

ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยให้มัคคุเทศก์ ผู้ที่มีใบอนุญาตแล้วต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ ตามหลักสูตร ระยะเวลา และใน สถานฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด ทั้งนี้ เว้นแต่ผู้ที่ได้รับ วุฒิบัตรการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกิน ๒ ปี หากมัคคุเทศก์ผู้ใดไม่เข้ารับการฝึกอบรม เพิ่มเติมถือว่าฝ่าฝืนกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ซึ่งจะมีความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๒ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๖ ประกอบกับมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จะพิจารณาพักใช้และเพิกถอนใบอนุญาต ตามลำดับ และอาจถูกปรับเป็นจำนวนเงิน ๕,๐๐๐ บาท ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ซึ่งกำหนดให้เพิ่มความเข้มงวด ๑๑ ทวี ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ ขัดต่อพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย เนื่องจากมาตรา ๔๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว บัญญัติว่า ถ้าผู้ขอต่อใบอนุญาตยังมีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ นายทะเบียนต้องต่ออายุใบอนุญาตให้ กฎกระทรวงฉบับนี้จึงเป็นกฎที่จำกัดสิทธิเสรีภาพและกระทบกระเทือนสิทธิในการประกอบ อาชีพของมัคคุเทศก์ นอกจากนี้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เรียกเก็บค่าธรรมเนียมการฝึกอบรมจาก มัคคุเทศก์คนละ ๔๐๐ บาทถึง ๑,๒๐๐ บาท ถือว่าเป็นการเรียกเก็บที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังมิได้ออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมในการฝึกอบรม ประกอบกับอัตราค่าธรรมเนียมทำพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์และการต่ออายุใบอนุญาตครั้งละ ๒๐๐ บาทเท่านั้น การเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการฝึกอบรมในอัตราดังกล่าวจึงขัดต่อมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ ซึ่งให้อำนาจรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกิน อัตราทำพระราชบัญญัติ ผู้ฟ้องคดีได้ร้องขอความเป็นธรรมและทักท้วงต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยจัดให้มีการประชุมสัมมนาร่วมกันแล้ว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังคงยืนยันที่จะบังคับใช้ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ผู้ฟ้องคดีจึงนำเรื่องนี้มาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น เมื่อวันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๔๔ โดยขอให้ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาหรือมีคำสั่งเพิกถอน ข้อ ๑๑ ทวี ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ และเพิกถอนคำสั่งสำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ ทั่วประเทศที่สั่งให้มัคคุเทศก์ทุกคนต้องเข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติม

/ผู้ถูกฟ้องคดี...

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้การว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ได้ตราขึ้นเพื่อแก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๑๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ เป็นข้อ ๑๑ ทวิ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ในเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ของมัคคุเทศก์ที่ต้องปฏิบัติตามกฎกระทรวง โดยไม่ได้แก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๗ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ ที่เป็นเรื่องของหลักเกณฑ์และวิธีการในการขอต่ออายุใบอนุญาตแต่อย่างใด โดยหากมัคคุเทศก์ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ จะถือว่าเป็นการไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ จะมีบทกำหนดโทษตามมาตรา ๖๖ โดยต้องระวางโทษปรับไม่เกิน ๕,๐๐๐ บาท และตามมาตรา ๔๕ และมาตรา ๔๖ โดยนายทะเบียนอาจสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ได้ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ จึงเป็นเรื่องหน้าที่ของมัคคุเทศก์ที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย มิใช่เรื่องคุณสมบัติของผู้ที่จะขอรับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ นอกจากนี้ การปฏิบัติหน้าที่ของมัคคุเทศก์คือการนำนักท่องเที่ยวไปยังสถานที่ต่างๆ และให้ความรู้แก่นักท่องเที่ยว การเพิ่มพูนความรู้ของมัคคุเทศก์จึงถือได้ว่าเป็นหน้าที่ของมัคคุเทศก์อย่างหนึ่งที่ต้องปฏิบัติตามกฎหมาย โดยหากไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนก็จะมีโทษปรับหรืออาจถูกพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตได้โดยไม่ได้เกี่ยวกับการขอต่อใบอนุญาตของมัคคุเทศก์แต่อย่างใด สำหรับข้อเท็จจริงในการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ นั้น เดิมผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เสนอขอแก้ไขเพิ่มเติมในข้อ ๗/๑ ว่า “ผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์หรือขอต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ต้องผ่านการอบรมเสริมความรู้ตามที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้นั้นได้รับวุฒิปับัตรการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกินหนึ่งปี” แต่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นว่าการแก้ไขกฎกระทรวง โดยกำหนดเงื่อนไขใหม่ว่า มัคคุเทศก์ต้องผ่านการอบรมเสริมความรู้ตามที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนดก่อนที่มาขอรับใบอนุญาตหรือขอต่อใบอนุญาต เป็นการขัดต่อมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่เพื่อเป็นการประสานประโยชน์ตามนโยบายของการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยในเรื่องการจัดอบรมเสริมความรู้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้เสนอให้แก้ไขเพิ่มเติมเรื่องการฝึกอบรม โดยอาศัยฐานทางกฎหมายตามมาตรา ๔๒ เป็นข้อ ๑๑ ทวิ ดังกล่าวแทน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่า สิทธิการเป็นมัคคุเทศก์ไม่ได้ถูกกระทบจากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ

/และไม่ได้...

และไม่ได้อิทธิพลสิทธิเสรีภาพของมัคคุเทศก์ กล่าวคือ เมื่อมัคคุเทศก์มายื่นคำขอต่อใบอนุญาต นายทะเบียนจะพิจารณาต่ออายุใบอนุญาตให้โดยพิจารณาถึงคุณสมบัติของมัคคุเทศก์ ตามมาตรา ๔๐ เป็นเกณฑ์ โดยมีได้นำเรื่องการที่มัคคุเทศก์ไม่เข้ารับการอบรมหลักสูตร เพิ่มพูนความรู้ตามข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ มาเป็นเหตุ ไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้แก่มัคคุเทศก์แต่ประการใด อีกทั้งการกำหนดหน้าที่ให้มัคคุเทศก์ ต้องฝึกอบรมเพิ่มพูนความรู้เพิ่มเติมเป็นประโยชน์โดยรวมต่อประเทศ ต่ออาชีพมัคคุเทศก์ และต่อวงการอุตสาหกรรมท่องเที่ยวของประเทศไทย ประกอบกับเป็นหน้าที่โดยตรงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่จะกำกับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของมัคคุเทศก์ให้อยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกัน การกำหนดหน้าที่ตามกฎหมายให้แก่มัคคุเทศก์ดังกล่าวจึงไม่เป็นการริดรอนสิทธิเสรีภาพของมัคคุเทศก์ ตามพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ แต่ประการใด และถือไม่ได้ว่าเป็นการริดรอนสิทธิเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย สำหรับค่าธรรมเนียมการอบรม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มอบให้สถาบันการศึกษาที่จัดการอบรม หลักสูตรมัคคุเทศก์เป็นผู้เรียกเก็บ โดยอัตราค่าธรรมเนียมที่ปรากฏอยู่ในท้ายพระราชบัญญัติ ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นอัตราค่าธรรมเนียมที่กำหนดขึ้นตามประเภท ใบอนุญาตต่าง ๆ มิได้เกี่ยวกับค่าธรรมเนียมตามหลักสูตรการอบรมเพิ่มพูนความรู้สำหรับ มัคคุเทศก์แต่อย่างใด

ผู้ฟ้องคดีคัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ซึ่งออกตามความในมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยเพิ่มความเป็นข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ บังคับให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตร ระยะเวลา และในสถานที่ ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด นั้น เป็นกฎที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการอบรมความรู้เพิ่มเติมเป็นสิทธิเฉพาะส่วนบุคคลไม่สามารถที่จะบังคับกันได้ และการอบรมความรู้เพิ่มเติมก็ไม่เกี่ยวข้องกับประการใดกับการปฏิบัติหน้าที่ หรือจรรยาบรรณของ มัคคุเทศก์ จากที่มาของกฎกระทรวงฉบับนี้ซึ่งเดิมผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เสนอขอแก้ไขเพิ่มเติมใน ข้อ ๗/๑ แสดงให้เห็นถึงเจตนารมณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่มีความต้องการจะผลักดันให้มีการ บังคับใช้กฎกระทรวงที่กำหนดให้มัคคุเทศก์ทุกคนต้องผ่านการอบรมเพิ่มเติมก่อนที่จะขอต่อ ใบอนุญาตให้เป็นมัคคุเทศก์มาตั้งแต่ต้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้มีเจตนาที่จะต้องการให้มัคคุเทศก์ แสวงหาความรู้เพิ่มเติมตามความต้องการของแต่ละบุคคลแต่อย่างใด การที่มีการแก้ไขถ้อยคำ

/และมาตรา...

และมาตราของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเพียงเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยเท่านั้น อีกทั้งสิทธิเสรีภาพของมัคคุเทศก์ถูกกระทบจากกฎกระทรวงดังกล่าว เนื่องจากในทางปฏิบัติเมื่อมัคคุเทศก์คนใดใบอนุญาตจะหมดอายุและจะขอต่อใบอนุญาต นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จะบังคับใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ กับมัคคุเทศก์ผู้นั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่ายังคงต่อใบอนุญาตให้แก่มัคคุเทศก์ที่ไม่ได้รับการอบรมความรู้เพิ่มเติมนั้นไม่เป็นความจริง และการเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการอบรมโดยให้สถาบันอุดมศึกษาเป็นผู้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมแทน เป็นการเรียกเก็บเกินกว่าอัตราท้ายพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงขัดต่อกฎหมาย นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการจัดอบรมความรู้เพิ่มเติมแก่มัคคุเทศก์โดยงบประมาณของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เองและโดยความสมัครใจของมัคคุเทศก์

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้การเพิ่มเติมว่า การกำหนดให้มัคคุเทศก์เพิ่มพูนความรู้โดยถือว่าเป็นหน้าที่ของมัคคุเทศก์นั้น มิได้เป็นสิ่งที่ขัดต่อกฎหมาย เนื่องจากมัคคุเทศก์เป็นผู้ที่ติดต่อโดยตรงกับนักท่องเที่ยว อธิบายและให้ความรู้เกี่ยวกับประเทศไทยแก่นักท่องเที่ยว ตลอดจนสร้างภาพลักษณ์ที่ถูกต้อง จึงมีความจำเป็นที่จะต้องให้มัคคุเทศก์เสริมความรู้และทักษะอย่างต่อเนื่องสม่ำเสมอ นอกจากนี้ มาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ก็ให้อำนาจผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในการที่จะออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดหน้าที่ของมัคคุเทศก์ได้ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้แยกแยะการใช้อำนาจตามมาตรา ๔๒ และมาตรา ๔๓ อย่างชัดเจน การเข้าฝึกอบรมของมัคคุเทศก์เพื่อเพิ่มพูนความรู้ตามข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ดังกล่าว จึงไม่มีผลเกี่ยวพันอย่างใดต่อการต่ออายุใบอนุญาตทั้งสิ้น โดยตั้งแต่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ มีผลใช้บังคับไม่เคยปรากฏว่ามีมัคคุเทศก์รายใดที่ขอต่ออายุใบอนุญาตแล้วได้รับการปฏิเสธจากนายทะเบียน เนื่องจากไม่ได้เข้ารับการอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์ สำหรับค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บในการฝึกอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์ เป็นค่าธรรมเนียมที่อยู่นอกความหมายของค่าธรรมเนียมตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังนั้น ค่าธรรมเนียมที่สถาบันการศึกษาเรียกเก็บจึงเป็นเรื่องของสถาบันการศึกษานั้นๆ ไม่เกี่ยวข้องกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สถาบันการศึกษาจึงเรียกเก็บค่าธรรมเนียม

/เท่าใดก็ได้...

เท่าใดก็ได้ โดยไม่ต้องคำนึงถึงอัตราค่าธรรมเนียมทำยพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและ
มัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕

ศาลได้มีคำสั่งเมื่อวันที่ ๑๕ ตุลาคม ๒๕๔๔ ให้คู่กรณีชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติม
ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๔๔ ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ตั้งแต่
กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ มีผลใช้บังคับจนถึงปัจจุบัน ผู้ฟ้องคดีไม่เคยได้รับแจ้ง
จากสมาชิกรายใดว่าได้รับการปฏิเสธการต่ออายุใบอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดี
ที่ ๑ ได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๔๔ ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า ปัจจุบันมีมัคคุเทศก์
ซึ่งได้รับใบอนุญาตจำนวน ๒๒,๑๐๖ คน และตั้งแต่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ
ใช้บังคับจนถึงปัจจุบันมีมัคคุเทศก์มาขอต่ออายุใบอนุญาตทั้งสิ้นจำนวน ๙,๔๘๓ คน นายทะเบียน
ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ไม่เคยแจ้งการไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์
เนื่องจากผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ไม่เข้ารับหรือไม่ผ่านการอบรมหลักสูตรเพิ่มพูน
ความรู้สำหรับมัคคุเทศก์ และไม่เคยนำเหตุแห่งการไม่เข้ารับหรือไม่ผ่านการอบรมดังกล่าว
มากำหนดเป็นคุณสมบัติในการพิจารณาไม่ต่ออายุใบอนุญาตแต่อย่างใด

ศาลพิจารณาแล้วเห็นว่า เนื่องจากนายกรัฐมนตรีนับเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ
ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และเป็นผู้ออกกฎกระทรวงฉบับนี้ เพื่อประโยชน์
แห่งความยุติธรรมจึงได้มีหมายลงวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ เรียกให้นายกรัฐมนตรี
เข้ามาเป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยให้ยื่นคำให้การแก้คำฟ้องภายใน ๑๕ วันนับแต่วันที่ได้รับหมาย

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้การว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ออกมา
ใช้บังคับโดยถูกต้องตามกฎหมายและชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ได้ผ่านการ
พิจารณาของคณะกรรมการกฤษฎีกาและคณะรัฐมนตรีแล้ว และออกโดยอาศัยอำนาจตาม
มาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งให้อำนาจ
นายกรัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติ ออกกฎกระทรวงว่าด้วย การปฏิบัติหน้าที่
การแต่งกาย มารยาท และความประพฤติของมัคคุเทศก์ได้ มิได้ออกโดยอาศัยอำนาจตาม
มาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ซึ่งเป็นเรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขอ
ต่อใบอนุญาต ดังนั้น จึงไม่ขัดต่อมาตรา ๓๙ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๓ แห่ง
พระราชบัญญัติฉบับนี้ อีกทั้งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และ
กฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎที่มีบทบัญญัติบางประการเป็น
การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล ซึ่งมาตรา ๒๙ ประกอบกับมาตรา ๓๑ มาตรา ๓๕

มาตรา ๓๙ และมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติให้กระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ ดังนั้น การที่นายกรัฐมนตรีออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๕๓)ฯ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕ และมาตรา ๘๒ แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว จึงไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และเป็นกฎกระทรวงที่ชอบด้วยกฎหมาย นอกจากนี้ กฎกระทรวงฉบับนี้ไม่มีข้อกำหนดเกี่ยวกับค่าธรรมเนียมในการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ การเรียกเก็บค่าใช้จ่ายการฝึกอบรมจึงไม่ขัดกับอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัตินี้ อีกทั้งค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมจำนวน ๕๐๐ ถึง ๑,๒๐๐ บาท เป็นค่าใช้จ่ายเพียงเล็กน้อยเมื่อเทียบกับความรู้ที่มัคคุเทศก์จะได้รับ กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวจึงเป็นประโยชน์และมีแต่ผลดี นอกจากนี้ ในการขอต่อใบอนุญาตของมัคคุเทศก์มิได้ถูกจำกัดสิทธิว่าต้องผ่านการอบรมตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๕๓)ฯ แม้มัคคุเทศก์ไม่ได้ผ่านการฝึกอบรมดังกล่าว หากมีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ นายทะเบียนได้ต่ออายุใบอนุญาตให้ทุกราย และการที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ประกาศว่า มัคคุเทศก์ผู้ใดไม่เข้ารับการอบรมถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๕๓)ฯ นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์สามารถใช้ดุลพินิจพักใช้ใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์และเพิกถอนใบอนุญาตได้ นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่เคยสั่งให้บุคคลใดออกประกาศดังกล่าว และประกาศดังกล่าวนั้นไม่มีผู้ใดลงลายมือชื่อ จึงมิใช่คำสั่งทางปกครองและไม่อยู่ในความรับผิดชอบที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองจะต้องเพิกถอน

ศาลออกนั่งพิจารณาคดีเมื่อวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๕๕ โดยได้รับฟังสรุปข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวน คำแถลงด้วยวาจาของคู่กรณี และคำแถลงการณ์ด้วยวาจาของตุลาการผู้แถลงคดีด้วยแล้ว

ศาลได้ตรวจพิจารณาเอกสารทั้งหมดในสำนวนคดี รวมทั้งกฎหมาย ระเบียบข้อบังคับ ที่เกี่ยวข้องประกอบแล้ว

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า แต่เดิมนั้นผู้ที่ได้รับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ต้องเป็นผู้มีคุณสมบัติประการหนึ่งคือ เป็นผู้ที่ได้ผ่านการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตรที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์รับรอง โดยไม่มีบทกฎหมายใดบังคับให้ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์เพิ่มเติมในระหว่างที่ได้รับใบอนุญาต ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

/พิจารณา...

