

ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้
ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

ร้อยตำรวจเอก เขมรรัชต์ มีเขียว

วิทยานิพนธ์เสนอต่อมหาวิทยาลัยรามคำแหง
เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญา
นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา 2560
ลิขสิทธิ์ของมหาวิทยาลัยรามคำแหง

LEGAL PROBLEMS IN USING ELECTRONIC METHODS
FOR ADMINISTRATIVE PROCEDURES AND
ISSUING ADMINISTRATIVE ORDERS

POL. CAPT. KHEMMARAT MEEKIAW

A THESIS PRESENTED TO RAMKHAMHAENG UNIVERSITY
IN PARTIAL FULFILLMENT OF THE REQUIREMENTS
FOR THE DEGREE OF MASTER OF LAWS

2017

COPYRIGHTED BY RAMKHAMHAENG UNIVERSITY

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้
ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง
ชื่อผู้เขียน ร้อยตำรวจเอก เขมรินทร์ มีเขียว
สาขาวิชา นิติศาสตร์
คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิต
พันตำรวจเอก ดร. ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ

ประธานกรรมการ

มหาวิทยาลัยรามคำแหงอนุมัติให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรปริญญาโทบริหารธุรกิจ


.....คณบดีบัณฑิตวิทยาลัย
(อาจารย์ ดร. สืบพงษ์ ปราบใหญ่)

คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์


.....ประธานกรรมการ
(อาจารย์สุเมธ รอยกุลเจริญ)


.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิทิต)


.....กรรมการ
(พันตำรวจเอก ดร. ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ)


.....กรรมการ
(รองศาสตราจารย์ ดร. กิจบดี ก้องเบญจกุล)


.....กรรมการ
(อาจารย์ ดร. ประสาท พงษ์สุวรรณ)

บทคัดย่อ

ชื่อเรื่องวิทยานิพนธ์ ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง
ชื่อผู้เขียน ร้อยตำรวจเอก เขมรวัช มีเขียว
ชื่อปริญญา นิติศาสตรมหาบัณฑิต
ปีการศึกษา 2560

คณะกรรมการที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์

1. รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิจิตร ประธานกรรมการ
2. พันตำรวจเอก ดร. ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ

เนื่องด้วยคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ได้เข้ามามีบทบาทในการดำเนินชีวิตประจำวันของประชาชนตั้งแต่เกิด จนกระทั่งเสียชีวิต บางครั้งก็ให้ผลประโยชน์และหลายครั้งก็ให้โทษ กระทั่งต่อสิทธิเสรีภาพ หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของประชาชน ซึ่งกว่าที่เจ้าหน้าที่จะได้มีการออกคำสั่งทางปกครองออกมานั้น จะต้องผ่านขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองโดยรอบคอบเสียก่อน ทั้งในส่วนของการพยานหลักฐาน ข้อเท็จจริงของเรื่อง และข้อกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ แล้ว ยังจะต้องพิจารณาว่ากฎหมายนั้นมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่าที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ไปพร้อมกันอีกด้วย ทั้งนี้ เพื่อเป็นหลักประกันคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ซึ่งอยู่ในฐานะของผู้ปกครอง กรณีจะแตกต่างจากการทำนิติกรรมระหว่างเอกชนด้วยกันที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างมีสถานะทางกฎหมายที่เท่าเทียมกัน มีเสรีภาพในการเลือกทำสัญญาที่ตั้งอยู่บนหลักความศักดิ์สิทธิ์แห่งการแสดงเจตนา

ปัจจุบัน ถึงแม้จะมีแนวคิดในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามามีใช้ในการบริหารจัดการภายในหน่วยงานของรัฐ การให้บริการแก่ประชาชน และการส่งเสริม

การมีส่วนร่วมของประชาชน อันเนื่องมาจากความเจริญก้าวหน้าทางเทคโนโลยีสารสนเทศ การติดต่อสื่อสารผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ที่หน่วยงานราชการบางแห่งได้จัดให้ ประชาชนสามารถแจ้ง ยื่นคำขอที่เกี่ยวกับการอนุญาต อนุมัติ การรับรอง การรับชำระเงิน ผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้ ซึ่งได้รับอิทธิพลมาจากการทำธุรกรรมทางพาณิชย์ โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ให้ไม่ต้องเดินทาง มาติดต่อทำธุรกรรมด้วยตนเองยังที่ทำการของส่วนราชการ ที่ไม่ต้องถูกจำกัดเฉพาะ ในวันเวลาราชการอีกต่อไป

อย่างไรก็ดี ทางปฏิบัติ อาจเกิดข้อพิพาทโต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้ อันเนื่องมาจากปัญหาทางกฎหมายที่สำคัญ ได้แก่ ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายกลาง ที่วางแนวปฏิบัติในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทาง-ปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณา ทางปกครอง การส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่ง-ทางปกครอง เหล่านี้ล้วนกระทบต่อประโยชน์สาธารณะและความเชื่อมั่นของประชาชน โดยตรง

จากการศึกษาทำให้ทราบว่า ณ ขณะนี้ ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกลาง ที่วางแนวปฏิบัติในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะต้อง มีการลงลายมือชื่อหรือประทับตราดิจิทัล แนบติดไปกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วยทุกครั้ง เช่นเดียวกับในต่างประเทศ แต่อย่างไรก็ดี ผู้เขียนจึงได้นำเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยเสนอให้มีการบัญญัติกฎหมายที่มีสถานะเป็นกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติ ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่ง-ทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทุกหน่วย และยกเลิกบทบัญญัติแห่งกฎหมาย บางมาตรา ที่เป็นปัญหา อุปสรรค เพื่อให้กฎหมายของประเทศไทยมีความเป็นระบบ ระเบียบแบบแผนเดียวกัน ส่งเสริมการเป็นรัฐบาลดิจิทัล ตามนโยบายไทยแลนด์ 4.0 ได้อย่างเป็นรูปธรรมต่อไป

ABSTRACT

Thesis Title	Legal Problems in Using Electronic Methods for Administrative Procedures and Issuing Administrative Orders
Student's Name	Pol. Capt. Khemmarat Meekiaw
Degree Sought	Master of Laws
Academic Year	2017
Advisory Committee	
	1. Assoc. Prof. Sumalee Wongwitid Chairperson
	2. Pol. Col. Siriphon Kusonsinwut

Administrative orders issued by the authorities play a role in people's everyday life from birth to death. Sometimes they render benefits and sometimes they are not beneficial. This is because they sometimes adversely affect the rights and freedom of members of the general public, nor in such cases do they provide benefits to them.

Proper administrative procedures must be adhered to when issuing administrative orders. Germane evidence, facts and legal issues must be thoroughly considered. In addition, consideration must be taken to determine whether the law does not fall below the standards of fairness as stipulated in the Administrative Procedure Act, B.E. 2539 (1996). This guarantees that the rights and freedom of the citizenry are protected from the unlawful

exercise of authority by government officials. This differs from private sector legal transactions in which both parties enjoy equality of legal status. They are legally able to exercise the autonomy of their wills in drawing up contracts and making agreements.

Currently, we find concepts applied to the use of electronic methods by government agencies in administration, management, and in providing services to members of the general public. This state of affairs also promotes participation on the part of citizens. Growth in Information Technology (IT) enables communication through the Internet network. Some government agencies arrange for notifications, filings of requests in addition to requests for permission, certifications of approval, and payments to be transmitted by means of electronic media. This stems from the influence of business transactions involving the use of electronic methods. The methods are convenient for members of the general public by allowing them to avoid having to travel to government agencies to carry out transactions in person. Transactions are no longer limited to the days and hours of official hours of operation.

However, in practice, disputes involving administrative orders may occur due to the presence of important legal problems. Such problems stem from the fact that there is no mediating law whereby guidelines are provided for the use of electronic methods in administrative procedures and for issuing administrative orders by the authorities. A problem is found in respect to the patterns of administrative orders exhibited when said orders are issued in the

form of electronic data. Another problem involves administrative procedures concerning the sending and receiving of electronic data. A problem also arises from the putative effects of administrative orders. All of these directly affect the public interest and people's confidence in the law.

Findings are as follows:

At present, the Kingdom of Thailand (Thailand) has no mediating law providing guidelines for using electronic methods for administrative procedures and issuing administrative orders by the authorities. There are no stipulations that officials issuing orders must always sign or place digital stamps on electronic data as is the case in developed foreign countries.

Accordingly, the researcher would like to present guidelines for solving these problems by prescribing a mediating law to be used in establishing guidelines for the use of electronic methods in administrative procedures and the issuing of all administrative orders by governing officers in all units. Certain sections of the law present problems and obstacles. These sections must be abrogated such that Thailand will have an ordered and uniform system. If this is done, then digital government will be concretely enhanced in keeping with the Thailand 4.0 policy.

กิตติกรรมประกาศ

ขอกราบขอบพระคุณในความเมตตา กรุณาของ รองศาสตราจารย์ ดร. สุมาลี วงษ์วิฑิต และพันตำรวจเอก ดร. ศิริพล กุศลศิลป์ ปู่ดี อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ ที่ได้คอยให้คำปรึกษา แนะนำ อันเป็นประโยชน์แก่ผู้เขียนด้วยดีมาโดยตลอด จนในที่สุด ก็ได้สำเร็จออกมาเป็นผลงานวิทยานิพนธ์เล่มนี้ ด้วยสำนึกในพระคุณของท่านอาจารย์ ทั้งสองด้วยความเคารพยิ่ง

ขอกราบขอบพระคุณ อาจารย์สุเมธ รอยกุลเจริญ อาจารย์ ดร. ประสาท พงษ์สุวรรณ และรองศาสตราจารย์ ดร. กิจบดี ก้องเบญจกุล ที่ได้ให้เกียรติร่วมเป็น คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ของผู้เขียน ทั้งยังได้กรุณาให้ข้อคิดเห็นที่เป็นประโยชน์ อันส่งผลให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ขอขอบพระคุณท่านผู้มีอุปการะคุณแก่ผู้เขียนดังมีรายนามต่อไปนี้ พลตำรวจตรี บุญญสิทธิ ว่องไว ผู้ที่เป็นมากกว่าผู้บังคับบัญชา พี่ศักดิ์ชัย นิตกังวาลกุล พี่อรรถพร พชรนันท์ อาจารย์เรวดี ขวัญทองยิ้ม ผู้อำนวยการฝ่ายประมวลกฎหมาย สำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา พันตำรวจโท สถิตย์ วิชัยกุล คุณอุษณิษา คุณอเนกอนันต์ คุณขวัญชัย คงสุข ขอบคุณ พี่เฟื่อง พี่แต้ว คุณอันชนิ น้องกั้ง เจ้าหน้าที่บันทึก คณะนิติศาสตร์ และทุกท่านสำหรับคำแนะนำ และความช่วยเหลือในเรื่องต่าง ๆ มาตั้งแต่ต้น

สุดท้ายนี้ ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณ คุณพ่อ คุณแม่ ที่ได้อบรมเลี้ยงดูลูกคนนี้ มาด้วยความรัก ความเมตตา และความเสียสละ สุดที่จะประมาณได้ ขอบคุณภริยา อันเป็นที่รัก ผู้ที่คอยอยู่เคียงข้างมาโดยตลอด ทั้งยามสุขและทุกข์ ขอบคุณบุตรทั้งสอง ของผู้เขียนที่ได้อดทนผ่านช่วงเวลาอันยากลำบากมาด้วยกัน ท้ายนี้ ขอกราบขอบพระคุณ คณาจารย์ ผู้เขียนตำรา และบทความทั้งหลายที่ผู้เขียนได้ศึกษา และนำมาอ้างอิงในการเขียนวิทยานิพนธ์ฉบับนี้จนเสร็จสมบูรณ์

ร้อยตำรวจเอก เขมรภัท มณีเขียว

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	(4)
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	(6)
กิตติกรรมประกาศ	(9)
สารบัญภาพประกอบ	(12)
บทที่	
1 บทนำ	1
1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา	8
3. สมมติฐานของการศึกษา	9
4. ขอบเขตของการศึกษา.....	9
5. วิธีดำเนินการศึกษา.....	10
6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	10
2 แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้	
ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง.....	11
1. แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง	12
2. แนวคิดเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง	18
3. แนวคิดเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครอง	33
4. หลักกฎหมายปกครองที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครอง	
และการออกคำสั่งทางปกครอง.....	38
5. แนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณา	
ทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง.....	45

บทที่	หน้า
3 กฎหมายเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณา ทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง.....	87
1. กฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่ง ทางปกครอง.....	87
2. กฎหมายเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณา ทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง.....	144
4 วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มา ใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง.....	193
1. ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจในการนำวิธีการ ทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามามีใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออก- คำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่	194
2. ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์.....	202
3. ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครองการส่ง-รับข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์.....	209
4. ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์.....	216
5 บทสรุป ข้อเสนอแนะ.....	221
1. บทสรุป	222
2. ข้อเสนอแนะ	228
ภาคผนวก	232
บรรณานุกรม.....	250
ประวัติผู้เขียน	261

สารบัญภาพประกอบ

ภาพ	หน้า
1 ระบบเว็บไซต์กลางบริการอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ	83

บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

จากความเจริญก้าวหน้าทางด้านเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสาร ซึ่งเป็นเครื่องมือที่ทรงพลัง สามารถเพิ่มผลิตผล ส่งเสริมการเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจ สร้างงานและส่งเสริมการจ้างงาน พัฒนาคุณภาพชีวิตให้ดีขึ้นในทุก ๆ ด้าน¹ ซึ่งทุกวันนี้ อิเล็กทรอนิกส์และเทคโนโลยีสารสนเทศได้กลายเป็นส่วนหนึ่งในการดำเนินชีวิตประจำวันของผู้คน² นอกจากมนุษย์จะสามารถติดต่อสื่อสารถึงกันได้จากทั่วทุกมุมโลก แล้ว ในภาคธุรกิจเอกชน คู่สัญญายังสามารถทำธุรกรรมซื้อขายสินค้าและบริการ โดยที่ คู่สัญญาไม่ต้องเดินทางมาเจรจาทำสัญญากันต่อหน้าอีกด้วย ทั้งนี้ ก็โดยการติดต่อถึงกัน ด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ผ่านเครื่องคอมพิวเตอร์ เครื่องมือสื่อสาร หรืออุปกรณ์ อิเล็กทรอนิกส์อื่น ๆ โดยเชื่อมต่อผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หรือระบบเครือข่ายอื่น เช่น ระบบการแลกเปลี่ยนข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ โปรแกรมสนทนา³ เป็นต้น ในขณะเดียวกัน ภาครัฐเองก็ได้ตระหนักถึงประโยชน์ของการนำวิธีการทาง

¹World Summit on Information Society, **Geneva Declaration of Principle Building the Information Society: A Global Challenge in the New Millennium** [Online], available URL: <http://www.itu.int>, 2018 (January, 21).

²Westküste University, **Electronic and Information Technology** [Online], available URL: <https://en.fh-westkueste.de>, 2018 (February, 10).

³ชนิดา เรืองศิริวัฒนกุล, **บทที่ 9 กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ** [Online], available URL: <http://202.29.52.57/~chanida/Ethics/Chapter-9.ppt>, 2561 (กุมภาพันธ์, 10).

อิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการบริหารจัดการภายใน และการให้บริการแก่ประชาชน ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน โดยยึดประชาชนเป็นศูนย์กลาง เรียกว่า การให้บริการผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ (e-Service) แบบศูนย์บริการร่วม (One Stop Service) ผ่านการให้บริการที่เรียกว่า เว็บท่า (Web Portal) เพื่อสร้างความพึงพอใจแก่ประชาชนผู้รับบริการ⁴ การที่หน่วยงานรัฐนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชนนี้ โดยทั่วไปจะเกี่ยวข้องกับกฎหมายระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน กฎหมายว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ และกฎหมายการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ

ธรรมดาบุคคลทั่วไปย่อมมีสิทธิ เสรีภาพ ในการดำเนินชีวิตประจำวันได้ ครอบครองการใช้สิทธิหรือเสรีภาพนั้นไม่ไปกระทบกระเทือน หรือเป็นอันตรายต่อความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน และไม่เป็นการละเมิดต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น⁵ อย่างไรก็ดี มีบางกรณี เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดิน การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ และการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง ที่กฎหมายกำหนดให้เอกชนจะต้องดำเนินการแจ้ง ยื่นคำขออนุญาต อนุมัติ หรือจดทะเบียน ต่อเจ้าหน้าที่ก่อนจึงจะสามารถกระทำการเช่นนั้นได้ ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ เงื่อนไข ขั้นตอน วิธีการ ตามที่กฎหมายว่าด้วยการอนุญาตนั้นได้กำหนดไว้ ซึ่งกรณีดังกล่าวจะเข้าสู่ขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะได้มีคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ ออกมา โดยทั่วไปในส่วน of ขั้นตอนในการแจ้ง หรือการยื่นคำขอต่าง ๆ ของประชาชน จะเกี่ยวข้องกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ ในส่วนขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่นั้น จะอยู่ในกฎหมาย

⁴สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ, **แผนยุทธศาสตร์การพัฒนา
ระบบราชการไทย (พ.ศ. 2556 - พ.ศ. 2561)** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิชั่น พรีเมียร์-
แอนด์ มีเดีย, 2556), หน้า 31.

