเท่านั้นที่มีความรู้ทางด้านกฎหมายซึ่งนิติกรก็จะขาดความรู้ความชำนาญทางด้านการบังคับคดีหรือการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง จึงทำให้เทศบาลส่วนใหญ่มีหนี้ค้างชำระเป็นจำนวนมากซึ่งนายกเทศมนตรีก็ไม่กล้าที่จะดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระหนี้ของเทศบาล

ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันนั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์ ค.ศ. 1953 มาตรา 4 ได้กำหนดองค์กรในการดำเนินการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน คือ หน่วยงานบังคับทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นภายในกระทรวงต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง แต่ถ้าหากกระทรวงใดไม่ได้จัดตั้งหน่วยงานบังคับทางปกครองภายในไว้ ก็อาจมอบหมายให้กรมสรรพากรทำหน้าที่เป็นหน่วยงานบังคับทางปกครองได้ สำหรับหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองภายในไว้ก็อาจมอบหมายให้กรมสรรพากรทำหน้าที่เป็นหน่วยงานบังคับทางปกครองได้ สำหรับหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองในกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการนั้น ได้แก่ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นเอง ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 (1) แห่งรัฐบัญญัติดังกล่าว

สำหรับในประเทศฝรั่งเศส เจ้าหน้าที่ในการดำเนินการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองได้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดีแพ่งที่เรียกว่า huissier de justice ซึ่งเป็นเอกชนผู้ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายซึ่งรัฐมอบอำนาจให้ปฏิบัติหน้าที่เจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรม โดยจะปฏิบัติงานในฐานะที่เป็นเจ้าพนักงานทางศาล และเป็นเจ้าพนักงานของรัฐบาลด้วย โดยได้รับแต่งตั้งจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรม Huissier มีหน้าที่หลักคือ การส่งเอกสารทางกฎหมาย และมีอำนาจในการบังคับคดี เก็บรวบรวมและยึด อายัดทรัพย์สิน ทำเอกสารทางกฎหมายเท่าที่จำเป็นแก่การปฏิบัติงาน ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดใน

ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปฏิรูปกระบวนการบังคับคดี

อนึ่ง ในประเด็นนี้ ดร. กมลชัย รัตนสกาววงศ์ ได้แสดงความเห็นไว้ว่า “หน่วยงานของรัฐทีมีกิจการที่ต้องดำเนินการบังคับทางปกครองจำนวนมากหน่วยงานนั้นสมควรจะมีองค์กรบังคับการทางปกครองเป็นของตนเอง แต่หน่วยงานของรัฐที่มีกิจการที่ต้องดำเนินการบังคับทางปกครองเป็นจำนวนน้อยหรือน้อยมาก การจัดตั้งองค์กรบังคับการปกครองเป็นของตนเองย่อมไม่เป็นการสมควรเพราะจะสิ้นเปลืองงบประมาณและบุคลากร จึงควรจัดตั้งองค์กรกลางในการดำเนินการในเรื่องนี้ ซึ่งอาจจะให้เป็นหน่วยงานระดับกรมในสังกัดกระทรวงการคลัง โดยถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่อื่นผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองให้ดำเนินการได้ตามมาตรา 56 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539”[212]

4.3.3 ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองในทรัพย์สินที่อยู่นอกเขตเทศบาล

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) ได้บัญญัติให้การจัดตั้งเทศบาลจะต้องระบุชื่อและเขตของเทศบาลไว้ด้วย ซึ่งในการให้ระบุชื่อและเขตของเทศบาลไว้ด้วยนั้นก็เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้อำนาจบริหารราชการของนายกเทศมนตรีซึ่งดำรงตำแหน่งเป็นผู้บริหารของเทศบาล ดังนั้นจะเห็นได้ว่านายกเทศมนตรีซึ่งเป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบในการบริหารราชการของเทศบาลมีเขตการใช้อำนาจในการบริหารราชการของเทศบาลจำกัดเฉพาะเพียงในเขตของเทศบาลที่ตนรับผิดชอบเท่านั้น ไม่ได้มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบนอกเขตเทศบาล ซึ่งเมื่อพิจารณาถึงการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรือการอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีที่ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลมแล้ว จะเห็นได้ว่ามาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว หากใช้บังคับกับทรัพย์สินที่ตั้งอยู่ในเขตเทศบาลก็คงไม่มีปัญหายุ่งยากอะไร เพราะในเขตเทศบาลนายกเทศมนตรีสามารถดำเนินการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองได้ตามที่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจอยู่แล้ว แต่ถ้าหากเป็นกรณีที่ทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่จะต้องถูกใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นอยู่นอกเขตเทศบาล นายกเทศมนตรีจะสามารถใช้อำนาจของตนในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวได้หรือไม่ เพราะตามพระราชบัญญัติวิธี

---

[212] กมลชัย รัตนสกาววงศ์, **กฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 4, (กรุงเทพฯ: วิญญชน, 2545), 105-106.

ปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ได้บัญญัติให้มีการนำวิธีการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาปฏิบัติโดยอนุโลม มีเพียงวิธีการยึด การอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สินเท่านั้นที่ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ซึ่งการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งของศาล โดยให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษารวมถึงมีอำนาจที่จะเอาทรัพย์สินออกขายทอดตลาดได้ ซึ่งหากมองเพียงผิวเผินอาจเห็นว่าอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีเหมือนกับการใช้อำนาจของศาลที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้มีการบังคับคดี แต่เมื่อพิจารณาถึงเขตอำนาจและการบังคับคดีของศาลโดยเปรียบเทียบกับเขตอำนาจของนายกเทศมนตรีและการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีแล้วจะเห็นได้ว่าศาลและนายกเทศมนตรีมีอำนาจเฉพาะในเขตของตนเหมือนกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 15 วรรคหนึ่ง[213] กำหนดห้ามมิให้ศาลใช้อำนาจนอกเขตศาล ซึ่งศาลก็ไม่สามารถใช้อำนาจนอกเขตอำนาจศาลได้ นายกเทศมนตรีก็ไม่สามารถใช้อำนาจนอกเขตเทศบาลได้เช่นกัน แต่ถ้าหากมาพิจารณาถึงการบังคับคดีต่อทรัพย์สินที่อยู่นอกเขตอำนาจของศาลกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อทรัพย์สินที่อยู่นอกเขตเทศบาลแล้ว จะเห็นว่าการบังคับคดีแก่ทรัพย์ที่อยู่นอกเขตศาลสามารถให้ศาลที่ทรัพย์นั้นอยู่ในเขตศาล ดำเนินการบังคับคดีแทน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 15 ประกอบกับมาตรา 302 วรรคสาม[214] ได้ แต่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อทรัพย์สินที่อยู่นอกเขตเทศบาลยังไม่มีการบัญญัติแนวทางปฏิบัติสำหรับกรณีดังกล่าวให้ชัดเจนแต่อย่างใด มีเพียงแนวทางการดำเนินการในการมอบอำนาจตามมาตรา 56 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติให้ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทาง

---

[213] มาตรา 15 ห้ามมิให้ศาลใช้อำนาจนอกเขตศาล เว้นแต่

ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีที่มีการบังคับคดีนอกเขตศาลที่ออกหมายบังคับคดี ให้เจ้าหนี้ตามคำพิพากษายื่นคำแถลงหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีรายงานให้ศาลที่จะมีการบังคับคดีทราบในกรณีเช่นว่านี้ ให้ศาลที่จะมีการบังคับคดีตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีโดยไม่ชักช้า และให้ศาลนั้นดำเนินการไปเสมือนหนึ่งเป็นศาลที่บังคับคดีแทนตามมาตรา 302 วรรคสาม