พิจารณาเห็นว่า สมควรที่จะได้มีการปรับปรุงมาตรฐานและคุณภาพของมัคคุเทศก์ จึงได้เสนอร่างแก้ไขกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยเสนอให้เพิ่มเติมข้อ ๗/๑ ของกฎกระทรวงดังกล่าว เพื่อกำหนดให้ผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์หรือขอต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ต้องผ่านการอบรมเสริมความรู้ตามที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้นั้นได้รับวุฒิบัตรการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกิน ๑ ปี ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้พิจารณาแล้วเห็นชอบในหลักการ และส่งให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณา โดยสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตรวจพิจารณาร่างกฎกระทรวงดังกล่าวแล้วเห็นว่า การแก้ไขกฎกระทรวงโดยเพิ่มข้อ ๗/๑ ตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เสนอ เป็นการขัดต่อมาตรา ๔๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ เนื่องจากมาตราดังกล่าวกำหนดให้นายทะเบียนต้องต่ออายุใบอนุญาตให้ ถ้าผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตยังมีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ ในขณะที่เดียวกันมาตรา ๔๓ วรรคสี่ ยังได้บัญญัติไว้แต่เพียงว่าการต่ออายุใบอนุญาตและการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง โดยไม่ได้บัญญัติว่าต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงด้วย ดังนั้น การที่กำหนดให้ผู้ขอรับใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ที่ขอต่ออายุใบอนุญาตต้องผ่านการอบรมเสริมความรู้ตามที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด จึงเกินอำนาจกฎหมายแม่บท แต่อย่างไรก็ตามข้อกำหนดที่ให้มัคคุเทศก์ต้องฝึกอบรมเสริมความรู้นี้ อาจกำหนดให้เป็นหน้าที่ของมัคคุเทศก์ต้องปฏิบัติได้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาจึงได้แก้ไขเพิ่มเติมจากข้อ ๗/๑ เป็นข้อ ๑๑ ทวิ ซึ่งอยู่ในหมวด ๓ เรื่องการปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย มารยาท และความประพฤติของมัคคุเทศก์แทนและได้แก้ไขถ้อยคำให้เหมาะสมยิ่งขึ้น นอกจากนี้ ยังได้แก้ไขบทอาศัยอำนาจจากมาตรา ๔๓ เป็นมาตรา ๔๒ เพื่อให้สอดคล้องกับการแก้ไขดังกล่าวด้วย ต่อมา ร่างกฎกระทรวงฉบับนี้ได้รับการลงนามโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๔๓ มีสาระในการเพิ่มความ เป็นข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ ว่า “ข้อ ๑๑ ทวิ มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตร ระยะเวลา และในสถานฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้ซึ่งได้รับวุฒิบัตรการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกินสองปี” สำหรับการจัดอบรมหลักสูตรดังกล่าวนั้น ได้มอบให้สถาบันการศึกษาระดับ

อุดมศึกษาทั้งในกรุงเทพมหานครและในส่วนภูมิภาคเป็นผู้ดำเนินการและเป็นผู้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมการอบรมกันเอง มิใช่ค่าธรรมเนียมที่กำหนดโดยกฎกระทรวง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้มีส่วนเกี่ยวข้องกับรายได้จากค่าธรรมเนียมดังกล่าวแต่อย่างใด ผู้ที่ผ่านการอบรมจะได้รับวุฒิบัตรการอบรมตามหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์ และตั้งแต่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ มีผลใช้บังคับเป็นต้นมา ผู้ฟ้องคดีไม่เคยได้รับแจ้งจากสมาชิกรายใดว่าได้รับการปฏิเสธการต่อใบอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เนื่องจากไม่เข้ารับการอบรมเพิ่มเติมดังกล่าว และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่เคยแจ้งการไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์เนื่องจากผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ไม่เข้ารับหรือไม่ผ่านการอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์

คดีมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยดังนี้

ประเด็นที่ ๑ คดีนี้อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง ประกอบกับมาตรา ๑๑ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ หรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นสหภาพแรงงานมัคคุเทศก์อาชีพแห่งประเทศไทย ซึ่งจัดตั้งขึ้นและดำเนินกิจการตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๘ พ้องการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ อันเป็นหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยผู้ฟ้องคดีบรรยายฟ้องว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งทางปกครองโดยมิชอบด้วยกฎหมาย แต่เมื่อพิจารณาคำฟ้องโดยตลอดแล้วเห็นได้ว่า เป็นการฟ้องขอให้เพิกถอนกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการออกกฎ ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยกฎที่พิพาทกันในคดีนี้เป็นกฎกระทรวง ซึ่งเป็นกฎที่ออกโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี จึงอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา ๑๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว

ประเด็นที่ ๒ ผู้ฟ้องคดีได้ปฏิบัติตามเงื่อนไขในการฟ้องคดีหรือไม่

/ประเด็นนี้...

ประเด็นนี้ ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดพิจารณาแล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นสหภาพแรงงานมัคคุเทศก์อาชีพแห่งประเทศไทย ซึ่งจัดตั้งขึ้นและดำเนินกิจการตามพระราชบัญญัติแรงงานสัมพันธ์ พ.ศ. ๒๕๑๘ โดยมีวัตถุประสงค์ในการแสวงหาและคุ้มครองประโยชน์เกี่ยวกับสภาพการจ้าง และส่งเสริมความสัมพันธ์อันดีระหว่างนายจ้างกับลูกจ้าง และระหว่างลูกจ้างด้วยกัน การฟ้องคดีนี้จึงอยู่ในขอบวัตถุประสงค์ของผู้ฟ้องคดี ดังนั้น จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว ประกอบกับการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายนั้นต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดไว้ในมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ และโดยที่ การฟ้องคดีในเรื่องนี้มิได้มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือความเสียหายไว้โดยเฉพาะที่ผู้ฟ้องคดีจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการดังกล่าวก่อน ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีนี้ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว

สำหรับระยะเวลาการฟ้องคดีนั้น โดยที่คดีนี้เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ระยะเวลาการฟ้องคดีจึงต้องเป็นไปตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กล่าวคือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ซึ่งข้อเท็จจริงในคดีนี้ฟังได้ว่า เมื่อประมาณเดือนมกราคม ๒๕๔๔ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ประกาศให้มัคคุเทศก์ปฏิบัติตามข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ โดยประกาศให้มัคคุเทศก์ผู้ที่มีใบอนุญาตแล้วต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ ตามหลักสูตรระยะเวลา และในสถานที่ฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้ที่ได้รับวุฒิปริญญาตรีการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกิน ๒ ปี โดยหากมัคคุเทศก์ผู้ใดไม่เข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติมดังกล่าวจะถือว่าฝ่าฝืนกฎกระทรวงฉบับนี้ ซึ่งจะมีความผิดฐานไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๒ มาตรา ๔๕ มาตรา ๔๖ ประกอบกับมาตรา ๖๖ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จะพิจารณาพักใช้และเพิกถอนใบอนุญาตตามลำดับและอาจถูกปรับเป็นจำนวนเงิน ๕,๐๐๐ บาท ดังนั้น จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รู้ถึงเหตุที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีตั้งแต่วันที่ ๑ มกราคม ๒๕๔๔ การที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒๙ มีนาคม ๒๕๔๔

/จึงเป็นการ...

จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี กล่าวคือ ภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รู้ถึงเหตุที่กฎกระทรวงฉบับนี้มีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดจึงรับคดีนี้ไว้พิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งได้

ประเด็นที่ ๓ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติ ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกมาใช้บังคับโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ประเด็นนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องและคัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติ ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยเพิ่มความเป็นข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖)ฯ ซึ่งกำหนดให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตาม หลักสูตร ระยะเวลา และในสถานที่ฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้ที่ได้รับวุฒิปริญญาตรีการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกิน ๒ ปี นั้น ขัดต่อพระราชบัญญัติ ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการอบรมความรู้เพิ่มเติมเป็นสิทธิเฉพาะส่วนบุคคลไม่สามารถที่จะบังคับกันได้ และการอบรมความรู้เพิ่มเติมก็ไม่ได้เกี่ยวข้องประการใดกับการปฏิบัติหน้าที่หรือจรรยาบรรณของมัคคุเทศก์ และจากที่มาของกฎกระทรวงฉบับนี้ ซึ่งแต่เดิมผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เสนอขอแก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๗/๑ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ย่อมแสดงให้เห็นถึงเจตนาของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ต้องการบังคับให้มัคคุเทศก์ทุกคน ต้องผ่านการอบรมเพิ่มเติมก่อนที่จะขอต่อใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ การที่มีการแก้ไขถ้อยคำ และมาตราของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาเป็นเพียงเพื่อหลีกเลี่ยงมิให้ขัดหรือแย้งกับ พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เท่านั้น กฎกระทรวงฉบับนี้จึงเป็นกฎที่จำกัดสิทธิเสรีภาพและกระทบกระเทือนสิทธิในการ ประกอบอาชีพของมัคคุเทศก์

ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองให้การแก้คำฟ้องและผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้การเพิ่มเติมว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๒ ของพระราชบัญญัติ ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มุ่งประสงค์ที่จะกำหนดหน้าที่ที่มัคคุเทศก์ต้องปฏิบัติ ไม่ได้เกี่ยวกับการขอใบอนุญาตหรือการขอต่อใบอนุญาตแต่ประการใด ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง ไม่ได้อาศัยมาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นฐานในการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ แต่อาศัยฐานตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว สิทธิของมัคคุเทศก์

ในการ

ในการขอใบอนุญาตและในการขอต่อใบอนุญาตไม่ได้รับความกระทบกระเทือน สิทธิเสรีภาพของมัครุเทศกัในการประกอบอาชีพตามปกติเท่าที่ยังอยู่ในระหว่างอายุใบอนุญาตยังคงได้รับประกันอย่างบริบูรณ์ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย และตั้งแต่กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ มีผลใช้บังคับจนถึงปัจจุบันยังไม่มีมัครุเทศกรายใดไม่ได้รับการต่ออายุใบอนุญาตเนื่องจากไม่เข้ารับหรือไม่ผ่านการอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัครุเทศกั และไม่เคยใช้เหตุแห่งการไม่เข้ารับหรือไม่ผ่านการอบรมดังกล่าวมากำหนดเป็นคุณสมบัติในการไม่ต่ออายุใบอนุญาตแต่อย่างใด การกำหนดหน้าที่ให้มัครุเทศกัต้องฝึกอบรมเพิ่มพูนความรู้เป็นการเพิ่มสมรรถนะและพัฒนาคุณภาพในการเป็นมัครุเทศกัที่ดี จึงเป็นประโยชน์โดยรวมของประเทศ ประกอบกับเป็นหน้าที่ของผู้กัฟองคคิตั้งสองที่จะกักับดูแลการปฏิบัติหน้าที่ของมัครุเทศกัให้อยู่ภายใต้มาตรฐานเดียวกัน การออกกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวจึงเป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมาย

กรณีจึงมีปัญหาคะต้องพิจารณาว่า ผู้กัฟองคคิตั้งสองมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในการออกกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวหรือไม่ และกฎกระทรวงฉบับนี้ออกมาใช้บังคับโดยขัดต่อพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัครุเทศกั พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า เมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามความในมาตรา ๘ (๑) แห่งพระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งบัญญัติว่า “ททท. มีวัตถุประสงค์ส่งเสริมการท่องเที่ยวและอุตสาหกรรมท่องเที่ยว ตลอดจนการประกอบอาชีพของคนไทยในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว” และบทบัญญัติตามความในมาตรา ๙ (๒) แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันซึ่งบัญญัติว่า “ให้ ททท. มีอำนาจกระทำการต่างๆ ภายในขอบแห่งวัตถุประสงค์ตามมาตรา ๘ และอำนาจเช่นนี้ให้รวมถึงส่งเสริมร่วมมือ หรือดำเนินการในการฝึกอบรมและให้การศึกษาวิชาการต่างๆ เพื่อสร้างบุคลากรให้ได้มาตรฐานและเพียงพอในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว” แล้ว ผู้กัฟองคคิตั้งสอง จึงเป็นหน่วยงานทางปกครองที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในเรื่องการดำเนินการส่งเสริมการประกอบอาชีพของคนไทยในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว โดยร่วมมือหรือดำเนินการในการฝึกอบรมและให้การศึกษาวิชาการต่างๆ เพื่อพัฒนาบุคลากรในอุตสาหกรรมการท่องเที่ยว และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามความในมาตรา ๕ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติฉบับดังกล่าว ซึ่งบัญญัติว่า “ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติฉบับนี้” ประกอบกับบทบัญญัติ

/ตามความ...

ตามความในมาตรา ๑๕ แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน ซึ่งบัญญัติว่า “นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายมีอำนาจและหน้าที่กำกับโดยทั่วไปซึ่งกิจการของ ททท. และเพื่อประโยชน์ในการนี้นายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีผู้ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายมีอำนาจเรียกกรรมการ พนักงานหรือลูกจ้างใน ททท. มาชี้แจงข้อเท็จจริง แสดงความคิดเห็น หรือให้ทำรายงานเสนอ และมีอำนาจที่จะสั่งยับยั้งการกระทำของ ททท. ที่เห็นว่าเป็นการขัดต่อนโยบายหรือมติของคณะรัฐมนตรีได้ด้วย” และบทบัญญัติตามความในมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งบัญญัติว่า “ให้นายกรัฐมนตรีรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกิน อัตราทำยพระราชบัญญัตินี้ การยกเว้นค่าธรรมเนียมและกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้” แล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติการท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย พ.ศ. ๒๕๒๒ และพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่กำกับโดยทั่วไปซึ่งกิจการของ ททท. จึงมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายในเรื่อง การดำเนินการส่งเสริมการประกอบอาชีพของคนไทยในอุตสาหกรรมท่องเที่ยว โดยร่วมมือหรือดำเนินการในการฝึกอบรมและให้การศึกษาในวิชาการต่างๆ เพื่อพัฒนาบุคลากรในอุตสาหกรรมท่องเที่ยวด้วย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีอำนาจตามกฎหมายในการออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าว

กรณีจึงมีปัญหาที่จะต้องพิจารณาต่อไปว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองร่วมกันออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยให้เพิ่มความเป็นข้อ ๑๑ ทวิ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตร ระยะเวลา และในสถานฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้ซึ่งได้รับวุฒิบัตรการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกิน ๒ ปี นั้น เป็นกฎที่ออกมาใช้บังคับโดยขัดต่อพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยหรือไม่ ประเด็นนี้เมื่อพิจารณาบทบัญญัติตามความในมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งบัญญัติว่า “มัคคุเทศก์ต้องปฏิบัติตามกฎกระทรวงว่าด้วย การปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย มารยาท และความประพฤติของมัคคุเทศก์ และต้อง

ติดเครื่องหมายแสดงการเป็นมัครุเทศก์ที่ได้รับใบอนุญาต และต้องมีใบอนุญาตเป็นมัครุเทศก์ติดตัวอยู่ตลอดเวลาในขณะที่ปฏิบัติหน้าที่และพร้อมที่จะให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตรวจสอบได้” ประกอบกับเหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ ซึ่งกำหนดว่า “เนื่องจากปัจจุบันนี้ การประกอบธุรกิจนำเที่ยวและอาชีพมัครุเทศก์ได้มีการขยายตัวเป็นอันมาก สมควรที่จะมีกฎหมายกำหนดมาตรฐานในเรื่องนี้และให้การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทยทำหน้าที่ส่งเสริมและควบคุมการประกอบธุรกิจนำเที่ยวและอาชีพมัครุเทศก์ให้เป็นระเบียบและได้มาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อประโยชน์ของบุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องและของอุตสาหกรรมท่องเที่ยวของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้” และเหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ซึ่งกำหนดว่า “เนื่องจากวิชามัครุเทศก์ในยุคที่เทคโนโลยีสารสนเทศเปลี่ยนแปลงอย่างรวดเร็วตามความเจริญของสังคม จำเป็นที่มัครุเทศก์จะต้องได้รับการฝึกอบรมวิชามัครุเทศก์เพื่อให้มีความรู้ทันต่อเหตุการณ์ สมควรให้มัครุเทศก์มีหน้าที่เข้ารับการฝึกอบรมวิชามัครุเทศก์เพิ่มเติม เพื่อเป็นการปรับปรุงมาตรฐานและเพิ่มคุณภาพของมัครุเทศก์ จึงจำเป็นต้องออกกฎกระทรวงนี้” อีกทั้งบทบัญญัติตามความในมาตรา ๕๐ วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยซึ่งบัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม” และวรรคสอง ซึ่งบัญญัติว่า “การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข โภค การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชนหรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน” แล้ว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองออกกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๕ และมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัครุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังกล่าว กรณีนี้ถึงแม้ว่าจะเป็น การกำหนดหน้าที่ให้มัครุเทศก์ต้องปฏิบัติ มิใช่การกำหนดให้มัครุเทศก์ต้องปฏิบัติหน้าที่ตามถ้อยคำที่ปรากฏในมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง ก็ตาม แต่การกำหนดหน้าที่ของมัครุเทศก์ดังกล่าวย่อมเกี่ยวข้องกับและมีผลโดยตรงต่อการปฏิบัติหน้าที่ของมัครุเทศก์ เนื่องจากมัครุเทศก์ย่อมจะสามารถนำเอาสิ่งที่ได้รับรู้จากการอบรมเพิ่มเติมดังกล่าวไปใช้ให้เป็นประโยชน์ในการ