⁵รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560, มาตรา 25.

วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง หรือมีกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ กำหนดไว้โดยเฉพาะ เช่น กฎหมายเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีทางปกครอง และกฎหมายการชุมนุมสาธารณะ เป็นต้น

เมื่อเสร็จสิ้นในขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองแล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ก็จะมีคำสั่งทางปกครองในเรื่องดังกล่าวนั้นออกมาว่า อนุญาต อนุมัติ หรือรับจดทะเบียน ให้ตามคำขอที่ได้ยื่นไว้แล้วหรือไม่ หรือในบางกรณีที่เจ้าหน้าที่อาจสามารถหยิบยก เรื่องขึ้นมาดำเนินการพิจารณาทางปกครอง และมีคำสั่งทางปกครองออกมาได้เอง โดยที่ไม่ต้องมีบุคคลใดร้องขอแต่อย่างใด ซึ่งคำสั่งทางปกครองที่ออกมานั้น อาจมีผลเป็นได้ ทั้งในทางที่เป็นประโยชน์หรือเป็นผลร้ายแก่เอกชนก็ได้ แล้วแต่กรณี อันจะมีกระทบต่อ สถานภาพ สิทธิ หน้าที่ หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลก็ได้ เห็นได้ว่า คำสั่ง ทางปกครอง อันเป็นการใช้อำนาจปกครองของเจ้าหน้าที่นั้น มีความสัมพันธ์แนบชิด ในการดำเนินชีวิตของผู้คนในสังคมอย่างแยกกันไม่ออก ตั้งแต่เกิดมาจนกระทั่งเสียชีวิต ดังมีผู้กล่าวไว้ว่า โดยปกติแล้วอำนาจของฝ่ายปกครองดังกล่าวนี้จะมิอยู่ในทุกอาณาบริเวณ แห่งชีวิตของประชาชนทุกคน ที่ต้องอยู่ในสังคมแห่งกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นในเรื่อง เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม ศาสนา การรักษาความสงบเรียบร้อย ฯลฯ⁶

อย่างไรก็ตาม ในรัฐที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย ตามหลักนิติรัฐแล้ว ถึงแม้ว่าเจ้าหน้าที่จะอยู่ในฐานะของผู้ปกครอง ส่วนพลเมืองอยู่ในฐานะผู้อยู่ใต้ปกครอง ก็ตาม ก็เชื่อว่าเจ้าหน้าที่จะสามารถใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครอง หรือกระทำการใด ๆ ได้ตามอำเภอใจ เนื่องจากภายใต้หลักนิติรัฐนั้นเรียกร้องให้การกระทำใด ๆ ของ ฝ่ายปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย การใดที่จะกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพ ของปวงชนจะกระทำไม่ได้ เว้นแต่จะได้มีกฎหมายบัญญัติกำหนดไว้ว่า ให้กระทำได้ เท่านั้น⁷ ทั้งนี้ เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของ ประชาชนนั่นเอง

⁶วรเจตน์ ภาคีรัตน์, *กฎหมายปกครองภาคทั่วไป* (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์- นิติราษฎร์, 2554), หน้า 101-102.

⁷สมยศ เชื้อไทย, *กฎหมายมหาชนเบื้องต้น*, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2552), หน้า 224-225.

ปัจจุบัน หน่วยงานของรัฐ นอกจากจะได้นำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการบริหารจัดการภายในองค์กรแล้ว ยังได้นำมาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชนด้วย โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถติดต่อทำธุรกรรม โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์กับหน่วยงานของรัฐได้อีกด้วย โดยประชาชนไม่จำเป็นต้องเดินทางมายังสถานที่ราชการด้วยตนเองแต่อย่างใด เว้นแต่กรณีมีกฎหมายกำหนดยกเว้นไว้โดยเฉพาะ ซึ่งได้รับการส่งเสริมโดยพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 โดยที่การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง หรือเรียกว่า ทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐนั้น ข้อมูลทั้งหมดจะถูกทำให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และจะทำการแลกเปลี่ยนข้อมูล การส่ง-รับ โดยวิธีทางอิเล็กทรอนิกส์ ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 ซึ่งถึงแม้กฎหมายจะได้รับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้เทียบเท่ากับระบบกระดาษแล้ว และยังกำหนดให้กฎหมายนี้ใช้บังคับแก่การทำธุรกรรมในการดำเนินงานของหน่วยงานของรัฐไว้ด้วยก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า กฎหมายได้บัญญัติยกเว้นไว้ ทั้งมิได้กำหนดลงในรายละเอียดที่เกี่ยวข้องที่สำคัญเอาไว้ว่าจะให้เป็นผลได้อย่างไร ซึ่งในส่วนของพระราชบัญญัติวิธปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีสถานะเป็นกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับวิธปฏิบัติราชการทางปกครองแก่หน่วยงานของรัฐ ก็มีได้มีการรับรองสถานะทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองไว้แต่อย่างใด ในส่วนของพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 ที่เป็นกฎหมายกลางในการวางแนวปฏิบัติแก่เจ้าหน้าที่ บรรดาเกี่ยวกับการอนุญาต อนุมัตินั้น ถึงแม้จะมีการบัญญัติให้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชนในการติดต่อทำธุรกรรมภาครัฐไว้ก็ตาม แต่ก็มิได้กำหนดรายละเอียดที่เกี่ยวข้องจำเป็นไว้เพื่อเกิดผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติได้จริง นอกจากนั้น ในส่วนของกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เช่น พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็มีได้มีการระบุถึงรายละเอียดในหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไขความมีผลทางกฎหมายที่สำคัญเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้แต่อย่างใด ในส่วนของพระราช-

บัญญัติชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีความทันสมัย ที่เปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถแจ้งการชุมนุมผ่านทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ได้ ก็มีกำหนดในรายละเอียดสาระสำคัญของการประยุกต์ใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์กับการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองไว้อีกเช่นเดียวกัน และเมื่อกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมิได้กำหนดครอบคลุมถึงการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปฏิบัติราชการ ทั้งกฎหมายว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์เองก็ยังมีปัญหาความขัดแย้งในตัวเอง ย่อมส่งผลถึงความสมบูรณ์ทางกฎหมายในทางปฏิบัติอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

ดังที่กล่าวมาเห็นว่า สถานการณ์เช่นนี้มีผลทำให้เฉพาะในส่วนของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่ไม่มีความเจริญก้าวหน้า พัฒนา สมตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย ไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ในยุคปัจจุบัน ตามยุทธศาสตร์ไทยแลนด์ 4.0 ตามที่ควรจะเป็น ฉะนั้นจึงมีปัญหาดังกล่าวที่สำคัญที่จะต้องพิจารณาด้วยกัน 4 ประเด็น ดังนี้

1.1 ปัญหาเกี่ยวกับไม่มีกฎหมายที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่มีสถานะเป็นกฎหมายกลาง ปัจจุบันจึงทำให้เกิดปัญหาการมีกฎหมายบังคับใช้มากเกินไป จนเป็นอุปสรรคขัดขวางการพัฒนาของประเทศ เนื่องจากปัญหาด้อยค่าในบทบัญญัติมาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 ทำให้หากหน่วยงานใดที่มีความพร้อมทั้งในด้านบุคลากร เทคโนโลยี และงบประมาณ หากมีความประสงค์ที่จะนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ก็จะต้องออกกฎหมาย กำหนด หลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข เกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาไว้โดยเฉพาะ เกิดสถานะที่เรียกว่า ต่างคนต่างทำ ขาดความเป็นเอกภาพทางกฎหมาย ทั้งยังเท่ากับเป็นการเปิดโอกาสให้หน่วยงานของรัฐอาจมีการใช้อำนาจตามอำเภอใจได้อีกด้วย ซึ่งก็จะสร้างปัญหาใหม่ ๆ ตามมาอีกในภายหลัง ทั้งนี้ เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 ว่าแท้จริงแล้วเป็นกฎหมายกลางในแบบใดกันแน่

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เมื่อมิได้บัญญัติครอบคลุมถึง การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่ง ทางปกครองแล้ว และเมื่อพิจารณาประกอบพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวก ในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 ผลจะเป็นอย่างไร

1.2 ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งจะมีผลกระทบต่อความเชื่อถือของประชาชนหรือไม่อย่างไร เนื่องจากการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่ง ทางปกครองนั้น ไม่มีกฎหมายใดกำหนดให้ต้องมีการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือลายมือชื่อดิจิทัลแนบติดไปกับคำสั่งนั้นแต่ประการใด นอกจากนั้น ยังมีประเด็น ที่น่ากังวลต่อไปอีกว่า หากว่าเกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากคำสั่งทางปกครองที่ออกมานั้น กระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ สถานะทางกฎหมาย หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของเอกชน เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองอาจปฏิเสธว่า ตนมิได้เป็นผู้พิจารณาทางปกครอง และออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องดังกล่าวนี้ได้ เนื่องจากไม่ปรากฏลายมือชื่อในคำสั่ง นั้นแต่อย่างใด หากเทียบเคียงกับการทำคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสาร คือ กระดาษ ตามนัยพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 พระราชกฤษฎีกา ว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ที่กำหนดให้นำวิธีการ ทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการออกคำสั่งทางปกครอง การอนุญาต อนุมัติ ก็มีได้ กำหนดถึงรูปแบบของคำสั่งในลักษณะดังกล่าวเอาไว้หรือไม่ อย่างไร ทั้งยังมีประเด็น ที่น่าขบคิดต่อไปว่า ในภายหน้า กรณีจะถือเป็นการกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ แก่ประชาชน ในทางอ้อมหรือไม่ว่า เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองจะมีความตระหนักรอบรอบในการพิจารณาและการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ มากน้อยเพียงใด หากว่ากฎหมายมิได้มีการกำหนดรูปแบบของคำสั่งทางปกครองในรูปของข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ คู่เคียงกับการทำคำสั่งเป็นหนังสือ ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้อาจจะเกี่ยวข้องกับการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทาง-อิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 ที่สำคัญปัญหานี้ ส่งผลกระทบต่อความน่าเชื่อถือพยานหลักฐานในการพิจารณาคดีของศาลปกครองด้วย

1.3 ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครอง การส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ และการนับระยะเวลา กรณีนี้ หากในทางปฏิบัติขาดความชัดเจนเกี่ยวกับวิธีการ และสถานะในการส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ว่า มีผลสมบูรณ์เมื่อใด และระยะเวลา ที่คู่กรณีต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จว่าจะต้องส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ภายในวันเวลา ทำการตามปกติของทางราชการ คือ ระหว่างวันจันทร์ถึงวันศุกร์ ตั้งแต่เวลา 08.30 น. ถึง 16.30 น. หรือตลอด 24 ชั่วโมง เว้นวันหยุดและวันนักขัตฤกษ์หรือไม่ อย่างไร และหากกรณีวันสุดท้ายตรงกับวันหยุด ควรดำเนินการอย่างไร เหล่านี้ย่อมส่งผลทาง กฎหมายแก่คู่กรณีที่เกี่ยวข้องหลายประการ หากขาดความชัดเจน ซึ่งปัญหาดังกล่าวนี้ จะเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทาง ราชการ พ.ศ. 2558 ซึ่งกำหนดให้หน่วยงานราชการสามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ เข้ามาใช้เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนได้ กฎหมายนี้ได้สร้างกลไกในการ- ดำเนินการให้ได้ผลเป็นรูปธรรมแล้วหรือไม่ กับทั้งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง- ปกครอง พ.ศ. 2539 แม้จะได้มีการกำหนดเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองเอาไว้ แล้วก็จริง แต่ครอบคลุมถึงประเด็นปัญหาดังกล่าวนี้หรือไม่ เนื่องจากข้อมูลทั้งหมดนี้ อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทาง- อิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551

1.4 ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ เนื่องจากสาระัตถะของการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทาง- ปกครองของเจ้าหน้าที่ ก็คือ การมีผลบังคับใช้อย่างเป็นทางการแก่คู่กรณี ซึ่งพระราช- บัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้วางหลักไว้ว่า คำสั่งทางปกครอง จะมีผลใช้บังคับต่อบุคคลได้ ต่อเมื่อได้มีการแจ้งคำสั่งโดยชอบ ฉะนั้นแล้ว คำสั่งทางปกครอง ที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ควรจะมีผลบังคับแก่คู่กรณีเมื่อใดจึงจะเป็น ธรรม เมื่อวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มิได้ถูกกำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าว ทั้งพระราช- บัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 ได้กำหนดไว้ชัดเจนเพียงพอแล้วหรือไม่ ซึ่งทั้งหมดนี้จะเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติ- ว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และที่แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551 ส่วนกรณีการจัดให้มีการชุมนุมสาธารณะที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้ประสงค์

จะจัดการชุมนุม สามารถแจ้งการชุมนุมผ่านทางอินเทอร์เน็ตได้ ตามพระราชบัญญัติ-ชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 นั้น กรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งเห็นว่า การจัดชุมนุมนั้นขัดต่อกฎหมาย หากเจ้าหน้าที่ใช้วิธีแจ้งคำสั่งผ่านทางอินเทอร์เน็ตจะถือว่าคำสั่งดังกล่าวมีผลเมื่อใด

เห็นได้ว่า ประเด็นปัญหาที่ยกมาทั้งหมดนี้มีความสำคัญอย่างยิ่งที่จะต้องพิจารณาให้มีความกระจ่างชัด เนื่องจากเป็นปัญหาที่จะกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิ เสรีภาพหน้าที่ สถานะทางกฎหมาย หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของประชาชน ผู้ศึกษาเห็นควรที่จะต้องมีการศึกษาค้นคว้าเพื่อตอบคำถามในปัญหาดังกล่าวแก่สังคมในหัวข้อ “ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง” เพื่อวิเคราะห์ปัญหาและสรุปผล เพื่อที่จะได้นำมาซึ่งข้อเสนอแนะแนวทางในการแก้ไขปัญหาดังกล่าวต่อไป เพื่อที่สุดแล้วจะได้เป็นบรรทัดฐานในการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ ของหน่วยงานราชการ เพื่อส่งเสริมความมีประสิทธิภาพ ประสิทธิผลในการบริหารกิจการบ้านเมือง และเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน ก้าวทันความเปลี่ยนแปลงของโลกต่อไป

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ทั้งของของไทยและต่างประเทศ

2.2 เพื่อศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ทั้งของไทยและต่างประเทศ

2.3 เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

2.4 เพื่อหาข้อสรุปและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

3. สมมติฐานของการศึกษา

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่มีเจตนารมณ์ให้เป็นกฎหมายกลางในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐ พระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (แก้ไขเพิ่มเติมฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551) ที่มีเจตนารมณ์ให้เป็นกฎหมายกลางในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ และการพิจารณาอนุญาตของทางราชการที่บังคับใช้กันอยู่ในปัจจุบันนั้น ไม่รองรับต่อการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐแต่อย่างใด อันจะนำมาซึ่งปัญหาข้อพิพาททางกฎหมาย จึงควรมีการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายให้มีความเหมาะสมต่อไป

4. ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้มีขอบเขตของการศึกษาหลักเกณฑ์ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งจะได้อธิบายถึงแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย แนวคิดพื้นฐานของการรับรองการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ และแนวคิดในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ในส่วนของกฎหมายจะได้ศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองทั้งในส่วนของกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายไทย

5. วิธีดำเนินการศึกษา

การศึกษาครั้งนี้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ มุ่งดำเนินการศึกษาค้นคว้าวิจัยทางเอกสารเป็นหลัก โดยศึกษาหลักการ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งจากตำรา เอกสาร บทความวิชาการต่าง ๆ และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทั้งของไทยและของต่างประเทศ ทั้งการสืบค้นข้อมูลจากเว็บไซต์ เพื่อหาข้อสรุป ข้อเสนอแนะ และแนวทางในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง

6. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

6.1 ทำให้ทราบความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ทั้งของต่างประเทศและของไทย

6.2 ทำให้ทราบกฎหมายที่เกี่ยวข้องการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ทั้งของต่างประเทศและของไทย

6.3 สามารถวิเคราะห์ปัญหากฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่

6.4 ทำให้ได้ข้อสรุปและข้อเสนอแนะในการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่

