



ปัญหาการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

โดย

นายหลักชัย บุรณ์เจริญ

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2561

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปัญหาการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

โดย

นายหลักชัย บุรณ์เจริญ



วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขากฎหมายมหาชน

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

ปีการศึกษา 2561

ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

PROBLEMS CONCERNING ENFORCEMENT OF ADMINISTRATIVE
ORDERS OVER HEIRS OF GOVERNMENT OFFICIALS

BY

MR. LUKCHAI BOONCHAROEN



A THESIS SUBMITTED IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS

PUBLIC LAW

FACULTY OF LAW

THAMMASAT UNIVERSITY

ACADEMIC YEAR 2018

COPYRIGHT OF THAMMASAT UNIVERSITY

มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์

คณะนิติศาสตร์

วิทยานิพนธ์

ของ

นายหลักชัย บุรณ์เจริญ

เรื่อง

ปัญหาการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

ได้รับการตรวจสอบและอนุมัติ ให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตร

นิติศาสตรมหาบัณฑิต

เมื่อวันที่ 13 สิงหาคม พ.ศ. 2562

ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์

(ศาสตราจารย์ ดร. สมคิด เลิศไพฑูรย์)

กรรมการและอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

(ศาสตราจารย์ ดร. สุรพล นิติไกรพจน์)

กรรมการสอบวิทยานิพนธ์

(ศาสตราจารย์ ดร. สุนทร มณีสวัสดิ์)

คณบดี

(ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. มุนินทร์ พงศาปาน)

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ ผู้กระทำละเมิด
ชื่อผู้เขียน	นายหลักชัย บุรณ์เจริญ
ชื่อปริญญา	นิติศาสตรมหาบัณฑิต
สาขาวิชา/คณะ/มหาวิทยาลัย	กฎหมายมหาชน นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์	ศาสตราจารย์ ดร. สุรพล นิธิไกรพนธ์
ปีการศึกษา	2561

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์เล่มนี้มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว แต่ในระหว่างใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่นั้น เจ้าหน้าที่ดังกล่าวถึงแก่ความตาย ทำให้สิทธิ หน้าที่ และทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่นั้นเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท หน่วยงานของรัฐจึงต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด เมื่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีฐานอำนาจมาจากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน แต่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12 มิได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทำให้เกิดปัญหาว่า หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทหรือไม่ มีหลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทอย่างไร และทายาทมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและมาตรการบังคับทางปกครองหรือไม่ เพียงใด

จากการศึกษาพบว่า สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยมีความเห็นว่า หน่วยงานของรัฐมีอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทได้ ซึ่งต่อมาพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้กรณีหน่วยงานของรัฐมีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน หากเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินไม่นำเงินมาชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ เมื่อหน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่นั้นแล้ว

หากต่อมาเจ้าหน้าที่นั้นถึงแก่ความตาย หน่วยงานของรัฐมีอำนาจดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ โดยให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น ซึ่งบทบัญญัติดังกล่าวก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับทายาท เนื่องจากทายาทต้องตกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง โดยที่ยังมิได้ทราบถึงคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ประกอบกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้ทายาทรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน การที่หน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาท โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดก เสมือนทายาทเป็นเจ้าของที่ผู้กระทำละเมิดยอมเป็นการสร้างภาระให้แก่ทายาทเกินสมควร

สำหรับแนวทางการแก้ไขปัญหานี้ ผู้เขียนได้เสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ทายาทชดเชยค่าสินไหมทดแทน โดยเทียบเคียงหลักการในการออกคำสั่งให้ลูกหนี้ชำระเงินจากระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศส และในประเด็นเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาท โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดก ผู้เขียนได้เสนอให้แก้ไขพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทไว้โดยเฉพาะเพื่อให้ทายาทซึ่งเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองได้ทราบถึงกระบวนการในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้อย่างชัดเจน และสามารถใช้สิทธิโต้แย้งทั้งคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินและมาตรการบังคับทางปกครองได้

คำสำคัญ: ละเมิดของเจ้าหน้าที่, การบังคับทางปกครอง, ทายาท, เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตาย

Thesis Title	PROBLEMS CONCERNING ENFORCEMENT OF ADMINISTRATIVE ORDERS OVER HEIRS OF GOVERNMENT OFFICIALS
Author	Mr. Lukchai Booncharoen
Degree	Master of Laws
Major Field/Faculty/University	Public Law Law Thammasat University
Thesis Advisor	Professor Surapon Nitikraipot, Ph.D.
Academic Years	2018

ABSTRACT

This thesis has the objective of studying administrative enforcement measures against heirs of dead government officials in Thailand. When government agencies have issued administrative orders calling for compensation from officers, but during administrative enforcement measures with officers, such officials die, all of their rights, duties, and property are inherited by others. The government agency must then take administrative measures against the heirs of government officials. Administrative enforcement measures are based on administrative orders requiring payment. But Section 12 of the Act on Liability for Wrongful Act of Officials B.E. 2539 (1996) (The Act) does not confer upon state agencies power to order heirs to pay compensation. Questions are raised whether state agencies are empowered to take administrative measures against heirs, and if so, what criteria should be used and whether heirs have the right to dispute administrative orders calling for compensation and administrative measures.

The literature indicates that the Office of the Council of State considers that state agencies have the power to take administrative measures against heirs. The Administrative Procedure Act, B.E. 2539 (1996), amended in its Third Edition B.E. 2562 (2019), specifies that government agencies may have administrative orders

requiring payment. If officers under the administrative order who are required to pay do not do so within a specified time, the state agency is empowered to use administrative enforcement measures by seizing or attaching the property of such officers and auctioning them to complete payment. When the state agency uses administrative force and the officer subsequently dies, state agencies are empowered to continue to govern by assuming that such administrative measures may be enforced with heirs or trustees. Such provisions may appear unfair to heirs under administrative enforcement measures who are unaware of administrative orders, which provide the power base for administrative enforcement. The Thailand Civil and Commercial Code stipulates that heirs are not liable for sums exceeding the totality of their inheritance. The state agency uses administrative enforcement measures with heirs by seizing, and selling inherited property, potentially creating burdens for uncooperative heirs.

These findings suggest that The Act should be amended, adding provisions relating to authority for ordering heirs to pay compensation. An international comparative legal study showed that the principle of issuing an order for debtors to pay exists in France's legal system as well as rules on using administrative enforcement measures on heirs by seizing and selling property. The Administrative Procedure Act, B.E. 2539 (1996) and additional amendment in its Third Edition B.E. 2562 (2019) should likewise be amended, adding provisions relating to rules regarding use of administrative enforcement measures with particular heirs. In this way, heirs against whom administrative enforcement measures are being enacted will be more clearly aware of the administrative measure process and can exercise the right to dispute administrative orders requiring payment and administrative enforcement measures.

Keywords: Abuse of staff, Administrative enforcement measures, Inheritor, Death, Offender, Officer

กิตติกรรมประกาศ

ความสำเร็จของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เกิดขึ้นด้วยความเมตตาและการให้ความอนุเคราะห์จากบุคคลทั้งหลาย โดยได้รับความกรุณาจากศาสตราจารย์ ดร.สมคิด เลิศไพฑูรย์ ซึ่งได้สละเวลาอันมีค่ารับเป็นประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ตลอดจนให้คำชี้แนะและแนวคิดด้านวิชาการ พร้อมทั้งให้คำแนะนำในการปรับปรุงแก้ไขข้อบกพร่องต่าง ๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์มีความถูกต้องและสมบูรณ์ จึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูงไว้ ณ โอกาสนี้

ขอขอบพระคุณศาสตราจารย์ ดร.สุรพล นิติไกรพจน์ ซึ่งได้กรุณารับเป็นที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และศาสตราจารย์ ดร.สุนทร มณีสวัสดิ์ ซึ่งได้กรุณารับเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ พร้อมทั้งได้ให้ข้อแนะนำที่มีคุณค่าและเป็นประโยชน์อย่างยิ่งในการจัดทำวิทยานิพนธ์ จนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จอย่างสมบูรณ์

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขออ้อมรำลึกถึงพระคุณบิดา มารดา และครอบครัว ขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา ซึ่งเป็นแรงใจอันมีค่าและสำคัญที่สุดต่อชีวิตของผู้เขียน ซึ่งต่างก็ช่วยกันส่งเสริมและสนับสนุนผู้เขียนในทุก ๆ ด้านมาโดยตลอด จึงส่งผลทำให้การศึกษาระดับมหาบัณฑิตของผู้เขียนสำเร็จได้ในที่สุด

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สามารถก่อให้เกิดความรู้และข้อคิดที่เป็นประโยชน์แก่การศึกษาหรือปฏิบัติ ผู้เขียนขอมอบความดีทั้งหมดให้แก่บิดา มารดา ครู อาจารย์ ผู้มีพระคุณทุกท่าน ตลอดจนผู้แต่งหนังสือ ตำรา บทความทั้งหลายที่ผู้เขียนได้ใช้ในการศึกษาค้นคว้าในการจัดทำและอ้างอิงในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขออ้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

นายหลักชัย บุรณ์เจริญ

สารบัญ

บทคัดย่อภาษาไทย	(1)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	(3)
กิตติกรรมประกาศ	(5)
บทที่ 1 บทนำ	1
1.1 ความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการวิจัย	4
1.3 สมมติฐานในการวิจัย	4
1.4 ระเบียบวิธีวิจัย	5
1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	5
บทที่ 2 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดของทนาย ของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง	7
2.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่	7
2.1.1 หลักความรับผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์	9
2.1.2 หลักความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง	14
2.2 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดของทนายของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด	20
2.2.1 การตายตามธรรมชาติ	21
2.2.2 การตายโดยผลของกฎหมาย	21
2.2.3 กองมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด	22
2.2.4 ทนายผู้มีสิทธิได้รับทรัพย์มรดก	23
2.3 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง	38
2.3.1 ความเป็นมาของการบังคับทางปกครองในประเทศไทย	38
2.3.2 หลักกฎหมายทั่วไปในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง	39

2.4 หลักการในการบังคับทางปกครอง	43
2.4.1 หลักความชอบด้วยกฎหมาย	45
2.4.2 หลักการบังคับทางปกครองต้องใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้	46
2.4.3 หลักความพอสมควรแก่เหตุ	49
2.4.3.1 หลักความสัมฤทธิ์ผล	50
2.4.3.2 หลักความจำเป็น	50
2.4.3.3 หลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ	52
2.4.4 หลักการเตือนก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง	52
2.4.5 หลักความชัดเจนแน่นอน	53
2.4.6 หลักการบังคับทางปกครองอาจถูกโต้แย้งได้	54
บทที่ 3 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย	56
3.1 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศ	56
3.1.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส	56
3.1.1.1 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส	57
3.1.1.2 การบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน	61
3.1.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี	77
3.1.2.1 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน	78
3.1.2.2 พัฒนาการของการบังคับทางปกครองในทางนิติรัฐ	78
3.1.2.3 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายปกครอง	79
3.1.2.4 บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง	81
3.1.2.5 เงื่อนไขทั่วไปในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง	84
3.1.2.6 การบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน	92
3.1.2.7 วิธีการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากร	97
3.2 มาตรการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายไทย	110
3.2.1 การบังคับทางปกครองตามกฎหมายทั่วไป	111
3.2.1.1 การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน	112
3.2.1.2 กระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน	114

3.2.2 การบังคับทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะ	124
3.2.2.1 หนังสืออากร	126
3.2.2.2 การเร่งรัดภาษีอากรค้างชำระ	127
3.2.2.3 การยึดและอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร	130
3.2.2.4 การคัดค้านคำสั่งยึดและอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร และบุคคลภายนอก	134
3.2.2.5 การขายทอดตลาดทรัพย์สิน	134
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหาการบังคับทางปกครองแก้หายาทเพื่อให้ชดใช้เงินแทนเจ้าหน้าที่ ผู้กระทำละเมิด	137
4.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้หายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และแนวทางการแก้ไขปัญหา	137
4.1.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้หายาทชดใช้ ค่าสินไหมทดแทน	138
4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา	148
4.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึด อายัด และขายทอดตลาด ทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และแนวทางการแก้ไขปัญหา	153
4.2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด	153
4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา	166
4.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครอง ของหายาทผู้รับมรดก และแนวทางการแก้ไขปัญหา	170
4.3.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครอง ของหายาทผู้รับมรดก	171
4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา	178

บทที่ 5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	182
5.1 บทสรุป	182
5.2 ข้อเสนอแนะ	189
บรรณานุกรม	193
ประวัติผู้เขียน	196



บทที่ 1

บทนำ

1.1 ความสำคัญของปัญหา

เนื่องจากพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน หากเจ้าหน้าที่ไม่ชำระเงิน โดยถูกต้องครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด หน่วยงานของรัฐมีอำนาจที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ออกขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนได้ตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนถือเป็นอำนาจพิเศษของหน่วยงานของรัฐที่จะบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชำระหนี้ในมูลละเมิดได้เอง โดยไม่ต้องใช้สิทธิทางศาลเหมือนเจ้าหน้าที่ทั่วไป

การที่กฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระหนี้ในมูลละเมิดได้เองเป็นที่มาของปัญหาในหัวข้อนี้ กล่าวคือ กรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตาย โดยทั่วไปมูลหนี้ระหว่างเอกชนเมื่อลูกหนี้ถึงแก่ความตาย เจ้าหน้าที่ต้องฟ้องคดีต่อศาลให้ผู้จัดการมรดกหรือทายาทรับผิดชอบชดใช้เงิน แต่กรณีหน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เอง ย่อมมีปัญหว่าหน่วยงานของรัฐจะออกคำสั่งเรียกให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่ หรือถ้าหน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในขณะที่เจ้าหน้าที่ยังมีชีวิตอยู่ แต่ต่อมาเจ้าหน้าที่นั้นถึงแก่ความตาย หน่วยงานของรัฐจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวได้หรือไม่ หากมีอำนาจ ขั้นตอนในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทเป็นอย่างไร ทายาทมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือมาตรการบังคับทางปกครองหรือไม่ และหน่วยงานของรัฐต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทภายในอายุความมรดกหรือไม่ อย่างไร

สำหรับกรณีเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตายก่อนที่หน่วยงานของรัฐจะออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐไม่อาจใช้อำนาจตามกฎหมายออกคำสั่งเรียกให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ชดใช้เงินได้ ตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคำสั่งที่ 416/2546, 579/2551 และ 754/2551 สรุปได้ว่า หน่วยงานของรัฐไม่อาจออกคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงินและใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ ต้องฟ้องผู้จัดการมรดกหรือทายาทของเจ้าหน้าที่ต่อศาลเพื่อบังคับ

ตามสิทธิเรียกร้องต่อไป สอดคล้องกับที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเคยให้ความเห็นไว้ในเรื่องเสร็จที่ 420/2551 ซึ่งสรุปได้ว่า เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ถึงแก่ความตายแล้วหน่วยงานของรัฐย่อมไม่สามารถออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่หรือทายาทของเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ต้องส่งเรื่องให้พนักงานอัยการฟ้องผู้จัดการมรดกหรือทายาทต่อไป หากหน่วยงานมีหนังสือแจ้งให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าเสียหาย ย่อมเป็นเพียงหนังสือแจ้งเตือนให้ชำระหนี้ มิใช่คำสั่งทางปกครอง หากไม่มีการชำระก็ต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้บังคับตามสิทธิเรียกร้องอันมีต่อกองมรดกของเจ้าหน้าที่ ตามแนวความเห็นขององค์กรทั้งสองทำให้เกิดความชัดเจนในการดำเนินการของหน่วยงานของรัฐในกรณีที่เจ้าหน้าที่ถึงแก่ความตายก่อนที่หน่วยงานของรัฐจะมีการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่กรณีที่เจ้าหน้าที่เสียชีวิตลงภายหลังจากมีการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว ที่ผ่านมานั้นแนวคำวินิจฉัยหรือความเห็นขององค์กรทั้งสองยังไม่เป็นที่ชัดเจนว่า หน่วยงานของรัฐจะนำคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่เคยออกไว้แก่เจ้าหน้าที่ไปบังคับกับทายาทได้หรือไม่ หรือจะต้องฟ้องทายาทของเจ้าหน้าที่ต่อศาลเพื่อให้ชำระหนี้

อย่างไรก็ตาม ในปัจจุบันมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ซึ่งบัญญัติให้ยกเลิกส่วนที่ 8 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่มาตรา 55 ถึงมาตรา 63 ในหมวด 2 คำสั่งทางปกครอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และบัญญัติให้เพิ่มหมวด 2/1 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่มาตรา 63/1 ถึงมาตรา 63/25 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แทนส่วนที่ 8 การบังคับทางปกครอง ที่ถูกยกเลิกไป โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4 ได้กำหนดแนวทางการดำเนินการในกรณีที่เจ้าหน้าที่ถึงแก่ความตายภายหลังจากหน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้วและอยู่ในระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ว่า ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลใดหากบุคคลนั้นถึงแก่ความตายให้ดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ ถ้าบุคคลนั้นมีทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น และในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตาย ให้แจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก แล้วแต่กรณี โดยให้ระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกได้รับแจ้ง เมื่อปรากฏว่าผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตายก่อนสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตายหลังสิ้นสุดระยะเวลา

อุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดจากความผิดของผู้นั้น จะเห็นได้ว่ากรณีที่เจ้าหน้าที่ถึงแก่ความตายภายหลังจากการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐยังคงมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายาผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกต่อไปได้ โดยการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทนายาผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ทนายาผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกอาจมีสิทธิอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ ภายในระยะเวลาอุทธรณ์ตั้งแต่วันที่ทนายาผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกได้รับแจ้ง

แม้ว่าหน่วยงานของรัฐจะมีแนวทางในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายาตามมาตรา 63/4 แล้ว แต่เนื่องจากฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายาผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกมาจากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เมื่อพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มิได้กำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันทนายาผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก หน่วยงานของรัฐจึงไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลดังกล่าวได้ ตามหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ก็ได้บัญญัติขอบเขตเกี่ยวกับสิทธิอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองของทนายาไว้โดยชัดเจนว่า ทนายามีสิทธิอุทธรณ์เพียงแค่คำสั่งยึดอายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งเป็นคำสั่งในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเท่านั้น หรือมีสิทธิอุทธรณ์ทั้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย

นอกจากนี้เมื่อหน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายา โดยการยึดการอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินที่เป็นทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม เกิดปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบและขั้นตอนในการยึดการอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพราะไม่มีการกำหนดรูปแบบและขั้นตอนในการนำมาใช้บังคับที่ชัดเจน เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองต้องดำเนินการโดยอาศัยดุลพินิจของตนเอง ทำให้การดำเนินการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในแต่ละหน่วยงานของรัฐมีความแตกต่างกัน รวมทั้งอาจกระทำการทางปกครองเกินกรอบอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้ได้

การที่กฎหมายกำหนดให้ทนายาของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดผู้ถึงแก่ความตายต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งที่ทนายาของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดยังไม่ทราบข้อเท็จจริงในเรื่องการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดมาก่อน ตลอดจนไม่อาจคาดหมายได้ว่าตนจะต้องอยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงไม่ได้

เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตั้งแต่เริ่มแรก และไม่มีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐาน หรืออุทธรณ์คำสั่งเรียกให้خذใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดวิธีการโต้แย้งไว้ 2 กรณี กรณีแรก หากเป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ โดยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง กรณีที่ 2 การโต้แย้งหรือการใช้สิทธิทางศาลเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง รวมทั้งบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด ให้เสนอต่อศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งที่มีการบังคับทางปกครองนั้น แล้วแต่กรณี และสำหรับกรณีอื่นที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับของศาลยุติธรรมให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ซึ่งก่อให้เกิดความสับสนในการโต้แย้งคำสั่งยึดหรือคำสั่งอายัดของผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองว่า กรณีใดบ้างที่ต้องโต้แย้งโดยใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง หรือกรณีใดบ้างที่จะต้องใช้สิทธิทางศาล ซึ่งกฎหมายก็มิได้กำหนดรายละเอียดในแต่ละกรณีไว้ ผู้เขียนจึงได้ศึกษาและค้นคว้าเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว

1.2 วัตถุประสงค์และขอบเขตของการวิจัย

1.2.1 เพื่อศึกษาถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดชอบทางทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง

1.2.2 เพื่อศึกษาถึงการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศ และระบบกฎหมายไทย

1.2.3 เพื่อศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาการบังคับทางปกครองแก่ทายาทเพื่อให้خذใช้เงินแทนเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

1.2.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาค่าสินไหมทดแทนที่เหมาะสมในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทเพื่อให้خذใช้ค่าสินไหมทดแทน

1.3 สมมติฐานในการวิจัย

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4 ได้กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลใด หากบุคคลนั้นถึงแก่ความตายให้ดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ โดยให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการ

มรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น แต่ฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก มาจากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งมีได้กำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก หน่วยงานของรัฐจึงไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลดังกล่าวได้ ตามหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยเพิ่มเติมบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไว้ และแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยกำหนดรูปแบบและขั้นตอนในการใช้มาตรการทางปกครองกับทายาท โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ทายาทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ชัดเจน รวมทั้งกำหนดสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเพื่อให้ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองคาดหมายได้ว่า ตนอาจจะได้รับผลกระทบจากการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร และเป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้มีความชัดเจนในการดำเนินการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด รวมทั้งเกิดความเป็นธรรมแก่บุคคลดังกล่าว

1.4 ระเบียบวิธีวิจัย

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการศึกษาข้อมูลโดยวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยทำการศึกษาค้นคว้า และวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ บทความทางวิชาการ รายงานการวิจัย และเอกสารประกอบทางวิชาการเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองต่าง ๆ ทั้งที่เป็นภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ ตลอดจนความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง คณะกรรมการกฤษฎีกา ศาลปกครอง และศาลยุติธรรม เกี่ยวกับคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าเสียหายที่มีผลผูกพันทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

1.5 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1.5.1 ทำให้ทราบถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดของทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง

1.5.2 ทำให้ทราบถึงการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศ
และระบบกฎหมายไทย

1.5.3 ทำให้ทราบถึงปัญหาการบังคับทางปกครองแก่ทายาทเพื่อให้ชดใช้เงินแทน
เจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิด

1.5.4 เพื่อเสนอแนะแนวทางการแก้ไขปัญหาที่เหมาะสมในการใช้มาตรการบังคับ
ทางปกครองแก่ทายาทเพื่อให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน



บทที่ 2

แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดของทนายท ของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง

การที่กฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดจากการปฏิบัติหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และมีอำนาจบังคับการตามคำสั่งดังกล่าวได้ โดยมีต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ออกคำสั่งบังคับตามสิทธิเรียกร้องนั้น กฎหมายมีความมุ่งหมายที่จะใช้บังคับเฉพาะในความสัมพันธ์ระหว่างผู้บังคับบัญชากับผู้ใต้บังคับบัญชา แต่เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดซึ่งเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตามคำสั่งให้ชำระเงินถึงแก่ความตาย สิทธิ หน้าที่ และทรัพย์สินในการชำระเงินแทนเจ้ามรดกจึงตกทอดแก่ทนายทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดเพื่อให้เข้าใจถึงหลักการบังคับทางปกครองแก่ทนายทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด จึงต้องศึกษาแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดของทนายทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง ดังนี้

2.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่

ก่อนที่จะมีการตรากฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำละเมิด ผู้เสียหายจะฟ้องทั้งหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่เพื่อให้ชดใช้ค่าเสียหาย และหากพิสูจน์ได้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้ใดกระทำละเมิดจริง เจ้าหน้าที่นั้นย่อมต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัว และอาจต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายเป็นเงินจำนวนมากเมื่อเทียบกับอัตราค่าตอบแทนที่ได้รับ ทำให้เจ้าหน้าที่มีกลัวที่จะบังคับใช้กฎหมาย เช่น กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นที่จะดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายได้เอง แต่เจ้าพนักงานท้องถิ่นก็ไม่กล้าที่จะดำเนินการดังกล่าว เพราะเกรงว่าอาจถูกเจ้าของอาคารฟ้องกลับฐานกระทำละเมิด ซึ่งเสี่ยงต่อการที่จะต้องถูกศาลพิพากษาให้ชดใช้ค่าเสียหาย เสี่ยงต่อตำแหน่งหน้าที่ราชการ ด้วยเหตุนี้จึงมีความจำเป็นที่จะต้องมีความหมายที่ให้หลักประกันแก่เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติหน้าที่ เพื่อให้ไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายเป็นการส่วนตัว หากเจ้าหน้าที่มิได้กระทำละเมิดโดยมีเจตนาร้ายหรือโดยประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง การนำหลักกฎหมายละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ใช้บังคับในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชนมาใช้ในการกระทำละเมิดโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐและกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบในผลแห่งละเมิดเสมอ ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่เจ้าหน้าที่ เพราะการปฏิบัติภารกิจของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์

ของรัฐ การที่กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวเสมอ โดยรัฐไม่มีส่วนรับผิดชอบใด ๆ เลยจึงมีผลกระทบต่อระบบการดำเนินงานของราชการเป็นอันมาก กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ที่สุจริตและมีความขยันหมั่นเพียรก็อาจตัดสินใจผิดโดยสุจริตหรือประมาทเลินเล่อเพียงเล็กน้อย ซึ่งอาจก่อให้เกิดผลเสียและต้องรับผิดชอบโดยหลักเลียงมิได้และความรับผิดชอบดังกล่าวอาจก่อให้เกิดผลเสียหายมากได้ง่ายตามขนาดการบริหารและความรับผิดชอบของรัฐ นอกจากนี้ เงินเดือนที่เจ้าหน้าที่ได้รับอยู่มิได้สัดส่วนกับความรับผิดชอบที่เกิดขึ้น เพราะการกำหนดเงินเดือนของเจ้าหน้าที่ของรัฐเป็นไปตามความเหมาะสม แต่การปฏิบัติงานของรัฐมีขอบเขตกว้างขวาง ซึ่งจะมีผลทำให้เจ้าหน้าที่ตัดสินใจดำเนินงานในเรื่องต่าง ๆ อย่างเต็มที่ไต่ยาก และมีแนวโน้มไปในทางที่ไม่ยอมตัดสินใจ หรือใช้เวลาสร้างแนวทางเอาตัวรอดเพื่อป้องกันความรับผิดชอบ อันจะทำให้การดำเนินงานต่าง ๆ ของราชการต้องล่าช้าและไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร การกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐหลายรายที่ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบร่วมกันในฐานะลูกหนี้ร่วม อาจเกิดปัญหาความรับผิดชอบสูงเกินกว่าการกระทำได้ เช่น หากหน่วยงานของรัฐไม่สามารถบังคับให้เจ้าหน้าที่ของรัฐรายอื่นซึ่งเป็นลูกหนี้ร่วมชดใช้ค่าเสียหายได้แล้ว ภาระการชดใช้ค่าเสียหายก็จะตกอยู่แก่เจ้าหน้าที่รายที่เหลืออยู่ หากเจ้าหน้าที่นั้นไม่สามารถชดใช้ค่าเสียหาย หรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับคดีแพ่งได้ไม่ครบถ้วนตามค่าเสียหาย หน่วยงานของรัฐย่อมต้องฟ้องคดีแก่เจ้าหน้าที่ให้เป็นบุคคลล้มละลาย และต้องออกจากราชการไปในที่สุด ซึ่งรุนแรงยิ่งกว่าการดำเนินการทางวินัย จากปัญหาดังกล่าวจึงเกิดแนวคิดในการจัดทำกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ขึ้น เพื่อใช้บังคับกับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ โดยเฉพาะ โดยเริ่มตั้งแต่รัฐบาลชุดที่มีนายอานันท์ ปันยารชุน เป็นนายกรัฐมนตรี จนกระทั่งรัฐบาลชุดที่มีนายบรรหาร ศิลปอาชา เป็นนายกรัฐมนตรี กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่จึงได้ผ่านการพิจารณาของรัฐสภาและประกาศใช้เป็นกฎหมายตั้งแต่วันที่ 15 พฤศจิกายน พ.ศ. 2539 เป็นต้นมา¹

เมื่อภารกิจต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐย่อมต้องดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบ ซึ่งในบางกรณีเจ้าหน้าที่นั้นอาจกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง ก่อให้เกิดความเสียหายต่อหน่วยงานของรัฐหรือบุคคลภายนอก โดยเจ้าหน้าที่อาจกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่หรือมิได้เกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ก็ได้ กรณีการกระทำละเมิดจึงมีได้ทั้งก่อนและหลังการตราพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งในช่วงเวลาก่อนมีการตรากฎหมายดังกล่าว ผู้เสียหายจะต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ให้ชดใช้ค่าเสียหาย จะฟ้องหน่วยงานของรัฐ

¹ ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่, พิมพ์ครั้งที่ 6 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2550), น.17-30.

ให้ชดใช้ค่าเสียหายมิได้หากหน่วยงานของรัฐไม่ยินยอม แม้ว่าต่อมาผู้เสียหายจะสามารถฟ้องหน่วยงานของรัฐให้ชดใช้ค่าเสียหายได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่เจ้าหน้าที่ก็ยังคงต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายในฐานะลูกหนี้ร่วมเช่นเดียวกัน และกรณีที่เกิดขึ้นเมื่อกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่มีผลใช้บังคับแล้ว เจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดเฉพาะแต่การกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น โดยหน่วยงานของรัฐมีอำนาจที่จะออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าเสียหายได้² ซึ่งกฎหมายได้ให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงินได้เองโดยไม่ต้องใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาล

2.1.1 หลักการรับผิดชอบทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

ปัจจุบันนี้ความรับผิดชอบทางละเมิดของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอก หน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ด้วยกันเอง เป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยการนำหลักเกณฑ์ความผิดทางละเมิดตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้ ยกเว้นกรณีที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ในเรื่องนั้นไว้ หรือเป็นกรณีที่พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดหลักเกณฑ์ไว้เป็นการเฉพาะ ก็จะต้องนำหลักเกณฑ์ดังกล่าวมาใช้บังคับ เช่น การพิจารณาว่าเมื่อเกิดความรับผิดชอบทางละเมิดขึ้นแล้ว ใครจะเป็นผู้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายแก่บุคคลภายนอกระหว่างหน่วยงานของรัฐกับเจ้าหน้าที่หน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ที่จะต้องรับผิดชอบเพียงใด เมื่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปแล้วจะสามารถมาไล่เบี้ยให้อีกฝ่ายหนึ่งรับผิดชอบได้หรือไม่ จะไล่เบี้ยได้แค่ไหน จะต้องใช้สิทธิไล่เบี้ยภายในอายุความเท่าไร ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกา 4382/2541³ เนื่องจากพระราชบัญญัติความรับผิด

² พระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12

³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4382/2541 สรุปได้ว่า “โจทก์เป็นลูกจ้างของจำเลยซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ และได้กระทำละเมิดต่อจำเลย ค่าเสียหายที่จำเลยกำหนดให้โจทก์ชำระแก่จำเลยเป็นหนี้เงิน เมื่อโจทก์ไม่ชำระแก่จำเลยภายในเวลาที่กำหนด ถือว่าโจทก์ผิดนัด จำเลยซึ่งเป็นเจ้าหนี้ย่อมมีสิทธิคิดดอกเบี้ยในอัตราร้อยละเจ็ดครึ่งต่อปีในระหว่างเวลาผิดนัดได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 224 และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2538 มาตรา 12 มาตรา 13 ประกอบกับมาตรา 8 และมาตรา 10 ไม่ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดได้รับการยกเว้น

ทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มิได้กำหนดหลักเกณฑ์ว่าการกระทำในลักษณะใดเป็นละเมิดไว้ ดังนั้น ก่อนที่จะพิจารณาหลักเกณฑ์ความรับผิดของหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ ย่อมต้องพิจารณาเสียก่อนว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่เป็นละเมิดหรือไม่ หากไม่เป็น ก็ไม่อาจพิเคราะห์ความรับผิดของหน่วยงานของรัฐต่อไปได้ เช่น กรณีที่ความเสียหายเกิดจากเหตุสุดวิสัย แต่หากการกระทำของเจ้าหน้าที่เป็นการกระทำละเมิดแล้ว กรณีนี้จึงต้องมาพิเคราะห์ว่าความรับผิดในทางกฎหมายเป็นอย่างไร⁴

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้วางหลักทั่วไปเกี่ยวกับความผิดฐานละเมิดไว้⁵ เป็น 3 ส่วน ดังนี้

(1) องค์ประกอบความผิดทางละเมิด

องค์ประกอบความผิดทางละเมิด เป็นกรณีที่มีการกระทำหรืองดเว้นกระทำโดยมนุษย์ และการกระทำหรืองดเว้นกระทำนั้นเป็นเหตุก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่นขึ้น กล่าวคือ การมีการกระทำ (และงดเว้นกระทำ) ประการหนึ่ง และความสัมพันธ์ระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่บุคคลอื่นกับการกระทำหรือการงดเว้นกระทำนั้นอีกประการหนึ่ง ในการพิจารณาว่ามีการกระทำหรือไม่นั้น ต้องเริ่มพิจารณาที่ตัวบุคคลผู้กระทำการนั้น ๆ ก่อน โดยคำว่า “ผู้ใด” ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 หมายถึง บุคคลที่กระทำการอันเป็นละเมิด ซึ่งหมายถึงทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล ในกรณีบุคคลธรรมดา ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไม่มีบทบัญญัติที่จำกัดอายุและประเภทไว้ ดังนั้น บุคคลธรรมดาทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นผู้เยาว์ คนวิกลจริต จิตฟั่นเฟือน หรือจิตบกพร่อง ย่อมเป็น “ผู้ใด” ตามความหมายของประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 และมีความรับผิดทางละเมิดได้ นอกจากนี้ แม้บุคคลบางประเภทไม่อาจทำนิติกรรมที่สมบูรณ์ได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น ผู้เยาว์ คนไร้ความสามารถ หรือคนเสมือนไร้ความสามารถ ก็ตกอยู่ในบังคับของคำว่า “ผู้ใด” เช่นกัน แต่บุคคลดังกล่าวจะมีความรับผิด

ไม่ต้องเสียดอกเบี้ยในกรณีที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ จึงต้องนำบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่าด้วยหนี้มาใช้บังคับ จำเลยย่อมมีสิทธิคิดดอกเบี้ยจากโจทก์ได้”

⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานในกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549), น.333-369.

⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 บัญญัติว่า “ผู้ใดจงใจหรือประมาทเลินเล่อทำต่อบุคคลอื่นโดยผิดกฎหมายให้เขาเสียหายถึงแก่ชีวิตก็ดี แก่ร่างกายก็ดี อนามัยก็ดี เสรีภาพก็ดี ทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดก็ดี ท่านว่าผู้นั้นทำละเมิดจำต้องใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อการนั้น”

เพียงใดต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป เมื่อผู้กระทำละเมิดเป็นบุคคลตามความหมายในมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ข้อพิจารณาต่อมา คือ การกระทำอันเป็นละเมิดนั้น มีลักษณะอย่างไร การกระทำที่เป็นละเมิดจะเกิดขึ้นได้ต้องปรากฏว่ามีการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเกิดขึ้น “การกระทำ” หมายถึง การเคลื่อนไหวร่างกายโดยรู้สำนึกถึงการเคลื่อนไหว ซึ่งในกรณีที่ผู้กระทำไม่รู้สำนึกในการเคลื่อนไหว ย่อมไม่ถือว่าการกระทำนั้นเป็นการกระทำตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 อย่างไรก็ตาม การกระทำ หมายรวมถึงการงดเว้นการกระทำด้วย ซึ่งการงดเว้นการกระทำที่จะถือเป็นละเมิดได้นั้น จะต้องเป็นการงดเว้นการกระทำที่ผู้งดเว้นมีหน้าที่ต้องกระทำด้วย เช่น หน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติ หน้าที่ตามสัญญา หรือหน้าที่ที่เกิดจากการกระทำในครั้งก่อนของตน⁶

การกระทำหรืองดเว้นกระทำจะเป็นละเมิดต่อเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นกับบุคคลอื่น “ความเสียหาย” หมายถึง การกระทำให้บุคคลอื่นขาดประโยชน์ดังที่เคยได้รับ ไม่ว่าจะเป็นความเสียหายที่เป็นรูปร่างที่คำนวณเป็นตัวเงินได้ หรือความเสียหายทางจิตใจที่คำนวณเป็นจำนวนเงินมิได้ ถ้าเป็นความเสียหายที่แน่นอนแล้ว ก็ย่อมเป็นมูลความผิดฐานละเมิดได้ อย่างไรก็ตาม ความเสียหายที่แน่นอนนั้นมิได้หมายความว่าเฉพาะผลที่เกิดขึ้นแล้วในปัจจุบันเท่านั้น แต่รวมทั้งผลที่จะเกิดขึ้นในอนาคตอันเป็นที่แน่นอนว่าจะเกิดขึ้นนั้นด้วย แต่ไม่หมายความรวมถึงความเสียหายที่ไม่แน่นอนซึ่งยังเป็นเพียงความคาดหมายว่าจะเกิดหรือไม่เกิดก็ได้ ดังนั้น ค่าสินไหมทดแทนความเสียหายที่อาจเรียกได้ตามมูลละเมิดในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ อาจเป็นความเสียหายที่จะเกิดขึ้นในอนาคตก็ได้ เช่น ค่าอุปการะเลี้ยงดูทายาท⁷ ค่าปลงศพ⁸ โดยความเสียหายที่จะเกิดในอนาคตนั้นจะต้องเป็นความเสียหายที่จะเกิดขึ้นอย่างแน่นอน

ความเสียหายที่เกิดขึ้นดังกล่าวต้องกระทบต่อสิทธิในชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งคำว่า “เสียหายแก่สิทธิ” หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองคุ้มครองและบังคับให้ คำว่าสิทธิจึงมีความหมายที่กว้างขวาง รวมถึงสิทธิในเสรีภาพ ร่างกาย ทรัพย์สิน อนามัยด้วย ซึ่งสิทธิเหล่านี้เป็นเพียงตัวอย่างของสิทธิที่กฎหมายคุ้มครอง⁹ ในกรณีที่มีความเสียหายต่อสิทธิประการอื่น นอกเหนือจากนี้ก็นับว่าเป็นกรณีละเมิดต่อสิทธิของบุคคลอื่นเช่นกัน เช่น สิทธิของผู้ได้รับสัมปทาน สิทธิทางการค้า สิทธิในครอบครัว สิทธิความเป็นอยู่

⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้าวแล้ว เจิงอรรถที่ 4*, น.317-318.

⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 433 วรรคท้าย

⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443

⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

ส่วนตัว อย่างไรก็ดี สิทธิดังกล่าวต้องเป็นสิทธิที่มีกฎหมายรับรองและคุ้มครอง ไม่ว่าจะเป็นประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือกฎหมายอื่นใด

การกระทำอันเป็นละเมิดที่ทำให้ผู้กระทำได้ต้องรับผิดชอบนั้น จะต้องมีความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล กล่าวคือ ความเสียหายจะต้องเกิดจากการกระทำของบุคคลผู้กระทำ ผู้เสียหายจึงจะเรียกให้บุคคลผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าเสียหายได้ ในการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างเหตุกับผล ศาลไทยได้วินิจฉัยว่าความเสียหายนั้นต้องเป็นผลโดยตรงของการกระทำละเมิด แต่ต้องไม่ไกลกว่าเหตุ ที่ว่าเป็นผลโดยตรงของการละเมิดก็คือ หลักทฤษฎีความเท่ากันแห่งเหตุหรือทฤษฎีเงื่อนไข ส่วนที่ว่าไม่ไกลกว่าเหตุ หมายความว่า ไม่มีเหตุสอดแทรกหรือเหตุแทรกแซงอื่นมาทำให้ความสัมพันธ์ระหว่างเหตุกับผลขาดตอนลง ในการวินิจฉัยความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำกับความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ในบางกรณีผลอันหนึ่งอาจมีเหตุหลายประการที่ทำให้ผลนั้นเกิดขึ้น ซึ่งอาจจะไม่เป็นธรรมดาให้จำเลยรับผิดชอบในความเสียหายทั้งหมดอันเกิดจากเหตุหลายเหตุแต่เพียงผู้เดียว ในกรณีเช่นนี้ ศาลอาจกำหนดให้จำเลยรับผิดชอบทั้งหมด รับผิดชอบบางส่วน หรือยกเว้นความรับผิดชอบให้จำเลยก็ได้ ในกรณีที่ศาลเห็นว่าจำเลยควรรับผิดชอบทั้งหมด เนื่องจากจำเลยเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายโดยความผิดของตน แม้จะมีเหตุอื่นที่มีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายนั้นอยู่อีก จำเลยก็ยังคงต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้นเสมอ ถ้าศาลเห็นว่าไม่มีเหตุที่ควรให้จำเลยใช้ค่าเสียหายแต่เพียงบางส่วนแล้ว ก็ย่อมให้จำเลยรับผิดชอบเต็มตามความเสียหายได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงเหตุอื่นว่า จะมีส่วนก่อความเสียหายนั้นอย่างไรหรือไม่¹⁰

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่การกระทำของจำเลยมีความสัมพันธ์กับความเสียหายที่เกิดขึ้น จำเลยอาจไม่ต้องรับผิดชอบในกรณีที่มิเหตุอันไม่อาจคาดหมายได้แทรกแซงขึ้นภายหลังจากการกระทำผิดของจำเลยได้ยุติขาดตอนลงแล้ว เหตุนี้จะต้องเป็นเหตุใหม่หลังจากที่การกระทำผิดของจำเลยได้ยุติขาดตอนลงแล้ว กรณีความเสียหายที่เกิดขึ้น ไม่มีลักษณะอันเกี่ยวกับการกระทำผิดของจำเลย และกรณีผู้เสียหายสมควรใจทำความเสียหายเอง การกระทำของผู้เสียหายอาจเป็นส่วนหนึ่งที่เกิดความเสียหาย ถ้าการกระทำนั้นเป็นความผิด

(2) การกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดทางละเมิด

การกระทำที่ก่อให้เกิดความรับผิดทางละเมิด จะต้องเป็นกรณีที่ผู้กระทำได้กระทำได้โดยไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้ ดังนั้น ถ้าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้น ผู้กระทำให้มีอำนาจกระทำได้ เช่น มีกฎหมายให้อำนาจโดยตรง การกระทำเช่นนั้นย่อมไม่เป็นละเมิด¹¹

¹⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.320.

¹¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

(3) ความผิด

การกระทำโดยผิดกฎหมายซึ่งเป็นการละเมิดต่อสิทธิของผู้อื่นนั้น ต้องปรากฏว่าเป็นการกระทำอันเกิดจากความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ความจงใจ¹² หรือประมาทเลินเล่อจึงเป็นองค์ประกอบความรับผิดชอบในส่วนจิตใจที่เกิดขึ้นในขณะที่กระทำละเมิด ดังนั้น แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจมากหรือน้อยกว่าที่ผู้กระทำได้คาดคิดไว้ ย่อมเป็นการกระทำโดยความจงใจทั้งสิ้น

นอกจากนี้ การกระทำโดยผิดกฎหมายอาจเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อได้¹³ อย่างไรก็ตาม สำหรับการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ศาลฎีกาไม่ได้ใช้หลักความระมัดระวังในทำนองเดียวกันกับวิญญูชนทั่วไป แต่ศาลฎีกาเห็นว่าในกรณีที่บุคคลใดบุคคลหนึ่งมีหน้าที่จะต้องกระทำการใดเป็นพิเศษแล้ว บุคคลนั้นจะต้องใช้ความระมัดระวังมากเป็นพิเศษกว่าบุคคลธรรมดา จะใช้ความระมัดระวังในเรื่องที่ตนมีหน้าที่อย่างวิญญูชนมิได้ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1201/2502¹⁴

โดยสรุปแล้ว เมื่อบุคคลใดก่อความเสียหายให้กับบุคคลอื่นใด โดยไม่มีอำนาจที่จะกระทำได้และความเสียหายที่เกิดขึ้นมีความสัมพันธ์กับการกระทำดังกล่าว บุคคลนั้นย่อมต้องชดเชยความเสียหายที่เกิดขึ้นให้กับผู้ที่ได้รับความเสียหาย วัตถุประสงค์ในการชดเชย

¹² “จงใจ” หมายถึง การกระทำโดยที่ผู้กระทำรู้สึกละเลยที่จะมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของตน แม้ว่าจะไม่ได้มุ่งต่อผลของการกระทำ เพียงแต่ผู้กระทำทราบว่าการกระทำอันนี้อาจทำความเสียหายให้บุคคลอื่นก็เป็นการจงใจแล้ว

¹³ “การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ” หมายถึง การกระทำโดยไม่จงใจ แต่ผู้กระทำได้กระทำโดยขาดความระมัดระวังตามสมควร”

“ขาดความระมัดระวังตามสมควร” หมายถึง ขาดความระมัดระวัง อันควรคาดหมายได้จากวิญญูชนซึ่งต้องระวังตามวิสัยและพฤติการณ์

“วิญญูชน” หมายถึง บุคคลที่มีความรอบคอบตามปกติธรรมดา ซึ่งต้องคำนึงถึงฐานะ อายุ จิตใจ ตลอดจนพฤติการณ์แวดล้อมของผู้กระทำเป็นเรื่อง ๆ ไป

¹⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1201/2502 สรุปได้ว่า “เทศบาลจัดการขยายถนน ทำให้บ่อน้ำซึ่งเป็นขอบคอนกรีตเข้ามาอยู่ในตัวถนน เมื่อเปิดถนนที่ขยายให้รถสัญจรไปมาได้ก็ยังมีได้ถมบ่อน้ำทำให้เรียบเป็นพื้นถนนธรรมดา และมีได้จัดให้มีเครื่องหมายและสัญญาณไฟติดตั้งให้เป็นที่ยึดเหนี่ยวได้ในเวลาจำเป็น โจทก์ขับรถยนต์ตกบ่อเป็นเหตุให้รถยนต์เสียหายและโจทก์ได้รับบาดเจ็บ ดังนั้น ต้องถือว่าเป็นความประมาทเลินเล่อของเทศบาล ซึ่งจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายค่าสินไหมทดแทนให้โจทก์”

ค่าสินไหมทดแทนให้กับผู้เสียหายนั้น เพื่อให้ผู้เสียหายนั้นกลับสู่สถานะเดิมหรือใกล้เคียงสถานะเดิม ก่อนที่จะถูกระทำละเมิดมากที่สุด การกำหนดค่าสินไหมทดแทนเพื่อการละเมิดที่เกิดกับทรัพย์สิน¹⁵ ถ้าสามารถคืนทรัพย์สินที่ผู้เสียหายต้องเสียไปเพราะเหตุละเมิดในสภาพคงเดิมได้ จะต้องคืนทรัพย์สินนั้นให้แก่ผู้เสียหาย แต่ถ้าไม่สามารถคืนได้ก็ต้องใช้ราคาทรัพย์สินนั้นเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนใกล้เคียงฐานะเดิมมากที่สุด นอกจากนี้ในความเสียหายประการอื่น ๆ เช่น ความเสียหายแก่จิตใจ ชื่อเสียง ผลประโยชน์ และกำไรที่ควรได้รับก็อาจบังคับให้ผู้ทำละเมิดชดเชยค่าเสียหายเป็นตัวเงินได้ อย่างไรก็ตาม กฎหมายยังให้อำนาจศาลวินิจฉัยว่าจะพึงให้ชดเชยค่าเสียหายกันโดยสถานใด เช่น เรียกทรัพย์สิน ชดเชยจากราคาที่ดินในกรรมสิทธิ์ของโจทก์ เพิกถอนการโอนทรัพย์สินซึ่งค่าเสียหายจะต้องใช้กันเป็นจำนวนเท่าใดนั้น กฎหมายก็ให้ศาลวินิจฉัยได้โดยกว้างขวางตามพฤติการณ์และความร้ายแรงแห่งละเมิด

2.1.2 หลักความรับผิดทางละเมิดของฝ่ายปกครอง

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แบ่งการกระทำละเมิดออกเป็น 2 กรณี คือ กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกประการหนึ่ง และกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐอีกประการหนึ่ง ซึ่งในการพิจารณาว่าผู้ใดจะต้องรับผิดอย่างนั้น กฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดใช้เกณฑ์การกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ และการกระทำความผิดที่มีใช้การปฏิบัติหน้าที่เป็นเกณฑ์ในการกำหนดตัวบุคคลและวิธีการในการเรียกร้องให้ผู้กระทำความผิดหรือหน่วยงานของรัฐต้องรับผิด ดังนั้น กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกจึงต้องพิจารณาว่าการกระทำความผิดนั้นเป็นการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ ซึ่งจะทำให้ทราบถึงบุคคลที่จะต้องรับผิดต่อบุคคลภายนอก ส่วนกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐนั้น การพิจารณาว่าการกระทำความผิดดังกล่าวเป็นการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่จะทำให้ทราบได้ว่าหน่วยงานของรัฐสามารถใช้สิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายจากเจ้าหน้าที่ด้วยวิธีใด ด้วยเหตุนี้การกระทำความผิดของเจ้าหน้าที่จึงแบ่งได้ 2 ลักษณะ¹⁶ ดังนี้

(1) การกระทำความผิดต่อบุคคลภายนอก

เมื่อปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำความผิดต่อบุคคลภายนอก จะต้องพิจารณาว่าเจ้าหน้าที่นั้นกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ จึงจะทราบว่าหน่วยงานของรัฐต้นสังกัดหรือเจ้าหน้าที่จะต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอก ตามแนวทางดังต่อไปนี้

¹⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 438

¹⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.347-352.

1. กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกโดยมิใช่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ หมายความว่า เจ้าหน้าที่กระทำความผิดในการดำเนินชีวิตส่วนตัวโดยแท้ มิได้เกี่ยวข้องกับหน่วยงานของรัฐที่ตนปฏิบัติหน้าที่ให้แต่อย่างใด หรือแม้ว่าการกระทำความผิดนั้น จะได้กระทำความผิดระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ แต่ไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติหน้าที่ เนื่องจากเจ้าหน้าที่กระทำไปโดยมีมูลเหตุจูงใจในทางส่วนตัว เช่น กระทำความผิดในระหว่างการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความอาฆาตแค้นส่วนตัว การกระทำความผิดในกรณีนี้จึงเป็นการกระทำความผิดที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ผู้เสียหายเป็นส่วนตัว ไม่เกี่ยวข้องกับหน่วยงานของรัฐ

2. กรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นรับผิดชอบผู้เสียหายโดยตรง โดยห้ามมิให้ผู้เสียหายฟ้องเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดเป็นจำเลย และหากปรากฏว่าการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ที่ไม่ได้สังกัดหน่วยงานใด ให้กระทรวงการคลังเป็นหน่วยงานของรัฐที่ต้องรับผิดชอบ¹⁷ ซึ่งการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่ที่เป็นเงื่อนไขให้หน่วยงานของรัฐเข้ามารับผิดชอบเจ้าหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกนั้น อาจเกิดขึ้นได้ในหลายลักษณะ เช่น การออกคำสั่งทางปกครอง การออกกฎ การใช้กำลังทางกายภาพ ดำเนินงานทางปกครอง หรือการละเลยต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ โดยการพิจารณาว่ากรณีใดเป็นการกระทำความผิดในการปฏิบัติหน้าที่นั้นอาจพิจารณาจากแนวคำสั่งและคำพิพากษาของศาลดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1414/2504 สรุปได้ว่า บุรุษไปรษณีย์อ้างว่า ได้ส่งจดหมายให้คนในบ้านโจทก์ แต่ปรากฏว่ามีใช้คนในบ้านโจทก์ เป็นเหตุให้มีผู้ปลอมลายมือโจทก์ รับเงินไป ต้องถือว่าบุรุษไปรษณีย์ประมาทในการปฏิบัติหน้าที่

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1666/2514 สรุปได้ว่า จำเลยที่ 1 รับราชการเป็นช่างประจำดอน จำเลยที่ 2 เป็นลูกจ้างรายวันในความควบคุมของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 1 และ 2 เป็นพนักงานของกรมทางหลวง จำเลยที่ 3 จำเลยที่ 1 และ 2 ได้นำรถเคี้ยวยางจอดไว้ในทางเวลากลางคืน โดยไม่จุดไฟไว้ ซึ่งเป็นความผิดตามพระราชบัญญัติจราจรทางบก และเป็นความประมาทเลินเล่อของจำเลยที่ 1 และ 2 ที่ละเว้นไม่กระทำการอันควรกระทำตามหน้าที่ที่กฎหมายบังคับไว้ เป็นเหตุให้รถจักรยานยนต์ที่ผู้ตายขับขี่ไปชนเกิดความเสียหายขึ้น ถือว่าจำเลยทำละเมิด กรมทางหลวงจำเลยที่ 3 ซึ่งเป็นกรมในรัฐบาลผู้บังคับบัญชาต้องรับผิดชอบร่วมในผลแห่งการละเมิดซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่

¹⁷ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 5

ของกรมได้ปฏิบัติการตามหน้าที่และคำสั่ง (ในปัจจุบันความผิดกรณีนี้กรมทางหลวงต้องรับผิดชอบผู้เสียหาย ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 561-562/2516 สรุปได้ว่า พนักงานสอบสวนและหัวหน้าสถานีตำรวจมีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพย์ของกลางเหมือนเช่นวิญญูชนพึงดูแลรักษาทรัพย์สินของตนเอง การเก็บรถยนต์ของกลางตากแดดตากฝนเป็นเหตุให้รถยนต์เสียหายต้องรับผิดชอบละเมิดการที่อ้างว่าไม่มีโรงเก็บรถและรถของทางราชการหรือรถของกลางคดีอื่นก็เก็บรักษาไว้ในสภาพเช่นเดียวกัน ไม่เป็นเหตุผลที่จะพ้นความรับผิดชอบละเมิดไปได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1310/2520 สรุปได้ว่า นายตำรวจ (จำเลยที่ 2 ถึงจำเลยที่ 4) จับและยึดปลาหูที่โจทก์บรรทุกเข้ามาในราชอาณาจักร โดยไม่ทราบว่ามีกฎหมายยกเว้นภาษีปลาหูสด เป็นการประมาทเลินเล่อ ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่โจทก์ขายปลาตามราคาปกติไม่ได้ เมื่อการละเมิดของจำเลยที่ 2 ที่ 3 และที่ 4 เกิดขึ้นเนื่องในการปฏิบัติหน้าที่ จำเลยที่ 1 กรมตำรวจเจ้าสังกัด จึงต้องร่วมรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นด้วย ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 76 วรรคแรก (ปัจจุบันหน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบต่อผู้เสียหายตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539)

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2958/2523 สรุปได้ว่า จำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นผู้เชี่ยวชาญการทำแผนที่ได้ทำการรังวัดและคำนวณแผนที่พิพาทตามคำสั่งศาลโดยประมาทเลินเล่อ มิได้ใช้ความรู้ความระมัดระวังตามสมควร คำนวณผิดพลาดไปว่าที่ดินของโจทก์มีเนื้อที่เกินไปถึง 2 งาน 24 ตารางวา ความจริงที่ดินของโจทก์มีได้เกินไปแต่อย่างใด เป็นเหตุให้ศาลฟังว่าที่พิพาทมิได้อยู่ในโฉนดที่ดินของโจทก์ พิพากษายกฟ้องโจทก์โดยรับฟังตามข้อเท็จจริงที่จำเลยที่ 2 คำนวณผิดพลาดไปนั้น การกระทำของจำเลยที่ 2 เป็นการละเมิดต่อโจทก์

อย่างไรก็ดี ตามแนวคำพิพากษาศาลฎีกา แม้ข้าราชการได้ปฏิบัติหน้าที่โดยบกพร่อง หรือขัดต่อระเบียบภายในที่ส่วนราชการวางไว้ก็ตาม ก็เป็นเรื่องระหว่างข้าราชการกับหน่วยงานต้นสังกัด มิได้มีผลทำให้การกระทำของข้าราชการไม่ใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ นอกจากนี้ หากการกระทำของข้าราชการเป็นประโยชน์แก่หน่วยงานของรัฐ แม้จะได้กระทำนอกเวลาราชการ แต่ถ้าเป็นเวลาที่คาบเกี่ยวต่อเนื่องกันไป ถือว่าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่เช่นกัน

(2) ความรับผิดกรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ

การกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐอาจเป็นการกระทำต่อหน่วยงานของรัฐต้นสังกัดหรือหน่วยงานอื่นของรัฐก็ได้ และอาจเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือมิใช่กระทำการในการปฏิบัติหน้าที่ก็ได้ ซึ่งการกระทำละเมิดดังกล่าวอาจเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้กำลังทางกายภาพทำละเมิด หรือใช้อำนาจตามกฎหมายกระทำละเมิด หรืออาจเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ละเลย

ต่อหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรจนทำให้หน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหายก็ได้¹⁸ เช่น

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2904/2525 สรุปได้ว่า ระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยการรับเงินของสุขาภิบาลกำหนดให้ต้องมีกรรมการควบคุมการไปรับเงินที่ธนาคาร หากจำเลยที่ 2 ซึ่งเป็นประธานกรรมการสุขาภิบาลตั้งกรรมการไปรับเงินร่วมกับจำเลยที่ 1 กรรมการที่อาจควบคุมดูแลมิให้จำเลยที่ 1 ปลอมใบขอถอนเงินและรับเงินไปเป็นประโยชน์ส่วนตัว การละเลยไม่ปฏิบัติตามระเบียบดังกล่าวจึงเป็นเหตุโดยตรงที่ทำให้สุขาภิบาลเสียหาย จำเลยที่ 2 ต้องรับผิดชอบ

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1436/2531 สรุปได้ว่า จำเลยที่ 4 มีตำแหน่งเป็นผู้กำกับการตำรวจอรุณยอมต้องมีหน้าที่รับผิดชอบงานในหน่วยราชการที่ตนมีหน้าที่ควบคุมอยู่ แม้จะมอบหมายหน้าที่การเงินให้จำเลยที่ 3 ดูแลแทน จำเลยที่ 4 ก็ยังต้องมีหน้าที่ดูแลมิให้เกิดการเสียหาย เมื่อจำเลยที่ 4 ปลอมใบขอถอนเงินไม่ปฏิบัติตามระเบียบในการรักษาเงินโดยไม่เก็บกุญแจไว้กับตน กลับมอบให้จำเลยที่ 3 ซึ่งถือกุญแจอยู่อีก 1 ดอก เป็นการเปิดช่องให้มีการยักยอกเงินสะดวกขึ้น เมื่อมอบหมายให้จำเลยที่ 3 ปฏิบัติหน้าที่แทนตนก็มิได้ตรวจตราควบคุมดูแลการนำเงินเข้าและออกจากที่เก็บ ตลอดจนมิได้ตรวจสอบทะเบียนเงินยืม และเร่งรัดให้มีการส่งใบสำคัญหักล้างเงินยืมตามระเบียบ จนเป็นเหตุให้จำเลยที่ 1 และที่ 2 ร่วมกันปลอมใบยืมและเบิกเงินไปโดยผิดระเบียบถึง 29 ครั้ง ถือว่าเป็นความประมาทเลินเล่อ เมื่อเกิดความเสียหายอันเป็นผลของความประมาทเลินเล่อดังกล่าว จำเลยที่ 4 จึงต้องรับผิดชอบ (ต่อกรมตำรวจ)

การพิจารณาว่าความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐจะมีมากหรือน้อยเพียงใดนั้น ต้องแยกพิจารณาว่าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่หรือเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐ ดังนี้

(1) กรณีเจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้ผู้เสียหายต้องฟ้องหน่วยงานของรัฐ และห้ามฟ้องเจ้าหน้าที่ เมื่อหน่วยงานของรัฐชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้ว หน่วยงานของรัฐย่อมมีสิทธิไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่ได้¹⁹ ตามหลักเกณฑ์ดังนี้

¹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.353-354.

¹⁹ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8

1. หน่วยงานของรัฐจะมีสิทธิไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่สำหรับค่าสินไหมทดแทนที่ตนได้ชำระแก่ผู้เสียหายได้เฉพาะกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงเท่านั้น กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่ด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา เมื่อหน่วยงานได้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกไปแล้ว หน่วยงานของรัฐจะไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่ไม่ได้กล่าวอีกนัยหนึ่ง ความเสียหายตกเป็นพับแก่หน่วยงานของรัฐ ซึ่งการวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดต่อบุคคลภายนอกเป็นการกระทำโดยความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือประมาทเลินเล่อธรรมดา มีความสำคัญอย่างยิ่งสำหรับเจ้าหน้าที่ เพราะหากวินิจฉัยว่าการกระทำความผิดเกิดจากความประมาทเลินเล่อธรรมดาแล้ว หน่วยงานของรัฐย่อมไม่อาจใช้สิทธิไล่เบี้ยได้ ปัญหาว่าการกระทำในลักษณะเช่นใดถือว่าเป็นการกระทำโดยประมาทเลินเล่อธรรมดาหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยให้ความเห็นว่า การกระทำโดยประมาทเลินเล่อ นั้นหมายถึง กระทำโดยมิได้เจตนา แต่เป็นการกระทำโดยปราศจากความระมัดระวัง ซึ่งบุคคลในภาวะเช่นนั้นจะต้องมีตามวิสัยและพฤติการณ์ ส่วนความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงจะมีลักษณะที่บุคคลได้กระทำโดยขาดความระมัดระวังที่เบี่ยงเบนไปจากเกณฑ์มาตรฐานอย่างมาก เช่น คาดเห็นได้ว่า ความเสียหายอาจเกิดขึ้นได้ หรือถ้าระมัดระวังเล็กน้อยก็ยังคงคาดเห็นว่าจะเกิดความเสียหายเช่นนั้นขึ้น

2. ในการไล่เบี้ยเอาจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงต่อบุคคลภายนอกในการปฏิบัติหน้าที่นั้น ไม่จำเป็นที่หน่วยงานของรัฐจะต้องไล่เบี้ยเต็มจำนวน แต่หน่วยงานของรัฐต้องคำนึงถึงระดับความร้ายแรงของการกระทำ และความเป็นธรรมในแต่ละกรณีเป็นเกณฑ์ ซึ่งในทางกฎหมายปกครองคือการเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจให้เหมาะสมกับสภาพของเรื่อง

3. ในกรณีที่การกระทำความผิดเกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวมด้วย หากหน่วยงานของรัฐจะไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิด หน่วยงานของรัฐจะต้องหักส่วนแห่งความรับผิดชอบกล่าวออกด้วย เช่น กรณีที่อุบัติเหตุเกิดจากความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นคนขับ ประกอบกับระบบเครื่องยนต์ที่บกพร่อง เช่นนี้ต้องหักส่วนความบกพร่องของเครื่องยนต์ออกด้วย จะไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่เต็มจำนวนมิได้

4. กรณีที่การละเมิดเกิดจากเจ้าหน้าที่หลายคน หน่วยงานจะใช้สิทธิไล่เบี้ยเจ้าหน้าที่ที่ร่วมกันทำละเมิดเสมือนหนึ่งว่าเจ้าหน้าที่เหล่านั้นเป็นลูกหนี้ร่วมมิได้ แต่จะไล่เบี้ยเฉพาะส่วนที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นก่อให้เกิดความเสียหายเท่านั้น

(2) กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ

กรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ พิจารณาจากการกระทำละเมิดดังกล่าวว่าเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่หรือมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐมิใช่การกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เช่น เจ้าหน้าที่ไกรธแคนผู้บังคับบัญชาจึงลอบเข้ามาทำลายเอกสารและทรัพย์สินของทางราชการ ในห้องทำงานของผู้บังคับบัญชา พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 10 บัญญัติให้บังคับตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งหมายความว่า เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต้องรับผิดในผลแห่งละเมิดนั้นเสมอ โดยหน่วยงานของรัฐย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนเต็มจำนวนความเสียหายได้โดยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม หากปรากฏว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐหลายคนร่วมกันทำละเมิด เจ้าหน้าที่เหล่านั้นต้องรับผิดร่วมกันในฐานะลูกหนี้ร่วม ในกรณีที่การกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐเป็นการกระทำในการปฏิบัติหน้าที่ เช่น ขับรถไปในหน้าที่ราชการโดยประมาทเลินเล่อแล้วรถเกิดพลิกคว่ำเป็นเหตุให้รถยนต์ของทางราชการได้รับความเสียหาย หากการกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐดังกล่าว เจ้าหน้าที่กระทำไปด้วยความประมาทเลินเล่อธรรมดา ความเสียหายย่อมตกเป็นพับแก่หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐจะมาเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าหน้าที่ไม่ได้ แต่หากการกระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐในการปฏิบัติหน้าที่นั้น เจ้าหน้าที่กระทำด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตนได้ แต่จะเรียกได้เพียงใดนั้น หน่วยงานของรัฐต้องคำนึงถึงระดับความร้ายแรงแห่งการกระทำละเมิดเป็นเกณฑ์ ทั้งนี้ โดยไม่จำเป็นต้องเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเต็มจำนวนความเสียหาย

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ความเสียหายซึ่งเกิดแก่หน่วยงานของรัฐเกิดจากสาเหตุสองประการ คือ การที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงประการหนึ่ง และความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐและระบบการดำเนินงานส่วนรวมอีกประการหนึ่ง หน่วยงานของรัฐมีสิทธิเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าทดแทนความเสียหายเฉพาะแต่ความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่เท่านั้น จะไปเรียกร้องค่าเสียหายในส่วนที่เกิดจากความผิดหรือความบกพร่องของหน่วยงานของรัฐหรือระบบการดำเนินงานส่วนรวมมิได้²⁰

²⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.355-361.

2.2 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดของทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

หลักที่ว่าเมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นย่อมตกทอดแก่ทายาท²¹ ทั้งนี้เมื่อเจ้ามรดกตาย โดยเจ้าพนักงานมรดกย่อมมีสิทธิเรียกร้องต่อทายาทของบุคคลนั้น ซึ่งในกรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าเสียหายแล้ว ในระหว่างที่หน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ ต่อมาเจ้าหน้าที่นั้นได้ถึงแก่ความตาย ทำให้ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่กลายเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดก หน่วยงานของรัฐจึงถือเป็นเจ้าพนักงานมรดกที่มีสิทธิเรียกร้องต่อทายาทคนหนึ่งคนใดเพื่อให้ชดเชยหนี้แก่ตนได้²² ซึ่งในบางกรณีทายาทก็อาจชำระหนี้ให้แก่หน่วยงานของรัฐทันทีโดยใช้ทรัพย์สินของเจ้ามรดก แต่หากทายาทไม่ยินยอมชำระหนี้ให้แก่หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานของรัฐย่อมมีสิทธิใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ทายาท เพื่อให้ได้รับชำระหนี้จากทายาทต่อไปได้²³ ฉะนั้น ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทรัพย์สินของทายาทของหน่วยงานของรัฐ จึงต้องพิจารณาว่า ขอบเขตในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทรัพย์สินของทายาท ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มีเพียงใด ซึ่งจะได้อธิบายต่อไป

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 มรดก เป็นบทกฎหมายว่าด้วยการตกทอดทรัพย์สินของบุคคลซึ่งถึงแก่ความตาย เมื่อเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีสถานะเป็นบุคคลธรรมดาถึงแก่ความตาย จึงต้องนำกฎหมายว่าด้วยการตกทอดทรัพย์สินดังกล่าวมาใช้บังคับ โดยปกติแล้วขณะที่บุคคลยังมีชีวิตอยู่ ย่อมมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินใด ๆ มีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนได้รับดอกผลแห่งทรัพย์สิน รวมทั้งมีสิทธิติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิยึดถือไว้ และมีสิทธิขัดขวางมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย²⁴ แต่เมื่อเจ้าของทรัพย์สินถึงแก่ความตาย ทรัพย์สินดังกล่าวย่อมตกเป็นทรัพย์สินมรดกที่จะต้องมียาของ

²¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1599 วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “เมื่อบุคคลใดตาย มรดกของบุคคลนั้นตกทอดแก่ทายาท”

²² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1737

²³ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทน (เรื่องเสร็จที่ 346/2560).

²⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336

กรรมสิทธิ์คนใหม่สืบสิทธิต่อไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ซึ่งการถึงแก่ความตายของบุคคลแบ่งออกเป็น 2 ประเภท²⁵ ดังนี้

2.2.1 การตายตามธรรมชาติ

การตายตามธรรมชาติเป็นการที่บุคคลถึงแก่ความตายทันทีที่หมดลมหายใจและสมองตาย ทรัพย์สินมรดกของบุคคลนั้นย่อมตกทอดแก่ทายาททันที โดยไม่จำเป็นต้องมีการแสดงเจตนารับทรัพย์สินมรดกหรือไม่จำเป็นต้องดำเนินการตามวิธีการตามที่กฎหมายบัญญัติไว้แต่อย่างใดอีก

2.2.2 การตายโดยผลของกฎหมาย

การตายโดยผลของกฎหมายเป็นการตายโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กล่าวคือเป็นบุคคลที่ศาลสั่งให้เป็นคนสาบสูญ²⁶ โดยจะต้องเป็นบุคคลที่ได้ไปจากภูมิลำเนาหรือถิ่นที่อยู่ และไม่มีใครรู้แน่ชัดว่าบุคคลนั้นยังมีชีวิตอยู่หรือไม่ ตลอดระยะเวลา 5 ปี โดยผู้มีส่วนได้เสียหรือพนักงานอัยการร้องขอ และศาลได้สั่งให้บุคคลนั้นเป็นคนสาบสูญ หรือในกรณี 2 ปี นับแต่วันที่การรบหรือสงครามสิ้นสุดลง ถ้าบุคคลนั้นอยู่ในการรบหรือสงคราม และหายไปในการรบหรือสงครามดังกล่าว หรือนับแต่วันที่ยานพาหนะที่บุคคลนั้นเดินทาง อับปาง ถูกทำลาย หรือสูญหายไป หรือนับแต่วันที่เหตุอันตรายเป็นเหตุชีวิตนอกจากเหตุดังกล่าวได้ผ่านพ้นไป ถ้าบุคคลนั้นตกอยู่ในอันตรายเช่นนั้น²⁷ เมื่อบุคคลนั้นได้ตายโดยผลของกฎหมายแล้ว ทำให้ทรัพย์สินมรดกของบุคคลดังกล่าวตกทอดแก่ทายาทต่อไป หากต่อมาปรากฏว่าบุคคลที่ศาลได้มีคำสั่งให้เป็นคนสาบสูญนั้นยังมีชีวิตอยู่ บุคคลดังกล่าวต้องมาร้องต่อศาลเพื่อขอให้สั่งถอนคำสั่งให้เป็นคนสาบสูญที่ถือว่าเป็นบุคคลที่ถึงแก่ความตายโดยคำสั่งศาลตามบทบัญญัติของกฎหมาย ฉะนั้น หากทายาทที่ได้รับทรัพย์สินของบุคคลดังกล่าวโดยการรับมรดก จึงต้องคืนทรัพย์สินมรดกเท่าที่มีอยู่ให้แก่เจ้าของทรัพย์สิน ตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยลาภมิควรได้²⁸ ซึ่งหากทายาทไม่คืนทรัพย์สิน เจ้าของทรัพย์สินต้องฟ้องเรียกคืนภายในกำหนด 1 ปี นับแต่วันที่รู้ถึงสิทธิเรียกคืนหรือภายในกำหนด 10 ปี นับแต่เวลาที่สิทธินั้นได้มีขึ้น

²⁵ สหัช สิงหวิริยะ, คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วยมรดก, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), น.15-16.

²⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 62

²⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 61

²⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 406 ถึงมาตรา 419

2.2.3 กองมรดกของเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำการละเมิด

กองมรดกของเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำการละเมิด ได้แก่ ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตายตลอดทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่กฎหมายหรือว่าโดยสภาพแล้วเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้ ซึ่งแบ่งได้ดังนี้

(1) ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย

ทรัพย์สินที่เป็นมรดก หมายความว่ารวมถึงทรัพย์สินที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่าง ซึ่งมีราคาและอาจถือเอาได้ ไม่ว่าจะเป็นสิ่งหาปริมาณได้ เช่น สร้อยคอทองคำ แหวนเพชร พระพุทธรูป รถยนต์ รถจักรยานยนต์ พัดลม วิทยุ โทรทัศน์ หรือสิ่งหาปริมาณไม่ได้ เช่น ที่ดิน อาคารพาณิชย์ สวนแตงโม ทรัพย์สินดังกล่าวจะต้องเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ตายก่อนถึงแก่ความตาย รวมถึงดอกผลของทรัพย์สินดังกล่าวด้วย แต่ดอกผลที่เกิดจากทรัพย์สินของผู้ตายภายหลังจากถึงแก่ความตายแล้ว ย่อมไม่ใช่ทรัพย์สินของกองมรดก เพราะทรัพย์สินมรดกได้ตกทอดแก่ทายาทแล้วเมื่อผู้ตายถึงแก่ความตาย ดอกผลที่เกิดจากทรัพย์สินของผู้ตายภายหลังจากถึงแก่ความตายจึงตกเป็นของทายาทซึ่งเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่ก่อให้เกิดดอกผล หรือเป็นเจ้าของร่วมในในกรณีที่มีทายาทหลายคน²⁹

(2) สิทธิ

สิทธิที่จะสามารถเป็นกองมรดกได้ จะต้องเป็นสิทธิที่จะได้รับทรัพย์สินก่อนถึงแก่ความตาย และเมื่อเจ้ามรดกถึงแก่ความตายแล้วจึงมีการจ่ายหรือชำระทรัพย์สินให้ เช่น สิทธิที่จะได้รับเงินทุนสงเคราะห์ (ท.ส.ค.) สิทธิที่จะได้รับเงินบำนาญ สิทธิในเงินสะสมซึ่งทางราชการหักไว้จากเงินเดือนข้าราชการทุกเดือน สิทธิเรียกร้องค่าชดเชยซึ่งนายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกจ้างเมื่อเลิกจ้าง สิทธิในการโอนกรรมสิทธิ์และหน้าที่การชำระเงินที่เหลือของที่ดินและบ้านพิพาทตามสัญญาจะซื้อจะขาย

นอกจากนี้สิทธิต่าง ๆ ที่เจ้ามรดกอาจใช้สิทธิได้ในขณะที่ตนมีชีวิตอยู่ หรือเกิดเป็นผลภายหลังการตายและเป็นสิทธิอันเกี่ยวกับทรัพย์สินก็เป็นทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย เช่น สิทธิในการบังคับคดีตามคำพิพากษา เนื่องจากเจ้ามรดกได้ฟ้องคดีไว้และคดีนั้นศาลพิพากษาถึงที่สุดแล้ว ผู้ชนะคดีตามคำพิพากษาย่อมมีสิทธิที่จะบังคับคดีซึ่งเป็นสิทธิในทรัพย์สินหรือเกี่ยวแก่ทรัพย์สิน ย่อมตกทอดแก่ทายาททันที กรณีเช่นนี้ไม่ใช่เป็นการเข้ามาเป็นคู่ความแทนที่ผู้มรณะ แต่เป็นกรณีที่ทายาทขอเข้าเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาที่เจ้ามรดกก่อตั้งสิทธิในกองทรัพย์สินของตนไว้ก่อนตาย ทายาทสามารถดำเนินการบังคับคดีไปได้เลยแม้ว่าทายาทจะยื่นคำขอเข้ามาตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 42 แล้ว ศาลก็จะไม่ยกคำร้อง แต่สั่งให้แก้ไขและ

²⁹ สหส สิงหวิริยะ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 25, น.21-24.

ให้เข้ารับมรดกใช้สิทธิบังคับคดีได้เลย³⁰ ดังนั้น การยื่นใช้สิทธิในฐานะเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา จึงไม่ผูกพันว่าต้องยื่นภายใน 1 ปี เพราะสิทธิบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งศาลมีกำหนด 10 ปี นับแต่วันที่มีคำพิพากษาหรือคำสั่ง

(3) หน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ

หน้าที่และความรับผิดชอบที่เป็นกองมรดก จะเป็นกรณีเกี่ยวกับภาระหนี้สิน หรือการกระทำละเมิดในระหว่างที่เจ้ามรดกยังมีชีวิตอยู่ซึ่งทายาทจะต้องรับผิดชอบต่อเจ้าหนี้หรือผู้ทรงสิทธิ นั้น ๆ และทายาทจะต้องรับผิดชอบแทนเจ้ามรดกต่อไป โดยรับผิดชอบไม่เกินกว่าทรัพย์มรดกที่ตนได้รับมา ซึ่งเจ้าหนี้กองมรดกสามารถที่จะบังคับใช้สิทธิเรียกร้องต่อทายาทคนใดก็ได้ ไม่จำเป็นต้องบังคับสิทธิ กับทายาททุกคน³¹ เช่น ตัวแลกเงิน ตัวสัญญาใช้เงิน หรือเช็ค ซึ่งผู้ตายเป็นผู้สั่งจ่ายก็ย่อมตกทอด เป็นมรดกไปยังทายาทแม้วันที่ลงในเช็คจะยังไม่ถึงกำหนด หรือหากเช็คไม่ลงวันที่ ผู้ทรงเช็คก็อาจ ลงวันที่ที่แท้จริงได้ เมื่อผู้สั่งจ่ายตาย ทายาทจึงต้องรับผิดชอบ หรือในกรณีที่ผู้ทรงเช็คที่เจ้ามรดกเป็น ผู้สั่งจ่ายไว้ ผู้ทรงก็มีสิทธิทวงถามให้ผู้จัดการมรดกหรือทายาทชำระหนี้ตามเช็คนั้นได้ โดยไม่จำเป็นต้อง นำเช็คไปเรียกเก็บเงินจากธนาคารก่อน ถ้าผู้จัดการมรดกหรือทายาทเพิกเฉย ผู้ทรงย่อมมีสิทธิฟ้อง บังคับชำระหนี้ได้ หรือในเรื่องละเมิดซึ่งทายาทผู้รับมรดกของผู้ตายต้องรับผิดชอบต่อบุคคลภายนอก ในความเสียหายที่เกิดขึ้นเนื่องจากการกระทำละเมิดของผู้ตาย³²

2.2.4 ทายาทผู้มีสิทธิได้รับทรัพย์มรดก

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1603 กำหนดทายาทไว้ ได้แก่ ทายาทโดยธรรม³³ เป็นทายาทที่มีสิทธิรับมรดกโดยอาศัยสิทธิของตนเอง คือ มีสิทธิรับมรดกโดยตรง นอกจากนี้ยังมีทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิรับมรดกโดยทางอ้อม ได้แก่ การเข้ารับมรดกแทนที่และ การสืบมรดก นอกจากทายาทโดยธรรมแล้วยังมีทายาทอีกประเภทหนึ่ง คือ ผู้รับพินัยกรรม³⁴ ในระหว่าง

³⁰ เพิ่งอ้าง, น.26-27.

³¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1734 และมาตรา 1737

³² สหส สิงหวิริยะ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 25, น.34-35.

³³ ทายาทโดยธรรม หมายถึง บุคคลที่กฎหมายกำหนดให้มีสิทธิรับมรดกของผู้ตาย เป็นสิทธิ นอกเหนือจากที่ระบุไว้ในพินัยกรรม ได้แก่ ญาติและคู่สมรสของผู้ตาย อันเป็นบุคคลธรรมดาที่ มาตรา 1629 ระบุไว้

³⁴ ผู้รับพินัยกรรม หมายถึง บุคคลที่ผู้ตายระบุไว้ในพินัยกรรมให้ได้รับมรดก ซึ่งสามารถ เป็นได้ทั้งบุคคลธรรมดาที่ไม่ใช่ญาติหรือคู่สมรสของผู้ตาย หรืออาจเป็นนิติบุคคลก็ได้

ทายาทสองประเภทนี้ต้องถือว่าผู้รับพินัยกรรมมีสิทธิดีกว่าทายาทโดยธรรม เนื่องจากเป็นบุคคลที่เจ้ามรดกได้แสดงเจตนากำหนดตัวไว้ในพินัยกรรมยกทรัพย์สินให้โดยเฉพาะเจาะจง³⁵

อย่างไรก็ดี ทายาทจะมีสิทธิรับมรดกได้ต้องมีความสามารถในการรับมรดกด้วย เช่น ส. ทายาท ห. จะต้องมิสภาพบุคคลในเวลา ที่ ห. ตาย เพื่อรับมรดกจาก ห. เนื่องจากในเวลาดังกล่าวมรดกจะตกทอดนั่นเอง ดังนั้น หาก ส. และ ห. ถึงแก่ความตายพร้อมกัน แต่ละฝ่ายไม่มีสิทธิรับมรดกของกันและกัน และจะมีการรับมรดกแทนที่กันไม่ได้ มรดกของ ส. และ ห. ตกทอดแก่ทายาทโดยตรงของแต่ละฝ่ายไป ซึ่งหลักความสามารถในการเป็นทายาทนี้ใช้ทั้งทายาทโดยธรรมและผู้รับพินัยกรรม³⁶ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13129/2556

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 13129/2556 สรุปได้ว่า โจทก์บรรยายฟ้องว่า ก. และ ธ. บิดา ถูกคนร้ายลอบยิงถึงแก่ความตายเมื่อวันที่ 4 มิถุนายน 2510 โดยไม่บรรยายฟ้องว่าบุคคลใดตายก่อน จำเลยให้การว่า ธ. และ ก. ตายพร้อมกัน ข้อเท็จจริงต้องฟังว่า ธ. และ ก. ตายพร้อมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 17 ธ. และ ก. จึงไม่เป็นทายาทที่จะรับมรดกของกันและกัน เพราะ ธ. และ ก. ไม่มีสภาพบุคคลที่มีความสามารถที่จะมีสิทธิได้ตามมาตรา 15 ในขณะที่แต่ละฝ่ายถึงแก่ความตายตามมาตรา 1604 วรรคหนึ่ง และกรณีไม่ต้องด้วยมาตรา 1639 เนื่องจาก ธ. มิได้ตายก่อน ก. อันจะทำให้โจทก์ซึ่งเป็นบุตรนอกกฎหมายของ ธ. ที่บิดารับรองแล้วมีสิทธิรับมรดกแทนที่ ธ. ตามมาตรา 1639 โจทก์จึงไม่มีอำนาจฟ้องเรียกเอาทรัพย์สินมรดกของ ก.

โดยสรุปแล้วประเภทของทายาทที่มีสิทธิได้รับการตกทอดทรัพย์สินมรดกอาจแบ่งได้ 4 ประเภท ดังต่อไปนี้

(1) ทายาทโดยธรรม

ทายาทโดยธรรม มี 6 ลำดับ แต่ละลำดับมีสิทธิได้รับมรดกก่อนหลังตามลำดับดังนี้ 1) ผู้สืบสันดาน 2) บิดามารดา 3) พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน 4) พี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน 5) ปู่ ย่า ตา ยาย 6) ลุง ป้า น้า อา โดยคู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นถือเป็นทายาทโดยธรรม³⁷ โดยทายาทแต่ละลำดับดังกล่าวมีรายละเอียดดังนี้³⁸

³⁵ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, หลักกฎหมายมรดก, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559), น.23-24.

³⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1604 และมาตรา 1654 วรรคท้าย

³⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629

³⁸ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น.25-31.

1. ผู้สืบสันดาน หมายถึง ผู้ที่สืบสายโลหิตโดยตรงลงมาทุกชั้นของเจ้ามรดก ได้แก่ บุตร หลาน เหลน ลื้อ และต่อจากลื้อลงไปจนกว่าจะขาดสาย โดยไม่จำกัดว่าจะสืบต่อกันกี่ชั้น มีข้อสังเกตว่า ผู้ที่จะมีสิทธิรับมรดกโดยอาศัยสิทธิของตนเองในฐานะทายาทโดยธรรมในลำดับหนึ่งนั้น หมายถึง ผู้สืบสันดานในชั้นบุตรเท่านั้น ส่วนผู้สืบสันดานในชั้นถัดลงไปคือ หลาน เหลน จะเข้ารับมรดกได้ก็แต่โดยอาศัยสิทธิในการรับมรดกแทนที่ตามมาตรา 1631 ซึ่งกำหนดว่า ในระหว่างผู้สืบสันดานต่างชั้นกันนั้น บุตรของเจ้ามรดกอันอยู่ในชั้นสนิทที่สุดเท่านั้นมีสิทธิรับมรดก ผู้สืบสันดานที่อยู่ในชั้นถัดลงไปจะรับมรดกได้ก็แต่โดยอาศัยสิทธิในการรับมรดกแทนที่ซึ่งผู้สืบสันดานชั้นบุตรที่เป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายนั้นประกอบด้วย

1.1 บุตรที่เกิดจากบิดามารดาที่จดทะเบียนสมรสกัน หมายความว่ารวมถึงบุตรที่เกิดจากการสมรสที่เป็นโมฆะ³⁹ บุตรที่เกิดจากการสมรสที่เป็นโมฆียะ⁴⁰ บุตรที่เกิดจากผู้รับบุตรบุญธรรมสมรสกับบุตรบุญธรรมอันเป็นการฝ่าฝืนข้อห้าม⁴¹ และสุดท้ายบุตรของหญิงหม้ายที่สมรสฝ่าฝืนระยะเวลาต้องห้าม 310 วัน⁴² กล่าวโดยสรุป หากมารดาของเด็กจดทะเบียนสมรสกับฝ่ายชายแม้การสมรสดังกล่าวจะฝ่าฝืนเงื่อนไขหรือข้อห้ามที่กฎหมายกำหนดไว้ก็ตาม เด็กย่อมได้รับการคุ้มครองให้มีฐานะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายชาย เนื่องจากเด็กไม่ได้มีส่วนเกี่ยวข้องในการจดทะเบียนสมรสของบิดามารดาตน

1.2 บุตรนอกสมรสที่เปลี่ยนฐานะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือเด็กที่เกิดจากบิดามารดาที่ไม่ได้สมรสกันต่อมาภายหลังบิดามารดาได้สมรสกันในภายหลัง⁴³ ทำให้เด็กมีฐานะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายนับตั้งแต่วันที่เด็กเกิด⁴⁴ อนึ่งกรณีการฟ้องคดีขอให้รับเด็กเป็นบุตรของผู้ตาย⁴⁵ จะต้องฟ้องภายในกำหนดอายุความมรดก⁴⁶ ถ้าศาลมีคำพิพากษาว่าเด็กเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย เด็กนั้นย่อมมีสิทธิรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมของผู้ตาย⁴⁷

³⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1536 วรรคท้าย และมาตรา 1538

⁴⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1560

⁴¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1451

⁴² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1453

⁴³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1547

⁴⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1557

⁴⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1558

⁴⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1754

⁴⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1196/2538

1.3 บุตรที่เกิดจากหญิงที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับชาย คือ บุตรที่เกิดจากหญิงที่ไม่ได้จดทะเบียนสมรสกับชายถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงนั้น⁴⁸ ทั้งนี้ มาตราดังกล่าวกำหนดข้อยกเว้นกรณีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น ดังนั้น บุตรที่เกิดขึ้นดังกล่าวอาจจะไม่ใช่บุตรของหญิงที่คลอดในกรณีรับตั้งครรภ์ ตามพระราชบัญญัติคุ้มครองเด็กที่เกิดโดยอาศัยเทคโนโลยีช่วยการเจริญพันธุ์ทางการแพทย์ พ.ศ. 2558 โดยเด็กนั้นจะเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของสามีและภริยาที่ได้ให้หญิงอื่นตั้งครรภ์แทนตามบทบัญญัติมาตรา 29 ของกฎหมายดังกล่าว⁴⁹

1.4 บุตรนอกกฎหมายที่บิดาได้รับรอง⁵⁰ หมายถึง บุตรนอกสมรสที่มีการรับรองโดยพฤตินัย หรือรับรองตามข้อเท็จจริง ซึ่งเป็นคนละกรณีกับการจดทะเบียนรับบุตร⁵¹ กล่าวคือ มุ่งคุ้มครองบุตรนอกกฎหมาย เพราะเด็กที่เกิดในสภาพเช่นนี้มีไม่ความผิดของเด็ก จะให้เด็กต้องรับเคราะห์กรรมจากผู้ใหญ่ย่อมไม่ถูกต้อง⁵² ซึ่งลักษณะของพฤติการณ์ที่จะถือเป็นการรับรองมีดังนี้

1.4.1 บิดาปฏิบัติต่อเด็กเช่นบุตรของตน กรณีนี้อาจเทียบเคียงได้จากเหตุที่จะยกขึ้นอ้างในการฟ้องคดีขอให้รับเด็กเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 1555 (7) เป็นแนวทาง กล่าวคือ พฤติการณ์ที่รู้กันทั่วไปตลอดมาว่าเป็นบุตรนั้น ให้พิจารณาข้อเท็จจริงที่แสดงความเกี่ยวข้องฉันบิดากับบุตร ซึ่งปรากฏในระหว่างตัวเด็กกับครอบครัวที่เด็กอ้างว่าตนสังกัดอยู่ เช่น บิดาให้การศึกษาให้ความอุปการะเลี้ยงดูหรือยอมให้เด็กนั้นใช้ชื่อสกุลของตนหรือโดยเหตุประการอื่น⁵³

1.4.2 พฤติการณ์รับรองดังกล่าวต้องเปิดเผย เป็นที่รู้กันทั่วไปของผู้คนรอบข้าง เห็นได้ชัดจากการประพฤติปฏิบัติของบิดา แต่หากเป็นการปฏิบัติที่ปกปิดหรือไม่ต้องการให้ใครรู้ ย่อมไม่ถือว่าเป็นการรับรอง เพราะมิใช่พฤติกรรมปกติของบิดาทั่วไปพึงปฏิบัติต่อบุตร การอยู่กินกับหญิงอย่างออกหน้าออกตา พาหญิงไปคลอดที่โรงพยาบาล หมั่นไปเยี่ยมและ

⁴⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546

⁴⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1479/2553

⁵⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1627

⁵¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1548

⁵² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 649/2500

⁵³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2731/2556, ที่ 6391-2/2550, ที่ 6896/2549, ที่ 997/2549, ที่ 9295/2547, 5169/2538 และที่ 3823/2538

รับกลับบ้าน และให้แพทย์ประจำตำบลตั้งชื่อให้เด็ก⁵⁴ ใช้ให้ผู้อื่นไปแจ้งการเกิด ตั้งชื่อให้และยินยอมให้ใช้นามสกุล พาไปมอบตัวตามโรงเรียนต่าง ๆ รวมทั้งแจ้งว่าจะเป็นผู้อุปถัมภ์ค่าเล่าเรียนเครื่องแต่งตัว เครื่องเล่าเรียนตามระเบียบของโรงเรียน⁵⁵

อย่างไรก็ตาม การรับรองบุตรสามารถรับรองได้ตั้งแต่บุตรอยู่ในครรภ์ แม้ต่อมาจะปรากฏว่าบิดาได้ตายไปก่อนบุตรนั้นจะคลอด หากบุตรมีชีวิตรอดอยู่ก็ถือว่าเป็นบุตรที่บิดารับรองแล้ว มีสิทธิรับมรดกบิดาได้⁵⁶ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 341/2502 สรุปได้ว่า มาตรา 1604 ประกอบด้วย มาตรา 15 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้สิทธิแก่ทารกที่อยู่ในครรภ์มารดา ขณะเจ้ามรดกตายเป็นทายาทได้ เมื่อภายหลังเกิดมาอยู่รอด ทั้งพฤติการณ์ที่บิดาจะรับรองทารกในครรภ์มารดาว่าเป็นบุตรของตนก็อาจมีได้ เมื่อกฎหมายยอมให้ทารกในครรภ์มีสิทธิเป็นทายาทได้แล้ว เหตุฉนวนทารกในครรภ์จะไม่ได้รับประโยชน์จากมาตรา 1627 เช่นเดียวกันด้วย

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 489/2506 สรุปได้ว่า ผู้ตายกับมารดาของเด็กอยู่กินด้วยกันเป็นเวลา 6 ปี พอมารดาของเด็กตั้งครรภ์ได้ 5-6 เดือน ผู้ตายก็ไม่ให้ทำงานหนัก เมื่อมารดาของเด็กรู้สึกไม่สบายก็ตามหมอตำแยมาตรวจรักษาและหยาครรรักษาให้กิน ก่อนตายเล็กน้อย ผู้ตายได้หาพินมาไว้ให้มารดาของเด็กใช้อยู่ไฟ หาผ้าไว้สำหรับทำผ้าอ้อม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1469/2526 สรุปได้ว่า ชายไปอยู่กินกับ หญิง และแสดงความสัมพันธ์อันสามีภรรยาในที่ต่าง ๆ อย่างเปิดเผย เป็นการยอมรับว่า หญิง เป็นภรรยา มีการจัดเลี้ยงฉลองการตั้งครรภ์

นอกจากนี้ การรับรองมีผลตั้งแต่ได้มีพฤติการณ์อันถือได้ว่าเป็นการรับรองแล้วเป็นต้นไป จึงมีสิทธิรับมรดกและบุตรนั้นก็มีสิทธิฟ้องคดีเกี่ยวกับมรดกได้ ไม่จำเป็นต้องขอคำสั่งศาลให้สั่งว่าเป็นบุตรที่มีสิทธิรับมรดกเสียก่อน⁵⁷ และไม่จำเป็นต้องขอให้ศาลสั่งแสดงว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายเสียก่อน⁵⁸ ซึ่งในการเรียกร้องเอาทรัพย์สินมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมลำดับที่ 1 ตามมาตรา 1629 นั้น ผู้ร้องหาจำต้องฟ้องคดีขอให้รับเป็นบุตรหรือต้องมีคำสั่งศาลว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายเสียก่อนไม่⁵⁹

⁵⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 535/2509

⁵⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 740/2534

⁵⁶ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น.27.

⁵⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 204/2500

⁵⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1402/2516

⁵⁹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 677/2537

เมื่อบิดาได้รับรองบุตรนอกกฎหมายแล้ว ให้ถือว่าเป็นผู้สืบสันดาน เหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อประโยชน์ในการมีสิทธิรับมรดกของบิดา⁶⁰ หาได้บัญญัติให้ถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายเหมือนกับบุตรนอกสมรส⁶¹ ไม่ การรับรองไม่ได้ทำให้บุตรนอกกฎหมายกลายเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายไปได้⁶² ดังนั้น บุตรนอกกฎหมายจึงมีสิทธิรับมรดกทั้งรับมรดกแทนที่บิดาได้ แต่ระหว่างบุคคลทั้งสองไม่มีหน้าที่อุปการะเลี้ยงดูกันตามกฎหมาย⁶³ จึงไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าอุปการะทั้งไม่มีสิทธิฟ้องเรียกค่าขาดไร้อุปการะ⁶⁴ ฉะนั้น มาตรา 1627 จึงเป็นบทยกเว้นหลักการเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา 1547 ในบรรพ 5 ซึ่งต้องตีความโดยเคร่งครัด⁶⁵ จะขยายความให้บิดาที่รับรองเป็นบิดาที่ชอบด้วยกฎหมายไม่ได้ บิดาดังกล่าวจึงไม่มีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมของบุตรที่ตนได้รับรอง อันมีลักษณะเป็นบุตรของบิดาแต่ไม่ใช่บิดาของบุตร⁶⁶ ซึ่งเหตุผลการรับรองตามมาตรานี้เป็นการกระทำของบิดาฝ่ายเดียว ไม่จำเป็นต้องได้รับการยินยอมจากอีกฝ่ายเหมือนกับ การจดทะเบียนสมรส โดยเฉพาะอย่างยิ่งไม่เหมือนกับการจดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตร ซึ่งบิดาจะจดทะเบียนเด็กเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมของเด็กและมารดาเด็ก⁶⁷ ยังมีเหตุผลอีกว่าจะให้ชายผู้รับรองมาถือเอาประโยชน์จากการรับรองย่อมเป็นการไม่ถูกต้องและไม่ยุติธรรมต่อเด็ก การไม่ให้ประโยชน์แก่ฝ่ายบิดานี้มีลักษณะเช่นเดียวกันกับกรณีผู้รับบุตรบุญธรรมไม่มีสิทธิรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมของบุตรบุญธรรมที่ตนได้จดทะเบียนรับ⁶⁸

ดังนั้น เมื่อบิดาไม่มีสิทธิรับมรดกของเด็กที่ตนรับรอง ญาติอื่น ๆ ของบิดา เด็กก็ย่อมไม่มีสิทธิเป็นทายาทของเด็กด้วย และถ้าจะให้เด็กมีสิทธิรับมรดกของญาติอื่น ๆ ของบิดา เด็กก็ย่อมไม่เป็นธรรมเพราะญาติอื่นไม่ได้รับรองเด็กด้วย เด็กกับญาติอื่นของบิดาผู้รับรองจึงไม่มีฐานะเป็นทายาทของกันและกัน⁶⁹

⁶⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1627

⁶¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1547

⁶² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1873/2517

⁶³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1563 และมาตรา 1564

⁶⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 443 วรรคท้าย

⁶⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 11468/2518 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 472/2514

⁶⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1854/2551

⁶⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1548 วรรคแรก

⁶⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/29

⁶⁹ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น.28.

1.5 บุตรบุญธรรม แม้ว่ากฎหมายจะให้ถือว่าบุตรบุญธรรมเป็นผู้สืบสันดานเหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมาย⁷⁰ แต่บุตรบุญธรรมดังกล่าวจะต้องเป็นบุตรบุญธรรมที่สมบูรณ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กล่าวคือ การรับบุตรบุญธรรมจะสมบูรณ์ต่อเมื่อได้จดทะเบียนตามกฎหมาย แต่ถ้าผู้จะเป็นบุตรบุญธรรมนั้นเป็นผู้เยาว์ ต้องปฏิบัติตามกฎหมายว่าด้วยการรับเด็กเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายก่อน⁷¹ ถึงแม้ว่าผู้จะเป็นบุตรบุญธรรมบรรลุนิติภาวะแล้ว การเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายจะสมบูรณ์ก็ต้องมีการจดทะเบียน⁷² และหากยังเป็นผู้เยาว์ต้องมีการทดลองเลี้ยงดูเสียก่อน⁷³

นอกจากนี้ บุตรบุญธรรมยังมีฐานะอย่างเดียวกับบุตรชอบด้วยกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรม แต่ไม่สูญเสียสิทธิและหน้าที่ในครอบครัวที่ได้กำเนิดมา⁷⁴ แสดงว่าบุตรบุญธรรมมีสิทธิรับมรดกของผู้รับบุตรบุญธรรม⁷⁵ และบุตรของบุตรบุญธรรมมีสิทธิรับมรดกแทนที่บุตรบุญธรรมได้⁷⁶ อย่างไรก็ตามบุตรบุญธรรมยังคงมีสิทธิรับมรดกของบิดามารดาผู้ให้กำเนิด และในทางกลับกัน บิดามารดาผู้ให้กำเนิดหรือญาติมีสิทธิรับมรดกของบุตรบุญธรรมเช่นกัน บุตรบุญธรรมจึงมีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 1 ต่อดทายาทลำดับหลัง⁷⁷ แต่ความผูกพันในฐานะทายาทนี้จำกัดระหว่างบุตรบุญธรรมกับผู้รับบุตรบุญธรรมเท่านั้น ไม่ทำให้บุตรบุญธรรมมีฐานะเกี่ยวข้องกับญาติอื่น ๆ ของผู้รับบุตรบุญธรรม เช่น ไม่มีสิทธิรับมรดกของคู่สมรสของผู้รับบุตรบุญธรรม⁷⁸ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 773/2528 สรุปได้ว่า บุตรบุญธรรมนั้น กฎหมายถือว่าเป็นผู้สืบสันดานเหมือนกับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของผู้รับบุตรบุญธรรม มีสิทธิรับมรดกของผู้รับบุตรบุญธรรม แต่บุตรบุญธรรมหาใช่ผู้สืบสันดานโดยตรง ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁷⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1627

⁷¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/27

⁷² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 9003/2547

⁷³ พระราชบัญญัติการรับเด็กเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมาย พ.ศ. 2522 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2533

⁷⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/28 และมาตรา 1627

⁷⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1627 และมาตรา 1629 (1)

⁷⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 290/2494

⁷⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1400/2557

⁷⁸ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1397/2511

มาตรา 1643 ซึ่งหมายถึง ผู้สืบสันดานในทางสืบสายโลหิตโดยแท้จริงไม่ จึงไม่มีสิทธิรับมรดกแทนที่ผู้รับบุตรบุญธรรม

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 294/2538 สรุปได้ว่า บุตรบุญธรรมไม่ใช่ผู้สืบสันดานของผู้รับบุตรบุญธรรม จึงฟ้องผู้รับบุตรบุญธรรมได้ไม่เป็นอุทลุม (บุตรบุญธรรมอายุ 15 ปี ฟ้องผู้รับบุตรบุญธรรมเพื่อเลิกการรับบุตรบุญธรรมได้)

สำหรับผู้รับบุตรบุญธรรมนั้นไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตรบุญธรรม⁷⁹ หลักการนี้มาจากเหตุผลที่ว่าผู้ใหญ่ที่รับเด็กมาเลี้ยงดูเป็นบุตรควรจะเป็นฝ่ายให้ ไม่ควรหวังผลตอบแทนในทรัพย์สินของเด็กและหากให้รับได้จะซ้อนกับสิทธิของบิดามารดาโดยกำเนิด ดังนั้น ผู้รับบุตรบุญธรรมหรือญาติของผู้รับบุตรจึงไม่มีสิทธิรับมรดกเพราะเหตุที่ผู้ตายเป็นบุตรบุญธรรม บุตรบุญธรรมจึงไม่มีความสัมพันธ์ฉันญาติกับญาติอื่นของผู้รับบุตรบุญธรรม⁸⁰ อย่างไรก็ตาม เพื่อให้เกิดความยุติธรรมแก่ผู้รับบุตรบุญธรรม ถ้าบุตรบุญธรรมซึ่งไม่มีคู่สมรสหรือผู้สืบสันดานตายก่อนผู้รับบุตรบุญธรรม ผู้รับบุตรบุญธรรมมีสิทธิเรียกร้องเอาทรัพย์สินที่ตนได้ให้แก่บุตรบุญธรรมคืนจากกองมรดกของบุตรบุญธรรมเพียงเท่าที่ทรัพย์สินนั้นยังคงเหลืออยู่ภายหลังที่ชำระหนี้กองมรดกเสร็จสิ้นแล้วภายในกำหนด 1 ปี นับแต่เวลาที่ผู้รับบุตรบุญธรรมได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของบุตรบุญธรรมหรือเมื่อพ้นกำหนด 10 ปี นับแต่วันที่บุตรบุญธรรมตาย⁸¹ การที่กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้รับบุตรบุญธรรมเรียกร้องเอาทรัพย์สินดังกล่าวได้นั้นหาใช่เป็นการเรียกร้องเอาในฐานะทายาทโดยธรรม แต่เป็นเรื่องที่กฎหมายให้สิทธิแก่ผู้รับบุตรบุญธรรมเป็นพิเศษ จึงเป็นข้อยกเว้นจากหลักที่ว่า เมื่อบุคคลใดตายทรัพย์สินของบุคคลนั้นเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท ในฐานะของผู้รับบุตรบุญธรรมดังกล่าวจึงคล้ายกับเจ้าหนี้กองมรดกคนหนึ่ง

2. บิดามารดา ในกรณีเด็กเกิดจากหญิงที่มีได้มีการสมรสกับชายให้ถือว่าเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของหญิงนั้น⁸² เหตุนี้มารดาผู้ให้กำเนิดบุตรคนใดย่อมเป็นมารดาชอบด้วยกฎหมายของบุตรคนนั้นเสมอ จึงเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 2 ของบุตรคนที่ตายไปก่อน แม้มารดาของเจ้ามรดกจะมีอายุถึง 95 ปี แต่เมื่อยังมีชีวิตอยู่จึงเป็นทายาทโดยธรรมลำดับที่ 2⁸³ แต่บิดานั้นจะต้องเป็นบิดาชอบด้วยกฎหมายของบุตร กล่าวคือ จดทะเบียนสมรสกับมารดา

⁷⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/29

⁸⁰ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น.29.

⁸¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1598/30

⁸² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1546

⁸³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4814/2541

จดทะเบียนรับเด็กเป็นบุตร หรือศาลพิพากษาว่าเจ้ามรดกเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดา เหล่านี้ย่อมมีสิทธิรับมรดก แม้บุตรที่ตายไปก่อนจะเป็นบุตรบุญธรรมของผู้อื่นก็ตาม⁸⁴

อย่างไรก็ตาม บุคคลดังต่อไปนี้ไม่มีสิทธิรับมรดกในฐานะบิดามารดา ได้แก่ บิดาที่ได้รับรองบุตรตามมาตรา 1627 ไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตรที่ตนเองได้รับรอง⁸⁵ ผู้รับบุตรบุญธรรมไม่มีสิทธิรับมรดกของบุตรบุญธรรม⁸⁶ หรือสามีคนใหม่ของมารดาเด็กหรือชายที่ขอเด็กมาเลี้ยงเป็นบุตร หากใช้บิดาที่ชอบด้วยกฎหมายของเด็กไม่ จึงไม่ใช่ทายาทลำดับที่ 2 ตาม นัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1479/2553

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1479/2553 สรุปได้ว่า ตามสำเนาทะเบียนบ้าน ทั้งสองฉบับระบุว่าผู้ตายเป็นมารดาผู้ให้กำเนิดของผู้คัดค้าน เอกสารดังกล่าวเป็นสำเนาอันรับรองถูกต้องแห่งเอกสารมหาชนซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ทำขึ้นหรือรับรอง จึงต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าเป็นของแท้จริงและถูกต้องตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 127 ผู้คัดค้านเป็นฝ่ายอ้างเอกสารย่อมไม่มีหน้าที่ต้องนำพยานหลักฐานอื่นมาสืบถึงความบริสุทธิ์หรือความถูกต้องของเอกสารนั้น แต่ผู้ร้องเป็นฝ่ายที่ถูกอ้างเอกสารนั้นมายัน กลับมีหน้าที่ต้องนำสืบความไม่บริสุทธิ์หรือความไม่ถูกต้องของเอกสารนั้น ผู้ร้องมีเพียงพยานบุคคลมาเบิกความลอย ๆ ว่าผู้คัดค้านเป็นบุตรคนจีนที่ผู้ตายขอมาเลี้ยง โดยพยานผู้ร้องทุกปากล้วนเป็นพยานบอกเล่าไม่มีน้ำหนักให้รับฟังได้ว่าสำเนาทะเบียนบ้านทั้งสองฉบับของผู้คัดค้านไม่บริสุทธิ์หรือไม่ถูกต้อง จึงต้องฟังว่าเอกสารดังกล่าวถูกต้องแล้ว เมื่อผู้ตายเป็นมารดาผู้ให้กำเนิดผู้คัดค้านตามที่ระบุไว้ในเอกสารดังกล่าว ผู้คัดค้านจึงเป็นผู้สืบสันดานที่เป็นทายาทผู้มีสิทธิได้รับมรดกของผู้ตายในลำดับที่ 1⁸⁷ มีผลให้ผู้ร้องที่อ้างว่าเป็นผู้รับมรดกแทนที่บิดา ซึ่งเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับผู้ตายเป็นทายาทในลำดับที่ 3 ไม่มีสิทธิในทรัพย์สินมรดกของผู้ตายเลย⁸⁸ ผู้ร้องย่อมไม่มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ตั้งผู้จัดการมรดกของผู้ตาย⁸⁹

3. พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกัน หมายถึง พี่หรือน้องที่เกิดจากพ่อแม่เดียวกัน กล่าวคือ ต่างเป็นบุตรของบิดามารดาเดียวกันกับเจ้ามรดกที่เกิดก่อนหรือหลังเจ้ามรดกตามลำดับ แม้บิดามารดาจะไม่ได้จดทะเบียนสมรสก็ตาม ต้องถือเอาตามความเป็นจริง ดังนั้น

⁸⁴ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 2304/2542 และคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3569/2548

⁸⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 525/2510

⁸⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1598/2529

⁸⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629

⁸⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1630 วรรคหนึ่ง

⁸⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1713

บุตรบุญธรรมของบิดามารดา จึงไม่ถือว่าเป็นพี่น้องร่วมบิดามารดาของบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดามารดาบุญธรรม⁹⁰ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1584/2546 สรุปได้ว่า โจทก์เป็นบุตรของ พ. ซึ่งเป็นพี่สาวของผู้ตาย เมื่อขณะผู้ตายถึงแก่ความตายผู้ตายไม่มีคู่สมรสและบุตร ทั้งบิดามารดาก็ถึงแก่ความตายไปก่อนแล้ว มรดกของผู้ตายจึงตกทอดแก่พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันกับผู้ตาย ซึ่งรวมทั้ง พ. ซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1629 (3) เมื่อ พ. ถึงแก่ความตายก่อนผู้ตาย โจทก์ซึ่งเป็นบุตรและผู้สืบสันดานของ พ. ย่อมมีสิทธิรับมรดกแทนที่ พ. โจทก์จึงเป็นทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกของผู้ตายเฉพาะส่วนแบ่งของ พ. ตามมาตรา 1639

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 4828/2529 สรุปได้ว่า การเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน ต้องถือความเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง ส่วนบิดามารดาจะจดทะเบียนสมรสกันหรือไม่ ไม่ใช่สาระสำคัญ เมื่อบิดามารดาของผู้ตายถึงแก่กรรมและผู้ตายก็ไม่มีผู้สืบสันดาน พี่น้องร่วมบิดามารดาเดียวกันของผู้ตายซึ่งเป็นทายาทลำดับที่ 3 ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 1629 จึงเป็นผู้จัดการศพมีอำนาจฟ้องเรียกค่าปลงศพเพราะเหตุที่ลูกจ้างของจำเลยที่ 1 ขับรยยนต์ชนผู้ตายถึงแก่ความตายได้

4. พี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน แบ่งออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ พี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน หมายถึง มีพ่อคนเดียวกันแต่คนละแม่ ส่วนพี่น้องร่วมมารดาเดียวกัน หมายถึง มีแม่เดียวกันแต่คนละพ่อ ความสัมพันธ์ที่ว่านี้ต้องถือเอาตามความเป็นจริง ดังนั้น บุตรนอกสมรสที่บิดารับรอง⁹¹ ย่อมถือว่าเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันกับบุตรชอบด้วยกฎหมายคนอื่นของบิดานั้น เช่นเดียวกับการพิจารณาความเป็นพี่น้องร่วมบิดาและมารดาเดียวกัน (ทายาทโดยธรรมลำดับที่ 3) ที่ต้องถือเอาการเป็นพี่น้องกันตามความเป็นจริง การเป็นพี่น้องร่วมบิดาหรือร่วมมารดาเดียวกัน (ทายาทโดยธรรมลำดับที่ 4) ก็ต้องถือตามความเป็นจริงเช่นเดียวกัน

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1397-1399/2551 สรุปได้ว่า การเป็นทายาทโดยธรรมในฐานะพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (4) นั้น นอกจากกฎหมายมิได้กำหนดว่า พี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจะต้องเป็นบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาเดียวกันแล้ว การที่จะตีความกฎหมายดังกล่าวว่า พี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจะต้องเป็นบุตรชอบด้วยกฎหมายของบิดาเดียวกัน ผลก็จะกลายเป็นว่าพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจะมีได้แต่เฉพาะเมื่อการสมรสระหว่างบิดากับมารดาก่อนสิ้นสุดลงแล้วเท่านั้น ซึ่งเป็นการตีความที่ทำให้การบังคับใช้กฎหมาย

⁹⁰ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 35*, น.32.

⁹¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1627

แคบเกินกว่าบทบัญญัติตามตัวอักษรของกฎหมาย และมีใช้ความมุ่งหมายของบทบัญญัติให้ทายาทโดยธรรมซึ่งอยู่ในฐานะเป็นญาติสนิทที่ใกล้ชิดที่สุดอยู่ในลำดับมีสิทธิรับมรดกก่อนหลังและตัดญาติห่างซึ่งอยู่ในลำดับถัดลงไปไม่ให้มีสิทธิในทรัพย์สินมรดกของผู้ตายตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1630 ทั้งการเป็นพี่น้องด้วยกันนี้ก็หาได้มีบทบัญญัติให้เกิดสิทธิหน้าที่ต่อกันเหมือนเช่นการเกิดสิทธิหน้าที่ระหว่างบิดากับบุตรที่ชอบด้วยกฎหมายไม่ ฉะนั้น การเป็นทายาทโดยธรรมในฐานะพี่น้องร่วมบิดาเดียวกันจึงต้องถือตามความเป็นจริง เมื่อผู้ร้องที่ 1 และผู้ตายต่างมีบิดาคนเดียวกัน แม้ผู้ตายจะเป็นบุตรที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายของบิดาก็ถือว่าผู้ร้องที่ 1 กับผู้ตายเป็นพี่น้องร่วมบิดาเดียวกัน ผู้ร้องที่ 1 จึงอยู่ในฐานะทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (4) เมื่อผู้ตายไม่มีทายาทโดยธรรมในลำดับอื่นที่สูงกว่าผู้ร้องที่ 1 ผู้ร้องที่ 1 จึงมีสิทธิในทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย ส่วนผู้คัดค้านเป็นเพียงบุตรของ จ. ซึ่งเป็นลูกของผู้ตาย โดย จ. เป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (6) เมื่อมีผู้ร้องที่ 1 ซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมในลำดับที่ 4 ซึ่งสูงกว่า จ. แล้ว จ. จึงไม่มีสิทธิในทรัพย์สินมรดกของผู้ตายตามมาตรา 1630 วรรคหนึ่ง ทำให้ผู้คัดค้านไม่มีสิทธิในทรัพย์สินมรดก ดังนั้น ผู้ร้องทั้งสามมีสิทธิร้องขอต่อศาลให้ตั้งผู้ร้องที่ 1 เป็นผู้จัดการมรดกของผู้ตายได้ ส่วนผู้คัดค้านไม่มีสิทธิดังกล่าวตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1713

5. ปู่ ย่า ตา ยาย ต้องปรากฏว่า ปู่ ย่า ตา ยาย ยังมีชีวิตอยู่ จึงจะมีสิทธิรับมรดกของเจ้ามรดกซึ่งเป็นหลาน โดยทายาทลำดับนี้จะต้องเป็นผู้สืบสายโลหิตโดยตรงขึ้นไปของเจ้ามรดกซึ่งไม่รวมถึงญาติชั้นอื่น ดังนั้น ทวดจึงไม่เป็นทายาทโดยธรรมของเจ้ามรดกซึ่งเมื่อเปรียบเทียบกับทายาทลำดับที่ 1 ของเจ้ามรดก คือ ผู้สืบสันดานแล้ว กฎหมายไม่ได้จำกัดชั้นของผู้สืบสันดานไว้ จึงต้องนับต่อมาตั้งแต่บุตร หลาน เหลน ลื้อ และตลอดไปจนหมดสาย ซึ่งลำดับการรับมรดกของปู่ ย่า ตา ยาย จะมาหลังพี่น้องของเจ้ามรดก

6. ลูก ป้า น้า อา สำหรับลูก ป้า หมายถึง พี่ชายหรือพี่สาวของบิดาหรือมารดาเจ้ามรดก ส่วนน้า อา หมายถึง น้องของมารดาหรือน้องของบิดาเจ้ามรดก ทายาทลำดับนี้ไม่ว่าจะเป็นพี่น้องร่วมแต่บิดาหรือร่วมแต่มารดาของบิดามารดาเจ้ามรดก ก็มีสิทธิเท่าเทียมกับพี่น้องร่วมกับบิดามารดาของเจ้ามรดก⁹² ตามนัยคำพิพากษาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 944/2491 สรุปได้ว่า น้าหรืออา ซึ่งเป็นญาติในลำดับที่ 6 นั้น มิได้แยกเป็นญาติชิดและห่างดังญาติในลำดับที่ 3 และที่ 4 แม้เป็นอาหรือน้าที่ร่วมบิดาหรือมารดาอย่างเดียวกับบิดาหรือมารดาของเจ้ามรดก ก็คงมีสิทธิได้รับมรดกกับผู้ร่วมทั้งบิดามารดาเดียวกันญาติในลำดับที่ 6 แห่งมาตรา 1639 ย่อมรับมรดกแทนที่กันได้ตามมาตรา 1639

⁹² ไพโรจน์ กัมพูสิริ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น.34.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5880/2555 สรุปได้ว่า ในปี 2532 ขณะผู้ตายถึงแก่ความตายนั้น ผู้ตายไม่มีคู่สมรสและบุตร ทั้งบิดามารดาก็ถึงแก่ความตายไปก่อนแล้ว มรดกของผู้ตายจึงตกทอดแก่ พ. น้าผู้ตาย ซึ่งเป็นทายาทโดยธรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 (6) แต่น้าผู้ตายถึงแก่ความตายไปตั้งแต่ปี 2498 ก่อนผู้ตายที่ถึงแก่ความตายเมื่อปี 2532 ด. ซึ่งเป็นบุตรและผู้สืบสันดานในสาย พ. ย่อมสามารถเข้ารับมรดกแทนที่สืบต่อไปได้ตามมาตรา 1939 เมื่อปี 2450 ด. ถึงแก่ความตาย มรดกของผู้ตายที่ตกทอดมาแก่ ด. แต่ย่อมตกทอดต่อไปแก่ผู้ร้องซึ่งเป็นบุตร ด. ตามมาตรา 1629 (1) ผู้ร้องจึงเป็นทายาทโดยธรรมของผู้ตาย อันมีสิทธิร้องขอให้ตั้งผู้ร้องเป็นผู้จัดการมรดกตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1733 ได้

โดยสรุปแล้วการแบ่งมรดกระหว่างทายาทโดยธรรมที่สำคัญ คือ การนำหลักการสำคัญที่ว่าทายาทโดยธรรมในระดับเดียวกันย่อมมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งเท่ากัน⁹³ เช่น ผู้ตายมีบุตรอยู่สามคน คนโตเป็นบุตรชาย สองคนหลังเป็นบุตรสาว บุตรทั้งสามคนมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งเท่า ๆ กัน และหากในลำดับผู้สืบสันดาน ผู้ตายมีบุตรสาวคนเดียวในลำดับดังกล่าว บุตรสาวย่อมมีสิทธิได้รับมรดกทั้งหมด ทำนองเดียวกับการรับมรดกแทนที่ บุตรของผู้ตายในชั้นสนิทที่สุดเท่านั้นมีสิทธิรับมรดก ทั้งผู้สืบสันดานในชั้นเดียวกันมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งเท่านั้น⁹⁴ และหากในชั้นหนึ่งมีผู้สืบสันดานคนเดียว ผู้สืบสันดานคนนั้นมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งทั้งหมด หลัก “ญาติสนิทตัดญาติห่าง”⁹⁵ ที่กำหนดเอาไว้หมายความว่า หากผู้ตายมีทายาทลำดับที่ 1 ทายาทลำดับที่ 2 ถึงที่ 6 ย่อมไม่มีสิทธิรับมรดก หลักนี้มีข้อยกเว้นอยู่ประการเดียว คือ ทายาทลำดับที่ 1 ไม่ตัดการรับมรดกของทายาทลำดับที่ 2 (บิดามารดา) รับมรดกร่วมกับผู้สืบสันดานของผู้ตาย โดยบิดามารดาจะได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าเป็นทายาทชั้นบุตร⁹⁶ คล้ายกับผู้ตายใช้มรดกอุปการะเลี้ยงดูบุตรและบิดามารดาของตนตามหน้าที่ที่กำหนดไว้⁹⁷

คู่สมรส⁹⁸ เป็นทายาทโดยธรรมประเภทพิเศษ ไม่มีตัวเลขกำหนดลำดับ เพราะไม่ใช่ญาติพี่น้องของผู้ตาย โดยจะมีสิทธิและส่วนแบ่งตามที่มาตรา 1635 กำหนดเอาไว้ ซึ่งจะได้อธิบายโดยละเอียดในหัวข้อต่อไป

⁹³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1633

⁹⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1634

⁹⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 วรรคแรก และมาตรา 1630 วรรคแรก

⁹⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1630 วรรคท้าย

⁹⁷ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1564 และมาตรา 1563

⁹⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1629 วรรคท้าย

(2) ทายาทโดยธรรมประเภทคู่สมรส

คู่สมรสที่ยังมีชีวิตที่จะมีสิทธิในทรัพย์มรดกได้นั้น จะต้องเป็นคู่สมรสชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ต้องจดทะเบียนสมรสกับผู้ตาย⁹⁹ ในกรณีสามีภรรยาที่แยกกันอยู่โดยยังไม่ได้หย่าขาดจากกัน ไม่ทำให้สิทธิโดยธรรมในการสืบมรดกซึ่งกันและกันหมดสิ้นไป¹⁰⁰ เนื่องจากคู่สมรสเป็นทายาทโดยธรรมประเภทพิเศษไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ญาติสนิทตัดญาติห่าง คู่สมรสที่มีชีวิตอยู่จะมีสิทธิได้รับส่วนแบ่งมรดกเสมอไม่ว่าคู่สมรสที่ตายไปจะมีทายาทในลำดับสนิทมีชีวิตอยู่ก็ตาม โดยมีหลักเกณฑ์ดังนี้

กรณีที่ 1 ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629 (1) ซึ่งยังมีชีวิตอยู่หรือมีผู้รับมรดกแทนที่แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้ส่วนแบ่งเสมือนหนึ่งว่าตนเป็นทายาทชั้นบุตร

กรณีที่ 2 ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629 (3) และทายาทนั้นยังมีชีวิตอยู่หรือมีผู้รับมรดกแทนที่ หรือถ้าไม่มีทายาทตามมาตรา 1629 (1) แต่มีทายาทตามมาตรา 1629 (2) แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้รับมรดกทั้งหนึ่ง

กรณีที่ 3 ถ้ามีทายาทตามมาตรา 1629 (4) หรือ (6) และทายาทนั้นยังมีชีวิตอยู่ หรือมีผู้รับมรดกแทนที่ หรือมีทายาทตามมาตรา 1629 (5) แล้วแต่กรณี คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่มีสิทธิได้รับมรดกสองส่วนในสาม

กรณีที่ 4 ถ้าไม่มีทายาทดังที่ระบุไว้ในมาตรา 1629 คู่สมรสที่ยังมีชีวิตอยู่นั้นมีสิทธิได้รับมรดกทั้งหมด¹⁰¹

จะเห็นว่าในกรณีที่ 1 คู่สมรสจะได้ส่วนแบ่งเสมือนเป็นทายาทชั้นบุตร คล้ายกับกรณีที่มาตรา 1630 วรรคท้าย ที่กำหนดให้บิดามารดาได้ส่วนแบ่งเสมือนเป็นทายาทชั้นบุตร เงื่อนไขคือมีทายาทตาม 1629 (1) มีชีวิตอยู่ ดังนั้น หาก ก. สามีที่ตายไปมีบุตรกับนาง ข. ภริยาอยู่ 2 คน และ ก. ยังมีบิดามารดาที่มีชีวิตอยู่ ต้องแบ่งมรดกออกเป็น 5 ส่วน นาง ข. บุตรแต่ละคน บิดาและมารดา จะได้รับคนละ 1 ส่วน

กรณีที่ 2 คู่สมรสมีสิทธิได้รับมรดกทั้งหนึ่ง เงื่อนไขคือไม่มีทายาทตามมาตรา 1629 (1) แต่มีทายาทลำดับที่ 2 หรือไม่มีทายาทสองลำดับดังกล่าวแต่มีทายาทลำดับที่ 3

⁹⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1457

¹⁰⁰ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1628

¹⁰¹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1635

ดังนั้น หากกองมรดกมีมูลค่า 8 ล้านบาท ก. มีแต่บิดามารดาที่มีชีวิตอยู่ นาง ข. จะได้ส่วนแบ่งสี่ล้านบาท อีกสี่ล้านบาทที่เหลือแบ่งระหว่างบิดาและมารดาของนาย ก.

กรณีที่ 3 คู่สมรสมีสิทธิได้รับมรดกสองส่วนในสาม เงื่อนไขคือมีทายาทตามมาตรา 1629 ลำดับที่ 4 หรือที่ 5 หรือที่ 6 แล้วแต่กรณี ดังนั้น หากมีทรัพย์สินมรดกอยู่หกล้านบาท ก. มีลูก ป้า และอามีชีวิตอยู่ นาง ข. จะได้ส่วนแบ่งสี่ล้านบาท ลูก ป้า และอามีได้สองล้านบาทที่เหลือ

กรณีที่ 4 นาง ข. ภริยามีสิทธิได้รับมรดกทั้งหมดถ้าไม่มีทายาทตามมาตรา 1629 เลย

(3) ภิษุในฐานะทายาทโดยธรรม

ตามกฎหมายพระภิษุนั้นจะเรียกร่องเอาทรัพย์สินมรดกในฐานะที่เป็นทายาทโดยธรรมไม่ได้ เว้นแต่จะได้สืบทอดจากสมณเพศมาเรียกร่องภายในกำหนดอายุความตามมาตรา 1754 แต่พระภิษุนั้นอาจเป็นผู้รับพินัยกรรมได้¹⁰²

ภิษุ หมายความว่า บุคคลที่อุปสมบทในพระพุทธศาสนานิกายหินยาน โดยถูกต้องตามพระวินัยบัญญัติ ทั้งนี้ไม่ว่าจะอยู่ในธรรมยุตินิกายหรือมหานิกาย แต่ไม่รวมถึงสามเณรและพระในนิกายมหายาน เช่น พระจีน ซึ่งเป็นนักพรตไม่ใช่พระภิษุ¹⁰³

เนื่องจากภิษุยังมีฐานะเป็นทายาทโดยธรรมอยู่ และกฎหมายมิได้ห้ามภิษุรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรม เพียงแต่ถูกจำกัดสิทธิเรียกร่องมรดกชั่วคราวในขณะที่ยังเป็นพระภิษุอยู่ หากประสงค์จะเรียกร่องเอาทรัพย์สินมรดกก็ต้องสึกออกมาเรียกร่องเอาในอายุความคดีมรดก คือ ภายใน 1 ปี นับแต่วันที่เจ้ามรดกตาย หรือภายใน 1 ปี นับแต่วันที่ภิษุได้รู้ถึงการตายของเจ้ามรดก แต่ต้องไม่เกิน 10 ปี นับแต่วันที่เจ้ามรดกตาย อย่างไรก็ตาม มีข้อยกเว้นว่า หากภิษุได้ครอบครองทรัพย์สินมรดกอยู่ หรือให้ผู้อื่นครอบครองไว้แทนแล้ว แม้จะพ้นอายุความคดีมรดกภิษุก็สามารถเรียกร่องเอาได้หลังจากได้สึกออกมาแล้ว¹⁰⁴

การเรียกร่องในมาตรานี้เป็นการฟ้องคดี กรณีทายาทผู้มีสิทธิรับมรดกด้วยกันพิพาทกันด้วยเรื่องส่วนแบ่งในทรัพย์สินมรดก แต่หากเป็นการดำเนินการอย่างอื่นเพื่อประโยชน์แก่กองมรดกภิษุยอมทำได้ เนื่องจากไม่ได้เรียกร่องเอามาเป็นสิทธิของตนเองในฐานะทายาทโดยธรรม เช่น ฟ้องเรียกเอาทรัพย์สินของผู้ตายจากบุคคลภายนอก¹⁰⁵ หรือฟ้องร้องเพื่อสงวนรักษาสีทธิในทรัพย์สิน

¹⁰² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1622

¹⁰³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 504/2561

¹⁰⁴ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1748

¹⁰⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1336

ดังนั้น หากการจัดแบ่งมรดกเป็นไปด้วยดี ไม่มีการฟ้องร้องกัน ภิกษุก็สามารถรับมรดกในฐานะทายาทโดยธรรมได้โดยไม่ต้องห้ามตามมาตรา 1622¹⁰⁶ ตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาดังต่อไปนี้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 5587/2543 สรุปได้ว่า มาตรา 1622 วรรคหนึ่งที่บัญญัติว่า พระภิกษุนั้นจะเรียกร้องเอาทรัพย์มรดกในฐานะที่เป็นทายาทโดยธรรมไม่ได้ เว้นแต่จะได้สืบทอดจากสมณเพศมาเรียกร้องภายในกำหนดอายุความตามมาตรา 1754 นั้น หมายถึง กรณีที่เจ้ามรดกตายโดยไม่ได้ทำพินัยกรรมไว้ และพระภิกษุเป็นทายาทโดยธรรมที่มีสิทธิในการรับมรดกด้วยได้ฟ้องทายาทคนอื่น ๆ ขอแบ่งมรดก แต่โจทก์ได้รับการยกให้ซึ่งบ้านและที่ดินจาก ล. ในขณะที่ ล. มีชีวิตอยู่ โจทก์จึงเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในบ้านและที่ดินดังกล่าว การฟ้องขับไล่จำเลยออกจากบ้านและที่ดินของโจทก์จึงมิใช่ฟ้องเรียกร้องเอาแบ่งทรัพย์มรดกในฐานะทายาทโดยธรรม แม้โจทก์จะเป็นพระภิกษุที่ย่อมมีอำนาจฟ้อง

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 470/2535 สรุปได้ว่า เจ้ามรดกตาย โจทก์และ ล. บุตรเจ้ามรดก ซึ่งเป็นทายาทได้รับมรดกที่ดินพิพาทมาแล้ว ร่วมกันครอบครองโดยมิได้แบ่งแยก จึงมิใช่มรดกของเจ้ามรดกอีกต่อไป แต่เป็นทรัพย์สินร่วมกันของโจทก์และ ล. เมื่อ ล. ตาย ส่วนของ ล. ตกแก่จำเลยทั้งห้าซึ่งเป็นบุตร ล. โจทก์ขอแบ่งส่วนของตน จำเลยทั้งห้าไม่ยอม จึงเป็นการโต้แย้งสิทธิของโจทก์ โจทก์ฟ้องขอให้แบ่งที่ดินพิพาทให้แก่โจทก์ในฐานะที่เป็นเจ้าของรวม มิใช่ในฐานะที่เป็นทายาทโดยธรรม เรียกร้องเอาทรัพย์มรดก แม้โจทก์จะเป็นพระภิกษุก็ฟ้องจำเลยทั้งห้าได้

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3773/2538 สรุปได้ว่า ไม่มีกฎหมายห้ามมิให้พระภิกษุนำเงินส่วนตัวออกให้บุคคลกู้ยืมโดยคิดดอกเบี้ย พระภิกษุก็เป็นบุคคลย่อมมีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายทั้งการให้กู้ยืมเงินเป็นการสงเคราะห์ผู้เดือดร้อนได้ทางหนึ่ง การที่โจทก์ซึ่งเป็นพระภิกษุให้จำเลยที่ 1 กู้ยืมเงินโดยคิดดอกเบี้ยไม่เกินอัตราที่กฎหมายกำหนด จึงไม่ขัดต่อกฎหมายและศีลธรรมอันดีของประชาชน โจทก์ย่อมมีสิทธินำสัญญากู้ยืมเงินมาฟ้องเรียกต้นเงินและดอกเบี้ยจากจำเลยที่ 1 ได้ ข้อห้ามตามมาตรา 1622 นี้เป็นการห้ามภิกษุไม่ให้ไปเป็นโจทก์ฟ้อง แต่หากเป็นเรื่องภิกษุถูกทายาทอื่นฟ้องเรียกเอาทรัพย์มรดก ภิกษุย่อมต่อสู้ได้ว่ามีสิทธิในทรัพย์นั้น ไม่เป็นการต้องห้าม เพราะการต่อสู้คดีมิใช่การเรียกร้อง แต่ภิกษุจะฟ้องแย้งขอให้บังคับตามสิทธิที่ตนเองเป็นทายาทโดยธรรมหรือร้องขอแบ่งมรดกไม่ได้

¹⁰⁶ ไพโรจน์ กัมพูสิริ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 35, น.37.

(4) ผู้รับพินัยกรรม

ผู้รับพินัยกรรม คือ เจ้ามรดกมีสิทธิทำพินัยกรรมยกทรัพย์สินของตนให้แก่ทายาทโดยธรรมของตน หรือให้แก่บุคคลอื่นใดที่มีใช้ทายาทโดยธรรมก็ได้ โดยผู้รับพินัยกรรมสามารถเป็นบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องเป็นพ่อแม่ลูกหลานหรือญาติพี่น้องของเจ้ามรดกก็ได้

2.3 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง

เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดการบังคับทางปกครองไว้ในหมวด 2/1 ตั้งแต่มาตรา 63/1 ถึงมาตรา 63/24 และได้กำหนดหลักการสำคัญเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองเพื่อให้หน่วยงานของรัฐถือปฏิบัติ ซึ่งจะได้อธิบายตามลำดับดังต่อไปนี้

2.3.1 ความเป็นมาของการบังคับทางปกครองในประเทศไทย

แต่เดิมก่อนที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จะมีผลใช้บังคับนั้น ในระบบกฎหมายปกครองของประเทศไทยมีเพียงหลักเกณฑ์เรื่องการบังคับตามคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายที่บัญญัติให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เองเฉพาะบางเรื่อง ซึ่งมีจำนวนไม่มาก มีอยู่อย่างกระจัดกระจาย และเป็นหลักเกณฑ์ที่มีความแตกต่างกัน ทำให้ยากแก่การศึกษาอย่างเป็นระบบ เช่น พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 มาตรา 38 กำหนดให้อำนาจผู้อำนวยการทางหลวงในการรื้อถอน ทำลาย หรือขนย้ายสิ่งกีดขวาง ขวาง หรือกีดขวางในลักษณะที่เป็นกีดขวางหรืออาจเป็นอันตรายแก่ยานพาหนะหรือในลักษณะที่จะเกิดความเสียหายแก่ทางหลวง หรือประมวลรัษฎากร มาตรา 12 กำหนดให้อำนาจอธิบดีกรมสรรพากรในการยึด หรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรโดยมีต้องฟ้องคดีต่อศาล เพื่อขอให้ศาลออกหมายยึดหรืออายัดก่อน สำหรับการบังคับตามคำสั่งทางปกครองในกรณีที่ไม่มีความหมายเฉพาะบัญญัติไว้ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองดำเนินการบังคับทางปกครองได้เอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องแจ้งให้พนักงานอัยการฟ้องผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองเป็นคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมก่อน หากศาลมีคำพิพากษาให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองชนะคดีแล้ว และผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษาไม่ปฏิบัติตามคำบังคับของศาลซึ่งออกตามคำพิพากษา เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษาก็ชอบที่จะร้องขอต่อศาลให้มีการบังคับตามคำพิพากษาได้ แต่เนื่องจากการดำเนินคดีในศาลเป็นกระบวนการที่ยุ่งยากและซับซ้อน ประกอบกับศาลก็มีคดีที่จะต้องพิจารณาเป็นจำนวนมาก ทำให้การดำเนินการบังคับคดี

โดยศาลมีความล่าช้า และในบางคดีก็มีทุนทรัพย์น้อยไม่คุ้มค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดี แต่ในการปฏิบัติภารกิจทางปกครองของฝ่ายปกครองนั้น ในบางกรณีก็ต้องการความเร่งด่วนในการดำเนินการ หรือต้องมีการดำเนินการอย่างต่อเนื่องหรือจำเป็นเพื่อป้องกันและแก้ไขเยียวยาปัญหาหรือความเสียหาย ซึ่งหากไม่รีบดำเนินการแล้วจะยิ่งก่อให้เกิดความเสียหายแก่ประชาชนหรือส่วนรวมมากขึ้น หากในการบังคับทางปกครองจะต้องดำเนินกระบวนการทางศาลก่อนแล้ว ย่อมทำให้ฝ่ายปกครองไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพและบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนั้น ๆ

เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีผลใช้บังคับโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองไว้เป็นมาตรฐานกลาง สำหรับใช้บังคับกับการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายต่าง ๆ ทั้งหมด เพื่อให้การปฏิบัติราชการทางปกครองในเรื่องต่าง ๆ มีมาตรฐานเดียวกัน และในฐานะที่เป็นกฎหมายกลาง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 จึงได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการทำคำสั่งทางปกครองไว้โดยครบถ้วนตลอดกระบวนการ รวมทั้งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองเพื่อให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้ศาลออกคำสั่งบังคับ โดยมีหลักการสำคัญซึ่งจะได้อธิบายในหัวข้อต่อไป

2.3.2 หลักกฎหมายทั่วไปในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

การที่กฎหมายจะใช้บังคับได้อย่างมีประสิทธิภาพจะต้องมีมาตรการบังคับ (sanction) เพื่อให้บุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายมีการปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนด ซึ่งมาตรการบังคับทางกฎหมายที่สำคัญ ได้แก่ มาตรการบังคับทางแพ่ง มาตรการบังคับทางอาญา และมาตรการบังคับทางปกครอง¹⁰⁷ แต่ผู้เขียนมุ่งเน้นศึกษาเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครอง เพราะเป็นมาตรการที่นำมาใช้บังคับกับคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งเป็นวัตถุประสงค์ของการศึกษาในครั้งนี้

มาตรการบังคับทางปกครองเป็นการบังคับแก่บุคคลเพื่อให้ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง อันได้แก่ คำสั่งทางปกครองให้ชำระเงิน คำสั่งทางปกครองให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล แต่สามารถดำเนินการบังคับกับบุคคลที่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ด้วยตนเอง เพราะภาระหน้าที่ของฝ่ายปกครอง

¹⁰⁷ ปกรณ์ ยิ่งวรการ, “ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน,” เล่มที่ 25 วารสารกฎหมายปกครอง, น.42-43 (2551).

มีหลายประการ ในบางกรณีเมื่อเกิดปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ก็จะต้องมีการแก้ไขโดยการฟ้องคดี หากปัญหาที่เกิดขึ้นส่งผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมซึ่งจะต้องดำเนินการด้วยความต่อเนื่อง รวดเร็ว เมื่อการฟ้องคดีต่อศาลมีกระบวนการที่ยาวนานและซับซ้อน ย่อมส่งผลให้การดำเนินการแก้ไขปัญหาของฝ่ายปกครองเป็นไปด้วยความล่าช้า ขาดความต่อเนื่อง และส่งผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนรวมได้ ดังนั้น มาตรการบังคับทางปกครองจึงเป็นเครื่องมือสำคัญ ที่ทำให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้ ซึ่งหลักกฎหมายที่สำคัญในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มีดังนี้

(1) เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ตามบทบัญญัติในส่วนนี้ เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนโดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์หรือผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวโดยเจ้าหน้าที่ที่จะมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชา หรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการก็ได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง โดยกระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองน้อยที่สุด¹⁰⁸ ซึ่งสอดคล้องกับหลักการบังคับทางปกครองเท่าที่จำเป็นและพอสมควรแก่เหตุ กล่าวคือ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองต้องอยู่ภายใต้หลักการใช้อำนาจโดยมีเหตุอันควร (principle of reasonableness) โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองนั้น หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่สมควรแก่เหตุแก่กรณีแล้ว อาจทำให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ และมาตรการบังคับทางปกครองโดยสภาพเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างหนึ่งจึงอยู่ในบังคับของหลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองด้วย¹⁰⁹ เช่น การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่ไม่สามารถยึดหรืออายัดทรัพย์สินเกินกว่าที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครอง หากมีการยึด หรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดได้เงินมากกว่าหนี้ที่ต้องชำระ

¹⁰⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/2 วรรคสาม

¹⁰⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, (กรุงเทพมหานคร : สื่อปัญญา, 2540), น.334-335.

หน่วยงานของรัฐย่อมต้องคืนเงินดังกล่าวให้แก่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง ตามหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

นอกจากนี้ โดยที่การบังคับทางปกครองแบ่งเป็น 2 ขั้นตอน คือ ขั้นตอนที่หนึ่ง ฝ่ายปกครองจะต้องออกคำสั่งที่เป็นฐานแห่งการบังคับก่อน โดยคำสั่งนี้จะต้องมีสภาพเด็ดขาดแล้ว ซึ่งหมายถึงไม่มีการอุทธรณ์โต้แย้งและไม่บกพร่องหรือไม่สมบูรณ์ ต่อจากนั้นจึงจะถึงขั้นตอนที่สอง คือ ฝ่ายปกครองออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นคำสั่งบังคับการว่าจะบังคับอย่างไร โดยในการบังคับทางปกครองจะต้องทำให้กระบวนการในขั้นตอนที่หนึ่งมีความแน่นอนชัดเจนแล้ว เช่น ให้มีการโต้แย้งต่อศาลก่อน และเมื่อผลเป็นเช่นใด เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ เพราะฉะนั้น หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองตรวจสอบในภายหลังแล้วพบว่าไปยึดหรืออายัดทรัพย์สินมากเกินไปที่จะต้องชำระ ย่อมส่งกระทบต่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองมากเกินไป¹¹⁰

(2) ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ให้แต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองเพื่อดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินต่อไป โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และการแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง¹¹¹ ซึ่งเป็นไปตามหลักความแน่นอนและชัดเจน กล่าวคือ ในกรณีของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เมื่อกฎหมายกำหนดให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินและขายทอดตลาดเท่านั้น หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองอื่นนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไม่ได้

(3) หลักการบังคับทางปกครองไม่ใช้กับหน่วยงานของรัฐด้วยกัน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้การบังคับทางปกครองไม่ใช้บังคับกับหน่วยงานของรัฐด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น¹¹²

¹¹⁰ ปกรณ์ ยิงวรการ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 107*, น.44-45.

¹¹¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/7 วรรคสาม

¹¹² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/1

เมื่อพิจารณาเจตนารมณ์ของมาตรา 63/1 แล้ว จะเห็นได้ว่า เนื่องจากหน่วยงานของรัฐมีสถานะเท่าเทียมกัน และในการระงับข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง ย่อมเป็นไปตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการพิจารณาชี้ขาดการยุติข้อพิพาทระหว่างหน่วยงานของรัฐและการดำเนินคดี พ.ศ. 2561 หน่วยงานของรัฐจึงไม่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับหน่วยงานของรัฐด้วยกันได้ ยกเว้นมีกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับหน่วยงานของรัฐอีกแห่งหนึ่งได้

(4) หลักการบังคับทางปกครองให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ถ้าบทกฎหมายใด กำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้ว หากเจ้าหน้าที่เห็นว่าการใช้มาตรการบังคับนั้น จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับตามหมวดนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหมวดนี้ แทนก็ได้¹¹³

จะเห็นได้ว่า หากกฎหมายฉบับใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้แล้ว การใช้มาตรการบังคับทางปกครองก็ให้เป็นไปตามนั้น แต่หากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเห็นว่ามาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายฉบับนั้น ไม่เพียงพอหรือเกิดผลน้อยกว่าก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

ในประเด็นนี้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้สรุปได้ว่า¹¹⁴ เมื่ออธิบดีกรมควบคุมมลพิษออกคำสั่งให้นิติบุคคลอาคารชุด อ. จัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง ปรับปรุง หรือซ่อมแซมระบบบำบัดน้ำเสียของอาคารโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 82 (2) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้ผู้รับคำสั่งกระทำการ เมื่อพระราชบัญญัติดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามมาตรา 82 (2) จึงต้องนำบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับ อย่างไรก็ตาม ภายใต้มตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติฯ กำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษต้องเสียค่าปรับรายวันหากละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสีย โดยเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษสามารถออกคำสั่งเป็นหนังสือปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษได้ การที่นิติบุคคลอาคารชุด อ.

¹¹³ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/3

¹¹⁴ บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษ (เรื่องเสร็จที่ 465/2557).