ปฏิบัติหน้าที่ ทำให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ของตนได้ดียิ่งขึ้นและส่งผลดีถึงสิ่งที่มีคฤเทศก์จะพึงปฏิบัติในประการอื่นๆ ไม่ว่าจะเป็นการแต่งกาย มารยาท รวมทั้งความประพฤติของมีคฤเทศก์ด้วย สมดังเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ที่ต้องการให้การประกอบอาชีพของมีคฤเทศก์ เป็นไปอย่างมีระเบียบและได้มาตรฐาน กฎกระทรวงฉบับนี้จึงเป็นกฎกระทรวงที่มีลักษณะเป็นการ จัดระเบียบการประกอบอาชีพ ซึ่งเป็นเรื่องที่มาตรา ๕๐ วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ยินยอมให้กระทำได้ และเป็นคนละกรณีกับเรื่องการต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา ๕๓ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ประกอบกับคู่กรณีให้การสอดคล้องกันว่าไม่เคยมีกรณีที่ไม่มีการ ต่ออายุใบอนุญาตเพราะเหตุที่มีคฤเทศก์ไม่เข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติม ดังนั้น กฎกระทรวงฉบับนี้ จึงออกมาใช้บังคับโดยไม่เกินขอบอำนาจที่กฎหมายให้อำนาจแก่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง จึงไม่ขัดต่อพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมีคฤเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย

นอกจากนี้ การกำหนดให้มคฤเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติมยังเป็น มาตรการที่จำเป็นเพื่อให้วัตถุประสงค์เช่นว่านั้นสัมฤทธิ์ผล โดยที่ไม่เป็นการกระทบกระเทือน สาระสำคัญแห่งสิทธิเสรีภาพ เนื่องจากเป็นวิธีการที่เหมาะสมที่สุดที่จะทำให้มคฤเทศก์ ได้รับความรู้ความเข้าใจและนำไปปฏิบัติ อีกทั้งข้อกำหนดดังกล่าวก็ไม่ขัดต่อหลักดุลยภาพ ระหว่างความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อมคฤเทศก์หรือสังคมโดยส่วนรวมกับประโยชน์มหาชน เนื่องจากการบังคับให้มคฤเทศก์เข้ารับการฝึกอบรมย่อมจะเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมเพราะ จะได้นำความรู้ที่ได้รับไปถ่ายทอดทำให้นักท่องเที่ยวได้มีความรู้ความเข้าใจข้อมูลต่างๆ อย่าง ถูกต้องทันต่อเหตุการณ์ และมีคฤเทศก์ก็จะปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวังในด้านมารยาท และความประพฤติมากยิ่งขึ้น จึงย่อมเป็นผลดีต่อภาพพจน์ด้านอุตสาหกรรมท่องเที่ยวโดยรวม ของประเทศ ซึ่งผู้ที่ได้รับประโยชน์อย่างเป็นรูปธรรมย่อมได้แก่บรรดาผู้ประกอบการอาชีพ มคฤเทศก์ทั้งหลายในท้ายที่สุด ในขณะที่มคฤเทศก์จะมีภาระเพิ่มขึ้นเพียงแต่ในแง่ของการ ต้องเข้ารับการฝึกอบรมโดยเสียค่าใช้จ่ายทุกๆ ๒ ปี โดยประมาณเท่านั้น ดังนั้น กฎกระทรวงฉบับนี้ จึงไม่ขัดต่อหลักความได้สัดส่วนที่จะกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของมคฤเทศก์จนเกินสมควร อันจะถือว่าเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด การที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าการอบรมความรู้ เพิ่มเติมของมคฤเทศก์ไม่ได้เกี่ยวข้องกับปฏิบัติหน้าที่หรือจรรยาบรรณของมคฤเทศก์ และการอบรมความรู้เพิ่มเติมเป็นสิทธิเฉพาะส่วนบุคคลไม่สามารถที่จะบังคับกันได้ นั้น

/ไม่อาจ...

ไม่อาจรับฟังได้ เนื่องจากในอาชีพบางประเภทที่การประกอบอาชีพอาจกระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมของสังคม ทางราชการชอบที่จะกำหนดแนวทางการปฏิบัติหน้าที่ของผู้ประกอบอาชีพนั้นได้

ประเด็นที่ ๔ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มอบให้สถาบันอุดมศึกษาที่จัดการอบรมหลักสูตรมัคคุเทศก์เป็นผู้กำหนดและเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการฝึกอบรมชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ประเด็นนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องและคัดค้านคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้สถาบันการศึกษาเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการฝึกอบรมแทนโดยเรียกเก็บค่าธรรมเนียมการฝึกอบรมจากมัคคุเทศก์คนละ ๔๐๐ บาท ถึง ๑,๒๐๐ บาท เป็นการเรียกเก็บค่าใช้จ่ายที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากยังมิได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมในการฝึกอบรม ประกอบกับอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้เรียกเก็บค่าธรรมเนียมการรับใบอนุญาตและการต่ออายุใบอนุญาตครั้งละ ๒๐๐ บาทเท่านั้น นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังมีหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการจัดอบรมความรู้เพิ่มเติมให้แก่มัคคุเทศก์โดยงบประมาณของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เอง และโดยความสมัครใจของมัคคุเทศก์

ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองให้การแก้คำฟ้องว่า ค่าธรรมเนียมที่เรียกเก็บในการฝึกอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์ เป็นค่าธรรมเนียมที่อยู่นอกความหมายของค่าธรรมเนียมตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ดังนั้น ค่าธรรมเนียมที่สถาบันการศึกษาเรียกเก็บจึงเป็นเรื่องของสถาบันการศึกษานั้นๆ ไม่เกี่ยวข้องกับผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง สถาบันการศึกษาจึงเรียกเก็บค่าธรรมเนียมเท่าใดก็ได้โดยไม่ต้องคำนึงถึงอัตราค่าธรรมเนียมท้ายพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีไม่ได้มีคำขอให้ศาลออกคำสั่งบังคับในเรื่องนี้แต่อย่างใด ประกอบกับค่าธรรมเนียมดังกล่าวไม่ได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ศาลจึงไม่มีความจำเป็นต้องพิจารณาในประเด็นนี้

พิพากษายกฟ้องของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้เพิกถอนข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์

พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕

นายอำพล สิงห์โกวินท์
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

ตุลาการเจ้าของสำนวน

นายไพศาล กุมาลย์วิสัย
ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด

นายธีรยุทธ์ หล่อเลิศรัตน์
ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด

นายจรูญ หัตถกรรม
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายธงชัย ลำดับวงศ์
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

พลเอก นิยม ศันสนาคม
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายพีระพล เซาว์ศิริ
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายหัสวุฒิ วิฑิตวิริยกุล
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

มีความเห็นแย้ง

ตุลาการผู้แถลงคดี : นายไชยเดช ตันติเวสส

/ความเห็นแย้ง...

○ ความเห็นแย้ง

คดีหมายเลขดำที่ ฟ.๒/๒๕๔๔

ข้าพเจ้านายพีระพล เขาวนศิริ ตุลาการศาลปกครองสูงสุด ขอทำความเข้าใจเห็นว่า
 กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในมาตรา ๔๒ แห่ง
 พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ แก้ไขเพิ่มเติมข้อ ๑๑ ทวิ ในหมวด ๓
 แห่งกฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย มารยาทและ
 ความประพฤติของมัคคุเทศก์ โดยกำหนดเป็นหน้าที่ให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรม
 วิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตร ระยะเวลา และในสถานฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยว
 และมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้ซึ่งได้รับวุฒิปัตการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกินสองปี
 เป็นกฎกระทรวงที่ออกมาบังคับใช้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ด้วยเหตุผลดังนี้

๑. กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกมาไม่ตรงกับบทบัญญัติตาม
 มาตรา ๔๒ ที่ให้อำนาจออกกฎกระทรวงว่าด้วยการปฏิบัติหน้าที่ไว้ ทั้งนี้เพราะการปฏิบัติหน้าที่
 ตามมาตรา ๔๒ นั้น เป็นเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ในการประกอบอาชีพมัคคุเทศก์ การฝึกอบรม
 เป็นการให้ความรู้กับมัคคุเทศก์ เป็นการปฏิบัติต่อตัวมัคคุเทศก์เอง การที่มัคคุเทศก์เข้ารับการ
 ฝึกอบรมในสถานที่หรือสถาบันที่ทำการฝึกอบรมไม่เป็นการปฏิบัติหน้าที่ในการประกอบอาชีพ
 มัคคุเทศก์แต่อย่างใด แต่เป็นการเพิ่มความรู้อันเป็นคุณสมบัติของมัคคุเทศก์ กฎกระทรวง
 ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) ข้อ ๑ วรรคสอง บัญญัติว่า “ความรู้เช่นใดจะเป็นคุณสมบัติของ
 มัคคุเทศก์ทั่วไปหรือมัคคุเทศก์พิเศษ ให้เป็นไปตามวุฒิปัตการ หรือการฝึกอบรมที่คณะกรรมการ
 ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์จะได้รับรองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยว
 และมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕” จึงเห็นได้ว่ากฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) กำหนดไว้
 ชัดเจนว่า ความรู้เป็นคุณสมบัติของมัคคุเทศก์ มิใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่หรือหน้าที่ที่
 กำหนดให้ปฏิบัติ ทั้งคณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์มีอำนาจกำหนดหลักสูตรความรู้
 ซึ่งเป็นคุณสมบัติของมัคคุเทศก์ หรือรับรองการฝึกอบรมได้เฉพาะมาตรา ๔๐ เท่านั้น
 หากมีอำนาจกำหนดหลักสูตรฝึกอบรมเพิ่มเติมตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐
 (พ.ศ. ๒๕๔๓) ไม่ มาตรา ๔๐ มิได้ให้อำนาจออกกฎกระทรวง แก้ไข หรือเพิ่มเติมคุณสมบัติ
 ของมัคคุเทศก์ไว้ หากประสงค์จะกำหนดให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมทุกสองปี
 ต้องออกพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๔๐ (๓) มิใช่ออกกฎกระทรวงกำหนดให้เป็น
 หน้าที่ของมัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรม จึงเป็นการออกกฎกระทรวงไม่ตรงกับบทบัญญัติ

/แห่ง...

แห่งกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ และมีผลทำให้อำนาจ ๑ วรรคสอง แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒ (พ.ศ. ๒๕๓๖) กับข้อ ๑๑ ทวิ ที่แก้ไขเพิ่มเติมตามกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) แย้งและไม่สอดคล้องกันอีกด้วย

๒. พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔๐ ได้กำหนดคุณสมบัติของมัคคุเทศก์ไว้ใน (๑) ถึง (๘) โดยมาตรา ๔๐ (๓) ได้กำหนดความรู้ ซึ่งเป็นคุณสมบัติของมัคคุเทศก์ว่า “เป็นผู้ได้รับวุฒิบัตรหรือหนังสือรับรองว่าได้ผ่านการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตรที่คณะกรรมการรับรอง” มาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “ถ้าผู้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตมีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ แล้ว นายทะเบียนต้องออกใบอนุญาตให้โดยเร็ว” และมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่งบัญญัติว่า “ใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ให้มีอายุสองปีนับแต่วันที่ออกใบอนุญาต” และวรรคสามบัญญัติว่า “ถ้าผู้ขอต่อใบอนุญาตยังมีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ นายทะเบียนต้องต่อใบอนุญาตให้”

ดังนั้นเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๓ ประสงค์จะให้มัคคุเทศก์ผู้ที่มีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ สามารถต่อใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ได้ตลอดไป ทั้งนี้เพราะความรู้ในการนำนักท่องเที่ยวไปยังสถานที่ต่างๆ ประวัติศาสตร์ โบราณคดี มีความเปลี่ยนแปลงน้อยมาก ผู้ที่ได้รับวุฒิบัตรหรือการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์รับรองตามมาตรา ๔๐ ถือได้ว่ามัคคุเทศก์ผู้นั้นมีความรู้มาตรฐานตามที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดแล้ว จึงมิได้มีบทบัญญัติให้อำนาจออกกฎกระทรวงให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติม

๓. กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ซึ่งกำหนดว่าให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมทุกๆ สองปี มีผลทำให้มัคคุเทศก์ผู้ที่ไม่เข้ารับการฝึกอบรมต้องรับโทษ ทั้งนี้เพราะมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “...มัคคุเทศก์ผู้ใด

(๑) ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวงที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือ

(๒) ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของนายทะเบียน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งสั่งตามพระราชบัญญัตินี้

ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตได้โดยมีกำหนดการระยะเวลาตามที่เห็นสมควร แต่ไม่เกินครั้งละหกเดือน” และมาตรา ๔๖ บัญญัติว่า มัคคุเทศก์ผู้ฝ่าฝืน

/หรือไม่...

หรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๕ (๑) หรือ (๒) ให้นายทะเบียนมีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาต นอกจากนี้ยังถูกดำเนินคดีตามมาตรา ๖๖ อีกด้วย ดังจะเห็นได้จากคำให้การและให้การเพิ่มเติมของผู้ถูกฟ้องคดีว่า “ในทางปฏิบัติของสำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กรณีมัคคุเทศก์รายใดไม่ผ่านการฝึกอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้ ก็ไม่มีผลต่อการพิจารณาต่อใบอนุญาตของมัคคุเทศก์ แต่อาจถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตหรืออาจถูกดำเนินคดีในฐานฝ่าฝืนมาตรา ๔๒” ดังนี้เห็นได้ว่า มัคคุเทศก์ผู้ฝ่าฝืนไม่เข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติมตามกฎหมายกระทรวงดังกล่าว จะต้องถูกนายทะเบียนสั่งพักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๔๕ และมาตรา ๔๖ และถูกดำเนินคดีอาญาตามมาตรา ๖๖ ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้การว่า “ตั้งแต่ออกกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) บังคับใช้ ไม่เคยปรากฏว่ามัคคุเทศก์รายใดที่ขอต่อใบอนุญาตแล้วได้รับการปฏิเสธจากนายทะเบียนเนื่องจากไม่ได้เข้ารับหรือไม่ผ่านการฝึกอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์” นั้น เห็นว่า แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะไม่บังคับใช้มาตรา ๔๕ และมาตรา ๔๖ โดยต่อใบอนุญาตแก่มัคคุเทศก์ผู้ไม่เข้ารับการฝึกอบรมไปก่อนก็ตาม แต่การอนุญาตก่อนแล้วมาสั่งพักใช้และเพิกถอนใบอนุญาตในภายหลังก็ยังเป็นผลให้มัคคุเทศก์ผู้ที่ไม่ได้เข้ารับการฝึกอบรมต้องถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตและเพิกถอนใบอนุญาต และไม่อาจขอต่อใบอนุญาตได้ต่อไป ข้อกำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) จึงไม่สอดคล้องและขัดกับบทบัญญัติในมาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งประสงค์จะให้ต่อใบอนุญาตให้มัคคุเทศก์ที่คุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ ได้ตลอดไปโดยไม่ต้องเข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติม

๔. กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ที่บังคับให้มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมทุกสองปี เป็นกฎกระทรวงที่จำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพมัคคุเทศก์ มาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดคุณสมบัติที่เป็นมาตรฐานของมัคคุเทศก์ ซึ่งมัคคุเทศก์ผู้มีคุณสมบัติครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ สามารถต่อใบอนุญาตได้ตลอดไปโดยไม่ต้องเข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติม เหตุผลที่ใช้เป็นข้ออ้างในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) คือ “เนื่องจากวิชามัคคุเทศก์ในยุคที่เทคโนโลยีสารสนเทศเปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว ตามความเจริญของสังคม...” แต่ความเป็นจริงที่รู้กันทั่วไปว่า ชาวสารสนเทศจะเป็นเรื่องการเมือง เศรษฐกิจ สังคมหรือชาวสารทางวิชาการ มีการเผยแพร่ทางสื่อประเภทต่าง ๆ ให้ประชาชนรับทราบโดยทั่วไป มัคคุเทศก์ย่อมรับรู้ได้เช่นกัน ชาวสารสนเทศเป็นเพียงส่วนประกอบด้านการบริการในธุรกิจนำเที่ยวและมีได้เกี่ยวข้องกับ

วิชามัคคุเทศก์มากนัก ประกอบกับความรู้เกี่ยวกับสถานที่ท่องเที่ยวประวัติศาสตร์ โบราณคดี มีความเปลี่ยนแปลงน้อยมาก ไม่ปรากฏข้อมูลว่ามัคคุเทศก์ผู้ไม่เข้ารับการฝึกอบรมด้วยความสามารถกว่ามัคคุเทศก์ผู้เข้ารับการฝึกอบรม ประโยชน์ที่ได้รับจากการฝึกอบรมจึงมีไม่มากนักเมื่อเทียบกับผลร้ายที่มัคคุเทศก์ได้รับ ทำให้มัคคุเทศก์ต้องเสียเวลาประกอบอาชีพ เสียรายได้และต้องเสียค่าใช้จ่ายในการฝึกอบรมซึ่งมิได้กำหนดจำนวนแน่นอนเช่นค่าธรรมเนียมตามกฎหมาย ขึ้นอยู่กับความพอใจของหน่วยงานหรือสถาบันที่จัดการฝึกอบรมจะเรียกเก็บ จึงเป็นการเพิ่มภาระเกินสัดส่วนแห่งความจำเป็นและเป็นภาระที่มัคคุเทศก์ต้องรับโดยไม่มีที่สิ้นสุด นอกจากนี้การไม่เข้ารับการฝึกอบรมตามกฎหมายกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ส่งผลให้มัคคุเทศก์ต้องถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตถูกเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๔๕ และ ๔๖ ไม่สามารถต่อใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ได้ จึงเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพของมัคคุเทศก์ตามมาตรา ๕๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย การออกกฎกระทรวงในลักษณะเช่นนี้จึงไม่ชอบธรรมและขัดต่อกฎหมาย