บทที่ 2

แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง

การศึกษาเรื่อง ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ที่จะทำให้ออนาคตอันใกล้ การติดต่อทำธุรกรรมในการแจ้ง การยื่นคำขออนุญาต อนุมัติ ต่อหน่วยงานรัฐในเรื่องต่าง ๆ ของประชาชน ตามกฎหมายว่าด้วยการอนุญาต อันนำมาซึ่งการมีคำสั่งออกมาอย่างใดอย่างหนึ่งของเจ้าหน้าที่นั้น การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้จะช่วยในการอำนวยความสะดวก รวดเร็ว ยกระดับคุณภาพชีวิตของประชาชนให้ดียิ่งขึ้น ฉะนั้น เพื่อให้การศึกษานี้มีผลเป็นรูปธรรม ชัดเจน เชื่อถือได้ และมีความสมบูรณ์ในทางกฎหมาย ทำให้หน่วยงานภาครัฐและประชาชนสามารถนำไปประยุกต์ใช้งานได้จริง จึงจำเป็นต้องศึกษาหลักการ แนวคิด และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

1. แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง
2. แนวคิดเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง
3. แนวคิดเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครอง
4. หลักกฎหมายปกครองที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง
5. แนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

1. แนวคิดเกี่ยวกับการกระทำทางปกครอง

เริ่มจากการที่รัฐเป็นสิ่งที่ไม่มีชีวิตจิตใจ ฉะนั้น รัฐจะกระทำการต่าง ๆ ได้ก็โดยผ่านตัวแทน ก็คือ องค์กรรัฐ ซึ่งกระทำผ่านตัวบุคคลที่เข้ามาดำรงตำแหน่งในองค์กรนั้น ๆ ตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ จึงอาจแบ่งการกระทำของรัฐได้เป็น 3 ประเภทหลัก คือ การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางตุลาการ และการกระทำทางบริหาร โดยที่การกระทำทางบริหารนั้นสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ การกระทำทางรัฐบาล และการกระทำทางปกครอง¹ การใดที่ไม่ใช่การกระทำทางปกครองแล้ว ก็ไม่ต้องอยู่ภายใต้หลักกฎหมายปกครอง และไม่ต้องอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองด้วย² อนึ่ง การศึกษาครั้งนี้จะทำการพิจารณาเฉพาะในส่วนของการกระทำทางปกครองโดยส่วนเดียวเท่านั้น

การกระทำทางปกครอง ได้มีผู้รู้หลายท่านได้ให้นิยามไว้ต่าง ๆ กันว่า หมายถึง ผลผลิต (Product) ของการใช้อำนาจรัฐตามกฎหมายของฝ่ายปกครอง³ หรือหมายถึง การกระทำทางปกครองเป็นอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) ของฝ่ายปกครอง เพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน ในการรักษาความสงบเรียบร้อย ความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน และการอำนวยความสะดวกในการดำเนินชีวิตประจำวันของประชาชน โดยนอกจากจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายแล้ว ยังต้องปฏิบัติตามนโยบาย คำสั่ง และคำชี้แนะของรัฐบาล มีลักษณะเป็นงานธุรการประจำวัน

¹วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557), หน้า 239-242.

²มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายกฎหมายปกครองว่าด้วยการกระทำทางปกครอง และการควบคุมการกระทำทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551), หน้า 1.

³วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, “การกระทำทางปกครอง,” ใน หนังสืออาจารย์บุญหา ศาสตราจารย์ ดร. อมร จันทรมบูรณ์ (กรุงเทพมหานคร: สมาคมกฎหมายมหาชน-แห่งประเทศไทย, 2545), หน้า 132.

ที่ต้องปฏิบัติอย่างต่อเนื่อง หากหยุดชะงักจะกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชน⁴ นอกจากนี้ ยังหมายถึง เครื่องมือที่ใช้ในการดำเนินกิจกรรมทางปกครองเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง⁵ และยังหมายถึง การกระทำของรัฐที่ไม่ใช่การกระทำทางนิติบัญญัติ การกระทำทางตุลาการ และการกระทำทางรัฐบาล และมีลักษณะของการที่จะกำหนด ก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิหรือหน้าที่ของประชาชน⁶

จากบทนิยามจึงสรุปความได้ว่า การกระทำทางปกครอง หมายถึง ผลผลิตของการใช้อำนาจตามกฎหมายของฝ่ายปกครองที่ใช้เป็นเครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชนนั่นเอง โดยที่การกระทำทางปกครองนี้อาจพิจารณาแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ ได้แก่ การกระทำที่มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย (นิติกรรมทางปกครอง) และการกระทำในทางข้อเท็จจริง

1.1 การกระทำที่มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย

การกระทำที่มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย หรือนิติกรรมทางปกครอง ได้แก่ กฎ คำสั่งทางปกครอง และสัญญาทางปกครอง ดังนี้

1.1.1 กฎ

ตามความมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้นิยามว่า กฎ หมายถึง พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ นอกจากนี้ ยังได้มีผู้อธิบายให้ความหมายไว้ต่าง ๆ อีก เป็นต้นว่า กฎ คือ การแสดงออกซึ่งเจตนาฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง มุ่งจะผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับเอกชน

⁴ สมยศ เชื้อไทย, เรื่องเดิม, หน้า 223.

⁵ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 95.

⁶ มานิตย์ จุ่มปา, เรื่องเดิม, หน้า 2.

โดยกำหนดกฎเกณฑ์ในลักษณะที่เป็นนามธรรม ใช้บังคับเป็นการทั่วไป⁷ ถัดมา กฎหมายถึง บทบัญญัติหรือข้อความเป็นข้อ ๆ ในเอกสาร ที่เรียกว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือในเอกสารที่เรียกชื่ออย่างอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ⁸ นอกจากนั้น ยังหมายถึง การกระทำทางปกครองที่เป็น การแสดงออกซึ่งเจตนาฝ่ายเดียวของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง มุ่งผูกนิติสัมพันธ์ระหว่าง ฝ่ายปกครองกับประชาชน กำหนดกฎเกณฑ์ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ ไม่กระทบต่อบุคคลใดเป็นการเฉพาะ⁹ และยังหมายถึง บรรทัดฐานต่าง ๆ ในทางกฎหมาย ที่ได้รับการบัญญัติขึ้นในลักษณะที่เป็นนามธรรม และใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยองค์กรของรัฐที่ใช้อำนาจในลักษณะที่เป็นอำนาจบริหาร หรือโดยนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน ที่มีอำนาจปกครองตนเอง เพื่อกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดการปกครองของรัฐ ทั้งนี้ ไม่ได้หมายความว่ารวมถึง การตราพระราชกำหนด¹⁰

จากบทนิยามจึงสรุปความได้ว่า กฎ หมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของฝ่ายปกครองที่มุ่งผูกนิติสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับประชาชน กำหนดกฎเกณฑ์ที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

1.1.2 คำสั่งทางปกครอง

ตามความมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้นิยามว่า คำสั่งทางปกครอง หมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิและหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวร

⁷ สมยศ เชื้อไทย, เรื่องเดิม, หน้า 251-254.

⁸ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เรื่องเดิม, หน้า 155.

⁹ มานิตย์ จุ่มปา, เรื่องเดิม, หน้า 15-23.

¹⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 269.

หรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายรวมถึงการออกกฎ นอกจากนี้ ยังมีผู้รู้หลายท่าน ได้ให้นิยามไว้ต่าง ๆ อาทิ หมายถึง ข้อความที่บังคับให้บุคคลกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ห้ามมิให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรืออนุญาตให้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง ขาดลักษณะข้อหนึ่งข้อใดหรือทั้งสองข้อของกฎนั่นเอง¹¹ หรือหมายถึง การแสดงออก ซึ่งเจตนาฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง มุ่งจะผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง กับเอกชน โดยมีผลบังคับแก่เฉพาะกรณีหรือแก่บุคคลเฉพาะราย¹² นอกจากนี้ ยังหมายถึง การแสดงออกซึ่งเจตนาของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่มุ่งจะผูกนิติสัมพันธ์ระหว่าง ฝ่ายปกครองกับประชาชนในฐานะที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจเหนือกว่า อันมีลักษณะเป็น การเฉพาะรายหรือไม่ก็เป็นการเฉพาะเรื่อง¹³ และยังหมายถึง รูปแบบหนึ่งของการกระทำ ขององค์กรฝ่ายปกครองที่กระทำลงในแดนของกฎหมายปกครอง มีลักษณะเป็นการกระทำ ที่มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย มีผลเฉพาะกรณีและมุ่งหมายใช้บังคับบุคคลเฉพาะรายออกไป ภายนอกฝ่ายปกครอง¹⁴

จากบทนิยามจึงสรุปความได้ว่า คำสั่งทางปกครอง หมายถึง การใช้ อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่อันมีผลเป็นการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคลโดยมุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่เฉพาะกรณีหรือแก่บุคคลเฉพาะราย

1.1.3 สัญญาทางปกครอง

ได้มีการให้นิยามไว้ตามความในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง- ศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ว่า สัญญาทางปกครอง หมายถึง สัญญาที่อย่างน้อยฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคลที่กระทำการ แทนรัฐ และมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้

¹¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เรื่องเดิม, หน้า 158.

¹² สมยศ เชื้อไทย, เรื่องเดิม, หน้า 251-254.

¹³ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 15-16.

¹⁴ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 119.

มีสิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ นอกจากนั้น ยังมีผู้รู้
อธิบายว่า สัญญาทางปกครอง ในความหมายโดยแท้ คือ สัญญาที่โดยทั่วไปแล้วเกิดขึ้น
เฉพาะในแดนของกฎหมายปกครองเท่านั้น ในแดนของกฎหมายเอกชนจะไม่มีสัญญา
ในลักษณะดังกล่าว กล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ สัญญาที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง
หรือยกเลิกนิติสัมพันธ์ในทางปกครอง หรือมีขึ้นเพื่อให้วัตถุประสงค์ในการปกครอง
บรรลุผล โดยอาจเป็นสัญญาที่เมื่อทำขึ้นแล้วส่งผลกระทบต่อเศรษฐกิจในวงกว้าง
ก่อให้เกิดการจ้างงานจำนวนมาก และรัฐมุ่งหมายใช้สัญญาดังกล่าวกำหนดทิศทางของ
เศรษฐกิจ หรือเป็นสัญญาที่กำหนดหน้าที่ที่เฉพาะหน่วยงานของรัฐเท่านั้นที่สามารถ
ปฏิบัติตามสัญญาให้บรรลุผลได้ หรือเป็นสัญญาที่วัตถุประสงค์แห่งสัญญาสัมพันธ์ใกล้ชิดกับงาน
ในทางปกครอง¹⁵ หรือหมายถึง การกระทำทางปกครองที่มีลักษณะเป็นสัญญาที่ฝ่าย-
ปกครองทำขึ้นเพื่อประโยชน์ในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจ
หน้าที่ของฝ่ายปกครอง มีด้วยกัน 2 แบบ คือ สัญญาที่ฝ่ายปกครองทำกับเอกชน
และสัญญาที่หน่วยงานของรัฐทำสัญญากันเอง¹⁶

จากนิยาม จึงอาจสรุปความได้ว่า สัญญาทางปกครอง หมายถึง สัญญา
ที่คู่สัญญาฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งหรือทั้งสองฝ่ายเป็นหน่วยงานทางปกครองหรือเป็นบุคคล
ที่กระทำการแทนรัฐ ที่มีลักษณะเป็นการก่อตั้ง เปลี่ยนแปลง หรือยกเลิก นิติสัมพันธ์
ในทางปกครอง หรือมีขึ้นเพื่อให้การดำเนินกิจกรรมทางปกครองบรรลุตามวัตถุประสงค์
หรือมีลักษณะเป็นสัญญาสัมปทาน สัญญาที่ให้จัดทำบริการสาธารณะ หรือจัดให้มี
สิ่งสาธารณูปโภค หรือแสวงประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ หรือเป็นสัญญาที่กำหนด
หน้าที่ที่เฉพาะหน่วยงานของรัฐเท่านั้นที่สามารถปฏิบัติตามสัญญาให้บรรลุผลได้
หรือเป็นสัญญาที่วัตถุประสงค์แห่งสัญญาสัมพันธ์ใกล้ชิดกับการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งอยู่ใน
อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองนั่นเอง

¹⁵วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 301.

¹⁶มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 23.

1.2 การกระทำในทางข้อเท็จจริง

การกระทำในทางข้อเท็จจริง หรือที่มักเรียกว่า ปฏิบัติการทางปกครองนั้น ได้มีผู้อธิบายไว้ต่าง ๆ ว่า หมายถึง การอันองค์การของรัฐฝ่ายปกครอง องค์การอื่นของรัฐ หรือองค์การเอกชน อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอ กับพระราชบัญญัติทำลงแทนหน่วยงานของรัฐฝ่ายบริหาร หรือหน่วยงานอื่นของรัฐ และในนามของหน่วยงานดังกล่าว โดยที่การกระทำนั้นไม่ใช่นิติกรรมทางปกครอง¹⁷ อีกทั้งยังหมายถึง เป็นการกระทำทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการใช้กำลังทางกายภาพ เข้าไปดำเนินการ เพื่อให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครอง เช่น เจ้าหน้าที่-กรมโรงงานออกตรวจโรงงาน หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายควบคุมอาคาร เข้ารื้อถอนอาคารที่สร้างผิดแบบ เป็นต้น¹⁸ นอกจากนั้น ยังหมายถึง การกระทำขององค์การ-ฝ่ายปกครองซึ่งกระทำลงในแดนของกฎหมายปกครองโดยมุ่งผลสำเร็จในทางข้อเท็จจริง ไม่ใช่ต่อผลในทางกฎหมาย¹⁹

จากบทนิยามจึงสรุปความได้ว่า ปฏิบัติการทางปกครอง หมายถึง การกระทำทางปกครองที่มีลักษณะเป็นการใช้กำลังทางกายภาพเข้าไปดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองนั่นเอง ซึ่งโดยปกติแล้ว ปฏิบัติการทางปกครองจะมีความ-เชื่อมโยงกับคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ได้มีคำสั่งทางปกครองบังคับให้ เอกชนต้องกระทำการหรืองดเว้นการกระทำใดให้ถูกต้องตามกฎหมายภายในระยะเวลา กำหนด อาจนำไปสู่ขั้นตอนการปฏิบัติการทางปกครอง เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายได้ เช่น เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้เอกชนรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้าง ผิดแบบ หากเจ้าของไม่ปฏิบัติตาม ดังนี้ ฝ่ายปกครองสามารถเข้าดำเนินการรื้อถอนเองได้ ซึ่งการเข้ารื้อถอนนี้ คือ ปฏิบัติการทางปกครอง²⁰

¹⁷ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เรื่องเดิม, หน้า 153.

¹⁸ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 22.

¹⁹ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 309.

²⁰ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 22.

ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว การกระทำทางปกครอง ทั้งในส่วนที่มุ่งให้เกิดผลในทางกฎหมาย และที่มุ่งให้เกิดผลในทางข้อเท็จจริงก็ดี ต่างล้วนอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ภายใต้หลักนิติรัฐทั้งสิ้น อนึ่ง ในการศึกษาครั้งนี้มุ่งพิจารณาเฉพาะในส่วนของการคำสั่งทางปกครองเท่านั้น อันจะได้ศึกษาถึงรายละเอียดในหัวข้อต่อ ๆ ไป

2. แนวคิดเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครอง

ในบรรดาการใช้อำนาจตามกฎหมายในดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของฝ่ายปกครอง อันมีผลกระทบต่อสถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่อย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคล หรือที่เรียกว่า การกระทำทางปกครองนั้น คำสั่งทางปกครองนับว่าเป็นส่วนที่มีความสำคัญมากที่สุด เนื่องจากคำสั่งทางปกครองนั้นส่งผลกระทบโดยตรงต่อประชาชนผู้รับคำสั่งนั้นทันที โดยผู้รับคำสั่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ถึงแม้ว่าคำสั่งนั้นจะออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม ยิ่งไปกว่านั้น คำสั่งจะยังคงมีผลบังคับผูกพันไปตลอดจนกว่าจะได้มีการยกเลิก เพิกถอน คำสั่งทางปกครองดังกล่าว ซึ่งในชีวิตประจำวันของคนทุกคนย่อมจะได้เกี่ยวข้องกับคำสั่งทางปกครอง เมื่อได้มีการติดต่อราชการกับหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเสมอ ซึ่งต่อไปจะได้ศึกษาถึงแนวคิดเกี่ยวกับลักษณะทั่วไป ลักษณะพิเศษ ประเภท และความสำคัญของคำสั่งทางปกครอง และการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

2.1 ลักษณะของคำสั่งทางปกครอง

จากที่ได้ศึกษามาในหัวข้อก่อนหน้านี้ ทำให้ทราบว่า คำสั่งทางปกครองหมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่อันมีผลเป็นการผูกนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคล โดยมีมุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่เฉพาะกรณีหรือแก่บุคคลเฉพาะราย

2.1.1 ลักษณะทั่วไปของคำสั่งทางปกครอง

ลักษณะทั่วไปของคำสั่งทางปกครองนี้ ได้มีผู้รู้อธิบายไว้หลายท่าน อาทิ คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะหรือองค์ประกอบ ดังนี้ (1) ต้องมีลักษณะเป็นการสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน ซึ่งเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง (2) คำสั่งทางปกครองต้องออกโดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ซึ่งรวมถึงองค์กรอื่นของรัฐที่ใช้อำนาจในทางปกครอง และองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจปกครองด้วย (3) คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะที่เป็นการแสดงเจตนาของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล (4) คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะเป็นการใช้อำนาจปกครอง หมายถึง ต้องเป็นการใช้อำนาจภายในขอบเขตของกฎหมายปกครองเท่านั้น มิใช่กฎหมายอื่น เช่น กฎหมายเอกชน (5) คำสั่งทางปกครองต้องมีผลโดยตรงไปสู่ภายนอก เพราะหากเป็นเรื่องที่อยู่ภายในฝ่ายปกครอง ที่ยังไม่มีผลโดยตรงออกไปสู่ภายนอก ก็ไม่ใช่คำสั่งทางปกครอง เช่น หนังสือเวียนภายในหน่วยงาน วางแนวปฏิบัติหน้าที่แก่ข้าราชการในสังกัด และ (6) คำสั่งทางปกครองต้องเป็นกรณีเฉพาะเรื่องเท่านั้น ทั้งนี้ จะระบุตัวบุคคลไว้ด้วยหรือไม่ก็ตาม²¹

ทั้งนี้ ยังมีผู้รู้อธิบายว่า คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะ ดังนี้

(1) เป็นการใช้อำนาจสั่งการฝ่ายเดียวตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่รัฐ ตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ และการรับจดทะเบียน (2) เป็นการใช้อำนาจในทางปกครอง ซึ่งไม่รวมถึงการใช้อำนาจนิติบัญญัติ หรือการใช้อำนาจตุลาการ หรือการกระทำของรัฐบาล (3) มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์หรือก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวในสิทธิหน้าที่ ซึ่งมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ฉะนั้น หากอยู่ในขั้นตอนของการเตรียมการหรือการพิจารณาทางปกครองอยู่ จึงยังไม่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์แก่บุคคล ย่อมไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง และ (4) มีผลบังคับเป็นการเฉพาะเรื่อง เฉพาะราย

²¹มานิต จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 36-98.

เพราะหากมีลักษณะเป็นการวางหลักเกณฑ์ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปแล้ว ย่อมไม่เข้าลักษณะของคำสั่งทางปกครอง แต่เป็นกฎ²²

นอกจากนั้น ผู้รัฐยังได้อธิบายว่า คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะหรือองค์ประกอบ ดังต่อไปนี้ (1) ต้องเป็นการกระทำโดยเจ้าหน้าที่ รวมทั้งเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้อำนาจปกครองเพื่อกระทำการบางอย่างด้วย (2) ต้องเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายในทางปกครองเท่านั้น ฉะนั้น ถ้าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการลงโทษในแดนของกฎหมายเอกชน เช่น การริบมัดจำกรณีคู่สัญญาฝ่ายเอกชนผิดสัญญาทางแพ่ง จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง ทั้งต้องมีใช้การใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ อำนาจตุลาการ และอำนาจบริหารในลักษณะที่เป็นอำนาจรัฐบาลด้วย (3) ต้องมีลักษณะเป็นการก่อกำเนิดนิติสัมพันธ์ และต้องมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลด้วย ฉะนั้น การที่เจ้าหน้าที่ได้มีการแจ้งเตือน อันมีลักษณะเป็นการชี้แนะให้เอกชน กระทำการหรืองดเว้นการกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยหากเอกชนไม่ปฏิบัติตามก็ไม่มีผลกระทบต่อสิทธิหรือหน้าที่นั้น จึงไม่ใช่คำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด (4) ต้องมีผลในลักษณะที่ใช้บังคับแก่เฉพาะกรณีหรือแก่บุคคลเฉพาะราย ข้อนี้เป็นหลักในการพิจารณาว่า กรณีใดเป็นกฎหรือคำสั่งทางปกครอง ซึ่งต่างเป็นผลผลิตของการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในทางปกครองเช่นเดียวกัน กล่าวคือ ถ้าเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจกำหนดกฎเกณฑ์หรือก่อกำเนิดนิติสัมพันธ์ที่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปแล้ว ย่อมเป็นกฎ มิใช่คำสั่งทางปกครอง และ (5) ต้องมีลักษณะที่เป็นผลโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง ซึ่งข้อนี้ใช้เป็นหลักในการพิจารณาว่า กรณีใดเป็นคำสั่งทางปกครอง และกรณีใดเป็นคำสั่งภายในฝ่ายปกครอง กล่าวคือ โดยที่หลักเกณฑ์ข้อนี้มีได้หมายความว่าเฉพาะที่จะต้องเป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองออกคำสั่งแก่ประชาชนเท่านั้น แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่เป็นผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งแก่เจ้าหน้าที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชา ก็อาจเป็นคำสั่งทางปกครองก็ได้ หากว่าคำสั่งนั้นกระทบกับสถานะส่วนตัวหรือสิทธิหน้าที่ส่วนบุคคลที่ไม่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติ

²² ฤทัย หงส์ศิริ, “นิติกรรมทางปกครอง,” ใน คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543), หน้า 238-242.

หน้าที่โดยตรงในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งขององค์กรแล้ว คำสั่งนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครอง²³

ตามที่ผู้รัฐได้อธิบายไว้ข้างต้น จึงสรุปความได้ว่า คำสั่งทางปกครองต้องมีลักษณะดังต่อไปนี้ (1) ต้องเป็นการดำเนินการโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ หมายรวมถึงองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจทางปกครองเพื่อดำเนินกิจกรรมทางปกครองด้วย (2) ต้องเป็นการใช้อำนาจในแดนของกฎหมายปกครองเท่านั้น ไม่รวมถึงการใช้อำนาจทางนิติบัญญัติ อำนาจทางตุลาการ และการกระทำทางรัฐบาล (3) ต้องมีผลเป็นการก่อกวนสิทธิสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ โอน สงวน ระวัง หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหน้าที่ของบุคคลในลักษณะของการสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ และการรับจดทะเบียน (4) ต้องมีผลในลักษณะที่ใช้บังคับแก่เฉพาะกรณีหรือแก่บุคคลเฉพาะราย มิใช่มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปเหมือนกฎ และ (5) ต้องมีลักษณะที่เป็นผลโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง มิใช่อยู่ในขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองภายในฝ่ายปกครองแต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี ยังมีคำสั่งทางปกครองอีกประเภทหนึ่งที่มีลักษณะพิเศษต่างจากคำสั่งทางปกครองดังที่ได้ทำความเข้าใจมาแล้ว เรียกว่า คำสั่งทางปกครองทั่วไป หรือคำสั่งทั่วไปทางปกครอง ซึ่งเกิดจากการผสมผสานระหว่างลักษณะทั่วไปของกฎ กับคำสั่งทางปกครอง กล่าวคือ คำสั่งทั่วไปทางปกครองนี้จะป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ใช้อำนาจกำหนดกฎเกณฑ์ที่กระทบต่อสถานภาพของสิทธิไว้ชัดเจน กรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะ อันมีส่วนลักษณะของคำสั่งทางปกครอง แต่ให้มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่ระบุประเภทของบุคคลผู้จะต้องอยู่ในบังคับไว้แต่อย่างใด ได้ หรือในทางกลับกัน เจ้าหน้าที่จะระบุตัวบุคคลผู้รับคำสั่งไว้โดยเฉพาะ ตามลักษณะของคำสั่งทางปกครอง โดยมีได้กำหนดว่าเป็นกรณีหนึ่งกรณีใดเป็นการเฉพาะ ตามลักษณะของกฎก็ได้เช่นเดียวกัน ซึ่งเมื่อพิจารณาโดยลักษณะแล้ว คำสั่งทั่วไปทางปกครอง หรือคำสั่งทางปกครองทั่วไปนี้ไม่เป็นคำสั่งทางปกครองโดยสภาพ เพราะไม่มีการระบุตัวบุคคลเฉพาะเจาะจงผู้รับคำสั่ง

²³ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 128-138.

แต่เป็นกรณีที่กฎหมายให้ถือว่า คำสั่งดังกล่าวนี้เป็นคำสั่งทางปกครองด้วย เพราะมีหลักเกณฑ์ในการพิจารณาหลักความชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับคำสั่งทางปกครอง ยกตัวอย่าง เช่น คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 66/2553 เมื่อเทศบาลตำบลหนองกี้ เป็นราชการส่วนท้องถิ่น เป็นหน่วยงานทางปกครองตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งมีฐานะเป็นนิติบุคคล นายกเทศมนตรีผู้ฟ้องคดีจึงเป็นเจ้าหน้าที่ตามนัยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีออกประกาศรับสมัครบุคคล สอบแข่งขันเพื่อบรรจุและแต่งตั้งเป็นพนักงานเทศบาลสามัญ ระดับ 1 ระดับ 2 และระดับ 3 ลงวันที่ 2 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2549 ประกาศดังกล่าวจึงเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ โอน สงวน ระงับ หรือกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล และเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยประกาศดังกล่าวมิได้เจาะจงตัวบุคคลซึ่งจะอยู่ในบังคับของประกาศดังกล่าว แต่เจาะจงกรณีที่ประกาศดังกล่าวใช้บังคับ ประกาศดังกล่าวจึงมิได้เป็นกฎหมายตามนัยมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่เป็นคำสั่งทางปกครองประเภทคำสั่งทั่วไป²⁴ ซึ่งมีผู้เห็นว่า คำสั่งทางปกครองทั่วไปนี้ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง จึงต้องนำหลักเกณฑ์ที่เกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับด้วย เช่น เกี่ยวกับการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่ง เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับสภาพของเรื่อง²⁵

2.1.2 ลักษณะพิเศษของคำสั่งทางปกครอง

ลักษณะพิเศษของคำสั่งทางปกครอง มี 2 ประการ ดังนี้

2.1.2.1 ความมีเอกสิทธิ์เหนือกว่าฝ่ายเอกชน

คำสั่งทางปกครองเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนตามกฎหมายปกครอง ซึ่งจะแตกต่างจากความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับ

²⁴ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 16-22.

²⁵ วรเจตน์ ภาศิริตัน, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 146-147.

เอกชนตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เนื่องจากความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนกับเอกชน ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความเท่าเทียมกันทางกฎหมาย ไม่มีใครสามารถจะบังคับให้อีกฝ่ายต้องกระทำการหรือเว้นกระทำการใดได้ ถ้าอีกฝ่ายหนึ่งไม่ยินยอมพร้อมใจด้วย ดังนั้น ความยินยอมสมัครใจจึงเป็นหลักการที่สำคัญของกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งวัตถุประสงค์ในการดำเนินกิจการต่าง ๆ ระหว่างฝ่ายเอกชนด้วยกัน ซึ่งตั้งอยู่บนพื้นฐานความต้องการหรือประโยชน์ส่วนตัวของเอกชนแต่ละฝ่ายเป็นหลัก แต่ในขณะที่ความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชนนั้น เนื่องจากฝ่ายปกครองมีหน้าที่ในการบริหารและจัดทำบริการสาธารณะแก่ประชาชนเพื่อประโยชน์ของส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะเป็นหลัก ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดให้ฝ่ายปกครองมีเอกสิทธิ์หรืออำนาจพิเศษเหนือฝ่ายเอกชน ผู้อยู่ใต้ปกครอง ซึ่งเอกสิทธิ์หรืออำนาจปกครองนี้เองเป็นสิ่งที่ช่วยให้ฝ่ายปกครองสามารถที่จะดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ที่มีผลทางกฎหมายได้ด้วยตัวเอง โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเอกชนคู่กรณีแต่อย่างใด²⁶

2.1.2.2 ความไม่ขึ้นอยู่กับความสมบูรณ์ทางกฎหมาย

คำสั่งทางปกครองมีลักษณะพิเศษในแง่ของความมีผลบังคับในทางกฎหมาย กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองที่ได้ออกมาและได้มีการแจ้งให้เอกชนผู้รับคำสั่งโดยชอบแล้วนั้น เป็นผลให้คำสั่งทางปกครองนั้นมีผลในทางกฎหมายใช้บังคับกับผู้รับคำสั่งได้ทันที โดยมีพิกัดค้ำประกันว่าคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เว้นแต่ความไม่ชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองนั้น จะไม่ชอบหรือขัดต่อกฎหมายอย่างรุนแรงและเห็นเป็นประจักษ์ชัด คำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมตกเป็นโมฆะ และไม่มีผลใด ๆ ในทางกฎหมาย จึงไม่มีผลผูกพันให้ผู้รับคำสั่งต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด แต่ในทางปฏิบัติแล้ว ผู้รับคำสั่งย่อมจะต้องใช้สิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวเพื่อขอให้ฝ่ายปกครองยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวเสีย และหากฝ่ายปกครองไม่ดำเนินการ เอกชนย่อมสามารถนำคดีขึ้นฟ้องต่อศาลปกครองต่อไปได้ และในกรณีที่เอกชนเห็นว่าคำสั่งทางปกครองได้ออกมาโดยไม่ชอบ

²⁶ นันทวัฒน์ บรมานันท์, กฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2553), หน้า 434.

ด้วยกฎหมาย แต่มิได้ใช้สิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ ความมีผลบังคับผูกพันของคำสั่งทางปกครองจะมีสภาพบังคับเป็นถาวร เอกชนจำต้องผูกพันตามคำสั่งนั้น มิอาจโต้แย้งใด ๆ ได้อีก และถึงแม้จะสามารถยื่นคำร้องขอให้เจ้าหน้าที่พิจารณาเรื่องดังกล่าวใหม่ก็อยู่ภายใต้เงื่อนไขที่จำกัด²⁷

2.2 ประเภทของคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองสามารถแบ่งได้เป็น 3 กลุ่ม ได้แก่ คำสั่งทางปกครองที่มีผลเกี่ยวกับการกำหนดสิทธิ คำสั่งทางปกครองที่มีผลเกี่ยวกับการให้ประโยชน์หรือสร้างภาระ และคำสั่งทางปกครองที่เกี่ยวกับรูปแบบ ขั้นตอน กระบวนการ ดังนี้

2.2.1 คำสั่งทางปกครองที่มีผลเกี่ยวกับการกำหนดสิทธิ

สามารถพิจารณาแยกย่อยได้อีก 3 ประเภท คือ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดสิทธิหน้าที่ให้เป็นรูปธรรม คำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ และคำสั่งทางปกครองที่ยืนยันสิทธิ ดังนี้

2.2.1.1 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดสิทธิหน้าที่ให้เป็นรูปธรรม

คำสั่งทางปกครองในกรณีนี้ คือ การที่ฝ่ายปกครองดำเนินการนำหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ มาสู่การปฏิบัติให้เกิดผลเป็นรูปธรรมที่แท้จริง เช่น การที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งเรียกเก็บภาษีตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ เอกชนผู้รับคำสั่งจึงมีหน้าที่ที่จะต้องชำระเงินภาษีตามที่กฎหมายกำหนด

2.2.1.2 คำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธิ

คำสั่งทางปกครองประเภทนี้ เป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งอนุมัติ อนุญาต อันเป็นการก่อตั้งสิทธิให้แก่ฝ่ายเอกชนในการดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่ง หากว่าไม่มีคำสั่งอนุญาตจากเจ้าหน้าที่แล้ว เอกชนไม่มีอำนาจที่จะกระทำใด เช่น เอกชนรายใดที่ต้องการก่อสร้างอาคาร จะต้องยื่นคำขอต่อหน่วยงานท้องถิ่นเพื่อขออนุญาตก่อสร้าง เป็นต้น

²⁷วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 125.