[214] มาตรา 302

ฯลฯ ฯลฯ

ในกรณีที่ศาลได้ออกหมายบังคับคดีส่งไปให้อีกศาลหนึ่งบังคับคดีแทนให้ส่งทรัพย์ที่ยึดได้หรือเงินที่ได้จากการขายทรัพย์นั้น แล้วแต่กรณี ไปยังศาลที่ออกหมายเพื่อดำเนินการไปตามกฎหมาย

ปกครองก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ 4 ได้บัญญัติให้การมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองของเจ้าหน้าที่ในระหว่างหน่วยงานของราชการบริหารส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปตามความตกลงระหว่างหน่วยงานนั้น ซึ่งความตกลงนั้นต้องทำเป็นหนังสือและกำหนดตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ที่จะมอบและรับมอบอำนาจไว้ในข้อตกลงนั้นด้วย

ดังนั้น ด้วยเหตุที่นายกเทศมนตรีไม่มีอำนาจที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่อยู่นอกเขตเทศบาลได้โดยตรง ซึ่งหากไม่มีการบัญญัติกฎหมายอย่างชัดเจนสำหรับเป็นแนวทางปฏิบัติในการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่อยู่นอกเขตเทศบาล ก็อาจจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรของรัฐที่มีความสำคัญต่อการพัฒนาประเทศอีกองค์กรหนึ่งด้วย

4.3.4 ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง

ในกรณีที่นายกเทศมนตรีออกคำสั่งให้บุคคลกระทำการหรือละเว้นการกระทำใด ๆ เช่น กรณี นายกเทศมนตรีใช้อำนาจตามมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ออกคำสั่งให้เจ้าของอาคารหรือผู้ครอบครองอาคารรื้อถอนอาคารที่ปลูกสร้างไม่ถูกต้องตามแบบและอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ประชาชนผู้สัญจรไปมา แต่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวฝ่าฝืนไม่ยอมปฏิบัติตาม ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่าย และเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้แก่เจ้าหน้าที่[215] ซึ่งเจ้าหน้าที่ตามคำนิยามในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัตินี้ได้แก่บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

[215] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 58 วรรคแรก(1)

ดังนั้น ตามที่กฎหมายกำหนดอำนาจหน้าที่ไว้นายกเทศมนตรีในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองเป็นผู้รับผิดชอบชดใช้ค่าใช้จ่าย และเงินเพิ่มในอัตราร้อยละ 25 ต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวให้แก่นายกเทศมนตรี แต่ในทางปฏิบัตินายกเทศมนตรีไม่สามารถเข้าดำเนินการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการรื้อถอนตามคำสั่งทางปกครองได้ เนื่องจากไม่มีหลักเกณฑ์และบทบัญญัติรองรับอย่างละเอียดและชัดแจ้งสำหรับเป็นแนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการทางปกครองโดยการเข้าดำเนินการดังกล่าวเลย จึงเป็นการสุ่มเสี่ยงต่อการละเมิดในสิทธิและทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งอาจจะเป็นความผิดทางแพ่งได้ เมื่อไม่มีความชัดเจนในแนวทางปฏิบัติในการเข้าดำเนินการแทนเทศบาลต่าง ๆ จึงเลี่ยงไปใช้วิธีให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองชำระค่าปรับทางปกครองเป็นรายวันแทน เพราะเป็นมาตรการทางปกครองที่ง่ายและกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยกว่า

4.3.5 ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ชำระค่าปรับทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 58 วรรคแรก (2) ได้บัญญัติให้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวันตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ 7 ได้บัญญัติให้ผู้บริหารท้องถิ่นมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองได้ไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทต่อวัน สำหรับการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่อยู่ในเขตอำนาจ

ค่าปรับทางปกครองเป็นมาตรการบังคับทางปกครองอีกมาตรการหนึ่งที่นายกเทศมนตรีใช้บังคับต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นการบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลเพื่อให้เกิดผลในอนาคต และก่อนที่จะมีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว นายกเทศมนตรีจะต้องมีหนังสือแจ้งเตือนให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณีด้วย

อาทิเช่น มาตรา 43 (2) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522[216] ได้บัญญัติให้นายกเทศมนตรีสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ในกรณีไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 นายกเทศมนตรีมีอำนาจตามกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ 7 สามารถกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองได้ไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทต่อวัน ซึ่งหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่มีการชำระค่าปรับทางปกครอง นายกเทศมนตรีก็ยังสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และนำไปขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระค่าปรับทางปกครองได้

อย่างไรก็ตาม นอกจากนายกเทศมนตรีจะมีอำนาจในการกำหนดค่าปรับทางปกครองแล้ว นายกเทศมนตรียังมีอำนาจสั่งปรับรายวันต่อผู้ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองจนกว่าจะมีการปฏิบัติตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง เช่น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 66 ทวิ วรรคสอง โดยได้บัญญัติไว้ว่าถ้าผู้ใดมิได้รื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 42 โดยมิได้อยู่ในระหว่างการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว นอกจากต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับแล้ว ผู้ฝ่าฝืนยังต้องระวางโทษปรับอีกวันละไม่เกินสามหมื่นบาทจนกว่าจะได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น เป็นต้น

จากบทบัญญัติในลักษณะดังที่กล่าวข้างต้นนั้น มีข้อที่ต้องพิจารณาว่ามาตรการปรับรายวันดังกล่าวควรจะมีสถานะเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางปกครองหรือเป็นโทษปรับทางปกครอง ซึ่งเมื่อพิจารณาลักษณะของมาตรการกำหนดค่าปรับทางปกครองและโทษปรับทางปกครองดังกล่าวข้างต้นแล้ว อาจกล่าวได้ว่า มาตรการปรับรายวันมีลักษณะเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่เป็นการกำหนดค่าปรับทางปกครองมากกว่าที่จะเป็นโทษปรับทางปกครอง เนื่องจากการปรับรายวันเป็นมาตรการที่มีลักษณะเป็นการบังคับพฤติกรรมในอนาคตของบุคคล เพื่อบีบบังคับและเร่งรัดให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรี

ในการพิจารณาถึงสถานะของมาตรการปรับรายวันว่าเป็นมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวมีผลต่อไปว่า ในกรณีที่นายกเทศมนตรีเห็นว่ามาตรการปรับรายวันนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับทางการปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นายกเทศมนตรีจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัตินี้แทนก็ได้ ดังนั้นหากนายกเทศมนตรีเห็นว่าการใช้มาตรการปรับรายวันไม่อาจทำให้วัตถุประสงค์ในการออกคำสั่งปรับบรรลุผลหรือจะเกิดผลน้อยกว่า นายกเทศมนตรีก็อาจนำมาตรการกำหนดค่าปรับ

---

[216] พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 4 พ.ศ.2550)

ทางปกครองตามมาตรา 58 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับแทนได้ แต่ในกรณีของโทษปรับทางปกครองนั้น ไม่มีบทบัญญัติให้นำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้บังคับแทนการลงโทษปรับทางปกครองได้ และไม่อาจถือว่าคำสั่งให้ชำระค่าปรับซึ่งเป็นโทษปรับทางปกครองนี้เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการอันจะสามารถนำมาตรการปรับทางปกครองตามมาตรา 58 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับซ้อนได้อีก เพราะหากถือเช่นนั้นแล้ว การแบ่งประเภทของการบังคับทางปกครองออกเป็นการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงินและการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการก็จะเป็นอันไร้ประโยชน์

อย่างไรก็ตาม ทั้งการลงโทษปรับทางปกครองและการกำหนดค่าปรับทางปกครองเจ้าหน้าที่จะต้องออกคำสั่งให้มีการชำระค่าปรับ อันเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินอย่างหนึ่ง ดังนั้น หากผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งไม่ชำระเงินค่าปรับ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงอาจนำมาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งให้ชำระค่าปรับนั้นได้ กรณีนี้ก็จะกลับไปสู่ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง โดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดหลักทรัพย์สินดังที่ได้กล่าวมาแล้วอีกเช่นเดิม