จึงเห็นว่า กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ออกมาบังคับใช้โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงต้องพิพากษาให้เพิกถอนกฎกระทรวงฉบับนี้ ตามมาตรา ๑๑ วรรคหนึ่ง (๒) ประกอบกับมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ตามคำฟ้องและคำขอของผู้ฟ้องคดี

ลงชื่อ

(นายพีระพล เซาว์ศิริ)

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

○ ความเห็นแย้ง

คดีหมายเลขดำที่ ฟ.๒/๒๕๔๔

ข้าพเจ้าตุลาการศาลปกครองสูงสุดในองค์คณะที่พิจารณาคดีนี้ เป็นคดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๒ (พ.ศ.๒๕๓๖) ๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ.๒๕๔๓) ๙ และเพิกถอนคำสั่งสำนักงานทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ทั่วประเทศ ที่สั่งให้มัคคุเทศก์ทุกคนต้องเข้ารับการฝึกอบรมเพิ่มเติม โดยที่องค์คณะส่วนใหญ่เห็นว่ากฎกระทรวงฉบับนี้ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งข้าพเจ้าไม่เห็นด้วย จึงทำความเห็นแย้ง ดังนี้

ข้อ ๑ การออกกฎหมายของฝ่ายบริหารเป็นเรื่องข้อยกเว้น เพราะอำนาจนิติบัญญัติไม่ใช่อำนาจของฝ่ายบริหารตามหลักของการแบ่งแยกอำนาจรัฐในระบบการปกครองแบบประชาธิปไตย แต่ด้วยเหตุผลบางประการจึงยอมให้ฝ่ายบริหารออกกฎหมายได้ เช่นเป็นเรื่องของการดำเนินการ ระเบียบปฏิบัติ กรรมวิธี อันเป็นขั้นตอนรายละเอียดปลีกย่อยในทางปฏิบัติที่อาจต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา การให้ฝ่ายบริหารเป็นผู้ออกกฎหมายดังกล่าวในฐานะผู้ปฏิบัติที่รู้เรื่องดี ยอมทำให้การปฏิบัติตามกฎหมายแม่บทเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและรวดเร็วได้มากกว่า กฎหมายที่ฝ่ายบริหารออกเพื่อวัตถุประสงค์ดังกล่าวถึงเรียกกันว่า **“กฎหมายลำดับรอง”** ซึ่งกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจฝ่ายบริหารออกกฎหมายลำดับรองที่ว่านี้ จึงมักจะกำหนดไว้โดยชัดเจนว่า จะให้ฝ่ายบริหารออกกฎหมายลำดับรองในรูปแบบใด ในเรื่องอะไรโดยเฉพาะ มีขอบเขตแค่ไหน ไม่ได้เป็นการให้อำนาจในลักษณะสุดแต่ความพอใจของฝ่ายบริหารที่จะไปออกได้เอง โดยเฉพาะในกฎหมายแม่บทที่ต้องการให้ฝ่ายบริหารกำหนดขั้นตอนรายละเอียดอย่างทีกล่าวนี้นี้ได้ในการร่างบทบัญญัติของกฎหมายแม่บทดังกล่าวจะใช้ถ้อยคำว่า **“ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”** ซึ่งคำว่า **“หลักเกณฑ์”** หมายถึงว่าในเรื่องนั้นจะต้องทำอะไรบ้าง เช่น ต้องมีเอกสารหลักฐานอะไรประกอบคำขออนุญาต และ **“วิธีการ”** หมายถึง ขั้นตอนในการดำเนินการในเรื่องนั้นว่าต้องทำอะไรก่อนหลัง เช่น ยื่นเรื่องที่ไหน กับใคร ดำเนินการอย่างไรต่อไป อันเห็นได้ว่าทั้งหลักเกณฑ์และวิธีการเป็นขั้นตอนดำเนินการอันเป็น **“process”** เพื่อให้สิ่งที่กฎหมายแม่บทกำหนดให้ต้องทำดำเนินไปได้อันเป็นการบังคับใช้กฎหมายให้กฎหมายมีผลในการปฏิบัติหรือในกฎหมายแม่บทฉบับใดที่ต้องการจะให้ฝ่ายบริหารกำหนด **“เงื่อนไข” (condition)** ได้

/หรือเพิ่มเติม...

หรือเพิ่มเติมจากที่กฎหมายแม่บทกำหนดไว้แล้ว กฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจที่จะใช้ถ้อยคำว่า “ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขตามที่กำหนดในกฎกระทรวง” ส่วน “เงื่อนไข” หมายถึง สิ่งที่กำหนดให้ต้องมีหรือต้องทำเพิ่มเติมมากขึ้นจากที่กฎหมายแม่บทกำหนด เช่น ต้องมีคุณสมบัติบางอย่างใดอย่างหนึ่งเพิ่มเติมอีก ดังนั้น ในกรณีที่บทบัญญัติของกฎหมายแม่บทไม่ต้องการให้มีการกำหนดเงื่อนไขหรือเพิ่มเติมเงื่อนไข ก็จะไม่มีความว่า “เงื่อนไข” ในตัวบทที่ต้องการให้ไปออกกฎกระทรวงในเรื่องนั้น ๆ

ข้อ ๒ เหตุผลที่ “กฎหมายลำดับรองจะขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจในการออกกฎหมายลำดับรองไม่ได้” นั้น เป็นผลมาจากหลักนิติรัฐ ที่ต้องการจำกัดการใช้อำนาจของฝ่ายบริหาร เพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎร ซึ่งหลักการดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติรับรองไว้ใน มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้” วรรคสองบัญญัติว่า “กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย” วรรคสามบัญญัติว่า “บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม” ซึ่งจะเห็นได้ว่าถ้อยคำในมาตรา ๒๙ วรรคแรก การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะทำได้ นอกจากจะต้องอาศัยบทบัญญัติของกฎหมายแล้ว จะต้องเป็นเรื่องที่รัฐธรรมนูญกำหนดให้จำกัดได้ ดังถ้อยคำในวรรคนี้ที่ว่า “เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้” และเท่าที่จำเป็น ซึ่งก็จะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพที่จะจำกัดไม่ได้ ในทำนองเดียวกันการที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่กฎหมายแม่บท อย่างเช่น พระราชบัญญัติรับรองไว้จะทำได้ก็เฉพาะเพื่อในเรื่องที่กฎหมายแม่บทนั้นกำหนดไว้ให้จำกัดสิทธิเสรีภาพได้เท่านั้น และเพียงเท่าที่จำเป็นโดยจะไปกระทบเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นไม่ได้เช่นกัน ดังที่วรรคสาม ของมาตรา ๒๙ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ บัญญัติไว้

ข้อ ๓ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแต่ละมาตราที่ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงฉบับนี้ จะเห็นได้ว่า ในมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีที่จะออกกฎกระทรวงในเรื่องค่าธรรมเนียมและกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งในเรื่องค่าธรรมเนียมจะเห็นว่ามาตรานี้ก็กำหนดขอบของการใช้อำนาจไว้ว่า “... ให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราท้ายพระราชบัญญัตินี้ การยกเว้นค่าธรรมเนียม ...” นายกรัฐมนตรีจึงไม่มีอำนาจที่จะออกกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมสูงกว่าอัตราที่พระราชบัญญัตินี้กำหนด อันเป็นการก่อภาระหน้าที่เพิ่มไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนอำนาจที่จะออกกฎกระทรวงกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติ ก็ในทำนองเดียวกันจะกำหนดเพื่อเพิ่มภาระหน้าที่หรือกระทบสิทธิของผู้เป็นมัคคุเทศก์ก็ได้ “กิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้” จึงหมายถึงการกระทำใดก็ได้ที่ให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปตามเจตนารมณ์ที่วางไว้ได้ แต่ต้องไม่ใช่เป็นการก่อภาระหน้าที่เพิ่มขึ้นหรือกระทบสิทธิของผู้เป็นมัคคุเทศก์

ส่วนเรื่องที่มาตรา ๔๒ ของพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ให้อำนาจออกกฎกระทรวง คือ เรื่อง การปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย มารยาท ความประพฤติของมัคคุเทศก์ การขอรับและการออกเครื่องหมายแสดงการเป็นมัคคุเทศก์ การขอรับและการออกใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ โดยเฉพาะเรื่องการปฏิบัติหน้าที่ การแต่งกาย มารยาท ความประพฤติของมัคคุเทศก์ในวรรคหนึ่งของมาตรา ๔๒ มิได้กำหนดหรือให้อำนาจนายกรัฐมนตรีไว้เลยว่า จะออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าวให้กระทบสิทธิหรือก่อภาระหน้าที่ให้ผู้เป็นมัคคุเทศก์ได้ โดยหลักจึงต้องถือว่านายกรัฐมนตรีย่อมออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับรายละเอียดของเรื่องต่าง ๆ ที่กำหนดในมาตรา ๔๒ วรรคแรกนี้ได้เท่าที่ไม่มี การกระทบถึงสิทธิของผู้เป็นมัคคุเทศก์หรือก่อภาระหน้าที่ใหม่หรือเพิ่มขึ้นให้ผู้เป็นมัคคุเทศก์ ส่วนในเรื่องการขอรับและการออกเครื่องหมายแสดงการเป็นมัคคุเทศก์ การขอรับและการออกใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ที่บัญญัติอยู่ในวรรคสามของมาตรา ๔๒ ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงเกี่ยวกับ “หลักเกณฑ์” และ “วิธีการ” ที่เกี่ยวกับเรื่องนี้เท่านั้น มิได้ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีที่จะกำหนด “เงื่อนไข” อันเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่เข้าไปในเรื่องนี้ นอกเหนือจากที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์กำหนดไว้ได้

/ดังนั้น...

ดังนั้นเมื่อพิจารณาบทบัญญัติทั้งสองมาตราในพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยว และมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ แล้วจะเห็นได้ว่าไม่มีข้อความใดที่จะทำให้อำนาจนายรัฐมนตรีออกกฎกระทรวงที่มีเนื้อหาตั้งในข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) นี้ได้เลย และเมื่อพิจารณาข้อ ๑๑ ทวิ ซึ่งกำหนดว่า “มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์ตามหลักสูตร ระยะเวลาและในสถานฝึกอบรมที่คณะกรรมการธุรกิจนำเที่ยว และมัคคุเทศก์กำหนด เว้นแต่ผู้ซึ่งได้วุฒิปัฒนาการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกินสองปี” จะเห็นได้ว่าบทบัญญัติดังกล่าวนี้ เป็นการก่อ “ภาระหน้าที่” ให้แก่ผู้เป็นมัคคุเทศก์เพิ่มขึ้น นอกเหนือจากที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทกำหนด

ข้อ ๔ แม้จะมองว่าเนื้อหาของข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวงฉบับนี้เป็นไปเพื่อ “การปฏิบัติหน้าที่” ของมัคคุเทศก์ซึ่งไม่น่าจะมีปัญหาหรือน่าจะเป็นผลดีต่อการประกอบวิชาชีพของการเป็นมัคคุเทศก์เสียอีกนั้น ในแง่ของนโยบายคงเป็นสิ่งที่ถูกต้องและไม่มีใครปฏิเสธ แต่เมื่อมากำหนดไว้ในรูปของกฎกระทรวงซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรอง ย่อมทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมายขึ้น โดยเฉพาะในเรื่องของ “นิติวิธี” ที่สำคัญ หากเนื้อหาของกฎกระทรวงฉบับนี้กระทบสิทธิของมัคคุเทศก์ที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ รับรองไว้อยู่แล้ว ซึ่งถ้าเป็นเช่นนั้นก็เป็นเรื่องที่ไม่ควรจะปล่อยให้ผ่านไป เพราะจะทำให้ผลกระทบอย่างใหญ่หลวงต่อ “หลักการปกครองด้วยกฎหมาย” หรือ “หลักนิติรัฐ” อันเป็นหลักสำคัญประการหนึ่งของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ปัญหาว่ากฎกระทรวงฉบับนี้กระทบสิทธิของมัคคุเทศก์อย่างไร ซึ่งเมื่อพิจารณาข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) อย่างพิเคราะห์จะเห็นว่า แม้เนื้อหาของกฎกระทรวงฉบับนี้ จะเป็นไปเพื่อการปฏิบัติงานของการเป็นมัคคุเทศก์แต่ก็เป็นเพิ่มภาระหน้าที่ขึ้นใหม่ให้กับผู้เป็นมัคคุเทศก์ นอกเหนือจากที่พระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนด อันมีผลกระทบต่อสิทธิของผู้เป็นมัคคุเทศก์ กล่าวคือ บทบัญญัติ ข้อ ๑๑ ทวิ มีลักษณะเป็นการบังคับ ดังจะเห็นได้จากถ้อยคำที่ใช้ว่า “มัคคุเทศก์ต้องเข้ารับการฝึกอบรมวิชามัคคุเทศก์...” แม้จะมีข้อยกเว้นอยู่บ้าง ซึ่งหมายความว่าผู้ที่เป็นมัคคุเทศก์ที่มีใช้ผู้ที่ได้รับวุฒิปัฒนาการอบรมวิชามัคคุเทศก์มาแล้วไม่เกินสองปี จะต้องเข้ารับการฝึกอบรมทุกคน จริงอยู่แม้กฎกระทรวงฉบับนี้จะมิได้กำหนดว่าจะดำเนินการอย่างไรเอาไว้ด้วยกับมัคคุเทศก์ผู้ซึ่งไม่ปฏิบัติตามแต่ก็พอเห็นได้

/เมื่อพิจารณา...

เมื่อพิจารณาเนื้อหาของกฎกระทรวงฉบับนี้กับบทบัญญัติต่าง ๆ ในพระราชบัญญัติ
 ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ว่า เมื่อผู้เป็นมัคคุเทศก์ผู้ใดไม่ยอมเข้ารับ
 การฝึกอบรมตามที่ ข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวงฉบับนี้กำหนด ถือได้ว่าเป็นการฝ่าฝืน
 มาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง (๑) นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์มีอำนาจที่จะสั่ง
 พักใช้ใบอนุญาตตามวรรคสองของมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและ
 มัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ และในกรณีที่ผู้เป็นมัคคุเทศก์ผู้นั้นฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวง
 ดังกล่าวนี้อีกตามมาตรา ๔๖ นายทะเบียนมีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนใบอนุญาตเป็น
 มัคคุเทศก์ ซึ่งการถูกสั่งพักใช้หรือถูกสั่งเพิกถอนใบอนุญาตย่อมส่งผลทำให้มัคคุเทศก์
 ผู้นั้นขาดคุณสมบัติตาม มาตรา ๔๐ ในการยื่นขอใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ ซึ่งเป็น
 คุณสมบัติในการขอต่ออายุใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ด้วยตามมาตรา ๔๓ วรรคสาม
 ซึ่งหมายความว่า เมื่อมัคคุเทศก์ผู้ใดไม่เข้ารับการฝึกอบรมตามกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐
 (พ.ศ. ๒๕๔๓) นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ชอบที่จะสั่งพักใช้ใบอนุญาต
 ถึงเพิกถอนใบอนุญาตของมัคคุเทศก์ผู้นั้น เมื่อมัคคุเทศก์ผู้ใดยื่นคำขอต่อใบอนุญาต
 ที่ใกล้หมดอายุลง นายทะเบียนธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ย่อมมีอำนาจที่จะไม่ต่อ
 ใบอนุญาตให้โดยอ้างว่ามีคุณสมบัติไม่ครบถ้วนตามมาตรา ๔๐ ของพระราชบัญญัติ
 ธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนด ดังนั้นจึงเห็นได้ว่ากฎกระทรวง
 ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ข้อ ๑๑ ทวิ ก่อภาระหน้าที่และขั้นตอนเพิ่มมากไปกว่า
 ที่กฎหมายกำหนดโดยที่กฎหมายแม่บทมิได้ให้อำนาจที่จะกำหนดเช่นนั้นได้ และเห็น
 ได้ว่าเป็นการเพิ่มเงื่อนไขเรื่องคุณสมบัติในการขอและขอต่อใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์
 เพิ่มขึ้นจากที่กำหนดในมาตรา ๔๐ ของพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์
 พ.ศ. ๒๕๓๕ อีกหนึ่งเงื่อนไข อันเป็นการทำให้กระตบสิทธิของผู้เป็นมัคคุเทศก์ในอันที่
 จะได้มาหรือได้ต่อซึ่งใบอนุญาตเป็นมัคคุเทศก์ กฎกระทรวงฉบับนี้จึงมีขอบด้วยกฎหมาย

ข้อ ๕ ความชอบหรือไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎ นอกจากจะขึ้นอยู่กับ
 การให้อำนาจของกฎหมายแม่บทในการออกกฎนั้นแล้ว ยังขึ้นอยู่กับว่า กฎที่ออกกระตบสิทธิ
 ของบุคคลที่กฎหมายคุ้มครองหรือไม่ หากกฎที่ออกต้องการจะจำกัดหรือกระตบสิทธิของ
 บุคคล กฎที่ออกจะชอบก็ต่อเมื่อกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจออกกฎดังกล่าวให้อำนาจ
 ที่จะจำกัดหรือกระตบสิทธิของบุคคลไว้โดยชัดแจ้ง ดังนั้นหากกฎหมายแม่บทไม่ได้

/ให้อำนาจ...