ไม่เปิดเครื่องเติมอากาศจนทำให้น้ำทิ้งมีค่าความสกปรกเกินค่ามาตรฐานที่ทางราชการกำหนด จึงถือว่าเป็นการละเว้นไม่บำบัดน้ำเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียแล้ว เจ้าหน้าที่จึงสามารถนำการปรับ ตามมาตรา 92 ดังกล่าว มาใช้บังคับได้

2.4 หลักการในการบังคับทางปกครอง

จากการศึกษารายงานการวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางการแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จัดทำขึ้นโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา พบว่า เมื่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองเพื่อกำหนดสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแก่ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองแล้ว ในกรณีที่คำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่จำเป็นต้องมีการบังคับการเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่ง หากผู้รับคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งได้ ส่วนคำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิหรือให้สิทธิแก่ผู้รับคำสั่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่ก่อให้เกิดผลสมดังวัตถุประสงค์ของคำสั่งทันทีที่มีการออกคำสั่งและแจ้งคำสั่งให้ผู้รับคำสั่งทราบ คำสั่งทางปกครองดังกล่าวจึงไม่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง โดยทั่วไปหากผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองยินยอมปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ภารกิจของคำสั่งทางปกครองย่อมสำเร็จลุล่วงสมดังเจตนารมณ์ของกฎหมายที่เป็นฐานในการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองใช้ในการออกคำสั่งกำหนดสิทธิและหน้าที่ของเอกชนนั้น แต่ในกรณีที่ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองเพิกเฉยไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง การบังคับทางปกครองย่อมเป็นมาตรการที่จำเป็นที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะนำมาใช้เพื่อทำให้ภารกิจของคำสั่งทางปกครองสำเร็จลุล่วงไปได้

เมื่อการบังคับทางปกครองเป็นเครื่องมือในการทำให้ภารกิจของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดภาระหน้าที่ของเอกชนเฉพาะกรณีสัมฤทธิ์ผลได้ แต่การที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ก็ต่อเมื่อคำสั่งทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองออกไปนั้น มีผลบังคับในทางกฎหมายแล้ว คำสั่งทางปกครองจะมีผลบังคับต่อเมื่อได้มีการแจ้งคำสั่งให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองแล้ว นอกจากนี้ หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ก็ต่อเมื่อคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่อาจโต้แย้งได้และไม่ปรากฏว่ามีการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยองค์กรผู้มีอำนาจทูลเกล้าการบังคับ ทั้งนี้ การดำเนินการบังคับทางปกครองนั้นหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอน กระบวนการ และเงื่อนไขในการบังคับทางปกครองในเชิงรูปแบบ เช่น คำสั่งทางปกครองนั้นต้องครบกำหนดระยะเวลาที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองได้กำหนดให้ผู้รับคำสั่งต้องปฏิบัติแล้ว หรือหน่วยงานของรัฐ

ฝ่ายปกครองได้มีหนังสือเตือนให้ผู้รับคำสั่งต้องปฏิบัติตามคำสั่งภายในกำหนดระยะเวลาพอสมควรแล้ว ทั้งนี้ ขั้นตอนและกระบวนการดังกล่าวอาจได้รับการยกเว้นได้ หากเป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองที่จะบังคับทางปกครองโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันการกระทำความผิดทางอาญา หรือเพื่อบำบัดหรือปกป้องภัยอันตรายสาธารณะ

นอกจากหลักการในทางรูปแบบเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ ขั้นตอน และกระบวนการในการดำเนินการบังคับทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงในการบังคับทางปกครองกับผู้รับคำสั่งทางปกครองแล้ว หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองยังต้องคำนึงถึงหลักการในทางเนื้อหาในการกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองอีกด้วย เมื่อการดำเนินการบังคับทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการบังคับทางปกครองในกรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ชำระเงิน หรือการบังคับทางปกครองในกรณีที่เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นการกระทำ ประกอบไปด้วยการกระทำทางปกครองในหลายรูปแบบ การดำเนินการบังคับทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย หลักพอสมควรแก่เหตุ หลักความแน่นอนชัดเจน และคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง และหลักการในทางเนื้อหาอื่นด้วย เช่น มาตรการบังคับทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้บังคับนั้น ต้องเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่ระบุไว้ในคำเตือนเท่านั้น

การบังคับทางปกครองเป็นกระบวนการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองดำเนินการเพื่อให้ภาระหรือหน้าที่ที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองเกิดผลในทางปฏิบัติซึ่งเปรียบได้กับการบังคับตามคำพิพากษาอันเป็นขั้นตอนหนึ่งของการปฏิบัติตามคำพิพากษา เนื่องจากการบังคับทางปกครองเป็นการกระทำของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของเอกชนผู้รับคำสั่ง ซึ่งในบางกรณีก็มีความรุนแรงเป็นอย่างมาก กฎหมายจึงเปิดโอกาสให้ผู้รับคำสั่งโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครองแยกต่างหากจากการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้ไม่ว่าจะเป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายในทางเนื้อหาหรือความชอบด้วยกฎหมายในทางรูปแบบ และไม่ว่าจะเป็นการโต้แย้งต่อองค์กรภายในฝ่ายปกครองหรือองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองก็ตาม ซึ่งหลักการของการบังคับทางปกครองที่เป็นเกณฑ์ในการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครองประกอบด้วยหลักการหลายประการ ดังนี้¹¹⁵

¹¹⁵ กมลกานต์ ศรสุวรรณ และคณะ, “รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.krisdika.go.th>, น.8-20.

2.4.1 หลักความชอบด้วยกฎหมาย

หลักความชอบด้วยกฎหมายเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญที่จำกัดให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองต้องกระทำการตามกฎหมายหรือกฎหมายที่องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติหรือที่ตนเองตราขึ้นภายใต้การตรวจสอบขององค์กรตุลาการ หลักความชอบด้วยกฎหมายอาจพิจารณาได้ 2 ด้าน

ในด้านแรก ในฐานะที่กฎหมายเป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง หรือที่เรียกว่า “หลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ” หลักการนี้หมายความว่า หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะกระทำการใดได้ก็ต่อเมื่อมีฐานทางกฎหมายรองรับโดยการบัญญัติให้อำนาจหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองกระทำการนั้น ๆ เหตุผลที่สนับสนุนหลักการนี้ ได้แก่ หลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา หลักนิติรัฐ และหลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน¹¹⁶ โดยหลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภาถือว่าองค์กรนิติบัญญัติซึ่งเป็นผู้แทนของราษฎรทั้งปวงเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมในการตัดสินใจว่า รัฐควรดำเนินกิจกรรมหรือกิจการที่มีผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของบุคคลในสังคมอย่างไร โดยการออกกฎหมายภายใต้กรอบของรัฐธรรมนูญอันเป็นกติกาพื้นฐานแห่งรัฐ¹¹⁷ ส่วนหลักนิติรัฐนั้นเรียกร้องให้การก่อตั้งนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและประชาชนต้องกระทำโดยการออกกฎหมายบังคับใช้เป็นการล่วงหน้าเพื่อให้ประชาชนคาดหมายการกระทำของตนเองได้ล่วงหน้าว่า อยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายหรือไม่ อย่างไร โดยการออกกฎหมายบังคับใช้เป็น การทั่วไปนั้นต้องกระทำโดยองค์กรนิติบัญญัติ หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองไม่สามารถออกกฎหมายบังคับใช้เป็นการทั่วไปได้ เว้นแต่เป็นการออกกฎหมายลำดับรองกำหนดรายละเอียดภายใต้กรอบของกฎหมายแม่บทที่ออกโดยองค์กรนิติบัญญัตินั้น สำหรับหลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานนั้น ได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดว่า การจำกัดหรือการล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้นั้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่ รัฐสภาจะตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดหรือล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพดังกล่าว ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ โดยกฎหมายที่เป็นแหล่งที่มาของการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองนั้นต้องเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร

ในด้านที่สอง ในฐานะที่กฎหมายเป็นเครื่องมือกำหนดกรอบให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตาม ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองมีหน้าที่ดำเนินการในเรื่องใด ๆ อย่างชัดเจน หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามในเรื่องนั้น ๆ แต่ถ้าเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองดำเนินการในเรื่องทั่วไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ

¹¹⁶ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 4*, น.21-23.

¹¹⁷ บรรเจิด สิงคะเนติ, *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2547), น.22-23.

โดยปกติ หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมต้องหลีกเลี่ยงไม่ดำเนินการในเรื่องดังกล่าวให้ขัดต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ โดย “กฎหมาย” ซึ่งเป็นกรอบให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตามนั้น หมายความว่ารวมถึง กฎหมายที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไปและกฎหมายประเพณีทางปกครองด้วย ทั้งนี้ การดำเนินการของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองในเรื่องทั่วไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้น อาจกระทำในรูปแบบของกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองดำเนินการในเรื่องทั่วไปในรูปของการออกกฎ กฎดังกล่าวย่อมต้องไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเท่ากับพระราชบัญญัติ ตลอดจนหลักกฎหมายทั่วไปและกฎหมายประเพณีทางปกครอง ส่วนกรณีที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองดำเนินการในเรื่องทั่วไปในรูปของการออกคำสั่งทางปกครองนั้น คำสั่งทางปกครองต้องไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ กฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเท่ากับพระราชบัญญัติ หลักกฎหมายทั่วไป กฎหมายประเพณีทางปกครอง และต้องไม่ขัดต่อกฎหมายลำดับรองที่ออกตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเท่ากับพระราชบัญญัตินั้นด้วย ส่วนผลของการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองกระทำการนอกกรอบของกฎหมายนั้นย่อมแตกต่างกันไปขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายของแต่ละประเทศจะบัญญัติไว้ กล่าวคือ การกระทำทางปกครองดังกล่าวอาจตกเป็นโมฆะ ไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย หรือก่อให้เกิดผลทางกฎหมายจนกว่าจะถูกยกเลิกเพิกถอนในภายหลัง

2.4.2 หลักการบังคับทางปกครองต้องใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้

คำสั่งทางปกครองที่กำหนดสิทธิและหน้าที่แก่ผู้รับคำสั่งนั้นมีมากมายหลากหลายประเภท แต่มิใช่คำสั่งทางปกครองทุกประเภทที่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง โดยทั่วไปคำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ ให้สิทธิ หรือยืนยันสิทธิ แก่ตัวผู้รับคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งอนุญาตให้ประกอบกิจการโรงแรมหรือสถานบริการ คำสั่งอนุญาตพกพาอาวุธปืน คำสั่งอนุญาตให้เพาะพันธุ์สัตว์ป่าและพันธุ์พืช หรือคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน คำสั่งดังกล่าวไม่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง เนื่องจากการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะบรรลุวัตถุประสงค์ทันทีที่ได้มีการแจ้งคำสั่งนั้นแก่ผู้รับคำสั่ง ส่วนคำสั่งทางปกครองที่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง คือ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดภาระหรือหน้าที่ให้ผู้รับคำสั่งทางปกครอง ต้องปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่กำหนดข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งรื้อถอนอาคารที่ปลูกสร้างไม่ถูกต้องตามแบบ คำสั่งให้ปลดป้ายโฆษณาที่ไม่ได้รับอนุญาต คำสั่งห้ามส่งเสียงดังเกินระดับที่กำหนด หรือคำสั่งห้ามมิให้ขายหรือจำหน่ายสินค้าบนทางสาธารณะ หากผู้รับคำสั่งฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ก็จำเป็นที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องบังคับการเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่ง

ในการดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองนั้น หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจำเป็นต้องตรวจสอบเงื่อนไขในทางแบบพิธีและเงื่อนไขในทางเนื้อหาของการออกคำสั่งทางปกครองว่ามีอยู่ครบถ้วนหรือไม่ เงื่อนไขในทางแบบพิธีเป็นเงื่อนไขเกี่ยวกับการเกิดขึ้นของคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองจะต้องออกโดยเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในเรื่องนั้นและได้กระทำภายในเขตพื้นที่ของตน การดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำตามกระบวนการขั้นตอนและรูปแบบที่กฎหมายบัญญัติ ส่วนเงื่อนไขในทางเนื้อหาเป็นเรื่องเกี่ยวกับเนื้อความที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองซึ่งเจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาว่า สอดคล้องกับกฎหมายทั้งในระดับรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นหรือไม่ มีกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้หรือไม่ การออกคำสั่งทางปกครองต้องเป็นการใช้ดุลยพินิจที่ไม่บกพร่องและเป็นการพอสมควรแก่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

เมื่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองได้ดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองและจัดให้มีคำสั่งทางปกครองตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดขึ้นแล้ว คำสั่งดังกล่าวยังไม่มีผลบังคับกับตัวผู้รับคำสั่งจนกว่าจะได้รับการแจ้งคำสั่งให้ผู้รับคำสั่งทราบ การบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่จำเป็นต้องมีการบังคับนั้นจะกระทำได้อีกต่อเมื่อคำสั่งนั้นมีผลในทางกฎหมายใช้กับผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ กล่าวคือ เมื่อได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองตามขั้นตอนและกระบวนการที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายแก่ผู้รับคำสั่งโดยถูกต้องแล้ว โดยไม่ต้องคำนึงถึงว่าผู้รับคำสั่งทราบเนื้อความในคำสั่งทางปกครองแล้วหรือไม่¹¹⁸ แม้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมาย ถ้ามิใช่กรณีที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างรุนแรง เช่น คำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อหาขัดต่อความสงบหรือศีลธรรมอันดี คำสั่งทางปกครองที่เรียกร้องให้ผู้รับคำสั่งกระทำการอันไม่ชอบด้วยกฎหมายและจะส่งผลให้ผู้รับคำสั่งได้รับโทษในทางอาญา คำสั่งทางปกครองดังกล่าวถือเป็นโมฆะในทางกฎหมาย หรือที่ถือว่าไม่ก่อให้เกิดผลใด ๆ สำหรับคำสั่งทางปกครองที่มีได้ถือเป็นโมฆะ หากได้แจ้งให้ผู้รับคำสั่งทราบและผู้รับคำสั่งได้รับแจ้งคำสั่งแล้ว¹¹⁹ คำสั่งทางปกครองย่อมเกิดผลขึ้น จนกว่าจะได้รับการลบล้างคำสั่งทางปกครองโดยองค์กรผู้มีอำนาจ หรือคำสั่งทางปกครองจะได้สิ้นสุดโดยตัวมันเอง เช่น การยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายโดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเอง หรือคำสั่งทางปกครองที่กำหนดเงื่อนไขเวลาความมีผลของคำสั่งไว้

¹¹⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 4*, น.192.

¹¹⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, “คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย,” ฉบับที่ 1 *วารสารวิชาการศาลปกครอง*, น.40-47 (มกราคม-เมษายน 2549).

อนึ่ง คำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับโดยการแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองทราบแล้วอาจมีการกำหนดเงื่อนไขหรือเงื่อนไขบังคับก่อนเพื่อหน่วงระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองไว้ก่อนได้ ในกรณีดังกล่าวหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้จนกว่าจะครบกำหนดระยะเวลาตามเงื่อนไขหรือมีเหตุการณ์ตามที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขบังคับก่อนเกิดขึ้นแล้ว

นอกจากการบังคับทางปกครองจะกระทำได้อีกเมื่อคำสั่งทางปกครองนั้นมีผลบังคับได้แล้ว คำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับนั้นยังต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้อีกด้วย คำสั่งที่ไม่อาจโต้แย้งได้เป็นคำสั่งที่มีผลบังคับผูกพันผู้รับคำสั่งทางปกครองเปรียบเสมือนคำพิพากษาของศาลที่ถึงที่สุด มีผลบังคับผูกพันคู่ความซึ่งแสดงถึงความมั่นคงแน่นอนในผลทางกฎหมาย โดยผู้รับคำสั่งไม่อาจโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ ไม่ว่าจะเป็นการโต้แย้งในชั้นของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือชั้นศาล ทั้งนี้ เหตุที่ทำให้ผู้รับคำสั่งไม่อาจโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวได้ อาจเนื่องจากผู้รับคำสั่งแสดงเจตนาสละสิทธิอุทธรณ์โต้แย้ง หรือศาลปกครองยกคำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและคดีถึงที่สุด หรือกฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับผูกพันทันทีโดยไม่อาจอุทธรณ์โต้แย้งได้ หรือระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งได้ล่วงพ้นไปแล้ว โดยไม่มีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าว¹²⁰ คำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับผูกพันเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีความมั่นคงแน่นอนในผลทางกฎหมายเพียงพอที่จะให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองบังคับทางปกครองกับผู้รับคำสั่งทางปกครองต่อไปได้

เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองแล้วแต่ไม่ยินยอมปฏิบัติตามข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามภายในระยะเวลาที่กำหนด พร้อมทั้งระบุนาตราการบังคับทางปกครองที่จะใช้บังคับกับผู้รับคำสั่งทางปกครอง หากผู้รับคำสั่งยังไม่ยินยอมที่จะปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองสามารถบังคับทางปกครองแก่ผู้รับคำสั่งโดยใช้มาตรการทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในหนังสือเตือนนั้นได้

ทั้งนี้ ความมีผลในทางกฎหมายของคำสั่งทางปกครองอาจถูกหน่วงไว้ด้วยการทูลเกล้าการบังคับ ไม่ว่าจะเป็นคำสั่งทูลเกล้าการบังคับโดยหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือองค์กรตุลาการ กล่าวคือ ในกรณีที่เป็นการทูลเกล้าการบังคับโดยหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้อุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองและการอุทธรณ์โต้แย้งมีผลเป็นการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

¹²⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 4*, น.201-211.

เพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ หรือในกรณีที่เป็นการทูลเกล้าการบังคับโดยองค์ตุลาการ เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้ฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครองและขอให้ศาลมีคำสั่งทูลเกล้าการบังคับ เมื่อศาลได้มีคำสั่งทูลเกล้าการบังคับการฟ้องคดีต่อศาลปกครองหรือคำสั่งของศาลปกครองให้ทูลเกล้าการบังคับนั้นย่อมมีผลเป็นการระงับการบังคับการตามคำสั่งทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราว แต่ถ้าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไป ไม่ว่าจะเป็นการโต้แย้งโดยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือการโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง โดยการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมสามารถที่จะบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองที่ไม่อาจโต้แย้งได้อาจเกิดจากการที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองแสดงเจตนาสละสิทธิอุทธรณ์หรือมิได้อุทธรณ์ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด หรือเป็นกรณีที่ศาลยกคำฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองและคดีถึงที่สุด

อนึ่ง ในกรณีที่การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองไม่มีผลเป็นการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครองโดยทันที หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมสามารถที่จะบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้นได้ทันที ทั้งนี้ เว้นแต่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะได้มีคำสั่งให้ทูลเกล้าการบังคับไว้เป็นการชั่วคราวก่อนจนกว่าจะได้พิจารณาอุทธรณ์เสร็จสิ้น

2.4.3 หลักความพอสมควรแก่เหตุ

ในการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะดำเนินกิจกรรมหรือกิจการเพื่อประโยชน์สาธารณะซึ่งกระทบต่อความเป็นอยู่ของบุคคล นอกจากหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายแล้ว หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองยังต้องคำนึงถึงหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองประการอื่นด้วย โดยหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองอื่นนั้นอาจมาจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอด้วยพระราชบัญญัติ รวมถึงหลักกฎหมายทั่วไปด้วย หลักความพอสมควรแก่เหตุก็เป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนซึ่งในบางประเทศได้บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญของตน ในบางประเทศแม้จะมีได้บัญญัติหลักการนี้ไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ก็ถือว่าหลักการนี้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น แม้กฎหมายระดับพระราชบัญญัติจะมีได้บัญญัติหลักการนี้ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองก็มีหน้าที่ที่จะต้องนำหลักการดังกล่าวมาประกอบการพิจารณากำหนดมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วยเสมอ

หลักความพอสมควรแก่เหตุมีหลักการพื้นฐานว่า แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติให้อำนาจหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองกำหนดมาตรการที่มีผลเป็นการก้าวก้าวสิทธิหรือก่อภาระหรือหน้าที่ให้แก่บุคคลได้ แต่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจดังกล่าวลิดรอนสิทธิหรือกำหนด

หน้าที่ให้กับบุคคลเกินสมควรไม่ได้ ทั้งนี้ การพิจารณาว่ามาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้บังคับกับเอกชนพอสมควรแก่เหตุกับข้อเท็จจริงเฉพาะกรณีหรือไม่นั้นต้องพิจารณาจากมาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้และข้อเท็จจริงอันเป็นมูลเหตุในการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะกำหนดมาตรการนั้น

อนึ่ง ก่อนที่จะพิจารณาว่ามาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองกำหนดนั้นเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุหรือไม่ ต้องพิจารณาก่อนว่า วัตถุประสงค์ของมาตรการนั้นเป็นวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ กล่าวคือ การกำหนดมาตรการนั้นทำให้บรรลุเจตนารมณ์ของกฎหมายหรือไม่ โดยกฎหมายในความหมายนี้ ได้แก่ รัฐธรรมนูญหรือพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเทียบเท่าพระราชบัญญัติ อย่างไรก็ตามหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะกำหนดมาตรการที่กำหนดไว้ในกฎหมายฉบับหนึ่งเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายอีกฉบับหนึ่งไม่ได้

การพิจารณาว่ามาตรการบังคับทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองใช้เป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุหรือไม่ ต้องพิจารณาตามหลักการ ดังนี้

2.4.3.1 หลักความสัมฤทธิ์ผล

มาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้จะสอดคล้องกับหลักความสัมฤทธิ์ผลหรือไม่นั้น ขึ้นอยู่กับมาตรการนั้นจะนำไปสู่เป้าหมาย หรือทำให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่กำหนดมาตรการดังกล่าวบรรลุผลได้จริงหรือไม่ หรืออาจกล่าวอีกนัยหนึ่งว่า มาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้เป็นเหตุที่จะนำไปสู่ผล คือ สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะให้เกิดขึ้นได้หรือไม่ หากมาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้ไม่สามารถนำไปสู่เป้าหมาย หรือไม่อาจทำให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายบรรลุผลได้ หรือเป็นมาตรการที่ก่อให้เกิดผลตรงกันข้ามกับที่กฎหมายประสงค์จะให้เกิดขึ้น มาตรการดังกล่าวย่อมเป็นมาตรการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หลักความสัมฤทธิ์ผลจึงเป็นการพิจารณาความสัมพันธ์ที่เป็นเหตุเป็นผลกันระหว่างมาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้และเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

2.4.3.2 หลักความจำเป็น

เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพหรือก่อภาระแก่บุคคลอย่างรุนแรง มาตรการบังคับทางปกครองจึงมิใช่สิ่งที่พึงกระทำหากไม่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ แต่เป็นทางเลือกสุดท้าย (ultima ratio) ที่รัฐ

จะพึงบังคับกับบุคคล¹²¹ หากหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครอง มาตรการใดมาตรการหนึ่งเพื่อให้บรรลุเป้าหมาย เจตนารมณ์ หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ในขณะที่มีมาตรการบังคับทางปกครองอื่นที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพ หรือประโยชน์ของบุคคล หรือก่อให้เกิดภาระแก่บุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับของมาตรการบังคับทางปกครองน้อยกว่ามาตรการบังคับทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้ และสามารถบรรลุเป้าหมาย เจตนารมณ์ หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้เช่นเดียวกัน ในกรณีดังกล่าวถือว่ามาตรการบังคับทางปกครองที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้เป็นมาตรการที่ไม่จำเป็นและเป็นมาตรการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น ในกรณีที่กฎหมายกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้มากกว่าหนึ่งมาตรการ โดยมาตรการทั้งหลายต่างก็สามารถนำไปสู่เป้าหมาย เจตนารมณ์ หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้เช่นเดียวกัน หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่มีผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ หรือประโยชน์ของบุคคลน้อยที่สุด มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวจึงจะถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็นและเป็นมาตรการที่ชอบด้วยกฎหมาย เช่น การบังคับทางปกครองในกรณีที่เป็นการสั่งให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ เมื่อผู้รับคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งมีดุลยพินิจที่จะเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการเข้าดำเนินการแทน การกำหนดค่าปรับทางปกครอง หรือการบังคับทางปกครองโดยตรง หากเจ้าหน้าที่เลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองประเภทการบังคับทางปกครองโดยตรง ทั้งที่การกำหนดค่าปรับทางปกครองจะมีผลบังคับให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งได้เช่นเดียวกัน กรณีดังกล่าวย่อมถือว่า เจ้าหน้าที่เลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่เกินจำเป็นและเกินสมควรแก่เหตุ

อนึ่ง การที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาว่ามาตรการที่ตนเลือกใช้สอดคล้องกับหลักความจำเป็นหรือไม่จะเกิดขึ้นเฉพาะกรณีที่กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้มาตรการได้หลาย ๆ มาตรการสำหรับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น โดยแต่ละมาตรการต่างก็ทำให้เจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายบรรลุผลได้จริงทั้งสิ้น ในกรณีดังกล่าวหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจึงต้องเลือกมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลให้น้อยที่สุด หากกฎหมายกำหนดมาตรการที่จะใช้กับข้อเท็จจริงนั้น ๆ เพียงมาตรการเดียว หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมต้องใช้มาตรการดังกล่าวไม่ว่ามาตรการนั้นจะมีผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ หรือประโยชน์ของบุคคลผู้อยู่ใต้บังคับของมาตรการเพียงใด

¹²¹ กมลชัย รัตนสากววงศ์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 7 (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2558), น.97.

2.4.3.3 หลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ

มาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้นั้นย่อมก่อให้เกิดผลสองทางเสมอ กล่าวคือ ก่อให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวม แต่ในขณะเดียวกันก็ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการด้วยเช่นเดียวกัน หลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบเป็นกรณีที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองต้องพิจารณาซึ่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์สาธารณะและประโยชน์ที่เสียไปหรือภาระที่บุคคลผู้อยู่ในบังคับของมาตรการจะต้องแบกรับมาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเลือกใช้จะสอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ หากประโยชน์ที่เสียไปหรือภาระที่ก่อให้เกิดขึ้นนั้นสาธารณชนพึงคาดหมายได้ว่าผู้อยู่ในบังคับของมาตรการดังกล่าวจะแบกรับได้ เมื่อเทียบกับประโยชน์สาธารณะที่สังคมจะได้รับ แต่ถ้าหากผลกระทบที่จะได้รับจากการใช้มาตรการดังกล่าวรุนแรงเกินกว่าที่จะพึงคาดหมายให้บุคคลดังกล่าวรับได้ และผลกระทบที่บุคคลนั้นได้รับมีน้ำหนักมากกว่าประโยชน์สาธารณะที่สังคมจะได้ มาตรการดังกล่าวย่อมไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบ และเป็นมาตรการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่ามาตรการดังกล่าวจะทำให้บรรลุเจตนารมณ์หรือวัตถุประสงค์ของกฎหมายตามหลักความสมเหตุสมผล และเป็นมาตรการที่กระทบสิทธิเสรีภาพของบุคคลน้อยที่สุดตามหลักความจำเป็นแล้วก็ตาม

2.4.4 หลักการเตือนก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

เมื่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นคำสั่งให้ชำระเงินหรือคำสั่งให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องมีคำเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่ง การเตือนจึงเป็นขั้นตอนที่เปิดโอกาสให้ผู้รับคำสั่งตัดสินใจเลือกที่จะปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองเมื่อได้พิจารณาถึงผลเสียหรือผลกระทบที่ตนจะได้รับจากการบังคับทางปกครอง โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งต้องกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งไว้ในคำเตือน เมื่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งจึงจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ โดยคำเตือนนั้นจะต้องมีเนื้อหาเป็นการแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาอันสมควร ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเป็นผู้กำหนดตามกฎหมาย มิเช่นนั้น ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะต้องถูกบังคับทางปกครองตามมาตรการบังคับทางปกครองที่ได้ระบุไว้ในคำเตือน และจะต้องระบุนกระบวนการขั้นตอนและรายละเอียดของการบังคับทางปกครองไว้ด้วย แต่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะระบุนโยบายการบังคับทางปกครองมากกว่าหนึ่งมาตรการ และให้ตนมีดุลยพินิจที่จะเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองใด ๆ ตามความเหมาะสมไม่ได้ ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองอาจระบุคำเตือนนี้ไปพร้อมกันกับคำสั่งทางปกครองที่ออกไปในครั้งแรกก็ได้ เมื่อผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง

ยังคงฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองตามที่ตนได้ระบุไว้ในคำเตือน หากเจ้าหน้าที่จะเปลี่ยนแปลงมาตรการบังคับทางปกครองนั้นก็ต้องแจ้งเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งพร้อมทั้งระบุนามาตรการบังคับทางปกครองที่ตนจะใช้บังคับแทนเสียก่อน¹²²

อย่างไรก็ตาม การเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งให้ชำระเงินไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครองแยกต่างหากจากตัวคำสั่งที่เป็นฐานแห่งการบังคับทางปกครอง เนื่องจากการเตือนดังกล่าวมิได้เป็นการกำหนดสิทธิหรือหน้าที่หรือก่อตั้งนิติสัมพันธ์ใด ๆ ขึ้นมาใหม่ แต่การเตือนในกรณีของการบังคับทางปกครองโดยการเข้ากระทำการแทนหรือการกำหนดค่าปรับทางปกครองถือเป็นคำสั่งทางปกครอง เนื่องจากคำเตือนดังกล่าวเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองขึ้นใหม่ โดยเจ้าหน้าที่จะต้องระบุไว้ในคำเตือนว่า หากผู้รับคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่ง เจ้าหน้าที่จะเข้าดำเนินการแทนหรือมอบหมายให้บุคคลที่สามเข้าดำเนินการแทน โดยผู้รับคำสั่งต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย หรือเจ้าหน้าที่จะกำหนดค่าปรับทางปกครองแก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใหม่¹²³ ทั้งนี้ การเตือนทั้งสองกรณีถือเป็นเงื่อนไขสำคัญในการเริ่มใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หากเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งได้เริ่มกระบวนการบังคับทางปกครองโดยมิได้มีการเตือนผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งอย่างถูกต้อง การบังคับทางปกครองย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเจ้าหน้าที่อาจจะต้องรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่ไม่ชอบนั้นได้¹²⁴

2.4.5 หลักความชัดเจนแน่นอน

เนื่องจากการกระทำทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวที่เหนือกว่าของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองที่มีผลเป็นการกำหนดสิทธิหน้าที่ เป็นการสร้างภาระหรือเป็นการกำหนดประโยชน์ให้แก่เอกชน การกระทำของฝ่ายปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและเป็นที่คาดหมายได้ของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของการกระทำทางปกครอง เมื่อมาตรการบังคับทางปกครองเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่งที่มีผลเป็นการรุกรานสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างรุนแรง การบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ตามหลักความชัดเจนแน่นอน และพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เพื่อให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งคาดหมายได้ว่าตนอาจจะได้รับผลกระทบกระเทือนจากการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร

¹²² เฟิงอ้าว, น.98-99.

¹²³ วรเจตน์ ภาศิริตัน, อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 4, น.277.

¹²⁴ เฟิงอ้าว, น.272-273.

โดยการระบุนาตรการบังคับทางปกครองและรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครองที่ตนจะใช้บังคับในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำเตือน ทั้งนี้ มาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจะใช้บังคับนั้นจะต้องเป็นมาตรการเดียวกันกับที่ระบุไว้ในคำเตือนในกรณีที่ผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งให้ชำระเงิน เช่น คำสั่งให้ชำระค่าภาษีเงินได้ หรือคำสั่งให้ชำระค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ไม่ยินยอมชำระเงิน เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งจำเป็นต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งให้ชำระเงิน โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งจะต้องระบุลงในหนังสือเตือนว่า หากผู้รับคำสั่งไม่ชำระเงินย่อมต้องถูกบังคับทางปกครอง โดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพื่อขายทอดตลาด และนำเงินจากการขายทอดตลาดมาชำระหนี้เงิน ค่าภาษีอากร ค่าบริการ หรือค่าธรรมเนียมอื่น

2.4.6 หลักการบังคับทางปกครองอาจถูกโต้แย้งได้

ในกระบวนการบังคับทางปกครอง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองอาจใช้อำนาจตามกฎหมายได้ในหลายลักษณะ เจ้าหน้าที่อาจจะออกคำสั่งในลักษณะที่เป็นการกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งขึ้น ซึ่งถือว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งให้กระทำการ หรือละเว้นกระทำการ ชำระค่าปรับทางปกครองเป็นเงินจำนวนหนึ่ง คำสั่งยึดสิ่งหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งให้ชำระเงิน

สำหรับการดำเนินการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองนั้น หากเป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้โดยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง เมื่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองได้ทบทวนตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว หากผู้รับคำสั่งไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองก็สามารถอุทธรณ์โต้แย้งต่อองค์กรตุลาการต่อไปได้ โดยการทบทวนตรวจสอบโดยหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเป็นการทบทวนตรวจสอบในเชิงป้องกัน ซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้คำสั่งทางปกครองที่ออกจากหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเป็นคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายเสมอ ส่วนการทบทวนตรวจสอบโดยศาลหรือองค์กรตุลาการเป็นการทบทวนตรวจสอบในเชิงแก้ไข โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลบล้างคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมิให้ดำรงอยู่ต่อไป

อนึ่ง ในระบบกฎหมายบางประเทศอาจกำหนดให้การอุทธรณ์ต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือต่อศาลมีผลเป็นการทุเลาการบังคับ ในกรณีดังกล่าวหากผู้รับคำสั่งทางปกครองอุทธรณ์การดำเนินการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครอง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมไม่สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยอุทธรณ์และผู้รับคำสั่ง

มิได้ฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครองต่อศาลปกครอง หรือศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุด ส่วนระบบกฎหมายของประเทศอื่นที่กำหนดให้การอุทธรณ์ต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือต่อศาลไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับในกรณีดังกล่าว หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมสามารถดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้¹²⁵

โดยสรุปแล้วในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงินแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดและทายาทของเจ้าหน้าที่นั้น หน่วยงานของรัฐต้องคำนึงถึงขอบเขตการใช้อำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดไว้ ตลอดจนหลักการในทางกฎหมายมหาชนที่เกี่ยวข้อง อันได้แก่ หลักความชอบด้วยกฎหมาย หลักการบังคับทางปกครองต้องใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้ หลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักการเตือนก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หลักความชัดเจนแน่นอน และหลักการบังคับทางปกครองอาจถูกโต้แย้งได้ เพื่อให้การกระทำทางปกครองชอบด้วยกฎหมายและไม่ถูกศาลเพิกถอนในภายหลัง

¹²⁵ กมลกานต์ ศรีสุวรรณ และคณะ, *อ้าวแล้ว เจิงอรรถที่ 115*, น.20-21.

บทที่ 3

การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

เมื่อได้พิจารณาถึงแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดชอบของทนายของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง ในบทที่ 2 แล้ว ในบทนี้จะได้ศึกษาถึงหลักการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสและสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี เพื่อนำมาปรับใช้กับการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยการศึกษาหลักกฎหมายของแต่ละประเทศจะมุ่งศึกษาหลักการในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งจะได้อธิบายโดยละเอียดดังต่อไปนี้

3.1 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายต่างประเทศ

ผู้เขียนได้ทำการศึกษารายงานการวิจัยเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในระบบของกฎหมายต่างประเทศ ได้แก่ สาธารณรัฐฝรั่งเศส¹ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี² ที่จัดทำขึ้นโดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อนำมาเปรียบเทียบกับ การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายไทย โดยรายงานการวิจัยดังกล่าวมีรายละเอียดเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงินดังต่อไปนี้

3.1.1 สาธารณรัฐฝรั่งเศส

จากการศึกษารายงานการวิจัยเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศสพบว่า มีหลักการและขั้นตอนสำคัญในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งให้ชำระเงิน ที่สามารถนำมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทย ดังต่อไปนี้

¹ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, “รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.krisdika.go.th>.

² วรณรี สิงห์โต, “รายงานการศึกษาวิจัย (ฉบับสมบูรณ์) เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.krisdika.go.th>.

3.1.1.1 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส

การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส คือ การดำเนินการของฝ่ายปกครองในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของนิติกรรมทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครอง เพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครองหรือทำให้นิติกรรมทางปกครองนั้นบรรลุวัตถุประสงค์เป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติ³ ซึ่งการทำความเข้าใจแนวคิดเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองให้ชัดเจนนั้นในเบื้องต้นจำเป็นต้องศึกษาถึงผลบังคับของนิติกรรมทางปกครอง รวมทั้งความสัมพันธ์ระหว่างผลบังคับของนิติกรรมทางปกครองและอำนาจบังคับการโดยตรงของฝ่ายปกครองประกอบกันด้วย

(1) สภาพบังคับของนิติกรรมทางปกครอง

ในการดำเนินงานของฝ่ายปกครอง ฝ่ายปกครองได้นำรูปแบบวิธีการทำสัญญาที่เอกชนปฏิบัติต่อเอกชนมาใช้ หรืออาจใช้อำนาจมหาชนอันเป็นอำนาจพิเศษ ซึ่งไม่ใช่นิติสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน แต่กฎหมายบัญญัติให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองไว้เพื่อใช้ประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองคือการทำนิติกรรมทางปกครอง เช่น การแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองที่มุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายต่อสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลโดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากบุคคลที่เกี่ยวข้องก่อน

ตามระบบกฎหมายฝรั่งเศส นิติกรรมทางปกครองแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ นิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งเป็นนิติกรรมทางปกครองที่กำหนดกฎเกณฑ์ทั่วไป โดยมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปไม่ได้เจาะจงตัวบุคคล เทียบได้กับกฎในระบบกฎหมายไทย และนิติกรรมทางปกครองที่ไม่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยแบ่งเป็น⁴ 1) นิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเฉพาะบุคคล ซึ่งเป็นนิติกรรมทางปกครองที่กำหนดกฎเกณฑ์เฉพาะกรณี มีผลใช้บังคับแก่บุคคลที่เจาะจงตัวไว้ เทียบได้กับคำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทย และ 2) กฎเกณฑ์ที่ใช้กับข้อเท็จจริงเฉพาะกรณี ซึ่งเป็นนิติกรรมทางปกครองที่ผสมผสานลักษณะของกฎและคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ กำหนดกฎเกณฑ์เฉพาะกรณี อันเป็นลักษณะของคำสั่งทางปกครอง แต่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่ได้เจาะจงตัวบุคคลอันเป็นลักษณะของกฎ เช่น ประกาศเปิดรับสมัครสอบคัดเลือกและกำหนดวันสอบคัดเลือก คำสั่งขึ้นทะเบียนโบราณสถานแห่งหนึ่ง ซึ่งเทียบได้กับคำสั่งทั่วไปทางปกครองในระบบกฎหมายไทย

³ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.1.

⁴ *เพ็งอ้าว*, น.2.

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสมีแนวคิดที่ว่า นิติกรรมทางปกครองมีผลบังคับในตัวเอง กล่าวคือ นิติกรรมทางปกครองมีผลบังคับในตัวเองโดยทันที โดยไม่ต้องผ่านการตรวจสอบความถูกต้องโดยศาลในเบื้องต้นเสียก่อน และนิติกรรมทางปกครองนั้น ย่อมมีผลบังคับตราบเท่าที่ยังไม่ถูกระงับผลเป็นการชั่วคราวโดยการทุเลาการบังคับหรือถูกลบล้างให้สิ้นผลไปโดยการเพิกถอนโดยศาลหรือโดยฝ่ายปกครอง ซึ่งสภาแห่งรัฐหรือศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศสได้วินิจฉัยว่า การมีผลบังคับในตัวเองของนิติกรรมทางปกครองนี้ถือเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนฝรั่งเศส

การที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจทำนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับในตัวเองได้นี้เป็นไปตามแนวคิดที่ว่าด้วยเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองในการดำเนินการได้เอง แตกต่างจากกรณีของเอกชนด้วยกันเอง เอกชนย่อมไม่มีอำนาจที่จะบังคับตามสิทธิได้ด้วยตนเอง ฝ่ายที่จะบังคับตามสิทธิจะต้องขอให้ศาลแสดงสิทธิของตนก่อนจึงจะบังคับให้เป็นไปตามสิทธิได้ แต่สำหรับฝ่ายปกครองมีแนวคิดที่ว่าฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะดำเนินการได้เอง โดยไม่ต้องมีคำขอต่อศาลก่อน เนื่องจากฝ่ายปกครองมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ อันเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ส่วนรวม ฝ่ายปกครองจึงต้องมีอำนาจพิเศษที่จะดำเนินการใด ๆ ได้ทันทีโดยไม่ต้องร้องขอต่อศาลก่อน เพื่อรักษาความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ หากฝ่ายปกครองต้องมีคำขอต่อศาลก่อนที่จะดำเนินการในเรื่องต่าง ๆ เสียแล้ว การจัดทำบริการสาธารณะอาจล่าช้าหรือหยุดชะงักได้ กรณีที่กฎหมายบัญญัติให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิเศษ ในการดำเนินการในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ต้องใช้อำนาจพิเศษดำเนินการในเรื่องนั้นด้วยตนเอง จะยื่นคำขอให้ศาลดำเนินการแทนไม่ได้

นิติกรรมทางปกครองที่ฝ่ายปกครองได้ทำขึ้น และแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องได้รับทราบแล้วย่อมมีผลบังคับโดยทันที ไม่จำเป็นต้องผ่านการตรวจสอบความถูกต้องสมบูรณ์โดยศาลก่อน ตามหลักที่ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่านิติกรรมทางปกครองย่อมชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม แม้ว่าผู้อยู่ในบังคับของนิติกรรมทางปกครองจะพยายามหักล้างบทสันนิษฐานดังกล่าวโดยฟ้องคดีต่อศาล เพื่อขอให้ศาลตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของนิติกรรมทางปกครองก็ตาม แต่การฟ้องคดีก็ไม่มีผลเป็นการทุเลาผลบังคับของนิติกรรมทางปกครอง เว้นแต่ศาลจะได้มีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ในระหว่างการพิจารณาคดี หรือมีบทบัญญัติกฎหมายกำหนดเป็นการเฉพาะให้การฟ้องคดีมีผลเป็นการทุเลาการบังคับเป็นการชั่วคราว ฉะนั้นเมื่อฝ่ายปกครองได้ทำนิติกรรมทางปกครองขึ้นใช้บังคับและมีการแจ้งให้บุคคลที่เกี่ยวข้องทราบแล้ว นิติกรรมทางปกครองนั้นย่อมมีผลบังคับโดยทันที

สำหรับการดำเนินการให้นิติกรรมทางปกครองมีผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัตินั้น ต้องพิจารณาตามเนื้อหาของนิติกรรมทางปกครอง นิติกรรมทางปกครองบางอย่างไม่จำเป็นต้องมีการบังคับโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเพื่อให้มีผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติ เช่น

นิติกรรมทางปกครองที่ให้สิทธิหรือมีลักษณะเป็นการอนุมัติอนุญาต การดำเนินการให้นิติกรรมทางปกครองดังกล่าวมีผลเป็นรูปธรรมย่อมขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้ที่ได้รับสิทธิตามนิติกรรมทางปกครองนั่นเอง เช่น กรณีที่เจ้าหน้าที่ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่บุคคลผู้หนึ่ง การดำเนินการให้คำสั่งมีผลเป็นรูปธรรมก็คือการก่อสร้างอาคารซึ่งขึ้นอยู่กับความประสงค์ของผู้ได้รับใบอนุญาตว่าจะใช้สิทธินั้นเมื่อใด โดยไม่จำเป็นต้องมีการบังคับโดยฝ่ายปกครอง แต่สำหรับกรณีของนิติกรรมทางปกครองที่กำหนดหน้าที่ให้กระทำ หรือหน้าที่ให้ละเว้นกระทำ จะมีผลเป็นรูปธรรมได้ต่อเมื่อมีการปฏิบัติตามโดยผู้อยู่ในบังคับของนิติกรรมทางปกครอง หากผู้อยู่ในบังคับของนิติกรรมทางปกครองปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครองโดยสมัครใจ ย่อมไม่มีปัญหาต้องพิจารณาเกี่ยวกับการบังคับการโดยฝ่ายปกครอง แต่หากผู้อยู่ในบังคับของนิติกรรมทางปกครองไม่ยินยอมปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครองหรือขัดขวางฝ่ายปกครองมิให้ดำเนินการให้เป็นไปตามข้อกำหนดของนิติกรรมทางปกครอง ย่อมถือว่าการกระทำของผู้อยู่ในบังคับของนิติกรรมทางปกครองเป็นอุปสรรค ที่ทำให้นิติกรรมทางปกครองไม่อาจมีผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติ จึงมีประเด็นต้องพิจารณาต่อไปว่าฝ่ายปกครองจะมีวิธีการบังคับให้มีการปฏิบัติตามนิติกรรมทางปกครองเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ได้อย่างไร

(2) ความสัมพันธ์ระหว่างสภาพบังคับของนิติกรรมทางปกครองและการบังคับการของฝ่ายปกครอง

Maurice Hauriou⁵ ประมาจารย์ด้านกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศส ได้ให้คำจำกัดความของนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับในตัวเอง (décision exécutoire) ว่า การแสดงเจตนาของฝ่ายปกครองที่มุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายต่อปัจเจกบุคคลโดยกระทำขึ้นในลักษณะที่อาจบังคับการได้โดยทันที จากความหมายดังกล่าว นิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับในตัวเองจึงประกอบด้วย องค์ประกอบเชิงเนื้อหา ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองที่มุ่งหมายให้เกิดผลทางกฎหมายต่อปัจเจกบุคคลเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ และองค์ประกอบเชิงรูปแบบ ซึ่งเป็นนิติกรรมที่สามารถบังคับการได้โดยทันที นอกจากนี้ Hauriou ยังได้อธิบายว่าเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองในการดำเนินการได้เอง เป็นอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองที่จะบังคับให้เป็นไปตามนิติกรรมทางปกครองได้เองโดยไม่ต้องผ่านกระบวนการตรวจสอบของศาลก่อน

⁵ Mauric Hauriou (1856-1929) นักนิติศาสตร์และนักสังคมวิทยากฎหมายฝรั่งเศส ผู้เสนอทฤษฎีว่าด้วยองค์กร (Théorie de l'institution) และแนวคิดว่าด้วย “อำนาจมหาชน” (doctrine de la puissance publique), อ้างถึงในศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, “รายงานการศึกษาวินิจฉัยับสมบูรณ เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.krisdika.go.th>, น.5.

แต่ศาสตราจารย์ Charles Eisenmann กลับเห็นว่าแนวคิดของ Hauriou ยังคลุมเครือ เพราะ Hauriou ไม่ได้แบ่งแยกการมีผลบังคับในตัวเองของนิติกรรมทางปกครองและอำนาจในการบังคับการได้เองของฝ่ายปกครองออกจากกันอย่างชัดเจน โดยสิ่งที่ Hauriou ให้ความสำคัญเป็นลำดับแรกคือการดำเนินการได้เองของฝ่ายปกครอง หรือการที่ฝ่ายปกครองสามารถตัดสินใจและดำเนินการด้วยเครื่องมือของตนเอง ไม่ต้องขอความเห็นชอบหรือผ่านการตรวจสอบโดยองค์กรภายนอกฝ่ายปกครองอย่างใดก็ได้ แม้ว่าแนวคิดทางวิชาการในยุคแรกจะไม่ชัดเจน ซึ่งข้อเขียนบางตอนของ Hauriou อาจทำให้ตีความได้ว่าเอกสิทธิ์ของฝ่ายปกครองในการดำเนินการได้เองนั้นครอบคลุมถึงอำนาจในการบังคับการตามนิติกรรมทางปกครองได้เองโดยไม่ต้องร้องขอต่อศาลในลักษณะที่เป็นอำนาจทั่วไปที่ไม่จำต้องมีบทกฎหมายรองรับ แต่ต่อมาได้มีแนวคำพิพากษาของศาลวางบรรทัดฐานไว้ชัดเจนว่า ฝ่ายปกครองไม่มีเอกสิทธิ์ทั่วไปที่จะบังคับการโดยตรงได้เอง ยกเว้นในบางกรณีจึงจะมีอำนาจบังคับการโดยตรงได้ หลักการนี้ปรากฏในคำแถลงการณ์ของตุลาการผู้แถลงคดี Jean Romieu ในคดี Société immobilière de Saint-Just ที่วินิจฉัยโดยศาลคดีขัดกัน (Tribunal des conflits) ในปี ค.ศ. 1902

โดยสรุปแล้ว Romieu มีความเห็นว่า ฝ่ายปกครองไม่มีเอกสิทธิ์ทั่วไปที่จะบังคับการโดยตรงได้เอง แต่ฝ่ายปกครองมีอำนาจบังคับการโดยตรงได้เองเฉพาะในกรณีที่ถือเป็นข้อยกเว้น ได้แก่ กรณีที่มีบทบัญญัติกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดเจน หรือมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนให้ต้องบังคับการโดยทันที หรือไม่มีวิธีการทางกฎหมายอื่นใดที่จะบังคับการได้แล้ว ซึ่งแนวคำพิพากษาของศาลในเวลาต่อมาได้วางบรรทัดฐานเกี่ยวกับการบังคับการโดยตรงของฝ่ายปกครองที่สอดคล้องกับหลักการที่ Romieu เสนอไว้ดังกล่าว จากแนวคิดของ Romieu ประกอบกับแนวคำพิพากษาของศาล จึงสรุปได้ว่า เอกสิทธิ์ในการดำเนินการได้เองของฝ่ายปกครอง คือ อำนาจพิเศษในการทำนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับในตัวเองเท่านั้น มิได้รวมถึงอำนาจในการบังคับการตามนิติกรรมทางปกครองได้เองโดยตรงโดยไม่ผ่านการตรวจสอบของศาล หรือเป็นกรณีฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์ในการดำเนินการได้เองอยู่สองส่วน คือ เอกสิทธิ์ในการทำนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับในตัวเองโดยไม่ต้องขอให้ศาลตรวจสอบและยืนยันสิทธิให้ และเอกสิทธิ์ในการบังคับการโดยตรงได้เองโดยไม่ต้องผ่านการตรวจสอบของศาล ซึ่งเอกสิทธิ์ในส่วนที่สองนี้มีอยู่อย่างจำกัดและใช้ได้เฉพาะในบางกรณีเท่านั้น

อนึ่ง ในการศึกษาเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองเรื่องนี้ มุ่งศึกษากรณีการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเฉพาะบุคคล (décisions individuelles) ซึ่งเทียบได้กับคำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายไทย ดังนั้นจึงจะใช้คำว่า คำสั่งทางปกครอง แทนคำว่า นิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเฉพาะบุคคล เพื่อให้ง่ายต่อการทำความเข้าใจหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับตามคำสั่งทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส โดยพิจารณากรณีของการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

ที่กำหนดให้ชำระเงิน เปรียบเทียบกับการถือครองการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทยต่อไป⁶

3.1.1.2 การบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

ระบบกฎหมายฝรั่งเศสมีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองในการบังคับตามสิทธิเรียกร้องที่มีต่อบุคคลทั่วไปได้เอง ทั้งกรณีของสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ภาษีอากร หนี้ที่เกิดจากการใช้ประโยชน์สาธารณะสมบัติของแผ่นดิน และหนี้ทั่วไป โดยกรณีของหนี้ทั่วไปนั้น นิติบุคคลมหาชนมีอำนาจออกคำสั่งให้ชำระเงิน ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครอง โดยนิติบุคคลมหาชนสามารถใช้วิธีการออกคำสั่งให้ชำระเงินเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องในหนี้ทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นหนี้ตามสัญญา หนี้มูลละเมิด หนี้เงินที่ต้องคืนฐานลาภมิควรได้ หรือหนี้เงินที่กำหนดในบทบัญญัติกฎหมาย เช่น ค่าธรรมเนียมการให้บริการ ค่าปรับทางปกครอง หรือโทษทางการเงินที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจสั่งให้ชำระตามกฎหมาย ทั้งนี้ หนี้ซึ่งเป็นฐานแห่งการออกคำสั่งให้ชำระเงินหมายความว่าความรวมถึงกรณีของหนี้ที่มีจำนวนแน่นอนแล้ว และหนี้ที่เจ้าหน้าที่จะกำหนดจำนวนเงินที่แน่นอนในคำสั่งให้ชำระเงิน เช่น ค่าใช้จ่ายอันเกิดจากการเข้าดำเนินการแทนของฝ่ายปกครองด้วย ซึ่งกระบวนการในการบังคับทางปกครองเกี่ยวกับหนี้ดังกล่าวจะได้อธิบายต่อไปดังนี้⁷

(1) การออกคำสั่งให้ชำระเงิน

เมื่อนิติบุคคลมหาชนมีอำนาจออกคำสั่งให้ลูกหนี้ชำระเงินได้เองโดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล แต่นิติบุคคลมหาชนนั้นยังต้องปฏิบัติตามกฎหมายในรูปแบบและเนื้อหาในการออกคำสั่งให้ชำระเงินดังกล่าว ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดดังต่อไปนี้

1. อำนาจในการออกคำสั่งให้ชำระเงินของฝ่ายปกครอง

ในกรณีที่บุคคลใดมีหนี้ทั่วไปที่ต้องชำระให้แก่นิติบุคคลมหาชน นิติบุคคลมหาชนนั้นสามารถบังคับตามสิทธิเรียกร้องได้เองด้วยการออกคำสั่งให้ชำระเงิน โดยนิติบุคคลมหาชนที่บัญญัติกฎหมายได้ให้อำนาจในการออกคำสั่งให้ชำระเงิน ได้แก่ รัฐ เทศบาล และองค์การมหาชนของเทศบาล หรือองค์การมหาชนเพื่อความร่วมมือระหว่างเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด และองค์การมหาชนขององค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือองค์การมหาชนเพื่อความร่วมมือระหว่างองค์การบริหารส่วนจังหวัด โรงพยาบาลของรัฐ ตลอดจนนิติบุคคลมหาชนอื่น ๆ โดยมาตรา 98 แห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยงบประมาณรายจ่าย

⁶ ศุภวัฒน์ สิงห์สูงษ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น.5-8.

⁷ เฟิงอ้าง, น.30.

เพิ่มเติมประจำปีงบประมาณ 1992⁸ ได้กำหนดว่า คำสั่งให้ชำระเงินที่รัฐ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์การมหาชนที่มีเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐได้ทำขึ้นเพื่อเรียกชำระเงินนั้นมีสถานะเป็นคำบังคับ (titre exécutoire) กล่าวคือ เป็นคำสั่งที่นำไปบังคับชำระหนี้ได้ทันทีโดยไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีให้อีก นอกจากนี้ยังมีกรณีอื่น ๆ ที่บทบัญญัติกฎหมายเฉพาะเรื่องได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งให้ชำระเงิน เช่น มาตรา L. 514-1 แห่งประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม ที่กำหนดให้ผู้ว่าราชการจังหวัดในฐานะผู้แทนของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าของสถานประกอบการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมนำเงินหลักประกันมาวางต่อเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐ เพื่อเป็นค่าใช้จ่ายสำหรับการดำเนินการแก้ไขปรับปรุงการประกอบการให้ถูกต้องตามกฎหมายได้

ในกรณีที่กฎหมายให้อำนาจหน่วยงานของรัฐบังคับตามสิทธิเรียกร้อง โดยออกคำสั่งให้ชำระเงินได้เอง แต่หน่วยงานของรัฐต้องการเลือกใช้วิธีการฟ้องคดีต่อศาลให้บังคับตามสิทธิเรียกร้องจะสามารถกระทำได้หรือไม่ นั้น สภาแห่งรัฐหรือศาลปกครองสูงสุด และศาลฎีกา ยังมีความเห็นแตกต่างกัน โดยศาลฎีกายอมรับให้หน่วยงานของรัฐสามารถเลือกใช้วิธีการใดวิธีการหนึ่งได้ กล่าวคือ จะออกคำสั่งให้ชำระเงินเองก็ได้หรือจะฟ้องคดีต่อศาลให้พิพากษาให้ลูกหนี้ชำระเงินก็ได้ ส่วนศาลปกครองยอมรับให้หน่วยงานของรัฐเลือกใช้วิธีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เฉพาะกรณีการบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ตามสัญญาเท่านั้น⁹ หากเป็นกรณีอื่น ๆ ที่มีได้มีมูลเหตุเกิดจากสัญญา หน่วยงานของรัฐจะต้องใช้อำนาจออกคำสั่งให้ชำระเงินและดำเนินการบังคับชำระหนี้เอง จะขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ชำระเงินและมีคำสั่งบังคับชำระหนี้ไม่ได้ หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ต้องออกคำสั่งให้ชำระเงินเอง รวมทั้งกรณีที่เป็นการบังคับตามสิทธิเรียกร้องต่อลูกหนี้ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐด้วย อย่างไรก็ตาม มีกฎหมายกำหนดข้อยกเว้นสำหรับกรณีขององค์การมหาชนทางอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรมให้สามารถเลือกที่จะออกคำสั่งให้ชำระเงินหรือจะฟ้องคดีต่อศาลได้

2. หลักเกณฑ์การออกคำสั่งให้ชำระเงิน

หลักเกณฑ์การออกคำสั่งให้ชำระเงินเป็นไปตามที่กำหนดในบทบัญญัติ มาตรา 80 ถึงมาตรา 92 แห่งระเบียบการบัญชีภาครัฐ (règlement général sur la comptabilité publique - RGCP) ซึ่งตราขึ้นใช้บังคับโดยรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 62-1587 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1962

⁸ Loi n 92-1476 du 31 décembre 1992 de finances rectificative pour 1992

⁹ คำพิพากษาศาลาแห่งรัฐ C.E., 12 décembre 1929, Société Entreprise générale Léon Cross R. p.1101; C.E., 30 juillet 1949, Société des messageries routières Paris-Lille, R. p.395; C.E., 5 novembre 1982, Société Propétrol, R. p.380

(ต่อไปจะเรียกโดยย่อว่า “รัฐกฤษฎีกา ค.ศ. 1962”)¹⁰ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92-1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 และรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมประจำปีงบประมาณ 1992

การออกคำสั่งให้ชำระเงินอยู่ในอำนาจหน้าที่ของผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้บุคคลชำระเงินแก่หน่วยงานของรัฐ หรือสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐ ได้แก่ รัฐมนตรี อธิบดี ผู้อำนวยการองค์การมหาชน ประธานองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี และผู้ว่าราชการจังหวัดในกรณีของราชการส่วนภูมิภาค โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสามารถมอบอำนาจลงนามในคำสั่งให้แก่เจ้าหน้าที่อื่นได้ภายใต้เงื่อนไขบางประการ ทั้งนี้ คำสั่งให้ชำระเงินที่สร้างขึ้นโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจย่อมเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายและอาจถูกเพิกถอนได้ สำหรับขั้นตอนในการออกคำสั่งให้ชำระเงิน ศาลปกครองได้มีแนวคำพิพากษาว่า เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งต้องให้ออกาสคู่กรณีได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะพิจารณาออกคำสั่ง เนื่องจากคำสั่งให้ชำระเงินเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายแก่ผู้รับคำสั่ง กรณีนี้จึงต้องมีการรับฟังผู้รับคำสั่งก่อนที่จะออกคำสั่ง ซึ่งเป็นไปตามหลักการต่อสู้ป้องกันสิทธิ (principe des droits de la défense) อันเป็นหลักกฎหมายทั่วไป แต่เมื่อมีการออกคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว ในขั้นการบังคับตามคำสั่งหรือในกระบวนการบังคับชำระหนี้ เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องรับฟังบุคคลที่จะถูกบังคับชำระหนี้อีกครั้งแต่อย่างใด¹¹

สำหรับรูปแบบของคำสั่งให้ชำระเงิน มาตรา 81 แห่งรัฐกฤษฎีกา ค.ศ. 1962 กำหนดว่า คำสั่งให้ชำระเงินต้องระบุหลักเกณฑ์การคิดคำนวณเงิน ซึ่งตามแนวคำพิพากษาของศาลปกครองหมายความว่ารวมถึงวิธีการคำนวณ วิธีการชำระเงิน รวมทั้งข้อเท็จจริง และข้อกฎหมาย อันเป็นเหตุผลในการเรียกชำระเงิน ซึ่งรายละเอียดดังกล่าวต้องระบุไว้ในคำสั่งหรืออ้างถึงในเอกสารแนบท้ายคำสั่งหรือในเอกสารที่เคยส่งให้ลูกหนี้โดยต้องมีความชัดเจนเพียงพอ ที่ทำให้ลูกหนี้ทราบถึงสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ เพื่อที่ลูกหนี้จะสามารถโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินได้

นอกจากนี้ แนวทางปฏิบัติของกรมบัญชีกลาง¹² ยังกำหนดไว้ด้วยว่า คำสั่งให้ชำระเงินจะต้องระบุชื่อและที่อยู่ของลูกหนี้ รวมทั้งชื่อ ที่อยู่ และตำแหน่งของผู้มีอำนาจสั่ง

¹⁰ Décret n 62-1587 du 29 décembre 1962 portant règlement sur la comptabilité publique.

¹¹ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, *อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.33-34.

¹² Instruction 93-27-A7 du 16 février 1993 de la Direction générale de la comptabilité publique, § 1231, p.18.

จ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐที่ลงนามในคำสั่ง และกรณีที่มีการมอบอำนาจให้ลงนามในคำสั่ง จะต้องระบุคำสั่งมอบอำนาจและวันที่มีการประกาศคำสั่งดังกล่าวในรัฐกิจจานุเบกษา ตามแนวทางที่ศาลปกครองได้มีคำพิพากษาวินิจฉัยว่า คำสั่งให้ชำระเงินที่เพิ่มขึ้นโดยหน่วยงานทางปกครอง ตามที่กำหนดในมาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 2000-321 ลงวันที่ 12 เมษายน ค.ศ. 2000 ว่าด้วยสิทธิของประชาชนในการติดต่อสัมพันธ์กับหน่วยงานของรัฐ ได้แก่ รัฐ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์การมหาชนทางปกครอง เป็นคำสั่งทางปกครอง (décision administrative) ซึ่งอยู่ภายใต้บังคับบทบัญญัติมาตรา 4 แห่งรัฐบัญญัติดังกล่าว ซึ่งกำหนดให้คำสั่งต้องมีลายมือชื่อ ชื่อ และตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ดังนั้น กรณีที่คำสั่งให้ชำระเงินไม่มีลายมือชื่อ ชื่อ หรือตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ย่อมเป็นเหตุบกพร่องในรูปแบบอันเป็นสาระสำคัญที่เป็นเหตุให้ศาลเพิกถอนคำสั่งได้ ทั้งนี้ คำสั่งให้ชำระเงินจะต้องระบุขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ (ระยะเวลายื่นคำร้องเรียน) รวมทั้งขั้นตอน และระยะเวลาฟ้องคดีไว้ด้วย ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา R. 421-5 แห่งพระธรรมนูญศาลปกครอง (Code de justice administrative)

อนึ่ง การออกคำสั่งให้ชำระเงินจะต้องกระทำภายในอายุความการใช้สิทธิเรียกร้อง ซึ่งปัจจุบันมาตรา 2224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 2008-561 ลงวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 2008 ว่าด้วยการปรับปรุงอายุความการใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่งได้กำหนดอายุความทั่วไปในการใช้สิทธิเรียกร้อง (prescription de droit commun) ไว้ 5 ปี นับแต่วันที่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องได้รู้หรือควรจะรู้ถึงเหตุในการใช้สิทธิเรียกร้องนั้น

3. การแจ้งให้ชำระเงิน

ผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐได้ทำคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว ก็จะส่งคำสั่งให้เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐรับผิดชอบติดตามให้มีการชำระเงินต่อไป ในขั้นนี้ยังเป็นขั้นตอนการติดตามให้ลูกหนี้ชำระเงินโดยสมัครใจ ซึ่งเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะแจ้งสำเนาคำสั่งให้ชำระเงินไปยังลูกหนี้ และขอให้ลูกหนี้ชำระเงินภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งสำเนาคำสั่ง หากครบกำหนดเวลา 1 เดือนแล้ว ยังไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะมีหนังสือแจ้งเตือนลูกหนี้อีกครั้ง และหากพ้นกำหนดเวลา 4 เดือน นับแต่วันที่แจ้งสำเนาคำสั่งให้ชำระเงินครั้งแรกแล้ว ยังไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน ก็จะมีการแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ทางไปรษณีย์ตอบรับ ซึ่งเป็นการแจ้งคำสั่งให้ชำระเงินอย่างเป็นทางการ และให้ถือว่า วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งเป็นวันเริ่มคำนวณดอกเบี้ยสำหรับการผัดผ่อนชำระหนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 1153 บรรดาประมวลกฎหมายแพ่ง เมื่อลูกหนี้ได้รับแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้แล้วยังสามารถดำเนินการชำระหนี้ ขอผ่อนชำระหนี้ หรือหากลูกหนี้ยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองและฟ้องคดีต่อศาล มีผลทำให้เป็นการระงับการบังคับชำระหนี้ไว้ชั่วคราว หากลูกหนี้มิได้ดำเนินการใด ๆ เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐก็จะประสาน

ไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับชำระหนี้ให้เริ่มกระบวนการบังคับชำระหนี้ต่อไป ทั้งนี้ กรณีที่ลูกหนี้ถึงแก่ความตาย คำสั่งให้ชำระหนี้ก็ยังคงมีผลบังคับต่อไป โดยหน่วยงานของรัฐสามารถดำเนินการบังคับชำระหนี้เอาภัยของลูกหนี้ได้ หากมีการแจ้งคำสั่งให้ชำระหนี้ต่อทายาทของลูกหนี้โดยถูกต้อง¹³

อนึ่ง การที่ผู้มีอำนาจส่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐได้ส่งคำสั่งให้ชำระเงินแก่เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐรับผิดชอบติดตาม ให้มีการชำระเงินจะมีผลต่ออายุความในการบังคับชำระหนี้ ซึ่งมีกำหนดระยะเวลา 4 ปี กล่าวคือ อายุความในการบังคับชำระหนี้จะเริ่มนับตั้งแต่วันที่เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐได้รับคำสั่งให้ชำระเงิน โดยอายุความจะสะดุดหยุดลงในกรณีที่ลูกหนี้รับสภาพหนี้ตามมาตรา 2240 แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง หรือในกรณีที่มีเหตุอื่นตามที่กฎหมายกำหนด ซึ่งเหตุหนึ่งที่จะทำให้อายุความสะดุดหยุดลง ได้แก่ กรณีที่เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้ ตามที่มาตรา 2244 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งกำหนดไว้

(2) กระบวนการบังคับชำระหนี้

ในการบังคับชำระหนี้ของหน่วยงานของรัฐ ซึ่งเป็นกระบวนการที่กระทบต่อสิทธิของลูกหนี้ หน่วยงานของรัฐจึงต้องปฏิบัติตามขั้นตอนในการบังคับชำระหนี้โดยเคร่งครัด ซึ่งขั้นตอนดังกล่าวนี้มีดังนี้

1. เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับชำระหนี้

เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายในการบังคับชำระหนี้ ได้แก่ เจ้าพนักงานบังคับคดี และเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐ ซึ่งมาตรา 18 แห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดีแห่ง¹⁴ กำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการบังคับคดี ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเอกชนที่ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม โดยมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจหน้าที่หลายประการ แต่อำนาจหน้าที่ที่สำคัญคือการบังคับคดี โดยเฉพาะการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อบังคับชำระหนี้ สำหรับผู้ประกอบวิชาชีพเจ้าพนักงานบังคับคดีต้องมีสัญชาติฝรั่งเศสและมีวุฒิการศึกษาขั้นต่ำระดับปริญญาโททางกฎหมาย ผ่านการฝึกงานในสำนักงานเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเวลา 2 ปี ระหว่างฝึกงานจะต้องเข้ารับการฝึกอบรมตามหลักสูตรที่จัดโดยสภาเจ้าพนักงานบังคับคดี

¹³ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.35.

¹⁴ Loi n 91-650 du 9 juillet 1991 portant réforme des procédures civiles d'exécution.

และสถาบันฝึกอบรมเจ้าพนักงานบังคับคดีแห่งชาติ (Ecole Nationale de Procédure) โดยมีการมอบหมายงานให้ฝึกปฏิบัติและสอบวัดผลเป็นระยะ เมื่อฝึกงานครบ 2 ปี จึงจะสามารถสอบเข้าสู่วิชาชีพ เมื่อสอบผ่านจะได้รับประกาศนียบัตรเจ้าพนักงานบังคับคดี และได้รับแต่งตั้งโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงยุติธรรมให้เป็นเจ้าพนักงานบังคับคดี ประกอบวิชาชีพในเขตพื้นที่ที่กำหนดโดยรัฐกฤษฎีกา และสอดคล้องกับเขตพื้นที่ทำการของศาลแขวงที่ตนมีภูมิลำเนาอยู่ เจ้าพนักงานบังคับคดีจะปฏิบัติหน้าที่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงยุติธรรมโดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ และมีสภาเจ้าพนักงานบังคับคดีจังหวัด (Chambre départementale des huissiers de justice) เป็นองค์กรที่ควบคุมการประกอบวิชาชีพและสอบสวนทางจริยธรรม ทั้งนี้ หลักเกณฑ์การประกอบวิชาชีพเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นไปตามที่กำหนดในรัฐกำหนด ฉบับที่ 45-2592 ลงวันที่ 2 พฤศจิกายน ค.ศ. 1945 ว่าด้วยสถานะของเจ้าพนักงานบังคับคดี และอนุบัญญัติที่ออกตามความในรัฐกำหนดดังกล่าว

เนื่องจากมาตรา 81 แห่งรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดีแพ่ง ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายกำหนด มีอำนาจในการบังคับชำระหนี้ได้เช่นเดียวกับเจ้าพนักงานบังคับคดี ประกอบกับมาตรา 294 แห่งรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92-755 ลงวันที่ 31 กรกฎาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยหลักเกณฑ์ใหม่ในการบังคับคดีแพ่ง ตามรัฐธรรมนูญ ฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ได้กำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการบังคับชำระหนี้ที่บุคคลมีต่อรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์การมหาชนที่มีเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐ โดยเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐเป็นข้าราชการสังกัดกรมบัญชีกลาง (Direction Générale de Comptabilité Publique) ที่ปฏิบัติหน้าที่ภายใต้การกำกับควบคุมของคลังจังหวัด ซึ่งผู้ที่ดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐจะต้องผ่านการสอบคัดเลือก คือ การสอบคัดเลือกสำหรับบุคคลทั่วไป ซึ่งคุณสมบัติสำคัญของผู้สมัครต้องเป็นผู้สำเร็จการศึกษาขั้นต้นระดับปริญญาตรี หรือการสอบคัดเลือกสำหรับผู้ที่เข้าราชการอยู่แล้ว ซึ่งเปิดรับสมัครบุคคลที่เป็นข้าราชการของกระทรวงการคลังที่รับราชการมาแล้วไม่น้อยกว่า 4 ปี เมื่อผ่านการสอบคัดเลือกเข้ารับราชการในตำแหน่งเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐแล้ว ต้องฝึกงานเพิ่มเติมอีก 18 เดือน โดย 12 เดือนแรก เป็นการเรียนการสอนในชั้นเรียน ซึ่งจะมีการทดสอบความรู้และจัดลำดับคะแนน ในระยะเวลา 6 เดือนสุดท้าย จะเป็นการฝึกปฏิบัติงานภายใต้การควบคุมดูแลของคลังจังหวัด เมื่อผ่านการฝึกงานแล้วอธิบดีกรมบัญชีกลางจะพิจารณามีคำสั่งบรรจุผู้ผ่านการฝึกงานให้ดำรงตำแหน่งเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐต่อไป¹⁵

¹⁵ ศุภวัฒน์ สิงห์สูงษ์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น.37.