2.2.1.3 คำสั่งทางปกครองที่ยืนยันรับรองสิทธิ สถานะ

คำสั่งทางปกครองที่ยืนยันรับรองสิทธินี้ เป็นคำสั่งเพื่อยืนยันรับรองสิทธิหรือสถานะของบุคคลให้เป็นที่ชัดเจน สิ้นข้อกังวลสงสัย ทั้งนี้ ก็เพื่อยุติข้อโต้แย้ง เช่น หนังสือรับรองการตายของบุคคลที่ออกโดยโรงพยาบาล เพื่อประกอบการแจ้งตายต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อที่ทายาทจะสามารถดำเนินการตามสิทธิในการรับมรดกของผู้ตายต่อไป เป็นต้น

2.2.2 คำสั่งทางปกครองที่มีผลเกี่ยวกับการให้ประโยชน์หรือสร้างภาระ

เป็นการพิจารณาจากผลที่เกิดขึ้นของคำสั่งทางปกครองว่า ผลสุดท้ายแล้วคำสั่งนั้นมีผลต่อผู้รับคำสั่งในทางที่เป็นคุณหรือเป็นโทษ สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ลักษณะ คือ คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ และคำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ

2.2.2.1 คำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์

คำสั่งทางปกครองที่มีผลเป็นการให้ประโยชน์ คือ คำสั่งที่มีลักษณะเป็นคุณแก่ผู้รับคำสั่ง ซึ่งอาจจะเป็นคำสั่งที่ก่อตั้งสิทธิหรือรับรอง ยืนยัน สิทธิของบุคคล เช่น คำสั่งเลื่อนขึ้นเงินเดือน คำสั่งเลื่อนตำแหน่งให้สูงขึ้น คำสั่งให้ทุนการศึกษาต่อ เป็นต้น

2.2.2.2 คำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ

คำสั่งทางปกครองที่สร้างภาระ คือ คำสั่งที่ก่อให้เกิดผลร้ายหรือผลเสีย กระทบต่อสถานะ สิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคลตามกฎหมาย มีลักษณะเป็นการก้าวก้าวเข้าไปจำกัดเสรีภาพในการกระทำหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น คำสั่งเปรียบเทียบปรับของเจ้าหน้าที่ตำรวจจราจร คำสั่งลงโทษทางวินัย คำสั่งไม่อนุญาตตามคำขอ เป็นต้น

การพิจารณาคำสั่งทางปกครองจากผลของคำสั่งนั้น มีความสำคัญในการที่จะยกเลิก เพิกถอนคำสั่งทางปกครองในภายหลัง ซึ่งมีหลักเกณฑ์ เงื่อนไขที่แตกต่างกันไปในแต่ละประเภท

2.2.3 คำสั่งทางปกครองพิจารณาในแง่ของรูปแบบ ขั้นตอน กระบวนการ

การพิจารณาคำสั่งทางปกครองในแง่ของรูปแบบ ขั้นตอน กระบวนการในการทำคำสั่งทางปกครองนี้ มีประโยชน์ในส่วนของการตรวจสอบความบกพร่องของ

การทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ ซึ่งจะส่งผลโดยตรงต่อถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าวอันจะนำมาสู่สิทธิในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่ง เพื่อขอให้มีการยกเลิกเพิกถอนในที่สุด สามารถแบ่งได้ 3 ประเภท คือ คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการร้องขอ คำสั่งทางปกครองที่ต้องการความยินยอม และคำสั่งทางปกครองที่ต้องทำตามแบบ

2.2.3.1 คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการร้องขอ

การดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ อันมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ ซึ่งในยุคปัจจุบันนี้จะเห็นได้ว่า หลักการถือประโยชน์ส่วนบุคคลเป็นรองจากประโยชน์ส่วนรวม ฝ่ายปกครองมีอำนาจพิเศษในการริเริ่มดำเนินการไปฝ่ายเดียวโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเอกชนแต่อย่างใด²⁸ อย่างไรก็ตาม ยังมีคำสั่งทางปกครองประเภทหนึ่งที่ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ ได้ ต่อเมื่อมีการร้องขอจากฝ่ายเอกชนเข้ามาก่อน ซึ่งคำสั่งทางปกครองในลักษณะนี้มักจะเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์แก่เอกชนผู้ร้องเป็นสำคัญ เช่น การออกคำสั่งใบอนุญาตต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ เหตุผลเนื่องจากรัฐไม่มีความจำเป็นต้องไปสอดส่องดูแลว่า เอกชนคนใดสมควรได้รับประโยชน์จากรัฐหรือไม่ แต่เป็นเรื่องที่เอกชนผู้ประสงค์จะได้ประโยชน์จะต้องดำเนินการให้ได้มาซึ่งคำสั่งทางปกครองดังกล่าว โดยการยื่นคำร้องและปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดเอง

2.2.3.2 คำสั่งทางปกครองที่ต้องการความยินยอม

คำสั่งทางปกครองเป็นการแสดงเจตนาและใช้อำนาจฝ่ายเดียวของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองโดยหลักแล้วความยินยอมของเอกชนไม่เป็นสาระสำคัญในการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ แต่มีบางกรณีที่ฝ่ายปกครองจะสามารถมีคำสั่งทางปกครองได้ ต้องได้รับความยินยอมจากเอกชน ซึ่งคำสั่งทางปกครองนี้ต้องถือเป็นข้อยกเว้นของหลักทั่วไปของคำสั่งทางปกครอง

²⁸ถาวร เกียรติทับทิว, คำอธิบายกฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติบรรณการ, 2541), หน้า 32.

2.2.3.3 คำสั่งทางปกครองที่ต้องทำตามแบบ

การทำคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่โดยปกติแล้ว หากว่ามีได้มีกฎหมายกำหนดรูปแบบว่าให้ต้องทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นในรูปแบบใด เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจย่อมสามารถใช้ดุลยพินิจเลือกได้ว่าจะทำคำสั่งนั้น โดยวาจา เป็นลายลักษณ์อักษร หรือโดยวิธีการสื่อความหมายในรูปแบบใดก็ได้ แต่เมื่อใดก็ตามที่การทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นได้มีกฎหมายกำหนดรูปแบบไว้แล้วว่าจะต้องทำคำสั่งในรูปแบบใด ย่อมหมายความว่า แบบของคำสั่งทางปกครองในเรื่องดังกล่าวเป็นสิ่งที่มีความสำคัญ ดังนั้น เจ้าหน้าที่จะใช้ดุลยพินิจเลือกทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นในรูปแบบอื่นไม่ได้ หากเจ้าหน้าที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมตกเป็นโมฆะ²⁹

2.3 ความสำคัญของคำสั่งทางปกครอง

การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องต่าง ๆ โดยปกติแล้วต้องมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจเช่นนั้นแก่เจ้าหน้าที่ในการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นได้ ซึ่งการใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนี้เป็นการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวของเจ้าหน้าที่ การใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองจึงมีความสำคัญ ดังนี้

2.3.1 ความมีผลบังคับเป็นรูปธรรม

ในการจัดทำบริการสาธารณะ การดำเนินงานของฝ่ายปกครองตามนโยบายของฝ่ายบริหาร กฎหมาย กฎ ระเบียบต่าง ๆ คำสั่งทางปกครองถือเป็นเครื่องมือที่สำคัญของเจ้าหน้าที่ในการบังคับการทำให้เกิดผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติ มุ่งหมายให้เกิดผลบังคับแก่บุคคลเฉพาะรายและเฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่งเท่านั้น มิได้มีผลบังคับแก่บุคคลทั่วไปที่ไม่จำกัดจำนวนอย่างกฎ นอกจากนั้น คำสั่งทางปกครองยังมีลักษณะแตกต่างจากปฏิบัติการทางปกครอง เนื่องจากปฏิบัติการทางปกครองเป็นการกระทำในทางกายภาพ มุ่งให้เกิดผลในทางข้อเท็จจริง มิใช่มีวัตถุประสงค์ให้ให้เกิดผลทางกฎหมาย

²⁹ วรเจตน์ ภาศิริตัน, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 144.

แต่อย่างไร ทั้งนี้ โดยมีพิกัดคำนึงว่าผลในทางข้อเท็จจริงนั้นจะนำไปสู่ความรับผิดชอบในทางกฎหมายหรือไม่

2.3.2 เป็นการปิดกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง คำสั่งทางปกครองถือเป็นผลสุดท้ายของกระบวนการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้น ๆ ในชั้นของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เมื่อเจ้าหน้าที่ได้ออกคำสั่งทางปกครอง อนุมัติ อนุญาต หรือไม่อนุมัติ ไม่อนุญาตตามคำขอ อันมีผลเป็นการปิดกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ทำให้เอกชนผู้รับคำสั่งเกิดสิทธิในการที่จะโต้แย้ง คัดค้านคำสั่งทางปกครองดังกล่าว อันมีผลเป็นการเปิดกระบวนการในขั้นตอนของการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวต่อไป

2.3.3 การแสดงสิทธิให้ปรากฏ

คำสั่งทางปกครองนี้ทำให้บุคคลผู้รับคำสั่งรับรู้ถึงสิทธิ หน้าที่ทางกฎหมายของตนอย่างชัดเจน ดังนั้น คำสั่งทางปกครองจึงมิใช่เป็นแต่เพียงเครื่องมือในการดำเนินงานของฝ่ายปกครองเท่านั้น แต่ยังมีผลเป็นการสร้างความมั่นคงแน่นอนให้เกิดขึ้นในทางกฎหมายด้วย

2.3.4 การนำไปสู่ปฏิบัติการทางปกครอง

คำสั่งทางปกครองเมื่อได้ออกมาแล้ว ถ้าเป็นกรณีคำสั่งที่เกี่ยวกับการบังคับให้เอกชนรายใดต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในกำหนดระยะเวลาใดแล้ว หากเอกชนผู้รับคำสั่งฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม ย่อมเกิดสิทธิแก่ฝ่ายปกครองบางประการ ได้แก่ การใช้อำนาจลงมือกระทำการทางกายภาพเพื่อบังคับการณให้บรรลุดำเนินการตามคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกไปแล้วนั่นเอง โดยที่ไม่ต้องนำเรื่องไปฟ้องคดีต่อศาลเพื่อให้มีคำพิพากษาก่อนแต่อย่างไร³⁰

³⁰ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 122-134.

2.4 การใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

2.4.1 ฝ่ายปกครอง

การใช้อำนาจตามกฎหมายในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ตามกฎหมายหรือนโยบายของคณะรัฐบาล อันมีผลกระทบต่อสถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่อย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคลนั้น เรียกว่า การกระทำทางปกครอง มีทั้งที่ฝ่ายปกครองได้กระทำลงในแดนของกฎหมายเอกชน และที่กระทำลงในแดนของกฎหมายปกครอง ซึ่งบางครั้งก่อให้เกิดผลในทางกฎหมาย เป็นปัญหาข้อพิพาทตามมา โดยเฉพาะที่ฝ่ายปกครองได้กระทำลงในแดนของกฎหมายปกครอง และที่มุ่งให้เกิดผลในทางกฎหมายออกไปภายนอก ที่เป็นการแสดงเจตนา แต่เพียงฝ่ายเดียวของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่มุ่งให้เกิดผล เป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล อันมีผลเป็นการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระวัง หรือผลกระทบต่อสถานภาพ สิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคล โดยที่ไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากอีกฝ่ายที่เรียกว่า การกระทำทางปกครองที่มุ่งผลในทางกฎหมาย (นิติกรรมทางปกครอง) เห็นได้ว่า ฝ่ายปกครองเป็นกลไกที่มีส่วนความสำคัญยิ่ง ในการนำนโยบาย มาสู่การปฏิบัติ บังคับใช้กฎหมาย การใช้อำนาจในการดำเนินการต่าง ๆ เปรียบเสมือน เป็นฟันเฟืองที่เชื่อมระหว่างคณะรัฐบาลฝ่ายบริหารกับประชาชน หรือนโยบายของรัฐบาล ที่เป็นนามธรรมกับผลการปฏิบัติในทางรูปธรรม ในฐานะที่ฝ่ายปกครองอยู่เหนือกว่า เอกชน สามารถใช้อำนาจบังคับฝ่ายเดียวเอาแก่เอกชนโดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอม แต่อย่างใด ด้วยเหตุความสำคัญดังกล่าวจึงจำเป็นต้องทำความเข้าใจว่า ฝ่ายปกครอง มีความหมายว่าอย่างไร เพื่อนำไปสู่การศึกษาในหัวข้อต่อไป ดังนี้

ได้มีผู้รู้ให้นิยามคำว่า ฝ่ายปกครอง ไว้ต่าง ๆ อาทิ หมายถึง ฝ่ายปกครอง สามารถพิจารณาได้ใน 2 ลักษณะควบคู่กันไป คือ การพิจารณาในทางรูปแบบ ได้แก่ บรรดาหน่วยงาน องค์กร ตลอดจนเจ้าหน้าที่ที่อยู่ภายใต้การบังคับบัญชา กำกับดูแล ของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี ราชการบริหารส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค ส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจ องค์การมหาชน หน่วยธุรการขององค์กรอิสระ และการพิจารณาฝ่ายปกครอง ในทางเนื้อหา ได้แก่ คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี และองค์กรอิสระที่ใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ รวมถึงภาคเอกชนที่ได้รับมอบหมาย

ให้ดำเนินการกิจกรรมทางปกครองแทนด้วย³¹ หรือหมายความรวมถึง หน่วยงานของรัฐ และบุคลากรของฝ่ายปกครองที่มีอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะ³² อีกทั้งยังหมายถึง บรรดาองค์กรของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับหรือควบคุมดูแลของนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีอื่นคนใดคนหนึ่ง และหมายความรวมถึง พระมหากษัตริย์โดยคำแนะนำของนายกรัฐมนตรี คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี รัฐมนตรี และยังหมายรวมถึง องค์กรอิสระที่ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติ และรวมถึงหน่วยงานธุรการขององค์กรอิสระนั้นด้วย³³ นอกจากนี้ ยังหมายถึง บรรดาองค์กรต่าง ๆ ที่ปฏิบัติการบริการสาธารณะและ/หรือ บังคับใช้กฎหมายด้วย รวมไปถึงองค์การที่มีลักษณะเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ด้วย เมื่อองค์กรเหล่านั้นใช้อำนาจตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ³⁴ และหมายถึง องค์กรและเจ้าหน้าที่ของรัฐทั้งปวงซึ่งมีอำนาจหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะ อันมีลักษณะเป็นราชการบริหาร กล่าวคือ หมายความว่าถึงองค์กรและเจ้าหน้าที่ของราชการบริหาร-ส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาค และราชการบริหารส่วนท้องถิ่นทั้งหมด³⁵

จากนิยามจึงสรุปความได้ว่า ฝ่ายปกครอง หมายถึง องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่อยู่ในบังคับบัญชาหรือในกำกับหรือควบคุมดูแลของนายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง ที่ใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติ หรือกฎหมายอื่นที่มีค่าบังคับเสมอกับพระราชบัญญัติ และยังรวมถึงหน่วยงานธุรการขององค์กรอิสระ และองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายด้วย

³¹ วรเจตน์ ภาคิรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 8-10.

³² นันทวัฒน์ บรมานันท์, เรื่องเดิม, หน้า 426.

³³ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เรื่องเดิม, หน้า 142.

³⁴ วิษณุ วัลโยญ, ปิยะสาสตร์ ไชว์พันธุ์ และเจตน์ สถาพรศิริลพร, ตำรากฎหมาย-ปกครองว่าด้วยกฎหมายปกครองทั่วไป, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, 2551), หน้า 96-97.

³⁵ ประยูร กาญจนกุล, คำบรรยายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535), หน้า 19.

2.4.2 ลักษณะทั่วไปของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง

ฝ่ายบริหารเป็นอำนาจหน้าที่ในทางนโยบาย แต่ฝ่ายปกครองเป็นอำนาจหน้าที่ในทางปฏิบัติการ³⁶ การใช้อำนาจปกครองของฝ่ายปกครองนั้นต้องเป็นไปตามที่กฎหมายมอบอำนาจไว้ให้กระทำได้ โดยฐานะที่ฝ่ายปกครองอยู่เหนือกว่าเอกชน ในขณะที่เอกชนจะมีบทบาทอำนาจเหนือคู่สัญญาอีกฝ่ายได้ก็แต่โดยข้อตกลงในสัญญา ลักษณะทั่วไปของการใช้อำนาจของฝ่ายปกครอง มีดังนี้

2.4.2.1 เป็นเรื่องเกี่ยวกับการบริหารจัดการการอยู่ร่วมกันของคนในสังคมในฐานะที่ทุกคนเป็นส่วนหนึ่งของสังคมโดยความเสมอภาคเท่าเทียมกัน โดยรัฐจะเลือกปฏิบัติไม่ได้

2.4.2.2 เป็นเรื่องเกี่ยวกับการดำเนินกิจกรรมทางปกครองเพื่อประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ตาม ฝ่ายปกครองก็ไม่สามารถดำเนินกิจกรรมโดยไม่คำนึงถึงประโยชน์ของปัจเจกชนได้ แม้บางกรณีประโยชน์มหาชนจะขัดกับประโยชน์ส่วนบุคคลก็ตาม ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุด้วย

2.4.2.3 เป็นการที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจมหาชนบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย หมายถึง เมื่อได้มีการตรากฎหมายขึ้นมาบังคับใช้โดยฝ่ายนิติบัญญัติแล้ว ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ที่จะต้องนำกฎหมายที่มีลักษณะเป็นนามธรรมมาสู่การปฏิบัติที่เป็นผลรูปธรรม กิจกรรมของฝ่ายปกครองนี้มีได้มีแต่เฉพาะการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายเท่านั้น ยังมีอีกหนึ่งภารกิจที่นับวันจะยิ่งมีความสำคัญมากขึ้น นั่นคือการจัดทำบริการสาธารณะ

2.4.2.4 เป็นกรณีที่ฝ่ายปกครองสามารถที่จะริเริ่มดำเนินการได้เอง กรณีนี้จะแตกต่างจากการดำเนินกระบวนวิธีพิจารณาคดีโดยศาล ซึ่งศาลไม่สามารถเริ่มคดีหรือหยิบยกคดีขึ้นมาทำคำวินิจฉัยได้เอง ฝ่ายปกครองเพื่อการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายในการดูแล รักษาความสงบเรียบร้อย และการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งที่ฝ่ายปกครองเข้าดำเนินการจัดทำเองและมอบอำนาจให้เอกชนเข้ามาดำเนินการแทน เช่น

³⁶อมร จันทรสมบูรณ์, **กฎหมายปกครอง** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2500), หน้า 81.