ให้อำนาจเช่นนั้นไว้ แต่กฎที่ออกมากลับมีเนื้อหาไปจำกัดหรือกระทบสิทธิของบุคคลที่กฎหมายคุ้มครองไว้ กฎที่ออกนั้นก็ไม่ใช่ด้วยกฎหมายแล้ว อันเป็นหลักการที่รับกันและรับรองอยู่ใน มาตรา ๒๙ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของกฎจึงมิได้ขึ้นอยู่กับภาระที่จะต้องให้มีผลจากการไม่ปฏิบัติตามกฎที่ออกโดยการบังคับใช้กฎหมายก่อน กล่าวคือในกรณีของกฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ข้อ ๑๑ ทวิ เมื่อพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีก่อนที่จะออกกฎกระทรวงก่อภาระหน้าที่เพิ่มขึ้นกว่าที่ตัวพระราชบัญญัติซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทกำหนด อันเป็นการสร้างเงื่อนไขเพื่อจำกัดสิทธิของมัคคุเทศก์ผลก็คือทำให้กฎกระทรวงฉบับนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือขัดกับกฎหมายแม่บทแล้ว โดยมีต้องรอให้นายทะเบียนสั่งพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตตามมาตรา ๔๕ วรรคสอง และมาตรา ๔๖ เสียก่อน เมื่อมีการไม่ปฏิบัติตามข้อ ๑๑ ทวิ ของกฎกระทรวงฉบับนี้ ดังนั้นข้ออ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ว่า “...ตั้งแต่กฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ข้อ ๑๑ ทวิ มีผลใช้บังคับ ไม่เคยปรากฏว่ามีมัคคุเทศก์รายใดที่ขอต่ออายุใบอนุญาตแล้วได้รับการปฏิเสธจากนายทะเบียน เนื่องจากไม่ได้เข้ารับการอบรมหลักสูตรเพิ่มพูนความรู้สำหรับมัคคุเทศก์...” จึงมิได้มีผลทำให้กฎกระทรวงฉบับนี้ ซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมายตั้งแต่ออก กลายเป็นกฎกระทรวงที่ยังชอบด้วยกฎหมายอยู่ไปได้

ข้าพเจ้าจึงมีความเห็นว่ากฎกระทรวงฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ข้อ ๑๑ ทวิ ที่ออกตามความในมาตรา ๕ มาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติธุรกิจนำเที่ยวและมัคคุเทศก์ พ.ศ. ๒๕๓๕ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดจึงควรมีคำพิพากษาให้เพิกถอนกฎกระทรวงดังกล่าวนี้

(นายหัสวุฒิ วิฑิตวิริยกุล)

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด



คดีหมายเลขดำที่ พ.๘/๒๕๔๔
คดีหมายเลขแดงที่ พ.๑๖/๒๕๔๕

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลปกครองสูงสุด

วันที่ ๓ เดือน ธันวาคม พุทธศักราช ๒๕๔๕

ระหว่าง { นายเกียรติ ศรีบุญยกาญจน์ ที่ ๑ ผู้ฟ้องคดี
นายภานุ ศรีบุญยกาญจน์ ที่ ๒
นายสุพจน์ สุพัฒน์ขจรกิจ ที่ ๓
นางคณินิจ สุพัฒน์ขจรกิจ ที่ ๔
นายธรรมศักดิ์ ชะอุ่ม ที่ ๕
นายนิพนธ์ ชิตบุรี ที่ ๖
กรมทางหลวง ที่ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดี
กระทรวงคมนาคม ที่ ๒

เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกา

คดีนี้เป็นคดีที่โอนมาจากเรื่องที่ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ตามมาตรา ๑๐๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากพระราชกฤษฎีกา กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗

/สาย...

สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนตามแผนที่แนบท้ายพระราชกฤษฎีกา อันเป็นเหตุให้ที่ดินของผู้ฟ้องคดีต้องตกอยู่ในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ โดยผู้ฟ้องคดีเห็นว่า พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนฯ และแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นการออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากแนวถนนในบริเวณที่ที่จะเวนคืนฯ ช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี มิได้ยึดถือตามแนวถนนในเขตผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานีตามมติของกรรมการร่วมสามฝ่ายซึ่งประกอบด้วย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กรมการผังเมือง และจังหวัดสุราษฎร์ธานีที่ได้พิจารณากำหนดจุดบรรจบของทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ตามแนวถนนผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี

ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองพิพากษาหรือมีคำสั่งให้แก้ไขแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ตามมติที่กรรมการร่วมสามฝ่ายพิจารณากำหนด

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้การว่า มาตรา ๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม พ.ศ. ๒๕๓๘ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการออกแบบการจราจร การก่อสร้าง และบูรณะทางหลวง ออกแบบแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเสนอคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาเห็นชอบ ซึ่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ในท้องที่อำเภอพุนพินและอำเภอเมืองสุราษฎร์ธานี จังหวัดสุราษฎร์ธานี ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา ๑๗๘ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๓๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๕) พุทธศักราช ๒๕๓๘ และมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับมาตรา ๕ วรรคสาม และมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วย

/การเวนคืน...

การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ซึ่งโครงการสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ เกิดขึ้นเนื่องจาก ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีความจำเป็นต้องเพิ่มประสิทธิภาพในการคมนาคมขนส่งในเส้นทาง ท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี เชื่อมโยงกับเมืองสุราษฎร์ธานี ซึ่งถนนเดิมเส้นทางคดเคี้ยว เขตทางแคบ มีบ้านเรือน อาคารพาณิชย์ ขยายเขตทางไม่ได้ วัตถุประสงค์ของโครงการนี้ เพื่อเสริมโครงข่ายของถนน อำนวยความสะดวก ความรวดเร็ว และความปลอดภัยแก่การจราจร และขนส่งในบริเวณพื้นที่ดังกล่าว และโดยเฉพาะการเดินทางระหว่างตัวเมืองสุราษฎร์ธานี กับสนามบินฯ และสู่กรุงเทพมหานคร สำหรับแนวทางหลวงช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี ที่เป็นกรณีพิพาทนี้ แต่เดิมนั้นยังไม่มีข้อยูติที่ชัดเจนโดยให้ยึดตามแนวถนนผังเมืองเป็นหลักก่อน หากมีปัญหาให้ปรับสภาพตามความเหมาะสม และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ทำการสำรวจ วางแนวในสนามแล้ว ประสบปัญหาเรื่องการเวนคืนที่ดินและสิ่งปลูกสร้างมาก จึงจำเป็นต้อง ปรับแนวให้เหมาะสม โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้แจ้งเรื่องนี้ให้กรมการผังเมืองทราบแล้ว และ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้จ่ายเงินค่าทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีทุกรายแล้ว โดยวิธีนำเงินค่าทดแทน ไปฝากไว้กับธนาคารออมสินตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐

ผู้ฟ้องคดีคัดค้านคำให้การว่า ตามมติที่ประชุมร่วมหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้มี มติกำหนดให้กรมการร่วมสามฝ่ายร่วมกันพิจารณากำหนดแนวทางหลวงช่วงเข้าตัวเมือง สุราษฎร์ธานีและจุดบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ โดยให้แนวทางหลวงช่วง เข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานีเป็นไปตามแนวถนนของผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานีเป็นหลักก่อน หากมีปัญหาในการกำหนดแนวทางและจุดบรรจบดังกล่าวก็ให้ปรับปรุงได้ตามความเหมาะสม โดยให้กรมการร่วมสามฝ่ายพิจารณาร่วมกันเพื่อหาข้อยูติ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ดำเนินการ กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี เสนอต่อคณะรัฐมนตรี ผ่านการพิจารณาเห็นชอบและประกาศใช้บังคับพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณ ที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ นั้น เป็นกรณีที่มีชอบด้วยมติ ของที่ประชุมร่วมหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่ให้กรมการร่วมสามฝ่ายพิจารณาร่วมกัน มิใช่ ผู้ถูกฟ้องคดีจะดำเนินการพิจารณากำหนดแนวทางและจุดบรรจบดังกล่าวแต่เพียงฝ่ายเดียว แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการออกแบบจราจร การก่อสร้าง และบูรณะทางหลวง ออกแบบแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืน

/ได้โดยตรง...

ได้โดยตรงก็ตาม ส่วนกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้จ่ายเงินค่าทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดีทุกรายแล้ว โดยวิธีนำเงินค่าทดแทนไปฝากไว้กับธนาคารออมสินนั้น เป็นวิธีการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะเจ้าหน้าที่เวนครินต์ดำเนินการตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามหน้าที่ ซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ยื่นอุทธรณ์เงินค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมแล้ว และได้เคยยื่นหนังสือคัดค้านการกำหนดแนวเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๘

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้การเพิ่มเติมว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการก่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ โดยเบื้องต้นยึดถือตามแนวถนนของผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี แต่เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการสำรวจรายละเอียดตามแนวถนนของผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานีแล้วมีปัญหาหลายประการ มีเขตทางแคบไม่เพียงพอที่จะรองรับปริมาณการจราจร ผ่านบริเวณที่อยู่อาศัยและบ้านจัดสรร จึงได้ปรับปรุงแนวทางสายใหม่ให้เหมาะสมทางด้านเศรษฐศาสตร์และวิศวกรรมศาสตร์ให้สอดคล้องกับสภาพพื้นที่ แต่ปรากฏว่าแนวทางสายใหม่ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สำรวจออกแบบดังกล่าวมีราษฎรร้องเรียนคัดค้านว่าแนวทางมิได้เป็นไปตามแนวถนนที่กำหนดในผังเมืองรวม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ร่วมกับสำนักผังเมือง จังหวัดสุราษฎร์ธานี และหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ประชุมปรึกษาเพื่อหาข้อยุติของแนวทางสายใหม่ดังกล่าวรวม ๓ ครั้ง ครั้งที่หนึ่ง เมื่อวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ ได้ข้อสรุปที่เป็นสาระสำคัญดังนี้ (๑) ปรับจุดเชื่อมถนนตามโครงการกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑ โดยให้ย้ายจุดเชื่อมไปตรงกับทางเข้าท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี (๒) จุดทางออกซึ่งบรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สำนักผังเมือง และจังหวัดสุราษฎร์ธานี ร่วมกันพิจารณาหาจุดเชื่อมที่เหมาะสม ครั้งที่สอง เมื่อวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๓๘ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้เสนอผลการศึกษาถึงความไม่เหมาะสมทางเศรษฐศาสตร์และวิศวกรรมศาสตร์ของแนวถนนผังเมืองรวมว่า เขตทางแคบ ๓๐ เมตร ในขณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีต้องการเขตทาง ๘๐ เมตร แนวถนนของผังเมืองรวมผ่านหมู่บ้านจัดสรร และการเวนคืนตามแนวถนนของผังเมืองจะมีบ้านเรือนถูกเวนคืนประมาณ ๑๗๐ หลัง ซึ่งต้องจ่ายเงินค่าเวนคืนประมาณ ๑๕๐ ล้านบาท แต่การเวนคืนตามแนวทางที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กำหนด จะมีบ้านเรือนประมาณ ๔๙ หลัง จ่ายเงินค่าเวนคืนประมาณ ๗๖ ล้านบาท เท่านั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงได้ปรับปรุงแนวทางให้มีความเหมาะสม โดยสำนักผังเมืองยังคงยืนยัน

/ให้ยึดตาม...

ให้ยึดตามแนวถนนฝั่งเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานีเป็นหลัก โดยเฉพาะระหว่างกิโลเมตรที่ ๑๓ ถึงจุดบรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ หากมีปัญหาให้ปรับสภาพตามความเหมาะสม โดยให้พิจารณาร่วมกัน และครั้งที่สาม เมื่อวันที่ ๑๗ กรกฎาคม ๒๕๕๐ สรุปว่า ทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ตั้งแต่จุดเริ่มโครงการจนถึงกิโลเมตรที่ ๑๓ ให้ใช้แนวทางตามที่ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ศึกษาสำรวจและออกแบบไว้ ส่วนจุดทางออกตั้งแต่กิโลเมตรที่ ๑๓ จนถึงจุดบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ นั้น ยังหาข้อยุติไม่ได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการเกี่ยวกับการออกแบบการจราจร การก่อสร้างและบูรณะทางหลวง ได้ศึกษาสำรวจและได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๕๐ ใช้บังคับ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการกำหนดแนวทางหลวงดังกล่าวสอดคล้องกับหลักเศรษฐศาสตร์และวิศวกรรมศาสตร์ เหมาะสมกับสภาพพื้นที่ มีผลกระทบต่อราษฎรน้อยที่สุด คำนึงถึงการประหยัดเงินงบประมาณแผ่นดิน และเพิ่มประสิทธิภาพในการคมนาคมขนส่งอำนวยความสะดวก ความรวดเร็ว และความปลอดภัยแก่การจราจรและขนส่งในบริเวณพื้นที่ดังกล่าว สำหรับการดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวข้างต้นนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้จ่ายเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีทุกรายแล้ว โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ที่ ๒ ที่ ๔ ที่ ๕ และที่ ๖ ได้ใช้สิทธิอุทธรณ์เงินค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมด้วยเช่นกัน

ผู้ฟ้องคดีได้ชี้แจงเพิ่มเติมว่า การดำเนินการก่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ทำการสำรวจแนวทางหลวงโดยอาศัยหลักเกณฑ์ต่างๆ ตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กำหนดขึ้น แต่บริเวณช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี กรมการผังเมืองได้มีการสำรวจและกำหนดแนวทางเอาไว้โดยอาศัยหลักเกณฑ์ต่างๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ซึ่งมีการศึกษาความเหมาะสมในด้านต่างๆ รวมตลอดทั้งประชาชนผู้รับผลกระทบจากการก่อสร้างถนน ได้รับทราบและยินยอมด้วย ซึ่งการกำหนดแนวของถนนในช่วงดังกล่าวนี้สอดคล้องกับการใช้ประโยชน์ที่ดินในอนาคตอยู่แล้ว ส่วนการสำรวจแนวถนนของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีประชาชนและหน่วยงานต่างๆ ไม่เห็นด้วย โดยเฉพาะแนวทางหลวงในช่วงที่จะบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี จึงได้มีการจัดประชุมร่วม

/หน่วยงาน...

หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และที่ประชุมได้มีมติให้หารือร่วมกันระหว่างจังหวัดสุราษฎร์ธานี กรมการผังเมือง และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพื่อให้ได้แนวทางที่เหมาะสม แต่การดำเนินงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่มีการติดต่อประสานงานกับหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวข้อง ยืนยันที่จะดำเนินการก่อสร้างตามแนวทางที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้กำหนดไว้ โดยอ้างว่าได้รับคำยืนยันจากสมาชิกสภาจังหวัดสุราษฎร์ธานีและสภาหอการค้าจังหวัดสุราษฎร์ธานี ให้ดำเนินการก่อสร้างตามแนวทางที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ศึกษาและสำรวจออกแบบไว้แล้ว ไม่เป็นความจริง โดยสมาชิกสภาจังหวัดสุราษฎร์ธานี และสภาหอการค้าจังหวัดสุราษฎร์ธานี สนับสนุนให้มีการก่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ ในช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานีที่จะบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ให้เป็นไปตามมติของกรมการร่วมสามฝ่าย เพื่อพิจารณาหาข้อยุติจุดบรรจบตั้งแต่กิโลเมตรที่ ๑๓ จนถึงจุดบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เสนอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เพื่อดำเนินการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ตามแนวทางที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ศึกษาสำรวจและออกแบบไว้ สำหรับการจ่ายเงินค่าทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ที่ ๒ ที่ ๔ ที่ ๕ และที่ ๖ ได้อุทธรณ์จำนวนค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคม นั้น เป็นการใช้สิทธิของผู้ฟ้องคดีตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ที่กำหนดให้สิทธิการอุทธรณ์จำนวนค่าทดแทนได้ตามกฎหมายดังกล่าว

ศาลออกนั่งพิจารณาคดีเมื่อวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๔๕ โดยได้รับฟังสรุปข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวน และคำแถลงการณ์ด้วยวาจาประกอบคำแถลงการณ์เป็นหนังสือของตุลาการผู้แถลงคดี

ศาลได้ตรวจพิจารณาเอกสารทั้งหมดในสำนวนคดี กฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับที่เกี่ยวข้องด้วยแล้ว

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวให้ใช้บังคับได้มีกำหนดสี่ปี นับตั้งแต่วันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๐ และได้กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนตามแผนที่แนบท้ายพระราชกฤษฎีกาฯ อันเป็นเหตุให้ที่ดินของผู้ฟ้องคดีต้องตกอยู่ในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดิน

/หมายเลข...

หมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ผู้ฟ้องคดีได้ร้องทุกข์ต่อสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตามหนังสือลงวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๔๒ คำร้องทุกข์เพิ่มเติมลงวันที่ ๒๗ เมษายน ๒๕๔๓ และวันที่ ๓๑ มกราคม ๒๕๔๔ คำร้องทุกข์ดังกล่าวได้โอนมายังศาลปกครองตามมาตรา ๑๐๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้จ่ายเงินค่าทดแทนอสังหาริมทรัพย์ที่ถูกวเวนคืนให้ผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๓ และวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๔๔ โดยวิธีนำเงินค่าทดแทนไปฝากไว้กับธนาคารออมสิน และผู้ฟ้องคดีบางรายได้อุทธรณ์จำนวนเงินค่าทดแทนต่อรัฐมนตรีว่าการกระทรวงคมนาคมแล้ว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนฯ และแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นการออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากแนวทางหลวงแผ่นดินช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานีที่จะบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ไปจนถึงจุดสิ้นสุดโ
 โ ค ร ง ก ร

มิได้ยึดถือตามแนวถนนในเขตผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานีตามมติของกรมการร่วมสามฝ่ายซึ่งประกอบด้วย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กรมการผังเมือง และจังหวัดสุราษฎร์ธานี พิจารณากำหนดตามแนวถนนในเขตผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองพิพากษาหรือมีคำสั่งให้แก้ไขแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ตามมติของกรมการร่วมสามฝ่ายดังกล่าวข้างต้น

ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์แล้วเห็นว่า คดีมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยดังนี้
 ประเด็นที่หนึ่ง ประเด็นเกี่ยวกับอำนาจศาล คดีนี้ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองสูงสุดพิพากษาหรือมีคำสั่งให้แก้ไขแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืน เพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี –บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ โดยผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนฯ และแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวเป็นการออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมิได้ปฏิบัติตามมติของกรมการร่วมสามฝ่าย

/เกี่ยวกับ...