อย่างไรก็ตาม เจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐมีอำนาจหน้าที่หลักในการบังคับชำระหนี้ภาษีอากร ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลวิธีราชการ (livre de procédure fiscale) แต่อาจได้รับมอบหมายให้บังคับชำระหนี้อื่น ๆ ให้แก่หน่วยงานของรัฐด้วย ทั้งนี้ หลักเกณฑ์ที่ใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐ เป็นไปตามที่กำหนดในรัฐกฤษฎีกาฉบับที่ 97-658 ลงวันที่ 31 พฤษภาคม ค.ศ. 1997 ว่าด้วยระเบียบเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐ

2. หลักเกณฑ์และวิธีการบังคับชำระหนี้

เนื่องจากหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับชำระหนี้ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามที่กำหนดในรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดีแพ่ง ซึ่งบัญญัติว่า เจ้าหนี้ที่มีคำบังคับที่เรียกชำระหนี้ ซึ่งมีจำนวนแน่นอนและถึงกำหนดชำระ สามารถดำเนินการบังคับชำระหนี้ได้จากทรัพย์สินของลูกหนี้ได้ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้สำหรับมาตรการบังคับแต่ละประเภท ซึ่งคำบังคับหมายความว่ารวมถึงคำสั่งที่ทำขึ้นโดยนิติบุคคลมหาชนที่บทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้มีสถานะเป็นคำบังคับด้วย เมื่อบทบัญญัติกฎหมายกำหนดให้คำสั่งให้ชำระเงินที่รัฐ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น หรือองค์การมหาชนที่มีเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐทำขึ้น เพื่อเรียกชำระเงินมีสถานะเป็นคำบังคับ นิติบุคคลมหาชนดังกล่าวจึงสามารถนำคำบังคับไปดำเนินการบังคับชำระหนี้ได้ โดยไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพิ่มเติมอีก

ตามรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดีแพ่ง ได้กำหนดให้พนักงานอัยการมีหน้าที่รับผิดชอบการบังคับชำระหนี้ โดยพนักงานอัยการมีอำนาจสั่งการให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับชำระหนี้ ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด แม้ว่าหน่วยงานของรัฐจะสามารถมอบหมายให้เจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐเป็นผู้ดำเนินการบังคับชำระหนี้แทนเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ แต่ในทางปฏิบัติหน่วยงานของรัฐมักจะให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นผู้ดำเนินการบังคับชำระหนี้ เพราะโดยส่วนใหญ่เจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งเป็นเอกชนสามารถดำเนินการได้รวดเร็วและมีประสิทธิภาพมากกว่าเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐ ทั้งนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องขออนุญาตศาล หรือพนักงานอัยการก่อนดำเนินการในบางเรื่อง ที่กฎหมายกำหนดให้ต้องขออนุญาต ในกรณีที่ปัญหาข้อขัดข้องในการดำเนินการในเรื่องใด เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถขอให้ศาลวินิจฉัยชี้ขาดได้ ซึ่งศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ คือ ศาลยุติธรรม โดยอธิบดีศาลชั้นต้นเป็นผู้มีอำนาจพิจารณาข้อพิพาททั้งปวงเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ และมีคำสั่งอนุญาตให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการต่าง ๆ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ต้องขออนุญาตศาล รวมทั้งมีอำนาจกำหนดให้มีการชำระค่าปรับ หรือมีคำพิพากษา

ให้خذใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ทั้งนี้ อธิบดีศาลชั้นต้นอาจมอบหมายให้ผู้พิพากษาคณหนึ่งหรือหลายคนปฏิบัติหน้าที่แทน หรือจะเสนอเรื่องให้องค์คณะศาลชั้นต้นเป็นผู้พิจารณาก็ได้¹⁶

ซึ่งหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ประกอบด้วย

การสืบหาข้อมูล เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจตรวจสอบฐานข้อมูลบัญชีธนาคาร โดยร้องขอให้หน่วยงานสรรพากรเปิดเผยที่อยู่ของธนาคารที่ลูกหนี้เปิดบัญชีไว้ ในกรณีที่หน่วยงานสรรพากรไม่มีข้อมูลดังกล่าว เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถร้องขอให้พนักงานอัยการดำเนินการใด ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลข้างต้น รวมทั้งที่อยู่ของลูกหนี้และที่อยู่ของนายจ้างของลูกหนี้¹⁷ โดยหน่วยงานของรัฐ แคว้น องค์การบริหาร ส่วนจังหวัด เทศบาลวิสาหกิจที่รัฐให้สัมปทานหรือกำกับดูแล รวมทั้งองค์กรต่าง ๆ ที่อยู่ภายใต้ การควบคุมของหน่วยงานทางปกครองมีหน้าที่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวซึ่งอยู่ในความครอบครอง ตามที่พนักงานอัยการร้องขอ¹⁸ โดยพนักงานอัยการยังมีอำนาจขอให้ธนาคารตรวจสอบว่า ลูกหนี้ได้เปิดบัญชีไว้หรือไม่ และเปิดบัญชีไว้ที่สาขาใด ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะต้องใช้ข้อมูลข้างต้นเพียงเท่าที่จำเป็นแก่การบังคับชำระหนี้เท่านั้น ไม่อาจเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่นหรือสร้างระบบฐานข้อมูลที่มีการระบุชื่อของบุคคลได้ ในกรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการอายัดเงินที่ลูกหนี้มีในบัญชีธนาคาร และขอให้ธนาคารเปิดเผยสถานะทางการเงินในบัญชีของลูกหนี้ ธนาคารไม่อาจปฏิเสธที่จะเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวโดยอ้างว่าเป็นความลับทางวิชาชีพได้¹⁹

การตรวจค้นสถานที่ ในกรณีที่ล่วงพ้นกำหนดเวลา 8 วัน นับแต่วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้แจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้แล้ว หากลูกหนี้ยังมิได้ดำเนินการใด ๆ เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจเข้าค้นสถานที่อื่นเป็นบ้านที่อยู่ของลูกหนี้ได้ รวมทั้งมีอำนาจกระทำการเปิดสถานที่หรือที่เก็บของใด ๆ ในกรณีที่มีเหตุจำเป็น²⁰ โดยกรณีที่ไม่มีผู้อยู่อาศัยในสถานที่ดังกล่าวหรือบุคคลผู้อยู่อาศัยไม่ยินยอมให้เข้าค้น เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการเข้าค้นสถานที่ได้ต่อเมื่อมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งดังต่อไปนี้ไปเป็นพยานในการเข้าค้น ได้แก่ นายกเทศมนตรี สมาชิกสภาเทศบาล

¹⁶ เพิ่งอ้าง, น.38-39.

¹⁷ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 39

¹⁸ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 40

¹⁹ คำพิพากษาศาลฎีกา แผนกคดีพาณิชย์ Cass. Com., 6 mai 1981, D.1982, p.33 note Gavalda, อ้างถึงในศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์, “รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.krisdika.go.th>, น.39.

²⁰ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 20

หรือพนักงานเทศบาลที่นายกเทศมนตรีมอบหมาย หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือบุคคลที่บรรลุนิติภาวะอย่างน้อยสองคนที่ไม่อยู่ภายใต้การสั่งการของเจ้าหนี้และเจ้าพนักงานบังคับคดี²¹ ทั้งนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่อาจตรวจค้นสถานที่หรือดำเนินมาตรการบังคับอื่น ๆ ในวันอาทิตย์และวันหยุดนักขัตฤกษ์ เว้นแต่ในกรณีมีเหตุจำเป็นโดยได้รับอนุญาตจากศาล และไม่อาจใช้มาตรการบังคับใด ๆ ในระหว่างเวลา 21.00 นาฬิกา ถึง 6.00 นาฬิกา เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นโดยได้รับอนุญาตจากศาล และต้องเป็นสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัย²²

ในการบังคับชำระหนี้เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถร้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้²³ และบุคคลภายนอกมีหน้าที่ให้ความร่วมมือในการบังคับชำระหนี้ หากมีการร้องขอโดยถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด หากไม่ให้ความร่วมมือโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ศาลอาจมีคำพิพากษาให้ชำระค่าปรับหรือชำระค่าสินไหมทดแทนได้²⁴

อนึ่ง กฎหมายได้กำหนดให้ทรัพย์สินบางอย่างไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับชำระหนี้²⁵ เช่น เบี้ยเลี้ยงชีพ สักริมทรัพย์สินที่จำเป็นแก่การดำรงชีพหรือการงานของลูกหนี้หรือของครอบครัวของลูกหนี้ หรือวัตถุที่จำเป็นแก่ผู้พิการหรือจำเป็นแก่การรักษาผู้ป่วย รวมทั้งทรัพย์สินอื่น ๆ ที่บทบัญญัติกฎหมายกำหนดมิให้ยึดหรืออายัด

3. มาตรการบังคับชำระหนี้

เจ้าหนี้ผู้มีคำบังคับที่เรียกชำระหนี้ที่มีจำนวนแน่นอนและถึงกำหนดชำระสามารถขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับชำระหนี้ให้ได้ โดยเจ้าหนี้สามารถเลือกใช้มาตรการบังคับที่เห็นว่าเหมาะสมแก่กรณี อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการบังคับชำระหนี้จะต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้ได้รับชำระหนี้ กรณีที่ศาลเห็นว่าเจ้าหนี้ใช้มาตรการบังคับที่เกินสมควรแก่เหตุหรือไม่สุจริต ศาลอาจมีคำสั่งให้ยกเลิกมาตรการบังคับ โดยกรณีที่เป็นการใช้มาตรการบังคับโดยไม่สุจริตศาลอาจพิพากษาให้เจ้าหนี้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนได้ด้วย

3.1 การอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก
เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจออกคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงิน ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก²⁶

²¹ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 21

²² รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 28

²³ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 17

²⁴ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 24

²⁵ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 14

²⁶ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 42

โดยบุคคลผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิโต้แย้งการอายัดต่อศาลภายใน 1 เดือน นับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งอายัด หากไม่มีการโต้แย้งภายในระยะเวลาที่กำหนด เจ้าหนี้สามารถบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้บุคคลภายนอกชำระเงินให้แก่ตน²⁷ ส่วนกรณีที่มีการโต้แย้งคำสั่งอายัด ศาลก็จะเลื่อนการจ่ายเงินออกไปก่อน แต่ศาลจะอนุญาตให้มีการจ่ายเงินตามจำนวนที่กำหนดก็ได้²⁸ ทั้งนี้ กรณีที่มีการสั่งอายัดเงินที่ลูกหนี้มีอยู่ในบัญชีธนาคาร ธนาคารจะต้องแจ้งจำนวนเงินในบัญชี ณ วันที่มีคำสั่งอายัด และเมื่อล่วงพ้นกำหนดเวลา 15 วันทำการ นับแต่วันที่คำสั่งอายัดแล้ว เจ้าหนี้จะมีสิทธิในเงินตามบัญชีของลูกหนี้²⁹ ส่วนกรณีที่เป็นการอายัดเงินเดือนที่นายจ้างต้องจ่ายให้แก่ลูกหนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถอายัดเงินดังกล่าวได้ ตามจำนวนที่กำหนดในรัฐกฤษฎีกา³⁰

3.2 การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างเพื่อขายทอดตลาด เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีรูปร่างของลูกหนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในการครอบครองของลูกหนี้ หรือของบุคคลภายนอก แต่กรณีที่ทรัพย์สินอยู่ในการครอบครองของบุคคลภายนอก เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องขออนุญาตศาลก่อน³¹ ทั้งนี้ ภายในระยะเวลา 1 เดือน นับแต่วันที่ยึดทรัพย์ ลูกหนี้อาจร้องขอที่จะจำหน่ายทรัพย์เองในราคาที่เขาเห็นว่าเหมาะสมเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ แต่หากเจ้าหนี้เห็นว่า จำนวนเงินที่ได้จากการจำหน่ายทรัพย์นั้นยังไม่เพียงพอแก่การชำระหนี้โดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าพนักงานบังคับคดีก็ต้องดำเนินการนำทรัพย์ออกขายทอดตลาด ส่วนกรณีที่ล่วงพ้นกำหนดเวลา 1 เดือน นับแต่วันที่ยึดทรัพย์มาแล้ว เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถดำเนินการนำทรัพย์ออกขายทอดตลาดได้³² โดยเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบการขายทอดตลาดสามารถเคาะไม้ขายทรัพย์ของลูกหนี้³³ เมื่อเห็นว่าราคาที่เสนอเพียงพอแก่การชำระหนี้เงินต้น ดอกเบี้ย รวมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับคดี สำหรับกรณีที่มิใช่เจ้าหนี้หลายคน เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบการขายทรัพย์สินมีหน้าที่เสนอให้เจ้าหนี้แต่ละคนตกลงเฉลี่ยเงินกัน โดยกรณีที่ไม้อาจตกลงกันได้ เจ้าหน้าที่จะกันเงินไว้และยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการเฉลี่ยเงินให้แก่เจ้าหนี้แต่ละราย³⁴

²⁷ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 45

²⁸ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 46

²⁹ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 47

³⁰ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 49

³¹ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 50

³² รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 52

³³ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 53

³⁴ รัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 มาตรา 55

3.3 การยึดอสังหาริมทรัพย์ หมายถึงกรณีการยึดมาเพื่อเป็นทรัพย์สินที่จะถูกบังคับจำนอง และเป็นหลักประกันการชำระหนี้ ตามที่กำหนดในมาตรา 77 ถึงมาตรา 79 แห่งรัฐธรรมนูญ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดีแพ่ง หรือยึดมาเพื่อขายทอดตลาด ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในลักษณะ 19 (Titre XIX) แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง (code civil) มาตรา 2190 ถึงมาตรา 2216

สำหรับบทบาทของเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐผู้รับผิดชอบติดตามการชำระหนี้ เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะติดตามความคืบหน้าในการดำเนินการบังคับชำระหนี้ของเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นระยะ โดยกรณีที่เห็นว่าเจ้าพนักงานบังคับคดีปฏิบัติหน้าที่ไม่มีประสิทธิภาพ ก็สามารถขอให้พนักงานอัยการเปลี่ยนตัวเจ้าพนักงานบังคับคดีได้ เมื่อเริ่มกระบวนการบังคับชำระหนี้แล้ว หากลูกหนี้ประสงค์ที่จะชำระหนี้ จะต้องติดต่อกับเจ้าพนักงานบังคับคดีโดยตรง โดยเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐสามารถรับชำระหนี้ได้ ต่อเมื่อได้ทำข้อตกลงกับเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้วเท่านั้น ในส่วนของค่าฤชาธรรมเนียมสำหรับเจ้าพนักงานบังคับคดี โดยหลักลูกหนี้จะเป็นผู้รับผิดชอบค่าฤชาธรรมเนียม รวมทั้งค่าใช้จ่ายอื่น ๆ ในการบังคับคดี แต่หากลูกหนี้ไม่มีเงินพอที่จะจ่ายค่าฤชาธรรมเนียม หน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นเจ้าหนี้ก็ต้องรับผิดชอบค่าฤชาธรรมเนียมสำหรับเจ้าพนักงานบังคับคดีเอง ทั้งนี้ ในกรณีที่เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐเห็นว่าจำนวนหนี้เงินนั้นน้อยมากจนไม่คุ้มค่าที่จะบังคับชำระหนี้ หากเปรียบเทียบกับค่าฤชาธรรมเนียมที่จะต้องจ่ายให้แก่เจ้าพนักงานบังคับคดี เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐก็สามารถยุติเรื่องได้ เพื่อให้การดำเนินการบังคับชำระหนี้ของหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ มีแนวทางที่ชัดเจนและสอดคล้องกับบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง กรมบัญชีกลางได้จัดทำแนวทางปฏิบัติลงวันที่ 24 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2006 ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับชำระหนี้³⁵ ซึ่งกำหนดแนวทางแก่หน่วยงานของรัฐในการบังคับชำระหนี้ด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น การยึดอสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด การยึดทรัพย์สินที่เก็บไว้ในตู้เงิน การอายัดเงินเดือนของลูกหนี้ การอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก และแนวทางปฏิบัติ ลงวันที่ 27 เมษายน ค.ศ. 2007 ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการยึดอสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด³⁶

นอกจากนี้ ในกระบวนการบังคับชำระหนี้ กฎหมายได้กำหนดมาตรการสำหรับบุคคลที่ขัดขวางหรือไม่ให้ความร่วมมือในการบังคับชำระหนี้ของเจ้าพนักงานบังคับคดีไว้

³⁵ Instruction n°06-014-A-M du 24 février 2006 sur le recouvrement contentieux, NOR : BUD R 06 00014 J.

³⁶ Instruction n°07-026-A-M du 27 avril 2007 sur la procédure de saisie immobilière, NOR : BUD R 07 00026 J.

โดยมาตรา 23 แห่งรัฐบัญญัติ ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 กำหนดว่า ในกรณีที่ลูกหนี้กระทำ โดยไม่สุจริตเพื่อขัดขวางการบังคับชำระหนี้ ศาลอาจมีคำพิพากษาให้ลูกหนี้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และมาตรา 24 กำหนดว่า ในกรณีที่บุคคลใดไม่ให้ความร่วมมือในการบังคับชำระหนี้ตามที่ได้รับการ ร้องขอ หรือกระทำการอันเป็นการขัดขวางการบังคับชำระหนี้ของเจ้าพนักงานบังคับคดีโดยไม่มีเหตุ อันควร ศาลอาจมีคำพิพากษาให้ชำระค่าปรับหรือค่าสินไหมทดแทนได้ โดยกรณีของค่าปรับนั้น ศาลอาจพิจารณามีคำพิพากษาเองหรือตามคำขอของเจ้าหนี้ก็ได้ตามที่กำหนดในมาตรา 33 นอกจากนี้ โดยที่เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นบุคคลที่ได้รับมอบให้ใช้อำนาจรัฐ หากผู้ใดต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน บังคับคดีในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย ย่อมเป็นความผิดอาญาฐานต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงาน ตามมาตรา 433-6 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี และปรับไม่เกิน 15,000 ยูโร ตามมาตรา 433-7 โดยกรณีที่ความผิดดังกล่าวได้กระทำโดยมีหรือใช้อาวุธ ผู้กระทำผิดต้องระวางโทษ จำคุกไม่เกิน 5 ปี และปรับไม่เกิน 75,000 ยูโร ตามมาตรา 433-8 ซึ่งการกระทำที่เข้าข่ายความผิด ฐานต่อสู้ขัดขวางเจ้าพนักงานนั้นรวมถึงการกระทำใด ๆ ที่เป็นการขัดขวางมิให้เจ้าพนักงานปฏิบัติ หน้าที่ตามกฎหมายได้ แม้ว่าจะไม่มีการใช้กำลังประทุษร้ายเจ้าพนักงานนั้นก็ตาม เช่น การขัดขวางมิ ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเข้าตรวจค้นที่พักอาศัย ส่วนกรณีที่มีการทำร้ายร่างกายเจ้าพนักงานบังคับคดี นั้นถือเป็นการผิดอาญาฐานจงใจทำร้ายร่างกาย ซึ่งประมวลกฎหมายอาญากำหนดให้การทำร้าย ร่างกายเจ้าพนักงานในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายเป็นเหตุให้ผู้กระทำผิดต้องรับโทษหนักขึ้น กล่าวคือ ผู้กระทำผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 3 ปี และปรับไม่เกิน 45,000 ยูโร ในกรณีที่การทำร้าย ร่างกายเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานป่วยเจ็บจนประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้ไม่เกิน 8 วัน (มาตรา 222-13) และต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 5 ปี และปรับไม่เกิน 75,000 ยูโร ในกรณีที่เป็นการทำร้าย เจ้าพนักงานป่วยเจ็บจนประกอบกรณียกิจตามปกติไม่ได้เกิน 8 วัน (มาตรา 222-12) โดยความผิดจะเปลี่ยนเป็น ความผิดอาญาชั้นร้ายแรงหรือชั้นอุกฤษฏ์โทษในกรณีที่เป็นการทำร้ายร่างกายโดยไม่มีเจตนาฆ่า แต่เป็นเหตุให้เจ้าพนักงานถึงแก่ความตาย โดยผู้กระทำผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 20 ปี (มาตรา 222-84) และกรณีที่การทำร้ายร่างกายเป็นเหตุให้เจ้าพนักงานได้รับอันตรายสาหัส (เสียอวัยวะ หรือทุพพลภาพตลอดชีวิต) ผู้กระทำผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 15 ปี (มาตรา 222-10)

นอกจากความผิดเกี่ยวกับการประทุษร้ายต่อร่างกายของเจ้าพนักงานแล้ว มาตรา 433-5 แห่งประมวลกฎหมายอาญา ยังได้กำหนดความผิดอาญาฐานดูหมิ่นเจ้าพนักงาน โดย บัญญัติให้ผู้ใดที่แสดงออกด้วยวาจา ท่าทาง การข่มขู่ ข้อความ รูปภาพ หรือด้วยการส่งวัตถุใด ๆ ไปยังบุคคลที่ได้รับมอบให้ใช้อำนาจรัฐในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายในทางที่ละเมิดศักดิ์ศรี

ของบุคคลดังกล่าวหรือเป็นการไม่เคารพต่อตำแหน่งหน้าที่ของบุคคลดังกล่าวต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 เดือน และปรับไม่เกิน 75,000 บาท³⁷

4. การโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินและมาตรการบังคับชำระหนี้

มาตรา 6 แห่งรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92-1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 กำหนดให้ลูกหนี้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินหรือโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ โดยการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินเป็นการโต้แย้งสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ ส่วนการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้เป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับชำระหนี้ เช่น คำสั่งบังคับชำระหนี้ อย่างไรก็ดี ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองเสียก่อนตามมาตรา 7 แห่งรัฐกฤษฎีกาดังกล่าว หรืออีกนัยหนึ่ง การยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองเป็นระบบอุทธรณ์บังคับ หรือเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีนั่นเอง

4.1 การยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครอง

มาตรา 8 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 กำหนดให้ลูกหนี้ยื่นคำร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่บัญชาการรัฐผู้มีหน้าที่ติดตามให้มีการชำระหนี้ ดังนี้

กรณีการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงิน ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเรียนภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่รับแจ้งคำสั่งให้ชำระเงิน และผู้มีอำนาจต้องพิจารณาคำร้องเรียนให้เสร็จภายใน 6 เดือน นับแต่วันที่รับคำร้องเรียน หากครบกำหนดเวลาแล้ว ยังไม่มีการแจ้งคำวินิจฉัย ถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย

กรณีการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ จะต้องยื่นคำร้องเรียนภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่รับแจ้งมาตรการบังคับและผู้มีอำนาจต้องพิจารณาคำร้องเรียนให้เสร็จภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่รับคำร้องเรียน หากครบกำหนดเวลาแล้ว ยังไม่มีการแจ้งคำวินิจฉัย ถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย

4.2 การฟ้องคดีต่อศาล

มาตรา 9 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 กำหนดว่ากรณีที่ลูกหนี้ไม่พอใจในคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองเกี่ยวกับการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินหรือการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ ลูกหนี้สามารถฟ้องคดีต่อศาลได้ภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่รับแจ้งคำวินิจฉัย หรือนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาซึ่งถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย โดยการฟ้องคดีจะมีผลเป็นการทูลเกล้าการบังคับชำระหนี้ไว้ชั่วคราวตามที่กำหนดในมาตรา 6 แห่งรัฐกฤษฎีกาดังกล่าว ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล หน่วยงานของรัฐจึงต้องระงับการบังคับชำระหนี้ไว้ก่อน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี

³⁷ ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น.42-44.

บทบัญญัติของกฎหมายในบางเรื่องซึ่งส่วนใหญ่เป็นเรื่องเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้กำหนดให้ศาลอาจมีคำสั่งให้การฟ้องคดีไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับชำระหนี้ ในกรณีดังกล่าวหน่วยงานของรัฐย่อมสามารถดำเนินการบังคับชำระหนี้ในระหว่างการพิจารณาคดีของศาลต่อไปได้

สำหรับประเด็นว่าลูกหนี้ต้องฟ้องคดีต่อศาลใดนั้น ต้องแยกพิจารณาดังนี้³⁸

กรณีการฟ้องคดีเพื่อโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงิน ปัญหาว่าศาลใดจะมีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีนั้น จะต้องพิจารณาที่เนื้อหาของหนี้ กล่าวคือ กรณีที่หนี้ที่จะบังคับชำระหนี้เป็นหนี้ในทางปกครองจะต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครอง ส่วนกรณีที่เป็นหนี้ในทางแพ่งจะต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม

กรณีการฟ้องคดีเพื่อโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ ลูกหนี้จะต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาบรรดาคดีพิพาทเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ในทุกกรณี ทั้งนี้ เป็นไปตามแนวคำพิพากษาของสภาแห่งรัฐ และแนวคำพิพากษาของศาลฎีกา โดยลูกหนี้ต้องยื่นคำฟ้องต่ออธิบดีศาลชั้นต้น ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณาคดีพิพาทเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ โดยที่คดีฟ้องโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินต่อศาลปกครองเป็นคดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม ศาลจึงมีอำนาจกว้างขวางโดยอาจพิพากษาเพิกถอนคำสั่งหรือแก้ไขคำสั่งในทางใดทางหนึ่งก็ได้ เช่น ปรับลดจำนวนเงินที่ลูกหนี้ต้องชำระให้แก่หน่วยงานของรัฐ หรือบางกรณีศาลอาจมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งให้ชำระเงินโดยกำหนดเงื่อนไข เช่น กรณีที่คำสั่งให้ชำระเงินมีเหตุบกพร่องในเรื่องรูปแบบอันเป็นเหตุบกพร่องที่สามารถแก้ไขเยียวยาได้ ศาลก็อาจกำหนดให้คำพิพากษามีผลเพิกถอนคำสั่ง เมื่อฝ่ายปกครองมิได้แก้ไขเยียวยาข้อบกพร่องดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด ซึ่งการมีคำพิพากษาโดยกำหนดเงื่อนไขนี้ถือเป็นวิธีการหนึ่งที่ศาลปกครองเริ่มนำมาใช้ อย่างไรก็ตาม แม้ศาลปกครองจะมีอำนาจพิพากษาว่าคำสั่งให้ชำระเงินไม่ชอบด้วยกฎหมายและเพิกถอนคำสั่ง แต่ก็ไม่อาจมีคำสั่ง หรือคำพิพากษาใด ๆ เกี่ยวกับมาตรการบังคับชำระหนี้ เพราะเป็นเรื่องที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ลูกหนี้จึงต้องไปฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อขอให้เพิกถอนมาตรการบังคับชำระหนี้เป็นอีกคดีหนึ่ง อย่างไรก็ตาม ในทางปฏิบัติเมื่อศาลปกครองได้มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว หน่วยงานของรัฐก็จะยุติการบังคับชำระหนี้ เพราะมาตรการบังคับชำระหนี้ในกรณีดังกล่าวย่อมปราศจากคำสั่งที่เป็นฐานในการบังคับและอาจจะไม่ชอบด้วยกฎหมายได้

สำหรับการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ นอกจากศาลจะมีอำนาจเพิกถอนมาตรการบังคับแล้ว หากการบังคับชำระหนี้ทำให้เกิดความเสียหาย

³⁸ เฝิงอ้วง, น.44-45.

แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลก็มีอำนาจพิจารณาพิพากษาให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้อีกด้วย³⁹

จากการศึกษางานวิจัยของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองของสาธารณรัฐฝรั่งเศสดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินในระบบกฎหมายฝรั่งเศส กฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองสามารถบังคับตามสิทธิเรียกร้องที่มีต่อบุคคลที่มีหนี้ที่ต้องชำระให้แก่นิติบุคคลมหาชนได้โดยการออกคำสั่งให้ชำระเงิน นิติบุคคลมหาชนซึ่งได้แก่ รัฐ เทศบาล และองค์การมหาชนของเทศบาล หรือองค์การมหาชนเพื่อความร่วมมือระหว่างเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด และองค์การมหาชนขององค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือองค์การมหาชนเพื่อความร่วมมือระหว่างองค์การบริหารส่วนจังหวัด โรงพยาบาลของรัฐ หรือนิติบุคคลมหาชนอื่น ๆ มีอำนาจออกคำสั่งให้ชำระเงินเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้องในหนี้ทุกประเภท เช่น หนี้ตามสัญญา หนี้มูลละเมิด หนี้เงินที่ต้องคืนฐานลามิควรได้ หรือหนี้เงินที่กำหนดในบทบัญญัติกฎหมาย และคำสั่งให้ชำระเงิสดังกล่าวมีสถานะเป็นคำบังคับสามารถนำไปบังคับชำระหนี้ได้ทันที ตามรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมประจำปีงบประมาณ 1992 โดยคำสั่งให้ชำระเงิสดังกล่าวจะต้องระบุเนื้อหาเกี่ยวกับการคิดคำนวณเงิน วิธีการคำนวณ วิธีการชำระเงิน ข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเหตุผลในการเรียกชำระเงิน ซึ่งรายละเอียดดังกล่าวต้องระบุไว้ในคำสั่งหรืออ้างถึงในเอกสารแนบท้ายคำสั่งหรือในเอกสารที่เคยส่งให้ลูกหนี้ และต้องมีความชัดเจนเพียงพอที่ทำให้ลูกหนี้ทราบถึงสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ เพื่อที่ลูกหนี้จะสามารถโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินได้ และต้องระบุขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ รวมทั้งขั้นตอนและระยะเวลาฟ้องคดีไว้ด้วย เมื่อผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว จะส่งคำสั่งนั้นให้เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐติดตามให้มีการชำระเงิน โดยเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะแจ้งสำเนาคำสั่งให้ชำระเงินไปยังลูกหนี้ และขอให้ลูกหนี้ชำระเงินภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งสำเนาคำสั่ง หากครบกำหนดเวลา 1 เดือนแล้ว ยังไม่มีการชำระเงิน โดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะมีหนังสือแจ้งเตือนลูกหนี้อีกครั้ง และหากพ้นกำหนดเวลา 4 เดือน นับแต่วันที่แจ้งสำเนาคำสั่งให้ชำระเงินครั้งแรกแล้ว ยังไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน ก็จะมีการแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ทางไปรษณีย์ตอบรับ และถือว่า วันที่ลูกหนี้ได้รับแจ้งคำสั่งเป็นวันเริ่มคำนวณดอกเบี้ยสำหรับการผิดนัดชำระหนี้ เมื่อลูกหนี้ได้รับแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้แล้ว หากลูกหนี้มิได้ดำเนินการใด ๆ เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐก็จะประสานไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจบังคับชำระหนี้ให้เริ่มกระบวนการบังคับชำระหนี้ต่อไป หากต่อมาลูกหนี้ถึงแก่ความตาย คำสั่งให้ชำระเงินก็ยังคง

³⁹ เพิ่งอ้าง, น.46.

มีผลบังคับต่อไป โดยหน่วยงานของรัฐจะมีอำนาจดำเนินการบังคับชำระหนี้จากทายาทของลูกหนี้ได้ ก็ต่อเมื่อได้แจ้งคำสั่งให้ชำระเงินต่อทายาทของลูกหนี้โดยถูกต้องแล้ว

ในการบังคับชำระหนี้แก่ลูกหนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีซึ่งเป็นเอกชน และเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐ เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการบังคับชำระหนี้ ตามรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม ค.ศ. 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดีแพ่ง โดยเจ้าพนักงานบังคับคดีจะปฏิบัติหน้าที่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงยุติธรรมโดยมีพนักงานอัยการเป็นผู้ควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ ส่วนเจ้าพนักงานบังคับชำระหนี้ภาครัฐนั้น เป็นข้าราชการสังกัดกรมบัญชีกลาง ที่ปฏิบัติหน้าที่ภายใต้การกำกับควบคุมของคลังจังหวัด มีอำนาจหน้าที่หลักในการบังคับชำระหนี้ภาษีอากร ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในประมวลวิธีราชการ แต่อาจได้รับมอบหมายให้บังคับชำระหนี้อื่น ๆ ให้แก่หน่วยงานของรัฐด้วยก็ได้ โดยการสืบหาข้อมูลของลูกหนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจตรวจสอบฐานข้อมูลบัญชีธนาคาร โดยร้องขอให้หน่วยงานสรรพากรเปิดเผยที่อยู่ของธนาคารที่ลูกหนี้เปิดบัญชีไว้ และอาจขอให้พนักงานอัยการดำเนินการเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าว โดยหน่วยงานของรัฐที่มีข้อมูลของลูกหนี้ต้องเปิดเผยข้อมูลตามที่พนักงานอัยการร้องขอ และธนาคารที่ครอบครองข้อมูลของลูกหนี้ไม่อาจปฏิเสธที่จะเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวโดยอ้างว่าเป็นความลับทางวิชาชีพได้ นอกจากนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดียังมีอำนาจตรวจค้นสถานที่อันเป็นบ้านที่อยู่ของลูกหนี้ หากพ้นกำหนดเวลา 8 วัน นับแต่วันที่เจ้าพนักงานบังคับคดีได้แจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ให้แก่ลูกหนี้แล้ว และมีอำนาจกระทำการเปิดสถานที่หรือที่เก็บของใด ๆ ก็ได้ แต่เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่อาจตรวจค้นสถานที่หรือดำเนินการมาตรการบังคับอื่น ๆ แก่ลูกหนี้ ในวันอาทิตย์และวันหยุดนักขัตฤกษ์ หรือในระหว่างเวลา 21.00 นาฬิกา ถึงเวลา 6.00 นาฬิกา เว้นแต่ในกรณีมีเหตุจำเป็นโดยได้รับอนุญาตจากศาล

สำหรับการใช้มาตรการบังคับชำระหนี้ จะต้องกระทำเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้ได้รับชำระหนี้ หากกฎหมายกำหนดให้ทรัพย์สินใดไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับชำระหนี้ เจ้าหน้าที่ย่อมไม่อาจยึดหรืออายัดได้ ซึ่งมาตรการบังคับชำระหนี้ดังกล่าว แบ่งได้เป็น 3 ประเภท 1) การอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจออกคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก โดยบุคคลผู้มีส่วนได้เสียมีสิทธิโต้แย้งการอายัดต่อศาลได้ภายใน 1 เดือน นับแต่ได้รับแจ้งคำสั่งอายัด 2) การยึดสังหาริมทรัพย์มีรูปร่างเพื่อขายทอดตลาด เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีรูปร่างของลูกหนี้ ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะอยู่ในการครอบครองของลูกหนี้หรือของบุคคลภายนอก แต่กรณีที่ทรัพย์สินอยู่ในการครอบครองของบุคคลภายนอก เจ้าพนักงานบังคับคดีจะต้องขออนุญาตศาลก่อนการยึดดังกล่าว 3) การยึดสังหาริมทรัพย์ เป็นการยึดมาเพื่อเป็นทรัพย์สินที่จะถูกบังคับจำนอง และเป็นหลักประกันการชำระหนี้ โดยกรมบัญชีกลางได้จัดทำแนวทางปฏิบัติลงวันที่ 24 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 2006 ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับชำระหนี้ และ

แนวทางปฏิบัติลงวันที่ 27 เมษายน ค.ศ. 2007 ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการยึดสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด กำหนดแนวทางในการบังคับชำระหนี้ด้วยวิธีการต่าง ๆ เช่น การยึดสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด การยึดทรัพย์สินที่เก็บไว้ในตู้নিরภัย การอายัดเงินเดือนของลูกหนี้ การอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระหนี้ที่ลูกหนี้มีต่อบุคคลภายนอก เพื่อให้การดำเนินการบังคับชำระหนี้ของหน่วยงานของรัฐต่าง ๆ มีแนวทางที่ชัดเจนและสอดคล้องกับบทบัญญัติกฎหมายที่เกี่ยวข้อง นอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดมาตรการสำหรับบุคคลที่ขัดขวางหรือไม่ให้ความร่วมมือในการบังคับชำระหนี้ของเจ้าพนักงานบังคับคดีไว้ด้วย เช่น ให้ชำระค่าสินไหมทดแทน ค่าปรับ หรือลงโทษจำคุก แล้วแต่กรณี

อย่างไรก็ตาม ลูกหนี้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อโต้แย้งคำสั่งให้ชำระหนี้หรือโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ โดยการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระหนี้เป็นการโต้แย้งสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ ส่วนการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้เป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับชำระหนี้ ตามรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92-1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 แต่ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งให้ชำระหนี้ หรือภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งมาตรการบังคับ แล้วแต่กรณี ซึ่งถือเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามระบบอุทธรณ์บังคับ โดยศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาคดีโต้แย้งคำสั่งให้ชำระหนี้กรณีเป็นหนี้ในทางปกครองให้ฟ้องคดีต่อศาลปกครอง แต่หากเป็นหนี้ในทางแพ่งให้ฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรม ส่วนการฟ้องคดีเพื่อโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ ลูกหนี้จะต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจพิจารณาพิพากษาบรรดาคดีพิพาทเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ในทุกกรณี

โดยสรุปแล้ว กฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสกำหนดให้นิติบุคคลมหาชนมีอำนาจออกคำสั่งให้ชำระหนี้และมีอำนาจบังคับตามคำสั่งให้ชำระหนี้ได้เองในมูลหนี้ทุกประเภท โดยไม่ต้องขอให้ศาลออกคำบังคับให้อีก นอกจากนี้กฎหมายยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการบังคับชำระหนี้ รูปแบบและขั้นตอนในการบังคับชำระหนี้ ตลอดจนมาตรการบังคับทางปกครองตามคำสั่งให้ชำระหนี้ไว้อย่างชัดเจน จึงควรศึกษาวิธีการและแนวทางการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายดังกล่าว เพื่อนำมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทยต่อไป

3.1.2 สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

จากการศึกษารายงานการวิจัยเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมนีพบว่า มีหลักการและขั้นตอนสำคัญในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งให้ชำระหนี้ ที่สามารถนำมาปรับใช้กับระบบกฎหมายไทย ดังต่อไปนี้

3.1.2.1 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน

การดำเนินการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมันเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz-VwVG)⁴⁰ ซึ่งมีเนื้อหาที่กำหนดหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการบังคับทางปกครอง อันเป็นการใช้กำลังทางกายภาพบังคับตามสิทธิเรียกร้องในทางกฎหมายมหาชนหรือความสัมพันธ์ในเชิงบังคับอื่น ๆ ตามกฎหมายระหว่างหน่วยงานของรัฐ องค์กรปกครองตนเอง หรือนิติบุคคลที่ใช้อำนาจในทางมหาชน และประชาชนผู้มีภาระหน้าที่ผูกพันต่อรัฐหรือต่อผู้ทรงสิทธิอื่นที่อยู่ภายใต้บังคับของรัฐ เพื่อให้ประชาชนผู้มีภาระหน้าที่กระทำการหรือละเว้นกระทำการ ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับการบังคับการตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรม แต่การบังคับทางปกครองจะมีคำสั่งทางปกครองเป็นศูนย์กลางในฐานะฐานอำนาจ ทำให้การบังคับทางปกครองต้องบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ยกเว้นการบังคับทางปกครองในกรณีจำเป็นเร่งด่วน ที่ต้องปรากฏว่ามีอันตรายเร่งด่วนเฉพาะหน้าเกิดขึ้น หรือในกรณีการบังคับตามสัญญาทางปกครองที่คู่สัญญาฝ่ายเอกชนตกลงในสัญญายินยอมให้หน่วยงานของรัฐสามารถดำเนินการบังคับตามสิทธิเรียกร้องในสัญญาได้ ไม่จำเป็นต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเป็นฐานอำนาจในการบังคับการ โดยที่การบังคับทางปกครองเป็นการใช้อำนาจของรัฐในการบังคับโดยตรงเพื่อให้สัมฤทธิ์ผล เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงต้องมีเอกสิทธิ์เหนือสิทธิส่วนบุคคลโดยไม่ต้องผ่านการพิจารณาจากศาลก่อน ใช้มาตรการบังคับดังกล่าว

3.1.2.2 พัฒนาการของการบังคับทางปกครองในทางนิติรัฐ

รัฐสมัยใหม่ในช่วงแรกโดยส่วนใหญ่จะใช้กำลังทางกายภาพบังคับประชาชนเพื่อยุติการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง โดยรัฐมิได้คำนึงถึงการคุ้มครองสิทธิของประชาชนที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองเช่นเดียวกับความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐและประชาชนในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง รัฐเห็นว่าการใช้อำนาจของรัฐเป็นฐานในการกำหนดสิทธิเรียกร้องเพื่อสนับสนุนให้มีการบังคับผู้ใดปกครองอย่างไม่มีขอบเขต ต่อมาในศตวรรษที่ 19 เมื่อมีการพัฒนาแนวคิดว่าด้วยหลักนิติรัฐ เพื่อต่อต้านหลักการใช้อำนาจบังคับเด็ดขาดของรัฐ จึงมีแนวคิดว่าการกระทำทางกายภาพของฝ่ายปกครองเพื่อบังคับให้ประชาชนปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองจะต้องชอบด้วยรูปแบบ โดยพิจารณาองค์ประกอบในทางกฎหมายและการลงมือบังคับในทางข้อเท็จจริง ซึ่งหลักความชอบด้วยรูปแบบของการกระทำทางกายภาพของฝ่ายปกครองดังกล่าวยืนยันหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะของประชาชนอย่างชัดเจน โดยยอมรับว่าการกระทำทางกายภาพของฝ่ายปกครองที่ชอบด้วยรูปแบบย่อมมีผลผูกพันและบังคับได้ตามกฎหมาย ซึ่งหลักการดังกล่าวผูกพันกับฐานอำนาจทางกฎหมายในการบังคับ

⁴⁰ วรณาริ สิงห์โต, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 1*, น.1.

ทางปกครองเช่นเดียวกันกับเงื่อนไขของการดำเนินการบังคับทางปกครอง ซึ่ง Otto Mayer เคยให้ความเห็นว่า หลักนิติรัฐสนับสนุนให้การบังคับใช้กฎหมายในกรณีที่เจ้าหน้าที่จะต้องลงมือกระทำการในทางกายภาพ ต้องมีรากฐานมาจากความผูกพันตามกฎหมายหรือความสัมพันธ์ตามคำสั่งทางปกครอง จะเห็นได้ว่าคำสั่งทางปกครองมีหน้าที่กำหนดความสัมพันธ์ทางกฎหมายปกครองระหว่างรัฐและประชาชนตามหลักนิติรัฐ และกำหนดขอบเขตที่เฉพาะเจาะจงของกระบวนการบังคับทางปกครองในทางสารบัญญัติและวิธีบัญญัติในฐานะฐานอำนาจของการบังคับทางปกครอง

นอกจากนี้ในกระบวนการบังคับทางปกครองต่อประชาชน รัฐยังมีฐานะเป็นเจ้าของอำนาจเด็ดขาด จึงมีความเสี่ยงที่ประชาชนอาจได้รับการปฏิบัติเยี่ยงผู้อยู่ใต้อำนาจกระทั่งกลายเป็นเพียงวัตถุแห่งการกระทำของรัฐ ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์รัฐได้มีคำวินิจฉัยในประเด็นนี้เมื่อปี ค.ศ. 1954 ว่า ปัจเจกชนอยู่ภายใต้อำนาจของรัฐในฐานะประชาชนมิใช่ผู้ใต้บังคับบัญชา ดังนั้นประชาชนจึงมิใช่วัตถุแห่งการดำเนินการของรัฐ และเป็นที่ทราบโดยทั่วไปว่าประชาชนมีบุคลิกลักษณะเฉพาะตัว จริยธรรม และความรับผิดชอบ อีกทั้งเป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐและหลักความพอสมควรแก่เหตุจึงมีบทบาทในกระบวนการบังคับทางปกครองและเพื่อให้กระบวนการบังคับทางปกครองสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ในทางนิติรัฐ ผู้ใช้อำนาจบังคับทางปกครองจึงต้องคำนึงถึงการบังคับทางปกครองมีเหตุมาจากความสัมพันธ์ตามกฎหมายสารบัญญัติหรือไม่ หากอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายสารบัญญัติจะต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองในฐานะฐานอำนาจในการบังคับทางปกครองและคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะต้องดำเนินการบังคับทางปกครองได้และโดยมีผลบังคับตามกฎหมาย⁴¹

3.1.2.3 การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายปกครอง

การบังคับทางปกครองเป็นการดำเนินการตามความสัมพันธ์แบบบังคับ ซึ่งมีพื้นฐานมาจากกฎหมายปกครองในทางสารบัญญัติ โดยการบังคับทางปกครองเป็นกระบวนการในการทำให้คำสั่งทางปกครองบรรลุวัตถุประสงค์ ดังนั้น คำสั่งทางปกครองและการบังคับตามคำสั่งทางปกครองจึงมีความสัมพันธ์กัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสถานะและความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองย่อมมีความสัมพันธ์กับความสมบูรณ์ของการบังคับทางปกครอง โดยที่กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG) เป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (Verwaltungsverfahrensgesetz-VwVfG) ดังนั้น การดำเนินการบังคับทางปกครองอาจแบ่งกระบวนการตามกฎหมายออกเป็น 2 ขั้นตอน ตามลำดับ คือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองเพื่อสร้างนิติสัมพันธ์ให้ประชาชนต้องกระทำการหรือละเว้นกระทำการตามกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVfG)

⁴¹ เฟิงอ้วง, น.1-2.

หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถดำเนินการบังคับตามนิติสัมพันธ์ให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG) โดยผู้ที่ถูกบังคับทางปกครองไม่อาจดำเนินการเพื่อให้กระบวนการบังคับทางปกครองสิ้นสุดลงและขอกลับคืนสู่ฐานะเดิมในทางกฎหมายสารบัญญัติได้ ตราบเท่าที่คำสั่งทางปกครองยังคงเป็นฐานอำนาจในการบังคับทางปกครอง ในทางตรงข้าม หากไม่ปรากฏคำสั่งทางปกครองอันเป็นฐานอำนาจในการบังคับทางปกครอง เช่น การใช้มาตรการบังคับในกรณีจำเป็นเร่งด่วน ผู้ที่ถูกบังคับย่อมสามารถขอกลับคืนสู่ฐานะเดิมในทางกฎหมายสารบัญญัติได้ เนื่องจากการคุ้มครองสิทธิคู่กรณีในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

นอกจากนี้ กระบวนการบังคับทางปกครองประกอบด้วยภาระกระทำของเจ้าหน้าที่หลายรูปแบบและหลายขั้นตอน โดยการกระทำในบางกรณีอาจมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่โดยส่วนใหญ่จะมีลักษณะเป็นการกระทำในทางข้อเท็จจริงที่เป็นปฏิบัติการทางปกครอง หรือการดำเนินการภายในฝ่ายปกครอง สำหรับการกระทำในกระบวนการบังคับทางปกครองที่มีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครองต้องนำบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVfG) มาใช้บังคับแก่กระบวนการบังคับทางปกครองในกรณีที่ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติของกฎหมายอื่นกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ⁴² เช่น ในส่วนที่เกี่ยวกับการขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอื่น ๆ (มาตรา 4 ถึงมาตรา 8) ความไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (มาตรา 20 และมาตรา 21) การรับฟังคู่กรณี (มาตรา 28) ระยะเวลาและการขยายระยะเวลา (มาตรา 31 และมาตรา 32) คำสั่งทางปกครอง (มาตรา 35 ถึงมาตรา 42) ความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง (มาตรา 43 ถึงมาตรา 52) นอกจากนี้ มาตรา 5 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ให้นำบทบัญญัติของประมวลรัษฎากร (Abgabenordnung-AO) มาตรา 77 มาตรา 249 ถึงมาตรา 258 มาตรา 260 มาตรา 262 ถึงมาตรา 267 มาตรา 281 ถึงมาตรา 317 มาตรา 318 วรรคหนึ่งถึงวรรคสี่ และมาตรา 319 ถึงมาตรา 327 มาใช้บังคับแก่กระบวนการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินโดยอนุโลมด้วย

⁴² เฟิงอ้าง, น.3.

3.1.2.4 บทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง

กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG) ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันเริ่มขึ้นในศตวรรษที่ 19 โดยหลักเกณฑ์ต่าง ๆ มีเนื้อหาสาระใกล้เคียงกับบทบัญญัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (Zivilprozessordnung-ZPO) ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายสารบัญญัติฉบับแรกที่ปรากฏแนวคิดเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ได้แก่ ระเบียบเพื่อปรับปรุงองค์การตรวจและกรมสรรพากร ลงวันที่ 26 ธันวาคม ค.ศ. 1808 (Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der ProvinzialPolizei-und Finanzbehörde vom 26. Dezember 1808) ซึ่งข้อ 48 ของระเบียบดังกล่าวกำหนดให้รัฐบาลมีอำนาจบังคับทางปกครองภายใต้ขอบเขตและหลักเกณฑ์ของการบังคับคดีในกระบวนการวิธีพิจารณาความแพ่งในราชอาณาจักร แต่การบริหารจัดการเงินสนับสนุนในทางมหาชนให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแห่งราชอาณาจักรและระเบียบการบริหารงานซึ่งกำหนดไว้ในกฎหมายอื่น อย่างไรก็ตาม บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นการอ้างอิงกระบวนการบังคับคดีทางแพ่งตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง โดยยังมิได้มีการบัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยตรงไว้ ต่อมาแนวคิดเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเริ่มปรากฏในกฎหมายระดับมลรัฐซึ่งมีบทบาทอย่างมากในฐานะที่เป็นต้นแบบของบทบัญญัติของกฎหมายระดับสหพันธรัฐในเวลาต่อมา ด้วยเหตุนี้ก่อนที่จะมีการตราบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของสหพันธรัฐจึงอาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่บังคับการของมลรัฐให้ดำเนินการช่วยเหลือในการบังคับทางปกครองได้

ต่อมาในปี ค.ศ. 1953 สหพันธรัฐได้ตราบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ ลงวันที่ 27 เมษายน ค.ศ. 1953 (Verwaltungsvollstreckungsgesetz-VwVG vom 27. April 1953) ขึ้นใช้บังคับ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดขอบเขตและหลักเกณฑ์การบังคับทางปกครองซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายปกครองทั่วไปที่เป็นพื้นฐานของการจัดทำประมวลกฎหมายปกครองซึ่งกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองและประชาชนในการปฏิบัติราชการในทางสารบัญญัติและวิธีบัญญัติ นอกจากนี้ ยังมีการตรากฎหมายเพื่ออธิบายหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในทางปฏิบัติให้เป็นรูปธรรมมากยิ่งขึ้น เช่น รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองโดยตรงของเจ้าหน้าที่บังคับการแห่งสหพันธรัฐ (Gesetz über den unmittelbaren Zwang bei Ausübung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Bundes-(UZwG)) หรือรัฐบัญญัติว่าด้วยการใช้การบังคับทางปกครองโดยตรงและอำนาจในการดำเนินการกรณีพิเศษของทหารในกองทัพของสหพันธรัฐและกองกำลังที่เกี่ยวข้อง เช่น อาสาสมัครป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน (Gesetz über den Anwendung

unmittelbaren Zwanges und die Ausübung besonderer Befugnisse durch Soldaten der Bundeswehr und verbündeter Streitkräfte sowie zivile Wachpersonen-(UZwGBw)) และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินซึ่งนำหลักเกณฑ์และวิธีการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากรมาใช้บังคับโดยอนุโลม (มาตรา 1 วรรคสาม แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG)) อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ย่อมไม่กระทบต่อบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากร กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม (Sozialversicherungsrecht) การประกันการว่างงาน (Arbeitslosenversicherung) และระเบียบการบริหารงานทางยุติธรรม (Justizbetriebsordnung) ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์ไว้ เป็นการเฉพาะแล้ว

กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG) ได้วางหลักกฎหมายแบบ duale Vollzugsordnung โดยแบ่งแยกระหว่างมาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และมาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ จำยอมรับการกระทำ หรือละเว้นการกระทำ ซึ่งพิจารณาจากความแตกต่างในทางเนื้อหาและเทคนิคกฎหมาย เพื่อกำหนดมาตรการบังคับให้สัมพันธ์กับเงื่อนไขบังคับก่อน เช่น คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินที่เป็นเงินค่าภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมตามมาตรา 80 วรรคสอง ข้อ 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง (Verwaltungsgerichtsordnung-VwGO) ซึ่งกำหนดว่า การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่เป็นคำสั่งให้ชำระเงินภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ไม่เป็นการทุเลาการบังคับทางปกครอง แต่ในกรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ จำยอมรับการกระทำ หรือละเว้นการกระทำจะมีลักษณะแตกต่างกัน ระหว่างบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะที่เป็นฐานอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งอาจแยกพิจารณาระหว่างกระบวนการบังคับทางปกครองหลายการกระทำ ซึ่งจะต้องมีคำสั่งทางปกครองเป็นฐาน และกระบวนการบังคับทางปกครองการกระทำเดียว

โดยการดำเนินกระบวนการบังคับทางปกครองหลายการกระทำ (mehraktigen Vollstreckungsverfahren) จะกำหนดเป็นขั้นตอน ได้แก่ การออกคำสั่งเตือนว่า จะบังคับการ การกำหนดวิธีการบังคับทางปกครอง และการดำเนินการบังคับทางปกครอง นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนประนีประนอมตลอดกระบวนการ จนกระทั่งถึงขั้นตอนการลงมือใช้อำนาจบังคับทางปกครอง โดยกระบวนการที่ถูกกำหนดหลายขั้นตอนเป็นรูปแบบของหลักเกณฑ์ตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG) แต่เมื่อพิจารณาถึงตัวแปรด้านสถานการณ์และระยะเวลาแล้วทำให้ต้องลดรูปแบบของ

หลักเกณฑ์และกระบวนการบังคับทางปกครองลงจากระบบมาตรฐานทั่วไป เป็นรูปแบบของการบังคับทางปกครองที่ไม่จำเป็นต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อเป็นฐานอำนาจซึ่งเรียกว่ากระบวนการบังคับทางปกครองการกระทำเดียว ได้แก่ มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีจำเป็นเร่งด่วน ซึ่งระบุไว้ในกฎหมายว่าด้วยการตำรวจและการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง (Polizei- und Ordnungsrecht) และกฎหมายอื่น ๆ ซึ่งเกี่ยวข้องกับหลักเกณฑ์ในทางสารบัญญัติและกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG)⁴³

การบังคับทางปกครองจึงเป็นเครื่องมือของฝ่ายปกครองในการทำให้คำสั่งทางปกครองบรรลุวัตถุประสงค์โดยกระบวนการบังคับทางปกครอง ที่ประกอบด้วยส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น การออกคำสั่งยึดอายัด หรือขายทอดตลาดเพื่อบังคับการตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และส่วนที่เป็นการลงมือบังคับทางปกครองในทางกายภาพ ซึ่งเป็นการกระทำในทางข้อเท็จจริงที่เป็นปฏิบัติการทางปกครอง ดังนั้น กระบวนการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับของรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVfG) ด้วย ซึ่งการบังคับทางปกครองเป็นการใช้อำนาจของรัฐโดยการลงมือบังคับทางกายภาพโดยตรงต่อประชาชนผู้รับคำสั่งทางปกครอง และเจ้าหน้าที่ของรัฐมีเอกสิทธิ์เหนือสิทธิส่วนบุคคล จึงไม่จำเป็นต้องผ่านกระบวนการพิจารณาของศาลก่อน ฉะนั้น การดำเนินการบังคับทางปกครองต้องอยู่ภายใต้กรอบของหลักนิติรัฐ และต้องมีรากฐานความผูกพันตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองเป็นฐานอำนาจในการบังคับทางปกครอง แนวคิดเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในระยะแรกมีเนื้อหาสาระใกล้เคียงกับการบังคับคดีทางแพ่งตามคำพิพากษาศาลแพ่ง ภายหลังจึงได้ปรากฏแนวคิดเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในกฎหมายระดับมลรัฐ ซึ่งมีบทบาทอย่างมากในฐานะต้นแบบของบทบัญญัติของกฎหมายระดับสหพันธ์รัฐ ต่อมาสหพันธ์รัฐได้ตราบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ ลงวันที่ 27 เมษายน ค.ศ. 1953 ขึ้น โดยวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและสร้างหลักกฎหมายแบบ *duale Vollzugsordnung* โดยแบ่งแยกระหว่างมาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และมาตรการบังคับทางปกครองสำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ จำยอมรับการกระทำ หรือละเว้นการกระทำ

⁴³ เฟิงอ้าง, น.4-6.

3.1.2.5 เงื่อนไขทั่วไปในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองหน่วยงานของรัฐต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญที่กฎหมายกำหนดไว้ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อให้การกระทำทางปกครองชอบด้วยกฎหมาย โดยหลักการทางกฎหมายปกครองที่สำคัญมีดังนี้

(1) การบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครอง

โดยที่คำสั่งทางปกครองเป็นฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อบังคับการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองดังกล่าว สถานะและความคงอยู่ของคำสั่งทางปกครองย่อมมีผลต่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครองด้วย ดังนั้น เงื่อนไขในการบังคับทางปกครองจึงต้องพิจารณาจากลักษณะดังต่อไปนี้ของคำสั่งทางปกครอง ที่เป็นฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

1. คำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับ ในเบื้องต้นจะต้องพิจารณาความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง (Wirksamkeit des Verwaltungsaktes) ตามมาตรา 43 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (Verwaltungsverfahrensgesetz-VwVfG) โดยความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง (Rechtswirksamkeit) สืบเนื่องจากหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ (Rechtssicherheit) ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของหลักนิติรัฐในการรับรองผลทางกฎหมายที่ประชาชนจะได้รับ อันเนื่องมาจากการกระทำที่สอดคล้องกับบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่มีการกระทำนั้น ซึ่งทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อถือและสร้างความมั่นใจในการใช้สิทธิตามที่กำหนดในกฎหมายและตามความต้องการของตนได้ ด้วยเหตุนี้หลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะจึงมีความสำคัญต่อพลเมืองในฐานะหลักกฎหมายพื้นฐานของหลักการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริต (Vertrauensschutz) และรับรองความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครองอย่างใดก็ตาม คำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ได้รับการรับรองให้มีผลบังคับตามกฎหมายได้ตามหลักความมีประสิทธิภาพเพื่อให้เกิดความต่อเนื่องในการปฏิบัติราชการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจอ้างเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายเพื่อยกเลิกคำสั่งทางปกครองได้ เว้นแต่ในกรณีคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมีข้อผิดพลาดร้ายแรงและเห็นประจักษ์ตามที่กำหนดไว้ตามมาตรา 44 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVfG) ซึ่งทำให้คำสั่งทางปกครองดังกล่าวตกเป็นโมฆะ (Nichtigkeit) และไม่มีผลบังคับใด ๆ ในทางกฎหมาย รวมถึงคำสั่งทางปกครองที่ยังไม่มีผลบังคับ เช่น คำสั่งทางปกครองที่กำหนดเงื่อนไขเวลาเริ่มต้น

2. คำสั่งทางปกครองที่สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ สำหรับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ จำยอมรับการกระทำ หรือละเว้นกระทำการ อาจดำเนินการบังคับทางปกครองตามมาตรการที่กำหนดไว้ในกฎหมายได้ เมื่อปรากฏว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่อาจโต้แย้ง หรือเป็นการบังคับทางปกครองในกรณีจำเป็นเร่งด่วน หรือคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมิได้มีการทุเลาการบังคับ ซึ่งอาจแยกพิจารณาคุณสมบัติของคำสั่งทางปกครองที่สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองออกเป็น 2 กรณี ได้แก่ คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะเป็นการสั่งการ (befehlender Verwaltungsakt) กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดข้อปฏิบัติหรือข้อห้าม โดยเป็นการกำหนดให้ผู้รับคำสั่งกระทำการ จำยอมรับการกระทำ หรือละเว้นกระทำการ เช่น คำสั่งระงับการประกอบกิจการพาณิชย์ หรือคำสั่งกำหนดให้ชำระเงิน แต่คำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิหรือยืนยันสิทธิ เช่น การอนุญาตประกอบกิจการพาณิชย์ คำสั่งยืนยันว่าผู้รับคำสั่งเป็นผู้มีสิทธิเลือกตั้ง เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางปกครองโดยตรง เมื่อมีการออกคำสั่งจึงไม่ต้องดำเนินการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวอีกแต่อย่างใด และอีกกรณี คือ คำสั่งทางปกครองต้องไม่อาจโต้แย้งได้ (unanfechtbar) อาจเป็นกรณีบุคคลที่มีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองแสดงเจตนาสละสิทธิอุทธรณ์โต้แย้ง หรือกรณีกฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองมีผลบังคับผูกพันโดยทันที หรือกรณีระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งได้ล่วงพ้นไปโดยไม่มีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งตามมาตรา 70 วรรคหนึ่ง ประโยคที่หนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง (VwGO) กำหนดให้ยื่นอุทธรณ์ภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครอง หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ยื่นอุทธรณ์ภายในระยะเวลาดังกล่าว ย่อมถือว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่อาจโต้แย้งได้อีกต่อไป

ในกรณีที่มีการโต้แย้งคำสั่งทางปกครองนั้นไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับ และถือว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่อาจโต้แย้งได้ (unanfechtbar) ซึ่งการทุเลาการบังคับเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่อาจใช้มาตรการเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ โดยสภาพของการทุเลาการบังคับของคำสั่งทางปกครองนี้ อย่างไรก็ตาม ความไม่อาจโต้แย้งได้ (Unanfechtbarkeit) ของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน มิใช่เงื่อนไขในการออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน (Vollstreckungsanordnung) เพื่อบังคับการตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เนื่องจากตามมาตรา 80 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง (VwGO) กำหนดให้การอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองหรือการฟ้องโต้แย้งคำสั่งทางปกครอง มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ทั้งคำสั่งทางปกครองที่เป็นการก่อตั้งสิทธิ คำสั่งทางปกครองที่พิสูจน์สิทธิ และคำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นคุณและเป็นโทษ ยกเว้นในกรณีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามมาตรา 80 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความปกครอง (VwGO) ได้แก่ (1) คำสั่ง

ทางปกครองที่เป็นการสั่งให้ชำระเงินภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ (2) คำสั่งหรือมาตรการของเจ้าหน้าที่ตำรวจในการบังคับทางปกครองที่ไม่อาจให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งนั้น ๆ ได้ (3) คำสั่งในกรณีอื่น ๆ ตามที่กฎหมายของสหพันธรัฐหรือกฎหมายของมลรัฐบัญญัติไว้ และ (4) กรณีที่จะต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองโดยเร่งด่วนเพื่อประโยชน์สาธารณะหรือเพื่อประโยชน์ที่สำคัญยิ่งกว่า ซึ่งการอุทธรณ์ในกรณีดังกล่าวไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับทางปกครอง หากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินค่าภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ตามมาตรา 80 วรรคสอง ข้อ 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศีกษาปกครอง (VwGO) การอุทธรณ์ย่อมไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เจ้าหน้าที่บังคับการจึงสามารถดำเนินการบังคับทางปกครองได้ทันทีเมื่อออกคำสั่งทางปกครอง⁴⁴

(2) หลักกฎหมายทั่วไปในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

ในการปกครองแบบนิติรัฐ รัฐจะต้องมีวัตถุประสงค์ในการสร้างความชอบธรรมในสังคม (Gerechtigkeit) และการใช้อำนาจรัฐจะต้องอยู่ภายในกรอบของรัฐธรรมนูญและกฎหมายของฝ่ายนิติบัญญัติโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน เสรีภาพ ความชอบธรรม และความมั่นคงแห่งนิติฐานะ โดยที่การบังคับทางปกครองเป็นการใช้กำลังทางกายภาพบังคับเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพโดยตรง ดังนั้น การใช้อำนาจของรัฐในการดำเนินการดังกล่าวจึงต้องสอดคล้องกับการปกครองแบบนิติรัฐ และอยู่ภายใต้บังคับของหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งเป็นองค์ประกอบของหลักนิติรัฐ ดังต่อไปนี้

1. หลักความชอบด้วยกฎหมาย มาตรา 20 วรรคสาม ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (Grundgesetz-GG) กำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติผูกพันต่อกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ และฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการผูกพันต่อกฎหมายและกฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย ซึ่งคำว่า “กฎหมาย (Gesetz)” ตามมาตรา 20 วรรคสาม ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน หมายถึง กฎหมายลายลักษณ์อักษรทั้งกฎหมายตามรูปแบบและกฎหมายตามเนื้อความ ในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับว่าฝ่ายนิติบัญญัติผูกพันต่อกฎหมายและกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายเช่นเดียวกับฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการ ดังนั้น คำว่า “กฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย (Recht)” ในที่นี้จึงหมายความรวมถึงกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญด้วย ทั้งนี้ การที่ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ ต้องผูกพันต่อกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญ ทำให้รัฐธรรมนูญเป็นกฎเกณฑ์ที่มีผลบังคับสูงสุด กฎหมายและกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญย่อมมีผลเป็นโมฆะ ซึ่งหลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครองประกอบด้วยหลักกฎหมาย 2 ประการ ดังนี้

⁴⁴ เฟิงอ้วง, น.8-10.

1.1 หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย (Vorrang des Gesetzes) ฝ่ายปกครองต้องผูกพันต่อกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ และไม่อาจกำหนดกฎเกณฑ์หรือข้อบังคับที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายซึ่งมีสถานะสูงกว่าได้ เช่น การกำหนดระเบียบภายในฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น และมาตรการของเจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องไม่ขัดหรือแย้งกับบทบัญญัติของกฎหมาย รวมถึงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญและการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญด้วย เช่น หลักความเสมอภาค ตามมาตรา 3 ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) โดยในสถานการณ์เช่นเดียวกัน ผู้อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครองจะต้องได้รับการปฏิบัติในลักษณะอย่างเดียวกัน ยกเว้นในกรณีที่เกิดเหตุฉุกเฉินพิเศษ เจ้าหน้าที่บังคับการอาจดำเนินการแตกต่างจากแนวปฏิบัติเดิมได้ และในกรณีที่สถานการณ์แตกต่างกัน ผู้อยู่ในบังคับทางปกครองจะต้องได้รับการปฏิบัติที่แตกต่างกันตามความเหมาะสม นอกจากนี้ การบังคับทางปกครองจะต้องคำนึงถึงหลักการคุ้มครองความเชื่อโดยสุจริตของประชาชน (Vertrauensschutz) รวมทั้งการดำเนินการในทางปกครองจะต้องไม่มีขั้นตอนยุ่งยาก ตรงตามวัตถุประสงค์ และมีความยุติธรรม หากเจ้าหน้าที่บังคับการดำเนินการขัดกับหลักความยุติธรรมย่อมเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

1.2 หลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ (Gesetzesvorbehalt) ฝ่ายปกครองจะกระทำการอันกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ เนื่องจากหลักความชอบด้วยกฎหมายสัมพันธ์กับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง การก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิเสรีภาพของประชาชนจะกระทำได้เมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้อำนาจและดำเนินการตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด โดยเจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องคำนึงถึงหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจในการบังคับทางปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองซึ่งเจ้าหน้าที่บังคับการสามารถเลือกใช้มาตรการทางปกครองได้เฉพาะตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น และไม่อาจสร้างมาตรการบังคับทางปกครองอื่น ๆ ที่มีใช้เพื่อวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดได้ โดยการจำกัดรูปแบบของมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวเป็นไปตามหลัก Numerus-clausus ซึ่งสนับสนุนหลักการคาดการณ์ล่วงหน้า (Voraussehbarkeit) ของการดำเนินการของรัฐอันเป็นการรับประกันและสร้างความเชื่อถือต่อประชาชนว่า รัฐจะดำเนินการที่เป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองเฉพาะตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ซึ่งสอดคล้องกับหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ

อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่บังคับการจะสามารถดำเนินการบังคับทางปกครองได้ เมื่อปรากฏเงื่อนไขในการบังคับทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนดครบถ้วนแล้ว และเจ้าหน้าที่บังคับการมีดุลพินิจตัดสินใจ (Entscheidungsermessen) ว่าจะบังคับการทางปกครองหรือไม่ และจะบังคับการทางปกครองเมื่อไร สำหรับในกรณีที่เจ้าหน้าที่บังคับการต้องตัดสินใจว่าจะบังคับการทาง

ปกครองอย่างไร นั้น ย่อมเป็นดุลพินิจในการเลือกปฏิบัติของเจ้าหน้าที่บังคับการว่า มาตรการบังคับทางปกครองใดในหลาย ๆ มาตรการตามที่กฎหมายกำหนด จะเหมาะสมที่จะกระทำต่อบุคคลใดมากที่สุด โดยในการเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นไปตามหลัก Numerus-clausus ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มิได้กำหนดหลักการทั่วไป แต่จะกำหนดมาตรการที่เป็นไปได้ในทางปฏิบัติเฉพาะกรณี เช่น การยึดอายัดสิ่งหาริมทรัพย์ หรือสิทธิเรียกร้อง การกระทำการแทน การกำหนดค่าปรับบังคับการ การสั่งจำคุกแทนค่าปรับบังคับการ หรือการบังคับทางปกครองโดยตรง

2. หลักความพอสมควรแก่เหตุ เป็นหลักกฎหมายที่มีผลโดยตรงมาจากหลักนิติรัฐ และมีสถานะเป็นหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญ จึงผูกพันโดยตรงต่อการใช้อำนาจของฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ โดยมีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนจากการกระทำของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการใช้อำนาจเกินขอบเขต หลักความพอสมควรแก่เหตุใช้บังคับกับมาตรการของรัฐที่ก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ โดยมาตรการดังกล่าวของรัฐจะต้องมีวัตถุประสงค์ในทางกฎหมายมหาชนและชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้ง เป็นมาตรการที่เหมาะสมและจำเป็น รวมทั้งสอดคล้องกับหลักความได้สัดส่วน มาตรการของรัฐที่ไม่สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น เพื่อให้สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ ในขั้นแรกก่อนที่จะมีการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องพิจารณาว่าอาจใช้วิธีการอื่นเพื่อให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองได้หรือไม่ โดยการใช้วิธีการบังคับทางปกครองจะต้องเป็นมาตรการสุดท้ายที่จะเลือกกระทำ (*ultima ratio*) ซึ่งเจ้าหน้าที่บังคับการต้องใช้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองเท่านั้น และต้องยุติการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เมื่อบรรลุวัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครองนั้นแล้ว นอกจากนี้ มาตรา 9 วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) กำหนดให้ในกรณีที่กฎหมายไม่ได้กำหนดวิธีการบังคับทางปกครองไว้หรือกำหนดวิธีการบังคับทางปกครองไว้หลายวิธีที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครองได้ เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องใช้หรือเลือกใช้วิธีการบังคับทางปกครองที่ก่อให้เกิดผลต่อผู้อยู่ในบังคับทางปกครองและส่วนรวมน้อยที่สุด ซึ่งจะต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นรายกรณี โดยอาจสรุปเกณฑ์ในการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหลักความพอสมควรแก่เหตุได้ดังนี้

2.1 มาตรการที่ใช้จะต้องมีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยกฎหมาย (*legitim*) ในทางกฎหมายมหาชน ซึ่งจะต้องเป็นมาตรการที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น เจ้าหน้าที่บังคับการไม่อาจกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองเองได้

2.2 มาตรการที่ใช้จะถือว่าเหมาะสม (geeignet) เมื่อการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวจะสามารถบรรลุเป้าหมายที่ต้องการได้

2.3 มาตรการที่เหมาะสมนี้จะต้องเป็นมาตรการที่จำเป็น (erforderlich) โดยต้องไม่ปรากฏว่ามีมาตรการอื่นที่กระทบกระเทือนต่อสิทธิของผู้ที่อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองหรือประโยชน์ของส่วนรวมน้อยกว่ามาตรการที่เลือกใช้ดังกล่าว จึงจะถือว่าเป็นมาตรการที่จำเป็น

2.4 มาตรการที่จำเป็นนี้ต้องได้สัดส่วน (angemessen) ซึ่งจะมีการเปรียบเทียบข้อดีข้อเสียระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครองและประโยชน์ที่อาจได้รับการใช้มาตรการดังกล่าว โดยจะต้องพิจารณาประกอบกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งมาตรการบังคับทางปกครองจะต้องสัมพันธ์และได้สัดส่วนกับเป้าหมายหรือผลที่ฝ่ายปกครองต้องการ

3. หลักความแน่นอนชัดเจนเป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งในการดำเนินการบังคับทางปกครอง ซึ่งจะเห็นได้จากบทบัญญัติมาตรา 13 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) กำหนดเกี่ยวกับการออกคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการ (Androhung der Zwangsmitteln) อาจแยกพิจารณาได้ 2 ประการ คือ

3.1 คำสั่งเตือนว่าจะบังคับการจะต้องกำหนดวิธีการบังคับทางปกครองอย่างชัดเจน โดยต้องกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการบังคับทางปกครองที่จะนำมาใช้ ซึ่งวิธีการบังคับทางปกครองจะต้องสอดคล้องและสามารถทำให้เจ้าหน้าที่บังคับการบรรลุผลตามคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานในการบังคับทางปกครองได้ตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ อย่างไรก็ตาม เจ้าหน้าที่บังคับการไม่สามารถกำหนดวิธีการบังคับทางปกครองไว้หลายวิธีเพื่อสามารถเลือกใช้วิธีการบังคับทางปกครองหลายวิธีตามที่กำหนดไว้ได้

3.2 เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวิธีการที่ได้กำหนดไว้ในคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการนั้น และอาจเปลี่ยนแปลงวิธีการบังคับทางปกครองได้เมื่อวิธีการบังคับทางปกครองตามคำสั่งเตือนว่าจะบังคับการเดิมไม่อาจบรรลุความมุ่งหมายที่กำหนดได้หรือไม่มีการปฏิบัติตามที่ได้มีการเตือนไว้

4. หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ (Vollstreckungsbehörde) ตามมาตรา 4 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) แบ่งออกเป็น 2 ประเภท ดังนี้

4.1 หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการเฉพาะ (besondere Vollstreckungsbehörde) ตามมาตรา 4 ข้อ a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

แห่งสหพันธรัฐ (VwVG) หมายถึง หน่วยงานของสหพันธรัฐที่จัดตั้งขึ้นโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแห่งสหพันธรัฐ โดยส่วนใหญ่จะเป็นหน่วยงานภายในกระทรวงต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งในปัจจุบันไม่ปรากฏว่ามีหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการเฉพาะตามมาตรา 4 ข้อ a แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายเฉพาะโดยส่วนใหญ่จะกำหนดหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการไว้แล้ว

4.2 หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการทั่วไป มาตรา 4 ข้อ b แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) กำหนดให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการของกระทรวงการคลังแห่งสหพันธรัฐ (Vollstreckungsbehörde der Bundesfinanzverwaltung) ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการทั่วไป ในกรณีที่กระทรวงมิได้จัดตั้งหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการเฉพาะไว้ ซึ่งบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) มิได้กำหนดเกี่ยวกับเขตอำนาจของเจ้าหน้าที่ไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น เขตอำนาจของเจ้าหน้าที่บังคับการย่อมเป็นไปตามรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVfG) สำหรับกระบวนการในการดำเนินการบังคับทางปกครองนอกเขตอำนาจที่กฎหมายกำหนดของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ (Vollstreckungsbehörde) จะใช้วิธีการขอความช่วยเหลือ (Amtshilfe) จากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งมีเขตอำนาจในพื้นที่นั้น ๆ ตามมาตรา 4 ถึงมาตรา 8 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVfG) เนื่องจากโดยปกติในการบังคับการทางปกครองนอกเขตอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่อาจกระทำได้ ดังนั้น การขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองซึ่งมีเขตอำนาจในพื้นที่ดังกล่าว เป็นหนทางของการเข้าไปภายในองค์กรนั้น ๆ เพื่อใช้อำนาจในการบังคับทางปกครองนอกเขตพื้นที่ โดยการร้องขอความช่วยเหลือดังกล่าวจะกระทำโดยการขอให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มีเขตอำนาจหรือที่เรียกว่า “เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ได้รับการร้องขอ (ersuchte Behörde)” ดำเนินการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของมลรัฐที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ได้รับการร้องขอมีเขตอำนาจ โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ได้รับการร้องขอจะดำเนินการดังกล่าวได้เมื่อมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้อำนาจในการดำเนินการนั้นไว้ และเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ร้องขอไม่ถูกจำกัดโดยผลของกฎหมายที่จะกระทำการดังกล่าว ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ได้รับการร้องขอมิได้รับมอบอำนาจในการดำเนินการดังกล่าวจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ร้องขอผ่านความช่วยเหลือที่ถูกร้องขอ (Amtshilfeersuchen) หรือที่เรียกว่า “การบังคับทางปกครองที่ถูกร้องขอ (Vollstreckungsersuchen)” แต่เป็นการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ได้รับ

การร้องขอ ตามบทบัญญัติของกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของแต่ละมลรัฐ (มาตรา 5 วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG))

อย่างไรก็ตาม กฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองของบางมลรัฐกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในกระบวนการบังคับทางปกครองไว้แตกต่างกัน เช่น มลรัฐ Saarland ให้หน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ (Anordnungsbehörde) เป็นหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ (Vollstreckungsbehörde) ในการบังคับทางปกครองสำหรับหน่วยงานทุกระดับของมลรัฐ องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การปกครองตนเอง และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยอาจได้รับมอบหมายให้ดำเนินการบังคับทางปกครองโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องตามกฎหมายของฝ่ายบริหาร (Verordnung) หรือมลรัฐ Sachsen กำหนดให้เจ้าหน้าที่สรรพากร (Finanzämter) สามารถดำเนินการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอื่นได้

5. หน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ (Anordnungsbehörde) จะมีบทบาทอย่างมากในกระบวนการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เนื่องจากหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ คือ หน่วยงานที่มีสิทธิเรียกร้องให้ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองชำระเงินหรือหน่วยงานที่ออกคำสั่งทางปกครองอันเป็นฐานแห่งการบังคับทางปกครอง ซึ่งในกระบวนการบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน หน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการจะออกคำสั่งบังคับการ (Vollstreckungsanordnung) และส่งไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ (Vollstreckungsbehörde) เพื่อให้ดำเนินการบังคับทางปกครองตามมาตรการบังคับที่กำหนดในคำสั่งบังคับการ โดยหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ (Anordnungsbehörde) อาจเป็นคนละหน่วยงานกับหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ ซึ่งหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการจะเป็นเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการกำหนดเนื้อหาของการบังคับทางปกครอง แต่หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการจะเป็นเจ้าหน้าที่ในส่วนของการปฏิบัติการ และมีหน้าที่ดำเนินการบังคับทางปกครองตามมาตรการวิธีการบังคับทางปกครอง หรือการสั่งให้หยุดการบังคับตามที่หน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการกำหนด ซึ่งหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการผูกพันตามคำสั่งบังคับการดังกล่าว แต่ในกรณีหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการและหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการเป็นหน่วยงานเดียวกัน ก็สามารถสั่งการภายในหน่วยงานให้ดำเนินการบังคับไปได้โดยไม่ต้องออกคำสั่งบังคับการ

6. ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง มาตรา 2 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) จำแนกลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง ออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่

6.1 Selbstschuldner หมายถึง บุคคลที่อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครองโดยตรง

6.2 Haftungsschuldner หมายถึง บุคคลที่อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครองโดยผลของกฎหมาย (ทั้งนี้ไม่รวมถึงข้อสัญญา) เช่น กฎหมายว่าด้วยห้างหุ้นส่วนจำกัด

6.3 Duldungsschuldner หมายถึง บุคคลที่อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง เนื่องจากถูกบังคับให้จ่ายอรรถการกระทำซึ่งอยู่ภายใต้ขอบเขตของการบังคับให้จ่ายอรรถการกระทำในเรื่องนั้น ๆ เท่านั้น

ความสามารถในการเข้าเป็นคู่กรณีในกระบวนการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ผู้เยาว์จะต้องมีผู้แทนโดยชอบธรรมดำเนินการแทน ทั้งนี้ มาตรการบังคับทางปกครองไม่ใช่บังคับหน่วยงานของรัฐและนิติบุคคลที่ใช้อำนาจในทางกฎหมายมหาชน เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น (มาตรา 17 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG))⁴⁵

3.1.2.6 การบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

มาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) กำหนดให้การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินในทางปกครองของสหพันธ์รัฐและนิติบุคคลที่ใช้อำนาจในทางปกครองในระดับสหพันธ์รัฐอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ ยกเว้นข้อพิพาทระหว่างคู่สัญญาทางปกครอง หรือสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงินในทางกฎหมายมหาชนซึ่งก่อตั้งขึ้นจากความสัมพันธ์ในทางกฎหมายอื่นนอกจากกฎหมายปกครองซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม เช่น การใช้สิทธิไล่เบียด (Rückgriff) ของหน่วยงานของรัฐต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก่อให้เกิดความเสียหาย โดยมาตรา 34 ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) กำหนดรับรองการใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐ รวมถึงการใช้สิทธิไล่เบียด (Rückgriff) ของหน่วยงานของรัฐต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก่อให้เกิดความเสียหาย

⁴⁵ เฟิงอ้วง, น.11-19.