อนึ่ง เมื่อพิจารณารัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ของประเทศเยอรมันแล้ว พบว่า รัฐบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดมาตรการบังคับกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่สามารถชำระค่าปรับเพื่อบังคับการได้ คือ มาตรการคุมขังแทนการปรับ ซึ่งถือเป็นมาตรการสำรอง ที่นำมาใช้แทนการปรับในกรณีที่ไม่สามารถเรียกค่าปรับได้ แต่การคุมขังก็ยังคงมีจุดประสงค์เดียวกับมาตรการบังคับทางปกครองอื่น ๆ คือ เพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง มิใช่เป็นการลงโทษดังเช่นการจำคุกตามประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมีหลักเกณฑ์ดังนี้

1. การสั่งคุมขังแทนการปรับไม่จำเป็นต้องมีการเตือนอีกครั้งหนึ่ง แต่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งไปพร้อมกับการเตือนการเพื่อบังคับการถึงความเป็นไปได้ในการออกคำสั่งคุมขังแทนการปรับ การลืมแจ้งเตือนการคุมขังไว้ในหนังสือเตือนการปรับทำให้ไม่สามารถสั่งคุมขังแทนการปรับได้ แต่เจ้าหน้าที่ยังคงมีสิทธิสั่งปรับเพิ่มอีกครั้งพร้อมกับเตือนการคุมขังไว้ด้วย ต้องให้โอกาสผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองมีโอกาสได้โต้แย้งก่อน

2. เจ้าหน้าที่ต้องยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้ออกคำสั่งคุมขังแทนการปรับ ซึ่งเป็นดุลพินิจของหน่วยงานบังคับทางปกครอง โดยหน่วยงานอาจเสนอระยะเวลาคุมขังไว้ในคำร้องก็ได้ แต่ทั้งนี้ไม่เป็นการผูกพันศาล ในการใช้ดุลพินิจของศาลต้องคำนึงถึงผลประโยชน์สาธารณะที่จะ

เกิดจากการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองเป็นหลัก และนำมาชั่งน้ำหนักกับสถานะภาพส่วนบุคคลของผู้ที่อยู่ในบังคับคำสั่ง เช่น สุขภาพ สถานะครอบครัว อาชีพการงาน เป็นต้น

3. ศาลจะกำหนดระยะเวลาคุมขังไม่ต่ำกว่า 1 วัน แต่ไม่เกิน 2 สัปดาห์

4. หน่วยงานบังคับทางปกครองต้องยื่นคำร้องต่อกรมบังคับคดีเพื่อให้ดำเนินการบังคับคำสั่งคุมขังแทนการปรับตามมาตรา 901 และมาตรา 904 ถึง มาตรา 911 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

ในกรณีนี้ผู้เขียนเห็นว่า เนื่องจากการออกคำสั่งให้ชำระค่าปรับทางปกครองถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการปกครอง พ.ศ. 2539 การบังคับให้ชำระค่าปรับดังกล่าวจึงกระทำได้โดยการนำมาตรการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินมาใช้ ซึ่งก็ได้ศึกษามาแล้วว่ามาตรการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินดังกล่าวเป็นมาตรการบังคับที่มีปัญหาในการดำเนินการมาก และในทางปฏิบัติก็ไม่มีการนำมาบังคับใช้อย่างจริงจังแต่อย่างใด จึงทำให้มาตรการกำหนดค่าปรับทางปกครองเพื่อให้มีการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างแท้จริง ดังนั้น จึงควรที่จะมีการบังคับแทนการปรับในกรณีที่ไม่สามารถเรียกให้ชำระค่าปรับทางปกครองได้ นอกเหนือจากการที่จะต้องนำมาตรการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินมาใช้บังคับ โดยอาจกำหนดให้นายกเทศมนตรีสามารถยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้มีคำสั่งคุมขังแทนการปรับทางปกครองได้ตามแนวทางของประเทศเยอรมัน เนื่องจากเป็นมาตรการบังคับที่จะทำให้ผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองเกิดความเกรงกลัวที่จะต้องถูกคุมขังและยอมชำระค่าปรับ อันจะทำให้คำสั่งทางปกครองบรรลุผลได้อย่างแท้จริง

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

นายกเทศมนตรีเป็นตำแหน่งผู้บริหารของเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปแบบการปกครองแบบการกระจายอำนาจ มีหน้าที่กำหนดนโยบายโดยไม่ขัดต่อกฎหมายและรับผิดชอบในการบริหารราชการของเทศบาล รวมถึงการสั่ง อนุญาต และอนุมัติเกี่ยวกับราชการของเทศบาล โดยเทศบาลมีหน้าที่ในการจัดการบริการสาธารณะให้แก่ประชาชนในเทศบาลนั้น ๆ รวมถึงการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน

มาตรการบังคับทางปกครองเป็นเครื่องมือสำหรับบังคับแก่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ไม่กระทำการตามคำสั่งทางปกครอง หรือละเว้นกระทำการตามคำสั่งทางปกครอง อย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งมาตรการบังคับทางปกครองนี้เป็นส่วนหนึ่งของการบังคับทางปกครองอันเกิดจากคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย

มาตรการบังคับทางปกครองได้รับการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หมวดที่ 2 คำสั่งทางปกครอง ส่วนที่ 8 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่มาตรา 55 ถึง มาตรา 63 โดยได้นำแนวทางของระบบกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาจากรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ของประเทศเยอรมันซึ่งเป็นกฎหมายในระดับสหพันธ์ที่มีการบังคับทางปกครองใน 2 รูปแบบ คือ การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้ชำระเงิน โดยให้ดำเนินการตามบทบัญญัติในประมวลรัษฎากรซึ่งได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ได้แก่ การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่าง อสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์มีทะเบียน การอายัดสิทธิเรียกร้องและการขายทอดตลาด และการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองกำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการซึ่งได้แก่การกระทำการแทน การกำหนดค่าปรับบังคับการ การบังคับโดยตรง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นการใช้อำนาจทางกฎหมายที่จะรักษาผลประโยชน์ของเทศบาล ซึ่งเป็นผลประโยชน์สาธารณะและเป็นการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ซึ่งแยกเป็น 2 กรณี คือ

1. มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ที่ฝ่าฝืนไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน วิธีการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม

2. มาตรการบังคับทางปกครองโดยการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองโดยนายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่นายกเทศมนตรี หรือให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทต่อวัน ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ข้อ7

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จนถึงปัจจุบันนี้ยังขาดการบังคับใช้อย่างจริงจังเนื่องจากความไม่ชัดเจนของการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และจากการที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ได้บัญญัติให้นำเอาอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาเป็นแนวทางการปฏิบัติสำหรับการปฏิบัติหน้าที่ของนายกเทศมนตรีในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองด้วย จึงก่อให้ เกิดปัญหาแก่นายกเทศมนตรีเป็นอย่างมากเพราะไม่ได้รับการคุ้มครองเหมือนเจ้าพนักงานบังคับคดี ทำให้นายกเทศมนตรีไม่กล้าที่จะดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง เพราะกลัวถูกฟ้องกลับทำให้เป็นคดีความอันจะทำให้กระทบกับความน่าเชื่อถือและฐานคะแนนเสียงของนายกเทศมนตรีเอง

5.2 ข้อเสนอแนะ

ผู้เขียนขอเสนอแนะเพื่อให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ของนายกเทศมนตรีเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ทำให้

สามารถนำหนี้ค้างชำระของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองมาพัฒนาเทศบาลให้มีความเจริญก้าวหน้า และให้ประชาชนอยู่ดีกินดีมีความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินดังต่อไปนี้

5.2.1 ข้อเสนอแนะทางกฎหมาย

1. แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยให้มีการจัดตั้งหน่วยงานกลางสำหรับใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง

ในการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีไม่มีการบัญญัติแนวทางปฏิบัติให้ชัดเจนเหมือนการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายแพ่งของเจ้าพนักงานบังคับคดีที่ให้มีอำนาจยึดหรืออายัดและยึดถือทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา และในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยเฉพาะการยึดสังหาริมทรัพย์นั้นจะต้องมีการเข้าไปในเคหะสถานและอาจมีการค้นสถานที่ต่างๆของผู้ที่จะต้องถูกยึดทรัพย์ ซึ่งเป็นการกระทำที่กระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และการที่กฎหมายบัญญัติให้นายกเทศมนตรีใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วยตนเองหรืออาจจะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาเป็นผู้ดำเนินการแทนนั้น นายกเทศมนตรีส่วนใหญ่เป็นผู้ไม่มีความรู้ ไม่มีประสบการณ์ รวมทั้งไม่มีความเชี่ยวชาญในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ประกอบกับไม่มีระเบียบปฏิบัติที่ชัดเจนเป็นแนวทางสำหรับการดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ทำให้เกิดความไม่เข้าใจในการปฏิบัติตามบทบัญญัติของกฎหมาย ซึ่งส่งผลให้นายกเทศมนตรีเพิกเฉยละเลยและไม่ต้องการเข้าไปยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองด้วยตนเอง เพราะกลัวความผิดพลาดที่อาจมีขึ้นได้และอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายจากการเข้าดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์จนทำให้จะต้องรับผิดเป็นการส่วนตัวได้

ดังนั้น ผู้เขียนเห็นว่าควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยบัญญัติให้มีการจัดตั้งหน่วยงานกลางสำหรับใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองแทนหน่วยงานฝ่ายปกครองทั้งหมด โดยกำหนดให้มีอำนาจหน้าที่ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ชัดเจนเทียบเท่าการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งเป็นเจ้าพนักงานในองค์กรของกรมบังคับคดีในสังกัดของกระทรวงยุติธรรมซึ่งปฏิบัติหน้าที่ตามประมวลกฎหมายแพ่ง

การจัดตั้งหน่วยงานกลางสำหรับใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองขึ้นมาจะทำให้การยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีเกิดประสิทธิภาพสูงสุดและทำให้ปัญหาการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีที่มีทรัพย์สินอยู่นอกเขตเทศบาลก็จะได้รับการเยียวยาแก้ไขให้มีการดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้โดยง่าย นอกจากนี้การจัดตั้งหน่วยงานกลางสำหรับใช้มาตรการบังคับทางปกครองขึ้นมายังสามารถแก้ไขปัญหาในเรื่องความไม่น่าเชื่อถือในอำนาจการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของนายกเทศมนตรีซึ่งเป็นผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและทำให้ปัญหาเกี่ยวกับองค์กรเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการบังคับทางปกครองโดยการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด หรืออายัด และขายทอด ตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองหมดไปด้วย

2. แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยให้มีการบัญญัติมาตรการบังคับกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่กระทำการหรือละเว้นกระทำการ หรือไม่ชำระค่าปรับทางปกครองเพื่อบังคับการได้ ซึ่งก็คือมาตรการคุมขังแทนการปรับในกรณีที่ไม่สามารถเรียกค่าปรับได้ การบัญญัติกฎหมายใช้แนวทางตามรัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1953 ของประเทศเยอรมัน โดยให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองซึ่งรวมถึงนายกเทศมนตรียื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้ออกคำสั่งคุมขังแทนการปรับ ซึ่งอาจจะกำหนดระยะเวลาคุมขังไม่ต่ำกว่า 1 วัน แต่ไม่เกิน 2 สัปดาห์ และหน่วยงานที่ดำเนินการคุมขังควรมอบหมายให้หน่วยงานกรมราชทัณฑ์ร่วมดำเนินการกับสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

การใช้มาตรการคุมขังแทนการปรับน่าจะเป็นมาตรการบังคับที่ทำให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองของนายกเทศมนตรีเกิดความเกรงกลัว ทำให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามคำสั่งของนายกเทศมนตรี

5.2.2 ข้อเสนอแนะทั่วไป

นายกเทศมนตรีควรจัดให้มีการดำเนินกิจกรรมพัฒนาความรู้ด้านกฎหมายปกครองในเรื่องมาตรการบังคับทางปกครองให้แก่ผู้บริหารของเทศบาล เจ้าหน้าที่และบุคลากรของเทศบาล รวมถึงประชาชนทั่วไปในเขตเทศบาลได้มีความรู้ความรู้ความเข้าใจอย่างต่อเนื่อง เพื่อปลูกจิตสำนึกในการทำหน้าที่เป็นพลเมืองที่ดีมีความรับผิดชอบต่อสังคม โดยเฉพาะเทศบาลซึ่งเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีความใกล้ชิดกับประชาชนและประชาชนมีส่วนร่วมในการบริหาร

จัดการองค์กรมากที่สุดองค์กรหนึ่ง ซึ่งหากประชาชนมีความเข้าใจในหลักการของการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว ก็น่าจะทำให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีอัตราที่ลดลงเนื่องจากประชาชนมีความเกรงกลัวที่จะถูกใช้มาตรการบังคับทางปกครองซึ่งจะทำให้เสียชื่อเสียงและมีค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นจากการถูกยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน หรือจากการถูกคำสั่งให้กระทำการหรือยกเว้นกระทำการ หรือถูกกำหนดค่าปรับทางปกครองรวมถึงการถูกคุมขังแทนค่าปรับทางปกครองหากในอนาคตข้างหน้ามีการแก้ไขกฎหมายให้มีการใช้มาตรการคุมขังแทนการปรับ และหากนายกเทศมนตรีมีการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองก็น่าจะได้รับความร่วมมือปฏิบัติตามเป็นอย่างดีทำให้การดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเกิดปัญหาน้อยที่สุดหรือไม่มีปัญหาเกิดขึ้นเลย

นอกจากนี้ นายกเทศมนตรีในฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐและเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 48 เอกวีสติ แห่งพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติตามระเบียบกฎหมายที่ได้บัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของนายกเทศมนตรี ซึ่งรวมถึงพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย หากนายกเทศมนตรีละเว้นไม่ปฏิบัติตามโดยละเว้นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินหรือการเข้าดำเนินการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองปกครอง โดยนายกเทศมนตรีเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง นายกเทศมนตรีอาจต้องโทษตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา 157 ฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ

ดังนั้น นายกเทศมนตรีจึงควรศึกษากระบวนการการใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้เข้าใจอย่างถ่องแท้เพื่อนำไปสู่การปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ได้อย่างถูกต้องชัดเจนต่อไป

รายการอ้างอิง

รายการอ้างอิง

กฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539. (2542, 9 กุมภาพันธ์). **ราชกิจจานุเบกษา.** เล่มที่ 116, ตอนที่ 5 ก, หน้า 26.

กมลกานต์ ศรสุวรรณ, เกวลี มโนภินิเวศ, และศรีรัตน์ งามนิสัย. (2552). **รายงานการศึกษาวิจัยเรื่องสภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.** เสนอสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. (2545). **กฎหมายปกครอง** (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

กมลชัย รัตนสกาวงศ์. (2540). **ความชอบด้วยกฎหมาย ความมิชอบด้วยกฎหมาย และผลบังคับทางกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองตามกฎหมายปกครองเยอรมัน**. (รวมบทความเนื่องในโอกาสครบรอบ 84 ปี ศาสตราจารย์ ดร. ประยูร กาญจนดุล). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

กฤษณ์ วสีนนท์. (2548). **เสรีภาพในทางการค้าและอุตสาหกรรมในระบบกฎหมายไทย.** กรุงเทพฯ: วารสารสมาคมกฎหมายมหาชนแห่งประเทศไทย.