การสร้างถนน โรงเรียน โรงพยาบาล จัดหาน้ำอุปโภคบริโภค การคมนาคมขนส่งนั้น ฝ่ายปกครองสามารถริเริ่มลงมือดำเนินการได้ด้วยตัวเอง ทั้งยังต้องคิดพัฒนาไปข้างหน้าเพื่อรองรับความต้องการส่วนรวมของประชาชนในอนาคตอีกด้วย ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์สาธารณะนั่นเอง³⁷

2.4.3 อำนาจพิเศษของฝ่ายปกครอง

ด้วยเหตุที่ฝ่ายปกครองมีภารกิจในการรักษาความสงบเรียบร้อย และจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของมหาชน เพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ดังกล่าว จึงจำเป็นต้องใช้อำนาจพิเศษตามกฎหมายบังคับการณในฐานะที่ฝ่ายปกครองอยู่เหนือฝ่ายเอกชน ซึ่งอำนาจพิเศษของฝ่ายปกครองจำแนกได้ 3 ประการ ดังนี้³⁸

2.4.3.1 การใช้อำนาจบังคับการณได้ฝ่ายเดียว

แม้ฝ่ายปกครองจะมีภารกิจเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ แต่การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกระทำการบังคับเอาแก่เอกชนฝ่ายเดียวได้นั้น จะต้องมิใช่กฎหมายบัญญัติมอบอำนาจไว้ว่าให้กระทำได้ และจะต้องกระทำไปภายในขอบเขตของอำนาจเท่านั้น เช่น การเรียกเก็บภาษีจากเอกชนเพื่อนำส่งเงินแก่รัฐ การเวนคืน การตรวจยึดสิ่งของของเจ้าหน้าที่ ซึ่งแสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่าฝ่ายเอกชนอยู่ในฐานะผู้อยู่ใต้ปกครอง กล่าวคือ มีความไม่เสมอภาคกันในฐานะทางกฎหมายที่ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจบังคับแก่เอกชนฝ่ายเดียวได้ ซึ่งอำนาจพิเศษในลักษณะนี้ไม่มีในความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายเอกชนด้วยกัน เพราะความเกี่ยวพันระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกัน ตั้งอยู่บนพื้นฐานของความเท่าเทียมกันทางกฎหมาย และอยู่บนหลักของความสมัครใจ ทั้งสองฝ่าย ไม่มีใครบังคับให้อีกฝ่ายต้องกระทำการ หรืองดเว้นกระทำการใดได้ หากอีกฝ่ายไม่ยินยอม

2.4.3.2 การดำเนินการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เอง

กล่าวคือ เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้มีคำสั่งทางปกครอง และได้แจ้งคำสั่งให้เอกชนผู้รับคำสั่งโดยชอบแล้ว ต่อมาหากว่าเอกชนรายนั้นไม่ดำเนินการ

³⁷วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 10-12.

³⁸ประยูร กาญจนกุล, เรื่องเดิม, หน้า 47-51.

ตามคำสั่งทางปกครองภายในกำหนดระยะเวลาที่กำหนดไว้ ฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้กำลังทางกายภาพเข้าปฏิบัติการเพื่อบังคับการณให้บรรลุตามวัตถุประสงค์แห่งคำสั่งทางปกครองนั้นได้เองทันที โดยที่ไม่จำเป็นต้องนำเรื่องฟ้องคดีต่อศาลเพื่อขอให้ออกคำสั่งบังคับหรือออกกฎหมายบังคับคดีแต่อย่างใด ซึ่งในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกันไม่มีอำนาจในลักษณะนี้ กล่าวคือ หากเอกชนคู่สัญญาไม่ปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญา เอกชนคู่สัญญาอีกฝ่ายจะเข้าใช้กำลังบังคับเอาเองไม่ได้ จะต้องนำคดีฟ้องร้องต่อศาลเพื่อออกคำสั่งบังคับต่อไป เป็นต้น

2.4.3.3 ทรัพย์สินที่ฝ่ายปกครองครอบครองและใช้อยู่ ถือว่าเป็นทรัพย์สินของรัฐที่ได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษ

ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนส่วนรวม กฎหมายจึงได้คุ้มครองทรัพย์สินที่ฝ่ายปกครองใช้ หรือให้ใช้เพื่อสาธารณะประโยชน์ไว้ ซึ่งเรียกว่า สาธารณะสมบัติของแผ่นดินนั้น จะถูกยึดเพื่อบังคับคดีหรือชำระหนี้ใด ๆ ไม่ได้ และห้ามมิให้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้แก้รัฐ ดังนั้น เอกชนจึงอ้างครอบครองปรปักษ์ไม่ได้ และจะโอนโดยวิธีธรรมดาโดยนิติกรรมสัญญาแบบเอกชนไม่ได้ จะโอนได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเฉพาะที่กำหนดว่าให้โอนได้เท่านั้น

เพื่อให้การดำเนินงานของฝ่ายปกครองเป็นไปด้วยความราบรื่น กฎหมายจึงจำเป็นต้องให้อำนาจพิเศษดังที่กล่าวมาแก่ฝ่ายปกครอง ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ของมหาชนนั่นเอง

3. แนวคิดเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครอง

ก่อนที่จะเข้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะได้มีการออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใด ออกมานั้น จะต้องผ่านขั้นตอนในการเตรียมการและการดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องของเจ้าหน้าที่เพื่อที่จะได้จัดให้มีคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ ออกมา ซึ่งขั้นตอนนี้เรียกว่า การพิจารณาทางปกครอง ในขั้นนี้ยังไม่ใช่การกระทำทางปกครองที่มุ่งผลในทางกฎหมาย (นิติกรรมทางปกครอง) เนื่องจากยังไม่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์

หรือก่อให้เกิดการเคลื่อนไหวหรือเปลี่ยนแปลงในสิทธิหน้าที่ สถานะทางกฎหมายแก่บุคคลออกไปภายนอกฝ่ายปกครองแต่อย่างใด ในขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองนี้ จึงไม่อาจมีการฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนการกระทำดังกล่าวได้ แม้จะปรากฏว่าฝ่ายปกครองดำเนินการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย หรือไม่ได้ปฏิบัติตามขั้นตอนที่กฎหมายหรือระเบียบกำหนดไว้ก็ตาม³⁹ ในข้อนี้จะได้ศึกษาเกี่ยวกับลักษณะทั่วไปและขั้นตอนในการพิจารณาทางปกครอง

3.1 ลักษณะทั่วไปของการพิจารณาทางปกครอง

3.1.1 นิยาม

ตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้นิยามว่า การพิจารณาทางปกครอง หมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง

เห็นได้ว่า การพิจารณาทางปกครอง การเตรียมการ และการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ จะมีขึ้นก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งทางปกครองออกมาเสมอ เปรียบเสมือนกับขั้นตอนในการปรุงอาหาร ก่อนที่เป็นอาหารจานเด็ดออกมานั่นเอง กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจตามกฎหมายออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องใด ๆ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจก็ต้องดำเนินการพิจารณาให้ไปตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอน หรือเงื่อนไข ตามที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน ทั้งจะต้องพิจารณาด้วยว่า เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการใช้ดุลยพินิจในการออกคำสั่งไว้หรือไม่ อย่างไร หากเจ้าหน้าที่ไม่ได้เตรียมการหรือดำเนินการให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดแล้ว คำสั่งนั้นอาจกลายเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกเพิกถอนโดยองค์กรผู้ทรงอำนาจในภายหลังได้⁴⁰ การพิจารณาทางปกครองเพื่อมีคำสั่งทางปกครองออกมานั้นจะเกี่ยวข้องกับลักษณะของการใช้อำนาจในการพิจารณาทางปกครองอยู่ 2 ลักษณะ คือ อำนาจผูกพันและอำนาจดุลยพินิจ

³⁹ ฤทัย หงส์ศิริ, เรื่องเดิม, หน้า 266.

⁴⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 313.

3.1.2 อำนาจผูกพัน

อำนาจผูกพันนี้ได้มีผู้รู้ให้นิยามไว้ต่าง ๆ ว่า หมายถึง อำนาจที่กฎหมายให้แก่ฝ่ายปกครอง โดยบัญญัติบังคับไว้ล่วงหน้าว่า เมื่อมีข้อเท็จจริงอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่ได้กำหนดไว้เกิดขึ้น ฝ่ายปกครองจะต้องออกคำสั่งทางปกครองที่มีเนื้อความตามที่กำหนดไว้⁴¹ หรือหมายถึง ในการกระทำทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องได้ข้อเท็จจริงตามที่กฎหมายต้องการและต้องตัดสินใจไปตามที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น จะเลือกกระทำการไปตามที่ตนเห็นสมควรไม่ได้⁴²

ดังนั้น จึงสรุปความได้ว่า อำนาจผูกพันนี้ หมายถึง กรณีที่กฎหมายได้กำหนดเงื่อนไขไว้ล่วงหน้าแล้วว่า หากมีข้อเท็จจริงอย่างนั้นเกิดขึ้น ฝ่ายปกครองจะต้องพิจารณาออกคำสั่งให้เป็นตามนั้นเท่านั้น จะพิจารณาออกคำสั่งเป็นอย่างอื่นมิได้

ตัวอย่างเช่น กฎหมายกำหนดไว้ว่า บุคคลผู้มีสัญชาติไทยที่มีอายุครบเจ็ดปีบริบูรณ์ แต่ไม่เกินเจ็ดสิบปีบริบูรณ์ สามารถยื่นคำขอมิบัตรประจำตัวประชาชนได้⁴³ เด็กชาย ก. มีอายุ 7 ปี 1 เดือน ผู้ปกครองนำหลักฐานยื่นคำร้องขอมิบัตรประจำตัวประชาชนต่อเจ้าหน้าที่อำเภอ เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงครบเงื่อนไขหลักเกณฑ์ตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว เจ้าหน้าที่จะต้องอนุญาตตามคำร้อง ดำเนินการบัตรประจำตัวประชาชนให้แก่เด็กชาย ก. จะใช้ดุลยพินิจสั่งเป็นอย่างอื่นไม่ได้ เป็นต้น

3.1.3 อำนาจดุลพินิจ

อำนาจดุลพินิจนี้ได้มีผู้รู้อธิบายไว้ต่าง ๆ ดังนี้ว่า หมายถึง การที่กฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองตัดสินใจอย่างอิสระที่จะเลือกกระทำการหรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือกระทำการไปในทางใดทางหนึ่ง ในกรณีที่กฎหมายให้ทางเลือกไว้หลายทาง แต่ถ้ากฎหมายกำหนดให้ฝ่ายปกครองมีทางเลือกเพียงทางเดียว ย่อมถือไม่ได้ว่า

⁴¹ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 571.

⁴² ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 22 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), หน้า 298.

⁴³ พระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2546, มาตรา 5.

ฝ่ายปกครองมีดุลพินิจ⁴⁴ หรือหมายถึง ฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ดุลพินิจได้เมื่อกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองตัดสินใจอย่างอิสระที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยบรรดาทางเลือกเหล่านั้นล้วนชอบด้วยกฎหมาย หากมีกรณีที่ทางเลือกบางอย่างบางประการมิชอบด้วยกฎหมาย ดุลพินิจก็จะลดลงไปตามลำดับ⁴⁵

จากนิยามจึงสรุปความได้ว่า อำนาจดุลพินิจ หมายถึง กรณีที่กฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองตัดสินใจอย่างอิสระที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือไม่กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่เห็นสมควรได้นั่นเอง แต่ถึงอย่างไร เจ้าหน้าที่ของรัฐก็ต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น และเป็นไปโดยสุจริต ทั้งต้องไม่เลือกปฏิบัติ⁴⁶ โดยในกรณีที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจ ศาลปกครองย่อมตรวจสอบได้เพียงว่า การใช้ดุลพินิจดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ไม่อาจตรวจสอบความเหมาะสมของการใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองได้⁴⁷ ความจำเป็นที่ต้องให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจใช้ดุลพินิจเลือกวิธีการตามที่เห็นสมควร เนื่องจากไม่ว่าฝ่ายนิติบัญญัติหรือฝ่ายปกครองเอง ก็ไม่อาจที่จะบัญญัติกฎหมายหรือออกกฎเกณฑ์ให้ครอบคลุมข้อเท็จจริงได้ทุกกรณีได้ เนื่องจากความเป็นพลวัตรของวิถีชีวิต สภาพสังคม เศรษฐกิจ การเมือง ที่เปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา เพื่อให้การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่มีความสอดคล้อง เหมาะสมแก่สถานการณ์ ณ ขณะนั้น จึงจำเป็นต้องให้อำนาจการใช้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่

เกณฑ์ในการพิจารณาว่า ฝ่ายปกครองมีอำนาจดุลพินิจในเรื่องไหนเพียงใดนั้น ต้องพิจารณาว่า กฎหมายในเรื่องนั้นได้กำหนดเงื่อนไข หลักเกณฑ์วิธีการที่เกี่ยวกับ

⁴⁴ ฤทัย หงส์ศิริ, เรื่องเดิม, หน้า 306.

⁴⁵ จิรนิติ หะวานนท์, “ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง,” ใน คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง (กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543), หน้า 447.

⁴⁶ ชาญชัย แสงศักดิ์, เรื่องเดิม, หน้า 299.

⁴⁷ วรเจตน์ ภาศิริตัน, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 76.

การออกคำสั่งไว้เป็นการเฉพาะหรือไม่อย่างไร กล่าวคือ ต้องพิจารณาว่าในเรื่องนั้น หากกฎหมายกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดในการใช้อำนาจไว้มาก หรือกำหนดทางเลือกในการสั่งการไว้น้อย อำนาจในการใช้ดุลพินิจก็จะลดน้อยลง ในทางกลับกัน หากกฎหมายกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดการใช้อำนาจไว้น้อย กำหนดทางเลือกในการสั่งการไว้มาก อำนาจในการใช้ดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ก็จะยิ่งมากขึ้น⁴⁸

ตัวอย่างเช่น กฎหมายกำหนดว่า กรณีผู้ขับขีรถโดยสารกระทำการใด ๆ ให้ผู้โดยสารซึ่งได้ชำระค่าโดยสารถูกต้องแล้ว ต้องลงจากรถก่อนถึงจุดหมายปลายทาง กรณีกระทำความผิดครั้งแรก กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจเปรียบเทียบปรับ และมีคำสั่งให้ผู้กระทำความผิดต้องเข้ารับการอบรม⁴⁹ โดยในส่วนของ การเปรียบเทียบปรับนั้น กฎหมายให้เป็นดุลพินิจของเจ้าหน้าที่ว่าจะปรับในอัตราเท่าใด แต่ไม่เกินที่กฎหมายกำหนดไว้ คือ 5,000 บาท ซึ่งในส่วนของค่าปรับนี้เป็นการใช้ดุลพินิจที่กฎหมายให้อำนาจเจ้าหน้าที่พิจารณาถึงความเหมาะสม โดยพิจารณาจากความร้ายแรงแห่งพฤติการณ์ การกระทำความผิด เพื่อให้เช็ดหลาบ และสร้างความตระหนักในการให้บริการที่ดีแก่ผู้ใช้บริการ

3.2 ขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครอง

ในการพิจารณาเรื่องทางปกครองของเจ้าหน้าที่เพื่อมีคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งโดยทั่วไปอาจแยกพิจารณาได้เป็น 3 ขั้นตอนหลัก ๆ ได้แก่ การรวบรวมพยานหลักฐาน และข้อเท็จจริง การปรับบทกฎหมายกับข้อเท็จจริง และการใช้ดุลพินิจวินิจฉัยทำคำสั่ง

3.2.1 การรวบรวมพยานหลักฐานและข้อเท็จจริง

ในการพิจารณาเรื่องใด ๆ ก่อนมีคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ที่จะต้องแสวงหาพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องตามที่เห็นสมควรก่อน โดยที่ไม่จำเป็นต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานที่คู่กรณีนำมาแสดง ทั้งนี้ เพื่อให้

⁴⁸ ฤทัย หงส์ศิริ, เรื่องเดิม, หน้า 307-311.