ซึ่งประกอบด้วย กรมทางหลวง กรมการผังเมือง และจังหวัดสุราษฎร์ธานี เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกา ตามมาตรา ๑๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุด

ประเด็นที่สอง ประเด็นเกี่ยวกับเงื่อนไขการฟ้องคดี เห็นว่า พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ที่เป็นเหตุให้อสหกริมทรัพย์ของผู้ฟ้องคดีถูกเวนคืนอันทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย จึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีมีรายการครบถ้วนตามมาตรา ๔๕ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน สำหรับระยะเวลาในการฟ้องคดีที่ขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งให้แก้ไขแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวนั้น เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาซึ่งจะต้องยื่นฟ้องภายในเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืนดังกล่าว ให้ใช้บังคับได้มีกำหนดสี่ปีนับตั้งแต่วันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๔๐ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยศูนย์สร้างทางสุราษฎร์ธานี กรมทางหลวง ได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๖๑๖/ม.๑/๓๘๑๗ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๒ และหนังสือ ที่ คค ๐๖๑๖/ม.๑/๓๘๒๕ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๒ และหนังสือ ที่ คค ๐๖๑๖/ม.๑/๓๘๒๗ ลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๒ เรื่อง แจ้งการเข้าครอบครองหรือใช้อสังหาริมทรัพย์ รื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ขนย้ายทรัพย์สินหรือดำเนินการใดๆ เกี่ยวกับกิจการที่จะต้องเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างหรือขยายทางหลวงตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ผู้ฟ้องคดีได้ร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์เมื่อวันที่ ๒๖ ตุลาคม ๒๕๔๒ ภายในกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้เหตุแห่งการร้องทุกข์และเรื่องร้องทุกข์ได้โอนมายังศาลปกครองตามมาตรา ๑๐๓ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ จึงเป็นการฟ้องคดีที่อยู่ในเงื่อนไขกำหนดเวลาการฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกับข้อ ๓๐ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓

/ประเด็น...

ประเด็นที่สาม ประเด็นที่เป็นเนื้อหาของคดี คำฟ้องนี้มีประเด็นที่ศาลปกครองสูงสุดจะต้องพิจารณา คือ พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ภายในแนวเขตตามแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว โดยมีได้ยึดถือตามแนวดนในเขตผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี ขอบด้วยกฎหมายหรือไม่ จึงมีกรณีที่ต้องพิจารณาความชอบด้วยกฎหมายของพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวตามลำดับดังนี้

ประการที่หนึ่ง การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ได้ตราขึ้นโดยมีอำนาจตามกฎหมายหรือไม่ พิจารณารหัสแล้วเห็นว่า โดยที่มาตรา ๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม พ.ศ. ๒๕๓๘ บัญญัติให้กรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการออกแบบจราจร การก่อสร้าง และบูรณะทางหลวง และมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติว่า เมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างหรือขยายทางหลวง ถ้ามิได้ตกลงในเรื่องการโอนไว้เป็นอย่างอื่นให้ดำเนินการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ซึ่งมาตรา ๕ วรรคสาม และมาตรา ๖ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ได้บัญญัติว่า ในการดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ จะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนไว้ก่อนก็ได้ ทั้งนี้ ให้มีแผนที่หรือแผนผังประเมินเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนติดไว้ท้ายพระราชกฤษฎีกานั้น และให้ถือว่าแผนที่หรือแผนผังเป็นส่วนหนึ่งแห่งพระราชกฤษฎีกาด้วย ฉะนั้น เมื่อรัฐมีความจำเป็นจะต้องสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ เพื่ออำนวยความสะดวกและความรวดเร็วแก่การจราจร และการขนส่งอันเป็นกิจการสาธารณูปโภค จึงได้กำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อให้เจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากเจ้าหน้าที่มีสิทธิเข้าไปทำการสำรวจเพื่อทราบข้อเท็จจริงเกี่ยวกับอสังหาริมทรัพย์ที่จะต้องเวนคืนที่แน่นอน ดังนั้น พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สาย

/ท่าอากาศยาน...

ท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ จึงเป็นการตราโดยอาศัยอำนาจตามที่กฎหมายบัญญัติรับรองไว้โดยชอบแล้ว

ประการที่สอง การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้พิจารณาคัดเลือกแนวทางเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานีที่จะบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ไปจนถึงจุดสิ้นสุดโครงการ ซึ่งไม่ใช่แนวทางถนนตามมติของกรมการร่วมสามฝ่าย ที่ให้ยึดถือแนวถนนในเขตผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐๕ (พ.ศ. ๒๕๓๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ นั้น เป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ พิจารณาแล้วเห็นว่า การใช้บังคับผังเมืองรวม ตามมาตรา ๒๗ แห่งพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมการใช้ประโยชน์ที่ดินให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในแผนผังกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินตามที่ได้จำแนกประเภทไว้ตามมาตรา ๑๗ (๓) (ก) ซึ่งกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมจะกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินในแต่ละบริเวณภายในเขตผังเมืองรวมเป็นที่ดินประเภทต่าง ๆ เช่น ที่ดินประเภทที่อยู่อาศัย พาณิชยกรรม อุตสาหกรรม และเกษตรกรรม เป็นต้น การใช้ประโยชน์ที่ดินในแต่ละบริเวณที่มีกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมจึงต้องเป็นไปตามกฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดไว้ แต่สำหรับการกำหนดแผนผังแสดงโครงการคมนาคมและขนส่งตามมาตรา ๑๗ (๓) (ค) นั้น มีวัตถุประสงค์เพื่อให้ประชาชนได้รับทราบแนวนโยบายของทางราชการที่จะจัดให้มีโครงการคมนาคมและขนส่งในเขตผังเมืองรวม ซึ่งการกำหนดแนวทางถนนในแผนผังแสดงโครงการคมนาคมและขนส่งทำยกกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมจะกระทำโดยการกำหนดสายทางในเบื้องต้นตามหลักวิชาการสถาปัตยกรรมและการผังเมืองเท่านั้น มิได้สำรวจหรือศึกษารายละเอียดในแง่ของวิศวกรรมศาสตร์ ผลกระทบต่อประชาชนในเขตท้องที่ และผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมหรือการเปลี่ยนแปลงระบบโครงสร้างของประชากรจนถึงขั้นที่พร้อมจะสร้างถนนได้ทันที ฉะนั้น เมื่อหน่วยงานที่รับผิดชอบโครงการจะทำการก่อสร้างถนนก็จะสำรวจออกแบบรายละเอียดทางวิศวกรรมศาสตร์ และสำรวจรายละเอียดที่ดินและอสังหาริมทรัพย์ที่จะเวนคืนตลอดจนงบประมาณที่จะต้องใช้ในการก่อสร้างอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งแนวทางที่เหมาะสมในการก่อสร้างถนนจริงอาจต้องเปลี่ยนแปลงไปจากที่กำหนดไว้ในแผนผังแสดงโครงการคมนาคมและขนส่งทำยกกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมก็ได้ และโดยที่มาตรา ๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม พ.ศ. ๒๕๓๘ บัญญัติให้กรมทางหลวง

/กระทรวง...

กระทรวงคมนาคม มีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการออกแบบการจราจร การก่อสร้าง และบูรณะทางหลวง และมาตรา ๖๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติว่า เมื่อมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อสร้างหรือขยายทางหลวง ถ้ามิได้ตกลงในเรื่องการโอนไว้เป็นอย่างอื่นให้ดำเนินการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ประกอบกับข้อ ๓ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐๕ (พ.ศ. ๒๕๓๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ (กฎกระทรวงบังคับใช้ผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี) กำหนดว่า การวางและจัดทำผังเมืองรวมตามกฎหมายนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นแนวทางในการพัฒนา การดำรงรักษาเมืองและบริเวณที่เกี่ยวข้องหรือชนบท ในด้านการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สิน การคมนาคมและการขนส่ง การสาธารณสุขภาค บริการ สาธารณะและสภาพแวดล้อมในบริเวณแนวเขตให้ใช้บังคับผังเมืองรวมให้เป็นเมืองหลัก ทางภาคใต้ตอนบนของประเทศ ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ดังนั้น การที่ กรมการผังเมืองได้ดำเนินการวางและจัดทำผังเมืองรวมเมืองสุราษฎร์ธานี ซึ่งมีผลใช้บังคับ ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐๕ (พ.ศ. ๒๕๓๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ได้มีการกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินในแต่ละบริเวณภายในเขตผังเมืองรวม เป็นที่ดินประเภทต่าง ๆ รวมทั้งมีแผนผังแสดงโครงการคมนาคมและขนส่งในเขตผังเมืองรวม ดังนั้น การที่กรมทางหลวงได้กำหนดแนวเขตเวนคืนตามพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดิน ในบริเวณที่ที่จะเวนคืนเพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยาน สุราษฎร์ธานี - บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี ที่จะบรรจบกับทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ไปจนถึงจุดสิ้นสุดโครงการ ซึ่งไม่ใช่ แนวทางถนนตามที่คณะกรรมการร่วมสามฝ่ายให้ยึดถือตามแนวถนนในแผนผังแสดง โครงการคมนาคมและขนส่งในเขตผังเมืองรวมที่กรมการผังเมืองได้สำรวจและกำหนดไว้ ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐๕ (พ.ศ. ๒๕๓๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ เป็นหลักก่อน ซึ่งหากมีปัญหาในการกำหนดแนวถนนให้ปรับสภาพตาม ความเหมาะสมได้ ปรากฏจากข้อเท็จจริงว่า โครงการสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี - บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ เกิดขึ้นเนื่องจาก ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีความจำเป็นที่จะต้องเพิ่มประสิทธิภาพในการคมนาคมขนส่งในเส้นทางสู่ ท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานีสู่กรุงเทพมหานครเชื่อมโยงกับเมืองสุราษฎร์ธานีซึ่งถนนเดิม เส้นทางคดเคี้ยว เขตทางแคบ มีโรงเรือนสิ่งปลูกสร้าง ขยายเขตทางไม่ได้ วัตถุประสงค์ของ

/โครงการนี้...

โครงการนี้เพื่อเสริมโครงข่ายของถนน อำนวยความสะดวก ความรวดเร็วและความปลอดภัย แก่การจราจรและขนส่งในบริเวณพื้นที่ดังกล่าว โดยเฉพาะการเดินทางระหว่างเมืองสุราษฎร์ธานี กับท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานีและกรุงเทพมหานคร ซึ่งเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ทำการสำรวจวางแผนในสนามนั้น ได้เสนอผลการศึกษาถึงความไม่เหมาะสมทางเศรษฐศาสตร์และวิศวกรรมศาสตร์ของแนวถนนฝั่งเมืองรวม เนื่องจากแนวถนนของฝั่งเมืองรวมมีเขตทาง ๓๐ เมตร ในขณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต้องการเขตทาง ๘๐ เมตร การเวนคืนตามแนวถนนของฝั่งเมืองรวม จะมีอาคารสิ่งปลูกสร้างถูกเวนคืนประมาณ ๑๗๐ หลัง ซึ่งต้องจ่ายค่าเวนคืนประมาณ ๑๕๐ ล้านบาท ส่วนการเวนคืนตามแนวทางที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กำหนด จะมีอาคารสิ่งปลูกสร้าง ประมาณ ๔๙ หลัง จ่ายค่าเวนคืนประมาณ ๗๖ ล้านบาท ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงได้ปรับแนวถนน ตามความเหมาะสม โดยคำนึงถึงหลักแห่งความได้สัดส่วน เพื่อให้การจำกัดสิทธิเสรีภาพ มีผลกระทบต่อประโยชน์ส่วนตัวของเอกชนแต่ละคนเป็นไปเพียงเท่าที่จำเป็นต่อการรักษาไว้ ซึ่งประโยชน์มหาชน ทั้งนี้ ก็เพื่อให้การแก้ไขปัญหาต่าง ๆ เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ และประสิทธิผลให้มากที่สุด จึงเห็นว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการ ออกแบบการจราจร การก่อสร้างและบูรณะทางหลวง ได้พิจารณากำหนดแนวเขตที่ดิน ในบริเวณที่ที่จะเวนคืนแตกต่างไปจากแนวเขตถนนของโครงการคมนาคมและขนส่ง ซึ่งกรมการผังเมืองได้สำรวจและกำหนดไว้เดิม และเป็นแนวถนนที่กรมการร่วมสามฝ่าย กำหนดให้ยึดถือไว้ การกำหนดแนวถนนในผังเมืองรวมจึงเป็นเพียงแนวทางในการคมนาคม และขนส่งที่แสดงให้เห็นในเบื้องต้นถึงนโยบายอย่างกว้าง ๆ ของทางราชการที่จะจัดให้มี สายทางเช่นว่านั้นในอนาคตเท่านั้น ยังไม่มีผลบังคับเด็ดขาด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีอำนาจ พิจารณากำหนดแนวทางที่เหมาะสมในการก่อสร้างถนนจริงแตกต่างไปจากที่กำหนด ไว้ในผังเมืองรวมตามมาตรา ๔ แห่งพระราชกฤษฎีกาแบ่งส่วนราชการกรมทางหลวง กระทรวงคมนาคม พ.ศ. ๒๕๓๘ ที่ให้อำนาจไว้ได้ การดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมายแล้ว

ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กำหนดแนวเขตที่ดินในบริเวณที่ที่จะเวนคืน เพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบ ทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ ช่วงเข้าตัวเมืองสุราษฎร์ธานี ที่จะบรรจบทางหลวงแผ่นดิน หมายเลข ๔๐๑ ไปจนถึงจุดสิ้นสุดโครงการ แตกต่างไปจากแนวเขตถนนของโครงการคมนาคม และขนส่ง ซึ่งกรมการผังเมืองได้สำรวจและกำหนดไว้เดิม ไม่เป็นการกระทำที่ขัดหรือไม่ถูกต้อง

/ตามกฎหมาย...

ตามกฎหมายแต่อย่างใด ฉะนั้น พระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืน เพื่อสร้างทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๑๗ สายท่าอากาศยานสุราษฎร์ธานี – บรรจบทางหลวงแผ่นดินหมายเลข ๔๐๑ พ.ศ. ๒๕๔๐ ซบด้วยกฎหมายแล้ว ซึ่งเมื่อได้วินิจฉัยเช่นนี้แล้ว ประเด็นคำขออื่นๆ จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัย

พิพากษายกฟ้อง

พลเอก นิยม ศันสนาคม

ตุลาการเจ้าของสำนวน

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายปรีชา พานิชวงค์

ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด

นายจรัญ หัตถกรรม

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายพีระพล เซาว์ศิริ

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายหัสวุฒิ วิฑิตวิริยกุล

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

ตุลาการผู้แถลงคดี : นายประวิทย์ เอื้อนิรันดร์

○ คำสั่ง

(จ.๒๑)



คำร้องที่ ๕๔๒ /๒๕๔๕
คำสั่งที่ ๓๒๘ /๒๕๔๖

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลปกครองสูงสุด

วันที่ ๑ เดือน สิงหาคม พุทธศักราช ๒๕๔๖

ระหว่าง

- นายวิสุทธิ์ ตันฤดี ผู้ฟ้องคดี
- กระทรวงกลาโหม ที่ ๑
- กองทัพเรือ ที่ ๒
- ผู้บัญชาการฐานทัพเรือสัตหีบ
- (พลเรือโท วิชัย จุฑาภักดีประเสริฐ) ที่ ๓ ผู้ถูกฟ้องคดี

เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องบางข้อหาไว้พิจารณา)

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่ง ในคดีหมายเลขดำที่ ๑๑๙๘/๒๕๔๕ ของศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองกลาง)

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๐๗ ตำบลสัตหีบ อำเภอสัตหีบ จังหวัดชลบุรี เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๐๙ รัฐบาลกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนในท้องที่อำเภอสัตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๐๙ มีผลใช้บังคับในวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๐๙ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์

/พ.ศ. ๒๕๔๗...