กระทรวงมหาดไทย. (2512, 10 มีนาคม). **ระเบียบกระทรวง มหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างชำระภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2512.**

กระทรวงมหาดไทย. (2551, 11 เมษายน). **ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการยึด อายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2551.**

กระทรวงมหาดไทย. (2541, 11 มิถุนายน). **ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการกำหนดส่วนราชการของเทศบาล พ.ศ. 2541.**

คนันท์ ชัยชนะ. (ม.ป.ป.). **รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับโดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961.**

คนันท์ ชัยชนะ. (ม.ป.ป.). **รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953.**

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2551). **คำอธิบายกฎหมายปกครอง** (พิมพ์ครั้งที่ 13). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2544). **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง** (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ธิดารัตน์ วันชัย. (2546). **มาตรการบังคับทางปกครอง : ศึกษากรณีการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการรื้อถอนอาคารตามกฎหมายควบคุมอาคาร**. บัณฑิตวิทยาลัยมหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, กรุงเทพฯ.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547) . **ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน**. กรุงเทพฯ: โครงการตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). **หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ประจักษ์ พุทธสมบัติ. (2544). **คำบรรยายประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งภาคบังคับคดี** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: ศรีสมบัติการพิมพ์.

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542. (2542, 17 พฤศจิกายน). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 116, ตอนที่ 114 ก, หน้า 48.

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 4 พ.ศ. 2550). (2522, 14 พฤษภาคม). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 96, ตอนที่ 80, ฉบับพิเศษหน้า 1.

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 (รวมฉบับแก้ไขเพิ่มเติมถึงฉบับที่ 13 พ.ศ. 2552) (2496, 17 กุมภาพันธ์). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 70, ตอนที่ 14, หน้า 222.

พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 11) พ.ศ. 2543. (2543, 12 พฤษภาคม). **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 117, ตอนที่ 41 ก, หน้า 12.

พระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 12) พ.ศ. 2546. (2546, 22 ธันวาคม). **ราชกิจจานุเบกษา**, เล่มที่ 120, ตอนที่ 124 ก, หน้า 1.

พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508. (2508, 1 พฤศจิกายน). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 82, ตอนที่ 94, ฉบับพิเศษ หน้า 6.

พระราชบัญญัติภาษีป้าย พ.ศ. 2510. (2510, 23 พฤศจิกายน). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 84, ตอนที่ 114, ฉบับพิเศษ หน้า 6.

พระราชบัญญัติภาษีโรงเรือนและที่ดิน พ.ศ. 2475. (2475, 20 เมษายน). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 49, หน้า 51.

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539. (2539, 14 พฤศจิกายน). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 113, ตอนที่ 60 ก, หน้า 1.

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535. (2535, 5 เมษายน). **ราชกิจจานุเบกษา,** เล่มที่ 109, ตอนที่ 38, หน้า 27.

พิพัฒน์ จักรางกูร. (2534). **คำอธิบายกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง วิธีการชั่วคราวก่อนพิพากษาและการบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง**. กรุงเทพฯ: กรุงสยามพริ้นติ้ง.

ภูริชญา วัฒนรุ่ง. (2552). **หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง** . สืบค้นเมื่อ 27 กันยายน 2552, จาก http://www.archanpoo.net/index.php?option=com_content&view=article&id=1:2008-09-27-12-32-55&catid=1:article&Itemid=3

โภคิน พลกุล. (2547). การบังคับคดีปกครอง. **วารสารวิชาการศาลปกครอง, 4**(2), 13-96.

มานิตย์ จุมปา. (2546). **คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ราชบัณฑิตยสถาน. (2546). **พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542**. กรุงเทพฯ: นานมีบุ๊คส์ พับลิเคชั่นส์.

วรนารี สิงห์โต, **รายงานการศึกษาวิจัย(ฉบับสมบูรณ์) เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน**, เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2549). **วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2546). **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง.** กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2549). **หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

วิจิตรา วอนเพียร. (2549). **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.** วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัย ธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.

ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์. (2552). **รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส**. เสนอต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

สถาบันกฎหมายไทย มหาวิทยาลัยรามคำแหง. (2549). สืบค้นเมื่อ 27 กันยายน 2552, จาก http://www.thailaw.ru.ac.th/news06.html.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2547). **กฎหมายการปกครองท้องถิ่น** (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.

สมชัย ฑีฆาอุตมากร. (2548). **ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง** (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: พลสยาม พริ้นติ้ง.

ภาคผนวก

ภาคผนวก ก

รัฐบัญญัติว่าด้วยมาตรการบังคับในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน ค.ศ. 1953[1]

หมวด 1 การบังคับคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

มาตรา 1 สิทธิเรียกร้องที่สามารถบังคับการได้

(1) การบังคับให้เป็นไปตามสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายมหาชนของสหพันธ์หรือของนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของสหพันธ์ให้เป็นไปตามกฎหมายนี้

(2) กฎหมายนี้มิให้ใช้บังคับสิทธิเรียกร้องตามกฎหมายมหาชนต่อพรรคการเมืองหรือในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่นที่มิใช่ศาลปกครอง

(3) กฎหมายนี้ไม่กระทบกระเทือนบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการเก็บเงินประกันสังคม เงินประกันการว่างงาน และการเก็บเงินในกระบวนการยุติธรรม

มาตรา 2 บุคคลที่จะถูกบังคับ

(1) บุคคลต่อไปนี้สามารถใช้สิทธิเรียกร้องในฐานะเป็นผู้ที่จะถูกบังคับได้

ก. บุคคลซึ่งจะต้องชำระหนี้ด้วยตนเอง

ข. บุคคลซึ่งต้องรับผิดเป็นการส่วนตัวสำหรับหนี้ของบุคคลอื่น

(2) บุคคลซึ่งมีความผูกพันต้องยอมรับมาตรการบังคับทางปกครองให้มีสถานะเท่ากับเป็นผู้ที่จะถูกบังคับเท่าที่บุคคลดังกล่าวมีหน้าที่ต้องยอมรับการบังคับดังกล่าว

มาตรา 3 เงื่อนไขในการบังคับ

(1) กระบวนการบังคับทางปกครองเริ่มต้นโดยเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งให้บังคับการ

---

[1] แปลโดย คนันท์ ชัยชนะ นิติกร 4 สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา,อ้างในวิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539**, (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์,2549).

ไม่จำเป็นต้องมีคำสั่งจากศาล

(2) เงื่อนไขในการเริ่มกระบวนการบังคับทางปกครอง ได้แก่

ก. คำสั่งทางปกครองที่กำหนดใช้ผู้ที่จะถูกบังคับชำระเงิน

ข. ถึงกำหนดชำระเงินตามคำสั่ง

ค. พ้นระยะเวลา 1 ปี สัปดาห์นับตั้งแต่วันที่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครอง หรือในกรณีที่ถึงกำหนดชำระเงินหลังจากนั้น ต้องขอให้พ้นระยะเวลา 1 สัปดาห์นับตั้งแต่วันที่ครบกำหนดชำระเงิน

(3) ก่อนออกคำสั่งให้บังคับทางปกครองควรทำการเตือนลูกหนี้เพื่อกำหนดระยะเวลาให้ชำระเงินภายใน 1 สัปดาห์

(4) ให้หน่วยงานที่มีสิทธิใช้สิทธิเรียกร้องนั้นเป็นผู้ออกคำสั่งให้บังคับการ

มาตรา 4 หน่วยงานบังคับทางปกครอง

หน่วยงานบังคับทางปกครอง ได้แก่

(1) หน่วยงานที่ถูกแต่งตั้งกระทรวงที่รับผิดชอบในเรื่องนั้น ทั้งนี้ต้องได้รับความเห็นชอบจากกระทรวงมหาดไทยด้วย