ย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ดังนั้น กระบวนการดังกล่าวจึงไม่ควรมีการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน (Leistungsbescheid) อีก

อย่างไรก็ตาม กรณีที่หน่วยงานของรัฐสามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอันเนื่องมาจากความผิดของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั้งในแง่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงแก่ทรัพย์สินของทางราชการ หรือความเสียหายโดยอ้อม ได้แก่ หน่วยงานของรัฐต้องชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแล้วจึงใช้สิทธิไล่เบี่ย (Rückgriff) ต่อเจ้าหน้าที่ดังกล่าวโดยการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เพื่อเรียกคืนค่าเสียหายที่หน่วยงานของรัฐได้ชำระแก่ผู้เสียหาย โดยมาตรา 34 ประโยคที่สอง ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) กำหนดให้การใช้สิทธิไล่เบี่ยดังกล่าวอาจกระทำได้โดยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้น กรณีในทางปฏิบัติดังกล่าวข้างต้นเกี่ยวกับคำสั่งของหน่วยงานของรัฐที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองชดเชยค่าเสียหายซึ่งเป็นความรับผิดชอบภายในหน่วยงานของรัฐจึงไม่อาจดำเนินการบังคับทางปกครองได้

เนื่องจากบทบัญญัติมาตรา 34 ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) ที่บัญญัติให้การใช้สิทธิไล่เบี่ยดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรมเป็นกรณีตามมาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ซึ่งกำหนดยกเว้นไม่นำการบังคับทางปกครองตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่กรณีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ไม่กระทบต่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากร กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม (Sozialversicherungsrecht) การประกันการว่างงาน (Arbeitslosenversicherung) และระเบียบการบริหารงานศาลยุติธรรม (Justizbeibrungsordnung) วัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานของรัฐที่มีต่อประชาชนจะต้องเป็นสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงินตามความสัมพันธ์ในทางกฎหมายมหาชน เช่น การบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินค่าภาษีอากร เงินประกันสังคม ค่าธรรมเนียม ค่าปรับบังคับการ หรือค่าบำรุงต่าง ๆ หรือการบังคับตามสิทธิเรียกร้องเพื่อการชดเชย เช่น ค่าเสียหายในทางปกครอง การเรียกคืนเงินที่จ่ายเกินไป การเรียกคืนลามิครได้ในทางปกครอง ค่าใช้จ่ายในการเข้ากระทำการแทน หรือค่าใช้จ่ายในการบังคับทางปกครองโดยตรง⁴⁶

⁴⁶ เฟิงอ้าง, น.20-21.

(1) กระบวนการในการบังคับทางปกครอง

กระบวนการในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเริ่มต้นจากหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ (Anordnungsbehörde) ซึ่งได้แก่หน่วยงานที่มีสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงินตามความสัมพันธ์ในทางกฎหมายมหาชน ดังนั้น หน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการจะมีฐานะเป็นเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง โดยกระบวนการบังคับทางปกครองเป็นไปตามมาตรา 3 วรรคสี่ แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ซึ่งกำหนดให้เจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองต้องออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน และส่งไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ เพื่อดำเนินการบังคับทางปกครอง ตามมาตรการบังคับที่กำหนดไว้ในคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน โดยคำสั่งบังคับให้ชำระเงินของเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองในกรณีนี้เป็นหนังสือแจ้งระหว่างหน่วยงานของรัฐซึ่งเป็นการดำเนินการภายในฝ่ายปกครองด้วยกันและยังไม่มีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลภายนอกฝ่ายปกครอง ดังนั้น คำสั่งบังคับให้ชำระเงินของเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองจึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง โดยเนื้อหาของคำสั่งบังคับให้ชำระเงินของเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองประกอบด้วยข้อกำหนดมาตรการและวิธีการบังคับทางปกครองซึ่งผูกพันหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการให้ต้องดำเนินการบังคับทางปกครองตามคำสั่งบังคับให้ชำระเงินดังกล่าว

การดำเนินการบังคับตามคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน ได้กำหนดเงื่อนไขไว้ตามมาตรา 3 วรรคสอง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ดังต่อไปนี้

ข้อ a) ต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน อันเป็นฐานอำนาจในการบังคับทางปกครองซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ด้วย โดยคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจน โดยต้องแจ้งเหตุแห่งการชำระเงินและจำนวนเงินที่ต้องชำระด้วย หากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินไม่ชัดเจน เช่น ไม่อาจทราบได้ว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องดำเนินการอย่างไร คำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมไม่มีผลบังคับ นอกจากนี้ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรและแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองทราบด้วย สำหรับคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ย่อมอยู่ภายใต้บังคับของรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ตามมาตรา 3 วรรคสอง ข้อ a) แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) จำกัดเฉพาะการเรียกร้องให้ชำระเงินตามสิทธิเรียกร้องในทางกฎหมายมหาชนเท่านั้น

อนึ่ง การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินภาษีอากรหรือค่าธรรมเนียมต่าง ๆ ตามมาตรา 80 วรรคสอง ข้อ 1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาศีกษาปกครอง (VwGO) ย่อมไม่มีผลเป็นการทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ความไม่อาจโต้แย้งได้ของคำสั่งทางปกครองจึงมิใช่เงื่อนไขของการออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน

ข้อ b) หนี้ตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ต้องถึงกำหนดชำระตามบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว อย่างไรก็ตาม คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินอาจจะออกก่อนที่จะถึงกำหนดชำระได้ แต่จะต้องระบุดำเนินการที่หนี้ถึงกำหนดชำระให้ชัดเจน เพื่อให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะได้ทราบระยะเวลาที่ต้องชำระหนี้อย่างถูกต้อง รวมถึงวันที่จะต้องถูกบังคับตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวหากไม่ชำระเงิน

ข้อ c) เมื่อระยะเวลาที่หนี้ตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินถึงกำหนดชำระได้ล่วงพ้นไปแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งสัปดาห์ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะออกหนังสือเตือนก่อนที่จะออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน ซึ่งการกำหนดให้มีการเตือนในกรณีนี้เป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ และหนังสือเตือนไม่ใช่คำสั่งทางปกครองตามรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVfG) รวมถึงไม่ใช่มาตรการบังคับทางปกครอง แต่เป็นเงื่อนไขในการบังคับทางปกครอง ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีได้หนังสือเตือนก่อนที่จะออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน ย่อมไม่กระทบต่อความมีผลบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และในกรณีมีความจำเป็นเร่งด่วนก็อาจไม่ต้องมีหนังสือเตือนได้ เนื่องจากเป็นเพียงการแจ้งเตือนว่าจะดำเนินการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินที่ได้มีคำสั่งบังคับให้ชำระเงินไปแล้วเท่านั้นมิได้เป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่แต่อย่างใด

ข้อ d) เจ้าหน้าที่บังคับการจะออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน เมื่อระยะเวลาที่หนี้ตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินถึงกำหนดชำระได้ล่วงพ้นไปแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งสัปดาห์ตามมาตรา 3 วรรคสาม แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) เพื่อให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองมีโอกาสใช้ระยะเวลาดังกล่าวในการตัดสินใจว่าจะชำระเงินเพื่อหลีกเลี่ยงการบังคับทางปกครอง ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงินโดยมิได้คำนึงถึงระยะเวลาดังกล่าวย่อมมีผลทำให้คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย และมีผลทำให้การบังคับทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการก่อตั้งสิทธิเรียกร้องเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่

(2) ทรัพย์สินที่อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง

ในระบบกฎหมายเยอรมันแยกการดำเนินการบังคับทางปกครองระหว่างสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์มิใช่เพียงการเป็นทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ได้หรือทรัพย์สินที่เคลื่อนที่ไม่ได้

เท่านั้น แต่ยังพิจารณามูลค่าของทรัพย์สินและการขึ้นทะเบียนเป็นองค์ประกอบด้วย เช่น ที่ดิน รวมถึงอากาศยานและเรือบรรทุกสินค้าถือว่าเป็นอสังหาริมทรัพย์ แม้ว่าอากาศยานและเรือบรรทุกสินค้าจะเป็นทรัพย์สินเคลื่อนที่ได้ก็ตาม สำหรับการบังคับทางปกครองต่ออสังหาริมทรัพย์แยกแหว่งการยึดตัวอสังหาริมทรัพย์และการอายัดสิทธิเรียกร้องเหนืออสังหาริมทรัพย์ด้วย

การบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินครอบคลุมทรัพย์สินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองทั้งหมด โดยทรัพย์สินที่อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครองเป็นไปตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ซึ่งบัญญัติให้นำหลักเกณฑ์ตามประมวลรัษฎากรมาใช้บังคับ และตามมาตรา 320 แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้นำหลักเกณฑ์การบังคับการตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) มาใช้บังคับแก่การบังคับทางปกครองที่มุ่งหมายต่ออสังหาริมทรัพย์โดยอนุโลม

ทรัพย์สินที่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับการอาจแบ่งเป็นอสังหาริมทรัพย์ อสังหาริมทรัพย์ซึ่งรวมถึงอสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียน และสิทธิเรียกร้องเหนืออสังหาริมทรัพย์ หรืออสังหาริมทรัพย์ดังกล่าว ดังนั้น การดำเนินการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สินประเภทใดก่อนนั้น จึงเป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ภายใต้หลักความพอสมควรแก่เหตุและหลักการกระทบต่อสิทธิของประชาชนให้น้อยที่สุดหรือตามบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ

โดยทรัพย์สินที่อาจยึดอายัดได้ต้องเป็นทรัพย์สินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองที่มีอยู่ในปัจจุบัน สำหรับทรัพย์สินที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองที่ได้รับในอนาคต อาจใช้วิธีการอายัดไว้ได้เช่นเดียวกัน อย่างไรก็ตาม มาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 295 แห่งประมวลรัษฎากร ได้กำหนดยกเว้นทรัพย์สินบางประเภทที่ไม่อาจยึดอายัดได้โดยให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) มาใช้โดยอนุโลม ซึ่งอาจเทียบเคียงได้กับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งของไทย เช่น เครื่องใช้ภายในครัวเรือน เครื่องนุ่งห่ม เครื่องอุปโภคบริโภค สัตว์เลี้ยงขนาดเล็ก หรืออุปกรณ์ในการประกอบอาชีพ และสิทธิเรียกร้องที่ไม่อาจอายัดได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) เช่น รายได้จากการประกอบอาชีพ เงินบำเหน็จบำนาญ เงินรางวัลหรือเงินโบนัสไม่เกินที่กฎหมายกำหนด ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องนำมาพิจารณาในการบังคับทางปกครองด้วย

3.1.2.7 วิธีการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากร⁴⁷

เนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินที่เกิดจากมูลหนี้ ตามความสัมพันธ์ในกฎหมายมหาชน เป็นกรณีบุคคลทั่วไปนั้นที่จะต้องชำระให้แก่รัฐตามกฎหมาย การบังคับทางปกครองตามคำสั่งดังกล่าว จึงควรมีวิธีการเช่นเดียวกันกับกฎหมายซึ่งมีลักษณะนิติสัมพันธ์แบบเดียวกัน ดังนั้น ในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงินจึงได้นำวิธีการ บังคับตามประมวลรัษฎากรมาใช้ ซึ่งวิธีการบังคับทางปกครองตามกฎหมายดังกล่าวมีดังนี้

(1) การยึดหรืออายัด

คำสั่งยึดหรืออายัดเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิในทางกฎหมายแพ่งของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง โดยทรัพย์สินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง จะต้องถูกบังคับให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินของ เจ้าหนี้ที่ฝ่ายปกครองและสมประโยชน์ของหน่วยงานที่ประสงค์ให้มีการบังคับทางปกครอง โดยห้าม การยึดหรืออายัดเกินขอบเขต และการยึดหรืออายัดที่ไม่มีวัตถุประสงค์ ซึ่งลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองสามารถโต้แย้งคัดค้านคำสั่งยึดหรืออายัดได้ และขอให้ทุเลาการบังคับทางปกครองเพื่อให้ ความคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีเป็นการชั่วคราวได้

1. หลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการยึดหรืออายัด

1.1 ห้ามยึดหรืออายัดเกินขอบเขต มาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่า ด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) ประกอบกับ มาตรา 281 วรรคสอง แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดห้ามขยายขอบเขตของการยึดหรืออายัด โดยการยึดหรืออายัดต้องครอบคลุมเฉพาะสิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง และ ค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับทางปกครองเท่านั้น โดยจะต้องพิจารณามูลค่าของทรัพย์สินที่ถูกยึด หรืออายัดประกอบกันด้วย หากทรัพย์สินที่ถูกยึดมีมูลค่าไม่แน่นอน เช่น ศิลปวัตถุ เจ้าหน้าที่บังคับ การอายัดทรัพย์สินดังกล่าวทั้งสิ้น เมื่อไม่ปรากฏว่าจะดำเนินการยึดทรัพย์สินอย่างอื่นได้โดยการกระทำ ใดเป็นการยึดหรืออายัดเกินขอบเขตต้องพิจารณาในชั้นการขายทอดตลาด ซึ่งกรณีนี้ถือว่า เป็นการยึด หรืออายัดเกินขอบเขต เช่น เจ้าหน้าที่บังคับการซึ่งเป็นผู้รับจ้างนองอสังหาริมทรัพย์ซึ่งมูลค่าของทรัพย์สิน ที่จ้างนองครอบคลุมมูลหนี้แล้ว แต่ยังคงดำเนินการยึดทรัพย์สินอื่น ๆ อีก อย่างไรก็ตาม การยึดหรือ อายัดที่เกินขอบเขตมิได้ทำให้การยึดหรืออายัดดังกล่าวตกเป็นโมฆะ แต่คู่กรณีมีสิทธิขอให้เพิกถอน การยึดหรืออายัดในส่วนที่เกินขอบเขตทั้งหมดหรือบางส่วน และมีสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่บังคับการ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

⁴⁷ เพิ่งอ้าง, น.22-34.

1.2 ห้ามยึดหรืออายัดที่ไม่มีวัตถุประสงค์ มาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 281 วรรคสาม แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดห้ามการยึดหรืออายัดที่ไม่มีวัตถุประสงค์ เพื่อป้องกันการยึดหรืออายัดสำหรับค่าฤชาธรรมเนียมแต่เพียงอย่างเดียว เนื่องจากการยึดหรืออายัดมีวัตถุประสงค์เพื่อชำระหนี้ซึ่งเป็นสิทธิเรียกร้องในทางปกครอง รวมทั้งค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับทางปกครอง ดังนั้น การยึดหรืออายัดที่กระทำเพื่อชำระค่าฤชาธรรมเนียมในการบังคับทางปกครองแต่เพียงอย่างเดียวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ มาตรการบังคับทางปกครองจะชอบด้วยกฎหมายก็ต่อเมื่อมาตรการดังกล่าวได้สัดส่วนกับจำนวนเงินที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองต้องชำระในท้ายที่สุด เจ้าหน้าที่บังคับการไม่สามารถใช้สิทธิเรียกร้องเพื่อดำเนินการยึดหรืออายัดต่อทรัพย์สินของบุคคลที่สามที่มีได้มีความรับผิดชอบต่อลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองอย่างชัดเจน และมิได้จำเป็นต้องช่วยเหลือลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง

2. รูปแบบการยึดหรืออายัดสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์

2.1 การยึดสังหาริมทรัพย์

การยึดสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการสามารถยึดทรัพย์สินที่พบในความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้ โดยนำทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมาไว้ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่บังคับการ ซึ่งการครอบครองตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 286 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลรัษฎากร อาจจะมีใช้กรณีที่ลูกหนี้มีกรรมสิทธิ์หรือมีความเป็นเจ้าของ เนื่องจากกฎหมายมุ่งหมายให้เจ้าหน้าที่บังคับการปฏิบัติหน้าที่ในสถานการณ์ที่มีข้อจำกัดด้านข้อมูล ระยะเวลา และความเฉพาะเจาะจงด้วยความไม่ลังเล ดังนั้น หากเพียงปรากฏว่าลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้ครอบครองในทางข้อเท็จจริง เจ้าหน้าที่บังคับการก็สามารถดำเนินการยึดหรืออายัดได้ นิติบุคคลหรือสมาคมที่ไม่เป็นนิติบุคคลอาจแสดงความครอบครองโดยผ่านทางตัวแทนหรือผู้แทนขององค์กร โดยตัวแทนหรือผู้แทนจะต้องครอบครองทรัพย์สินดังกล่าวมิใช่เพื่อตนเองแต่ครอบครองเพื่อนิติบุคคลหรือสมาคมที่ไม่เป็นนิติบุคคล

เจ้าหน้าที่บังคับการจะดำเนินการยึดเงิน พันธบัตร หรือทรัพย์สินที่มีราคาตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 286 วรรคสอง แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งกำหนดให้เจ้าหน้าที่บังคับการนำเงิน พันธบัตร หรือทรัพย์สินที่มีราคามาจากความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองตามความสัมพันธ์ในการเก็บรักษาทรัพย์สินในทางปกครอง ซึ่งพันธบัตรในกรณีนี้

นอกจากจะหมายถึงตราสารทางการเงินแล้วยังหมายรวมถึงสมุดเงินฝาก เนื่องจากเป็นหนังสือแสดงสิทธิทางการเงินด้วย สำหรับทรัพย์สินที่มีราคา เช่น ทองคำ อัญมณี เครื่องประดับต่าง ๆ วัตถุโบราณ หรือเครื่องลายคราม

สำหรับการยึดทรัพย์สินที่ไม่ใช่เงินหรือพันธบัตร เจ้าหน้าที่บังคับการจะปล่อยให้อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ต่อไปก็ได้ เมื่อพิจารณาว่าการกระทำเช่นนี้จะไม่เป็นผลเสียแก่การบังคับทางปกครอง ทั้งนี้ ต้องกระทำให้การยึดนั้นเห็นประจักษ์แจ้ง โดยปิดหมายยึด ประทับตราหรือกระทำโดยวิธีอื่นใดตามสมควร เพื่อลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองและบุคคลที่สามทราบว่าทรัพย์สินใดที่อยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง หากหมายยึดหรือตราประทับหลุดลอกออกโดยปราศจากความรู้เห็นหรือความยินยอมของเจ้าหน้าที่บังคับการ ย่อมไม่ถือว่าทรัพย์สินนั้นถูกถอนการยึดแล้ว ทั้งนี้ในการดำเนินการดังกล่าวข้างต้น เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องแจ้งการยึดให้ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองทราบด้วย

การยึดสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น การยึดทรัพย์สินที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองครอบครองร่วมกับบุคคลอื่น หรืออยู่ในความครอบครองของบุคคลที่สามจะชอบด้วยกฎหมาย ก็ต่อเมื่อบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินดังกล่าวร่วมกับลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองหรือบุคคลที่สามได้ให้ความยินยอม และส่งมอบทรัพย์สินดังกล่าวเรียบร้อยแล้ว ตามมาตรา 286 วรรคสี่ แห่งประมวลรัษฎากร หากบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินร่วมกับลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองหรือบุคคลที่สามไม่ให้ความยินยอมและไม่ส่งมอบทรัพย์สินซึ่งอยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการอาจออกคำร้องขอให้ส่งมอบทรัพย์สินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองต่อบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินร่วมกับลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองหรือบุคคลที่สาม แล้วแต่กรณี และดำเนินการบังคับตามคำร้องดังกล่าวได้ สำหรับการครอบครองทรัพย์สินร่วมกันของสามีภรรยาให้สันนิษฐานว่าเป็นการครอบครองของบุคคลเพียงคนเดียว เว้นแต่เป็นทรัพย์สินที่ใช้เฉพาะตัวของบุคคลนั้น แต่ในกรณีที่สามีภรรยาแยกกันอยู่ย่อมไม่อยู่ในข้อสันนิษฐานของกฎหมาย

อำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่บังคับการในขณะดำเนินการยึดทรัพย์สิน เจ้าหน้าที่บังคับการที่ได้รับคำสั่งบังคับให้ชำระเงินเป็นหนังสือจากเจ้าหน้าที่แห่งการบังคับทางปกครองสามารถดำเนินการยึดทรัพย์สินดังกล่าวได้ หากเจ้าหน้าที่บังคับการที่ได้รับคำสั่งบังคับให้ชำระเงินมีเขตอำนาจตามกฎหมายที่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองดังกล่าวด้วย โดยตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐธรรมนูญด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 287 แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้เจ้าหน้าที่บังคับการมีอำนาจสั่งให้เปิดประตูหรือตู้เก็บของที่ปิดล็อกอยู่ หรือเข้าตรวจค้นสถานที่ใด ๆ ของลูกหนี้

แห่งการบังคับทางปกครองเท่าที่จำเป็น แต่ในกรณีที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองขัดขวางหรือไม่ยอมให้เข้าตรวจค้นหรือไม่ยอมอยู่ด้วยในขณะตรวจค้น เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องขอหมายค้นจากศาลแขวงในเขตพื้นที่นั้นเสียก่อน จึงจะสามารถเข้าตรวจค้นโดยปราศจากความยินยอมของลูกหนี้ได้ และต้องแจ้งหมายค้นก่อนที่จะเข้าทำการตรวจค้น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องนำผู้บรรลุนิติภาวะจำนวน 2 คน หรือข้าราชการท้องถิ่น หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจหนึ่งคนไปเป็นพยาน ในระหว่างการตรวจค้นด้วย สำหรับการเข้ากำลังเข้าปราบปรามต้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ตำรวจ ในกรณีเจ้าหน้าที่บังคับการจะดำเนินการยึดอายัดทรัพย์สินในเวลากลางคืน วันอาทิตย์ หรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ได้ ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ ตามมาตรา 289 แห่งประมวลรัษฎากร และเมื่อการดำเนินการยึดทรัพย์สินเสร็จสิ้นแล้ว เจ้าหน้าที่แห่งการบังคับทางปกครองจะเป็นผู้รับจำนำทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่ง (Bürgerliches Gesetzbuch-BGB) ทั้งนี้ การที่เจ้าหน้าที่บังคับการขอร้องด้วยวาจาให้ผู้ที่ถูกบังคับทางปกครองกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งด้วยความสมัครใจ เช่น เปิดประตูบ้านหรือเปิดตู้เก็บของ หรือแจ้งข้อมูลเกี่ยวกับการยึดอายัดแก่ผู้ที่ถูกบังคับทางปกครองด้วยวาจา ซึ่งการขอร้องหรือการแจ้งข้อมูลด้วยวาจาดังกล่าวของเจ้าหน้าที่บังคับการเป็นส่วนหนึ่งของกระบวนการบังคับทางปกครองที่ต้องถูกบันทึกไว้ในรายงานการบังคับทางปกครอง (Niederschrift) ด้วย และหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ อาจส่งสำเนารายงานการบังคับทางปกครองดังกล่าวทางไปรษณีย์ก็ได้ เมื่อผู้ที่ถูกบังคับทางปกครองร้องขอเอกสารเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ตามมาตรา 290 แห่งประมวลรัษฎากร โดยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการส่งสำเนารายงานการบังคับทางปกครองเป็นเพียงระเบียบปฏิบัติย่อมไม่กระทบต่อความมีผลบังคับของการบังคับทางปกครอง และในกรณีที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากกระบวนการบังคับทางปกครองดังกล่าวก็อาจใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายตามหลักความรับผิดชอบในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ นอกจากนี้ มาตรา 291 แห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้เจ้าหน้าที่บังคับการต้องทำรายงานการบังคับทางปกครองซึ่งประกอบด้วยเวลาและสถานที่ วัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครอง ชื่อผู้ถูกบังคับทางปกครองและเจ้าหน้าที่บังคับการที่ดำเนินการบังคับทางปกครอง ซึ่งรายงานการบังคับทางปกครองเป็นเอกสารของทางราชการ ผู้ปลอมแปลงรายงานการบังคับทางปกครอง หรือแจ้งข้อมูลอันเป็นเท็จย่อมกระทำความผิดทางอาญา

อย่างไรก็ตาม ในการดำเนินการของเจ้าหน้าที่บังคับการในขั้นตอนการสืบทรัพย์เกี่ยวกับการคุ้มครองและอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่บังคับการ ซึ่งแม้จะไม่ปรากฏบทบัญญัติของกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญที่กำหนดหลักเกณฑ์ในลักษณะดังกล่าวไว้ แต่เนื่องจากในระบบกฎหมายเยอรมันให้ความสำคัญกับหลักความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของฝ่ายปกครอง และหลักความมีประสิทธิภาพของการกระทำของฝ่าย

ปกครองอันเป็นการสร้างความน่าเชื่อถือต่อคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น หน่วยงานของรัฐซึ่งครอบครองทรัพย์สินของผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะอยู่ภายใต้การบังคับทางปกครองจึงต้องดำเนินการตามที่ได้รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่บังคับการเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สินของผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งการให้ความร่วมมือหรือความช่วยเหลือในการปฏิบัติราชการทางปกครองย่อมเป็นไปตามรัฐบัญญัติว่าด้วยวิธีพิจารณาเรื่องทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ด้วย

2.2 การยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์

การยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 322 แห่งประมวลรัษฎากร เจ้าหน้าที่สามารถเลือกกระทำได้ 3 วิธี ดังนี้

วิธีที่ 1 การยึดมาเป็นทรัพย์ที่จะถูกบังคับจำนอง หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการสามารถนำสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ที่ยึดมาเป็นทรัพย์ที่จะถูกบังคับจำนองได้โดยดำเนินการแจ้งให้เจ้าพนักงานทะเบียนบันทึกการจำนองไว้ในทะเบียนของทรัพย์แต่ละประเภทดังกล่าว โดยมีหน่วยงานบังคับทางปกครองเป็นผู้รับจำนองตามประมวลกฎหมายแพ่ง (BGB)

วิธีที่ 2 การยึดเพื่อขายทอดตลาด การยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด แตกต่างจากการยึดสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด เนื่องจากหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการไม่มีอำนาจดำเนินการยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาดได้เอง แต่จะต้องยื่นคำขอต่อศาลแขวง ให้ออกคำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด โดยศาลจะต้องส่งคำสั่งยึดดังกล่าวให้ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองและเจ้าพนักงานทะเบียนเพื่อบันทึกการยึดลงในทะเบียนของทรัพย์แต่ละประเภทดังกล่าว จากนั้นศาลแขวงจะเป็นผู้ดำเนินการขายทอดตลาดเอง โดยมีวิธีการเช่นเดียวกับการขายทอดตลาดสังหาริมทรัพย์

วิธีที่ 3 การยึดมาใช้เพื่อประโยชน์ของฝ่ายปกครอง หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการสามารถยื่นคำขอให้ศาลแขวงมีคำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์มาใช้ประโยชน์ของฝ่ายปกครองและแต่งตั้งผู้ดูแลทรัพย์สินหนึ่งคนโดยให้มีอำนาจในการจัดการดูแลและใช้ประโยชน์สังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ที่ยึดมา เช่น ขอให้ศาลแขวงมีคำสั่งยึดที่ดินแปลงหนึ่งและให้อำนาจหน่วยงานของรัฐสามารถนำที่ดินดังกล่าวออกให้เช่า เพื่อนำเงินมาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครอง โดยหน่วยงานของรัฐดังกล่าวมีฐานะเป็นผู้ให้เช่าตามบทบัญญัติของกฎหมาย

โดยทั่วไปสำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีอำนาจบังคับการจะเป็นผู้มีอำนาจลงมือบังคับทางปกครองเกี่ยวกับการยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ โดยมี

กระบวนการบังคับคดีเช่นเดียวกับกรณีที่เอกชนเป็นเจ้าของนี้ จึงอาจอนุมานให้นำหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับคดีทางแพ่งมาใช้บังคับได้ อย่างไรก็ตาม การดำเนินการบังคับทางปกครองต่อสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ในกรณีดังกล่าวมีลักษณะพิเศษ ดังนี้

หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ (Vollstreckungsbehörde) จะต้องดำเนินการตามคำขอของเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง ซึ่งคำขอดังกล่าวไม่อยู่ภายใต้การตรวจสอบของสำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีอำนาจบังคับการ แต่จะต้องปรากฏเงื่อนไขแห่งการบังคับคดี ตามที่กฎหมายกำหนด

การยึดมาขายทอดตลาดและการยึดมาใช้ประโยชน์ เป็นมาตรการสำคัญลำดับรองที่จะนำมาใช้เมื่อปรากฏอย่างชัดเจนว่าการบังคับชำระหนี้ไม่อาจสำเร็จได้โดยการยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์มาเป็นทรัพย์ที่จะถูกบังคับจำนอง โดยหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการอาจยื่นคำร้องเพื่อยึดมาขายทอดตลาดหรือยึดมาใช้ประโยชน์ แล้วแต่กรณี อย่างไรก็ตาม เจ้าหนี้ที่บังคับการอาจละเว้นไม่ดำเนินการยึดมาขายทอดตลาดหรือยึดมาใช้ประโยชน์เนื่องจากบทบัญญัติของกฎหมายมุ่งเน้นการดำเนินการที่กระทบต่อสิทธิของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองให้น้อยที่สุดและสร้างความสมดุลในการคุ้มครองสิทธิของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองและเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง

ในการขายทอดตลาดไม่จำเป็นต้องมีฐานอำนาจในการบังคับให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องจ่ายอัมรับการกระทำเพื่อการดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์ที่จะถูกบังคับจำนองอีก

สำหรับสถานะของคำร้องขอให้บังคับการทางปกครองหรือคำร้องของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการในการยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ มาเป็นทรัพย์ที่จะถูกบังคับจำนองที่ยื่นต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีเขตอำนาจ ศาลปกครองสูงสุดแห่งสหพันธรัฐเห็นว่าเป็นคำร้องขอให้ดำเนินการในระหว่างเจ้าหนี้ที่ด้วยกัน แต่ศาลภาษีอากรสูงสุดแห่งสหพันธรัฐเห็นว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ตามความเห็นของศาลภาษีอากรสูงสุดแห่งสหพันธรัฐดังกล่าวย่อมทำให้ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมีสิทธิที่จะโต้แย้งคัดค้านคำร้องทั้งสองกรณีดังกล่าว เนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครอง อย่างไรก็ตาม มาตรา 322 วรรคสาม ประโยคที่สามแห่งประมวลรัษฎากร กำหนดให้สำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีอำนาจบังคับการไม่มีอำนาจตรวจสอบคำร้องขอให้บังคับการทางปกครองหรือคำร้องของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการดังกล่าว หากคำร้องขอให้บังคับการทางปกครองหรือคำร้องของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการมีสถานะเป็นคำสั่งทางปกครองตามคำพิพากษาของศาลภาษีอากรสูงสุดแห่งสหพันธรัฐ แต่สำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีอำนาจบังคับการกลับไม่มีอำนาจตรวจสอบคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ย่อมถือว่าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการยื่นคำร้องที่ไม่อาจบังคับได้ต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีเขต

อำนาจ ซึ่งอาจเกิดปัญหาในทางปฏิบัติ เช่น คำสั่งทางปกครองจะต้องมีการแจ้งให้คู่กรณีทราบก่อน จึงจะมีผลบังคับ หากมีการแจ้งคำสั่งของหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการเพื่อยึดมาเป็นทรัพย์สินที่จะถูกจำนองต่อลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองก่อนที่จะแจ้งต่อสำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีอำนาจบังคับการ ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองอาจใช้โอกาสดังกล่าวทำให้ทรัพย์สินที่จะถูกบังคับจำนองเสื่อมค่า หรือทำให้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวไม่อาจสำเร็จได้ ซึ่งในปัจจุบัน ศาลภาษีอากรสูงสุดแห่งสหพันธรัฐยังไม่มีแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาในการเยียวยาลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองจากคำสั่งทางปกครอง (คำร้องขอให้ยึดมาเป็นทรัพย์สินที่จะถูกบังคับจำนอง) ที่ถูกประกาศว่าเป็นโมฆะในภายหลัง

2.3 การอายัดสิทธิเรียกร้อง

สิทธิเรียกร้องให้ชำระเงิน การอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินอาจกระทำได้โดยหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการออกคำสั่งอายัดเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองและบุคคลที่สามซึ่งเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง ตามมาตรา 309 แห่งประมวลรัษฎากร โดยกำหนดห้ามลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองกระทำการใด ๆ อันมีผลกระทบต่อสิทธิเรียกร้องดังกล่าว และห้ามบุคคลที่สามซึ่งเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองชำระเงินแก่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง แต่ให้ชำระเงินดังกล่าวแก่หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการแทน และแจ้งลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองห้ามรับการชำระหนี้จากลูกหนี้ที่ถูกอายัดแล้วของตน คำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินที่ไม่ปรากฏลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการย่อมทำให้คำสั่งอายัดดังกล่าวตกเป็นโมฆะ ซึ่งหมายรวมถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการไม่มีอำนาจตามกฎหมายด้วย

ในกรณีที่สิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมีการจำนองเป็นประกัน เจ้าหน้าที่บังคับการต้องดำเนินการยึดหลักฐานการจำนองมาจากลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองด้วย หากลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองไม่มีหลักฐานเช่นว่านี้ เจ้าหน้าที่บังคับการต้องแจ้งคำสั่งอายัดสิทธิจำนองไปยังเจ้าหน้าที่ทะเบียนอสังหาริมทรัพย์เพื่อให้จดแจ้งการอายัดไว้ในทะเบียนทรัพย์สินที่จำนอง และหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการสามารถดำเนินการบังคับตามสิทธิจำนองได้เสมือนกับเป็นเจ้าของสิทธิจำนองเอง ในกรณีที่ลูกหนี้จำนองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองไม่ยอมชำระหนี้โดยสมัครใจ หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการต้องไปฟ้องคดีต่อศาลแขวงให้บังคับตามสิทธิจำนองที่อายัดมาได้ แต่หากสิทธิจำนองที่อายัดมานั้น ยังไม่ถึงกำหนดชำระ หรืออยู่ภายใต้เงื่อนไขบางอย่างที่ยังไม่เกิดขึ้น หรือการบังคับตามสิทธิจำนองนั้นเป็นไปได้ยาก หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการมีสิทธิใช้มาตรการอื่นเพื่อให้ได้เงินมาชำระหนี้ เช่น การจำหน่ายสิทธิจำนองดังกล่าว

สิทธิเรียกร้องให้ส่งมอบสิ่งของ วิธีการอายัดให้ใช้วิธีเดียวกับการอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงิน และเมื่อหน่วยงานบังคับทางปกครองได้รับมอบสิ่งของจากบุคคลภายนอกแล้วให้นำไปขายทอดตลาด เช่นเดียวกับของที่ได้มาโดยการยึด

การอายัดสิทธิจำนำ กรณีที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมีสิทธิเรียกร้องซึ่งลูกหนี้ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้นำทรัพย์สินมาวางเป็นประกันการชำระหนี้ การยึดทรัพย์สินที่นำมาวางเป็นประกันการชำระหนี้ย่อมครอบคลุมถึงสิทธิจำนำเหนือทรัพย์สินที่ถูกยึดด้วย โดยขอบเขตของการอายัดสิทธิจำนำครอบคลุมทรัพย์สินที่จำนำทั้งหมด รวมถึงการนำทรัพย์สินที่จำนำออกขายทอดตลาดด้วย โดยการอายัดสิทธิจำนำทำให้เจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมีความชอบด้วยกฎหมายและมีสิทธิเหนือกว่าบุคคลภายนอกในการดำเนินการกับทรัพย์สินที่ถูกยึด

สำหรับลำดับแห่งบุริมสิทธิในการรับชำระหนี้ของเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองขึ้นอยู่กับลำดับก่อนหลังของการเข้าเป็นเจ้าหนี้เหนือทรัพย์สินที่ถูกจำนำดังกล่าว เนื่องจากเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองที่มีสิทธิจำนำตามสัญญาหรือสิทธิจำนำตามกฎหมายย่อมมีสถานะเท่าเทียมกับเจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองจากการอายัดสิทธิจำนำ ดังนั้น สิทธิจำนำที่มีอยู่ก่อนย่อมมีบุริมสิทธิเหนือสิทธิจำนำที่เกิดขึ้นใหม่ อนึ่ง สิทธิจำนำที่เกิดขึ้นใหม่จะมีบุริมสิทธิเหนือสิทธิจำนำที่มีอยู่ก่อนได้ ก็ต่อเมื่อมีข้อกำหนดในสัญญาระบุชัดเจน

การอายัดสิทธิจำนำจะหมดสิ้นไปเมื่อมีการถอนการอายัดสิทธิจำนำเหนือทรัพย์สินที่ถูกจำนำดังกล่าว หรือทรัพย์สินที่ถูกจำนำถูกถอนจำนำโดยเหตุอื่น ๆ เช่น บุคคลที่สามมีสิทธิเหนือกว่า ทั้งนี้ ในกรณีที่มีการยึดทรัพย์สินพร้อมกับการอายัดสิทธิจำนำเหนือทรัพย์สินดังกล่าว การเพิกถอนการยึดทรัพย์สินที่ถูกจำนำโดยเจ้าหนี้ที่บังคับการหรือศาลมิได้เป็นการทำให้การอายัดสิทธิจำนำเหนือทรัพย์สินที่ถูกยึดดังกล่าวสิ้นผลบังคับ แต่การอายัดสิทธิจำนำจะสิ้นผลบังคับเมื่อเจ้าหนี้ที่บังคับการคืนทรัพย์สินที่ถูกจำนำให้แก่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง หรือปรากฏว่าทรัพย์สินที่ถูกจำนำอยู่ในความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองโดยไม่มีหมายยึดอายัดบนทรัพย์สินดังกล่าว แต่ต้องมิใช่กรณีที่หมายยึดอายัดทรัพย์สินหลุดลอกออกโดยปราศจากความรู้เห็นหรือความยินยอมของเจ้าหนี้ที่บังคับการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) การขายทอดตลาด

การขายทอดตลาดเป็นการดำเนินการขั้นที่สองของการบังคับทางปกครอง เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองไม่อาจชำระหนี้ได้ในความเป็นจริง โดยหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการต้องออกคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรให้เจ้าหนี้ที่บังคับการนำทรัพย์สินที่ยึดมาไปขายทอดตลาด ยกเว้นทรัพย์สินที่ยึดมาเป็นตัวเงินให้หักเงินดังกล่าวชำระหนี้แก่เจ้าหนี้แห่งการบังคับทางปกครองตามจำนวนที่เป็นหนี้ آنอยู่ ตามมาตรา 296 แห่งประมวลรัษฎากร แต่ในกรณีที่ต้องมีการ

ขายทอดตลาด เจ้าหน้าที่บังคับการสามารถดำเนินการขายทอดตลาดได้ภายหลังจากการยึดทรัพย์มาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งสัปดาห์ เว้นแต่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองจะแสดงความยินยอมให้ขายทอดตลาดได้ก่อนหน้านั้น หากลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองไม่ให้ความยินยอมในการขายทอดตลาด เจ้าหน้าที่บังคับการอาจดำเนินการขายทอดตลาดโดยปราศจากความยินยอมได้เมื่อปรากฏเหตุแห่งความชอบด้วยวัตถุประสงค์เป็นพิเศษ เช่น การเก็บรักษาทรัพย์เป็นเวลานานจะทำให้ทรัพย์ดังกล่าวเสื่อมราคาหรือมีค่าใช้จ่ายสูงในการเก็บรักษา หรือการขายทอดตลาดในระยะเวลาดังกล่าวจะทำให้ได้รับผลกำไรมากขึ้น ตามมาตรา 298 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลรัษฎากร

โดยเจ้าหน้าที่บังคับการจะกำหนดวัน เวลา และสถานที่ประมูลและต้องประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไป ซึ่งเจ้าหน้าที่บังคับการอาจร้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจให้อยู่ร่วมด้วยในการดำเนินการขายทอดตลาดก็ได้ ตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 298 วรรคสอง แห่งประมวลรัษฎากร โดยลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองสามารถเข้าร่วมการประมูลราคาได้ แต่บุคลากรสังกัดหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการไม่อาจเข้าร่วมการประมูลราคาได้ สัญญาซื้อขายเกิดขึ้นทันทีเมื่อเจ้าหน้าที่เคาะไม้ขายให้แก่ผู้ที่เสนอราคาสูงสุด ซึ่งราคาที่ชนะการประมูลต้องเป็นราคาที่ไม่ต่ำกว่ากึ่งหนึ่งของราคาปกติตามท้องตลาด สำหรับเครื่องเงินหรือเครื่องทองห้ามขายต่ำกว่าราคาเงินหรือราคาทอง ณ เวลานั้น ตามมาตรา 5 วรรคหนึ่ง แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ประกอบกับมาตรา 300 แห่งประมวลรัษฎากร ซึ่งทรัพย์สินที่ทำการประมูลจะถูกส่งมอบก็ต่อเมื่อผู้ชนะการประมูลราคาชำระเป็นเงินสดเท่านั้น นอกจากนี้ อาจมีการขายทรัพย์สินด้วยวิธีอื่นนอกจากการขายทอดตลาด ตามมาตรา 305 แห่งประมวลรัษฎากร เช่น การทำสัญญาซื้อขาย ซึ่งการออกคำสั่งให้ทำสัญญาซื้อขายย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองหรือการขายทอดตลาดทางอินเทอร์เน็ต ซึ่งกระทรวงการคลังแห่งสหพันธ์รัฐ (Bundesfinanzverwaltung) เป็นผู้รับผิดชอบดำเนินการขายทอดตลาดทางอินเทอร์เน็ต โดยภายในกำหนดระยะเวลาเสนอราคา ผู้ที่ประสงค์จะซื้อทรัพย์สินที่มีการขายทอดตลาดสามารถส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์เสนอราคามาได้ ผู้ที่เสนอราคาสูงสุดย่อมเป็นผู้ชนะการประมูลราคา ทั้งนี้ ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองสามารถอุทธรณ์คัดค้านการขายทอดตลาดตามกระบวนการวิธีพิจารณาตามประมวลรัษฎากรได้

จากการศึกษางานวิจัยของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีดังกล่าวข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า การบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) มาตรา 1 กำหนดให้การบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่

กำหนดให้ชำระเงินในทางปกครองของสหพันธรัฐและนิติบุคคลที่ใช้อำนาจในทางปกครองในระดับสหพันธรัฐ อยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ ยกเว้นข้อพิพาทระหว่างคู่สัญญาทางปกครอง หรือสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงินในทางกฎหมายมหาชน ที่ก่อตั้งขึ้นจากความสัมพันธ์ในทางกฎหมายอื่นนอกจากกฎหมายปกครองซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม และกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) มาตรา 34 กำหนดรับรองการใช้สิทธิเรียกร้องค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐ รวมถึงการใช้สิทธิไล่เบียด (Rückgriff) ของหน่วยงานของรัฐต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ในปัจจุบันถึงแม้ว่าหน่วยงานของรัฐสามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอันเนื่องมาจากการความผิดของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง กรณีก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงแก่ทรัพย์สินของทางราชการ หรือความเสียหายโดยอ้อม เช่น การใช้สิทธิไล่เบียดต่อเจ้าหน้าที่ แต่กฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) มาตรา 34 ประโยคที่สอง กำหนดให้การใช้สิทธิไล่เบียดดังกล่าวอาจกระทำได้โดยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้น คำสั่งของหน่วยงานของรัฐที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองชดเชยค่าเสียหายซึ่งเป็นความรับผิดชอบภายในหน่วยงานของรัฐจึงไม่อาจดำเนินการบังคับทางปกครองได้ อย่างไรก็ตาม การบังคับทางปกครองตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) ไม่กระทบต่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากร หรือกฎหมายอื่น ๆ ที่มีวัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ตามความสัมพันธ์ในทางกฎหมายมหาชน เช่น การบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินค่าภาษีอากร เงินประกันสังคม ค่าธรรมเนียม หรือการบังคับตามสิทธิเรียกร้องเพื่อการชดเชย เช่น ค่าเสียหายในทางปกครอง การเรียกคืนเงินที่จ่ายเกินไป หรือการเรียกคืนลามิควร์ได้ในทางปกครอง

การบังคับทางปกครองของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีหน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการดำเนินการบังคับทางปกครอง 2 ประเภท คือ หน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่แห่งการบังคับทางปกครอง และหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ ทั้งนี้ หน่วยงานดังกล่าวอาจเป็นหน่วยงานเดียวกันก็ได้ โดยหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการมีหน้าที่ปฏิบัติการตามคำสั่งบังคับให้ชำระเงินของเจ้าหน้าที่ โดยแบ่งออก 2 หน่วยงานย่อย คือ หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการเฉพาะ คือ หน่วยงานภายในกระทรวงต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานในการบังคับทางปกครองที่จัดตั้งขึ้นโดยความเห็นชอบของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแห่งสหพันธรัฐ และหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการทั่วไป คือ หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการของกระทรวงการคลังแห่งสหพันธรัฐ ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการในกรณีที่หน่วยงานของรัฐมิได้จัดตั้งหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับเฉพาะไว้

ก่อนที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการบังคับทางปกครองต้องมีหนังสือเตือนโดยกำหนดระยะเวลาในการปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาตามหนังสือเตือน เจ้าหน้าที่จะยืนยันการใช้มาตรการบังคับทางปกครองอีกครั้ง และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้แจ้งยืนยันมาตรการบังคับทางปกครองแล้ว หากผู้รับคำสั่งทางปกครองยังเพิกเฉย เจ้าหน้าที่จึงจะเริ่มบังคับทางปกครองตามมาตรการที่แจ้งไว้ในหนังสือเตือน โดยกระบวนการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เริ่มต้นจากหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ (เจ้าหน้าที่ตามความสัมพันธ์ในทางกฎหมายมหาชน) ออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน และส่งไปยังหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ เพื่อดำเนินการบังคับทางปกครองตามมาตรการบังคับที่กำหนดไว้ในคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน ซึ่งคำสั่งบังคับให้ชำระเงินที่เป็นหนังสือแจ้งระหว่างหน่วยงานของรัฐไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง

รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (VwVG) มาตรา 5 กำหนดให้นำบทบัญญัติของประมวลรัษฎากรมาใช้บังคับแก่กระบวนการบังคับทางปกครอง ซึ่งหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการยึดอายัด การขายทอดตลาด หรือการจับกุมตามประมวลรัษฎากรส่วนใหญ่นำมาจากประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) ในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดี ที่นำมาบัญญัติให้ชัดเจนและเหมาะสมกับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่บังคับการ โดยคำสั่งยึดหรืออายัดเป็นคำสั่งทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิในทางกฎหมายแพ่งของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองจึงสามารถโต้แย้งคัดค้านคำสั่งยึดหรืออายัดได้ และขอให้ทุเลาการบังคับทางปกครองเพื่อให้ความคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีเป็นการชั่วคราวได้

การยึดสังหาริมทรัพย์ที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการสามารถยึดทรัพย์สินที่พบในความครอบครองของลูกหนี้ได้ โดยนำทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมาไว้ในความครอบครองของเจ้าหน้าที่บังคับการ ซึ่งทรัพย์สินที่อยู่ในครอบครองของลูกหนี้นั้นอาจจะมีทรัพย์สินที่มีกรรมสิทธิ์หรือเป็นเจ้าของก็ได้ ซึ่งกฎหมายต้องการให้เจ้าหน้าที่บังคับการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ลังเล ในสถานการณ์ที่มีข้อจำกัดด้านข้อมูล ระยะเวลา และความเฉพาะเจาะจง ดังนั้น หากเพียงปรากฏว่าลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้ครอบครองในทางข้อเท็จจริง เจ้าหน้าที่บังคับการก็สามารถดำเนินการยึดหรืออายัดได้ และในการยึดเงิน พันธบัตร หรือทรัพย์สินที่มีราคา รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐ (VwVG) มาตรา 5 วรรคหนึ่ง ประกอบประมวลรัษฎากร มาตรา 286 วรรคสอง กำหนดให้เจ้าหน้าที่บังคับการนำเงิน พันธบัตร หรือทรัพย์สินที่มีราคา ได้แก่ ตราสารทางการเงิน สมุดเงินฝาก ทองคำ อัญมณี เครื่องประดับต่าง ๆ และวัตถุโบราณ มาจากความครอบครองของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้ แต่การยึดทรัพย์สินที่ไม่ใช่เงินหรือพันธบัตร

เจ้าหน้าที่บังคับการจะปล่อยให้อยู่ในความครอบครองของลูกหนี้ต่อไปก็ได้ เมื่อพิจารณาว่าการกระทำเช่นนี้จะไม่เป็นผลเสียแก่การบังคับทางปกครอง ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่บังคับการต้องทำการยึดทรัพย์สินนั้นโดยปิดหมายยึด ประทับตรา หรือกระทำโดยวิธีอื่นใดตามสมควร เพื่อให้ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองและบุคคลที่สามทราบว่าทรัพย์สินนั้นอยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง

การยึดทรัพย์สินที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองครอบครองร่วมกับบุคคลอื่นหรืออยู่ในความครอบครองของบุคคลที่สามจะชอบด้วยกฎหมาย ก็ต่อเมื่อบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินนั้นร่วมกับลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองหรือบุคคลที่สาม ได้ให้ความยินยอมและส่งมอบทรัพย์สินดังกล่าวเรียบร้อยแล้ว หากบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินร่วมกับลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองหรือบุคคลที่สามไม่ให้ความยินยอมและไม่ส่งมอบทรัพย์สินซึ่งอยู่ภายใต้การบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่บังคับการอาจออกคำร้องขอให้ส่งมอบทรัพย์สินของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองต่อบุคคลที่ครอบครองทรัพย์สินร่วมกับลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองหรือบุคคลที่สาม และดำเนินการบังคับตามคำร้องดังกล่าวได้ สำหรับการครอบครองทรัพย์สินร่วมกันของสามีภรรยาให้สันนิษฐานว่าเป็นการครอบครองของบุคคลเพียงคนเดียว เว้นแต่เป็นทรัพย์สินที่ใช้เฉพาะตัวของบุคคลนั้น

เจ้าหน้าที่บังคับการมีอำนาจสั่งให้เปิดประตูหรือตู้เก็บของที่ปิดล็อกอยู่ หรือเข้าตรวจค้นสถานที่ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองตามที่จำเป็น แต่ในกรณีที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองขัดขวางหรือไม่ยอมให้เข้าตรวจค้นหรือไม่อยู่ด้วยในขณะตรวจค้น เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องขอหมายค้นจากศาลแขวงในเขตพื้นที่นั้นเสียก่อน จึงจะสามารถเข้าตรวจค้นโดยปราศจากความยินยอมของลูกหนี้ได้ และต้องแจ้งหมายค้นก่อนที่จะเข้าทำการตรวจค้น นอกจากนี้ เจ้าหน้าที่บังคับการจะต้องนำบุคคลตามที่กฎหมายกำหนดไปเป็นพยานในระหว่างการตรวจค้นด้วย รวมทั้งอาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ตำรวจในการตรวจค้นก็ได้ อย่างไรก็ตาม การยึดอายัดทรัพย์สินในเวลากลางคืน วันอาทิตย์ หรือวันหยุดนักขัตฤกษ์ จะทำได้ก็ต่อเมื่อได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากหัวหน้าหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ และเมื่อดำเนินการยึดทรัพย์สินเสร็จสิ้นแล้ว เจ้าหน้าที่แห่งการบังคับทางปกครองจะเป็นผู้รับจำนำทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายแพ่ง สำหรับกรณีที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินของผู้รับคำสั่งทางปกครองไว้ หน่วยงานของรัฐนั้นต้องดำเนินการเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองกับทรัพย์สินของผู้รับคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ตามที่รับแจ้งจากเจ้าหน้าที่บังคับการ

การยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVfG) มาตรา 5 วรรคหนึ่ง ประกอบประมวลรัษฎากร มาตรา 322 กำหนดวิธีการไว้ 3 วิธี คือ วิธีที่หนึ่ง หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการสามารถนำสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ที่ยึดมาเป็นทรัพย์สินที่จะถูกบังคับจำนองได้ โดยการแจ้งให้เจ้าพนักงานทะเบียนบันทึกการจำนองไว้ในทะเบียนของทรัพย์สินแต่ละประเภทดังกล่าว วิธีที่สอง

การยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด โดยการยื่นคำขอต่อศาลแขวงให้ออกคำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์เพื่อขายทอดตลาด และวิธีที่สามหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการสามารถยื่นคำขอให้ศาลแขวงมีคำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์มาเพื่อใช้ประโยชน์ของฝ่ายปกครองและแต่งตั้งผู้ดูแลทรัพย์สินหนึ่งคนโดยให้มีอำนาจในการจัดการดูแลและใช้ประโยชน์สังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์ที่ยึดมาได้

การอายัดสิทธิเรียกร้อง แบ่งออกเป็น 1) การอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินอากรกระทำโดยหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการ ออกคำสั่งอายัดเป็นลายลักษณ์อักษรไปยังลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองและบุคคลที่สามซึ่งเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง โดยกำหนดห้ามลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองกระทำการใด ๆ อันมีผลกระทบต่อสิทธิเรียกร้องดังกล่าว และห้ามบุคคลที่สามซึ่งเป็นลูกหนี้ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองชำระเงินแก่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครอง แต่ให้ชำระเงินดังกล่าวแก่หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการแทน และแจ้งลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองห้ามรับการชำระหนี้จากลูกหนี้ที่ถูกอายัดแล้วของตน 2) สิทธิเรียกร้องให้ส่งมอบสิ่งของ มีวิธีการอายัดเช่นเดียวกับการอายัดสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงิน และเมื่อหน่วยงานบังคับทางปกครองได้รับมอบสิ่งของจากบุคคลภายนอกแล้วให้นำไปขายทอดตลาดเช่นเดียวกับของที่ได้มาโดยการยึด และ 3) การอายัดสิทธิจำนำ กรณีที่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองมีสิทธิเรียกร้องซึ่งลูกหนี้ของลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองได้นำทรัพย์สินมาวางเป็นประกันการชำระหนี้

การขายทอดตลาดเป็นการดำเนินการขั้นสุดท้าย เมื่อปรากฏว่าลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองไม่อาจชำระหนี้ได้ โดยหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการต้องออกคำสั่งเป็นลายลักษณ์อักษรให้เจ้าหน้าที่บังคับการนำทรัพย์สินที่ยึดมาไปขายทอดตลาด ยกเว้นทรัพย์สินที่ยึดมาเป็นตัวเงินให้หักเงินดังกล่าวชำระหนี้แก่เจ้าหน้าที่แห่งการบังคับทางปกครองตามจำนวนที่เป็นหนี้กันอยู่ แต่ในกรณีที่ต้องมีการขายทอดตลาด เจ้าหน้าที่บังคับการสามารถดำเนินการขายทอดตลาดได้ภายหลังจากการยึดทรัพย์สินมาแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งสัปดาห์ เว้นแต่ลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองจะแสดงความยินยอมให้การขายทอดตลาดได้ก่อนหน้านั้น แต่เจ้าหน้าที่บังคับการอาจดำเนินการขายทอดตลาดโดยปราศจากความยินยอมก็ได้ เมื่อปรากฏเหตุแห่งความชอบด้วยวัตถุประสงค์เป็นพิเศษ เช่น การเก็บรักษาทรัพย์สินเป็นเวลานานจะทำให้ทรัพย์สินดังกล่าวเสื่อมราคาหรือมีค่าใช้จ่ายสูงในการเก็บรักษา หรือการขายทอดตลาดในระยะเวลาดังกล่าวจะทำให้ได้รับผลกำไรมากขึ้น ซึ่งกระบวนการขายทอดตลาดเจ้าหน้าที่บังคับการจะกำหนดวัน เวลา และสถานที่ประมูลและต้องประกาศให้ทราบเป็นการทั่วไปโดยลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองสามารถเข้าร่วมการประมูลราคาได้ ทั้งนี้ ทรัพย์สินที่ทำการประมูลจะถูกส่งมอบก็ต่อเมื่อผู้ชนะการประมูลราคาชำระเป็นเงินสดเท่านั้น นอกจากนี้ อาจมีการขายทรัพย์สินด้วยวิธีอื่นนอกจากการขายทอดตลาด เช่น การทำสัญญาซื้อขาย หรือการขายทอดตลาด

ทางอินเทอร์เน็ตซึ่งกระทรวงการคลังแห่งสหพันธรัฐเป็นผู้ดำเนินการ โดยลูกหนี้แห่งการบังคับทางปกครองสามารถอุทธรณ์คัดค้านการขายทอดตลาดตามกระบวนการวิธีพิจารณาตามประมวลรัษฎากรได้

โดยสรุปแล้ว กฎหมายของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งให้ชำระเงินและมีอำนาจบังคับตามคำสั่งให้ชำระเงินได้เองในมูลหนี้ที่เกิดจากความสัมพันธ์ตามกฎหมายมหาชน ถึงแม้ว่าหน่วยงานของรัฐจะมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงแก่ทรัพย์สินของทางราชการหรือการใช้สิทธิไต่เบียดต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง แต่หน่วยงานของรัฐก็ไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามคำสั่งให้ชำระเงินดังกล่าวได้ เพราะกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) มาตรา 34 ประโยคที่สอง กำหนดให้การใช้สิทธิไต่เบียดดังกล่าวอาจกระทำได้โดยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น นอกจากนี้ ถึงแม้ว่ากระบวนการบังคับทางปกครองจะดำเนินการตามบทบัญญัติของประมวลรัษฎากรซึ่งมีต้นแบบมาจากบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ZPO) ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการบังคับคดี แต่ประมวลรัษฎากรได้มีการปรับปรุงบทบัญญัติให้มีความชัดเจนและเหมาะสมกับการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่บังคับการ แตกต่างจากการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายไทยที่นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับ ดังนั้น กระบวนการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมันจึงมีความน่าสนใจ และควรแก่การนำมาศึกษาเพื่อปรับใช้กับระบบกฎหมายไทยต่อไป

3.2 มาตรการบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายไทย

การบังคับทางปกครองเป็นเครื่องมือที่ทำให้ภารกิจของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดภาระหน้าที่แก่เอกชนเฉพาะกรณีสัมฤทธิ์ผลได้ แต่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ก็ต่อเมื่อคำสั่งทางปกครองนั้นมีผลบังคับแล้ว กล่าวคือ มีการแจ้งคำสั่งให้แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง และคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่อาจโต้แย้งสิทธิและไม่ปรากฏว่ามีการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ การบังคับทางปกครองนั้นหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอน กระบวนการ และเงื่อนไขในการบังคับทางปกครอง ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยในระบบกฎหมายไทยได้แบ่งการบังคับทางปกครองออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ การบังคับทางปกครองตามกฎหมายทั่วไป และการบังคับทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะ ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดดังต่อไปนี้

3.2.1 การบังคับทางปกครองตามกฎหมายทั่วไป

เนื่องจากคำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายเพื่อสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล⁴⁸ คำสั่งทางปกครองจึงต้องมีผลบังคับให้เป็นไปตามนั้น แต่เมื่อพิจารณาสภาพของคำสั่งทางปกครองแล้ว อาจจำแนกผลของคำสั่งทางปกครองออกได้เป็น 2 ประเภท คือ คำสั่งทางปกครองที่ต้องการผลทางกายภาพ ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองส่วนใหญ่ ที่เกี่ยวข้องกับพฤติกรรมของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง โดยให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด เมื่อมีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามก็ต้องมีมาตรการบังคับเพื่อให้เกิดผลต่อไป และคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางกฎหมายโดยตรง ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองที่จะเกิดผลสำเร็จในตัวทันทีที่คำสั่งทางปกครองมีผลโดยไม่ต้องปฏิบัติการใดอีก เช่น ออกใบอนุญาตให้ตั้งโรงงาน การมีผลในกฎหมายโดยตรงนี้จะเข้าไปในทางก่อตั้งสิทธิหรือจำกัดหรือทำลายสิทธิก็ได้ เช่น การเพิกถอนใบอนุญาตให้ตั้งโรงงานก็มีผลในตัวทันทีที่มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาต การสั่งให้อธิบดีพ้นจากตำแหน่งก็มีผลในทันทีที่สั่ง โดยมาตรการบังคับการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางกฎหมายโดยตรง อาจใช้มาตรการบังคับทางอาญาหรือทางวินัยก็ได้ เช่น ผู้ใดประกอบกิจการโรงงานโดยไม่มีใบอนุญาตย่อมถูกลงโทษอาญาตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ คำสั่งทางปกครองที่เป็นโมฆะนั้น แม้จะได้มีการทำคำสั่งขึ้นจริงแต่ไม่เกิดผลใด ๆ ในกฎหมาย และไม่อาจจะใช้วิธีการบังคับใด ๆ ได้⁴⁹

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดมาตรการทั่วไปในการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้ในหมวด 2/1 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่มาตรา 63/1 ถึงมาตรา 63/25 โดยได้บัญญัติมาตรการทั่วไปที่อาจนำไปใช้บังคับเพื่อให้คำสั่งทางปกครองเกิดผลได้ โดยจะนำไปใช้กับคำสั่งในเรื่องใดตามกฎหมายใดก็ได้ และไม่อยู่ในบังคับของมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ที่จะต้องวินิจฉัยก่อนว่าบทบัญญัตินี้มีหลักประกันความเป็นธรรมหรือมาตรฐานในการปฏิบัติราชการสูงหรือต่ำกว่าบทกฎหมายเฉพาะที่เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติอยู่ โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/3 กำหนดไว้โดยตรงให้อยู่ในความเห็นของเจ้าหน้าที่เอง ถ้าเจ้าหน้าที่ผู้นั้น

⁴⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 5

⁴⁹ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, (กรุงเทพมหานคร : สื่อปัญญา, 2540), น.331-332.

เห็นว่ามาตรการบังคับตามกฎหมายใดที่เจ้าหน้าที่ผู้นั้นถือปฏิบัติอยู่จะเกิดผลน้อยกว่า ก็สามารถนำบทบัญญัติมาตรา 63/1 ถึงมาตรา 63/25 ไปใช้ได้

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อบุคคลภายนอกและหน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอกแล้ว และกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำละเมิดต่อหน่วยงานในการปฏิบัติหน้าที่ หากเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องรับผิดชอบเนื่องจากกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ หากเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว โดยการชดใช้เงินแก่หน่วยงานของรัฐให้ถูกต้องครบถ้วน หน่วยงานของรัฐย่อมต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนบรรลุวัตถุประสงค์ในการออกคำสั่ง แต่เนื่องจากพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้ หน่วยงานของรัฐจึงต้องนำกระบวนการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) มาใช้บังคับกับคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อไป และเมื่อคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินการที่เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งดังกล่าวไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐจึงมีอำนาจดำเนินการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่นั้นได้ ตามวิธีการและขั้นตอนที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) ซึ่งจะได้อธิบายรายละเอียดในหัวข้อต่อไป

3.2.1.1 การบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

ในกรณีที่รัฐมีสิทธิเรียกร้องโดยการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ในกรณีที่เกิดจากเจ้าหน้าที่ได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ หรือกรณีที่หน่วยงานของรัฐต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกแล้วจึงไล่เบี้ยกับเจ้าหน้าที่นั้น หากเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการบังคับชำระเงินจากทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้น ไม่ว่าจะเป็นการยึดสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ หรือการอายัดสิทธิเรียกร้องที่ผู้อยู่ใน

บังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินมีต่อบุคคลอื่นเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ดังกล่าวได้ โดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขดังนี้⁵⁰

ประการที่หนึ่ง ต้องมีคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานของการบังคับทางปกครอง โดยคำสั่งดังกล่าวจะต้องเป็นคำสั่งทางปกครองที่จำต้องมีการบังคับทางปกครอง

ประการที่สอง คำสั่งทางปกครองจะต้องมีผลในทางกฎหมายโดยการแจ้งคำสั่งแก่บุคคลผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

ประการที่สาม ต้องถึงกำหนดระยะเวลาชำระเงินตามที่ระบุไว้ในคำสั่งทางปกครองแล้ว

ประการที่สี่ ได้มีการออกหนังสือเตือนให้ชำระเงินภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำเตือน

ประการที่ห้า ต้องไม่มีการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งทางปกครองไว้ก่อน ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้การอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองมีผลเป็นการทูลเกล้าการบังคับ หรือกรณีที่กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือองค์กรตุลาการมีอำนาจวินิจฉัยสั่งการให้ทูลเกล้าการบังคับ

ทั้งนี้ หากได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองแล้ว แม้ว่าคำสั่งทางปกครองที่เป็นฐานแห่งการบังคับทางปกครองจะไม่ชอบด้วยกฎหมายและได้มีการอุทธรณ์โต้แย้งความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือองค์กรตุลาการไว้แล้ว หากการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองไม่มีผลเป็นการทูลเกล้าการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองย่อมสามารถบังคับการเพื่อให้เกิดผลตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองได้ทันที เว้นแต่คำสั่งทางปกครองจะไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างร้ายแรงถึงขั้นเป็นโมฆะ ซึ่งเท่ากับว่าไม่มีการออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมาก่อน

เมื่อผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งให้ชำระเงินไม่ยินยอมชำระภายในกำหนดระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำเตือน หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่บังคับการทางปกครองโดยเฉพาะ จะต้องดำเนินการยึดสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ โดยสังหาริมทรัพย์ของผู้ที่จะตกอยู่ภายใต้มาตรการบังคับทางปกครองอาจอยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่นก็ได้ หรือในกรณีที่เป็นการสังหาริมทรัพย์ที่มีทะเบียนหรืออสังหาริมทรัพย์

⁵⁰ กมลกานต์ ศรสวรรณ และคณะ, “รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,” สืบค้นเมื่อวันที่ 26 พฤศจิกายน 2561, จาก <http://www.krisdika.go.th>, น.21-23.