⁴⁹ ระเบียบกรมขนส่งทางบกว่าด้วยการพักใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตเป็นผู้ขับรถ ตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559, ข้อ 104.

การพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นออกมา สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

3.2.2 การปรับบทกฎหมายกับข้อเท็จจริง

ภายหลังจากที่เจ้าหน้าที่สามารถรวบรวมพยานหลักฐานและข้อเท็จจริงต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องจนเป็นที่ยุติแล้ว ขั้นตอนต่อมา ก็คือ การนำบทกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาปรับเข้ากับข้อเท็จจริงที่ได้นั้นว่าเป็นกรณีตามที่กฎหมายกำหนดไว้หรือไม่ ถ้าเป็นกฎหมายกำหนดให้อำนาจเจ้าหน้าที่ไว้อย่างไร ถ้าเป็นอำนาจผูกพันเจ้าหน้าที่ต้องดำเนินการให้เป็นไปตามนั้น แต่ถ้าเป็นกรณีกฎหมายให้อำนาจดุลยพินิจไว้ เจ้าหน้าที่มีสิทธิเลือกวิธีการตามที่กฎหมายกำหนดได้ตามที่เห็นสมควร

3.2.3 การใช้ดุลยพินิจวินิจฉัยทำคำสั่ง

เมื่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ดำเนินการตามขั้นตอนตามที่กล่าวมาข้างต้นครบถ้วนแล้ว ขั้นตอนสุดท้าย คือ การพิจารณามีคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ อันเป็นการยืนยันถึงสิทธิ หน้าที่ หรือสถานะของกลุ่มผู้จะอยู่ได้บังคับของคำสั่งทางปกครอง อันจะนำไปสู่การเกิดผลในทางรูปธรรมต่อไป โดยการชั่งน้ำหนักผลดีผลเสีย หรือผลกระทบต่าง ๆ ที่อาจเกิดขึ้นตามมา สุดท้ายการเลือกตัดสินใจสั่งการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อให้บรรลุตามเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ของกฎหมาย⁵⁰

4. หลักกฎหมายปกครองที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

4.1 หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง

ภายใต้นิติรัฐ คือ รัฐที่ปกครองโดยกฎหมาย ทุกคนต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นผู้ปกครองหรือผู้อยู่ใต้ปกครองก็ต้องเคารพกฎหมาย หลักการดังกล่าว

⁵⁰ ฤทัย หงส์ศิริ, เรื่องเดิม, หน้า 312-316.

ได้โยงไปถึงว่า ทுகองค์กรของรัฐต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายทั้งสิ้น⁵¹ ฉะนั้น ทั้งการพิจารณาทางปกครอง ซึ่งเป็นขั้นตอนของการเตรียมการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ และการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นประเภทหนึ่งของ การกระทำทางปกครองของฝ่ายปกครอง เห็นว่า การใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครอง ของฝ่ายปกครองต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายโดยเคร่งครัด ซึ่งหากปล่อยให้ ฝ่ายปกครองใช้อำนาจออกคำสั่งได้โดยไม่มีขอบเขตแล้ว สิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐานของ ประชาชนอาจเสียหาย ยากที่จะเยียวยาในภายหลัง ดังนั้น เพื่อให้เจตนารมณ์ดังกล่าว มีผลเป็นรูปธรรม หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครอง ซึ่งประกอบ ไปด้วยหลักการย่อยสำคัญ 2 ประการ คือ หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อ กฎหมาย และหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ดังนี้⁵²

4.1.1 หลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

เรียกร้องให้การใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ กรณีที่ ไม่มีกฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะว่า เรื่องดังกล่าวจะต้องทำคำสั่งทางปกครองอย่างไร มีรูปแบบหรือขั้นตอนอย่างไรนั้น ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาทำคำสั่งทางปกครอง ในเรื่องนั้นโดยสมเหตุสมผล เมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่มีกฎหมาย หรือกฎระเบียบ กำหนดไว้ ฝ่ายปกครองจะต้องมีคำสั่งทางปกครองไปตามท้องเรื่อง เพียงเท่าที่ไม่ขัดกับ กฎหมาย กฎ ระเบียบ และหลักกฎหมายทั่วไปที่เกี่ยวกับความเสมอภาค การไม่เลือก ปฏิบัติ เป็นต้น แต่หากเรื่องใดมีกฎหมายหรือกฎระเบียบกำหนดเกี่ยวกับการทำคำสั่ง- ทางปกครองในเรื่องนั้นไว้แล้ว ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองไปตามนั้น เช่น กรณีประชาชนยื่นคำร้องขอต่ออายุใบขับขี่ เมื่อเป็นไปตามเงื่อนไขหลักเกณฑ์ที่ได้ กำหนดไว้แล้ว เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องอนุญาตไปตามคำร้อง จะมีคำสั่งทางปกครอง เป็นอย่างอื่นไม่ได้ และในขณะเดียวกัน การพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ จะต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย กฎเกณฑ์ที่มีลำดับศักดิ์สูงกว่าด้วย กรณีดังกล่าวนี้

⁵¹เกรียงศักดิ์ เจริญธนาวัฒน์, **หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย**, พิมพ์ครั้งที่ 5 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554), หน้า 225.

⁵²วรเจตน์ ภาคีรัตน์, **กฎหมายปกครองภาคทั่วไป**, หน้า 47.

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมันได้มีคำพิพากษาว่า กฎหมายควบคุมการชุมนุมสาธารณะ ซึ่งตราขึ้นใช้บังคับในสมัยที่ประเทศตกอยู่ภายใต้การปกครองระบอบของนาซีขัดต่อรัฐธรรมนูญ เพราะกฎหมายนี้ให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานตำรวจที่จะอนุญาตให้มีการจัดชุมนุมสาธารณะหรือไม่ก็ได้ตามแต่จะเห็นสมควร ศาลได้กล่าวไว้ในคำพิพากษาว่า ถ้ารัฐสภาเห็นว่ามีจำเป็นต้องห้ามมิให้บุคคลใดใช้สิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐาน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานตำรวจเสียก่อน รัฐสภาจะต้องกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตหรือไม่ให้อนุญาตไว้ให้ชัดเจนด้วย จะปล่อยให้การอนุญาตหรือไม่อนุญาตอยู่ในดุลยพินิจของเจ้าพนักงานตำรวจโดยสิ้นเชิงหาได้ไม่⁵³

4.1.2 หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ

การพิจารณาเรื่องทางปกครองใดที่ฝ่ายปกครองจะต้องมีคำสั่งทางปกครองออกไปภายนอกฝ่ายปกครองไม่ว่ากรณีใดก็ตาม หากฝ่ายปกครองเห็นแล้วว่า จะกระทบกระเทือนต่อสิทธิ เสรีภาพ หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของประชาชนในทางที่เป็นผลร้าย การทำคำสั่งทางปกครองในกรณีนั้น ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจทำคำสั่งทางปกครองได้ก็ต่อเมื่อมีหมายบัญญัติให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้งเท่านั้น⁵⁴ เห็นว่า หากกรณีใดไม่มีกฎหมายแม่ หรือกฎหมายลำดับรองใดบัญญัติมอบอำนาจไว้โดยแจ้งชัดแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมไม่มีอำนาจที่จะออกคำสั่งทางปกครองที่มีผลทางกระทบสิทธิ เสรีภาพ สถานะทางกฎหมาย หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดในทางที่เป็นผลร้ายแก่เอกชนได้ แต่ไม่รวมถึงกรณีที่เป็นผลดีหรือให้ประโยชน์

อนึ่ง ศาลฎีกาของไทยได้มีคำวินิจฉัยยืนยันหลักการว่าด้วยการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย กรณีไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ไว้ในคำพิพากษาฎีกาที่ 720/2505 สรุปใจความได้ว่า การที่นายทะเบียนท้องที่มีคำสั่งไม่รับจดทะเบียนสมรส

⁵³Machendra P. Singh, **German Administrative Law in Common Law Perspective** (New York: Springer-Verlag, 1985), p. 84; อ้างถึงใน วรพจน์ วิสชุดพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง,” ใน **คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เนติบัณฑิตยสภา, 2543), หน้า 164.

⁵⁴สมยศ เชื้อไทย, เรื่องเดิม, หน้า 224-225.

ตามพระราชบัญญัติจดทะเบียนครอบครัว พ.ศ. 2478 โดยอ้างว่า กระทรวงมหาดไทย ได้มีคำสั่งยับยั้งการจดทะเบียนสมรสให้แก่คนไทยที่สมรสกับคนต่างด้าวที่ไม่มีใบสำคัญ ประจำตัวคนต่างด้าว และไม่มีสำมะโนครัวเป็นหลักฐาน ศาลฎีกาพิพากษาว่า คำสั่งของ กระทรวงมหาดไทยดังกล่าวมิได้อาศัยอำนาจตามบทกฎหมายฉบับใด ... จึงเป็นเพียง ระเบียบภายในระหว่างเจ้าหน้าที่กระทรวงมหาดไทยด้วยกันเท่านั้น จะใช้บังคับแก่ คนทั่วไปเช่นกฎหมายหาได้ไม่

จะเห็นได้ว่า หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย หมายถึง การกระทำใด ๆ ของฝ่ายปกครองที่จะมีผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพขั้นพื้นฐาน หรือประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดของประชาชนในทางที่เป็นผลร้าย ไม่ว่าจะเป็นการ-ปฏิบัติทางปกครองหรือการออกคำสั่งทางปกครอง ฝ่ายปกครองจะมีอำนาจกระทำได้ ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายลายลักษณ์อักษรให้อำนาจไว้โดยแจ้งชัดเท่านั้น

4.2 หลักความสุจริตและหลักการห้ามใช้สิทธิโดยมิชอบ

หลักความสุจริตและหลักการห้ามใช้สิทธิโดยมิชอบ ถึงแม้จะได้รับการบัญญัติ ไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 5 และมาตรา 421 อย่างไรก็ตาม หลักการทั้งสองนี้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปที่จะต้องนำมาใช้ในกฎหมาย ปกครองด้วยเห็นได้ว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ฝ่ายปกครอง นอกจากจะต้องวางอยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายของ การกระทำทางปกครองแล้ว การใช้ดุลยพินิจพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ จะต้องกระทำการด้วยความสุจริต และพอสมควรแก่เหตุ ฉะนั้น การใช้อำนาจที่มีลักษณะ ที่บิดเบือน ผิดขั้นตอน วัตถุประสงค์ หรือเจตนารมณ์แห่งกฎหมายก็ดี เพื่อกลั่นแกล้ง บุคคลอื่นให้ได้รับความเดือดร้อนก็ดี หรือเพื่อประโยชน์อันมิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย กิติ หรือเพื่อให้ตนเองพ้นจากความรับผิดชอบก็ดี เหล่านี้เป็นการใช้อำนาจโดยไม่ชอบ ทั้งสิ้น หลักการนี้ยังครอบคลุมไปถึงการใช้สิทธิของเอกชนที่เข้ามาเป็นคู่กรณีใน กระบวนการพิจารณาทางปกครองด้วย⁵⁵

⁵⁵ วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 64-65.

4.3 หลักการคุ้มครองความมั่นคงแห่งนิติฐานะ

รัฐเกิดขึ้นภายใต้หลักการสละอำนาจอธิปไตยของปัจเจกชน และความไว้วางใจการใช้อำนาจของรัฐ การออกกฎหมายใด ๆ จะต้องคำนึงถึงศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ความเสมอภาค และเท่าเทียมกัน การออกกฎหมายใด ๆ โดยหลักการ จะต้องออกใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มีการใช้เฉพาะบุคคล และไม่มีการใช้ บังคับย้อนหลังไปให้เกิดผลร้ายต่อปัจเจกชนหรือบุคคลโดยทั่วไป (ภายใต้ข้อจำกัดบางประการ) ฉะนั้น การออกกฎหมายจึงหาใช่ว่ารัฐจะใช้อำนาจพร่ำเพรื่อ ออกกฎหมายไม่รู้สี่ รู้แปด ตามอำเภอใจไปได้⁵⁶ ในส่วนของการให้อำนาจฝ่ายปกครองจำกัดสิทธิ เสรีภาพของราษฎร จะต้องบัญญัติไว้ให้แจ้งชัดว่า ให้อำนาจฝ่ายปกครองออกคำสั่งบังคับให้บุคคลประพฤติ การทำอะไร ในกรณีใด และเพื่อประโยชน์อะไร ความแน่นอนชัดเจนแห่งกฎหมายนี้เป็นเงื่อนไขที่จำเป็นและขาดเสียมิได้แก่การที่ราษฎรจะสามารถใช้สิทธิ เสรีภาพกระทำการต่าง ๆ เพื่อพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตน ทั้งในทางกายภาพและในทางจิตใจ บุคคลย่อมไม่กล้าตัดสินใจใช้สิทธิหรือเสรีภาพ กระทำการใด ๆ ลงไป ถ้าหากไม่สามารถคาดคะเนได้ล่วงหน้าว่า การกระทำนั้น ๆ ของตนจะได้ประโยชน์หรือเสียประโยชน์ และกฎหมายต้องไม่มีผลใช้บังคับย้อนหลัง อันหมายถึง ไม่ใช่แต่เฉพาะโทษในทางอาญาเท่านั้น แต่หมายรวมถึง การลดทอนสิทธิเสรีภาพอย่างอื่น ๆ ของราษฎร เช่น การตัดสิทธิเลือกตั้ง และสิทธิสมัครรับเลือกตั้ง สิทธิที่จะแต่งตั้งทนายความช่วยว่าต่างแก้ต่างในศาล การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล ไม่ว่ากรณีใด ๆ ย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ⁵⁷ หลักการนี้มีผลเป็นการคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจนี้ เป็นหลักการที่มีบทบาทสำคัญในการดำเนินงานของฝ่ายปกครองที่ต้องมีส่วนสัมพันธ์เชื่อมโยงกับราษฎร เป็นผลให้การที่เจ้าหน้าที่จะใช้ดุลยพินิจทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่งนั้น จะต้องกระทำการด้วยความรอบคอบ สุจริต เพื่อมิให้เกิดปัญหาในเรื่องของความชอบ

⁵⁶ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ, *อายัดทรัพย์ ทักษิณฯ นั้น คตส. ไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ จริงหรือ* [Online], available URL: <https://www.bloggang.com>, 2560 (ธันวาคม, 16).

⁵⁷วราพจน์ วิสสุตพิชญ์, *เรื่องเดิม*, หน้า 163.

ด้วยกฎหมาย อันจะส่งผลถึงความมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครอง ทั้งฝ่ายปกครอง หากว่าได้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย และเป็นคำสั่งที่ให้ประโยชน์ แก่เอกชนด้วยแล้ว เช่นนี้ต่อมาภายหลัง ฝ่ายปกครองจะออกคำสั่งทางปกครองที่มีผล ย้อนหลังในทางที่เป็นผลร้ายกระทบต่อประโยชน์ของเอกชนดังกล่าวหาได้ไม่ เว้นแต่ จะเข้าข้อยกเว้นตามกฎหมาย⁵⁸

เมื่อพิจารณาถึงการทำคำสั่งทางปกครองตามหลักการดังกล่าวนี้แล้ว เห็นว่า ในส่วนของกรณีที่ทำคำสั่งทางปกครองที่จะเป็นผลร้ายไม่ว่าทางใดทางหนึ่งทุกกรณี หากว่า ณ ขณะนั้น ยังไม่มีพฤติการณ์อันเป็นมูลเหตุแห่งการออกคำสั่งทางปกครองนั้น เกิดขึ้น ชอบที่จะต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมาย กำหนด หลักเกณฑ์ เงื่อนไข ขั้นตอน แบบพิธีการ ในการทำคำสั่งทางปกครองกรณีที่มีคำสั่งไม่อนุญาต อนุมัติ ไม่รับจดทะเบียน หรือการจำกัดสิทธิ เสรีภาพ สถานะอย่างหนึ่งอย่างใด ในทางที่เป็นปฏิปักษ์ต่อคำร้อง คำขอของเอกชนในกรณีที่ต้องมีการเสนอเรื่องโดยประชาชนเข้ามาก่อน หรือกรณีที่ ฝ่ายปกครองสามารถยกขึ้นพิจารณาได้เองแล้วแต่กรณี ไว้ให้ประชาชนโดยทั่วไปสามารถ รู้ล่วงหน้าโดยชัดแจ้ง หากไม่แล้วย่อมมีผลทำให้คำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วย กฎหมายได้ ส่งผลกระทบต่อความเชื่อมั่น ความไว้วางใจที่พลเมืองมีต่อรัฐ ไม่เป็นผลดี แก่การปกครองโดยความสงบเรียบร้อยแต่อย่างใด

4.4 หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ

การพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะนั้น ทำให้ทราบถึงความแตกต่างระหว่าง กฎหมายเอกชนกับกฎหมายมหาชนอย่างหนึ่ง กล่าวคือ กฎหมายเอกชน คือ ความสัมพันธ์ ระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันบนพื้นฐานความเท่าเทียมกัน โดยมีวัตถุประสงค์หลัก เพื่อประโยชน์ส่วนตัว ซึ่งเป็นไปตามข้อตกลงในสัญญาที่เอกชนคู่สัญญาได้ตกลงกัน เท่านั้น แต่ในทางกฎหมายมหาชนนั้น รัฐ หน่วยงานของรัฐ หรือฝ่ายปกครอง จะต้อง

⁵⁸วรเจตน์ ภาคีรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, หน้า 189-190.