(2) หน่วยงานบังคับทางปกครองของกระทรวงการคลัง หากมิได้กำหนดหน่วยงานตามข้อ (1) ไว้

มาตรา 5 บทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับ

(1) กระบวนการบังคับในทางปกครองและการคุ้มครองการบังคับในกรณีของมาตรา 4 ให้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยภาษีอากร (Abgabenordnung) มาตรา 77 มาตร 249 – มาตรา 258 มาตรา 260 มาตรา 262 – มาตรา 267 มาตรา 281 – มาตรา 317 มาตรา 318 วรรค 1 – 4 และ มาตรา 319 – 327

(2) ถ้าการบังคับได้กระทำโดยการขอความช่วยเหลือโดยองค์กรของรัฐ ในกรณีนี้ให้ดำเนินการโดยใช้บทบัญญัติของกฎหมายมลรัฐ

หมวด 2 การบังคับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นการกระทำ

มาตรา 6 เงื่อนไขในการบังคับทางปกครอง

(1) คำสั่งทางปกครองซึ่งมีความมุ่งหมายให้มอบให้ซึ่งทรัพย์สิน หรือมุ่งหมายให้กระทำการยอมรับการกระทำ หรือให้งดเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง การดำเนินการให้บรรลุความมุ่งหมายดังกล่าวอาจใช้วิธีการบังคับตามมาตรา 9 ได้ หากคำสั่งทางปกครองนั้นไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไป หรือเป็นกรณีที่ต้องบังคับโดยทันที่ หรือเป็นกรณีที่การใช้สิทธิโต้แย้งไม่ก่อให้เกิดผลเป็นการทุเลาการบังคับ

(2) การบังคับทางปกครองอาจกระทำได้โดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองมาก่อน หากการบังคับทางปกครองดังกล่าวเป็นไปเพื่อขัดขวางการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา หรือเป็นการกระทำที่มีโทษปรับทางปกครอง หรือเป็นกรณีที่จำเป็นเพื่อป้องกันภยันตรายที่จะเกิดขึ้น และเจ้าหน้าที่ได้กระทำการภายในขอบเขตแห่งอำนาจของตน

มาตรา 7 หน่วยงานบังคับทางปกครอง

(1) ให้หน่วยงานเจ้าของคำสั่งมีอำนาจบังคับตามคำสั่งได้เอง ในกรณีที่มีการอุทธรณ์ก็ให้หน่วยงานเจ้าของคำสั่งมีอำนาจบังคับให้เป็นไปตามผลการพิจารณาอุทธรณ์ด้วย

(2) หน่วยงานเจ้าของคำสั่งสามารถสั่งให้หน่วยงานระดับล่างสุดเป็นผู้บังคับตามคำสั่งได้

มาตรา 8 เขตรับผิดชอบ

กรณีที่จำเป็นต้องดำเนินมาตรการบังคับทางปกครองนอกเขตพื้นที่รับผิดชอบของตน ให้หน่วยงานบังคับทางปกครองทำเรื่องขอให้หน่วยงานที่รับผิดชอบในเขตพื้นที่นั้นทำการบังคับทางปกครอง

มาตรา 9 มาตรการบังคับทางปกครอง

(1) มาตรการบังคับทางปกครองที่อนุญาตให้ใช้ได้มีดังนี้

ก) การกระทำการแทน (มาตรา 10)

ข) การปรับเพื่อบังคับการ (มาตรา 11)

ค) การใช้กำลังบังคับ (มาตรา 12)

(2) มาตรการบังคับทางปกครองต้องอยู่ในสัดส่วนที่เหมาะสมกับวัตถุประสงค์ในการบังคับการ และกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองและสาธารณะชนน้อยที่สุด

มาตรา 10 การกระทำการแทน

หน่วยงานบังคับทางปกครองสามารถมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนได้โดยผู้อยู่ในบังคับของของคำสั่งทางปกครองต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการดังกล่าว

มาตรา 11 การปรับเพื่อบังคับการ

(1) หากการกระทำที่กำหนดในคำสั่งทางปกครองนั้นไม่สามารถถูกกระทำการแทนโดยผู้อื่นได้ ให้เจ้าหน้าที่สามารถทำการปรับเพื่อบังคับการได้

แม้การกระทำนั้นสามารถดำเนินการแทนได้โดยผู้อื่น เจ้าหน้าที่ก็สามารถดำเนินการปรับเพื่อบังคับการได้ หากมาตรการกระทำการแทนนั้นไม่เหมาะสม โดยเฉพาะในกรณีที่ผู้อยู่ใต้บังคับคำสั่งทางปกครองไม่สามารถชดใช้ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นจากการมอบหมายให้ผู้อื่นกระทำการแทนได้

(2) นอกจากนี้เจ้าหน้าที่สามารถปรับเพื่อบังคับการได้ หากผู้อยู่ได้บังคับคำสั่งทางปกครองกระทำการที่ขัดกับคำสั่งที่กำหนดให้ละเว้นการกระทำ

(3) ให้ปรับได้ต่ำสุด 3 มาร์ค และสูงสุดไม่เกิน 2,000 มาร์ค

มาตรา 12 การใช้กำลังบังคับ

หากการกระทำการแทนหรือการปรับเพื่อบังคับการมี่ได้ผลหรือไม่เหมาะสม เจ้าหน้าที่สามารถใช้กำลังบังคับให้อยู่ใต้บังคับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่ง หรือจะกระทำการแทนด้วยตนเองก็ได้

มาตรา 13 การเตือน

(1) เจ้าหน้าที่จะต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นกระทำตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดตามสมควรแก่กรณี เว้นแต่กรณีการบังคับการโดยเร่งด่วนตามมาตรา 6 (2)

(2) คำเตือนดังกล่าวจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้

หากเจ้าหน้าที่กำหนดให้บังคับตามคำสั่งได้ทันที หรือมีกฎหมายกำหนดให้การอุทธรณ์คำสั่งไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่ควรจะออกคำเตือนดังกล่าวไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองเลย

(3) คำเตือนนั้นจะต้องระบุมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดแจ้ง แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้

(4) ในกรณีการกระทำการแทนตามมาตรา 10 ให้ระบุค่าใช้จ่ายโดยประมาณในการมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนไว้ในคำเตือนด้วย ทั้งนี้ไม่เป็นการตัดสิทธิเจ้าหน้าที่ในการเรียกค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้น หากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่กำหนดไว้

(5) ในกรณีการปรับเพื่อบังคับการตามมาตรา 11 ให้ระบุจำนวนค่าปรับที่แน่นอนไว้ในคำเตือนด้วย

(6) เจ้าหน้าที่สามารถเตือนการบังคับการได้ แม้ได้มีการปรับโทษทางอาญาหรือโทษทางปกครองไว้แล้ว

เจ้าหน้าที่สามารถดำเนินมาตรการบังคับทางปกครองซ้ำได้เรื่อย ๆ โดยจะเพิ่มขอบเขตหรือเปลี่ยนมาตรการก็ได้ จนกว่าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะปฏิบัติตามคำสั่งนั้น

เจ้าหน้าที่สามารถเตือนการบังคับการครั้งใหม่ได้ก็ต่อเมื่อมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

(7) การส่งหนังสือเตือนให้เป็นไปตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการส่งหนังสือราชการ ค.ศ. 1952 ทั้งนี้รวมถึงกรณีที่กำหนดคำเตือนไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครอง แต่ไม่มีกฎหมายกำหนดรูปแบบการแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นไว้เป็นการเฉพาะ

มาตรา 14 คำสั่งให้บังคับทางปกครอง

หากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในหนังสือเตือน ให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งให้ดำเนินการบังคับทางปกครอง

ในกรณีการบังคับการโดยเร่งด่วนตามมาตรา 6 (2) ไม่จำเป็นต้องออกคำสั่งดังกล่าว

มาตรา 15 การดำเนินมาตรการบังคับทางปกครอง

(1) การดำเนินมาตรการบังคับทางปกครองให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งให้บังคับทางปกครอง