เมื่อมีการยึดแล้วจะต้องมีการจดแจ้งลงในทะเบียนแสดงกรรมสิทธิ์ นอกจากนี้ หน่วยงานของรัฐ ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานที่ทำหน้าที่บังคับทางปกครองโดยเฉพาะ อาจอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้ที่ตกอยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองมีต่อบุคคลภายนอก ไม่ว่าจะเป็นสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงิน หรือสิทธิเรียกร้องให้ส่งมอบทรัพย์สิน ไม่ให้บุคคลภายนอกโอนทรัพย์สินหรือชำระหนี้ให้แก่ผู้ที่ตกอยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง แต่ให้ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์สินให้แก่เจ้าหน้าที่ผู้อายัดสิทธิเรียกร้อง เมื่อได้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินแล้ว จะต้องมีการนำทรัพย์สินนั้น ออกขายทอดตลาดเพื่อชำระหนี้เงินตามที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครอง โดยต้องกำหนดวัน เวลา และสถานที่ในการประมูลทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัด

3.2.1.2 กระบวนการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

เนื่องจากมาตรการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินเป็นการกระทำทางปกครองที่กระทบสิทธิของบุคคลอย่างรุนแรง การที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะพิจารณาใช้มาตรการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินจึงต้องคำนึงถึงหลักความจำเป็น โดยหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะดำเนินการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ที่จะตกอยู่ภายใต้มาตรการบังคับทางปกครองมากกว่าจำนวนหนี้ที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองไม่ได้ แต่จะต้องยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้นั้นเพียงพอที่จำเป็นในการบังคับชำระหนี้ได้เท่านั้น หรือหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะเลือกยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองที่มีมูลค่าเกินจำนวนหนี้เป็นจำนวนมากแทนการเลือกยึดหรืออายัดทรัพย์สินอื่นที่มีมูลค่าใกล้เคียงกับจำนวนหนี้ไม่ได้ มิเช่นนั้นการกระทำของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทั้งนี้ หากผู้จะตกอยู่ภายใต้มาตรการบังคับทางปกครองยินยอมปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองโดยการชำระเงินให้แก่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่ดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินจะต้องหยุดการดำเนินการดังกล่าว และถอนการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินทันที ซึ่งขั้นตอนการบังคับทางปกครองกรณีดังกล่าวข้างต้นมีดังนี้

(1) ผู้มีอำนาจในการบังคับทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/7 กำหนดเกี่ยวกับผู้มีอำนาจในการดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตลอดจนเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองและมีอำนาจแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองไว้ โดยผู้มีอำนาจในการดำเนินการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ เจ้าพนักงานบังคับทางปกครองที่ได้รับการแต่งตั้งโดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่เนื่องจากขณะนี้ยังไม่ได้มีการกำหนดกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์การแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับทางปกครองไว้

ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 9 ซึ่งเป็นบทเฉพาะกาล กำหนดให้บรรดากฎหมายหรือคำสั่งใด ๆ ที่ได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้ยังคงใช้บังคับต่อไปได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ จนกว่าจะมีกฎหมายหรือคำสั่งใด ๆ ที่ออกตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ดังนั้น ในขณะนี้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจึงอาจมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ซึ่งอยู่ใต้บังคับบัญชาหรือเจ้าหน้าที่อื่นเป็นผู้ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทนก็ได้ โดยดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้การมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองในราชการบริหารส่วนกลางและราชการบริหารส่วนภูมิภาค ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน ส่วนการมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองในราชการบริหารส่วนท้องถิ่นหรือรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ให้เป็นไปตามกฎหมายที่จัดตั้งราชการส่วนท้องถิ่นหรือกฎหมายที่จัดตั้ง รัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐนั้น ๆ แล้วแต่กรณี และการมอบอำนาจในการดำเนินการพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ในระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลให้เป็นไปตามความตกลงระหว่างหน่วยงานนั้น โดยทำเป็นหนังสือและกำหนดตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ที่จะมอบและรับมอบอำนาจไว้ในข้อตกลงนั้นด้วย

นอกจากนั้น พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดผู้มีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดไว้ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ให้เป็นอำนาจของเจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ 1) ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงหรือปลัดทบวง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของสำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี สำนักงานปลัดกระทรวงหรือสำนักงานปลัดทบวง แล้วแต่กรณี 2) อธิบดีหรือหัวหน้าส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรมหรือส่วนราชการที่มีฐานะเป็นกรม แล้วแต่กรณี 3) ผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของราชการส่วนภูมิภาคในจังหวัด 4) ผู้บริหารกิจการของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐวิสาหกิจหรือหน่วยงานอื่นของรัฐ แล้วแต่กรณี 5) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร นายกเทศมนตรี นายกองค์การบริหารส่วน จังหวัดหรือปลัด

เมืองพัทยา ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ในสังกัดของกรุงเทพมหานคร เทศบาลนคร เทศบาลเมือง องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือเมืองพัทยา แล้วแต่กรณี 6) ผู้บริหารหรือคณะผู้บริหารท้องถิ่นอื่นนอกจาก 5) โดยความเห็นชอบของผู้ว่าราชการจังหวัด ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเจ้าหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนท้องถิ่น 7) รัฐมนตรีผู้รักษาการตามกฎหมาย ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด 8) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตาม 1) 2) 3) 4) 5) 6) หรือ 7) แล้วแต่กรณี ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองเป็นเอกชนซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่ดังกล่าว

จากที่กล่าวมาในข้างต้น เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองในฐานะที่เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐมีอำนาจดำเนินการบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เอง โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลและไม่ต้องขอให้ศาลออกคำบังคับ ต่างกับกระบวนการบังคับคดีในทางแพ่งที่จะต้องอาศัยอำนาจของศาลและเจ้าพนักงานบังคับคดี ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้แก่ ศาลที่มีอำนาจในการบังคับคดี (มาตรา 271) คำบังคับ (มาตรา 272 ถึงมาตรา 273) การขอบังคับคดี (มาตรา 274 ถึงมาตรา 275) และการพิจารณาคำขอบังคับคดี (มาตรา 276) เพื่อให้เกิดผลบังคับตามสิทธิเรียกร้อง

(2) ขอบเขตของการบังคับทางปกครอง

การบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินนั้น เป็นการบังคับการให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของการออกคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการกำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองชำระเงินต่าง ๆ หรือที่เรียกกันในกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ว่า “หนี้เงิน” ตัวอย่างของคำสั่งทางปกครองประเภทนี้ เช่น เงินค่าสินไหมทดแทนจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่ เงินภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง เบี้ยปรับ ค่าปรับ ค่าบริการต่าง ๆ เงินสมทบหรือเงินอื่นใดที่กฎหมายกำหนดให้ประชาชนมีหน้าที่ต้องชำระ หรือเจ้าหน้าที่มีอำนาจตามกฎหมายที่จะสั่งให้ประชาชนผู้หนึ่งผู้ใดชำระ รวมถึงกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้ดุลพินิจเรียกให้ชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุ แต่ไม่เกินห้าหมื่นบาทต่อวัน ตามมาตรา 63/21 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เมื่อถึงกำหนดการชำระเงินดังกล่าวแล้ว หากผู้รับคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ หรือเพิกเฉยไม่ชำระเงินต่าง ๆ ดังกล่าว หรือชำระไม่ถูกต้องไม่ครบถ้วน มาตรา 63/7 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้

(3) รูปแบบและขั้นตอนในการบังคับทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดหลักเกณฑ์ในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงินไว้เป็น 2 รูปแบบ คือ การบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ และการบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี

1. การบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ

เมื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองแล้วฝ่าฝืนหรือไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าหน้าที่ หรือปฏิบัติไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4 กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่จึงใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ โดยมีเงื่อนไขว่าคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินจะต้องไม่มีการสั่งให้ทุเลาการบังคับไว้ก่อนและผู้รับคำสั่งทางปกครองที่จะถูกบังคับนั้นต้องมีได้เป็นหน่วยงานของรัฐด้วยตนเอง ทั้งนี้ ตามมาตรา 63/1 และมาตรา 63/2 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

ในการสืบหาทรัพย์สิน หน่วยงานของรัฐมีอำนาจจัดทำหนังสือสอบถามสถาบันการเงิน สหกรณ์ออมทรัพย์ สหกรณ์เครดิตยูเนี่ยน ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมการขนส่งทางบก กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีหน้าที่ควบคุมทรัพย์สินที่มีทะเบียน เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และมีอำนาจขอให้นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลอื่นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวเท่าที่จำเป็นเนื่องจากมีเหตุขัดข้องที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ทันที และเมื่อเหตุขัดข้องสิ้นสุดลงให้แจ้งยกเลิกหนังสือดังกล่าว โดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น⁵¹ หรืออาจร้องขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดหรือหน่วยงานอื่นดำเนินการสืบหาทรัพย์สินแทนได้ และในกรณีที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้ชำระเงินไม่มีเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการสืบหาทรัพย์สิน หากจำนวนเงินที่

⁵¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/10

ต้องชำระตามมาตรการบังคับทางปกครองนั้นมีมูลค่าตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไปหรือตามมูลค่าที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยกฎกระทรวง หน่วยงานของรัฐอาจมอบหมายให้เอกชนสืบหาทรัพย์สินแทนได้⁵²

เมื่อหน่วยงานของรัฐสืบพบทรัพย์สิน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษา หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง อำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดีเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง เจ้าพนักงานบังคับคดี หมายถึง เจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง⁵³ แต่เมื่อขณะนี้ยังไม่ได้มีการกำหนดกฎกระทรวงเกี่ยวกับขั้นตอนและวิธีการยึดการอายัดและการขายทอดตลาดทรัพย์สิน หน่วยงานของรัฐจึงต้องนำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 ลักษณะ 2 การบังคับตามคำพิพากษาหรือคำสั่งที่เกี่ยวกับกระบวนการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ ศาลที่มีอำนาจในการบังคับคดี (มาตรา 271) คำบังคับ (มาตรา 272 ถึงมาตรา 273) การขอบังคับคดี (มาตรา 274 ถึงมาตรา 275) การพิจารณาคำขอบังคับคดี (มาตรา 276) การขอให้ศาลไต่สวนเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา (มาตรา 277) อำนาจทั่วไปของเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา 278 ถึงมาตรา 286) ผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดี (มาตรา 287 ถึงมาตรา 288) การงดการบังคับคดี (มาตรา 289 ถึงมาตรา 291) การถอนการบังคับคดี (มาตรา 292 ถึงมาตรา 294) และการเพิกถอนหรือแก้ไขการบังคับคดีที่ผิดระเบียบ (มาตรา 295) อำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา 296 ถึงมาตรา 300) ทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี (มาตรา 301 ถึงมาตรา 302) การยึดทรัพย์สิน (มาตรา 303 ถึงมาตรา 315) การอายัดสิทธิเรียกร้อง (มาตรา 316 ถึงมาตรา 320) การขอให้ศาลบังคับบุคคลภายนอกชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง (มาตรา 321) สิทธิของบุคคลภายนอกและผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกบังคับคดี (มาตรา 322 ถึงมาตรา 325) การขอเฉลี่ยและการเข้าดำเนินการบังคับคดีต่อไป (มาตรา 326 ถึงมาตรา 330) การขายหรือจำหน่าย (มาตรา 331 ถึงมาตรา 335)

⁵² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/11

⁵³ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/12

การตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการแทนการขายหรือจำหน่าย (มาตรา 336) การทำบัญชีส่วนเฉลี่ย (มาตรา 337 ถึงมาตรา 344) เงินค้ำจ่าย (มาตรา 345) มาใช้บังคับโดยอนุโลม

2. การบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี

หน่วยงานของรัฐ ได้แก่ กระทรวง ทบวง กรม หรือส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานอื่นของรัฐตามที่กำหนดในกฎกระทรวง อาจขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินแทนได้ โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้ในกรณีที่มีการบังคับให้ชำระเงินและคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว หากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินประสงค์ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีในสังกัดกรมบังคับคดีดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ให้ยื่นคำขอฝ่ายเดียวต่อศาลจังหวัด ศาลแพ่ง ศาลแพ่งกรุงเทพใต้ ศาลแพ่งธนบุรี หรือศาลแพ่งอื่นในกรุงเทพมหานคร ที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล หรือที่ทรัพย์สินที่ถูกบังคับทางปกครองนั้นตั้งอยู่ในเขตศาล ภายในสิบปีนับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด เพื่อให้ศาลออกหมายบังคับคดีเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองนั้น โดยระบุจำนวนเงินที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองยังมิได้ชำระตามคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ ไม่ว่าหน่วยงานของรัฐยังไม่ได้บังคับทางปกครองหรือได้ดำเนินการบังคับทางปกครองแล้ว แต่ยังไม่ได้รับชำระเงินหรือได้รับชำระเงินไม่ครบถ้วน เมื่อหน่วยงานของรัฐยื่นคำขอแล้ว ถ้าศาลเห็นว่าคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว ให้ศาลออกหมายบังคับคดีตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีและแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบเพื่อดำเนินการต่อไป โดยให้ถือว่าหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินเป็นเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา และให้ถือว่าผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองเป็นลูกหนี้ตามคำพิพากษา เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีแล้ว ให้หน่วยงานของรัฐติดต่อกับกรมบังคับคดี พร้อมทั้งมีหนังสือแจ้งให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองทราบว่าศาลได้ตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีเพื่อดำเนินการบังคับคดีแล้ว⁵⁴

การสืบหาทรัพย์สินโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้นาวีวิธีการ

⁵⁴ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/15

สืบหาทรัพย์สินในกรณีการบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐมาใช้เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดี⁵⁵ กล่าวคือ เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจจัดทำหนังสือสอบถามสถาบันการเงิน สหกรณ์ออมทรัพย์ สหกรณ์เครดิตยูเนียน ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมการขนส่งทางบก กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีหน้าที่ควบคุมทรัพย์สินที่มีทะเบียน เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และมีอำนาจขอให้นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลอื่นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียน ที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวเท่าที่จำเป็น เนื่องจากมีเหตุขัดข้องที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ทันที และเมื่อเหตุขัดข้องสิ้นสุดลงให้แจ้งยกเลิกหนังสือดังกล่าว โดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น หรืออาจร้องขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดหรือหน่วยงานอื่นดำเนินการสืบหาทรัพย์สินแทนได้ และในกรณีที่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งให้ชำระเงิน ไม่มีเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการสืบหาทรัพย์สิน และหากจำนวนเงินที่ต้องชำระตามมาตรการบังคับทางปกครองนั้นมีมูลค่าตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไปหรือตามมูลค่าที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยกฎกระทรวง เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจมอบหมายให้เอกชนสืบหาทรัพย์สินแทนได้

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่าหน่วยงานของรัฐจะขอให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินแทนแล้ว หน่วยงานของรัฐยังคงมีหน้าที่ดำเนินการสืบทรัพย์แล้วแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ พร้อมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการเพื่อให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายใน 10 ปี นับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดเช่นเดียวกัน⁵⁶

ในการดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินของเจ้าพนักงานบังคับคดีนั้น เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีและแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้วนั้น ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง⁵⁷ ดังนั้น ในการบังคับตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน เจ้าพนักงานบังคับคดีจึงต้องนำบทบัญญัติของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

⁵⁵ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/17 ประกอบมาตรา 63/10 และมาตรา 63/12

⁵⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/18

⁵⁷ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/19

ภาค 4 ลักษณะ 2 การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง หมวด 1 หลักทั่วไป ซึ่งประกอบด้วยศาลที่มีอำนาจในการบังคับคดี (มาตรา 271) คำบังคับ (มาตรา 272 ถึงมาตรา 273) การขอบังคับคดี (มาตรา 274 ถึงมาตรา 275) การพิจารณาคำขอบังคับคดี (มาตรา 276) การขอให้ศาลไต่สวนเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา (มาตรา 277) อำนาจทั่วไปของเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา 278 ถึงมาตรา 286) ผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดี (มาตรา 287 ถึงมาตรา 288) การงดการบังคับคดี (มาตรา 289 ถึงมาตรา 291) การถอนการบังคับคดี (มาตรา 292 ถึงมาตรา 294) และการเพิกถอนหรือแก้ไขการบังคับคดีที่ผิดระเบียบ (มาตรา 295) และหมวด 2 การบังคับคดีในกรณีที่หนี้เป็นหนี้เงิน ซึ่งประกอบด้วยอำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา 296 ถึงมาตรา 300) ทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี (มาตรา 301 ถึงมาตรา 302) การยึดทรัพย์สิน (มาตรา 303 ถึงมาตรา 315) การอายัดสิทธิเรียกร้อง (มาตรา 316 ถึงมาตรา 320) การขอให้ศาลบังคับบุคคลภายนอกชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง (มาตรา 321) สิทธิของบุคคลภายนอกและผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกบังคับคดี (มาตรา 322 ถึงมาตรา 325) การขอเฉลี่ยและการเข้าดำเนินการบังคับคดีต่อไป (มาตรา 326 ถึงมาตรา 330) การขายหรือจำหน่าย (มาตรา 331 ถึงมาตรา 335) การตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการแทนการขายหรือจำหน่าย (มาตรา 336) การทำบัญชีส่วนเฉลี่ย (มาตรา 337 ถึงมาตรา 344) เงินค้ำจ่าย (มาตรา 345) มาใช้บังคับต่อไป

สำหรับระยะเวลาในการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินที่บังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ และโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีนั้น กฎหมายกำหนดให้ต้องดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายใน 10 ปี นับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด ซึ่งเงื่อนไขของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด มีดังนี้ (1) ไม่มีการอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองภายในระยะเวลาอุทธรณ์ (2) เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ และไม่มีการฟ้องคดีต่อศาลภายในระยะเวลาการฟ้องคดี หรือ (3) ศาลมีคำสั่งหรือคำพิพากษายกฟ้อง หรือเพิกถอนคำสั่งบางส่วน และคดีถึงที่สุดแล้ว ซึ่งหากพ้นกำหนดเวลา 10 ปี ดังกล่าวแล้ว หน่วยงานของรัฐจะยึดหรืออายัดทรัพย์สินเพิ่มเติมอีกมิได้ ยกเว้นการขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น ในทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองที่ถูกยึดหรืออายัดไว้ภายในกำหนดเวลา 10 ปี เพื่อชำระเงิน รวมทั้งค่าธรรมเนียม ค่าตอบแทน หรือค่าใช้จ่ายอื่นในการบังคับทางปกครอง หน่วยงานของรัฐสามารถกระทำได้แม้ล่วงพ้นระยะเวลาดังกล่าวแล้ว⁵⁸ ทั้งนี้ ในกรณีการบังคับทางปกครองโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี กฎหมายกำหนดมิให้นำระยะเวลา

⁵⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/8 และมาตรา 63/18

ระหว่างการงดการบังคับคดีตามคำสั่งศาลตามมาตรา 63/16 วรรคหนึ่ง มานับรวมในระยะเวลาการบังคับทางปกครอง 10 ปี ด้วย

(4) การโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นได้ หากไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองในหมวดนี้หรือกฎหมายอื่นที่กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น โดยการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามส่วนที่ 5 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในหมวด 2 คำสั่งทางปกครอง ซึ่งกำหนดวิธีการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ตั้งแต่มาตรา 44 ถึงมาตรา 48 โดยกรณีที่มีการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและขอทุเลาการบังคับตามมาตรการดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ อาจสั่งให้มีการทุเลาการบังคับทางปกครองไว้ก่อนก็ได้ โดยเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองหรือผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์มีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองต้องปฏิบัติตามก็ได้⁵⁹

อย่างไรก็ตาม กรณีการบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐนั้นกฎหมายได้กำหนดให้การโต้แย้งหรือการใช้สิทธิทางศาลเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง รวมทั้งบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด ให้เสนอต่อศาลดังต่อไปนี้ (1) ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลเยาวชนและครอบครัว หรือศาลชั้นอุทธรณ์แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งที่มีการบังคับทางปกครองนั้น (2) ศาลปกครอง สำหรับกรณีอื่นที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับ (1)⁶⁰

สำหรับกรณีการบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี กฎหมายกำหนดว่า ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุดแล้ว และต่อมาผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดแล้วนั้นใหม่ หรือฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้พิจารณาเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุดแล้วนั้นใหม่ หรือขอให้ศาลพิจารณาคดีใหม่และหน่วยงานของรัฐ

⁵⁹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/9

⁶⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/13

ที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินหรือศาลมีคำสั่งให้รับคำขอหรือได้รับคำฟ้องไว้พิจารณา ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองอาจยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจในการออกหมายบังคับคดีตามมาตรา 63/15 เพื่อขอให้สั่งงดการบังคับคดีไว้ก่อน หากศาลพิจารณาคำร้องแล้วมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีให้ศาลส่งคำสั่งนั้นไปให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบ และให้เจ้าพนักงานบังคับคดีงดการบังคับคดีไว้ภายในระยะเวลาหรือเงื่อนไขตามที่ศาลกำหนด รวมทั้งส่งคำบอกกล่าวงดการบังคับคดีให้หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินและบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียทราบโดยไม่ชักช้า แต่ถ้าหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินยื่นคำร้องว่าอาจได้รับความเสียหายจากการยื่นคำร้องตามวรรคหนึ่งและมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่าคำร้องนั้นไม่มีมูลและยื่นเข้ามาเพื่อประวิงการบังคับคดี ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองวางเงินหรือหาประกันตามที่ศาลเห็นสมควรภายในระยะเวลาที่ศาลจะกำหนด เพื่อเป็นประกันการชำระค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐสำหรับความเสียหายที่อาจได้รับเนื่องจากเหตุเน้นช้าในการบังคับคดีอันเกิดจากการยื่นคำร้องนั้น หรือกำหนดวิธีการชั่วคราวเพื่อคุ้มครองอย่างใด ๆ ตามที่เห็นสมควรก็ได้ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งศาล ให้ศาลสั่งให้ดำเนินการบังคับคดีต่อไป อย่างไรก็ตาม หากหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินหรือศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ได้มีคำสั่งให้ทบทวนคำสั่งทางปกครองที่เป็นที่สุ่มเสี่ยงใหม่ หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินต้องยื่นคำร้องต่อศาลที่มีอำนาจออกหมายบังคับคดีตามมาตรา 63/15 เพื่อเพิกถอนการบังคับคดีที่ได้ดำเนินการไปแล้ว ในกรณีที่ศาลเห็นว่าเป็นการพ้นวิสัยที่จะให้คู่ความกลับสู่ฐานะเดิม หรือเมื่อศาลเห็นว่าไม่จำเป็นที่จะบังคับให้เป็นไปตามหมายบังคับคดีต่อไป เพื่อประโยชน์แก่คู่ความหรือบุคคลภายนอก ศาลมีอำนาจสั่งอย่างใด ๆ ตามที่ศาลเห็นสมควรได้ และดำเนินการแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบต่อไป⁶¹

ส่วนระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งการใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น เมื่อกฎหมายกำหนดให้การอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเดียวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามส่วนที่ 5 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในหมวด 2 คำสั่งทางปกครอง ดังนั้น ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง จึงต้องอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามนัยมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

⁶¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/16

(5) การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดก

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดซึ่งถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง หากในระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่นั้นต่อมาเจ้าหน้าที่ถึงแก่ความตาย กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐสามารถดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ และหากเจ้าหน้าที่นั้นมีทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก กฎหมายกำหนดให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น และหน่วยงานของรัฐต้องแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก⁶² เพื่อให้ชำระหนี้แทนเจ้ามรดกต่อไป

ในกรณีทายาทหรือผู้จัดการมรดกได้รับการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองจากหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองแล้ว ทายาทหรือผู้จัดการมรดกยอมถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองแทนเจ้ามรดกซึ่งเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองเดิมที่ได้เสียชีวิตแล้ว และมีสิทธิอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวได้ ตามเงื่อนไขดังต่อไปนี้ (1) ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายก่อนสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง (2) ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายหลังสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดจากความผิดของผู้นั้น ซึ่งหากปรากฏข้อเท็จจริงตามเงื่อนไขดังกล่าว ย่อมทำให้ระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกได้รับแจ้งมาตรการบังคับทางปกครอง

3.2.2 การบังคับทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะ

ก่อนที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จะมีผลใช้บังคับนั้น หลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับตามคำสั่งทางปกครองของไทย มีอยู่ในกฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับ โดยมีเนื้อหาแตกต่างกันไปแล้วแต่สภาพของเรื่อง เมื่อมีการตราพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับตามคำสั่งทางปกครองได้ถูกกำหนดไว้ในหมวด 2/1 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่มาตรา 63/1 ถึงมาตรา 63/25 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อที่จะนำมาใช้สำหรับกฎหมายบางฉบับที่กำหนดเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาและออกคำสั่งทางปกครองไว้แต่ไม่มีบทบัญญัติกำหนดมาตรการบังคับทางปกครอง และแม้ว่า

⁶² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4

กฎหมายใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้เฉพาะแล้วก็ตาม แต่ก็เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาว่าจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะนั้นหรือไม่ เนื่องจากมาตรา 63/3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้เจ้าหน้าที่เป็นผู้พิจารณา หากเจ้าหน้าที่เห็นว่ามาตรการบังคับนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับตามกฎหมายนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามหมวดนี้แทนก็ได้ กรณีจึงเป็นการกำหนดให้อำนาจดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ในการพิจารณาเปรียบเทียบถึงประสิทธิภาพของการบังคับทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะกับการบังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งไม่อยู่ภายใต้บังคับมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ก็ให้ถือปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะนั้น ซึ่งในส่วนของมาตรการบังคับทางปกครองมิได้พิจารณาถึงหลักประกันความเป็นธรรมหรือมาตรการในการปฏิบัติราชการ แต่เป็นการพิจารณาถึงประสิทธิภาพของมาตรการบังคับทางปกครองที่จะทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นบรรลุผล ดังนั้น การบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 จึงเป็นมาตรการทั่วไปในการบังคับทางปกครอง ดังที่ได้อธิบายไว้ในหัวข้อ 3.2.1

สำหรับกฎหมายเฉพาะที่มีการกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ได้แก่ ประมวลรัษฎากร เนื่องจากประมวลรัษฎากรกำหนดให้ผู้มีหน้าที่เสียภาษีต้องยื่นแบบแสดงรายการผู้เสียภาษีให้เจ้าพนักงานประเมินภาษีอากรเพื่อการชำระภาษี และเมื่อเจ้าพนักงานประเมินได้ดำเนินการประเมินอากรแล้ว เจ้าพนักงานจะแจ้งการประเมินภาษีอากรตามแบบแจ้งการประเมินไปยังผู้ต้องเสียภาษีอากรเพื่อให้ชำระภาษี เนื่องจากการประเมินภาษีอากรเป็นการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยอาศัยอำนาจตามประมวลรัษฎากรซึ่งเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเพื่อก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ในทางบังคับกับเอกชนผู้เสียภาษีด้วยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวออกคำสั่งเรียกให้ชำระค่าภาษีอากรอันเป็นการกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน การประเมินภาษีอากรจึงเป็นคำสั่งทางปกครอง⁶³

เมื่อเจ้าพนักงานได้แจ้งการประเมินภาษีอากรตามแบบแจ้งการประเมินไปยังผู้ต้องเสียภาษีอากรเพื่อให้ชำระภาษีแล้ว เมื่อถึงกำหนดระยะเวลาชำระ ผู้ต้องเสียภาษีอากรมิได้เสีย

⁶³ กมลกานต์ ศรสุวรรณ และคณะ, *อ้าวแล้ว เชิงอรรถที่ 50*, น.41-43.

หรือนำส่งเงินค่าภาษีอากร ประมวลรัษฎากร มาตรา 12 กำหนดให้ถือว่าภาษีที่ต้องชำระนั้นเป็นภาษีอากรค้าง ซึ่งเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจบังคับให้ผู้ค้างภาษีอากรชำระหนี้ภาษีอากรที่ค้างชำระได้เองโดยไม่ต้องขอให้ศาลมีคำสั่งบังคับแต่อย่างใด การที่เจ้าหน้าที่มีอำนาจบังคับให้ผู้ค้างภาษีอากรชำระหนี้ดังกล่าวจึงเป็นมาตรการที่รัฐให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองให้สามารถบังคับเอาากับประชาชนที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ขอด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นมาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งนั่นเอง โดยมาตรการบังคับทางปกครองตามประมวลรัษฎากร ได้แก่ มาตรการบังคับชำระหนี้ภาษีอากรค้างตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร โดยบทบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากร ซึ่งวิธีการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม ส่วนวิธีการอายัดให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี ซึ่งต่อมาอธิบดีกรมสรรพากรได้ออกระเบียบว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2546 โดยกำหนดให้วิธีการอายัดนั้นให้ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเช่นกัน นอกจากนี้ อธิบดีกรมสรรพากรยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการยึดและขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการยึดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2545 และระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร พ.ศ. 2545 ซึ่งจะได้อธิบายกระบวนการในการเร่งรัดภาษีโดยละเอียดตามลำดับดังนี้

3.2.2.1 หนี้ภาษีอากร⁶⁴

เมื่อผู้เสียภาษีไม่ชำระภาษีหรือชำระภาษีไม่ครบถ้วน กรมสรรพากรจะทำการประเมินภาษีอากรในส่วนของกรณีที่ไม่ชำระหรือชำระไม่ครบถ้วน ซึ่งหน่วยงานที่ก่อให้เกิดหนี้ภาษีนั่น ได้แก่ (1) หน่วยตรวจสอบ ได้แก่ สำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่ สำนักงานสรรพากรพื้นที่ได้แก่ ทีมกำกับดูแล ฝ่ายภาษีหัก ณ ที่จ่ายและคืนภาษี ฝ่ายกรรมวิธีและฝ่ายบริหารงานทั่วไป (2) หน่วยจัดเก็บ ได้แก่ สำนักงานสรรพากรพื้นที่สาขา กรณีผู้เสียภาษียื่นแบบแสดงรายการ แต่ไม่ชำระภาษี หรือชำระภาษีไม่ครบถ้วนหรือผ่อนชำระภาษี หรือกรณีเช็คขัดข้องซึ่งต้องทำตามแบบ บ.ช. 35 (3) หน่วยแจ้งผลคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ได้แก่ ฝ่ายอุทธรณ์สำนักงานสรรพากรภาค กรณีมีคำวินิจฉัยให้เพิ่มยอดเงินตามแบบแจ้งการประเมิน (4) หน่วยแจ้งผลคำวินิจฉัยของศาล ได้แก่ กรณีศาลมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้มีผลต้องชำระภาษีเพิ่มเติมจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ เมื่อเจ้าพนักงานได้ดำเนินการ

⁶⁴ ญัฐวรรณ เรืองเดช, “การบังคับชำระหนี้ภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552), น.30-31.

ประเมินแล้ว เจ้าพนักงานประเมินจะส่งแบบแจ้งการประเมินดังกล่าวไปยังผู้เสียภาษี ตามมาตรา 8 แห่งประมวลรัษฎากรซึ่งผู้เสียภาษีจะต้องชำระภายใน 30 วัน นับแต่ได้รับหนังสือแจ้งการประเมิน พร้อมทั้งเงินเพิ่ม และเบี้ยปรับตามกฎหมายถ้าผู้เสียภาษีไม่ยอมชำระ หรือไม่ได้โต้แย้งการประเมินถือเป็นภาษีอากรค้าง เมื่อภาษีอากรค้างรายใดถึงกำหนดชำระแล้ว ไม่ได้ชำระหรือชำระไม่ครบถ้วนภายในกำหนดเวลาดังกล่าวแล้ว ให้เจ้าพนักงานจัดเก็บแจ้งให้เจ้าหน้าที่เร่งรัดทราบและให้เจ้าพนักงานจัดทำบัญชีลูกหนี้ค่าภาษีอากร และให้เจ้าพนักงานจัดทำหนังสือเตือนให้นำเงินภาษีอากรค้างไปชำระตามแบบ ภ.ส. 12 โดยกำหนดให้ผู้ค้างชำระภาษีอากรนำเงินมาชำระภายใน 15 วัน ทั้งนี้ การนำส่งหนังสือเตือนดังกล่าวต้องส่งอย่างน้อย 2 ครั้ง แต่แต่ละครั้งห่างกันไม่น้อยกว่า 30 วัน โดยการส่งทางไปรษณีย์ตอบรับ ณ ภูมิลำเนา หรือถิ่นที่อยู่ของผู้ค้างภาษีอากร หรือตามมาตรา 8 แห่งประมวลรัษฎากร

เมื่อพ้นระยะเวลาตามหนังสือเตือนดังกล่าวแล้ว หากปรากฏว่าผู้ค้างมิได้นำเงินภาษีอากรมาชำระหรือชำระไม่ครบถ้วน เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการเร่งรัดหนี้ภาษีอากรและสอบสวนทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรต่อไป ซึ่งเจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการตามหลักเกณฑ์และขั้นตอนการเร่งรัดภาษีอากรค้าง การเร่งรัดภาษีอากรค้างเป็นกระบวนการสุดท้ายของการจัดเก็บภาษี หากกระบวนการนี้ไร้ประสิทธิภาพ การใช้มาตรการปราบปรามการหลีกเลี่ยงภาษีก็ไม่อาจสัมฤทธิ์ผลได้ และเม็ดเงินจากการเร่งรัดภาษีอากรค้างก็เป็นเป้าหมายส่วนหนึ่งของการจัดเก็บภาษี ฉะนั้น เพื่อให้การจัดเก็บภาษีอากรเป็นไปตามเป้าหมายที่กรมสรรพากรกำหนด การเร่งรัดภาษีอากรค้างจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนของกฎหมาย และระเบียบแบบแผนเพื่อให้ได้เงินภาษีอากรเข้ารัฐ และบังเกิดความเป็นธรรมแก่การเสียภาษีอากรของประชาชนโดยส่วนรวมด้วย

3.2.2.2 การเร่งรัดภาษีอากรค้างชำระ

ในการสืบหาภูมิลำเนาที่อยู่ของผู้ค้างภาษีอากร สามารถค้นหาจากแบบแสดงรายการเสียภาษีเงินได้ ภาษีมูลค่าเพิ่ม ภาษีธุรกิจเฉพาะ แบบแสดงรายการนำส่งภาษีหัก ณ ที่จ่าย คำขอจดทะเบียนภาษีมูลค่าเพิ่มหรือภาษีธุรกิจเฉพาะ หลักฐานทะเบียนบ้านซึ่งสามารถค้นหาได้จากสำนักทะเบียนราษฎรกลาง หรือสำนักงานทะเบียนท้องถิ่น หากตรวจสอบไม่พบถิ่นที่อยู่หรือภูมิลำเนา ให้ทำหนังสือถึงผู้จ่ายเงินได้ เพื่อขอทราบว่าคุณค้างภาษีอากรยังคงปฏิบัติงานอยู่หรือไม่ เงินเดือนเท่าใด จ่ายเข้าบัญชีธนาคารใด เลขที่บัญชีใด รวมถึงการขอความร่วมมือให้แจ้งที่อยู่ติดต่อได้ หรือถ้ายังคงปฏิบัติงานอยู่ก็ขอให้แจ้งให้ผู้ค้างภาษีอากรติดต่อกลับ หรือไปชำระภาษีอากรค้างด้วย

การเร่งรัดภาษีอากรค้าง กรณีผู้ค้างภาษีอากรเป็นผู้เยาว์ กล่าวคือ ผู้ที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ หรือผู้อยู่ในต่างประเทศ เนื่องจากผู้เยาว์ผู้ที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ จะกระทำนิติกรรมใด ๆ ต้องได้รับความยินยอม

จากผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์ตามลำดับการเร่งรัดจึงต้องทำการจัดเก็บไปยังผู้แทนโดยชอบธรรม ผู้อนุบาลหรือผู้พิทักษ์แต่การสอบสวนทรัพย์สินกระทำในนามของผู้เยาว์ ผู้ที่ศาลสั่งให้เป็นคนไร้ความสามารถ คนเสมือนไร้ความสามารถ และสำหรับผู้ค้างภาษีอากรอยู่ต่างประเทศ ให้ทำการเร่งรัดจากผู้จัดการซึ่งเป็นกิจการผู้ดูแลแต่การสอบสวนทรัพย์สินกระทำในนามของผู้ค้างภาษีอากร

สำหรับกรณีผู้ค้างภาษีอากรถึงแก่ความตายก่อนที่จะชำระภาษีอากรค้างในกรณีนี้ให้ทำการเร่งรัดโดยจะต้องตรวจสอบว่าผู้ค้างภาษีอากร ถึงแก่ความตายเมื่อใด ทั้งนี้ เพื่อจะได้ทราบถึงอายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องในทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย ซึ่งมีอายุความเพียง 1 ปี นับแต่เมื่อเจ้าหนี้ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงการตายของเจ้ามรดก อย่างไรก็ตาม สิทธิเรียกร้องดังกล่าวต้องดำเนินการภายใน 10 ปี นับแต่เจ้ามรดกตาย⁶⁵ ซึ่งอาจแบ่งได้ดังต่อไปนี้⁶⁶

1) ในกรณีกองมรดกยังมีได้แบ่ง ให้สอบสวนว่าใครเป็นผู้จัดการมรดก หากอยู่ระหว่างการร้องขอต่อศาลหรือสอบสวนว่าใครคือทายาทที่จะเป็นผู้รับมรดกของผู้ตาย ใครคือผู้ครอบครองดูแลทรัพย์สินมรดก เมื่อดำเนินการสอบสวนจนทราบว่า ใครเป็นผู้จัดการมรดก ใครคือทายาทที่จะเป็นผู้รับมรดกของผู้ตาย ใครคือผู้ครอบครองดูแลทรัพย์สินมรดก ให้ทำการเร่งรัดไปยังบุคคลดังกล่าว

2) ในกรณีกองมรดกได้แบ่งไปยังทายาท เจ้าหนี้ที่จะทำการเร่งรัดตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร เอากับทรัพย์สินของทายาทไม่ได้ แต่เจ้าหนี้ที่เร่งรัดต้องรายงานสรรพากรภาคเพื่อดำเนินคดีทางศาลเรียกร้องทรัพย์สินมรดกที่ได้แบ่งไปยังทายาทแล้ว นำมาชำระหนี้ภาษีอากร แต่จะยึดหรืออายัดทรัพย์สินส่วนตัวของทายาทไม่ได้ ความรับผิดชอบของทายาทมีเพียงไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ได้รับ ตามมาตรา 1732 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกำหนดว่าเมื่อแบ่งมรดกแล้วเจ้าหนี้อาจเรียกร้องให้ทายาทคนใดคนหนึ่งชำระหนี้ได้เพียงไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ทายาทคนนั้นได้รับไป ในกรณีเช่นนี้ทายาทคนใดซึ่งได้ชำระหนี้แก่เจ้าหนี้กองมรดกเกินกว่าส่วนที่ตนจะต้องเฉลี่ยใช้หนี้ ทายาทคนนั้นมีสิทธิไล่เบี้ยจากทายาทคนอื่นได้

3) การเร่งรัดเอาจากทรัพย์สินมรดกของผู้ตาย รวมทั้งการส่งเรื่องดำเนินคดีทางศาลกับกองมรดกของผู้ตาย จะต้องดำเนินการให้เสร็จสิ้นภายในอายุความ 1 ปี นับแต่กรมสรรพากรได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก (ลูกหนี้ผู้ตาย) อย่างไรก็ตาม การดำเนินการดังกล่าวจะต้องดำเนินการภายในกำหนดเวลา 10 ปี นับแต่เจ้ามรดกตายตามนัยมาตรา 1754 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

⁶⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1754

⁶⁶ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้างชำระ พ.ศ. 2545 ข้อ 24

4) กรณีกองมรดกเป็นผู้ค้างภาษีอากร จะต้องทำการเร่งรัดไปยังผู้จัดการมรดก

โดยทั่วไปในการเร่งรัดภาษีอากรค้างของผู้ค้างภาษีอากร กรมสรรพากรจะเริ่มดำเนินการสอบสวนทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรโดยการสืบหาข้อมูลได้จากแหล่งต่าง ๆ ดังนี้⁶⁷

1) สำนักงานที่ดิน ซึ่งมีหน้าที่ในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรมเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อันเป็นข้อมูลที่บอกให้ทราบถึงผู้เป็นเจ้าของสถานที่ตั้ง การได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์ซึ่งสามารถตรวจสอบข้อมูลได้ว่า ผู้ค้างภาษีอากรมีกรรมสิทธิ์ในอสังหาริมทรัพย์หรือไม่ ราคาประเมินของที่ดินที่ใช้ในการจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม ที่ดินมีภาระผูกพันหรือไม่

2) สำนักงานใหญ่ธนาคารพาณิชย์ หรือธนาคารพาณิชย์สำหรับท้องถิ่นที่ผู้ค้างภาษีอากรมีภูมิลำเนาหรือสถานประกอบการตั้งอยู่ หรือเคยมีภูมิลำเนาหรือสถานประกอบการตั้งอยู่ซึ่งเป็นแหล่งข้อมูลเกี่ยวกับบัญชีเงินฝากของผู้ค้างภาษีอากร อันเป็นการตรวจสอบสิทธิเรียกร้องในบัญชีเงินฝากธนาคารของผู้ค้างภาษีอากรว่าผู้ค้างภาษีอากรมีสิทธิเรียกร้องหรือไม่

3) ธนาคารแห่งประเทศไทย ซึ่งมีหน้าที่ออกพันธบัตรขายให้แก่ประชาชนทั่วไปอันเป็นแหล่งข้อมูลในการสอบสวนทรัพย์สินเกี่ยวกับการครอบครองกรรมสิทธิ์ในพันธบัตรรัฐบาลของผู้ค้างภาษีอากรว่าผู้ค้างภาษีอากรมีกรรมสิทธิ์อยู่หรือไม่ เป็นพันธบัตรชนิดใด มีอายุไถ่ถอนเมื่อใด

4) กรมการขนส่งทางบก ซึ่งมีหน้าที่จดทะเบียนยานพาหนะตามกฎหมายว่าด้วยยานพาหนะ เอกสารทางทะเบียนจะบอกให้ทราบถึงผู้เป็นเจ้าของยานพาหนะ ชนิดของยานพาหนะ การโอน การรับโอน ตลอดจนราคาของยานพาหนะที่จดทะเบียนโอน

5) กรมเจ้าท่า ซึ่งมีหน้าที่จดทะเบียนเกี่ยวกับเรือกำปั่น เรือที่มีระวางตั้งแต่ 6 ตันขึ้นไป เรือกลไฟ หรือเรือที่มีระวางตั้งแต่ 5 ตัน ขึ้นไป

6) สำนักงานพาณิชย์จังหวัด และกระทรวงพาณิชย์ซึ่งมีหน้าที่จดทะเบียนหุ้นส่วนบริษัท ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เอกสาร และคำขอจดทะเบียนจัดตั้งห้างหุ้นส่วนบริษัท หนังสือบริคณห์สนธิ ข้อมูลดังกล่าวจะบอกให้ทราบถึงผู้ถือหุ้น จำนวนเงินทุนสถานที่ตั้งห้างทะเบียนผู้ถือหุ้น เอกสารการจดทะเบียนเลิกห้าง การชำระบัญชี อันจะสามารถใช้เป็นประโยชน์ในการสอบสวนทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรได้อย่างกว้างขวาง

7) สำนักงานทะเบียนเครื่องจักรกลกลาง กรมโรงงานอุตสาหกรรม ซึ่งเป็นแหล่งข้อมูลเกี่ยวกับทะเบียนเครื่องจักรโรงงานอุตสาหกรรม ที่ผู้ประกอบการขอขึ้นทะเบียนเพื่อ

⁶⁷ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้างชำระ พ.ศ. 2545 ข้อ 13

สามารถนำไปทำนิติกรรม จำนำ หรือจำนอง เครื่องจักร โดยให้ตรวจสอบก่อนว่าประเภทอุตสาหกรรมที่ต้องการสอบสวนเกี่ยวกับการจดทะเบียนเครื่องจักรเข้าขายเป็นกรมโรงงานอุตสาหกรรม ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 8 และฉบับที่ 13 ออกตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนเครื่องจักร พ.ศ. 2514 และ พ.ศ. 2530 หรือไม่ หากเข้าขายดังกล่าว จึงมีหนังสือสอบถามไป

8) ที่ว่าการอำเภอ ซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการซื้อขาย โอนสิทธิทรัพย์สิน เช่น เรือกำปั่น เรือที่มีระวางตั้งแต่ 6 ตันขึ้นไป เรือกลไฟหรือเรือที่มีระวางตั้งแต่ 5 ตันขึ้นไป ตลอดจนการพิมพ์รูปพรรณสัตว์พาหนะตามหมาย เช่น ช้าง ม้า โค กระบือ เป็นต้น

9) สำนักงานเทศบาลหรือสำนักงานเขต ซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการจัดเก็บภาษีโรงเรือนและที่ดิน รวมทั้งพิจารณาอนุญาตการปลูกสร้างอาคาร ซึ่งจะทำให้ทราบถึงการเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในอาคารบ้านเรือนว่าเป็นของผู้ใด อันเป็นประโยชน์ต่อการเร่งรัดภาษีอากรค้าง

10) สำนักงานทะเบียนราษฎร์กระทรวงมหาดไทยซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวกับการทะเบียนราษฎร์และทะเบียนบุคคลตามกฎหมาย หลักฐานทางทะเบียนดังกล่าว จะใช้เป็นหลักฐานในการสืบหาตัวผู้ค้างภาษีอากรว่ามีภูมิลำเนาอยู่ที่ใด

เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการสอบสวนทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรตามระเบียบของกรมสรรพากร แต่ทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานได้ตรวจสอบและดำเนินการตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากรนั้น โดยหลักเจ้าพนักงานจะตรวจสอบทรัพย์สินที่มีชื่อของผู้ค้างภาษีอากรเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินก่อน เช่น กรรมสิทธิ์ในที่ดิน กรรมสิทธิ์ในพันธบัตรรัฐบาล กรรมสิทธิ์ในเครื่องจักร กรรมสิทธิ์ในรถยนต์และรถจักรยานยนต์ สิทธิเรียกร้องในบัญชีเงินฝากธนาคาร

3.2.2.3 การยึดและอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร

การยึดและอายัดทรัพย์สินเป็นวิธีบังคับจัดเก็บภาษีอากรค้างที่มีผลกระทบกับสิทธิของผู้เสียภาษี และเป็นมาตรการบังคับจัดเก็บภาษีอากรค้างที่กรมสรรพากรใช้อยู่ในปัจจุบัน ซึ่งการยึดอายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลรัษฎากรสามารถใช้บังคับได้โดยไม่ต้องไปดำเนินคดีทางศาล ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งประมวลรัษฎากรมาตรา 12 ได้กำหนดการเร่งรัดภาษีอากรค้างไว้ว่า ภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งตามลักษณะนี้ เมื่อถึงกำหนดชำระแล้วถ้ามิได้เสียหรือนำส่ง ให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง ดังนั้น เพื่อให้ได้รับชำระภาษีอากรค้างให้อธิบดีมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักรโดยมิต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือออกคำสั่งแต่อย่างใด ซึ่งก่อนที่เจ้าพนักงานจะดำเนินการตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร เจ้าพนักงานจะต้องดำเนินการสอบสวนทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรตามระเบียบของกรมสรรพากรดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น เมื่อเจ้าพนักงานได้ดำเนินการตรวจสอบทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรและผู้ค้างภาษีอากรมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิเรียกร้อง

ในทรัพย์สิน เจ้าพนักงานจึงดำเนินการตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร และระเบียบกรมสรรพากร ที่เกี่ยวข้องกับการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้างต่อไป โดยการดำเนินการดังกล่าวเจ้าพนักงานจะต้อง ปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งโดยอนุโลม แต่กรมสรรพากรได้ออกระเบียบ เกี่ยวกับการเร่งรัดจัดเก็บหนี้ภาษีอากรไว้ ซึ่งจะได้อธิบายโดยละเอียดต่อไป

(1) ขั้นตอนการยึดและอายัดทรัพย์สิน

เมื่อผู้เสียภาษีมีหนี้ภาษีอากรค้างอยู่กับกรมสรรพากรและเจ้าพนักงานได้ ดำเนินการสอบสวนทรัพย์สินตามระเบียบของกรมสรรพากรแล้วปรากฏว่า ผู้ค้างภาษีอากรมีทรัพย์สิน หรือสิทธิเรียกร้องในทรัพย์สิน ให้เจ้าพนักงานดำเนินการยึดและอายัดทรัพย์สินดังกล่าว โดยสำนักงาน สรรพากรพื้นที่ หรือสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่ แล้วแต่กรณี ต้องรายงานขออนุมัติยึดหรือ อายัดทรัพย์สิน พร้อมทั้งส่งรายงานแสดงการเร่งรัดภาษีอากรค้างตามแบบ ภ.ส.16 หลักฐานต่าง ๆ เกี่ยวกับการเร่งรัดภาษีอากรค้าง และคำสั่งยึดทรัพย์สิน และประกาศยึดทรัพย์สินตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร ตามแบบ ภ.ส.17 และแบบ ภ.ส. 18 และอายัดทรัพย์สิน ตามแบบ ภ.ส.17/1 ไปยังผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สิน⁶⁸ เมื่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ลงนามในแบบ ภ.ส.17 และแบบ ภ.ส. 18 ส่วนการอายัดทรัพย์สินลงนามในแบบ ภ.ส.17/1 แล้ว จะส่งเรื่องคืนให้สำนักงานสรรพากรพื้นที่ หรือสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่ แล้วแต่กรณี เพื่อ ดำเนินการต่อไป ก่อนออกไปทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน เจ้าพนักงานผู้ไปยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ต้องตรวจสอบและทำความเข้าใจให้แน่ชัดว่าจะต้องยึดหรืออายัดทรัพย์สินอะไรบ้างทรัพย์สินเป็นของ ใคร และจำนวนราคาทรัพย์สินที่จะยึดหรืออายัดได้ตามกฎหมายมีประมาณเท่าใด⁶⁹

เจ้าพนักงานต้องทำการยึดทรัพย์สินตามวัน เวลา ที่ได้นัดหมาย และ ให้นำคำสั่งยึดกับเครื่องมือสำหรับการยึดทรัพย์สิน เช่น ครั่ง และตราตีครั้งติดตัวไปด้วย หากเป็นการ ยึดที่ดินให้เจ้าพนักงานผู้ไปยึดทรัพย์สินจัดการเพื่อให้ได้โฉนดหรือหนังสือสำคัญสำหรับที่ดินหรือสำเนา ซึ่งเจ้าพนักงานรับรอง (ถ้ามี) เพื่อตรวจสอบและจัดทำสเกลจำลองแผนที่หลังโฉนด ในการยึดดังกล่าว เจ้าพนักงานต้องกระทำการยึดและอายัดทรัพย์สินในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นและพระอาทิตย์ตก ในวัน

⁶⁸ ผู้มีอำนาจสั่งยึดและอายัดทรัพย์สิน ได้แก่ อธิบดี สำหรับท้องที่ทั่วราชอาณาจักร รองอธิบดีในกรณีที่อธิบดีมอบหมายสำหรับท้องที่ทั่วราชอาณาจักร และสรรพากรภาคในกรณีที่อธิบดี มอบหมายสำหรับในเขตท้องที่ของสำนักงานสรรพากรภาคนั้น

⁶⁹ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการอายัดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวล รัษฎากร พ.ศ. 2546 ข้อ 4 และระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการยึดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลกฎหมายรัษฎากร พ.ศ. 2545 ข้อ 10

ทำการปกติ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน โดยได้รับอนุญาตจากผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สิน ก่อนกระทำการยึดทรัพย์สินให้เจ้าพนักงานแสดงคำสั่งยึดทรัพย์สินต่อผู้ค้างภาษีอากร หรือบุคคลที่ ระบุไว้ในคำสั่งยึดทรัพย์สิน ถ้าไม่ปรากฏตัวบุคคลดังกล่าวให้แสดงต่อบุคคลที่อยู่ในสถานที่นั้น เพื่อประโยชน์ในการยึดทรัพย์สิน เจ้าพนักงานมีอำนาจเท่าที่มีความจำเป็นเพื่อที่จะค้นสถานที่ใด ๆ อันเป็นของผู้ค้างภาษีอากร หรือที่ผู้ค้างภาษีอากรได้ครอบครองอยู่ เช่น บ้านที่อยู่ คลังสินค้า โรงงาน และร้านค้าขาย ทั้งมีอำนาจที่จะยึด และตรวจสอบบัญชีหรือแผ่นกระดาษ และทำการใด ๆ ตามสมควร หรือเพื่อเปิดสถานที่หรือบ้านที่อยู่หรือโรงเรื่อดังกล่าวแล้ว รวมทั้งตู้ณิรภัย ตู้ หรือที่เก็บ ของอื่น ๆ แล้วรายงานให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินทราบ ในกรณีมีผู้ขัดขวางการดำเนินการยึด เจ้าพนักงานต้องชี้แจงว่ากล่าวแก่ผู้นั้นก่อน หากผู้นั้นยังขัดขวางอยู่อีกให้เจ้าพนักงานขอความช่วยเหลือ จากเจ้าพนักงานตำรวจเพื่อดำเนินการยึดทรัพย์สินได้

การอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรสามารถกระทำได้ไม่เกินราคา ประมาณที่พอชำระหนี้ตามคำสั่งอายัดทรัพย์สิน หรือที่ควรยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร แต่เพียง ประมาณราคาที่จะขายทอดตลาดได้พอชำระหนี้ตามคำสั่งยึดทรัพย์สิน พร้อมทั้งค่าภาษีอากรตาม ประมวลรัษฎากร ค่าธรรมเนียม ค่าใช้จ่ายในการยึดทรัพย์สินและขายทอดตลาดกับเงินภาษีอากรค้าง แต่ถ้าผู้ค้างภาษีอากรมีทรัพย์สิน ซึ่งมีราคามากกว่าจำนวนเงินภาษีอากรค้าง และมีอาจแบ่งยึดโดยมิให้ ทรัพย์สินนั้นเสื่อมราคา เช่น ทำให้เปลี่ยนสภาพ และราคาตกต่ำ ทั้งทรัพย์สินอื่นที่จะยึดให้พอคุ้ม จำนวนภาษีอากรค้างไม่ปรากฏด้วยแล้ว ให้ยึดทรัพย์สินที่วานั้นมาขายทอดตลาด

เมื่อปรากฏว่าทรัพย์สินนั้นไม่อาจยึดได้ตามกฎหมาย เพราะมีข้อบุคคล อื่นเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทะเบียน ให้เจ้าพนักงานรับรายงานต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สิน เพื่อพิจารณาสั่งงดการยึดไว้ก่อน เมื่อยึดทรัพย์สินมาแล้วปรากฏว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้นมีข้อบุคคลอื่น เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในทะเบียน ให้เจ้าพนักงานแจ้งให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินทราบเพื่อ พิจารณาดำเนินการเพิกถอนการยึดทรัพย์สินนั้น ตามควรแก่กรณี เมื่อกระทำการยึดทรัพย์สินเสร็จแล้ว ให้เจ้าพนักงานปิดประกาศยึดทรัพย์สิน (ภ.ส.18) ไว้ ณ สถานที่ยึดโดยเปิดเผย และให้ทำรายงานและ บัญชีทรัพย์สินที่ยึดเสนอให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สิน

เจ้าพนักงานต้องส่งรายงานการยึดทรัพย์สินพร้อมด้วยบัญชีทรัพย์สิน ต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินและขอให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้ขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดนั้น หากทรัพย์สินที่ยึดมีสภาพเป็นของสดของเสียได้ เจ้าพนักงานมีอำนาจขายได้ทันทีโดยวิธีขายทอดตลาด หรือวิธีอื่นที่เห็นสมควรแล้วรายงานให้ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินทราบ ในการยึดทรัพย์สินให้ เจ้าพนักงานจัดทำบัญชีทรัพย์สินโดยละเอียด เช่น ชื่อ ประเภท จำนวน ขนาด น้ำหนัก สภาพของ ทรัพย์สิน และราคาประมาณแห่งทรัพย์สินตามลำดับเลขหมายไว้ ถ้าเป็นทรัพย์สินหลายสิ่งราคา

เล็กน้อยจะมัดรวมหรือกองรวมกันแล้วจัดเป็นเลขหมายเดียวกันก็ได้ ถ้าทรัพย์สินที่ยึดเป็นชุด สำหรับการจับบัญชีให้รวมเป็นชุด เป็นสำหรับ หรือไม่รวมก็ได้ แล้วแต่จะเห็นสมควร และเจ้าพนักงานต้องจดบัญชีและประมาณราคาทรัพย์สินที่ยึดไว้แล้วและลงลายมือชื่อรับรองบัญชีนั้น พร้อมลงวันเดือนปีไว้เป็นหลักฐาน

(2) ข้อจำกัดในการยึดและอายัดทรัพย์สิน

การยึดและอายัดทรัพย์สินนั้น ตามระเบียบกรมสรรพากรได้กำหนดทรัพย์สินที่ยึดอายัดไม่ได้ให้มีลักษณะเช่นเดียวกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เช่น เครื่องนุ่งห่มหลับนอนหรือเครื่องใช้ในครัวเรือนโดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินห้าพันบาท ในกรณีที่อธิบดีเห็นสมควรจะกำหนดทรัพย์สินดังกล่าวที่ราคาเกินห้าพันบาทให้เป็นทรัพย์สินที่ไม่ต้องอยู่ในบังคับแห่งระเบียบนี้ได้ ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงความจำเป็นตามฐานะของผู้ค้างภาษีอากร เครื่องมือเครื่องใช้ที่จำเป็นในการเลี้ยงชีพหรือประกอบวิชาชีพโดยประมาณรวมกันราคาไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท แต่ถ้าผู้ค้างภาษีอากรมีคำขอโดยทำเป็นคำร้องต่ออธิบดีขออนุญาตยึดหน่วงและใช้เครื่องมือหรือเครื่องใช้อันจำเป็นเพื่อดำเนินการเลี้ยงชีพหรือประกอบวิชาชีพอันมีราคาเกินกว่าจำนวนราคาดังกล่าวแล้วให้อธิบดีมีอำนาจที่จะใช้ดุลพินิจอนุญาตหรือไม่อนุญาตภายในบังคับแห่งเงื่อนไขตามที่เห็นสมควร วัตถุเครื่องใช้และอุปกรณ์ที่จำเป็นต้องใช้ทำหน้าที่แทนหรือช่วยอวัยวะของผู้ค้างภาษีอากร ทรัพย์สินอย่างใดที่โอนกันไม่ได้ตามกฎหมายหรือตามกฎหมายย่อมไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี และทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรที่ยึดหรืออายัดได้ แต่นำออกขายทอดตลาดไม่ได้ ได้แก่ ทรัพย์สินอันมีลักษณะเป็นของส่วนตัวโดยแท้ เช่น หนังสือสำหรับวงศ์ตระกูลโดยเฉพาะจดหมายหรือสมุดบัญชีต่าง ๆ นั้น อาจยึดมาตรวจดูเพื่อประโยชน์แห่งระเบียบนี้ได้ถ้าจำเป็น แต่ห้ามนำออกขายทอดตลาด นอกจากนี้ยังกำหนดให้สิทธิเรียกร้องที่เป็นเงินของผู้ค้างภาษีอากรบางประเภทไม่อาจยึดหรืออายัดได้ เช่น เบี้ยเลี้ยงชีพซึ่งกฎหมายกำหนดไว้ และเงินรายได้เป็นคราวๆ อันบุคคลภายนอกได้ยกให้เบี้ยเลี้ยงชีพเป็นจำนวนตามที่อธิบดีเห็นสมควร เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ บำเหน็จ และเบี้ยหวัดของข้าราชการหรือลูกจ้างของรัฐบาล และเงินสงเคราะห์หรือบำนาญที่รัฐได้จ่ายให้แก่ผู้ค้างภาษีอากร ในฐานะเป็นคู่สมรสหรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้น เงินเดือน ค่าจ้าง บำนาญ ค่าชดเชย เงินสงเคราะห์หรือรายได้อื่นในลักษณะเดียวกันของพนักงาน ลูกจ้าง หรือคนงาน นอกจากที่กล่าวไว้ใน (ข) ที่นายจ้างจ่ายให้แก่ผู้ค้างภาษีอากรในฐานะที่ตนเป็นบุคคลเหล่านั้นหรือคู่สมรส หรือญาติที่ยังมีชีวิตของบุคคลเหล่านั้นเป็นจำนวนตามที่อธิบดีเห็นสมควร เงินฌาปนกิจสงเคราะห์ที่ผู้ค้างภาษีอากรได้รับอันเนื่องมา

แต่ความตายของบุคคลอื่นเป็นจำนวนตามที่จำเป็นในการดำเนินการตามปณิธานตามฐานะของผู้ตาย
ที่อธิบดีเห็นสมควร รวมทั้งยังกำหนดให้ทรัพย์สินของภริยาไม่อยู่ในการบังคับทางปกครองด้วย⁷⁰

3.2.2.4 การคัดค้านคำสั่งยึดและอายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรและ บุคคลภายนอก

ในการที่เจ้าพนักงานทำการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร
นั้น ย่อมส่งผลกระทบโดยตรงต่อการถือครองกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากรหรือบุคคลอื่น
ดังนั้น ผู้ค้างภาษีอากรและบุคคลภายนอกจึงสามารถที่จะทำการคัดค้านคำสั่งยึดและอายัดทรัพย์สิน
ได้ ซึ่งวิธีการคัดค้านคำสั่งยึดและอายัดทรัพย์สินนั้น ถ้าบุคคลใดจะยื่นคำร้องคัดค้านการยึดทรัพย์สิน
โดยกล่าวอ้างว่าผู้ค้างภาษีอากรไม่ใช่เจ้าของทรัพย์สินที่เจ้าพนักงานได้ยึดไว้ก่อนที่ได้เอาทรัพย์สินที่ยึด
ออกขายทอดตลาด หรือจำหน่ายโดยวิธีอื่น บุคคลนั้นอาจยื่นคำร้องขอต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึด
ทรัพย์สินเพื่อให้มีคำสั่งปล่อยทรัพย์สินที่ยึดนั้นเมื่อเจ้าพนักงานได้รับคำร้องขอ ก็ให้งดการขายทอดตลาด
หรือจำหน่ายทรัพย์สินนั้นไว้ในระหว่างรอคำวินิจฉัยชี้ขาดต่อไป เว้นแต่กรณีมีพยานหลักฐานเบื้องต้น
แสดงว่า คำร้องขอนั้นไม่มีมูล และเป็นคำร้องที่ยื่นเข้ามาเพื่อประวิงให้ชักช้าผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึด
ทรัพย์สินมีอำนาจสั่งให้ผู้ร้องวางเงินต่อผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดทรัพย์สินนั้น หรือต่อเจ้าพนักงานยึด
ทรัพย์สินภายในเวลาที่กำหนดตามจำนวนเงินที่เห็นสมควรเพื่อเป็นการประกันความเสียหายใด ๆ
ได้ หรือกรณีทรัพย์สินที่พิพาทนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ และมีพยานหลักฐานเบื้องต้นแสดงว่า คำร้องขอ
นั้นไม่มีเหตุอันควรฟังหรือถ้าปรากฏว่าทรัพย์สินที่ยึดนั้นเป็นสังหาริมทรัพย์ที่เก็บไว้นานไม่ได้ หรือ
กรณีการคัดค้านคำสั่งอายัด หากบุคคลภายนอกได้รับคำสั่งอายัดปฏิเสธหรือโต้แย้งหนี้ที่เรียกร้องเอาแก่ตน
เจ้าพนักงานต้องแจ้งให้บุคคลดังกล่าวมาให้อภัยคำ หรือเพื่อทำการไต่สวน ถ้าจากการตรวจสอบได้สวน
และจากการตรวจสอบบัญชี เอกสาร หลักฐานต่าง ๆ ปรากฏแก่เจ้าพนักงานว่าหนี้้นั้นไม่มีอยู่จริง หรือ
มีเหตุอื่นที่ทำให้ผู้เสียภาษีไม่ต้องชำระหนี้ภาษีอากรค้าง ก็ให้เจ้าพนักงานทำการถอนการอายัด
ทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียภาษี

3.2.2.5 การขายทอดตลาดทรัพย์สิน

เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร
ตามระเบียบของกรมสรรพากรเสร็จสิ้นแล้ว ให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการขออนุมัติขายทอดตลาดทรัพย์สิน
นั้นต่อผู้มีอำนาจ เว้นแต่ในกรณีที่มิใช่ยื่นคำร้องคัดค้านการขายทอดตลาด ก็ให้ชะลอการขายทอดตลาด
ออกไปก่อนโดยจะต้องยื่นขออนุมัติต่อผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาด ซึ่งในการขออนุญาตขายทอดตลาด
ทรัพย์สิน สำนักงานสรรพากรพื้นที่หรือสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่ต้องทำรายงานขออนุญาต

⁷⁰ ญัตติวรรณ เรื่องเดช, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 64, น.63-69.

ขายทอดตลาดทรัพย์สินต่อผู้มีอำนาจพร้อมทั้งแนบสำเนาคำสั่งแต่งตั้งเจ้าพนักงานให้ยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร (ภ.ส. 17) และประกาศเรื่องยึดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร (ภ.ส. 18) หลักฐานการส่งประกาศเรื่องยึดทรัพย์สินให้แก่ผู้ค้างภาษีอากรและผู้มีส่วนได้เสีย สำเนาคำวินิจฉัยอุทธรณ์ และหรือคำพิพากษาอันถึงที่สุดของศาล (ถ้ามี) และเอกสารอื่นใดอันเกี่ยวกับการขายทอดตลาดทรัพย์สินพร้อมกับให้แสดงรายการทรัพย์สินรวมทั้งเสนอความเห็นว่าคุณขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้ในแบบรายงานแสดงการเร่งรัดภาษีอากรค้าง (ภ.ส.16) ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้อึดหรืออายัดทรัพย์สินเสร็จสิ้นหรือได้รับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ และหรือคำพิพากษาอันถึงที่สุดให้ผู้ค้างภาษีอากรชำระภาษีอากร เมื่อผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินได้พิจารณาอนุญาตให้ขายหรือไม่ ประการใด ก็ให้สั่งการไว้ในแบบรายงานแสดงรายการเร่งรัดภาษีอากรค้าง (ภ.ส.16)⁷¹

ในกรณีที่ได้รับอนุญาตให้ขายทอดตลาดทรัพย์สิน สำนักงานสรรพากรพื้นที่หรือสำนักบริหารภาษีธุรกิจขนาดใหญ่จะจัดทำประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินตามแบบประกาศเรื่องขายทอดตลาดทรัพย์สิน (ภ.ส.19) ภายใน 3 วันทำการ นับจากวันที่ได้รับอนุญาตจากผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยให้แสดงรายละเอียดเกี่ยวกับชื่อเจ้าของทรัพย์สินที่จะขาย ถ้าเป็นที่ดินให้แจ้งเลขที่เอกสารสิทธิเนื้อที่เขตกว้างยาว ชื่อเจ้าของที่ดินข้างเคียง และตำบลที่ตั้งพร้อมทำแผนที่สังเขปด้วย ในการประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินให้ผู้มีอำนาจเป็นผู้ลงนามในแบบ ภ.ส. 19 แล้วให้จัดส่งแบบ ภ.ส.19 แก่ผู้ค้างภาษีอากร และผู้มีส่วนได้เสียหรือผู้ที่เกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้น ภายใน 5 วันทำการ นับจากวันที่ได้ลงนามในแบบ ภ.ส. 19 พร้อมทั้งปิดประกาศไว้โดยเปิดเผย ณ ศาลากลางจังหวัด ที่ว่าการอำเภอ หรือกิ่งอำเภอ ที่ชุมนุมชน สถานที่ที่ทรัพย์สินนั้นอยู่และสถานที่ราชการอื่นที่เห็นสมควร หรือโฆษณาทางวิทยุ หรือโฆษณาข้อความย่อในหนังสือพิมพ์ที่จำหน่ายเป็นปกติในท้องถิ่นนั้น ก่อนวันขายทอดตลาดไม่น้อยกว่า 7 วัน การประกาศขายทอดตลาดทรัพย์สินที่เป็นโบราณวัตถุ ให้ส่งประกาศเรื่องขายทอดตลาดทรัพย์สินไปยังเจ้าพนักงานพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติด้วย

การโอนกรรมสิทธิทรัพย์สินที่ขายทอดตลาด ในกรณีเป็นสังหาริมทรัพย์ เมื่อมีการขายทอดตลาดทรัพย์สิน และผู้ซื้อได้ชำระเงินครบถ้วนตามสัญญาแล้ว กรรมสิทธิ์ย่อมโอนไปยังผู้ซื้อตั้งแต่วันที่สัญญาซื้อขายได้สำเร็จบริบูรณ์ และในกรณีเป็นอสังหาริมทรัพย์หรือสังหาริมทรัพย์ที่ต้องจดทะเบียนตามกฎหมาย หรือสังหาริมทรัพย์ประเภทที่จะต้องจดทะเบียนชื่อผู้เป็นเจ้าของ เช่น อารูปริน รถมอเตอร์ เมื่อมีการขายทอดตลาดทรัพย์สินและผู้ซื้อได้ชำระเงินครบถ้วนตามสัญญาแล้ว ให้เสนอผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินแจ้งพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งรับจดทะเบียนสิทธิและนิติกรรม

⁷¹ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร พ.ศ. 2545

เกี่ยวกับการนั้น ๆ จัดการแก้ไขเป็นหรือโอนให้ต่อไป เมื่อคณะกรรมการดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินแล้ว ให้คณะกรรมการรายงานผลการขายทอดตลาดนั้นทุกครั้งแก่ผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินทราบภายใน 7 วัน นับแต่วันที่มีการขายทอดตลาด ในกรณีที่ไม่อำนาจขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึดหรืออายัดดังกล่าวได้ ก็ให้รายงานผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินทราบ เพื่อพิจารณาสั่งการต่อไปเช่นเดียวกัน

อย่างไรก็ตาม ในกรณีที่ผู้ค้างภาษีอากรหรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียในการขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งต้องเสียหายจากการขายทอดตลาดทรัพย์สิน อาจยื่นคำร้องต่อผู้มีอำนาจสั่งขายทอดตลาดว่า การดำเนินการขายทอดตลาดทรัพย์สินไม่ชอบ เช่น คณะกรรมการในการดำเนินการขายทอดตลาดมิได้ส่งคำสั่งขายทอดตลาดทรัพย์สินให้กับผู้ค้างภาษีอากร หรือผู้มีส่วนได้เสีย ก่อนที่การบังคับชำระหนี้ภาษีอากรจะได้เสร็จสิ้นลงผู้ค้างภาษีอากรหรือบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียจะต้องยื่นคำร้องคัดค้านการขายทอดตลาด ซึ่งต้องไม่ช้ากว่า 8 วัน นับแต่ทราบการขายทอดตลาดทรัพย์สิน โดยขอให้ผู้มีอำนาจสั่งให้เพิกถอนการขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้นได้

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาการบังคับทางปกครองแก่ทายาทเพื่อให้ชดใช้เงิน แทนเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

จากการศึกษาแนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ ความรับผิดของทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และมาตรการบังคับทางปกครอง พบว่า การที่หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เองโดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐใช้สิทธิไล่เบี้ยจากเจ้าหน้าที่ภายหลังจากที่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกแล้ว หรือกรณีเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ต่อหน่วยงานของรัฐโดยตรง ล้วนมีฐานอำนาจมาจากพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 หากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่นั้น ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เพื่อชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อไป แต่ในระหว่างใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ถึงแก่ความตาย ทำให้สิทธิ หน้าที่ และทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดตกทอดแก่ทายาท การที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้ทายาทถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง หน่วยงานของรัฐจึงต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดที่ตกทอดแก่ทายาทต่อไป ในบทนี้แบ่งการศึกษาปัญหาออกเป็น 3 ปัญหา ได้แก่ ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดก เพื่อค้นหาแนวทางการแก้ไขปัญหาโดยมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และแนวทางการแก้ไขปัญหา

พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐได้เอง

โดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาลซึ่งถือเป็นอำนาจพิเศษ แตกต่างจากเจ้าหน้าที่ทั่วไปที่จะต้องไปฟ้องคดีต่อศาล เพื่อบังคับให้ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ตน ซึ่งสาเหตุที่กฎหมายให้อำนาจพิเศษดังกล่าวแก่หน่วยงานของรัฐ เนื่องมาจากความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่เป็นไปในลักษณะของผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชา ประกอบกับการให้อำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหม เป็นการลดขั้นตอนและระยะเวลาในการดำเนินการเพื่อให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน รวมทั้งเป็นการรักษาขวัญกำลังใจและประสิทธิภาพในการทำงานของเจ้าหน้าที่ด้วย หากเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ยินยอมชดใช้เงิน หน่วยงานของรัฐย่อมใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่โดยการยึด आयัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่เพื่อชดใช้หนี้แก่ทางราชการได้ แต่เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตายในขณะที่ยังชดใช้หนี้ไม่ถูกต้องครบถ้วน ทำให้หน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตกทอดแก่ทายาท หน่วยงานของรัฐจึงต้องดำเนินการใช้สิทธิเรียกร้องต่อทายาทเพื่อให้รับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนต่อไป แต่เนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐและทายาทไม่ใช่ลักษณะของผู้บังคับบัญชาและผู้ใต้บังคับบัญชา และพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ก็ไม่ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อทายาทไม่ยินยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว หน่วยงานของรัฐย่อมไม่มีฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท โดยการยึด आयัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของทายาทได้ จึงเกิดปัญหาที่จะต้องทำการวิเคราะห์ดังต่อไปนี้

4.1.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหม

ทดแทน

ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตาย สิทธิหน้าที่ และทรัพย์สินของผู้กระทำละเมิด ย่อมเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาททันทีเมื่อเจ้ามรดกตาย¹ และผู้เสียหายซึ่งเป็นเจ้าหนี้กองมรดกย่อมมีสิทธิเรียกร้องต่อทายาทของบุคคลให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่ตนได้โดยการฟ้องคดีต่อศาล แต่ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว ต่อมาในระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด เจ้าหน้าที่นั้นถึงแก่ความตาย ทำให้สิทธิ หน้าที่ และทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ที่มีอยู่ก่อนถึงแก่ความตาย เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทผู้มีสิทธิรับมรดก หน่วยงานของรัฐในฐานะเจ้าหนี้กองมรดกย่อมมีสิทธิเรียกร้องต่อทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่

¹ ประมวลกฎหมายแพ่งพาณิชย์ มาตรา 1599

ทั่วไปในบางกรณี เมื่อทนายทราบดีว่าเจ้ามรดกเป็นลูกหนี้ของหน่วยงานของรัฐ ทนายทนายยินยอมนำทรัพย์สินมรดกที่ตนได้รับมาชดใช้หนี้แก่หน่วยงานของรัฐทันที แต่โดยส่วนใหญ่ เมื่อทนายได้รับทรัพย์สินมรดกแล้วก็ไม่ได้นำทรัพย์สินมรดกที่ตนได้รับมาชดใช้หนี้ให้แก่เจ้าหนี้ทั้งหลายแต่อย่างใด อาจเนื่องมาจากทรัพย์สินมรดกที่ได้รับมาไม่เพียงพอต่อการชดใช้หนี้ก็ได้ ซึ่งเจ้าหนี้ทั่วไปที่เป็นเอกชนจะต้องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้ทนายชดใช้หนี้ แต่กรณีเจ้าหนี้ที่เป็นหน่วยงานของรัฐ กฎหมายกำหนดให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายได้ โดยถือว่าทนายหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง เมื่อหน่วยงานของรัฐทราบถึงความตายของเจ้าหนี้ที่นั้น หน่วยงานของรัฐจึงต้องดำเนินการใช้สิทธิเรียกร้องต่อทนาย โดยมีหนังสือแจ้งการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกตามที่กฎหมายกำหนดไว้ต่อไป

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในกรณีที่เจ้าหน้าที่ได้ทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่² กล่าวคือ กรณีเจ้าหน้าที่ทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ทำให้บุคคลภายนอกได้รับความเสียหาย³ และกรณีเจ้าหน้าที่ทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ทำให้หน่วยงานของรัฐได้รับความเสียหาย⁴ ส่วนในกรณีที่เจ้าหน้าที่ทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐโดยส่วนตัวนั้นไม่ได้เป็นการกระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่ แต่เป็นการทำละเมิดทางแพ่ง หน่วยงานของรัฐต้องฟ้องเจ้าหน้าที่ให้รับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁵ เนื่องจากอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน มีฐานอำนาจมาจากพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่เสียหายมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้เสียหายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนภายในเวลาที่กำหนด ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่หน่วยงานของรัฐได้ใช้ให้แก่ผู้เสียหายหรือกรณีที่เจ้าหน้าที่ต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเนื่องจากเจ้าหน้าที่ผู้เสียหายได้กระทำละเมิดต่อหน่วยงานของรัฐ แต่กฎหมายดังกล่าวได้กำหนดคำนิยามคำว่า “เจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด และเมื่อพิจารณาประกอบกับระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยหลักเกณฑ์การปฏิบัติเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 เจ้าหน้าที่ยังหมายความรวมถึงผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่นไม่ว่าจะเป็น

² พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12

³ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 8

⁴ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 10

⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420

การแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด รวมถึงบรรดาผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งหรือถูกสั่งให้ปฏิบัติงานให้แก่หน่วยงานของรัฐด้วย เช่น ผู้แทนบริษัท การบินไทย จำกัด (มหาชน) และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิอื่นที่ได้รับแต่งตั้งให้เป็นกรรมการสถาบันการบินพลเรือน⁶ หรือกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้ช่วยผู้ใหญ่บ้าน สารวัตรตำบล เจ้าหน้าที่ตำบลและหมู่บ้าน และแพทย์ประจำตำบลมีอำนาจหน้าที่ป้องกันอันตราย และรักษาความสงบเรียบร้อยในตำบล หรือหมู่บ้าน รวมถึงราษฎรที่ได้รับแจกจ่ายอาวุธปืนและปฏิบัติหน้าที่ตามที่ราชการมอบหมายก็มีอำนาจหน้าที่ดังกล่าวเช่นกัน ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 แม้ผู้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวจะมีใช้ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐ แต่ก็ถือได้ว่าเป็นผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่นให้แก่หน่วยงานของรัฐ อันอยู่ในความหมายของคำว่าเจ้าหน้าที่⁷ ดังนั้น หน่วยงานของรัฐจึงมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ตามคำนิยามดังกล่าวชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/7 กำหนดกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และคำสั่งดังกล่าวถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ ทั้งนี้เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดไม่ชดใช้เงินแก่ทางราชการ ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐจะต้องมีหนังสือเตือนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวชำระเงินตามคำสั่งอีกครั้ง หากเจ้าหน้าที่นั้นเพิกเฉย หน่วยงานของรัฐจึงสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่นั้นโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินได้ เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดดังกล่าวจึงเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง ต่อมาหากเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตาย กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ ถ้าบุคคลนั้นมีทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ให้ถือว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทาง

⁶ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การดำเนินการเกี่ยวกับความรับผิดชอบละเมิดของเจ้าหน้าที่กรณีการบรรจุแต่งตั้งพนักงานของสถาบันการบินพลเรือนที่ไม่ชอบด้วยระเบียบข้อบังคับ (เรื่องเสร็จที่ 878/2556).