พ.ศ. ๒๔๙๗ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เป็นเจ้าหน้าที่เพื่อดำเนินการเวนคืน และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นผู้รักษาการตามพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ในการป้องกันประเทศ ต่อมา ได้มีการตราพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ มีผลใช้บังคับเมื่อวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๑๔ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เป็นเจ้าหน้าที่เวนคืน และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัติดังกล่าว โดยมีวัตถุประสงค์ในการป้องกันประเทศโดยตรง ที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๐๗ ตำบลสตหีบ อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี ถูกเวนคืนด้วย ต่อมา ผู้ฟ้องคดีได้ซื้อที่ดินแปลงดังกล่าวมาเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๔ แม้จะเป็นการซื้อมาภายหลังพระราชบัญญัติเวนคืนมีผลใช้บังคับ แต่การเวนคืนยังไม่มีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย เพราะผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามยังไม่ได้เข้าครอบครองที่ดิน ยังไม่ได้วางเงินหรือจ่ายเงินค่าทดแทน โฉนดที่ดินยังไม่ถูกเพิกถอนหรือทำลาย ภายหลังจากเวนคืนที่ดินแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ใช้ที่ดินที่เวนคืนส่วนหนึ่งเป็นสนามบิน (สนามบินอู่ตะเภา) และไม่ได้ใช้ที่ดินส่วนที่เหลือ โดยปล่อยให้เป็นที่ดินรกร้าง ต่อมา จึงสร้างเป็นโรงพยาบาลสมเด็จพระสังฆราช และสถานบริการน้ำมันเชื้อเพลิง แต่ไม่ได้ใช้ที่ดินของผู้ฟ้องคดีและที่ดินอื่นอันเป็นของประชาชน โดยยังเป็นชุมชน ประกอบด้วยตลาด โรงเรียน วัด มีถนนสุขุมวิทตัดผ่าน ซึ่งเจ้าของที่ดินได้ใช้ประโยชน์ในที่ดินชุมชนมาโดยตลอด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มิได้เข้าครอบครองที่ดินชุมชนดังกล่าว

เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๑๘ สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรได้เสนอร่างพระราชบัญญัติยกเลิกพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ พ.ศ. โดยมีหลักการและเหตุผลว่า นอกจากบริเวณสนามบินแล้ว ไม่ปรากฏว่าทางราชการได้ใช้ที่ดินทำประโยชน์แต่อย่างใด จึงสมควรยกเลิกกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนนี้ และคืนที่ดินที่อยู่นอกบริเวณสนามบินให้เจ้าของเดิม แต่มีการยุบสภาผู้แทนราษฎรก่อน ร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวจึงตกไป ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เสนอให้พัฒนาสนามบินอู่ตะเภาเป็นสนามบินพาณิชย์ คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบเมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๒ แสดงว่าการเวนคืนที่ดินมิได้ใช้เพื่อวัตถุประสงค์ในการป้องกันประเทศ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงไม่มีความจำเป็นที่จะใช้ที่ดินส่วนชุมชนเพื่อการป้องกันประเทศตามวัตถุประสงค์ของการเวนคืนอีกต่อไป ผู้ฟ้องคดียังครอบครองและใช้ประโยชน์ที่ดินพิพาท เมื่อประมาณเดือนเมษายน ๒๕๔๕ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ พร้อมบริวารได้เข้าไปรบกวนการครอบครองที่ดินพิพาทด้วยการทำรั้ว

/ลวดหนาม...

ลวดหนามล้อมรอบมิให้บุคคลใดเข้าออก และจะดำเนินการรื้อถอนโรงเรือนและสิ่งปลูกสร้างของผู้ฟ้องคดี อันเป็นการรบกวนสิทธิของผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อน ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตที่ดินในบริเวณที่จะเวนคืนในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๐๙ พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ และการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ในการใช้ที่ดินและรบกวนสิทธิของผู้ฟ้องคดี ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๔๙ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยดังกล่าว บัญญัติให้กฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ต้องระบுவัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนและกำหนดระยะเวลาการเข้าใช้สิทธิอสังหาริมทรัพย์ไว้ให้ชัดเจน ถ้ามิได้ใช้เพื่อการนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดดังกล่าว ต้องคืนให้แก่เจ้าของเดิมหรือทายาท แม้ว่าพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ จะตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ ซึ่งมาตรา ๓๒ ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ไม่ได้กำหนดระยะเวลาการใช้และการคืนแก่เจ้าของเดิมก็ตาม แต่โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มีผลบังคับใช้ทั่วไป และเป็นกฎหมายสูงสุด กฎหมายใดจะขัดหรือแย้งมิได้ ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นก่อนหรือภายหลังที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บังคับใช้ เมื่อพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ ไม่ได้กำหนดระยะเวลาการใช้และการคืนที่ดินที่ไม่ได้ใช้ให้แก่เจ้าของเดิมหรือทายาท จึงไม่ชอบด้วยมาตรา ๔๙ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ที่ดินส่วนที่ไม่ได้ใช้ตามวัตถุประสงค์และภายในระยะเวลาอันสมควร เป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงใช้บังคับไม่ได้ ถือว่ากรรมสิทธิ์ไม่เคยตกเป็นของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ในฐานะเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการเวนคืนเลย ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นเจ้าของที่ดินที่พิพาทโดยชอบ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จะต้องคืนที่ดินให้แก่เจ้าของเดิมหรือทายาท โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๗ และมาตรา ๔๙ วรรคสาม ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ไม่จำเป็นต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายอื่นใดอีก

ขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนการเวนคืนที่ดินโฉนดเลขที่ ๑๐๗ ตำบลสตหีบ อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี ของผู้ฟ้องคดี และคืนที่ดินดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดี กับห้ามผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามรบกวนสิทธิครอบครองและการใช้ประโยชน์ที่ดินของผู้ฟ้องคดี

/ศาลปกครอง...

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า ประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีขอให้เพิกถอน การเวนคืนที่ดินของผู้ฟ้องคดีและคืนที่ดินให้ผู้ฟ้องคดีนั้น พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ในท้องที่อำเภอสัตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ ประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๑๔ มาตรา ๒ บัญญัติให้ใช้บังคับ ตั้งแต่วันถัดจากวันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป ที่ดินพิพาทซึ่งปรากฏ ตามสำเนาโฉนดที่ดินพิพาทเอกสารท้ายฟ้องเป็นกรรมสิทธิ์ของนายวิรัช เหลืองเจริญพร จึงตกเป็นของเจ้าหน้าที่เวนคืนทันทีตั้งแต่วันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๑๔ นายวิรัชไม่มีกรรมสิทธิ์ ในที่ดินพิพาทที่จะจำหน่ายจ่ายโอนให้ผู้ใดได้อีก ถ้าหากมีการโอนให้บุคคลภายนอก ผู้รับโอนมีสิทธิ ที่จะเรียกร้องได้ก็แต่เฉพาะเงินค่าทดแทนเท่านั้น ผู้ฟ้องคดีซื้อที่ดินพิพาทจากนายวิรัช เมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๔ หลังจากพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่ อำเภอสัตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ ใช้บังคับ ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิเพียงรับเงินค่าทดแทนของเจ้าของเดิม ไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ดังกล่าวในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์ได้อีก ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือ เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องขอเพิกถอนการเวนคืนและขอให้คืนที่ดินที่ถูกเวนคืน ส่วนประเด็นที่ ขอให้ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามรบกวนสิทธิครอบครองและการใช้ประโยชน์ที่ดินของผู้ฟ้องคดีนั้น เมื่อปรากฏตามคำฟ้องว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามยังไม่ได้จ่ายเงินหรือวางเงินค่าทดแทน ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามจึงยังไม่มีสิทธิเข้าครอบครองที่ดินพิพาทตามมาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๔๙๗ นายวิรัช เจ้าของที่ดินเดิม ยังมีสิทธิครอบครองที่ดินดังกล่าว เมื่อนายวิรัชขายที่ดินพิพาทให้ผู้ฟ้องคดี แม้จะไม่ใช่เป็น การโอนกรรมสิทธิ์แต่ถือได้ว่าเป็นการโอนสิทธิครอบครองที่ดินที่นายวิรัชยังคงมีอยู่ให้ผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงยังมีสิทธิครอบครองที่ดินพิพาทจนกว่าจะมีการจ่ายเงินหรือวางเงินค่าทดแทนแล้ว เมื่อผู้ฟ้องคดีอ้างว่าถูกรบกวนสิทธิครอบครอง ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือ เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องประเด็นนี้ จึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องในประเด็นที่ขอให้เพิกถอนการเวนคืนที่ดิน ของผู้ฟ้องคดีและคืนที่ดินให้ผู้ฟ้องคดี คงรับเฉพาะคำฟ้องในประเด็นที่ขอให้ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสาม รบกวนสิทธิครอบครองและการใช้ประโยชน์ที่ดินของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องบางประเด็น ไว้พิจารณา สรุปความได้ว่า ศาลปกครองชั้นต้นไม่ได้นำรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ตั้งแต่ฉบับปี พ.ศ. ๒๕๑๑ ถึงฉบับปี พ.ศ. ๒๕๔๐ และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืน อสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ มาพิจารณาให้ครบถ้วนว่าการเวนคืนและการใช้อสังหาริมทรัพย์ที่เวนคืน

/กระทำโดย...

กระทำโดยไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ไม่ชอบด้วยหลักความได้สัดส่วน และกระทำเกินความจำเป็นหรือไม่ ศาลปกครองชั้นต้นยังไม่ได้วินิจฉัยเนื้อหาของคำฟ้องในประเด็นดังกล่าว แต่ตัววินิจฉัยว่ากรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทโอนไปยังเจ้าหน้าที่เวนคืนแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย อันเป็นการวินิจฉัยข้ามประเด็นเนื้อหาของคำฟ้อง หากศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ ไม่ชอบแล้ว มาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๔๙๗ ก็ไม่นำมาใช้บังคับ ผู้ฟ้องคดีจึงมีกรรมสิทธิ์สมบูรณ์ เพราะการได้กรรมสิทธิ์ของเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๔๙๗ เป็นการได้มาตามกฎหมายพิเศษ มีพันธะที่จะต้องใช้อสังหาริมทรัพย์ที่เวนคืนตามวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนนั้น กรรมสิทธิ์เด็ดขาดยังไม่ตกเป็นของแผ่นดินหรือของรัฐจนกว่าจะได้มีการใช้ตามวัตถุประสงค์นั้น นายวิรัช เหลืองเจริญพร ยังเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์เด็ดขาด และมีสิทธิที่จะได้รับที่ดินพิพาทคืนจากเจ้าหน้าที่เวนคืนหากที่ดินไม่ได้ใช้ตามวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืนภายในเวลาอันสมควร นายวิรัช จึงมีอำนาจจำหน่ายที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดีและมีอำนาจจำหน่ายสิทธิในการได้รับที่ดินพิพาทคืนด้วย ผู้ฟ้องคดีซื้อที่ดินพิพาทมาย่อมได้กรรมสิทธิ์ ทั้งขณะที่ซื้อขายที่ดินพิพาทโฉนดที่ดินฉบับกรมที่ดินก็ไม่ได้มีการเพิกถอน แสดงว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ในฐานะเจ้าหน้าที่เวนคืนยังไม่ได้กรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาท ผู้ฟ้องคดีจึงมีกรรมสิทธิ์เด็ดขาดและมีสิทธิที่จะได้รับที่ดินพิพาทคืนจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ในกรณีไม่ได้ใช้ที่ดินพิพาทตามวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืน แม้ว่าพระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ จะมีผลใช้บังคับในขณะที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๑๑ ใช้บังคับ ซึ่งไม่มีบทบัญญัติว่า ในกรณีที่ไม่ได้ใช้อสังหาริมทรัพย์ที่เวนคืนตามวัตถุประสงค์ให้คืนแก่เจ้าของเดิมหรือทายาท แต่เจ้าหน้าที่เวนคืนได้วางเงินค่าทดแทนในปี พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งขณะนั้นรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ มีผลใช้บังคับแล้ว โดยมีบทบัญญัติว่า หากไม่มีการใช้อสังหาริมทรัพย์ที่เวนคืนตามวัตถุประสงค์ ให้คืนแก่เจ้าของเดิมหรือทายาท ซึ่งจนปัจจุบันผู้ถูกฟ้องคดีก็ยังไม่ได้เข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินพิพาทตามวัตถุประสงค์แห่งการเวนคืน การเวนคืนจึงยังไม่สมบูรณ์ที่ดินพิพาทยังไม่ตกเป็นของรัฐ พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ จึงตกอยู่ในบังคับของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ มาตรา ๔๙ ด้วย ซึ่งบัญญัติว่า

/หากไม่มี...

หากไม่มีการใช้สิทธิทรัพย์สินที่เวนคืนตามวัตถุประสงค์ภายในเวลาที่กำหนด ต้องคืนให้เจ้าของเดิม หรือทายาท ศาลจึงมีอำนาจสั่งคืนแก่เจ้าของเดิมหรือทายาทได้โดยไม่ต้องตรากฎหมาย โอนกรรมสิทธิ์ในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินให้แก่เอกชน เพราะไม่ใช่การโอนสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน แต่เป็นการคืนทรัพย์สินที่เวนคืนให้แก่ผู้มีกรรมสิทธิ์เดิม ตามนัยคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๒/๒๔๙๕ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๙๕/๒๔๙๙ ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจสั่งได้ตามมาตรา ๗๒ (๕) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ทั้งปัจจุบันผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามไม่มีแผนงานใดที่จะเข้าไปใช้ประโยชน์เพื่อ การป้องกันประเทศ และไม่มีเหตุผลอันสมควรที่จะใช้ที่ดินพิพาทอีกต่อไป โดยพิจารณา จากปริมาณที่ดินที่ถูกเวนคืนมีจำนวนมากและปล่อยให้รกร้างว่างเปล่า เจ้าหน้าที่เวนคืน จะต้องคืนที่ดินให้แก่ผู้ฟ้องคดีในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์ คดีนี้จึงอยู่ในอำนาจของศาล ปกครองที่จะพิจารณาพิพากษาสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ คืนที่ดินพิพาท แก่ผู้ฟ้องคดีได้ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ขอให้ศาลปกครองสูงสุด มีคำสั่งรับคำฟ้องในประเด็นขอให้เพิกถอนการเวนคืนที่ดินพิพาทและขอให้คืนที่ดินพิพาท แก่ผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณา

ศาลปกครองสูงสุดพิเคราะห์แล้ว มีปัญหาต้องวินิจฉัยตามคำร้องอุทธรณ์ ประการแรกว่า ที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่ากรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทโอนไปยังเจ้าหน้าที่ เวนคืนแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้ เพิกถอนการเวนคืนที่ดินพิพาทและขอให้คืนที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดี เป็นการวินิจฉัย ข้ามประเด็นในคดีหรือไม่ เห็นว่า ในการพิจารณาชั้นรับคำฟ้องในคดีปกครองตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกับ ข้อ ๒๕ แห่งระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ บัญญัติว่า ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อน หรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของ หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ฯลฯ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อน หรือความเสียหายฯ นั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดี ต่อศาลปกครอง ที่ศาลปกครองชั้นต้นตรวจและพิจารณาคำฟ้องแล้วเห็นว่าผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ ผู้เดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิมาฟ้องขอเพิกถอนการเวนคืนที่ดินพิพาทและขอให้คืน ที่ดินพิพาท แล้วมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องในประเด็นดังกล่าวไว้พิจารณา จึงเป็นการพิจารณาคดี

/ตามกระบวนการ...

ตามกระบวนการหรือขั้นตอนที่ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๓ กำหนดไว้แล้ว ไม่เป็นการวินิจฉัยข้ามประเด็นเนื้อหาของคดีตามที่ผู้ฟ้องคดีอ้าง

มีประเด็นต้องวินิจฉัยตามคำร้องอุทธรณ์ต่อไปว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนการเวนคืนที่ดินพิพาทและขอให้ศาลสั่งคืนที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดีหรือไม่ โดยผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า ผู้ฟ้องคดีซื้อที่ดินพิพาทดังกล่าวมายอมได้กรรมสิทธิ์และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๒๑ และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ บัญญัติว่า หากไม่มีการใช้สงฆ์หรือทรัพย์สินที่เวนคืนตามวัตถุประสงค์ภายในเวลาอันสมควร ต้องคืนให้เจ้าของเดิมหรือทายาท นั้น โดยที่พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๗ มาตรา ๑๐ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า นับแต่วันบังคับใช้พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ กรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินที่ต้องเวนคืนนั้นตกมาเป็นของเจ้าหน้าที่ แต่เจ้าหน้าที่จะมีสิทธิเข้าครอบครองทรัพย์สินนั้นได้ต่อเมื่อได้ใช้เงินหรือวางเงินค่าทดแทนแล้ว และวรรคสามบัญญัติว่า ตั้งแต่วันใช้บังคับพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ถ้าผู้มีสิทธิในทรัพย์สินนั้นโอนสิทธิให้แก่บุคคลภายนอก ผู้รับโอนมีสิทธิที่จะเรียกร้องได้ก็แต่เฉพาะเงินค่าทดแทนเท่านั้น ซึ่งปรากฏจากคำร้องอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีเองว่าได้มีการวางเงินค่าทดแทนแล้วในปี พ.ศ. ๒๕๒๒ เห็นว่า พระราชบัญญัติเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในท้องที่อำเภอสัตหีบ จังหวัดชลบุรี และอำเภอเมืองระยอง จังหวัดระยอง พ.ศ. ๒๕๑๔ มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๑๔ ขณะนั้นอยู่ระหว่างบังคับใช้พระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๗ ซึ่งเป็นกฎหมายแม่บทกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทซึ่งถูกเวนคืนตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ย่อมตกเป็นของเจ้าหน้าที่เวนคืนทันทีในวันดังกล่าวโดยอำนาจของกฎหมาย โดยไม่ต้องมีการโอนทางทะเบียนกันอีก ผู้ฟ้องคดีซื้อที่ดินพิพาทมาเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๑๔ ซึ่งเป็นเวลาภายหลังที่กรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทตกเป็นของเจ้าหน้าที่เวนคืนแล้ว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีกรรมสิทธิ์ในที่ดินพิพาทอีกทั้งผู้ฟ้องคดีก็มีไม่ใช่เจ้าของเดิมหรือทายาทของเจ้าของเดิม ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนการเวนคืนที่ดินพิพาทและขอให้ศาลสั่งคืนที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดีตามนัยมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ส่วนคำพิพากษาฎีกาที่ ๒๒๒/๒๕๓๕ และคำพิพากษาฎีกาที่ ๑๗๓๕/๒๕๓๕

/ที่อ้างนั้น...