(2) ในกรณีการกระทำการแทน และการใช้กำลังบังคับ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อสู้ขัดขวางการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจใช้กำลังเจ้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครอง และอาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้

(3) การดำเนินการบังคับทางปกครองต้องยุติลงทันทีบรรลุวัตถุประสงค์ในการบังคับแล้ว

มาตรา 16 การคุมขังแทนการปรับ

(1) หากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ยินยอมหรือไม่สามารถชำระค่าปรับเพื่อบังคับการ เจ้าหน้าที่สามารถยื่นคำร้องต่อศาลปกครองให้ออกคำสั่งคุมขังแทนการปรับ ทั้งนี้ต้องให้โอกาสผู้อยู่ในบังคับคำสั่งได้โต้แย้งเสียก่อน และในหนังสือเตือนการบังคับการต้องแจ้งให้ทราบถึงความเป็นไปได้ในการออกคำสั่งคุมขังแทนการปรับด้วย

บทบัญญัตินี้เป็นการจำกัดสิทธิตามมาตรา 2 วรรค 2 ประโยค 2 ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์

(2) การคุมขังแทนการปรับให้มีระยะเวลาไม่ต่ำกว่า 1 วัน และไม่เกิน 2 สัปดาห์

(3) ให้หน่วยงานบังคับทางปกครองยื่นคำร้องต่อกรมบังคับคดีเพื่อให้ดำเนินการบังคับคำสั่งคุมขังแทนการปรับตามมาตรา 901 และมาตรา 904 ถึงมาตรา 911 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา 17 การบังคับทางปกครองต่อหน่วยงานฝ่ายปกครอง

มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวข้างต้นห้ามนำมาใช้กับหน่วยงานฝ่ายปกครองและนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน เว้นแต่ว่ามีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

มาตรา 18 การอุทธรณ์คำเตือนการบังคับทางปกครอง

(1) การอุทธรณ์คำเตือนการบังคับทางปกครองให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง

หากเจ้าหน้าที่ได้ออกคำเตือนไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครอง ให้การอุทธรณ์คำเตือนมีผลเป็นการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองด้วย

หากพ้นระยะอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองแล้ว การอุทธรณ์คำเตือนการบังคับทางปกครองจะมีผลให้เพิกถอนคำเตือนการบังคับทางปกครองได้ ก็ต่อเมื่องการออกคำเตือนนั้นมิชอบด้วยกฎหมาย

(2) การอุทธรณ์มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีการบังคับการโดยเร่งด่วน (มาตรา 6 (2)) ให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามปกติ

หมวด 3 ค่าใช้จ่าย

มาตรา 19 ค่าใช้จ่าย

(1) สำหรับการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายนี้ให้เรียกเก็บค่าใช้จ่าย (ค่าธรรมเนียมและเงินทดรองจ่าย) ตามมาตรา 377 วรรค 1 และมาตรา 338 ถึงมาตรา 346 แห่งประมวลรัษฎากร สำหรับการจ่ายค่าตอบแทนแก่ผู้ให้ข้อมูล ผู้เชี่ยวชาญ และผู้ดูแลทรัพย์สิน ให้ใช้บังคับมาตรา 107 และมาตรา 318 วรรค 5 แห่งประมวลรัษฎากร

(2) สำหรับการแจ้งหนังสือเตือนตามมาตรา 3 วรรค 3 ให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมจำนวนร้อยละหนึ่งของจำนวนเงินที่ต้องชำระตามคำสั่งทางปกครองกรณีเงินจำนวนดังกล่าวไม่เกิน 100 มาร์ค ในกรณีอื่นให้เรียกเก็บร้อยละ 50 ทั้งนี้ให้เรียกเก็บไม่ต่ำกว่า 1.50 มาร์ค และไม่เกิน 100 มาร์ค

หมวด 4 บทเฉพาะกาลและบทส่งท้าย

มาตรา 20 การยกเลิกบทบัญญัติก่อนหน้านี้

ภายใต้บังคับแห่งมาตรา 1 วรรค 3 ให้ใช้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้แทนบทบัญญัติเรื่องการบังคับทางปกครองในกฎหมายอื่นที่มีกำหนดไว้แตกต่างจากกฎหมายนี้

มาตรา 21 การใช้บังคับในเบอร์ลิน (ปัจจุบันหมดสภาพใช้บังคับโดยปริยาย)

มาตรา 22 วันมีผลใช้บังคับ

กฎหมายนี้ให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 พฤษภาคม 1953 เป็นต้นไป

ภาคผนวก ข

รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับโดยตรงของเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ ค.ศ. 1961[2]

หมวด 1 บททั่วไป

มาตรา 1 พื้นฐานทางกฎหมาย

(1) ในการบังคับโดยตรง ให้เจ้าพนักงานบังคับทางปกครองของสหพันธ์ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้

(2) กฎหมายนี้ไม่กระทบต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายอื่นที่กำหนดเกี่ยวกับวิธีการบังคับโดยตรงไว้โดยเฉพาะ

มาตรา 2 บทนิยาม

(1) การบังคับโดยตรง หมายถึง การบังคับบุคคลหรือสิ่งของโดยการใช้กำลังเครื่องมือช่วยเหลือ หรืออาวุธ

(2) การใช้กำลัง หมายถึง การใช้อิทธิพลทางกายภาพบังคับต่อบุคคลหรือสิ่งของโดยตรง

(3) เครื่องมือช่วย ได้แก่ เครื่องพันธนาการ เครื่องพ่นน้ำ รั้วกั้น สุนัข ม้า ยานยนต์เจ้าหน้าที่ เป็นต้น

(4) อาวุธที่อนุญาตให้ใช้ ได้แก่ ไม้กระบอง ปืน สารระคายเคือง และวัตถุระเบิด

---

[2]แปลโดย คนันท์ ชัยชนะ นิติกร 4 สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, อ้างในวิจิตรา วอนเพียร, **ปัญหาการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539**, (วิทยานิพนธ์ นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชากฎหมายมหาชน มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549).

มาตรา 3 บทจำกัดสิทธิ

กฎหมายนี้มีบทบัญญัติที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามมาตรา 2 วรรคสอง และมาตรา 13 วรรคหนึ่ง ของรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์

มาตรา 4 หลักความได้สัดส่วน

(1) หากมีหลายมาตรการที่มีประสิทธิภาพเท่ากัน ให้เลือกมาตรการที่กระทบกระเทือนสาธารณะและผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด

(2) ความเสียหายที่คาดว่าจะเกิดขึ้นจากการบังคับโดยตรงต้องอยู่ในสัดส่วนที่พอเหมาะกับวัตถุประสงค์ในการบังคับการ

มาตรา 5 การช่วยเหลือผู้บาดเจ็บ

ให้เจ้าหน้าที่ช่วยเหลือผู้บาดเจ็บจากการใช้กำลังบังคับทางปกครอง และเรียกหน่วยรักษาพยาบาล ตามความจำเป็นและเท่าที่สถานการณ์จะอำนวย

มาตรา 6 (กำหนดประเภทเจ้าพนักงานที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับโดยตรง)

มาตรา 7 การปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา

(1) เจ้าพนักงานไม่จำเป็นต้องปฏิบัติตามคำสั่งผู้บังคับบัญชาที่สั่งให้ใช้กำลังบังคับทางปกครอง หากคำสั่งนั้นละเมิดศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ หรือมิได้มีวัตถุประสงค์ในหน้าที่

(2) ห้ามเจ้าหน้าที่ปฏิบัติตามคำสั่งที่จะเป็นการกระทำความผิดทางอาญา

เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติตามคำสั่งประเภทดังกล่าวจะต้องรับผิดก็ต่อเมื่อรู้ หรือเป็นสิ่งที่เห็นได้ชัดว่าการปฏิบัติตามคำสั่งจะก่อให้เกิดความผิดทางอาญา