⁷ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การสอบสวนข้อเท็จจริงความรับผิดชอบละเมิด : กรณีอาวุธปืน และเครื่องกระสุนปืนของหมู่บ้านอาสาพัฒนาและป้องกันตนเองเกิดความเสียหาย (เรื่องเสร็จที่ 553/2547).

ปกครองนั้น⁸ และให้หน่วยงานของรัฐแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทนายหรือผู้จัดการมรดกต่อไป การที่หน่วยงานของรัฐแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกย่อมก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์เกี่ยวกับทรัพย์สินมรดกขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐกับทนายหรือผู้จัดการมรดก ดังนั้นหนังสือแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องมีรายละเอียดรูปแบบและเนื้อหาตามที่กฎหมายกำหนดไว้

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ อันมีต่อเจ้ามรดก มิให้เจ้านั้นฟ้องร้องเมื่อพ้นกำหนด 1 ปี นับแต่เมื่อเจ้าหนี้ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ไม่ได้กำหนดระยะเวลาการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกของหน่วยงานของรัฐไว้ ประกอบกับการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองนั้นไม่ใช่การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ออกคำสั่งบังคับแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกให้ชดใช้หนี้แก่หน่วยงานของรัฐ ดังนั้น ระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกจึงไม่จำเป็นต้องอยู่ในระยะเวลา 1 ปี นับแต่หน่วยงานของรัฐได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้าหนี้ที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง

จากการศึกษาหลักการทางกฎหมายมหาชนที่เกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทนายชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ยังมีหลักการที่หน่วยงานของรัฐต้องคำนึงถึง ดังนี้

หลักความชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานสำคัญที่กำหนดให้หน่วยงานของรัฐต้องกระทำการตามกฎหมายหรือกฎหมายที่องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติหรือที่หน่วยงานของรัฐเองตราขึ้น โดยอยู่ภายใต้การตรวจสอบขององค์กรตุลาการ ซึ่งหลักความชอบด้วยกฎหมายสามารถพิจารณาได้ ในฐานะที่กฎหมายเป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการของหน่วยงานของรัฐ หรือหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ ซึ่งหมายความว่า หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะกระทำการใดได้ ก็ต่อเมื่อมีฐานทางกฎหมายรองรับโดยการบัญญัติให้อำนาจหน่วยงานของรัฐกระทำการนั้น ๆ อันสอดคล้องกับหลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภา หลักนิติรัฐ และหลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน เมื่อหลักประชาธิปไตยในระบบรัฐสภาถือว่า องค์กรนิติบัญญัติซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของราษฎรทั้งปวงเป็นองค์กรที่มีความชอบธรรมในการตัดสินใจว่า รัฐควรดำเนินกิจกรรมหรือกิจการที่มีผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของบุคคลในสังคมอย่างไร โดยการออกกฎหมายภายใต้กรอบของรัฐธรรมนูญอันเป็นกติกาพื้นฐานแห่งรัฐ ส่วนหลักนิติรัฐนั้นเรียกร้องให้การก่อตั้งนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและประชาชนต้อง

⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4

กระทำโดยการออกกฎหมายบังคับใช้เป็นการล่วงหน้าเพื่อให้ประชาชนคาดหมายการกระทำของตนเอง ได้ล่วงหน้าว่าอยู่ภายใต้กรอบของกฎหมายหรือไม่อย่างไร สำหรับหลักการประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน นั้นได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งกำหนดว่า การจำกัดหรือการล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพของประชาชน ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ นั้นจะกระทำมิได้ เว้นแต่รัฐสภาจะตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อจำกัดหรือ ล่วงล้ำสิทธิเสรีภาพดังกล่าว ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ โดยกฎหมายที่เป็นแหล่งที่มา ของการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองนั้นต้องเป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร

นอกจากนี้ หลักความชอบด้วยกฎหมายยังอยู่ในฐานะที่กฎหมายเป็นเครื่องมือ กำหนดกรอบให้หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองต้องปฏิบัติตาม ในกรณีที่กฎหมายบัญญัติให้หน่วยงาน ของรัฐฝ่ายปกครองมีหน้าที่ดำเนินการในเรื่องใด ๆ อย่างชัดเจน หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองย่อมมี หน้าที่ต้องปฏิบัติตามในเรื่องนั้น ๆ โดยกฎหมายที่เป็นกรอบให้หน่วยงานของรัฐต้องปฏิบัติตามนั้น รวมถึงกฎหมายที่เป็นหลักกฎหมายทั่วไปและกฎหมายประเพณีทางปกครองด้วย ทั้งนี้ การดำเนินการ ของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองในเรื่องทั่วไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้นอาจกระทำในรูปแบบของ กฎหรือคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติ กฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับ เท่ากับพระราชบัญญัติ หลักกฎหมายทั่วไป กฎหมายประเพณีทางปกครอง และต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย ลำดับรองที่ออกตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเท่ากับพระราชบัญญัตินั้นด้วย ซึ่งผลของการที่หน่วยงานของรัฐกระทำการนอกกรอบของกฎหมายนั้น ทำให้การกระทำทางปกครอง ดังกล่าวอาจไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย หรือก่อให้เกิดผลทางกฎหมายจนกว่าจะถูกยกเลิกเพิกถอน ในภายหลัง

หลักการบังคับทางปกครองต้องใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้ คำสั่ง ทางปกครองที่กำหนดสิทธิและหน้าที่แก่ผู้รับคำสั่งนั้นมีหลายประเภท แต่ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง ทุกประเภทที่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง โดยทั่วไปคำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ ให้สิทธิ หรือยืนยันสิทธิ แก่ตัวผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง เนื่องจาก การออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะบรรลุวัตถุประสงค์ทันทีที่ได้มีการแจ้งคำสั่งนั้นแก่ผู้รับคำสั่ง ส่วนคำสั่งทางปกครองที่จำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครอง คือ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดภาระ หรือหน้าที่ให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง คำสั่ง ทางปกครองที่กำหนดข้อห้ามหรือข้อปฏิบัติแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครอง หากผู้รับคำสั่งฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติ ตามคำสั่งทางปกครอง หน่วยงานของรัฐจะต้องบังคับการเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่ง ในการดำเนินการ ออกคำสั่งทางปกครอง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจำเป็นต้องตรวจสอบเงื่อนไขในทางแบบพิธีและ เงื่อนไขในทางเนื้อหาของการออกคำสั่งทางปกครองว่ามีอยู่ครบถ้วนหรือไม่ เงื่อนไขในทางแบบพิธี เป็นเงื่อนไขเกี่ยวกับการเกิดขึ้นของคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองจะต้องออกโดย

เจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในเรื่องนั้นและได้กระทำภายในเขตพื้นที่ของตน การดำเนินการออกคำสั่งทางปกครองจะต้องกระทำตามกระบวนการขั้นตอน และรูปแบบที่กฎหมายบัญญัติ ส่วนเงื่อนไขในทางเนื้อหาเป็นเรื่องเกี่ยวกับเนื้อหาที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองซึ่งเจ้าหน้าที่ต้องพิจารณาว่าสอดคล้องกับกฎหมายทั้งในระดับรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นหรือไม่ มีกฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้หรือไม่ การออกคำสั่งทางปกครองต้องเป็นการใช้ดุลยพินิจที่ไม่บกพร่องและเป็นการพอสมควรแก่ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้น

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ยังคงมีปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทายาทชดเชยค่าสินไหมทดแทน ดังนี้

(1) พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดให้อำนาจหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าสินไหมทดแทน หรือไม่ได้กำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันรวมถึงทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ต้องปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนด้วย เมื่อคำสั่งเรียกให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนเป็นฐานอำนาจของหน่วยงานของรัฐในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท การที่คำสั่งเรียกให้ชดเชยค่าสินไหมทดแทนไม่มีผลผูกพันทายาท ย่อมทำให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทของหน่วยงานของรัฐเป็นการดำเนินการที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

(2) เมื่อการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกตามมาตรา 63/4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มีผลเป็นการก่อกวนสัมพันธ์เกี่ยวกับทรัพย์มรดกขึ้น จึงมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่มาตราดังกล่าวมิได้กำหนดว่าการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกที่ชอบด้วยกฎหมายมีรูปแบบหรือเนื้อหาอย่างไร

(3) พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกไว้โดยเฉพาะ ทำให้เกิดปัญหาว่า หน่วยงานของรัฐต้องแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกภายในระยะเวลา 1 ปี นับแต่เมื่อหน่วยงานของรัฐได้รู้ หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองซึ่งเป็นเจ้ามรดก⁹ หรือสามารถแจ้งได้โดย

⁹ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1754

ไม่มีกำหนดระยะเวลาแต่ต้องอยู่ภายใน 10 ปี นับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด¹⁰

จากที่กล่าวมาจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายยังไม่ครอบคลุมในเรื่องดังกล่าวทำให้เกิดช่องว่างในการตีความกฎหมายเพื่อใช้บังคับกับทนายา การที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้อำนาจแก่งหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้ทนายาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือกำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันทนายา แต่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กลับบัญญัติให้ทนายาเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายาหรือผู้จัดการมรดกซึ่งมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง กฎหมายก็ไม่ได้กำหนดรูปแบบและเนื้อหาสำหรับการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว รวมทั้งไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายาหรือผู้จัดการมรดก ย่อมทำให้ทนายาไม่อาจทราบได้ว่าตนจะต้องถูกบังคับให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐเมื่อใด แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองฉบับซึ่งเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องกับทนายา ไม่สอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมาย และหลักการบังคับทางปกครองต้องใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้

จากการศึกษาพบข้อเท็จจริงที่เกี่ยวกับปัญหาการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทนายาชดใช้ค่าสินไหมทดแทน กล่าวคือ เมื่อปี 2552 เทศบาลตำบลศาลเจ้าไก่อ้อ้อได้ออกคำสั่งจำนวน 2 ฉบับให้นาง จ. เจ้าพนักงานการเงินและบัญชีชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาล สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นในการจ้างเหมาก่อสร้างในปีงบประมาณ 2547 และการจัดซื้อวัสดุสำนักงานในปีงบประมาณ 2548 โดยต่อมาในปี 2554 เทศบาลได้ออกคำสั่งใหม่ที่แก้ไขจำนวนค่าสินไหมทดแทนสำหรับกรณีจ้างเหมาก่อสร้าง ซึ่งนาง จ. ไม่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่เทศบาล และไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งหรือฟ้องคดีต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งแต่อย่างใด จนกระทั่งนาง จ. ได้เสียชีวิตลงในปี 2556 หลังจากนั้นในปี 2557 กระทรวงการคลังได้แจ้งผลการตรวจสอบสำนวนความรับผิดทางละเมิดมายังเทศบาล เทศบาลจึงได้แก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ที่เคยออกไว้เดิมทั้งสองฉบับในปี 2552 และปี 2554 ให้เป็นไปตามความเห็นของกระทรวงการคลัง และได้ขอความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายาของนาง จ. และในอีกทางหนึ่ง เทศบาลได้ขอให้พนักงานอัยการยื่นฟ้องทนายาของนาง จ. ต่อศาลปกครองขอให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย แต่พนักงานอัยการไม่รับดำเนินคดีให้เนื่องจากสิทธิเรียกร้องของเทศบาลได้พ้นกำหนดอายุความหนึ่งปี

¹⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/8

นับแต่ได้รู้ถึงความตายของนาง จ. เจ้ามรดกแล้ว ตามมาตรา 1754 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ จังหวัดนครสวรรค์จึงหารือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นว่า เมื่อสิทธิเรียกร้องในการฟ้องทายาทของนาง จ. ให้ชดใช้ค่าเสียหายได้ขาดอายุความแล้ว เทศบาลจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของนาง จ. ได้หรือไม่ อย่างไร ซึ่งกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นมีความเห็นว่าการปกครองสูงสุดเคยวินิจฉัยไว้ในคำสั่ง ที่ 485/2552 ว่า กรณีที่หน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากเจ้าหน้าที่ได้ถึงแก่ความตาย หน้าที่ในการนำเงินไปชำระซึ่งมิใช่หน้าที่เฉพาะตัวของเจ้าหน้าที่ย่อมเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท ทายาทจึงมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากไม่ชำระเงินภายในเวลาที่กำหนด หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนให้ครบถ้วนได้ แต่ต้องไม่เกินมูลค่าหรือราคาทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ที่ตกทอดแก่ทายาท ซึ่งกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นเห็นว่า หากนำคำสั่งศาลปกครองสูงสุดข้างต้นมาเทียบเคียงกับกรณีเทศบาลตำบลศาลเจ้าไก่อต้อแล้ว เทศบาลมีวิธีการให้ทายาทของนาง จ. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนอยู่ 2 ทาง ได้แก่ การใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาล และการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ดังนั้น เมื่อเทศบาลไม่สามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้เนื่องจากขาดอายุความมรดก เทศบาลก็สามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของนาง จ. ได้ อย่างไรก็ดี เนื่องจากกรณีดังกล่าวยังไม่มีแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจน กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นจึงหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติราชการต่อไป

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นแล้วมีประเด็นต้องพิจารณาว่า กรณีที่นาง จ. เจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ถึงแก่ความตายแล้ว เทศบาลจะมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของนาง จ. ออกขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนได้หรือไม่ และกรณีที่สิทธิเรียกร้องในการฟ้องคดีให้ทายาทของนาง จ. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้พ้นกำหนดอายุความไปแล้ว เทศบาลจะยังคงใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของนาง จ. ได้หรือไม่ เห็นว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า เทศบาลได้มีคำสั่ง ที่ 498/2552 ลงวันที่ 2 ตุลาคม 2552 และคำสั่ง ที่ 30/2554 ลงวันที่ 27 มกราคม 2554 ให้นาง จ. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสำหรับความเสียหาย กรณีจัดซื้อวัสดุสำนักงานและกรณีจ้างเหมาก่อสร้าง ซึ่งเป็นการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในขณะที่นาง จ. ยังมีชีวิตอยู่ ต่อมาเมื่อนาง จ. ถึงแก่ความตายเมื่อวันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2556 ความรับผิดชอบของนาง จ. ที่จะต้องนำเงินไปชำระแก่เทศบาลจึงเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของนาง จ. ตามมาตรา 1599 วรรคหนึ่ง และมาตรา 1600 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และทายาทของนาง จ. ย่อมเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนทั้งสองฉบับนับแต่เวลานั้น ส่วนการที่

เทศบาลได้มีคำสั่ง ที่ 381/2557 ลงวันที่ 28 สิงหาคม 2557 และคำสั่ง ที่ 623/2557 ลงวันที่ 12 ธันวาคม 2557 ให้นาง จ. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามความเห็นของกระทรวงการคลัง พิจารณาได้ว่าเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนสองฉบับเดิม (คำสั่ง ที่ 30/2554 ลงวันที่ 27 มกราคม 2554 และคำสั่ง ที่ 498/2552 ลงวันที่ 2 ตุลาคม 2552) ซึ่งทายาทของนาง จ. มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามโดยเป็นเพียงการแก้ไขเปลี่ยนแปลงจำนวนเงินค่าสินไหมทดแทนที่ทายาทของนาง จ. ต้องชดใช้ตามความรับผิดชอบในการชำระหนี้ที่เป็นมรดกตกทอดไปก่อนหน้านี้แล้ว ดังนั้น เมื่อคำสั่ง ที่ 498/2552 ลงวันที่ 2 ตุลาคม 2552 และคำสั่ง ที่ 30/2554 ลงวันที่ 27 มกราคม 2554 ซึ่งถูกแก้ไขเพิ่มเติมให้เป็นไปตามความเห็นของกระทรวงการคลัง ยังมีผลใช้บังคับ เทศบาลจึงมีอำนาจตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งดังกล่าว โดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของทายาทของนาง จ. ออกขายทอดตลาด เพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนได้ ทั้งนี้ไม่เกินมูลค่าหรือราคาทรัพย์สินมรดกของนาง จ. ที่ตกทอดแก่ทายาทเท่านั้น ตามนัยมาตรา 1601 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ส่วนการที่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า สิทธิเรียกร้องให้ทายาทของนาง จ. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้พ้นกำหนดอายุความตามมาตรา 1754 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ไปแล้วนั้น อายุความดังกล่าวเป็นอายุความการใช้สิทธิเรียกร้อง โดยกรณีที่หน่วยงานของรัฐประสงค์จะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐในฐานะเจ้าหน้าที่จะต้องฟ้องคดีภายในหนึ่งปีนับแต่ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้ามรดก แต่กรณีตามข้อหาเรื่องนี้ เทศบาลได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ออกคำสั่งทางปกครองให้นาง จ. ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไปแล้ว ซึ่งต่อมาความรับผิดในการชำระหนี้ได้เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทของนาง จ. ดังนั้น ในขั้นตอนที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองอันเป็นการบังคับตามคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน การใช้มาตรการบังคับทางปกครองย่อมไม่อยู่ในบังคับต้องกระทำภายในอายุความตามมาตรา 1754 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่มีระยะเวลาในการดำเนินการภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งทางปกครองเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งนี้ ตามมาตรา 57 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ประกอบกับมาตรา 271 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง¹¹

¹¹ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน (เรื่องเสร็จที่ 346/2560).

จากที่กล่าวมาข้างต้น มีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่า หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายหรือไม่ และต้องใช้สิทธิเรียกร้องภายในกำหนดอายุความ 1 ปี ตามมาตรา 1754 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์หรือไม่ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นแล้วว่า หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายได้ เพราะทนายของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต้องชดใช้หนี้ในมูลละเมิดซึ่งเป็นมรดกตกทอด ตามมาตรา 1599 และมาตรา 1600 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และอายุความในการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทนายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้น เมื่ออายุความตามมาตรา 1754 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เป็นอายุความการใช้สิทธิเรียกร้อง โดยกรณีที่หน่วยงานของรัฐประสงค์จะใช้สิทธิเรียกร้องทางศาลให้ทนายของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐในฐานะเจ้าหนี้จะต้องฟ้องคดีภายในหนึ่งปีนับแต่ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้ามรดก แต่กรณีอาศัยอำนาจตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ออกคำสั่งทางปกครองให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ซึ่งต่อมาความรับผิดในการชำระเงินได้เป็นมรดกตกทอดแก่ทนาย ดังนั้น ในขั้นตอนที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองอันเป็นการบังคับตามคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงไม่อยู่ในบังคับต้องกระทำภายในอายุความตามมาตรา 1754 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่มีระยะเวลาในการดำเนินการภายในสิบปีนับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งทางปกครองเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ถึงแม้ว่าสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจะได้มีความเห็นดังกล่าวข้างต้น แต่หากมีคดีเกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครองก็ไม่อาจคาดหมายได้ว่าศาลปกครองจะมีความเห็นสอดคล้องกับความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาหรือไม่ และเมื่อพิจารณาจากคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดก็มีได้วินิจฉัยว่า หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายโดยชัดเจน เช่น คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 128/2554, 115/2556, 184/2556, 185/2556 และ 420/2557 ซึ่งศาลปกครองสูงสุดได้ให้เหตุผลในการรับคำฟ้องของหน่วยงานของรัฐที่ฟ้องทนายของเจ้าหน้าที่ สรุปได้ว่า กรณีที่หน่วยงานของรัฐมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่และขายทอดตลาดตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 อันเป็นการกำหนดมาตรการหนึ่งเพื่อให้ได้รับชำระเงินโดยครบถ้วน แต่ถ้าหน่วยงานของรัฐเห็นว่ามิชอบขัดข้องในการบังคับใช้กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ก็ไม่ตัดสิทธิหน่วยงานของรัฐที่จะใช้สิทธิทางศาล หน่วยงานของรัฐชอบที่จะเสนอข้อพิพาทให้ศาลซึ่งเป็นองค์กรตุลาการพิจารณาพิพากษาอรรถคดี เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายสัมฤทธิ์ผลได้ ทั้งยังเป็นประโยชน์ต่อคู่กรณีในอันที่จะได้รับการรับรอง

และคุ้มครองสิทธิโดยศาลหากหน่วยงานของรัฐมีหนังสือแจ้งให้ทนายของเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่ทนายไม่ชดใช้หน่วยงานของรัฐในฐานะเจ้าหน้าที่ในมูลละเมิดจึงต้องใช้สิทธิทางศาลเพื่อขอบังคับตามสิทธิเรียกร้อง โดยขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ทนายของเจ้าหน้าที่ชำระเงินหรือส่งมอบทรัพย์มรดก อันเป็นคำบังคับตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (3) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 หน่วยงานของรัฐจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ทนายของเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ได้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่ถึงแก่ความตาย ชดใช้หนี้จากมูลละเมิดแทนเจ้าหน้าที่ถึงแก่ความตายได้ เพื่อให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันทนาย หากทนายไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งเรียกให้ทนายชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้

จากการศึกษากฎหมายของต่างประเทศ 2 ประเทศ คือ สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ในบทที่ 3 พบว่า

นิติบุคคลมหาชนของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งได้แก่ รัฐ เทศบาล และองค์การมหาชนของเทศบาลหรือองค์การมหาชนเพื่อความร่วมมือระหว่างเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด และองค์การมหาชนขององค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือองค์การมหาชนเพื่อความร่วมมือระหว่างองค์การบริหารส่วนจังหวัด โรงพยาบาลของรัฐ มีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลชำระเงินได้ หากบุคคลดังกล่าวเป็นลูกหนี้ของนิติบุคคลมหาชน โดยคำสั่งให้ชำระดังกล่าวมีสถานะเป็นคำบังคับที่สามารถนำไปบังคับชำระหนี้ได้ทันทีโดยไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีให้อีก ตามมาตรา 98 แห่งรัฐบัญญัติฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมประจำปีงบประมาณ 1992 โดยหลักเกณฑ์การออกคำสั่งให้ชำระเงินดังกล่าว ได้ถูกกำหนดไว้ในมาตรา 80 ถึงมาตรา 92 แห่งระเบียบการบัญชีภาครัฐ (règlement général sur la comptabilité publique-RGCP) ซึ่งตราขึ้นใช้บังคับโดยรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 62-1587 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1962 (รัฐกฤษฎีกา ค.ศ. 1962) ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92-1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 และรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมประจำปีงบประมาณ 1992

ผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐ ได้แก่ รัฐมนตรี อธิบดี ผู้อำนวยการองค์การมหาชน ประธานองค์การบริหารส่วนจังหวัด นายกเทศมนตรี และผู้ว่าราชการจังหวัดในกรณี

ของราชการส่วนภูมิภาค เป็นผู้มีอำนาจออกคำสั่งให้ชำระเงิน และสามารถมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่อื่นมีอำนาจลงนามในคำสั่งให้ชำระเงินได้ตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด

ในการออกคำสั่งให้ชำระเงิน เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งต้องให้ออกาสคู่กรณีได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนที่จะพิจารณาออกคำสั่ง เนื่องจากคำสั่งให้ชำระเงินเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็นผลร้ายแก่ผู้รับคำสั่ง กรณีจึงต้องมีการรับฟังผู้รับคำสั่งก่อนที่จะออกคำสั่งซึ่งเป็นไปตามหลักการต่อสู้ป้องกันสิทธิ (principe des droits de la défense) อันเป็นหลักกฎหมายทั่วไป แต่เมื่อมีการออกคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว ในขั้นการบังคับตามคำสั่งหรือในกระบวนการบังคับชำระหนี้ เจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องรับฟังบุคคลที่จะถูกบังคับชำระหนี้อีกครั้ง

คำสั่งให้ชำระเงินจะมีการต้องระบุหลักเกณฑ์การคิดคำนวณเงิน รวมถึงวิธีการคำนวณ วิธีการชำระเงิน รวมทั้งข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายอันเป็นเหตุผลในการเรียกชำระเงิน ซึ่งรายละเอียดดังกล่าวต้องระบุไว้ในคำสั่งหรืออ้างถึงในเอกสารแนบท้ายคำสั่งหรือในเอกสารที่เคยส่งให้ลูกหนี้ และต้องมีความชัดเจนเพียงพอที่ทำให้ลูกหนี้ทราบถึงสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ เพื่อที่ลูกหนี้จะสามารถโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินได้ ตามมาตรา 81 แห่งรัฐกฤษฎีกา ค.ศ. 1962 นอกจากนี้ คำสั่งให้ชำระเงินจะต้องระบุชื่อและที่อยู่ของลูกหนี้ รวมทั้งชื่อ ที่อยู่ และตำแหน่งของผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐที่ลงนามในคำสั่ง และกรณีที่มีการมอบอำนาจให้ลงนามในคำสั่ง จะต้องระบุคำสั่งมอบอำนาจและวันที่มีการประกาศคำสั่งดังกล่าวในรัฐกิจจานุเบกษา รวมทั้งต้องระบุขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์ (ระยะเวลายื่นคำร้องเรียน) รวมทั้งขั้นตอน และระยะเวลาฟ้องคดีได้ด้วยตามที่กำหนดไว้ในมาตรา R. 421-5 แห่งพระธรรมนูญศาลปกครอง (Code de justice administrative) และการออกคำสั่งให้ชำระเงินจะต้องกระทำภายในอายุความ 5 ปี นับแต่วันที่ผู้ทรงสิทธิเรียกร้องได้รู้หรือควรจะรู้ถึงเหตุในการใช้สิทธิเรียกร้องนั้น ตามมาตรา 2224 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 2008-561 ลงวันที่ 17 มิถุนายน ค.ศ. 2008 ว่าด้วยการปรับปรุงอายุความการใช้สิทธิเรียกร้องทางแพ่ง

เมื่อผู้มีอำนาจสั่งจ่ายเงินของหน่วยงานของรัฐได้ทำคำสั่งให้ชำระเงินแล้ว จะส่งคำสั่งให้เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐรับผิดชอบติดตามให้มีการชำระเงินต่อไป ในขั้นนี้ยังเป็นขั้นตอนการติดตามให้ลูกหนี้ชำระเงินโดยสมัครใจ ซึ่งเจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะแจ้งสำเนาคำสั่งให้ชำระเงินไปยังลูกหนี้ และขอให้ลูกหนี้ชำระเงินภายใน 1 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งสำเนาคำสั่ง หากครบกำหนดเวลา 1 เดือนแล้ว ยังไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐจะมีหนังสือแจ้งเตือนลูกหนี้อีกครั้ง และหากพ้นกำหนดเวลา 4 เดือน นับแต่วันที่แจ้งสำเนาคำสั่งให้ชำระเงินครั้งแรกแล้ว ยังไม่มีการชำระเงินโดยถูกต้องครบถ้วน ก็จะมีการแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้ทางไปรษณีย์ตอบรับ ซึ่งเป็นการแจ้งคำสั่งให้ชำระเงินอย่างเป็นทางการ และให้ถือว่า วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งเป็นวันเริ่มคำนวณ

ดอกเบี้ยสำหรับการผิมนัดชำระหนี้ ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 1153 วรรคสาม แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง เมื่อลูกหนี้ได้รับแจ้งคำสั่งบังคับชำระหนี้แล้วยังสามารถดำเนินการชำระหนี้ ขอผ่อนชำระหนี้ หรือหาก ลูกหนี้ยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองและฟ้องคดีต่อศาล มีผลทำให้เป็นการระงับการบังคับชำระหนี้ ไว้ชั่วคราว หากลูกหนี้มิได้ดำเนินการใด ๆ เจ้าหน้าที่บัญชีภาครัฐก็จะประสานไปยังเจ้าหน้าที่ผู้มี อำนาจบังคับชำระหนี้ให้เริ่มกระบวนการบังคับชำระหนี้ต่อไป ทั้งนี้ กรณีที่ลูกหนี้ถึงแก่ความตาย คำสั่งให้ชำระหนี้ก็ยังคงมีผลบังคับต่อไป โดยหน่วยงานของรัฐสามารถดำเนินการบังคับชำระหนี้เอา กับทายาทของลูกหนี้ได้ หากมีการแจ้งคำสั่งให้ชำระหนี้ต่อทายาทของลูกหนี้โดยถูกต้อง

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครอง ในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) มาตรา 1 กำหนดให้การบังคับตามคำสั่งทาง ปกครองที่กำหนดให้ชำระหนี้ในทางปกครองของสหพันธ์รัฐและนิติบุคคลที่ใช้อำนาจในทางปกครอง ในระดับสหพันธ์รัฐอยู่ภายใต้เงื่อนไขของกฎหมายว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ ยกเว้นข้อพิพาทระหว่างคู่สัญญาทางปกครอง หรือสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงิน ในทางกฎหมายมหาชนซึ่งก่อตั้งขึ้นจากความสัมพันธ์ในทางกฎหมายอื่นนอกจากกฎหมายปกครอง ซึ่งอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม เช่น การใช้สิทธิไล่เบี้ย (Rückgriff) ของหน่วยงานของรัฐ ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงก่อให้เกิดความเสียหาย โดยมาตรา 34 ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) กำหนดรับรองการใช้สิทธิ เรียกร้องค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำละเมิดของหน่วยงานของรัฐ รวมถึงการใช้สิทธิไล่เบี้ย (Rückgriff) ของหน่วยงานของรัฐต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ อย่างร้ายแรงก่อให้เกิดความเสียหายย่อมอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม ดังนั้น กระบวนการ ดังกล่าวจึงไม่มีการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระหนี้ (Leistungsbescheid) ซึ่งในปัจจุบัน กรณีที่หน่วยงานของรัฐสามารถใช้สิทธิเรียกร้องต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอันเนื่องมาจากความผิดของ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั้งในแง่ที่ก่อให้เกิดความเสียหายโดยตรงแก่ทรัพย์สินของทางราชการหรือ ความเสียหายโดยอ้อม ได้แก่ หน่วยงานของรัฐต้องชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแล้ว จึงใช้สิทธิไล่เบี้ย (Rückgriff) ต่อเจ้าหน้าที่ดังกล่าวโดยการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระหนี้ เพื่อเรียกคืนค่าเสียหายที่หน่วยงานของรัฐได้ชำระแก่ผู้เสียหาย แต่มาตรา 34 ประโยคที่สองของกฎหมาย พื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) กำหนดให้การใช้สิทธิไล่เบี้ยดังกล่าวอาจกระทำได้โดย การฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้น กรณีในทางปฏิบัติดังกล่าวข้างต้นเกี่ยวกับคำสั่งของหน่วยงาน ของรัฐที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองชดเชยค่าเสียหายซึ่งเป็นความรับผิดชอบภายในหน่วยงานของรัฐ จึงไม่อาจดำเนินการบังคับทางปกครองได้

อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติมาตรา 34 ของกฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) ที่บัญญัติให้การใช้สิทธิไล่เบียดดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม เป็นกรณีตามมาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ซึ่งกำหนดยกเว้นไม่ให้นำการบังคับทางปกครองตามกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับแก่กรณีที่อยู่ในเขตอำนาจของศาลยุติธรรม แต่บทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองตามรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ (VwVG) ไม่กระทบต่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ตามประมวลรัษฎากร กฎหมายว่าด้วยการประกันสังคม (Sozialversicherungsrecht) การประกันการว่างงาน (Arbeitslosenversicherung) และระเบียบการบริหารงานศาลยุติธรรม (Justizbetriebsordnung) ซึ่งวัตถุประสงค์แห่งการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือหน่วยงานของรัฐที่มีต่อประชาชน จะต้องเป็นสิทธิเรียกร้องที่เป็นตัวเงินตามความสัมพันธ์ในทางกฎหมายมหาชน เช่น การบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้ชำระเงินค่าภาษีอากร เงินประกันสังคม ค่าธรรมเนียม ค่าปรับบังคับการ หรือค่าบำรุงต่าง ๆ หรือการบังคับตามสิทธิเรียกร้องเพื่อการชดเชย เช่น ค่าเสียหายในทางปกครอง การเรียกคืนเงินที่จ่ายเกินไป การเรียกคืนลามิควรได้ในทางปกครอง ค่าใช้จ่ายในการเข้ากระทำการแทน หรือค่าใช้จ่ายในการบังคับทางปกครองโดยตรง

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายไทยกับกฎหมายต่างประเทศ พบว่าประเทศไทยได้นำแนวทางการออกคำสั่งให้ชำระเงินในกรณีที่เจ้าหน้าที่กระทำความผิดต่อหน่วยงานของรัฐ หรือกรณีไล่เบียดกับเจ้าหน้าที่ เนื่องจากหน่วยงานของรัฐได้خذใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่บุคคลภายนอกมาจากสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นต้นแบบในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ซึ่งระเบียบการบัญชีภาครัฐ (règlement général sur la comptabilité publique-RGCP) และที่แก้ไขเพิ่มเติมประกอบรัฐบัญญัติ ฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม ค.ศ. 1992 ว่าด้วยงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติมประจำปีงบประมาณ 1992 กำหนดให้นิติบุคคลมหาชนของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลชำระเงินได้ หากบุคคลดังกล่าวเป็นลูกหนี้ของนิติบุคคลมหาชน แต่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น โดยหน่วยงานของรัฐไม่มีอำนาจออกคำสั่งให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ถึงแม้ว่าหน้าที่ในการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิดจะได้ตกทอดแก่ทายาทแล้วก็ตาม ซึ่งแตกต่างจากอำนาจในการออกคำสั่งให้ชำระเงินของสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่มีอำนาจออกคำสั่งให้บุคคลที่เป็นลูกหนี้ของนิติบุคคลมหาชนชำระเงินได้เอง โดยไม่ต้องขอให้ศาลออกหมายบังคับคดีให้อีก

สำหรับกรณีการออกคำสั่งให้ชำระเงินของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น แม้ว่าหน่วยงานของรัฐที่ได้خذใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายแล้ว จะใช้สิทธิไล่เบี้ย (Rückgriff) ต่อเจ้าหน้าที่ดังกล่าวโดยการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เพื่อเรียกคืนค่าเสียหายที่หน่วยงานของรัฐได้ชำระแก่ผู้เสียหายได้ แต่กฎหมายพื้นฐานแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมัน (GG) มาตรา 34 ประโยคที่สอง กำหนดให้การใช้สิทธิไล่เบี้ยดังกล่าวอาจกระทำได้โดยการฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเท่านั้น ดังนั้น แม้ว่าหน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองخذใช้ค่าเสียหายแล้ว หากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐก็ไม่อาจดำเนินการบังคับทางปกครองได้ และต้องฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อบังคับให้เจ้าหน้าที่ชดใช้เงิน ซึ่งแนวทางของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีดังกล่าวแตกต่างจากแนวทางในระบบกฎหมายไทย ที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจหน่วยงานของรัฐในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ และหากเจ้าหน้าที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ต่อไปได้

ดังนั้น ในการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ประเทศไทยจึงควรนำแนวทางในการออกคำสั่งให้ชำระเงินของสาธารณรัฐฝรั่งเศสมาใช้ โดยการแก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ทำให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากทายาทหรือผู้จัดการมรดกไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว หน่วยงานของรัฐย่อมสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกโดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นทรัพย์มรดกที่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกได้รับมาได้ รวมทั้งยังเป็นการอุดช่องว่างของกฎหมายในการใช้สิทธิเรียกร้องต่อทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดที่ถึงแก่ความตาย ซึ่งสอดคล้องกับหลักความชอบด้วยกฎหมาย และบทบัญญัติในมาตรา 63/4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบและเนื้อหาการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดแนวทางเกี่ยวกับรูปแบบและเนื้อหาของการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดก โดยการนำรูปแบบและเนื้อหาของการแจ้งคำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาปรับใช้ กล่าวคือ กำหนดให้การแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองต้องทำเป็นหนังสือและต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย โดยเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุน

ในการใช้ดุลพินิจ รวมทั้งการแจ้งสิทธิและระยะเวลาในการอุทธรณ์ไว้ในหนังสือแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวด้วย เพื่อให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกได้ทราบถึงกระบวนการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และสามารถใช้สิทธิโต้แย้งได้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด

นอกจากนี้ ในประเด็นเกี่ยวกับระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดก เห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 63/4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยนำระยะเวลาในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 10 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาปรับใช้ โดยกำหนดว่า ในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตาย ให้แจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก แล้วแต่กรณี ภายในระยะเวลา 2 ปี นับแต่เมื่อหน่วยงานของรัฐได้รู้ หรือควรได้รู้ถึง ความตายของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อให้หน่วยงานของรัฐมีระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกที่ชัดเจนต่อไป

4.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด และแนวทางการแก้ไขปัญหา

เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดไม่ยินยอมชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐจึงต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 63/7 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ซึ่งถือได้ว่าเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง หากต่อมาเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองได้ถึงแก่ความตาย หน่วยงานของรัฐจึงต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกของเจ้าหน้าที่นั้น โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทเพื่อนำมาชดใช้หนี้ต่อไป

4.2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

เมื่อหน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองแล้ว ต่อมาเจ้าหน้าที่นั้นถึงแก่ความตาย ทำให้ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่กลายเป็นมรดกตกทอดแก่ทายาท จึงเกิดปัญหาว่า หน่วยงานของรัฐจะใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

แก่ทายาทอย่างไร เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เมื่อวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องกับทายาทของหน่วยงานของรัฐแตกต่างจากวิธีการใช้สิทธิเรียกร้องในมูลหนี้ระหว่างเอกชนด้วยกัน กล่าวคือ ในกรณีของเอกชนเมื่อลูกหนี้ถึงแก่ความตาย เจ้าหนี้ย่อมต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้ผู้จัดการมรดกหรือทายาทรับผิดชอบชดใช้เงิน แต่กรณีหน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เอง หากคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันต่อทายาทให้ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงเกิดปัญหาว่า หน่วยงานของรัฐจะนำมาตรการบังคับทางปกครองที่ใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาใช้บังคับกับการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทได้หรือไม่ เพียงใด เพราะพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินสำหรับทายาทไว้โดยเฉพาะ อีกทั้งไม่ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกกฎหมายลำดับรองเพื่อกำหนดรายละเอียดดังกล่าวได้เอง ทำให้หน่วยงานของรัฐไม่มีหลักเกณฑ์กลางให้หน่วยงานต่าง ๆ ที่อยู่ในสังกัดนำไปปฏิบัติ

อย่างไรก็ตาม ถึงแม้ว่ากฎหมายจะกำหนดให้ถือว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง¹² และกำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีอำนาจมีหนังสือสอบถามสถาบันการเงิน สหกรณ์ออมทรัพย์ สหกรณ์เครดิตยูเนียน ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมการขนส่งทางบก กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีหน้าที่ควบคุมทรัพย์สินที่มีทะเบียน เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้ที่อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และมีอำนาจขอให้นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลอื่นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวเท่าที่จำเป็นเนื่องจากมีเหตุขัดข้องที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ทันที และเมื่อเหตุขัดข้องสิ้นสุดลงให้แจ้งยกเลิกหนังสือดังกล่าว¹³ รวมทั้งกำหนดขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ ให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ถือว่า เจ้าหน้าที่ตาม

¹² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4

¹³ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/10

คำพิพากษา หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน ถูกหน้ตามคำพิพากษา หมายถึง ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง อำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดี เป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ และเจ้าพนักงานบังคับคดี หมายถึง เจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง¹⁴ แล้ว แต่เมื่อขณะนี้ยังไม่มีกรกฎกระทรวงที่กำหนดขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้สำหรับทายาทโดยเฉพาะ ประกอบกับหน่วยงานของรัฐอาจใช้ มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทเกินว่าทรัพย์มรดกที่ตกทอดแก่ทายาทได้¹⁵ ดังนั้น ในการใช้ มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท หน่วยงานของรัฐจึงต้องพิจารณาว่าจะนำบทบัญญัติใน ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลมอย่างไร

การที่กฎหมายให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐออกคำสั่งทางปกครอง เพื่อบังคับให้ เจ้าหนี้ที่ชำระหนี้ในมูลละเมิดได้เอง ก่อให้เกิดความแตกต่างเมื่อเปรียบเทียบกับวิธีการใช้สิทธิเรียกร้อง ของเจ้าหนี้ที่เป็นเอกชน ซึ่งต้องใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้บุคคลผู้กระทำละเมิดชำระหนี้ เมื่ออำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและอำนาจในการบังคับการตามคำสั่ง ของหน่วยงานของรัฐเป็นการกระทำทางปกครองที่กระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลผู้อยู่ใต้คำสั่ง เรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน การใช้อำนาจดังกล่าวของหน่วยงานของรัฐจึงต้องมีกฎหมายกำหนด ขอบเขต วิธีการ และขั้นตอนในการใช้อำนาจไว้อย่างชัดเจน ซึ่งสอดคล้องกับนัยคำแถลงการณ์ของ ตุลาการผู้แถลงคดี Jean Romieu ในคดี Société immobilière de Saint-Just ที่วินิจฉัยโดย ศาลคดีขัดกัน (Tribunal des conflits) ของสาธารณรัฐฝรั่งเศส ในปี ค.ศ. 1902 สรุปได้ว่า เอกสิทธิ ในการดำเนินการได้เองของฝ่ายปกครอง คือ อำนาจพิเศษในการทำนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับ ในตัวเองเท่านั้น มิได้รวมถึงอำนาจในการบังคับการตามนิติกรรมทางปกครองได้เองโดยตรงโดยไม่ผ่าน การตรวจสอบของศาล หรือเป็นกรณีฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิในการดำเนินการได้เองอยู่สองส่วน คือ เอกสิทธิในการทำนิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับในตัวเองโดยไม่ต้องขอให้ศาลตรวจสอบและ ยืนยันสิทธิให้ และเอกสิทธิในการบังคับการโดยตรงได้เองโดยไม่ต้องผ่านการตรวจสอบของศาล ซึ่งเอกสิทธิในส่วนที่สองนี้มีอยู่อย่างจำกัดและใช้ได้เฉพาะในบางกรณีเท่านั้น ดังนั้น การใช้อำนาจ ในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและอำนาจในการบังคับการตามคำสั่งของหน่วยงาน ของรัฐจึงถูกจำกัดโดยบทบัญญัติของกฎหมาย หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้หน่วยงานของรัฐ ย่อมไม่สามารถกระทำการได้ ตามหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ

¹⁴ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/12

¹⁵ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1601

ในปัจจุบันพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลใด หากบุคคลนั้นถึงแก่ความตายให้ดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ ถ้าบุคคลนั้นมีทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น¹⁶

กรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ถ้าถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือเตือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้¹⁷ โดยหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินต้องดำเนินการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายใน 10 ปี นับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด¹⁸ แต่หากมีการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและขอทุเลาการบังคับตามมาตรการดังกล่าว เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองหรือผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ อาจสั่งให้มีการทุเลาการบังคับทางปกครองไว้ก่อนก็ได้ โดยมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองต้องปฏิบัติตามก็ได้¹⁹

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีหนังสือสอบถามสถาบันการเงิน สหกรณ์ออมทรัพย์ สหกรณ์เครดิตยูเนียน ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมการขนส่งทางบก กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ ที่มีหน้าที่ควบคุมทรัพย์สินที่มีทะเบียน เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และมีอำนาจในการมีหนังสือขอให้นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลอื่นผู้มีอำนาจ

¹⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4 วรรคหนึ่ง

¹⁷ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/7 วรรคหนึ่ง

¹⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/8 วรรคหนึ่ง

¹⁹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/9

หน้าที่ตามกฎหมายระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนเกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวเท่าที่จำเป็นเนื่องจากมีเหตุขัดข้องที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ทันที และเมื่อเหตุขัดข้องสิ้นสุดลงให้แจ้งยกเลิกหนังสือดังกล่าว ทั้งนี้ ต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น หากผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามวรรคหนึ่งโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ผู้นั้นมีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญา²⁰

ในการสืบหาทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินอากรร้องขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดหรือหน่วยงานอื่นดำเนินการสืบหาทรัพย์สินแทนได้ ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงินไม่มีเจ้าหน้าที่ในการดำเนินการสืบหาทรัพย์สิน และหากจำนวนเงินที่ต้องชำระตามมาตรการบังคับทางปกครองนั้นมีมูลค่าตั้งแต่สองล้านบาทขึ้นไปหรือตามมูลค่าที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยกฎกระทรวง หน่วยงานของรัฐอาจมอบหมายให้เอกชนสืบหาทรัพย์สินแทนได้โดยได้รับค่าตอบแทนไม่เกินร้อยละสองครึ่งจากเงินหรือทรัพย์สินที่ได้มาจากการยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินที่สืบพบได้ ทั้งนี้ จำนวนเงินค่าตอบแทนสูงสุดต้องไม่เกินหนึ่งล้านบาทต่อจำนวนเงินที่ต้องชำระตามคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น หรือตามจำนวนที่กำหนดเพิ่มขึ้นโดยกฎกระทรวง หลักเกณฑ์และวิธีการคัดเลือกเอกชนที่สืบหาทรัพย์สิน การกำหนดค่าตอบแทน และวิธีการจ่ายค่าตอบแทนตามวรรคสาม ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง²¹

อย่างไรก็ตาม เพื่อประโยชน์ในการบังคับคดี กฎหมายกำหนดให้นำความในมาตรา 63/10 ซึ่งเกี่ยวกับอำนาจในการสืบหาทรัพย์สิน โดยการมีหนังสือสอบถามข้อมูลจากหน่วยงานต่าง ๆ และมาตรา 63/11 ซึ่งเกี่ยวกับการขอให้สำนักงานอัยการสูงสุดหรือหน่วยงานอื่นดำเนินการสืบหาทรัพย์สินแทน มาใช้บังคับกับการสืบหาทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีด้วย²² ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน

²⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/10

²¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/11

²² พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/17

ยังคงต้องดำเนินการสืบทรัพย์แล้วแจ้งให้เจ้าพนักงานบังคับคดีทราบพร้อมเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้เจ้าพนักงานบังคับคดีดำเนินการเพื่อให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สินภายใน 10 ปี นับแต่วันที่คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินเป็นที่สุด²³

สำหรับการบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐนั้น มีขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ ก็ยังคงบัญญัติให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ถือว่า เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาคือหน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน ลูกหนี้ตามคำพิพากษาคือผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองอำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดีเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ และเจ้าพนักงานบังคับคดีคือเจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง²⁴ ส่วนการบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี กฎหมายกำหนดว่า เมื่อศาลออกหมายบังคับคดีและแต่งตั้งเจ้าพนักงานบังคับคดีแล้ว การดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ให้เป็นไปตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง²⁵

โดยประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง²⁶ ได้บัญญัติกระบวนการในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินไว้ในหลายมาตราดังนี้

1) หลักทั่วไปในการบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง ประกอบด้วย ศาลที่มีอำนาจในการบังคับคดี (มาตรา 271) คำบังคับ (มาตรา 272 ถึงมาตรา 273) การขอบังคับคดี (มาตรา 274 ถึงมาตรา 275) การพิจารณาคำขอบังคับคดี (มาตรา 276) การขอให้ศาลไต่สวนเกี่ยวกับกิจการและทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา (มาตรา 277) อำนาจทั่วไปของเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา 278 ถึงมาตรา 286) ผู้มีส่วนได้เสียในการบังคับคดี (มาตรา 287 ถึงมาตรา 288) การงดการ

²³ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/18

²⁴ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/12

²⁵ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/19

²⁶ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ภาค 4 ลักษณะ 2 การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่ง

บังคับคดี (มาตรา 289 ถึงมาตรา 291) การถอนการบังคับคดี (มาตรา 292 ถึงมาตรา 294) และการเพิกถอนหรือแก้ไขการบังคับคดีที่ผิดระเบียบ (มาตรา 295)

2) การบังคับคดีในกรณีที่เงินเป็นหนี้เงิน ประกอบด้วย อำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดี (มาตรา 296 ถึงมาตรา 300) ทรัพย์สินที่ไม่อยู่ในความรับผิดชอบแห่งการบังคับคดี (มาตรา 301 ถึงมาตรา 302) การยึดทรัพย์สิน (มาตรา 303 ถึงมาตรา 315) การอายัดสิทธิเรียกร้อง (มาตรา 316 ถึงมาตรา 320) การขอให้ศาลบังคับบุคคลภายนอกชำระหนี้ตามสิทธิเรียกร้อง (มาตรา 321) สิทธิของบุคคลภายนอกและผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกบังคับคดี (มาตรา 322 ถึงมาตรา 325) การขอเฉลี่ยและการเข้าดำเนินการบังคับคดีต่อไป (มาตรา 326 ถึงมาตรา 330) การขายหรือจำหน่าย (มาตรา 331 ถึงมาตรา 335) การตั้งผู้จัดการอสังหาริมทรัพย์หรือการประกอบกิจการแทนการขายหรือจำหน่าย (มาตรา 336) การทำบัญชีส่วนเฉลี่ย (มาตรา 337 ถึงมาตรา 344) เงินค้ำจ่าย (มาตรา 345)

เมื่อพิจารณาประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งที่บัญญัติให้ในกรณีที่ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งอย่างใด ซึ่งต้องมีการบังคับคดีแก่ลูกหนี้ตามคำพิพากษาให้ศาลออกคำบังคับทันทีที่ได้อ่านหรือถือว่าได้อ่านคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น และให้ถือว่าลูกหนี้ตามคำพิพากษาได้ทราบคำบังคับแล้วในวันนั้น²⁷ ถ้าในคำบังคับได้กำหนดให้ใช้เงิน หรือให้ส่งทรัพย์สิน หรือให้กระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใด ๆ ให้ศาลระบุไว้ในคำบังคับนั้นโดยชัดแจ้ง ในเรื่องของระยะเวลาและเงื่อนไขอื่น ๆ อันจะต้องใช้เงิน ส่งทรัพย์สิน กระทำการ หรืองดเว้นกระทำการใด ๆ²⁸

ในกรณีที่คำพิพากษาหรือคำสั่งของศาลกำหนดให้ชำระเงิน ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจบังคับคดีโดยวิธีดังต่อไปนี้ (1) ยึดทรัพย์สินของลูกหนี้ตามคำพิพากษา (2) อายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะเรียกให้บุคคลภายนอกชำระเงินหรือส่งมอบหรือโอนทรัพย์สิน (3) อายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาที่จะเรียกให้บุคคลภายนอกชำระหนี้เป็นอย่างอื่นนอกจากที่กล่าวมาแล้ว และ (4) ขายทอดตลาดหรือจำหน่ายโดยวิธีอื่นซึ่งทรัพย์สินที่ได้มาจากการยึดหรือการอายัดหรือซึ่งสิทธิเรียกร้องที่ได้อายัดไว้ กรณีที่ยังไม่อาจยึดทรัพย์สินหรืออายัดสิทธิเรียกร้องของลูกหนี้ตามคำพิพากษาเนื่องจากมีเหตุขัดข้องอย่างหนึ่งอย่างใดที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดได้ทันทีเมื่อเจ้าพนักงานบังคับคดีเห็นเองหรือเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาร้องขอ ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจสั่งห้ามมิให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษา โอน ขาย ยักย้าย หรือจำหน่ายซึ่งทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นไว้เป็นการชั่วคราวก่อนได้เท่าที่จำเป็น และถ้าทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องที่บุคคลภายนอกมีส่วนเกี่ยวข้องด้วย ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งคำสั่งห้ามดังกล่าวให้บุคคล

²⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 272

²⁸ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 273

ที่มีส่วนเกี่ยวข้องนั้นทราบ หรือหากทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องนั้นเป็นทรัพย์สินหรือสิทธิเรียกร้องที่จะต้องจดทะเบียนหรือได้จดทะเบียนไว้ตามกฎหมาย ให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งคำสั่งห้ามดังกล่าวให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่จดทะเบียนตามกฎหมายว่าด้วยการนั้นทราบ ถ้าได้มีการจดทะเบียนไว้แล้ว ให้นายทะเบียนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่บันทึกคำสั่งของเจ้าพนักงานบังคับคดีไว้ในทะเบียน และให้นำบทบัญญัติมาตรา 315 (1) และมาตรา 320 (1) และ (2) มาใช้บังคับโดยอนุโลม ในกรณีมีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานบังคับคดีอาจมีคำสั่งยกเลิก หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงคำสั่งดังกล่าวได้ โดยให้นำบทบัญญัติมาตรา 261 และมาตรา 262 มาใช้บังคับโดยอนุโลม ในกรณีเหตุขัดข้องสิ้นสุดลงหรือไม่มีความจำเป็นต้องบังคับคดีต่อไป หรือเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาเพิกเฉยไม่ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่เจ้าพนักงานบังคับคดีกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีแจ้งยกเลิกคำสั่งห้ามดังกล่าวให้บุคคลที่มีส่วนเกี่ยวข้องทราบ²⁹

นอกจากนี้ จากการศึกษาหลักการทางกฎหมายมหาชนที่เกี่ยวกับการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ ทฤษฎีนิติรัฐ (Etat de Droit) ซึ่งรัฐโซและมณฑลสก็เยอได้เสนอแนวความคิดไว้ และกาเร เดอ มัลแบร์ ได้สรุปแนวความคิดไว้ว่า รัฐและหน่วยงานของรัฐกระทำการเพื่อประโยชน์สาธารณะและอยู่ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน มีอำนาจก่อให้เกิดความเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่แก่เอกชนฝ่ายเดียวโดยปัจเจกชนไม่สมารถโต้แย้งได้ กฎหมายมหาชนให้อำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะได้ในฐานะที่เหนือกว่าเอกชน แต่กฎหมายนั้นเองก็จำกัดอำนาจรัฐหรือหน่วยงานของรัฐไม่ให้ใช้อำนาจนอกกรอบที่กฎหมายให้ไว้³⁰ ซึ่งหน่วยงานของรัฐยังต้องคำนึงถึงหลักการในการกระทำทางปกครองที่สำคัญ ดังนี้

หลักความพอสมควรแก่เหตุ กล่าวคือ เมื่อหน่วยงานของรัฐกระทำการทางปกครองเพื่อประโยชน์สาธารณะอันกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ไม่เพียงหน่วยงานของรัฐจะต้องคำนึงถึงหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายแล้ว หน่วยงานของรัฐยังต้องคำนึงถึงหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองประการอื่น ซึ่งมาจากบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ กฎหมายในระดับพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอด้วยพระราชบัญญัติ รวมถึงหลักกฎหมายทั่วไปด้วย หลักความพอสมควรแก่เหตุก็เป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนประการหนึ่งที่ถือว่า เป็นหลักกฎหมายทั่วไปและมีค่าบังคับเสมอกันกับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น แม้กฎหมายระดับพระราชบัญญัติจะมีได้บัญญัติหลักการนี้ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างชัดเจน

²⁹ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 296

³⁰ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน: การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน-เอกชน และพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2537), น.48-55.

หน่วยงานของรัฐมีหน้าที่ที่จะต้องนำหลักการดังกล่าวมาประกอบการพิจารณากำหนดมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วยเสมอ ซึ่งหลักความพอสมควรแก่เหตุมีหลักการพื้นฐานว่า แม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติให้อำนาจหน่วยงานของรัฐกำหนดมาตรการที่มีผลเป็นการก้าวกาลังสิทธิหรือก่อภาระหรือหน้าที่ให้แก่บุคคลได้ แต่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจดังกล่าวลิดรอนสิทธิหรือกำหนดหน้าที่ให้กับบุคคลเกินสมควรไม่ได้ ซึ่งการพิจารณาว่ามาตรการที่หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองจะใช้บังคับกับเอกชนพอสมควรแก่เหตุกับข้อเท็จจริงเฉพาะกรณีหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากมาตรการที่หน่วยงานของรัฐเลือกใช้และข้อเท็จจริงอันเป็นมูลเหตุในการที่หน่วยงานของรัฐจะกำหนดมาตรการนั้น รวมทั้งวัตถุประสงค์ของมาตรการนั้นประกอบกัน ซึ่งการกำหนดมาตรการดังกล่าวสามารถทำให้บรรลุเจตนารมณ์ของกฎหมายได้หรือไม่ ประการใด

หลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เนื่องจากการกระทำทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวที่เหนือกว่าของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองที่มีผลเป็นการกำหนดสิทธิหน้าที่ เป็นการสร้างภาระหรือเป็นการกำหนดประโยชน์ให้แก่เอกชน การกระทำของฝ่ายปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและเป็นที่คาดหมายได้ของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของการกระทำทางปกครอง เมื่อมาตรการบังคับทางปกครองเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่งที่มีผลเป็นการรุกร้าสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างรุนแรง การบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ตามหลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เพื่อให้ผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งคาดหมายได้ว่า ตนอาจจะได้รับผลกระทบจากการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร โดยการระบุมมาตรการบังคับทางปกครองและรายละเอียดเกี่ยวกับมาตรการบังคับทางปกครองที่ตนจะใช้บังคับในกรณีที่ผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำเตือน ทั้งนี้ มาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองจะใช้บังคับนั้นจะต้องเป็นมาตรการเดียวกันกับที่ระบุไว้ในคำเตือนในกรณีที่ผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งให้ชำระเงิน

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐสามารถออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชำระเงินกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดกระทำการในหน้าที่ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เมื่อหน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดเชยค่าสินไหมทดแทนจากการที่ตนได้กระทำละเมิดไปแล้ว แต่เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตายก่อนที่จะได้ชำระค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐ เช่นนี้ ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดทั้งหมดจึงตกแก่ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ซึ่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ใน

บังคับของมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว ซึ่งหากทนายทนายผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกไม่ยอมชำระค่าสินไหมทดแทนภายในกำหนดระยะเวลา หน่วยงานของรัฐย่อมต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายทนาย โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินที่เป็นมรดกของเจ้าหน้าทีผู้กระทำละเมิด

แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 จะกำหนดวิธีการและขั้นตอนในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินไว้โดยแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ การบังคับโดยเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐ และการบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดี ก็ตาม แต่ไม่ได้กำหนดถึงหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกที่ชัดเจนไว้ เพียงแต่กำหนดให้นำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม³¹ ซึ่งการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้นเป็นอำนาจของเจ้าพนักงานบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล กรณีที่ศาลมีคำพิพากษาให้ชำระเงินแต่จำเลยไม่ชำระเงินภายในกำหนดระยะเวลา

จะเห็นได้ว่าการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มีความแตกต่างกัน เนื่องจากการบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาขององค์กรตุลาการที่กำหนดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้ ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายดังกล่าว ประกอบกับเจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 แต่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น เป็นการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินโดยอำนาจของหน่วยงานของรัฐในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เป็นอำนาจของหน่วยงานของรัฐโดยเฉพาะที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องร้องขอต่อศาลให้มีคำบังคับ แต่ตามหลักของกฎหมายปกครองนั้น หน่วยงานของรัฐซึ่งใช้อำนาจตามกฎหมายปกครอง ไม่มีอำนาจในการดำเนินการนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ เมื่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายทนาย โดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าทีผู้กระทำละเมิด ไม่ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ที่ชัดเจน ทำให้เจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการไปโดยการตีความของตนเอง ทำให้การดำเนินการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

³¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/12

มรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดมีความแตกต่างกันไปในแต่ละหน่วยงาน รวมทั้งอาจกระทำการทางปกครองที่เกินกรอบอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งส่งผลให้ถูกศาลปกครองเพิกถอนกระบวนไต่มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในภายหลัง

นอกจากนี้ การนำวิธีการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินของประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ย่อมไม่สอดคล้องกับหลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เนื่องจากมาตรการบังคับทางปกครองเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่งที่มีผลเป็นการรุกรานสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างรุนแรง การบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ตามหลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เพื่อให้ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองคาดหมายได้ว่าตนอาจจะได้รับผลกระทบกระเทือนจากการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร และเป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้มีความชัดเจนในการดำเนินการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

จากการศึกษาข้างต้นพบว่า ประเทศไทยเกิดปัญหาเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการใช้มาตรการทางปกครองโดยการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ทายาทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด กล่าวคือ มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิตและกรมศุลกากร ได้มีหนังสือขอหารือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในเรื่องแนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 (ปัจจุบันได้ถูกแก้ไขเป็นมาตรา 63/7 โดยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562) ซึ่งมีปัญหาเนื่องจากทั้งสองหน่วยงานไม่มีระเบียบกำหนดแนวทางปฏิบัติในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานไม่มีความรู้และประสบการณ์ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้ความเห็นว่าการดำเนินการยึด อาศัย และขายทอดตลาดทรัพย์สิน จะต้องดำเนินการดังนี้

(1) ผู้มีอำนาจออกคำสั่งยึดหรืออาศัยหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ บุคคลตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งในกรณีของกรมศุลกากร ได้แก่ อธิบดีกรมศุลกากร ตามข้อ 1 (2) แห่งกฎกระทรวงดังกล่าว ส่วนกรณีของมหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิต ได้แก่ อธิการบดี ตามข้อ 1 (4) แห่งกฎกระทรวงเดียวกัน

(2) ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้มีอำนาจออกคำสั่งและเป็นผู้ที่ผู้ออกคำสั่งยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินระบุไว้ในคำสั่งให้เป็นผู้ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น

(3) วิธีการยึดหรือการอายัดหรือการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน นำวิธีการที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ได้แก่ บทบัญญัติต่าง ๆ ในหมวด 2 วิธียึดทรัพย์ อายัดทรัพย์ และการจ่ายเงิน มาเป็นหลักในการนำมาปรับใช้กับการปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว เช่น การยึดเอกสารและสังหาริมทรัพย์ให้จัดทำโดยนำเอกสารหรือทรัพย์สินนั้นมาฝากไว้ ณ สถานที่ใดหรือ แก่บุคคล หรือมอบไว้ในความอารักขาของลูกหนี้ ตามมาตรา 303 หรือการยึดอสังหาริมทรัพย์ ก็ต้องดำเนินการตามมาตรา 304 แต่ไม่อาจนำบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจพิเศษของเจ้าพนักงานบังคับคดีมาใช้ปฏิบัติได้ เพราะเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามคำสั่งเป็นผู้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มิใช่เป็นเจ้าพนักงานบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ส่วนรายละเอียดในการปฏิบัตินั้น ควรมีการศึกษาแนวทางปฏิบัติ กับหน่วยงานที่มีประสบการณ์ในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ กรมบังคับคดี และสำนักงานประกันสังคม และควรมีระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพื่อชำระเงินตามมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยปรึกษากับหน่วยงานที่ได้ออกระเบียบดังกล่าวแล้ว ได้แก่ กรมที่ดิน และกรมการประกันภัย

ตามความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่ได้เสนอแนะให้หน่วยงานของรัฐต่าง ๆ สอบถามแนวทางในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินจากกรมบังคับคดี แต่ต่อมาได้แนะนำให้ออกระเบียบที่กำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียดเกี่ยวกับการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน เพื่อนำมาใช้บังคับหน่วยงานของรัฐแต่ละหน่วยงานซึ่งมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ที่กระทำความผิดต่อหน่วยงานชำระค่าสินไหมทดแทน³² เมื่อหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งทางปกครองแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้คำสั่งดังกล่าวไม่ปฏิบัติตาม ให้ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ ดังนั้น เมื่อไม่มีหลักเกณฑ์กลางที่กำหนดรายละเอียดในทางปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีการ ยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน หน่วยงานของรัฐจึงต้องดำเนินการออกระเบียบเกี่ยวกับวิธีการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

³² พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12

สำหรับหน่วยงานตน ตามแนวความเห็นของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง³³ ซึ่งหน่วยงานของรัฐที่ได้ออกระเบียบเกี่ยวกับวิธีการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ได้แก่ กรมที่ดิน กระทรวงมหาดไทย สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กรมสรรพากร กรมท่าอากาศยาน กองบัญชาการ กองทัพอากาศ สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจ ประกันภัย และบริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย แต่ระเบียบเกี่ยวกับวิธีการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของหน่วยงานที่มีการกำหนดขั้นตอนการบังคับทางปกครองแก่ทายาท กรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ได้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนถึงแก่ความตาย มีเพียงบางหน่วยงานเท่านั้น ได้แก่ กรมสรรพากร กรมท่าอากาศยาน สำนักงานปรมาณูเพื่อสันติ สำนักงานคณะกรรมการกำกับและส่งเสริมการประกอบธุรกิจประกันภัย และบริษัทตลาดรองสินเชื่อที่อยู่อาศัย

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าการไม่มีหลักเกณฑ์การใช้มาตรการทางปกครองแก่ทายาท ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ทายาทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดที่ถึงแก่ความตายที่ชัดเจนนั้น ส่งผลให้เกิดปัญหาทางกฎหมายในการกำหนดแนวทางปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ในหน่วยงานรัฐแต่ละแห่งไม่สอดคล้องกัน หากใช้บังคับหลักเกณฑ์ดังกล่าวกับทายาทแล้ว อาจทำให้ขั้นตอนการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของแต่ละหน่วยงานเกิดการขัดแย้งและไม่เป็นไปในแนวทางเดียวกันได้

ดังนั้น หากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ไม่มีการกำหนดหลักเกณฑ์การบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นทรัพย์สินมรดกที่ทายาทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดที่ถึงแก่ความตายในภายหลังการออกคำสั่งให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 จะกำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตาย สามารถดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้โดยให้ถือว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้นก็ตาม แต่ตามหลักการของกฎหมายปกครองนั้น เจ้าหน้าที่จะต้องกระทำการตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จะกระทำการนอกเหนือจากที่กฎหมายให้อำนาจไว้

³³ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง มหาวิทยาลัยราชภัฏสวนดุสิตขอหารือตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 57 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 (เรื่องเสร็จที่ 94-95/2549).