ที่อ้างนั้น เป็นกรณีที่เกิดขึ้นระหว่างใช้บังคับตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พุทธศักราช ๒๔๗๗ ที่มีมาตรา ๓๒ ให้สิทธิเรียกทรัพย์สินคืนได้ซึ่งกรณีไม่ตรงกับคดีนี้

เมื่อได้วินิจฉัยดังกล่าวแล้ว ประเด็นอื่นตามคำร้องอุทธรณ์จึงไม่จำเป็นต้องวินิจฉัยอีกต่อไป ที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องในประเด็นขอให้ศาลเพิกถอนการเวนคืนที่ดินพิพาทและขอให้ศาลสั่งคืนที่ดินพิพาทให้แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดเห็นฟ้องด้วย

จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องในประเด็นดังกล่าวไว้พิจารณา

นายไพศาล กุมาลย์วิสัย

ตุลาการเจ้าของสำนวน

ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด

นายธงชัย

ลำดับวงศ์

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

พลเอก

นิยม

ต้นสนาคม

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายพีระพล

เชาวน์ศิริ

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายอำพล

สิงห์โกวินท์

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด



คำร้องที่ ๓๒/๒๕๔๕
คำสั่งที่ ๓๙๔/๒๕๔๖

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลปกครองสูงสุด

วันที่ ๓ เดือน กันยายน พุทธศักราช ๒๕๔๖

ระหว่าง { พลอากาศตรี ภูซงค์ สุนทรชัย ผู้ฟ้องคดี
คณะกรรมการกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ผู้ถูกฟ้องคดี

เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย
(คำร้องอุทธรณ์คำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา)

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่ง ในคดีหมายเลขดำที่ ๓๓๒๐/๒๕๔๔
หมายเลขแดงที่ ๑๗๖๔/๒๕๔๔ ของศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองกลาง)

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นข้าราชการบำนาญ สังกัดสำนักงาน
ปลัดกระทรวงกลาโหม ก่อนเกษียณอายุราชการได้สมัครเข้าเป็นสมาชิกกองทุนบำเหน็จ
บำนาญข้าราชการตามพระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙
เมื่อประมาณเดือนมีนาคม ๒๕๔๐ โดยสำคัญผิดจากการโฆษณาที่เชิญชวนให้ข้าราชการทั่วไป
สมัครเข้าเป็นสมาชิกกองทุนดังกล่าวว่าเมื่อสมัครเป็นสมาชิกแล้วบำเหน็จบำนาญไม่ลดลง
แต่กลับได้เพิ่มขึ้น ทั้งนี้ ผู้ฟ้องคดีได้เคยประสานไปยังกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง

/และได้...

และได้รับคำอธิบายว่าสูตรการคำนวณของระบบเงินกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการนั้น ข้าราชการจะได้รับบำเหน็จบำนาญจากระบบกองทุนดังกล่าวมากกว่าระบบบำเหน็จบำนาญที่มีอยู่เดิม ซึ่งหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้สมัครเข้าเป็นสมาชิกจนเกษียณอายุราชการในปัจจุบัน ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้รับเงินตามที่กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการกล่าวอ้าง ผู้ฟ้องคดีจึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๔๒ ถึงเลขาธิการคณะกรรมการกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการเพื่อขอลาออกจากการเป็นสมาชิก และมีหนังสือลงวันที่ ๑๔ ธันวาคม ๒๕๔๒ ขอรทาบผลการพิจารณาการขอลาออกจากสมาชิกกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ รวมทั้งมีหนังสือลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๔๔ ขอให้พิจารณาทบทวนการเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง (การเป็นสมาชิกกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ) ซึ่งกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการได้มีหนังสือ ที่ กบข ๒๐๐/๑๘๐๑ ลงวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๒ และที่ กบข ๓๐๒๐/๖๓๗๒/๒๕๔๔ ลงวันที่ ๑๑ กันยายน ๒๕๔๔ แจ้งว่าไม่สามารถให้ผู้ฟ้องคดีลาออกจากกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการได้ กองทัพอากาศซึ่งเป็นหน่วยงานต้นสังกัดของผู้ฟ้องคดีจึงต้องหักเงินเดือนของผู้ฟ้องคดีเข้ากองทุนดังกล่าวต่อไปตามมาตรา ๓๖ วรรคหนึ่ง (๑) และมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙ และแจ้งให้ทราบว่าเอกสารและตัวเลขจากการคำนวณในวันที่ประชาสัมพันธ์ซึ่งดำเนินการโดยกรมบัญชีกลาง กระทรวงการคลัง ได้ระบุอย่างชัดเจนว่าเป็นเพียงการประมาณการและใช้ประกอบการตัดสินใจเท่านั้น ส่วนการที่เงินบำนาญลดลงเกิดขึ้นเนื่องจากการปรับสูตรในการคำนวณเงินบำนาญซึ่งผู้ฟ้องคดีจะได้รับเงินชดเชย เงินประเดิม และผลประโยชน์ตอบแทนอีกจำนวนหนึ่งด้วย กองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการไม่มีอำนาจพิจารณาเพิกถอนการเป็นสมาชิกได้ เพราะการสมัครเป็นสมาชิกเป็นไปตามประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการสมัครกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ลงวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๓๙

ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งเพิกถอนการเป็นสมาชิกกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการของผู้ฟ้องคดีนับแต่วันสมัครเป็นสมาชิก และขอให้กองทุนฯ คืนเงินสะสมจำนวนประมาณ ๖,๕๙๗ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๗.๕ ต่อปี นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีเกษียณอายุราชการจนกว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะชำระเงินดังกล่าวเสร็จสิ้น และขอให้

/กรมบัญชี...

กรมบัญชีกลางจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญตามพระราชบัญญัติบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๔๙๔ ตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีเกษียณอายุราชการ (๑ ตุลาคม ๒๕๔๓) เป็นต้นไป

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า โดยที่วัตถุประสงค์ของการจัดตั้งกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการเพื่อเป็นหลักประกันการจ่ายเงินบำเหน็จบำนาญและการให้ประโยชน์ตอบแทนการรับราชการแก่สมาชิกกองทุนเมื่อออกจากราชการ ทั้งเป็นการส่งเสริมการออมทรัพย์และจัดสวัสดิการและสิทธิประโยชน์ให้แก่ข้าราชการที่เป็นสมาชิกของกองทุน ซึ่งมี ๒ ประเภท คือ ประเภทแรกได้แก่ บุคคลที่เป็นข้าราชการตั้งแต่วันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๔๐ ซึ่งเป็นวันที่พระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙ มีผลใช้บังคับ จะเป็นสมาชิกโดยผลของกฎหมาย ส่วนอีกประเภทหนึ่งได้แก่บุคคลที่รับราชการอยู่ก่อนวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๔๐ ซึ่งประสงค์จะสมัครเป็นสมาชิกโดยยื่นใบสมัครก่อนหรือภายในวันที่ ๒๖ มีนาคม ๒๕๔๐ และถือว่าข้าราชการผู้นั้นเป็นสมาชิกกองทุนในวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๔๐ และสมาชิกภาพจะสิ้นสุดลงเมื่อข้าราชการผู้นั้นออกจากราชการ

ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีได้แสดงความประสงค์สมัครเข้าเป็นสมาชิกกองทุนตามหลักเกณฑ์ของทางราชการ ย่อมถือได้ว่าการเป็นสมาชิกของผู้ฟ้องคดีเกิดจากความสมัครใจของผู้ฟ้องคดีเอง ความเดือดร้อนหรือเสียหายอันหากจะพึงมีสำหรับกรณีนี้มิได้เกิดจากการกระทำของฝ่ายปกครองแต่อย่างใด ประกอบกับการขอให้ศาลเพิกถอนการเป็นสมาชิกกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีสมัครเป็นสมาชิกเป็นกรณีศาลไม่อาจกำหนดค่าบังคับได้ตามนัยมาตรา ๙ และมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ศาลปกครองชั้นต้นจึงมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ

ผู้ฟ้องคดียื่นคำร้องอุทธรณ์คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณาสรุปได้ว่า ในหลักกฎหมายมหาชนนั้นมิได้คำนึงถึงหลักความสมัครใจของคู่กรณีแต่อย่างใด การยินยอมสมัครใจผูกพันตามคำสั่งทางปกครองหรือนิติกรรมทางปกครองนั้นมิใช่เงื่อนไขที่เป็นสาระสำคัญที่ทำให้ผู้ฟ้องคดีต้องหมดสิทธิในการฟ้องคดีตามหลักกฎหมายมหาชน การยกเงื่อนไขเรื่องความเดือดร้อนหรือเสียหายเพื่อไม่รับคำฟ้องจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายมหาชน และเห็นว่าการเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒

/แห่งพระราช...

แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ นั้น มีได้คำหนึ่งถึงความสมัครใจในการทำนิติกรรม เนื่องจากได้กำหนดความเดือดร้อนหรือเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตไว้ด้วย ซึ่งเงื่อนไขเช่นนั้นจะเกิดจากความสมัครใจหาได้ไม่ และเห็นว่าการสมัครใจเกิดจากเอกสารของฝ่ายปกครอง ทำให้เกิดความเข้าใจผิดในสาระสำคัญ และเหตุของความเดือดร้อนหรือเสียหายเกิดขึ้นโดยตรงจากการกระทำทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย มิใช่เกิดจากความสมัครใจทำนิติกรรมของผู้ฟ้องคดี เพราะความไม่ชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองเกิดขึ้นและเสร็จสิ้นก่อนการสมัครใจทำนิติกรรม และถือว่าเป็นการใช้อำนาจโดยบิดเบือน (Abuse of power) หรือบิดผันเกินขอบเขตหรือเกินวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ขัดหลัก Ultra vires และหลักเออาร์ดีเอาเปรี๊ยะ กับทั้งศาลปกครองกลางได้ให้ความเห็นไว้ในรายงานกระบวนการพิจารณาอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลแพ่งและศาลปกครองกลาง ตามความเห็นที่ ๑๒/๒๕๔๔ ว่า คดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีที่ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีลาออกจากกองทุนบำเหน็จบำนาญเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นคดีพิพาทที่อยู่ในอำนาจของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ผู้ฟ้องคดีจึงได้ถอนฟ้องจากศาลแพ่งมาฟ้องที่ศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ เนื่องจากความเดือดร้อนเสียหายเกิดขึ้นหลังจากผู้ฟ้องคดีสมัครเป็นสมาชิกแล้ว และเกิดจากเอกสารที่ผู้ถูกฟ้องคดีจัดทำขึ้นมีข้อผิดพลาดและบกพร่องอย่างรุนแรงในเรื่องการคำนวณบำเหน็จบำนาญที่แสดงไว้ว่า หากผู้ฟ้องคดีสมัครเป็นสมาชิกแล้ว ส่วนต่างของบำนาญในระบบกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการและระบบปัจจุบันจะต่างกันเพียง ๒,๓๘๗ บาทต่อเดือน แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าต่างกันถึง ๑๒,๔๒๘.๗๔ บาทต่อเดือน และเมื่อเปรียบเทียบเงินผลประโยชน์ในเอกสารแล้ว เห็นว่า ระบบกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการจะน้อยกว่าระบบปัจจุบันเป็นเงิน ๘,๕๕๕.๔๑ บาทต่อเดือน ซึ่งถ้าเก็บเงินส่วนต่างนี้ไว้ ๑๔ ปี ตามระบบกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการจะเก็บเป็นเงินได้ ๔๗๘,๑๒๐ บาท ในขณะที่ระบบบำนาญปัจจุบันจะเก็บเงินได้ ๒,๐๘๘,๐๒๘ บาท แสดงให้เห็นว่าข้อเท็จจริงไม่ได้เป็นไปตามเอกสาร ซึ่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๒๗ ถึงมาตรา ๓๑ ได้วางหลักให้มีการแจ้งสิทธิและหน้าที่ให้คู่กรณีทราบในกรณี คำสั่งทางปกครองมีผลเป็นการจำกัดสิทธิคู่กรณี และต้องแจ้งให้ทราบอย่างเพียงพอ เช่น เมื่อสมัครเป็นสมาชิกแล้วจะลาออกไม่ได้ หรือหากมีอายุราชการเหลือ ๓-๕ ปี ไม่สมควร เป็นสมาชิกเพราะได้ผลตอบแทนไม่คุ้มค่า เป็นต้น มิใช่แจ้งเฉพาะกรณีที่เป็นประโยชน์ฝ่ายเดียว เพื่อต้องการให้มีการสมัครสมาชิกเป็นจำนวนมาก ข้อมูลดังกล่าวจึงถือเป็นข้อเท็จจริง ที่ไม่มีอยู่จริง ดังนั้น การสมัครเป็นสมาชิกของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการแสดงเจตนาโดยสำคัญผิด ในสิ่งซึ่งเป็นสาระสำคัญแห่งนิติกรรม คือ สำคัญผิดในทรัพย์สินซึ่งเป็นวัตถุแห่งนิติกรรม ทำให้คำสั่งทางปกครองเป็นโมฆะ และยกขึ้นอ้างได้เสมอ

นอกจากนั้น คำสั่งทางปกครองดังกล่าวยังขัดต่อหลักกฎหมายมหาชน เรื่อง หลักของความได้สัดส่วน และถ้ายังคงบังคับตามคำสั่งดังกล่าวต่อไปจะเกิดความเสียหาย ต่อผู้ฟ้องคดีมากขึ้น และที่สำคัญสามารถเพิกถอนได้ตามมาตรา ๕๔ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในกรณีที่มีพยานหลักฐานใหม่ อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นที่ยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ หรือถ้า คำสั่ง ทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงใดหรือข้อกฎหมายใดและต่อมาข้อเท็จจริงหรือ ข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่เป็นประโยชน์ต่อคู่กรณี ซึ่งกรณี ดังกล่าวเป็นเรื่องของการมีพยานหลักฐานใหม่และมีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไปใน สาระสำคัญในทางที่เป็นประโยชน์ต่อคู่กรณี โดยเห็นได้จากจำนวนเงินที่แตกต่างกันในเรื่อง การรับบำนาญของระบบกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการและระบบปัจจุบัน และผู้ฟ้องคดี ได้เคยอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองแล้วแต่กลับเพิกเฉย หรืออาจเพิกถอนโดยใช้อำนาจตาม มาตรา ๔๙ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ เนื่องจากเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการให้ประโยชน์ ในกรณีที่คำสั่งนั้นทำขึ้น โดยการแสดงข้อความที่ปกปิดข้อความจริงซึ่งควรบอกให้แจ้ง อาจเพิกถอนเมื่อใดก็ได้ จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ และมีคำสั่ง ให้ศาลปกครองชั้นต้นรับคดีนี้ไว้พิจารณาต่อไป

/ศาลปกครอง...

ศาลปกครองสูงสุดโดยที่ประชุมใหญ่พิเคราะห์แล้วเห็นว่า ตามมาตรา ๔๒ บัญญัติว่า ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา ๙ และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง คดีนี้ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการสมัครเป็นสมาชิกกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ แต่เมื่อเป็นสมาชิกแล้วผู้ฟ้องคดีต้องเสียสิทธิประโยชน์เป็นเงินจำนวนมาก โดยเงินบำเหน็จบำนาญที่ได้รับลดน้อยลงแตกต่างกับการที่ไม่เป็นสมาชิกซึ่งได้รับเงินบำเหน็จบำนาญมากกว่า ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นหนังสือขอลาออกจากความเป็นสมาชิกกองทุน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีแจ้งเป็นหนังสือว่าไม่มีอำนาจให้ผู้ฟ้องคดีลาออกจากความเป็นสมาชิก เนื่องจากการเป็นสมาชิกภาพจะสิ้นสุดลงเมื่อออกจากราชการเท่านั้น โดยเป็นไปตามพระราชบัญญัติกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ พ.ศ. ๒๕๓๙ และประกาศกระทรวงการคลัง เรื่อง หลักเกณฑ์และวิธีการสมัครกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ ลงวันที่ ๒๐ ธันวาคม ๒๕๓๙ ฉะนั้น จึงเห็นได้ว่าตราบไต่ที่ผู้ฟ้องคดียังคงเป็นสมาชิกกองทุนอยู่ ผู้ฟ้องคดีย่อมเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ประกอบกับเมื่อพิจารณาสถานะของกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการแล้ว แม้ว่ากองทุนดังกล่าวจะมีใช้ส่วนราชการ หรือมีใช้รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกาก็ตาม แต่ก็ก็เป็นหน่วยงานที่ได้รับมอบหมายให้ดำเนินกิจการทางปกครองเกี่ยวกับการบริหารเงินกองทุนของข้าราชการ จึงมีลักษณะเป็นหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้บริหารกองทุนดังกล่าว ปฏิเสธไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีลาออกจากความเป็นสมาชิกกองทุนบำเหน็จบำนาญข้าราชการ จึงถือได้ว่าเป็นคำสั่งทางปกครองที่ส่งผลกระทบให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐแล้ว และโดยที่กรณีนี้ไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้โดยเฉพาะ

/ผู้ฟ้องคดี...

ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติ
จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๕๒ ที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่ง
ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา ศาลปกครองสูงสุดไม่เห็นพ้องด้วย

จึงมีคำสั่งให้รับคำฟ้องไว้พิจารณาและให้ศาลปกครองชั้นต้นดำเนินการต่อไป

นายเฉลิมชัย วสินนท์

ตุลาการเจ้าของสำนวน

ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด

นายจรัญ หัตถกรรม

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

พลเอก นิยม ศันสนาคม

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายพีระพล เซาว์ศิริ

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายดำริ วัฒนสิงหะ

ตุลาการศาลปกครองสูงสุด