(3) หากเจ้าหน้าที่สงสัยในความมิชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง ให้แจ้งผู้ออกคำสั่งให้ทราบ เว้นแต่สถานการณ์จะไม่อำนวย

(4) ให้มาตรา 56 (2) และ (3) แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือนไม่มีผลบังคับใช้ในกรณีนี้

หมวด 2 ว่าด้วยการใช้เครื่องพันธนาการ การใช้อาวุธ และการใช้วัตถุระเบิด

มาตรา 8 การใช้เครื่องพันธนาการ

เจ้าพนักงานสามารถใช้เครื่องพันธนาการต่อผู้ที่ถูกจับกุมได้ เมื่อ

(1) ผู้ถูกจับกุมอาจจะจู่โจมทำร้ายเจ้าพนักงานหรือบุคคลอื่น หรือเมื่อผู้ถูกจับกุมขัดขวางการจับกุม

(2) ผู้ถูกจับกุมพยายามหนี หรือมีเหตุให้เชื่อได้ว่าผู้ถูกจับกุมจะทำการหลบหนี หรือ

(3) ผู้ถูกจับกุมอาจฆ่าตัวตาย

มาตรา 9 (กำหนดประเภทเจ้าพนักงานที่มีอำนาจใช้อาวุธปืนได้)

มาตรา 10 การใช้อาวุธปืนต่อคน

(1) เจ้าพนักงานสามารถใช้อาวุธปืนต่อบุคคลได้

1) เพื่อขัดขวางการกระทำความผิด

ก) ที่มีโทษขั้นต่ำจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี หรือ

ข) ที่มีโทษขั้นต่ำเป็นโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และมีการใช้หรือพกพาอาวุธปืน หรือวัตถุระเบิดขณะกระทำความผิด หรือ

2) เพื่อหยุดบุคคลที่หลบหนีการจับกุมและ

ก) ถูกพบเจอขณะกระทำความผิดที่มีโทษขั้นต่ำจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี หรือความผิดที่มีโทษขึ้นต่ำเป็นโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และมีการใช้หรือพกพาอาวุธปืน หรือวัตถุระเบิดขณะกระทำความผิด

ข) เป็นที่ต้องสงสัยอย่างมากว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษขั้นต่ำจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี หรือ

ค) เป็นที่ต้องสงสัยอย่างมากว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษขั้นต่ำเป็นโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และคาดว่าจะมีการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด

3) เพื่อขัดขวางการหลบหนี หรือเพื่อตามจับกุมตัวบุคคลที่อยู่ในความควบคุมตัวของเจ้าพนักงานอันเนื่องมาจาก

ก) ถูกลงโทษจำคุก

ข) ถูกศาลตัดสินให้กักกัน

ค) เป็นที่ต้องสงสัยอย่างมากว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษขั้นต่ำจำคุกไม่ต่ำกว่าหนึ่งปี

ง) ศาลได้ออกหมายจับหรือ

จ) เป็นที่ต้องสงสัยอย่างมากว่าได้กระทำความผิดที่มีโทษขั้นต่ำเป็นโทษปรับหรือโทษจำคุกไม่ถึงหนึ่งปี และคาดว่าจะมีการใช้อาวุธปืนหรือวัตถุระเบิด

4) เพื่อขัดขวางการใช้กำลังช่วยเหลือนักโทษ ผู้ที่ถูกกักกัน ผู้ที่ถูกคุมตัวในสถานพยาบาล หรือผู้ที่ถูกคุมตัวในสถานบำบัดยาเสพติด ออกจากสถานที่กักกันหรือคุมขังดังกล่าว

(2) การใช้อาวุธปืนต่อกลุ่มคนจำนวนมากจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อมีหรือกำลังจะมีการใช้ความรุนแรงขึ้นจากคนกลุ่มนี้ และมาตรการบังคับทางปกครองเป็นรายบุคคลนั้นจะไม่ทำให้บรรลุวัตถุประสงค์

(3) มาตรานี้ไม่เป็นการกระทบสิทธิในการใช้อาวุธตามกฎหมายอื่น

มาตรา 11 การใช้อาวุธปืนระหว่างการตรวจค้นบริเวณชายแดน

(1) นอกจากนี้ เจ้าพนักงานที่ทำหน้าที่ตรวจค้น ณ จุดผ่านแดนยังสามารถใช้อาวุธปืนต่อบุคคลที่พยายามหลีกเลี่ยงคำสั่งให้หยุด หรือคำสั่งของตรวจค้นตัว ยานพาหนะ หรือวัตถุอื่นโดยการหลบหนี หลังจากที่ได้ออกคำสั่งนั้นเป็นครั้งที่สองแล้ว

ถ้าคาดว่าผู้รับคำสั่งจะไม่เข้าในใจคำสั่งดังกล่าว เจ้าพนักงานจะใช้วิธียิงปืนขู่แทนก็ได้

(2).....

มาตรา 12 บทบัญญัติเฉพาะเรื่องการใช้อาวุธปืน

(1) เจ้าพนักงานสามารถใช้อาวุธปืนได้ก็ต่อเมื่อมาตรการอื่นไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์เป็นที่เห็นได้ชัดว่าจะไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

การใช้อาวุธปืนต่อบุคคลจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อการใช้อาวุธปืนต่อสิ่งของจะไม่ทำให้บรรลุตามวัตถุประสงค์

(2) การใช้อาวุธปืนต่อบุคคลต้องมีจุดประสงค์เพื่อทำให้บุคคลนั้นไม่สมารถทำอันตรายหรือหลบนี้ได้

ห้ามใช้อาวุธปืน หากเจ้าพนักงานเห็นว่ามีความเสี่ยงสูงที่ผู้ที่ไม่เกี่ยวข้องจะได้รับอันตรายจากการใช้อาวุธปืนด้วย เว้นเสียว่าเป็นการใช้อาวุธปืนต่อกลุ่มบุคคลจำนวนมาก (มาตรา 10 (2)) และเป็นมาตรการที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงได้

(3) ห้ามใช้อาวุธปืนต่อบุคคลที่ดูจากลักษณะภายนอกแล้วน่าจะยังเป็นผู้เยาว์

มาตรา 13 การเตือน

(1) ให้ทำการเตือนก่อนการใช้อาวุธปืน
การยิงปืนขู่ก็ถือว่าเป็นการเตือนด้วย
ก่อนการใช้อาวุธปืนต่อกลุ่มคนจำนวนมากให้ทำการเตือนซ้ำ

(2) ก่อนการใช้เครื่องพ่นน้ำ หรือยานพาหนะต่อกลุ่มคนจำนวนมาก ต้องทำการเตือนก่อน

มาตรา 14 วัตถุระเบิด

ให้ใช้บทบัญญัติมาตรา 9 ถึงมาตรา 13 มาบังคับใช้กับการใช้วัตถุระเบิดโดยอนุโลม

ประวัติผู้เขียน

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายณธพรหม วงศ์ราษฎร์
วัน เดือน ปีเกิด	25 พฤศจิกายน 2517
สถานที่อยู่ปัจจุบัน	259 หมู่ที่ 4 ตำบลห้วยข้าวก่ำ อำเภอจุน จังหวัดพะเยา 56150
ประวัติการศึกษา	
2548	ปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
2540	ปริญญาตรีศิลปศาสตรบัณฑิต การปกครอง มหาวิทยาลัยรามคำแหง
ประวัติการทำงาน	
2547-ปัจจุบัน	เจ้าหน้าที่บริหารงานทะเบียนและบัตร เทศบาลตำบลห้วยข้าวก่ำ อำเภอจุน จังหวัดพะเยา
2546-2547	เจ้าหน้าที่บริหารงานทะเบียนและบัตร เทศบาลตำบลหนองแดง อำเภอแม่จริม จังหวัดน่าน