ไม่ได้ ซึ่งหากเจ้าหน้าที่ผู้บังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองทำการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกโดยไม่มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนแล้ว การดำเนินการของเจ้าหน้าที่นั้นอาจมีการกระทำนอกเหนืออำนาจที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ เป็นผลให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำการได้ และหน่วยงานของรัฐอาจต้องชดเชยค่าสินไหมทดแทนแก่ทายาทด้วย

4.2.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการแก้ไขกฎหมายโดยกำหนดหลักเกณฑ์การบังคับใช้มาตรการทางปกครองโดยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ทายาทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ชัดเจน เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจเกิดปัญหาขึ้นได้ในกรณีที่เจ้าหน้าที่รัฐได้ออกคำสั่งยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดไปโดยไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ และยังเกิดปัญหาแก่เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการทางปกครองโดยอาจถูกศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งยึด อายัด หรือขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดเนื่องจากการใช้บังคับมาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นการกระทำโดยไม่มีอำนาจตามกฎหมาย และเจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองอาจต้องรับผิดชอบในการดำเนินมาตรการบังคับทางปกครองนั้นได้

จากการศึกษาพบว่าในต่างประเทศ ได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์การบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ทายาทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด เช่น สาธารณรัฐฝรั่งเศส รัฐบัญญัติฉบับที่ 92-1476 ลงวันที่ 31 ธันวาคม 1992 กำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชำระเงินของหน่วยงานของรัฐเป็นคำบังคับเทียบเท่าหมายบังคับคดีของศาลและนำไปใช้บังคับชำระหนี้ได้ทันที โดยกำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในการบังคับคดี ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีเป็นเอกชนที่ประกอบวิชาชีพทางกฎหมายที่ได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม โดยมีสถานะเป็นเจ้าหน้าที่ในกระบวนการยุติธรรม นอกจากนี้ รัฐบัญญัติฉบับที่ 91-650 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 1991 ว่าด้วยการปรับปรุงกระบวนการบังคับคดี ได้กำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการบังคับชำระหนี้ไว้อย่างละเอียดชัดเจนทั้งในส่วนของการสืบหาข้อมูล ที่กำหนดให้เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจตรวจสอบฐานข้อมูลบัญชีธนาคาร โดยร้องขอให้หน่วยงานสรรพากรเปิดเผยที่อยู่ของธนาคารที่ลูกหนี้เปิดบัญชีไว้ ร้องขอให้พนักงานอัยการดำเนินการใด ๆ เพื่อให้ได้มาซึ่งข้อมูลดังกล่าว รวมทั้งที่อยู่ของลูกหนี้และที่อยู่ของนายจ้างของลูกหนี้ โดยหน่วยงานของรัฐ แคว้น องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาลวิสาหกิจที่รัฐให้สัมปทานหรือกำกับดูแล รวมทั้งองค์กรต่าง ๆ ที่อยู่ภายใต้การควบคุมของหน่วยงานทางปกครอง มีหน้าที่เปิดเผยข้อมูลดังกล่าวซึ่งอยู่ในความครอบครอง ตามที่พนักงานอัยการร้องขอ โดยพนักงาน

อัยการยังมีอำนาจขอให้ธนาคารตรวจสอบว่า ลูกหนี้ได้เปิดบัญชีไว้หรือไม่ และเปิดบัญชีไว้ที่สาขาใด ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจจะต้องใช้ข้อมูลข้างต้นเพียงเท่าที่จำเป็นแก่การบังคับชำระหนี้เท่านั้น ไม่อาจเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวให้แก่บุคคลอื่นหรือสร้างระบบฐานข้อมูลที่มีการระบุชื่อของบุคคลได้ ในกรณีที่เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการอายัดเงินที่ลูกหนี้มีในบัญชีธนาคาร และขอให้ธนาคารเปิดเผยสถานะทางการเงินในบัญชีของลูกหนี้ ธนาคารไม่อาจปฏิเสธที่จะเปิดเผยข้อมูลดังกล่าวโดยอ้างว่าเป็นความลับทางวิชาชีพได้

รัฐบัญญัติอำนาจในการตรวจค้นสถานที่ ในกรณีที่ล่วงพ้นกำหนดเวลา หากลูกหนี้ยังมิได้ดำเนินการใด ๆ เจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจเข้าค้นสถานที่อันเป็นบ้านที่อยู่ของลูกหนี้ได้ รวมทั้งมีอำนาจกระทำการเปิดสถานที่หรือที่เก็บของใด ๆ ในกรณีที่ไม่มีผู้อยู่อาศัยในสถานที่ดังกล่าวหรือบุคคลผู้อยู่อาศัยไม่ยินยอมให้เข้าค้น เจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการเข้าค้นสถานที่ได้ต่อเมื่อมีบุคคลใดบุคคลหนึ่งดังต่อไปนี้ไปเป็นพยานในการเข้าค้น ได้แก่ นายกเทศมนตรี สมาชิกสภาเทศบาล หรือพนักงานเทศบาลที่นายกเทศมนตรีมอบหมาย หรือเจ้าหน้าที่ตำรวจ หรือบุคคลที่บรรลุนิติภาวะอย่างน้อยสองคนที่ไม่อยู่ภายใต้การสั่งการของเจ้าหนี้และเจ้าพนักงานบังคับคดี ทั้งนี้ เจ้าพนักงานบังคับคดีไม่อาจตรวจค้นสถานที่หรือดำเนินมาตรการบังคับอื่น ๆ ในวันอาทิตย์และวันหยุดนักขัตฤกษ์ เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นโดยได้รับอนุญาตจากศาล และไม่อาจใช้มาตรการบังคับใด ๆ ในระหว่างเวลา 21.00 นาฬิกา ถึงเวลา 6.00 นาฬิกา เว้นแต่กรณีมีเหตุจำเป็นโดยได้รับอนุญาตจากศาล และต้องเป็นสถานที่อื่นซึ่งมิใช่ที่อยู่อาศัย นอกจากนี้ ในการบังคับชำระหนี้เจ้าพนักงานบังคับคดีสามารถร้องขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจและบุคคลภายนอกได้ โดยบุคคลภายนอกมีหน้าที่ให้ความร่วมมือในการบังคับชำระหนี้ หากมีการร้องขอโดยถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด หากไม่ให้ความร่วมมือโดยไม่มีเหตุผลอันสมควร ศาลอาจมีคำพิพากษาให้บุคคลนั้นชำระค่าปรับหรือชำระค่าสินไหมทดแทนได้

สำหรับสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีนั้น มีกระบวนการบังคับทางปกครองตามคำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงิน เป็นไปตามมาตรา 3 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธ์รัฐ โดยหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการจะเป็นผู้กำหนดมาตรการและวิธีการบังคับทางปกครอง ซึ่งหน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการต้องผูกพันตามคำสั่งบังคับให้ชำระเงินของหน่วยงานที่มีอำนาจออกคำสั่งบังคับการ ในการดำเนินการบังคับตามคำสั่งบังคับให้ชำระเงินต้องมีการออกคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เป็นฐานอำนาจในการบังคับทางปกครอง ซึ่งคำสั่งดังกล่าวต้องมีเนื้อหาที่ชัดเจนโดยต้องแจ้งเหตุแห่งการชำระเงินและจำนวนที่ต้องชำระ ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษร และแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทราบ พร้อมทั้งระบุระยะเวลาที่หนี้ถึงกำหนดชำระ รวมถึงวันที่จะต้องถูกบังคับตามคำสั่งทางปกครองหากไม่ชำระเงิน หากหนี้ที่ถึงกำหนดชำระมี

ระยะเวลาล่วงพ้นไปแล้วไม่น้อยกว่าหนึ่งสัปดาห์ เจ้าหน้าที่บังคับการจะออกหนังสือเตือนก่อนที่จะออกคำสั่งบังคับให้ชำระเงิน หากลูกหนี้เพิกเฉยจึงจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองต่อไป

ในกระบวนการบังคับทางปกครอง หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการอาจต้องดำเนินการร่วมกับเจ้าหน้าที่อื่นของรัฐ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการดำเนินการบังคับทางปกครอง เช่น การยึดหรืออายัดสังหาริมทรัพย์มีทะเบียนหรือสังหาริมทรัพย์จะต้องดำเนินการร่วมกับสำนักงานทะเบียนที่ดินหรือศาลที่มีอำนาจบังคับการ นอกจากนี้ รัฐบัญญัติว่าด้วยการบังคับทางปกครองในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองแห่งสหพันธรัฐยังได้กำหนดให้หน่วยงานที่มีอำนาจบังคับการสามารถขอความช่วยเหลือในการปฏิบัติราชการเพื่อให้เกิดความสะดวกและปฏิบัติราชการได้อย่างรวดเร็ว เช่น กรณีขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ยึด อายัด เจ้าหน้าที่บังคับการอาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือเจ้าหน้าที่ตำรวจให้อยู่ร่วมด้วยในระหว่างดำเนินการขายทอดตลาด อย่างไรก็ตาม กระบวนการช่วยเหลือในการปฏิบัติราชการจะต้องอยู่ภายใต้กรอบอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการร้องขอด้วย

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย พบว่า สาธารณรัฐฝรั่งเศส และสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีมีการกำหนดหลักเกณฑ์ทั่วไปเกี่ยวกับการชำระหนี้ไว้อย่างชัดเจน ทั้งในส่วนของ การสืบหาข้อมูล การตรวจสอบบัญชี การสืบหาที่อยู่ของลูกหนี้ หรือ แม้แต่การเข้าตรวจค้นสถานที่ ซึ่งเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการดำเนินการไว้อย่างชัดเจนว่าประกอบด้วยขั้นตอนอะไร และเจ้าหน้าที่ผู้กระทำการมีอำนาจในแต่ละขั้นตอนมากน้อยเพียงใด ถึงแม้ว่าไทยจะมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ในหมวด 2/1 การบังคับทางปกครอง ตั้งแต่ มาตรา 63/1 ถึงมาตรา 63/25 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ก็ตาม แต่พระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวก็กำหนดรายละเอียดเพียงให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองมีอำนาจสอบถามสถาบันการเงิน สหกรณ์ ออมทรัพย์ สหกรณ์เครดิตยูเนียน ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย กรมที่ดิน กรมการขนส่งทางบก กรมทรัพย์สินทางปัญญา หรือหน่วยงานอื่นของรัฐที่มีหน้าที่ควบคุมทรัพย์สินที่มีทะเบียน เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และมีอำนาจขอให้นายทะเบียน พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือบุคคลอื่นผู้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายระงับการจดทะเบียนหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงทางทะเบียนที่เกี่ยวกับทรัพย์สินของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการชั่วคราวเท่าที่จำเป็นเนื่องจากมีเหตุขัดข้องที่ทำให้ไม่อาจยึดหรืออายัดทรัพย์สินได้ทันทีเท่านั้น รวมทั้งกำหนดขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง แต่ในกรณีที่กฎกระทรวงไม่ได้กำหนดเรื่องใดไว้ก็ยังคงให้นำบทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม ซึ่งจะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าพนักงาน

บังคับทางปกครอง เจ้าพนักงานบังคับคดี และได้กำหนดขั้นตอนและวิธีการในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไว้แล้วบางส่วน แต่ในปัจจุบันกฎกระทรวงที่กำหนดขั้นตอนและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินยังไม่มีกำหนดขึ้นมา หน่วยงานของรัฐจึงต้องนำ บทบัญญัติในประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับกับการยึด อายัด และขายทอดตลาด ทรัพย์สินที่เป็นทรัพย์สินมรดกของทายาทโดยอนุโลม ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการ ยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินที่จะต้องใช้ดุลพินิจพิจารณาว่า จะนำบทบัญญัติตามประมวล กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาอนุโลมใช้ในการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินในขอบเขตแค่ ไหน เพียงไร เพื่อให้เหมาะสมกับลักษณะของมาตรการบังคับทางปกครองที่ใช้บังคับแก่ทายาท

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการกำหนดกฎกระทรวงเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งออกตามความในมาตรา 63/12 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยกำหนดให้มีขั้นตอน และวิธีการในการสืบหาข้อมูลของลูกหนี้ การตรวจสอบบัญชี การสืบหาที่อยู่ของลูกหนี้ การเข้าตรวจค้น สถานที่ ตลอดจนการกระบวนกรในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของ ลูกหนี้ที่ชัดเจน ซึ่งจะทำให้หน่วยงานของรัฐมีหลักเกณฑ์กลางในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง แก่เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด อายัด และขายทอดตลาด ทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่นั้นได้อย่างมีประสิทธิภาพ และสอดคล้องกับหลักความชัดเจนแน่นอนและพึง คาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดหมวดที่ว่าด้วยขั้นตอนและวิธีปฏิบัติ การยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทไว้เป็นการเฉพาะ ไว้ในกฎกระทรวงเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งออกตามความใน มาตรา 63/12 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เพื่อให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดได้ทราบถึงขอบเขตของสิทธิและ หน้าที่ของตนในฐานะผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อให้เกิดความชัดเจน โดยนำ แนวการดำเนินมาตรการบังคับชำระหนี้ภาษีอากรค้างชำระ ตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร รวมทั้งระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้างชำระ พ.ศ. 2545 ระเบียบ กรมสรรพากรว่าด้วยการยึดทรัพย์สินตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2545 และ ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ค้างภาษีอากร พ.ศ. 2545 มาปรับใช้ และควรกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจในการไต่สวนเกี่ยวกับทายาทผู้รับมรดกและทรัพย์สินมรดก โดยกำหนดให้ ก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีผู้ต้องชดใช้เงินถึงแก่ความตาย ให้ หน่วยงานของรัฐมีอำนาจดำเนินการสอบสวนเพื่อให้ได้ความว่าตายเมื่อใด ใครเป็นผู้จัดการมรดก ใคร

เป็นทายาท หรือใครเป็นผู้ครอบครองทรัพย์สินมรดก ให้ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไปยังบุคคลเหล่านั้น ซึ่งความรับผิดชอบเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องมรดก และกรณีทรัพย์สินของผู้ตาย ไม่ว่าจะแบ่งไปยังทายาทแล้วหรือไม่ก็ตาม ให้ทำการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลผู้มีสิทธิรับมรดกนำเงินมาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครองได้ ซึ่งสอดคล้องกับแนวทางการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของ ตามประมวลรัษฎากรในระบบกฎหมายเยอรมัน ดังนั้น การนำกระบวนการไต่สวนเกี่ยวกับทายาทผู้รับมรดกและทรัพย์สินมรดกดังกล่าวมากำหนดเพิ่มเติมไว้ในมาตรา 63/10 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เพื่อให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทมีรูปแบบและขั้นตอนที่ชัดเจน และไม่เป็นการสร้างภาระแก่ทายาทเกินสมควร

4.3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดก และแนวทางการแก้ไขปัญห

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการคุ้มครองสิทธิของคู่กรณีโดยยอมรับหลักการที่ว่า ผู้ที่เข้ามา มีนิติสัมพันธ์กับฝ่ายปกครองมิใช่ผู้อยู่ใต้บังคับของฝ่ายปกครอง แต่เป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย ซึ่งคู่กรณีในที่นี้ หมายความว่าถึง เอกชนผู้ที่เกี่ยวข้องในกระบวนการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครอง ผู้ยื่นคำขอ ผู้คัดค้านคำขอ หรือผู้ที่สิทธิถูกระทบกระเทือนหรืออาจถูกระทบกระเทือน เนื่องจากการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งคู่กรณีมีสิทธิหลายประการ ได้แก่ สิทธิที่จะคัดค้านความไม่เป็นกลางของเจ้าหน้าที่³⁴ สิทธิที่จะมีผู้ปรึกษาหรือกระทำการแทน³⁵ สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำและแจ้งสิทธิหน้าที่ต่าง ๆ จากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองอย่างสมบูรณ์³⁶ สิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริง และได้แย้งพยานหลักฐานของตนต่อเจ้าหน้าที่ฝ่าย

³⁴ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 13

³⁵ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 23 และมาตรา 24

³⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 28 และมาตรา 29

ปกครอง³⁷ สิทธิในการขอเอกสารพยานหลักฐาน³⁸ สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเร็ว³⁹ สิทธิที่จะได้รับทราบเหตุผลของการวินิจฉัยสั่งการ⁴⁰ และสิทธิที่จะได้รับแจ้งถึงวิธีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง⁴¹ เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนถึงแก่ความตาย ทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่นั้นย่อมตกทอดแก่ทายาท ซึ่งทรัพย์สินมรดกดังกล่าว ได้แก่ ทรัพย์สินทุกชนิดของผู้ตาย ตลอดทั้งสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบต่าง ๆ เว้นแต่ตามกฎหมายหรือว่าโดยสภาพเป็นการเฉพาะตัวของผู้ตายโดยแท้ เมื่อความรับผิดชอบนั้นละเมิดไม่ใช่ความรับผิดชอบเฉพาะตัวของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด⁴² ความรับผิดชอบดังกล่าวจึงตกทอดแก่ทายาท ซึ่งทายาทต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่หน่วยงานของรัฐ แต่ไม่เกินกว่าทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน⁴³ ดังนั้น หากหน่วยงานของรัฐใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่ถูกต้องตามขั้นตอนและวิธีการตามที่กฎหมายกำหนด หรือยึดอายัดทรัพย์สินของทายาทเกินกว่าทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ทายาท ทายาทย่อมมีสิทธิโต้แย้งการใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้นได้

4.3.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดก

ในปัจจุบันพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กำหนดให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่บุคคลใด หากบุคคลนั้นถึงแก่ความตายให้ดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ โดยให้ถือว่าทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการ

³⁷ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 30

³⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 31 และมาตรา 32

³⁹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 33

⁴⁰ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 37

⁴¹ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 40

⁴² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1600

⁴³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1601

มรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น เมื่อหน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนโดยถูกต้องครบถ้วนตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนด หากเจ้าหน้าที่นั้นไม่ได้อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ย่อมทำให้คำสั่งดังกล่าวเป็นที่สุด และมีผลผูกพันเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ต้องปฏิบัติตามคำสั่ง แม้ว่าจะเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม หากเจ้าหน้าที่นั้นไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐจะมีหนังสือเตือนให้เจ้าหน้าที่ชำระภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ แต่เมื่อเจ้าหน้าที่นั้นถึงแก่ความตายในระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กฎหมายกลับมิได้กำหนดให้ทายาทหรือผู้จัดการมรดกมีสิทธิโต้แย้งหรือคัดค้านคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนซึ่งเป็นฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของหน่วยงานของรัฐ จึงเป็นการลิดรอนสิทธิโต้แย้งคัดค้านของทายาทหรือผู้จัดการมรดก

การที่พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ให้เอกสิทธิ์หน่วยงานของรัฐในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชำระหนี้ในมูลละเมิดได้เองนั้น หากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นถึงแก่ความตาย ซึ่งตามหลักกฎหมายแพ่ง หากมูลหนี้ดังกล่าวเป็นมูลหนี้ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน เมื่อลูกหนี้ถึงแก่ความตาย เจ้าหนี้จะต้องดำเนินการฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้จัดการมรดกหรือทายาทรับผิดชอบชดใช้เงิน เช่นเดียวกับกรณีที่หน่วยงานของรัฐซึ่งมีอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เองโดยไม่ต้องฟ้องคดีต่อศาล หากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตายในระหว่างพิจารณาทางปกครองเพื่อออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐไม่สามารถออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่ต้องฟ้องผู้จัดการมรดกหรือทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดต่อศาลเพื่อบังคับตามสิทธิเรียกร้อง⁴⁴ แต่กรณีเจ้าหน้าที่นั้นถึงแก่ความตายภายหลังที่หน่วยงานของรัฐได้ออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว หน่วยงานของรัฐยังคงมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินเพื่อนำเงินมาชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้ครบถ้วนต่อไปได้ เนื่องจากในการพิจารณาทางปกครองเพื่อออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนนั้นจะมีหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดเป็นคู่กรณี ซึ่งในการพิจารณาทางปกครองนั้นเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดมีสิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและโต้แย้งแสดง

⁴⁴ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ 416/2546, ที่ 579/2551 และที่ 754/2551 ประกอบกับบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง แนวทางการดำเนินการเกี่ยวกับความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่กรมคุมประพฤติและกรมโยธาธิการและผังเมือง (เรื่องเสร็จที่ 420/2551).

พยานหลักฐานก่อนมีการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน รวมทั้งเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ยังมีสิทธิที่จะอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน แต่เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดมิได้ อุทธรณ์หรือโต้แย้งคัดค้านคำสั่งดังกล่าวว่า ตนไม่ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และมีได้ฟ้องคดี ต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่กำหนดใช้ชำระเงิน จึงทำให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ ค่าสินไหมทดแทนเป็นที่สุดและมีผลบังคับผูกพันเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด รวมทั้งไม่อาจโต้แย้งต่อไปได้

อย่างไรก็ตาม พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และ ที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดขั้นตอนการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองไว้ว่า ภายใต้ บังคับมาตรา 48 ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนด ขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายใน 15 วันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว⁴⁵ โดยคู่กรณี หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือน จากผลของคำสั่งทางปกครอง⁴⁶ ซึ่งจะเห็นได้ว่า สิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินมรดกที่ทายาทได้รับมาถูก กระทบกระเทือนด้วยคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย

นอกจากนี้ จากการศึกษาหลักการทางกฎหมายมหาชนที่เกี่ยวกับการโต้แย้ง มาตรการบังคับทางปกครอง ยังมีหลักการสำคัญที่หน่วยงานของรัฐต้องคำนึงถึง ดังนี้

หลักการเตือนก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง กล่าวคือ เมื่อผู้อยู่ใต้บังคับ ของคำสั่งทางปกครอง ผ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งต้องมีคำเตือน ให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองอีกครั้งหนึ่ง การเตือนจึงเป็นขั้นตอนที่เปิด โอกาสให้ผู้รับคำสั่งตัดสินใจเลือกที่จะปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองหรือไม่ โดยเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง ต้องกำหนดระยะเวลาที่เหมาะสมให้ผู้รับคำสั่งปฏิบัติตามคำสั่งไว้ในคำเตือน เมื่อผู้อยู่ใต้บังคับของ คำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งจึงจะใช้มาตรการบังคับทาง ปกครองแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองเพื่อบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ โดยคำเตือนนั้น จะต้องมิเนื้อหาเป็นการแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลา อันสมควร ซึ่งเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งเป็นผู้กำหนดตามกฎหมาย มิเช่นนั้น ผู้รับคำสั่งทางปกครองจะต้อง

⁴⁵ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 44 วรรคหนึ่ง

⁴⁶ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 5

ถูกบังคับตามมาตรการบังคับทางปกครองที่ได้รับไว้ในคำเตือน และจะต้องระบุงบประมาณการขั้นตอน และรายละเอียดของการบังคับทางปกครองไว้ด้วย แต่การเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตาม คำสั่งนั้นไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครองแยกต่างหากจากตัวคำสั่งที่เป็นฐานแห่งการบังคับทางปกครอง เนื่องจากการเตือนดังกล่าวมิได้เป็นการกำหนดสิทธิหรือหน้าที่หรือก่อตั้งนิติสัมพันธ์ใด ๆ ขึ้นมาใหม่ ทั้งนี้ ขั้นตอนการเตือนดังกล่าวถือเป็นเงื่อนไขสำคัญในการเริ่มใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หากเจ้าหน้าที่ผู้ ออกคำสั่งได้เริ่มกระบวนการบังคับทางปกครองโดยมิได้มีการเตือนผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งอย่าง ถูกต้อง การบังคับทางปกครองย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักมาตรการบังคับทางปกครองต้องมีความชัดเจนแน่นอน เนื่องจากการกระทำ ทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวที่เหนือกว่าของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองที่มีผลเป็นการ กำหนดสิทธิหน้าที่ เป็นการสร้างภาระหรือเป็นการกำหนดประโยชน์ให้แก่เอกชน การกระทำของ ฝ่ายปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอน และเป็นที่คาดหมายได้ของผู้ที่อยู่ภายใต้บังคับของการ กระทำทางปกครอง เมื่อมาตรการบังคับทางปกครองเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่งที่มีผลเป็น การรุกร้าสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างรุนแรง การบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงต้องมีความ ชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ตามหลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำ ทางปกครอง เพื่อให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งคาดหมายได้ว่า ตนอาจจะได้รับผลกระทบจากการใช้ มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร โดยการระบุงบประมาณการบังคับทางปกครองและรายละเอียดเกี่ยวกับ มาตรการบังคับทางปกครองที่ตนจะใช้บังคับในกรณีที่อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งไม่ยินยอมปฏิบัติ ตามคำเตือน

หลักการบังคับทางปกครองที่อาจถูกโต้แย้งได้ ในกระบวนการบังคับทางปกครอง หน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองอาจใช้อำนาจตามกฎหมายได้ในหลายลักษณะ เจ้าหน้าที่อาจจะออก คำสั่งในลักษณะที่เป็นการกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งขึ้น ซึ่งถือว่า คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งยึดสิ่งหามทรัพย์ หรือคำสั่งอายัด สิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองประเภทที่เป็นคำสั่งให้ชำระเงิน ซึ่งการบังคับทางปกครองในส่วนที่ เป็นคำสั่งทางปกครองให้ชำระเงินนั้น หากเป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับ คำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้โดยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ดังกล่าวต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง เมื่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองได้ทบทวนตรวจสอบ ความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับทางปกครอง ในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองแล้ว หากผู้รับคำสั่ง ไม่พอใจในคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองก็สามารถอุทธรณ์โต้แย้งต่อองค์กรตุลาการ ต่อไปได้ โดยการทบทวนตรวจสอบโดยหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเป็นการทบทวนตรวจสอบในเชิง ป้องกัน ซึ่งมีวัตถุประสงค์ให้คำสั่งทางปกครองที่ออกจากหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครองเป็นคำสั่งทาง

ปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายเสมอ ส่วนการทบทวนตรวจสอบโดยศาลหรือองค์กรตุลาการเป็นการทบทวนตรวจสอบในเชิงแก้ไข โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะลบล้างคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมิให้ดำรงอยู่ต่อไป

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เอง โดยที่หน่วยงานของรัฐไม่ต้องใช้สิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน⁴⁷ ซึ่งอำนาจในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นอำนาจพิเศษของหน่วยงานของรัฐที่จะบังคับตามสิทธิเรียกร้องให้เจ้าหน้าที่ชำระหนี้ในมูลละเมิดได้เอง โดยไม่ต้องใช้สิทธิทางศาลเหมือนเจ้าหน้าที่ทั่วไป เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้รับคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแล้ว หากเจ้าหน้าที่นั้นไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว ย่อมมีสิทธิอุทธรณ์คัดค้านได้ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง แต่หากเจ้าหน้าที่ไม่ได้อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งดังกล่าวภายในกำหนดเวลา ย่อมทำให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นที่สุดและมีผลผูกพันให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่ง หากเจ้าหน้าที่ไม่ชำระเงินให้ครบถ้วนภายในระยะเวลาที่กำหนด หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจที่จะใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ออกขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าสินไหมทดแทนได้ โดยนำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยทำหนังสือเตือนแจ้งให้เจ้าหน้าที่ทราบก่อน ในระหว่างการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ต่อมาเจ้าหน้าที่ถึงแก่ความตาย ย่อมทำให้สิทธิ หน้าที่ และทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่เป็นมรดกตกทอดแก่ทายาทโดยทันที ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดย่อมต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในหนี้ละเมิดแทนเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นเจ้ามรดกที่ถึงแก่ความตาย ซึ่งการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวจะต้องไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ได้รับมา

การที่ทายาทผู้รับมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้ทำละเมิดต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในหนี้ละเมิดแทนเจ้าหน้าที่ซึ่งถึงแก่ความตายนั้น เป็นการผูกพันทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทายาทจึงถือเป็นคู่กรณีเพราะเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน เมื่อคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยรัฐมนตรี และพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ก็ไม่ได้กำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ทายาทซึ่งเป็นคู่กรณีจึงมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง

⁴⁷ พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12

ภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 การที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตาย ให้หน่วยงานของรัฐแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก⁴⁸ โดยให้ระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกได้รับแจ้ง เมื่อปรากฏว่า ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายก่อนสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายหลังสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอันมิได้เกิดจากความผิดของผู้นั้น เห็นได้ว่า บทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์มาตรการบังคับทางปกครอง ตามมาตรา 63/4 ไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติว่าด้วยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

เมื่อพิจารณาตามหลักการเตือนก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง พบว่าการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทหรือผู้จัดการมรดก ตามมาตรา 63/4 เป็นการกำหนดสิทธิหรือหน้าที่หรือก่อตั้งนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดขึ้นมาใหม่จึงถือเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมาตรา 63/5 ก็ได้กำหนดให้ในกรณีที่บทบัญญัติในหมวดนี้หรือกฎหมายอื่นมิได้กำหนดเป็นอย่างอื่น ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองอาจอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นได้ และการอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้ใช้หลักเกณฑ์และวิธีการเกี่ยวกับการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองตามส่วนที่ 5 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในหมวด 2 คำสั่งทางปกครอง จึงเกิดปัญหาว่า หากทายาทประสงค์จะอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามหนังสือแจ้งมาตรการบังคับทางปกครอง ทายาทจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ในมาตราใด

การที่กฎหมายกำหนดให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งที่ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดยังไม่ทราบข้อเท็จจริงในเรื่องการทำความผิดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดมาก่อน ตลอดจนไม่อาจคาดหมายได้ว่าตนจะต้องอยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงไม่ได้เข้ามาในกระบวนการ

⁴⁸ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4 วรรคสอง

พิจารณาทางปกครองตั้งแต่เริ่มแรก และไม่มีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานหรืออุทธรณ์คำสั่งให้
 ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักการบังคับทางปกครองที่ต้องมีความชัดเจน
 แน่นนอน จึงไม่เป็นธรรมต่อทายาทหรือผู้จัดการมรดก ถึงแม้ว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดก
 จะมีสิทธิขอให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาใหม่ แต่เงื่อนไขในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่จะกระทำได้
 ในกรณีที่ (1) มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปใน
 สาระสำคัญ (2) คู่กรณีที่ได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาใน
 กระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการ
 พิจารณาทางปกครอง (3) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น (4) ถ้าคำสั่ง
 ทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้น
 เปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี ซึ่งการยื่นคำขอตาม (1) (2) หรือ (3)
 ให้กระทำเฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุอันในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้
 ความผิดของผู้นั้น และการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุ
 ซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ ซึ่งเป็นการยากที่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกจะยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้
 เพราะไม่ได้เป็นคู่กรณีมาตั้งแต่แรก

นอกจากนี้ ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท โดยการยึด การอายัด
 และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ทายาทรับผิดชอบไม่เกิน
 ทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน เมื่อพิจารณาหลักการบังคับทางปกครองที่อาจถูกโต้แย้งได้ กระบวนการยึด
 การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกนั้น เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งในลักษณะที่เป็นการ
 กำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งขึ้น ซึ่งถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น
 คำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง
 ซึ่งการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองนั้น หากเป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบ
 ด้วยกฎหมาย ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้โดยการอุทธรณ์
 คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
 ทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562⁴⁹ แต่มาตรา 63/13 กลับกำหนดให้
 การโต้แย้งหรือการใช้สิทธิทางศาลเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน
 โดยผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง รวมทั้งบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับ
 ทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัด ให้เสนอต่อศาลดังต่อไปนี้ (1) ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สิน
 ทางปัญญาและการค้าระหว่างประเทศ ศาลเยาวชนและครอบครัว หรือศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษอื่น

⁴⁹ ส่วนที่ 5 การอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ในหมวด 2 คำสั่งทางปกครอง

แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งที่มีการบังคับทางปกครองนั้น (2) ศาลปกครอง สำหรับกรณีอื่นที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับ (1) ซึ่งก่อให้เกิดความสับสนในการโต้แย้งคำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองว่า กรณีใดบ้างที่ต้องโต้แย้งโดยใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง หรือกรณีใดบ้างที่จะต้องใช้สิทธิทางศาล ซึ่งมาตรา 63/13 ก็ได้กำหนดรายละเอียดในแต่ละกรณีไว้

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ยังคงมีปัญหาในประเด็นเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดก เพราะกฎหมายกำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกรับผิดเสมือนทายาทเป็นเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิด เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดมิได้อุทธรณ์คัดค้านคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ก็เปรียบเสมือนทายาทได้สละสิทธิในการอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งดังกล่าวโดยปริยาย และทายาทต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งโดยไม่มีการกำหนดขอบเขตให้ทายาทรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน ย่อมเป็นการสร้างภาระให้แก่ทายาทเกินสมควร และก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมแก่ทายาทอีกทางหนึ่งด้วย

4.3.2 แนวทางการแก้ไขปัญหา

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เพื่อกำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิของคู่กรณี ซึ่งมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ตามมาตรา 44 เพราะทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกก็เป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเช่นเดียวกัน ซึ่งการกำหนดสิทธิโต้แย้งดังกล่าว ผู้เขียนเห็นควรกำหนดให้ทายาทมีสิทธิอุทธรณ์ได้เฉพาะในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบและขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น เพราะกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ดำเนินการตามรูปแบบและขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งดังกล่าว ย่อมทำให้คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย เช่น กรณีหน่วยงานของรัฐออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเมื่อพ้นกำหนด 1 ปี นับแต่วันที่หน่วยงานของรัฐได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนแก่บุคคลภายนอก คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่ออกพ้นกำหนด 1 ปี ย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย การที่หน่วยงานของรัฐจะอาศัยอำนาจตามคำสั่งที่ไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับกับทายาทย่อมขัดต่อหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย

จากการศึกษาพบว่าสาธารณรัฐฝรั่งเศสได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินของลูกหนี้ไว้ โดยมาตรา 6 แห่งรัฐกฤษฎีกา ฉบับที่ 92-1369 ลงวันที่ 29 ธันวาคม

ค.ศ. 1992 กำหนดให้ลูกหนี้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินหรือโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ โดยการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินเป็นการโต้แย้งสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ ส่วนการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้เป็นการโต้แย้งความชอบด้วยกฎหมายของการบังคับชำระหนี้ เช่น คำสั่งบังคับชำระหนี้ แต่ก่อนฟ้องคดีต่อศาล ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองก่อน ตามมาตรา 7 แห่งรัฐกฤษฎีกาดังกล่าว ซึ่งการยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองถือเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีตามระบบอุทธรณ์บังคับ หากลูกหนี้ไม่ยื่นคำร้องเรียนเพื่อโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินหรือมาตรการบังคับชำระหนี้ ย่อมไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาล

การยื่นคำร้องเรียนต่อฝ่ายปกครองซึ่งเป็นกระบวนการอุทธรณ์คำสั่งให้ชำระเงินหรือมาตรการบังคับชำระหนี้ และเป็นเงื่อนไขในการฟ้องคดีนั้น มาตรา 8 แห่งรัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 กำหนดให้ลูกหนี้ยื่นคำร้องเรียนต่อเจ้าหน้าที่บัญชาการรัฐผู้มีหน้าที่ติดตามให้มีการชำระหนี้ ดังนี้ กรณีการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงิน ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเรียนภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งให้ชำระเงิน และผู้มีอำนาจต้องพิจารณาคำร้องเรียนให้เสร็จภายใน 6 เดือน นับแต่วันที่รับคำร้องเรียน หากครบกำหนดเวลาแล้ว ยังไม่มีการแจ้งคำวินิจฉัยถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย และในกรณีการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ ลูกหนี้จะต้องยื่นคำร้องเรียนภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งมาตรการบังคับและผู้มีอำนาจต้องพิจารณาคำร้องเรียนให้เสร็จภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่รับคำร้องเรียน หากครบกำหนดเวลาแล้วยังไม่มีการแจ้งคำวินิจฉัยถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย และหากลูกหนี้ไม่พอใจในคำวินิจฉัยของฝ่ายปกครองเกี่ยวกับการโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงินหรือการโต้แย้งมาตรการบังคับชำระหนี้ ลูกหนี้สามารถฟ้องคดีต่อศาลได้ภายใน 2 เดือน นับแต่วันที่รับแจ้งคำวินิจฉัยหรือนับแต่วันที่ครบกำหนดเวลาซึ่งถือว่าฝ่ายปกครองยกคำร้องเรียนโดยปริยาย โดยการฟ้องคดีจะมีผลเป็นการทุเลาการบังคับชำระหนี้ไว้ชั่วคราวตามที่กำหนดในมาตรา 6 แห่งรัฐกฤษฎีกาดังกล่าว ในระหว่างการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล หน่วยงานของรัฐจึงต้องระงับการบังคับชำระหนี้ไว้ก่อน⁵⁰

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย พบว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ไม่ได้กำหนดสิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกไว้ให้ชัดเจน ถึงแม้ว่าบุคคลดังกล่าวเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง และต้องรับผิดชอบใช้หนี้ละเมิดให้แก่หน่วยงานของรัฐตามมาตรา 1599 และมาตรา 1600 แห่งประมวล

⁵⁰ รัฐกฤษฎีกา ลงวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1992 มาตรา 9

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วก็ตาม ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายของสาธารณรัฐฝรั่งเศสที่กำหนดให้สิทธิโต้แย้งคำสั่งให้ชำระเงิน โดยลูกหนี้สามารถโต้แย้งสภาพหนี้ จำนวนหนี้ และกำหนดชำระหนี้ได้

ดังนั้น หากมีการแก้ไขมาตรา 63/4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยกำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิของคู่กรณีซึ่งมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ตามมาตรา 44 เพราะทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเช่นเดียวกัน ซึ่งการกำหนดสิทธิโต้แย้งดังกล่าว ควรกำหนดให้ทายาทมีสิทธิอุทธรณ์ได้เฉพาะในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบและขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น เพราะกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ดำเนินการตามรูปแบบและขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งดังกล่าว ย่อมทำให้คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย การที่หน่วยงานของรัฐจะอาศัยอำนาจตามคำสั่งที่ไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับกับทายาท ย่อมขัดต่อหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น หากกำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ย่อมก่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่บุคคลดังกล่าว และสอดคล้องกับหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย เพราะแม้ว่าคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนที่มีผลผูกพันทายาทจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย แต่หากทายาทไม่ใช้สิทธิอุทธรณ์คัดค้านคำสั่งดังกล่าว ย่อมถือได้ว่าทายาทสละสิทธิการโต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐย่อมสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทได้ โดยที่ทายาทไม่สามารถนำข้อพิพาทเกี่ยวกับคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าวไปฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้อีก

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังเห็นควรให้มีการกำหนดสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองในกระบวนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกไว้โดยเฉพาะ เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐที่มีผลเป็นการกำหนดสิทธิหน้าที่ที่เป็นการสร้างภาระให้แก่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ซึ่งมีความรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน การที่หน่วยงานของรัฐกำหนดให้ทายาทต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนเสมือนทายาทเป็นเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ย่อมถือเป็นการสร้างภาระให้กับทายาทเกินสมควร เมื่อเทียบกับทรัพย์สินมรดกที่ทายาทได้รับมา และกรณีที่ทายาทเป็นบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ เป็นผู้เยาว์ หรือเป็นบุคคลไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ การที่กฎหมายกำหนดให้ทายาทถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง โดยมีได้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับความสามารถของทายาทก่อน ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับทายาทที่มีข้อบกพร่องด้านความสามารถดังกล่าว

ซึ่งในการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับความสามารถนั้น ควรกำหนดว่า ก่อนแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดก ให้นายงานของรัฐมีอำนาจทำการสอบสวนในเรื่องความสามารถของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง หากเห็นว่าการบกพร่องในเรื่องความสามารถ ให้นายงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งกำหนดให้แก้ไขข้อบกพร่องนั้นเสียให้บริบูรณ์ภายในกำหนดเวลาอันสมควร ถ้าผู้ใดมีความสามารถไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนโดยชอบธรรมทำหน้าที่ไม่ได้ ให้นายงานของรัฐมีอำนาจตั้งผู้แทนเฉพาะกรณีนั้นให้แก่ผู้ใดที่มีความสามารถ ถ้าไม่มีบุคคลอื่นใดให้นายงานของรัฐมีอำนาจตั้งเจ้าหน้าที่อื่นให้เป็นผู้แทนได้ ตามนัยมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ฉะนั้น การแก้ไขมาตรา 63/4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เพื่อกำหนดสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองในกระบวนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของทนายผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกไว้โดยเฉพาะ จึงมีความจำเป็นเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับทนายซึ่งเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง

บทที่ 5

บทสรุปและข้อเสนอแนะ

จากการที่ผู้เขียนได้ศึกษาหลักการและแนวคิดพื้นฐานทางกฎหมายมหาชนเกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนของหน่วยงานของรัฐต่อทายาทกรณีเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตายตามกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย รวมทั้งศึกษาและวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ตลอดจนแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่เกิดขึ้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงสรุปประเด็นปัญหาจากการที่ได้ทำการวิเคราะห์ไว้แล้วในบทที่ 4 พร้อมข้อเสนอแนะในการปรับปรุงกฎหมายและแนวทางการแก้ไขปัญหาตามประเด็นการศึกษาดังต่อไปนี้

5.1 บทสรุป

เนื่องจากหน่วยงานของรัฐมีอำนาจพิเศษ ตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาตรา 12 ในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้เอง เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้รับแจ้งคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่ไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามคำสั่งได้ ซึ่งจะเห็นได้ว่า คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หากปราศจากคำสั่งทางปกครอง หน่วยงานของรัฐย่อมไม่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่กรณีเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดถึงแก่ความตายในระหว่างใช้มาตรการบังคับทางปกครอง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 กลับกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาทหรือผู้จัดการมรดกได้ ในฐานะเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 จึงควรมีการกำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก เพื่อให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้โดยชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ เมื่อประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้ทายาทรับผิดไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 จึงควรมีการกำหนดรูปแบบและขั้นตอนในการใช้มาตรการ

บังคับทางปกครองกับทนายทไ้โดยเฉพาะ เพื่อมิให้เกิดการะกับทนายทเกินสมควร และควรกำหนดให้ทนายทสิทธิได้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนและการใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมกับทนายทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ดังนั้น ผู้เขียนจึงแยกอธิบายปัญหาเป็น 3 ประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่ 1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทนายทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

การบังคับใช้พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เกี่ยวกับสิทธิเรียกร้องให้ทนายทชดใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่หน่วยงานของรัฐนั้น จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ไม่ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ทนายทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดชดใช้ค่าสินไหมทดแทน รวมทั้งไม่ได้กำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันรวมถึงทนายทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดให้ต้องปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนด้วย เมื่อฐานอำนาจของหน่วยงานของรัฐในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองมาจากคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน หากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดไม่ยินยอมปฏิบัติตามคำสั่ง หน่วยงานของรัฐย่อมมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่นั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินได้ แต่เมื่อคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลผูกพันเจ้าหน้าที่ผู้ได้รับคำสั่งให้ต้องปฏิบัติตามคำสั่ง การที่กฎหมายไม่ได้กำหนดให้คำสั่งที่กำหนดให้ชำระเงินมีผลผูกพันทนายทของเจ้าหน้าที่ด้วย ทำให้หน่วยงานของรัฐไม่มีฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายท ถึงแม้ว่าหน้าที่ในการรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในมูลหนี้ละเมิดจะตกทอดแก่ทนายทแล้วตามหลักกฎหมายมรดก แต่เมื่อไม่มีกฎหมายกำหนดให้คำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนมีผลผูกพันทนายท การที่ทนายทไม่ได้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนในมูลหนี้ละเมิดแก่หน่วยงานของรัฐ ย่อมถือไม่ได้ว่าทนายทเป็นผู้ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐไม่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อบังคับให้ทนายทปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ตามหลักความชอบด้วยกฎหมาย และหลักการบังคับทางปกครองต้องใช้กับคำสั่งทางปกครองที่มีผลบังคับได้

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/7 กำหนดกรณีเจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน และคำสั่งดังกล่าวถึงกำหนดแล้วไม่มีการชำระโดยถูกต้องครบถ้วน ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองมีหนังสือ

เดือนให้ผู้นั้นชำระภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่มีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้นั้นและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินให้ครบถ้วนได้ เมื่อเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดไม่ชดใช้เงินแก่ทางราชการ ตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หน่วยงานของรัฐจึงต้องมีหนังสือเตือนเพื่อให้เจ้าหน้าที่ดังกล่าวชำระเงินตามคำสั่งอีกครั้ง หากเจ้าหน้าที่นั้นเพิกเฉย หน่วยงานของรัฐจึงใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่นั้นโดยยึดหรืออายัดทรัพย์สินของเจ้าหน้าที่ดังกล่าวและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงิน เจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดดังกล่าวจึงเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง ต่อมาหากเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตาย กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานของรัฐดำเนินการบังคับทางปกครองต่อไปได้ ถ้าบุคคลนั้นมีทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ให้ถือว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองนั้น และให้หน่วยงานของรัฐแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทหรือผู้จัดการมรดกต่อไป การที่หน่วยงานของรัฐแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกย่อมก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์เกี่ยวกับทรัพย์สินมรดกขึ้นระหว่างหน่วยงานของรัฐกับทายาทหรือผู้จัดการมรดก ดังนั้น หนังสือแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต้องมีรายละเอียดรูปแบบและเนื้อหาตามที่กฎหมายกำหนดไว้

เนื่องจากประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์กำหนดให้สิทธิเรียกร้องของเจ้าหนี้ที่มีต่อเจ้ามรดก มิให้เจ้าหนี้ฟ้องร้องเมื่อพ้นกำหนด 1 ปี นับแต่เมื่อเจ้าหนี้ได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้ามรดก เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ไม่ได้กำหนดระยะเวลาการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกของหน่วยของรัฐไว้ ประกอบกับการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองนั้นไม่ใช้การฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ออกคำสั่งบังคับแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกให้ชดใช้หนี้แก่หน่วยงานของรัฐ ระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกจึงไม่จำเป็นต้องอยู่ในระยะเวลา 1 ปี นับแต่หน่วยงานของรัฐได้รู้หรือควรได้รู้ถึงความตายของเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองยังไม่ครอบคลุมในปัญหาเกี่ยวกับการก่อตั้งสิทธิเรียกร้องให้ทายาทชดใช้ค่าสินไหมทดแทน รูปแบบและเนื้อหาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดก และระยะเวลาที่หน่วยงานของรัฐต้องดำเนินการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดก ทำให้เกิดช่องว่างในการตีความกฎหมายเพื่อใช้บังคับกับทายาท เมื่อบทบัญญัติที่เกี่ยวกับปัญหาดังกล่าวยังไม่มีความชัดเจน ย่อมทำให้หน่วยงานของรัฐไม่กล้าใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทายาท เพราะเกรงว่า หากปัญหาดังกล่าว

ขึ้นสู่การพิจารณาของศาลปกครอง ศาลปกครองอาจมีคำวินิจฉัยเพิกถอนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวในภายหลังได้

ประเด็นที่ 2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิด

เมื่อหน่วยงานของรัฐได้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิด โดยการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของเจ้าหนี้ที่นั้นแล้ว ต่อมาเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิดถึงแก่ความตายก่อนที่หน่วยงานของรัฐจะได้รับชำระค่าสินไหมทดแทนโดยถูกต้องครบถ้วน เช่นนี้ ทรัพย์สินของเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิดทั้งหมดย่อมตกทอดแก่ทายาทของเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิด เมื่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ได้กำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง ตามคำสั่งเรียกให้เจ้าหนี้ที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกไม่ยอมชำระค่าสินไหมทดแทนภายในกำหนดระยะเวลา หน่วยงานของรัฐจึงต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท โดยการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินที่เป็นทรัพย์สินมรดกของเจ้าหนี้ที่ผู้กระทำความผิด

แม้ว่าพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 จะกำหนดวิธีการและขั้นตอนในการบังคับทางปกครองตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงินไว้โดยแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ การบังคับโดยเจ้าหนี้ที่ของหน่วยงานของรัฐ และการบังคับโดยเจ้าพนักงานบังคับคดีก็ตาม แต่เมื่อยังไม่มีกฎกระทรวงที่กำหนดหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดก หน่วยงานของรัฐจึงยังคงต้องนำวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม โดยให้ถือว่าเจ้าหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง หน่วยงานของรัฐที่ออกคำสั่งให้ชำระเงิน ลูกหนี้ตามคำพิพากษา หมายถึง ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง อำนาจของศาลในส่วนที่เกี่ยวกับการบังคับคดีเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐ และเจ้าพนักงานบังคับคดี หมายถึง เจ้าพนักงานบังคับทางปกครอง ทำให้หน่วยงานของรัฐต้องพิจารณาว่า จะนำรูปแบบและขั้นตอนการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาใช้บังคับกับทายาทได้แค่ไหนเพียงใด เพราะการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งนั้น เป็นการบังคับตามคำพิพากษาที่ถึงที่สุดของศาล แต่การบังคับตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเป็นกระบวนการบังคับที่หน่วยงานของรัฐก่อตั้งสิทธิเรียกร้องตามอำนาจที่กฎหมายกำหนด โดยไม่ผ่านการตรวจสอบขององค์กรฝ่ายตุลาการ

เนื่องจากรูปแบบและขั้นตอนในการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งและพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มีความแตกต่างกัน กล่าวคือ การบังคับคดีตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งเป็นการบังคับให้เป็นไปตามคำพิพากษาขององค์กรตุลาการที่กำหนดให้ลูกหนี้ตามคำพิพากษาชำระหนี้ ซึ่งเจ้าพนักงานบังคับคดีจะดำเนินการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินตามคำสั่งของศาล ประกอบกับเจ้าพนักงานบังคับคดีมีอำนาจตามระเบียบกระทรวงยุติธรรมว่าด้วยการบังคับคดีของเจ้าพนักงานบังคับคดี พ.ศ. 2522 แต่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินนั้น เป็นการบังคับตามคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน ซึ่งเป็นอำนาจของหน่วยงานของรัฐตามที่กฎหมายกำหนด และเป็นอำนาจของหน่วยงานของรัฐโดยเฉพาะที่จะบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้ด้วยตนเอง โดยไม่ต้องร้องขอต่อศาลให้มีคำบังคับ แต่เมื่อพิจารณาตามหลักนิติรัฐ หน่วยงานของรัฐต้องใช้อำนาจตามที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น ไม่มีอำนาจในการกระทำการนอกเหนือจากที่กฎหมายกำหนดไว้ เมื่อการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายท โดยยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด ไม่ได้มีการกำหนดรูปแบบและขั้นตอนที่ชัดเจน ทำให้เจ้าหน้าที่ผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองต้องดำเนินการโดยอาศัยดุลพินิจของตนในการดำเนินการ ทำให้การดำเนินการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดมีความแตกต่างกันในแต่ละหน่วยงาน รวมทั้งอาจกระทำการทางปกครองที่เกินกรอบอำนาจตามที่กฎหมายกำหนดไว้ได้ จึงไม่สอดคล้องกับหลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เนื่องจากมาตรการบังคับทางปกครองเป็นการกระทำทางปกครองอย่างหนึ่งที่มีผลเป็นการรุกรานสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างรุนแรง การใช้มาตรการบังคับทางปกครองจึงต้องมีความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ตามหลักความชัดเจนแน่นอนและพึงคาดหมายได้ของการกระทำทางปกครอง เพื่อให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองคาดหมายได้ว่า ตนอาจจะได้รับผลกระทบกระเทือนจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างไร และเป็นการกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐผู้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองให้มีความชัดเจนในการดำเนินการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

ดังนั้น การไม่มีหลักเกณฑ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายท ในการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกที่ทนายทได้รับจากเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดที่ถึงแก่ความตาย จึงเป็นปัญหาที่สมควรได้รับการแก้ไข เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายทของหน่วยงานของรัฐ

ประเด็นที่ 3 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองของ ทายาทผู้รับมรดก

ด้วยเหตุที่ทายาทของเจ้าหน้าที่ยุติการละเมิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนในหนี้ละเมิด แทนเจ้าหน้าที่ซึ่งถึงแก่ความตายนั้น เป็นผลมาจากหลักกฎหมายมรดก ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ที่กำหนดให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของ มาตรการบังคับทางปกครอง เมื่อฐานอำนาจในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองมาจากคำสั่งเรียก ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทายาทจึงถือเป็นคู่กรณี เพราะเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ กำหนดให้ชำระเงินเป็นเดียวกัน เมื่อคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนไม่ใช่คำสั่งทางปกครองที่ ออกโดยรัฐมนตรี และพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 ก็ไม่ได้กำหนด ขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ทายาทซึ่งเป็นคู่กรณีจึงมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งเรียก ให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ โดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายใน 15 วัน นับแต่วันที่ตน ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ตามมาตรา 44 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

การที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาตรา 63/4 วรรคสอง กำหนดกรณีที่อยู่บังคับของมาตรการบังคับทางปกครองถึงแก่ความตาย ให้หน่วยงาน ของรัฐแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทหรือผู้จัดการมรดก โดยให้ระยะเวลาอุทธรณ์ การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกได้รับแจ้ง เมื่อปรากฏว่า ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตายก่อนสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้ มาตรการบังคับทางปกครองและไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง หรือผู้อยู่ในบังคับ ของมาตรการบังคับทางปกครองตายหลังสิ้นสุดระยะเวลาอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง และไม่ได้ยื่นอุทธรณ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เนื่องจากมีพฤติการณ์ที่จำเป็นอย่างอื่นมิได้เกิดจาก ความผิดของผู้นั้น ดังนั้น เมื่อการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทหรือผู้จัดการมรดก ตามมาตรา 63/4 เป็นการกำหนดสิทธิหรือหน้าที่หรือก่อตั้งนิติสัมพันธ์ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับ ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดขึ้นมาใหม่จึงถือเป็นคำสั่งทางปกครอง จึงเกิดปัญหาว่า หากทายาท ประสงค์จะอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองตามหนังสือแจ้งมาตรการบังคับทางปกครอง ทายาท จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การอุทธรณ์ตามมาตราใด

นอกจากนี้ การที่กฎหมายกำหนดให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดชอบ ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ทั้งที่ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำ ละเมิดยังไม่ทราบข้อเท็จจริงในเรื่องการทำความผิดของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดมาก่อน ตลอดจน ไม่อาจคาดหมายได้ว่าตนจะต้องอยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน จึงไม่ได้เข้ามา

ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตั้งแต่เริ่มแรก และไม่มีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานหรืออุทธรณ์คำสั่งให้خذใช้คำสั่งใหม่ทดแทนดังกล่าว ซึ่งไม่สอดคล้องกับหลักการบังคับทางปกครองที่ต้องมีความชัดเจนแน่นอน จึงไม่เป็นธรรมต่อทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ถึงแม้ว่าทายาทหรือผู้จัดการมรดกจะมีสิทธิขอให้หน่วยงานของรัฐพิจารณาใหม่ แต่เงื่อนไขในการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่จะกระทำได้ในกรณีที่พยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ หรือคู่กรณีที่เกี่ยวข้องมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง หรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณารั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น หรือต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี ซึ่งการยื่นคำขอดังกล่าวให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้นั้น และการยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวัน นับแต่ผู้นั้นได้รู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้ ซึ่งเป็นการยากที่ทายาทหรือผู้จัดการมรดกจะยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ได้ เพราะไม่ได้เป็นคู่กรณีมาตั้งแต่แรก

ในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท โดยการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด กฎหมายกำหนดให้ทายาทรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์สินมรดกที่ตกทอดแก่ตน เมื่อพิจารณาหลักการบังคับทางปกครองที่อาจถูกโต้แย้งได้ กระบวนการในการยึด การอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกนั้น เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งในลักษณะที่เป็นการกำหนดนิติสัมพันธ์ระหว่างรัฐและผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งขึ้น ซึ่งถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง เช่น คำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครอง ซึ่งการบังคับทางปกครองในส่วนที่เป็นคำสั่งทางปกครองนั้น หากเป็นกรณีที่คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้รับคำสั่งทางปกครองย่อมมีสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้โดยการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 แต่มาตรา 63/13 กลับกำหนดให้การโต้แย้งหรือการใช้สิทธิทางศาลเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินโดยผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง รวมทั้งบุคคลภายนอกผู้มีส่วนได้เสียเกี่ยวกับทรัพย์สินที่ถูกยึดหรืออายัดให้เสนอต่อศาล ดังต่อไปนี้ (1) ศาลแรงงาน ศาลภาษีอากร ศาลทรัพย์สินทางปัญญา และการค้าระหว่างประเทศ ศาลเยาวชนและครอบครัว หรือศาลชำนาญพิเศษอื่น แล้วแต่กรณี ซึ่งเป็นศาลที่มีเขตอำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีเกี่ยวกับคำสั่งที่มีการบังคับทางปกครองนั้น (2) ศาลปกครอง สำหรับกรณีอื่นที่ไม่อยู่ภายใต้บังคับ (1) ซึ่งก่อให้เกิดความสับสนในการโต้แย้งคำสั่งยึดสังหาริมทรัพย์ หรือคำสั่งอายัดสิทธิเรียกร้องของผู้อยู่ภายใต้บังคับของคำสั่งทางปกครองว่า กรณี

ใดบ้างที่ต้องโต้แย้งโดยใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อหน่วยงานของรัฐฝ่ายปกครอง หรือกรณีใดบ้างที่จะต้องใช้สิทธิทางศาล ซึ่งมาตรา 63/13 ก็ได้กำหนดรายละเอียดในแต่ละกรณีไว้

จากที่กล่าวมาจะเห็นว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ไม่ได้กำหนดวิธีการอุทธรณ์ในแต่ละกรณีไว้ให้ชัดเจน ย่อมทำให้เกิดความสับสนแก่ทนายซึ่งเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง ในการใช้สิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองในแต่ละกรณี หากทนายเป็นผู้ที่มีความบกพร่องเกี่ยวกับความสามารถในการเป็นคู่กรณี และกฎหมายกำหนดให้ทนายดังกล่าวเป็นผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง ย่อมเป็นการสร้างภาระให้กับทนายที่มีความบกพร่องเกี่ยวกับความสามารถ ในการโต้แย้งการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพิ่มขึ้นอีก รัฐจึงสมควรแก้ไขปัญหาดังกล่าว เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่ทนายต่อไป

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากการวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับทางปกครองกับทนายของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดดังที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนขอเสนอให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 และพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 ตามประเด็นปัญหา ดังนี้

ประเด็นปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการใช้สิทธิเรียกร้องให้ทนายชดใช้ค่าสินไหมทดแทน

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 โดยกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจออกคำสั่งเรียกให้ทนายหรือผู้จัดการมรดกชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ ทำให้ทนายหรือผู้จัดการมรดกเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน หากทนายหรือผู้จัดการมรดกไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนดังกล่าว หน่วยงานของรัฐย่อมสามารถใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกโดยการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นทรัพย์มรดกที่ทนายหรือผู้จัดการมรดกได้รับมาได้ ซึ่งสอดคล้องกับบทบัญญัติในมาตรา 63/4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562

ในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบและเนื้อหาการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดกนั้น ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดแนวทางเกี่ยวกับรูปแบบและเนื้อหาของการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทนายหรือผู้จัดการมรดก โดยการนำรูปแบบและเนื้อหาของการแจ้ง

คำสั่งทางปกครอง ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 มาปรับใช้ กล่าวคือ กำหนดให้การแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองต้องทำเป็นหนังสือและต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย โดยเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วยข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ รวมทั้งการแจ้งสิทธิและระยะเวลาในการอุทธรณ์ไว้ในหนังสือแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวด้วย

นอกจากนี้ ในประเด็นเกี่ยวกับระยะเวลาในการแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาทหรือผู้จัดการมรดก เห็นควรเพิ่มเติมบทบัญญัติในมาตรา 63/4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยนำระยะเวลาในการออกคำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ตามมาตรา 10 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539 มาปรับใช้ โดยกำหนดว่า ในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองตาย ให้แจ้งมาตรการบังคับทางปกครองไปยังทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก แล้วแต่กรณี ภายในระยะเวลา 2 ปี นับแต่เมื่อหน่วยงานของรัฐได้รับหรือควรได้รับรู้ถึงความตายของผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง

ประเด็นปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหลักเกณฑ์ในการยึดอายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินมรดกของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด

ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดกฎกระทรวงเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งออกตามความในมาตรา 63/12 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยกำหนดให้มีขั้นตอนและวิธีการในการสืบหาข้อมูลของลูกหนี้ การตรวจสอบบัญชี การสืบหาที่อยู่ของลูกหนี้ การเข้าตรวจค้นสถานที่ ตลอดจนการกระบวนการในการออกคำสั่งยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของลูกหนี้ที่ชัดเจน เพื่อให้หน่วยงานของรัฐมีหลักเกณฑ์กลางในการใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึด อายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สิน

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นควรให้มีการกำหนดหมวดที่ว่าด้วยขั้นตอนและวิธีปฏิบัติการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินซึ่งเป็นมรดกที่ตกทอดแก่ทายาทไว้เป็นการเฉพาะในกฎกระทรวงเกี่ยวกับการยึด การอายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สิน ซึ่งออกตามความในมาตรา 63/12 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 เพื่อให้ทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิดได้ทราบถึงขอบเขตของสิทธิและหน้าที่ของตนในฐานะผู้อยู่ในบังคับของมาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อให้เกิดความชัดเจน โดยนำแนวการดำเนินมาตรการบังคับชำระหนี้ภาษีอากรค้างชำระ ตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร รวมทั้ง

ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการเร่งรัดจัดเก็บภาษีอากรค้างชำระ พ.ศ. 2545 ระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการยึดทรัพย์สินค้าตามความในมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร พ.ศ. 2545 และระเบียบกรมสรรพากรว่าด้วยการขายทอดตลาดทรัพย์สินค้าของผู้ค้างภาษีอากร พ.ศ. 2545 มาปรับใช้ และควรกำหนดให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจได้สวนเกี่ยวกับทายาทผู้รับมรดกและทรัพย์มรดก โดยกำหนดให้ก่อนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองในกรณีผู้ต้องชดใช้เงินถึงแก่ความตาย ให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจดำเนินการสอบสวนเพื่อให้ได้ความว่าตายเมื่อใด ใครเป็นผู้จัดการมรดก ใครเป็นทายาท หรือใครเป็นผู้ครอบครองทรัพย์มรดก ให้ดำเนินการใช้มาตรการบังคับทางปกครองไปยังบุคคลเหล่านั้น ซึ่งความรับผิดชอบเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องมรดก และกรณีทรัพย์สินของผู้ตาย ไม่ว่าจะแบ่งไปยังทายาทแล้วหรือไม่ก็ตาม ให้ทำการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลผู้มีสิทธิรับมรดกนำเงินมาชำระหนี้ตามคำสั่งทางปกครองได้

ประเด็นปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิโต้แย้งมาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดก

ผู้เขียนเห็นควรให้มีแก้ไขมาตรา 63/4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2562 โดยกำหนดให้ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกมีสิทธิอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนได้ เพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิของคู่กรณีซึ่งมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองได้ตามมาตรา 44 ของกฎหมายดังกล่าว ซึ่งการกำหนดสิทธิโต้แย้งในกรณีนี้นั้น ควรกำหนดให้ทายาทมีสิทธิอุทธรณ์ได้เฉพาะในประเด็นเกี่ยวกับรูปแบบและขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งเรียกให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเท่านั้น เพราะกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ดำเนินการตามรูปแบบและขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งดังกล่าว ย่อมทำให้คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมาย การที่หน่วยงานของรัฐจะอาศัยอำนาจตามคำสั่งที่ไม่ก่อให้เกิดผลทางกฎหมายดังกล่าวมาใช้บังคับกับทายาท ย่อมขัดต่อหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย

นอกจากนี้ ผู้เขียนยังเห็นควรให้มีการกำหนดสิทธิโต้แย้งคำสั่งทางปกครองในกระบวนการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดกไว้โดยเฉพาะ เนื่องจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองเป็นการใช้อำนาจของหน่วยงานของรัฐที่มีผลเป็นการกำหนดสิทธิหน้าที่ที่เป็นการสร้างภาระให้แก่ทายาทผู้รับมรดกหรือผู้จัดการมรดก ซึ่งมีความรับผิดชอบไม่เกินทรัพย์มรดกที่ตกทอดแก่ตน การที่หน่วยงานของรัฐกำหนดให้ทายาทต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนเสมือนทายาทเป็นเจ้าของที่ผู้กระทำละเมิด ย่อมถือเป็นการสร้างภาระให้กับทายาทเกินสมควร เมื่อเทียบกับทรัพย์มรดกที่ทายาทได้รับมา และกรณีที่ทายาทเป็นบุคคลที่ยังไม่บรรลุนิติภาวะ เป็นผู้เยาว์ หรือเป็นบุคคลไร้ความสามารถหรือเสมือนไร้ความสามารถ การที่กฎหมายกำหนดให้ทายาทถือเป็นผู้อยู่ในบังคับของ

มาตรการบังคับทางปกครอง โดยมีได้มีการแก้ไขข้อบกพร่องเกี่ยวกับความสามารถของทายาทก่อน ย่อมก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมกับทายาทที่มีข้อบกพร่องด้านความสามารถดังกล่าว ซึ่งในการแก้ไข ข้อบกพร่องเกี่ยวกับความสามารถนั้น ควรกำหนดว่า ก่อนแจ้งมาตรการบังคับทางปกครองแก่ทายาท หรือผู้จัดการมรดก ให้หน่วยงานของรัฐมีอำนาจทำการสอบสวนในเรื่องความสามารถของผู้อยู่ในบังคับ ของมาตรการบังคับทางปกครอง หากเห็นว่าการบกพร่องในเรื่องความสามารถ ให้หน่วยงานของรัฐ มีอำนาจออกคำสั่งกำหนดให้แก้ไขข้อบกพร่องนั้นเสียให้บริบูรณ์ภายในกำหนดเวลาอันสมควร ถ้าผู้ไร้ความสามารถไม่มีผู้แทนโดยชอบธรรมหรือผู้แทนโดยชอบธรรมทำหน้าที่ไม่ได้ ให้หน่วยงาน ของรัฐมีอำนาจตั้งผู้แทนเฉพาะกรณีนั้นให้แก่ผู้ไร้ความสามารถ ถ้าไม่มีบุคคลอื่นใด ให้หน่วยงานของ รัฐมีอำนาจตั้งเจ้าหน้าที่อื่นให้เป็นผู้แทนได้ ตามนัยมาตรา 56 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ แพงต่อไป



บรรณานุกรม

หนังสือ

กรมบัญชีกลาง. คู่มือการปฏิบัติงานด้านความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ (ฉบับสมบูรณ์ พ.ศ. 2556).

กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา, 2556.

กมลชัย รัตนสกววงศ์. กฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 7. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2551.

เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2558.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์. กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร :

สื่อปัญญา, 2540.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่. พิมพ์ครั้งที่ 6.

กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2550.

_____. กฎหมายมหาชน : วิวัฒนาการของกฎหมายมหาชนในต่างประเทศและในประเทศไทย.

พิมพ์ครั้งที่ 4. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2557.

_____. คำอธิบายกฎหมายปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 22. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2559.

ชูชาติ อัสวโรจน์. คำอธิบายหลักกฎหมายพระราชบัญญัติความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539.

พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โรงพิมพ์เดียนตุลา, 2555.

บรรเจิด สิงคะนติ. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับคดีปกครองเยอรมัน. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : โครงการ

ตำราและวารสารนิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2547.

บรรศักดิ์ อูวรรณโณ. คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์

นิติธรรม, 2537.

ไพโรจน์ กัมพูสิริ. หลักกฎหมายมรดก. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร : โครงการตำราและเอกสาร

ประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2559.

วรเจตน์ ภาคีรัตน์. กฎหมายปกครองเปรียบเทียบ : ความรับผิดชอบของรัฐในระบบกฎหมายเยอรมัน ฝรั่งเศส

และอังกฤษ. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555.

_____. ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานในกฎหมายปกครอง

และการกระทำทางปกครอง. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549.

_____. วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร :

วิญญูชน, 2549.

ศันท์กรณ์ โสติพันธุ์. คำอธิบายกฎหมายลักษณะละเมิด จัดการงานนอกสั่ง และลาภมิควรได้. พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2558.

สหัส สิงหวิริยะ. คำอธิบายประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 6 ว่าด้วยมรดก. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.

สำนักงานศาลปกครอง. หลักกฎหมายพื้นฐานความรับผิดทางละเมิดตามพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539. พิมพ์ครั้งที่ 1. กรุงเทพมหานคร : บริษัท ธรรมดาเพรส จำกัด, 2552.

วิทยานิพนธ์

ณัฐวรรณ เรืองเดช. “การบังคับชำระหนี้ภาษีอากรตามประมวลรัษฎากร.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552.

ธนานันท์ รอดสังวาลย์. “ปัญหาเกี่ยวกับการใช้สิทธิไต่เบี่ยของหน่วยงานของรัฐจากการกระทำละเมิดของเจ้าหน้าที่.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558.

นันทริดา เฉลิมไทย. “การบังคับชำระหนี้ความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ : ศึกษากรณีการบังคับเอาภัยทายาทของเจ้าหน้าที่ที่เสียชีวิต.” วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2556.

บทความวารสาร

กรมบังคับคดี. “แนวทางแก้ไขปัญหาการบังคับใช้มาตรการบังคับทางปกครอง : กรณีเจ้าหน้าที่กระทำละเมิดในการปฏิบัติหน้าที่.” วารสารกรมบังคับคดี. ฉบับที่ 83. ปีที่ 16. (2555) : 5-8.

จิราภรณ์ แดงเอียด. “ความรับผิดทางละเมิดเกี่ยวกับระยะเวลาและอายุความ.” วารสารกรมบัญชีกลาง. ฉบับที่ 5. ปีที่ 50. (2552) : 47-51.

ธรรมวิทย์ นวชัยนันท์. “มาตรการบังคับทางปกครอง.” วารสารกรมบังคับคดี. ฉบับที่ 100. ปีที่ 20. (2559) : 7-13.

ปกรณ ยี่งวรการ. “ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระเงิน.” วารสารกฎหมายปกครอง. เล่ม 25. ตอน 3. ปีที่ 25. (2551) : 40-71.

ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์. “เขตอำนาจศาลในคดีความรับผิดของฝ่ายปกครองเปรียบเทียบกับระบบกฎหมายของประเทศต่าง ๆ ในยุโรป” กฎหมายการปกครอง. ฉบับที่ 3. ปีที่ 11. (2559) : 19-28.

เสกสรรค์ สุขแสง. “แนวทางการสอบข้อเท็จจริงความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่.” วารสารกรมบังคับคดี. ฉบับที่ 74. ปีที่ 14. (2553) : 17-20.

สื่ออิเล็กทรอนิกส์

กมลกานต์ ศรสุวรรณ และคณะ. (2552). “รายงานการศึกษาวิจัย เรื่อง สภาพปัญหาและแนวทางแก้ไขเกี่ยวกับการบังคับทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.” <http://www.krisdika.go.th>, 26 พฤศจิกายน 2561.

วรนาธิ สิงห์โต. (2551). “รายงานการศึกษาวิจัย (ฉบับสมบูรณ์) เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน.” <http://www.krisdika.go.th>, 26 พฤศจิกายน 2561.

ศุภวัฒน์ สิงห์สุวงษ์. “ปัญหาการใช้มาตรการบังคับทางปกครองกับทนายของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด.” <http://www.krisdika.go.th>, 26 พฤศจิกายน 2561.

_____. “รายงานการศึกษาวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง การบังคับทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศส.” <http://www.krisdika.go.th>, 26 พฤศจิกายน 2561.

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. “สรุปสาระสำคัญของกฎหมายว่าด้วยความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่.” <http://www.krisdika.go.th>, 8 ธันวาคม 2561.

_____. “สรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.” <http://www.krisdika.go.th>, 8 ธันวาคม 2561.

_____. “หลักการและแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. 2539.” <http://www.krisdika.go.th>, 29 ธันวาคม 2561.

_____. “หลักการและแนวคำวินิจฉัยเกี่ยวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.” <http://www.krisdika.go.th>, 29 ธันวาคม 2561.

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ	นายหลักชัย บุรณ์เจริญ
วันเดือนปีเกิด	22 ธันวาคม พ.ศ. 2529
วุฒิการศึกษา	ปีการศึกษา 2550 : นิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง
ตำแหน่ง	นิติกรชำนาญการ กองกฎหมาย สำนักงานปลัดกระทรวงสาธารณสุข

ผลงานทางวิชาการ

หลักชัย บุรณ์เจริญ. “ปัญหาการบังคับทางปกครองกับทายาทของเจ้าหน้าที่ผู้กระทำละเมิด.”
วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต (กฎหมายมหาชน) มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2562.