ดำเนินการทุกอย่างเพื่อประโยชน์สาธารณะ เพื่อสนองตอบความต้องการของคนหมู่มากในสังคม ไม่ใช่เพื่อประโยชน์ของคนใดคนหนึ่ง หรือกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งเป็นการเฉพาะ⁵⁹

ประโยชน์สาธารณะจึงเป็นสิ่งที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องคำนึงถึงเสมอในการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะนี้ย่อมเป็นหลักการสำคัญในการใช้และการตีความกฎหมาย⁶⁰ ของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการใช้อำนาจตามกฎหมายออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งนี้ จะต้องตั้งอยู่บนหลักความเสมอภาค ไม่เลือกปฏิบัติด้วย หมายถึง ในการวินิจฉัยเรื่องใด ๆ ก็ตาม หากว่าเรื่องนั้นมีสาระสำคัญของข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน ฝ่ายปกครองต้องวินิจฉัยไปในแนวทางเดียวกัน ฉะนั้น ในกรณีใดที่เคยใช้ดุลยพินิจในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง และออกคำสั่งแก่กรณีใดไปแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมผูกพันที่จะต้องวินิจฉัยเรื่องอย่างเดียวกันในลักษณะเดิมอีก การจะเปลี่ยนแปลงแนววินิจฉัยใหม่จะต้องมีและแสดงเหตุผลพิเศษ⁶¹ แต่ถ้าเรื่องนั้นมีสาระสำคัญของเรื่องที่แตกต่างกัน ต้องวินิจฉัยให้แตกต่างกัน ดังนั้น ถ้ามีการใช้อำนาจหน้าที่ที่ให้ไว้เพื่อประโยชน์สาธารณะไปดำเนินการเพื่อประโยชน์ส่วนตัว การกระทำได้กล่าวนี้จึงเป็นการใช้อำนาจโดยบิดผัน ซึ่งกรณีนี้ศาลปกครองจะเป็นผู้พิจารณาว่าการใช้อำนาจหน้าที่ที่กฎหมายมหาชนให้อำนาจไว้สำหรับดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ เป็นการกระทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัวหรือไม่ ถ้าใช่ ศาลจะพิพากษาให้เพิกถอนการกระทำทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครองนั้นต่อไป⁶²

นอกจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการใช้ดุลยพินิจทำคำสั่งทางปกครองเรื่องใดจะต้องพิจารณาถึงหลักการตามที่กล่าวมาแล้ว ทั้งจะต้องให้สอดคล้องกับหลักการที่สำคัญประการอื่นภายใต้หลักนิติรัฐ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทางปกครองดังที่กล่าวมาแล้วในหัวข้อที่ผ่านมาด้วย เช่นนี้จะสามารถเป็นหลักประกัน

⁵⁹ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชนเล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538), หน้า 298.

⁶⁰ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายปกครองภาคทั่วไป, หน้า 67.

⁶¹ ถาวร เกียรติทับทิว, เรื่องเดิม, หน้า 35.

⁶² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, เรื่องเดิม, หน้า 299.

ในสิทธิเสรีภาพของประชาชนให้ได้รับความคุ้มครอง ไม่ถูกก้าวก้าวโดยอำนาจตามอำเภอใจได้โศดหนึ่ง อันนำมาซึ่งประโยชน์สุขแก่คนในชาติอย่างแท้จริง

5. แนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้

ในการพิจารณาทางปกครองและการออก
คำสั่งทางปกครอง

คอมพิวเตอร์และอินเทอร์เน็ต ได้ทำให้รูปแบบของสังคมเปลี่ยนแปลงไปจากสังคมแบบเดิมมาสู่สังคมอิเล็กทรอนิกส์ จากการติดต่อสื่อสารทำธุรกรรมแบบต่อหน้าสู่การปฏิสัมพันธ์ทำธุรกรรมโดยใช้คอมพิวเตอร์ ผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เรียกว่าการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์⁶³ ในหัวข้อนี้จะได้ศึกษาเกี่ยวกับนิยามของคำว่าอิเล็กทรอนิกส์ แนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ประโยชน์ และแนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

5.1 วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

การศึกษาแนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ในเบื้องต้นจะได้ศึกษาถึงนิยามคำว่าอิเล็กทรอนิกส์ เสียก่อนว่าหมายถึงสิ่งใด เพื่อต่อการศึกษาในหัวข้อต่อ ๆ ไป

5.1.1 นิยาม

คำว่า อิเล็กทรอนิกส์ ได้มีท่านผู้รู้ให้นิยามไว้ต่าง ๆ อาทิ หมายถึงการใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อการประมวลผล รวมถึงการบีบอัดข้อมูลแบบดิจิทัล การเก็บบันทึกข้อมูลที่ถูกถ่ายโอน การส่งและรับผ่านสายสัญญาณ คลื่นวิทยุ คลื่นแสง

⁶³สราวุธ ปิตียาศักดิ์, กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2555), หน้า 16.

หรือโดยวิธีการทางแม่เหล็กไฟฟ้าอื่น ๆ⁶⁴ นอกจากนั้น ยังหมายถึง เทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องกับวงจรไฟฟ้า ที่ประกอบไปด้วยอุปกรณ์ไฟฟ้า ทั้งที่ต้องใช้กระแสไฟฟ้าเลี้ยง เช่น หลอดสูญญากาศ ทรานซิสเตอร์ ไดโอด แสงวงจรรวมไฟฟ้า ออปโตอิเล็กทรอนิกส์ เซ็นเซอร์ตรวจจับและแปลงสัญญาณ และอุปกรณ์ที่ไม่ต้องใช้กระแสไฟฟ้าเลี้ยง เช่น ตัวนำไฟฟ้า ตัวต้านทานไฟฟ้า ตัวเก็บประจุไฟฟ้า ซึ่งทั้งหมดนี้ถูกจัดตั้งรวมอยู่ในแผงวงจรไฟฟ้าอิเล็กทรอนิกส์ ถูกนำมาใช้ประโยชน์อย่างกว้างขวางในระบบประมวลผลข้อมูล ระบบการติดต่อสื่อสาร และระบบการประมวลผลสัญญาณในอุปกรณ์ไฟฟ้าต่าง ๆ⁶⁵ ทั้งยังหมายถึง อุปกรณ์ที่ทำหน้าที่ในการควบคุมปริมาณและทิศทางการไหลของกระแสไฟฟ้าในวงจรเพื่อใช้งานด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะ ซึ่งมีส่วนประกอบหลักคือ ตัวต้านทานไฟฟ้า ตัวต้านทานความร้อน หรือตัวต้านทานความไวแสง และตัวเก็บประจุ โดยตัวต้านทานนี้จะทำงานประสานกันกับตัวเก็บประจุไฟฟ้าทำหน้าที่ปล่อยกระแสไฟฟ้าตามความต้องการของระบบ ตัวต้านทาน จะทำหน้าที่แปรผันหรือแปรผกผันตามปริมาณกระแสไฟฟ้า ปริมาณความร้อน หรือความเข้มของแสง เช่น สวิตช์ปิด-เปิดหลอดไฟ ปุ่มควบคุมเสียงดัง-เบา เครื่องใช้ไฟฟ้า อุปกรณ์ดับเพลิงในอาคารบ้านเรือน จะทำงานเมื่อตรวจพบอุณหภูมิที่สูงขึ้นถึงระดับที่ตั้งไว้โดยอัตโนมัติ หรือการติดตั้งวงจรปิด-เปิดไฟบนทางสาธารณะตามความเข้มของแสงอาทิตย์ ดังนั้น จึงสามารถประยุกต์ใช้อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์เพื่อประโยชน์ในด้านต่าง ๆ ได้มากมาย⁶⁶ และตามความในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551) อธิบายว่า หมายถึง การประยุกต์ใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ไฟฟ้า คลื่นแม่เหล็ก-

⁶⁴Ralf Grah, **EU Procurement: Electronic Means** [Online], available URL: <http://grahnlaw.blogspot.com>, 2018 (March, 25).

⁶⁵Wikipedia, **Electronics** [Online], available URL: <https://en.wikipedia.org>, 2018 (March, 25).

⁶⁶ชมรมวิทยาศาสตร์สามารถดี, **ประโยชน์ของอิเล็กทรอนิกส์** [Online], available URL: <http://ssckeesongsai.blogspot.com>, 2561 (มีนาคม, 31).

ไฟฟ้า หรือวิธีการอื่นใดในลักษณะคล้ายกัน และให้หมายความรวมถึง การประยุกต์ใช้วิธีการทางแสง วิธีการทางแม่เหล็ก หรืออุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการประยุกต์ใช้วิธีการต่าง ๆ เช่นว่านั้น

จากนิยามจึงสรุปความได้ว่า อิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง องค์กรรวมทั้งหมดของการประยุกต์ใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ไฟฟ้า คลื่นแม่เหล็กไฟฟ้า วิธีการทางแสง วิธีการทางแม่เหล็ก หรือวิธีการอื่นใด รวมถึงการประมวลผลในระบบดิจิทัลด้วย ซึ่งประกอบด้วยส่วนต่าง ๆ เพื่อใช้ประโยชน์ในการประมวลผลข้อมูล การแสดงผลในรูปแบบต่าง ๆ การติดต่อสื่อสาร และการประมวลผลสัญญาณ ในอุปกรณ์คอมพิวเตอร์ เครื่องมือสื่อสาร เครื่องใช้ไฟฟ้า หรืออุปกรณ์ต่าง ๆ นั่นเอง

5.1.2 วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

5.1.2.1 ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์

เพื่อรองรับสถานะทางกฎหมายของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ให้เทียบเท่ากับหนังสือ มีความน่าเชื่อถือ ดังนั้น การลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ในเอกสารที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ สามารถตอบโต้กันได้เป็นอย่างดี เพื่อตอบคำถามว่าทำไมจึงจะได้ศึกษาข้อมูล และการทำงานพื้นฐานของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ในหัวข้อ ดังนี้ นิยาม หลักการความสำคัญ และประเภทของการเข้ารหัสข้อมูล ลายมือชื่อดิจิตอล และระบบโครงสร้างพื้นฐานกุญแจสาธารณะ (Public Key Infrastructure--PKI)

ได้มีการให้นิยามของคำว่า ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ไว้ต่าง ๆ อาทิ หมายถึง ข้อมูลที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ที่ติดอยู่ หรือเป็นเหตุเป็นผลเชื่อมโยงกับข้อความในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ที่สามารถยืนยันตัวบุคคลผู้ลงลายมือชื่อในความสัมพันธ์ระหว่างข้อความในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นว่า ผู้ลงลายมือชื่อได้รับรองเนื้อหา

ของข้อมูลในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น⁶⁷ หรือหมายถึง เสียง สัญลักษณ์ หรือกรรมวิธีการอื่นใดที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งติดอยู่หรือแสดงความสัมพันธ์ระหว่างสัญญาหรือบันทึกข้อตกลงกับการยอมรับผลผูกพัน หรือการรับรองโดยบุคคลผู้แสดงเจตนาลงลายมือชื่อในข้อความนั้น⁶⁸ นอกจากนั้น ยังหมายถึง ตัวอักษร อักษรระ ตัวเลข หรือสัญลักษณ์อื่นใดที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ที่ประกอบกับข้อมูลหรือแสดงความสัมพันธ์ระหว่างข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ในการยอมรับหรือผูกพัน ของบุคคลผู้เป็นเจ้าของลายมือชื่อกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้บันทึกนั้น⁶⁹ และยังหมายถึง อักษร อักษรระ ตัวเลข เสียง หรือสัญลักษณ์อื่นใดที่สร้างขึ้นให้อยู่ในรูปแบบอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งนำมาใช้ประกอบกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เพื่อแสดงความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อระบุตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้อง

⁶⁷Uncitral Model Law on Electronic Signatures 2001, Article 2, for the purpose of this Law;

(a) “Electronic Signature” means data in electronic form in, affixed to, or logically associated with, a data message, which may be used to identify the signatory in relation to the data message and indicate the signatory’s approval of the information contained in the data message.

⁶⁸Electronic Signature in Global and National Commerce Act 2010 of United State of America, Section 106;

(5) “Electronic Signature” means an electronic sound, symbol, or process, attached to or logically associated with a contract or other record and executed or adopted by a person with the intent to sign the record.”

⁶⁹Electronic Transactions Act 1998, of Singapore;

Section 2 “Electronic Signature” means any letter, character, number or other symbol in digital form attached to or logically associated with an electronic record, and executed or adopted with the intention of authenticating or approving the electronic record.”

กับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น และเพื่อแสดงว่าบุคคลดังกล่าวยอมรับข้อความในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น⁷⁰

จากนิยามจึงสรุปความได้ว่า ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้ประกอบหรือติดอยู่กับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ที่สามารถระบุตัวบุคคล และในขณะเดียวกัน ก็สามารถแสดงความสัมพันธ์ได้ว่า บุคคลที่ลงลายมือชื่อได้รับรองข้อความที่ปรากฏอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

ข้อพิจารณาเห็นว่า ไม่ว่าจะเป็นการลงลายมือชื่อดิจิทัล ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ หรือการลงลายมือชื่อบนกระดาษแบบเก่าก็ตาม เจตนายังคงเหมือนเดิม เพราะการลงลายมือชื่อทั้งสามรูปแบบต่างบ่งชี้ว่าคู่สัญญาที่ลงลายมือชื่อในเอกสาร ต่างยอมรับข้อความในเนื้อหานั้น ซึ่งการเปลี่ยนวิธีการลงลายมือชื่อจากบนกระดาษ ไปเป็นในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น เปรียบเสมือนกับการเปลี่ยนภาษาบรรทัดฐานเท่านั้น ส่วนตัวผลิตภัณฑ์ข้างใน คือ เจตนาผูกพันของคู่สัญญา จึงยังคงเหมือนเดิมไม่เปลี่ยนแปลง

5.1.2.2 ลายมือชื่อดิจิทัล

การติดต่อทำธุรกรรมใด ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ทั้งในระหว่างภาคธุรกิจกับเอกชนและภาครัฐกับประชาชน ที่ต้องมีการลงลายมือชื่อคู่สัญญา หรือคู่กรณี เพื่อให้มีผลสมบูรณ์เป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ตามกฎหมาย การลงลายมือชื่อดิจิตอล (Digital Signature) สามารถตอบโต้ภัยดังกล่าวได้โดยกฎหมายได้รับรองสถานะทางกฎหมายของการลงลายมือชื่อแบบอิเล็กทรอนิกส์ให้เทียบเท่ากับการลงลายมือชื่อบนกระดาษในรูปแบบเดิม โดยอาศัยการหลักการพื้นฐานการเข้ารหัสข้อมูลแบบอสมมาตร หรือระบบกุญแจสาธารณะ ซึ่งลายมือชื่อดิจิทัลนี้ นอกจากจะสามารถยืนยันตัวบุคคลผู้ลงลายมือชื่อ แสดงความสัมพันธ์ว่าผู้ลงลายมือชื่อได้รับรองหรือยอมรับเนื้อหาของข้อความในเอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้นแล้ว ยังสามารถป้องกันการปฏิเสธความรับผิดชอบทั้งยังสามารถตรวจสอบความถูกต้องครบถ้วน หากมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขทั้งในส่วน

⁷⁰พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544, มาตรา 4.

ของข้อมูลหรือลายมือชื่อ ฝ่ายผู้รับสามารถล่วงรู้ได้⁷¹ ทั้งนี้ เห็นว่า การลงลายมือชื่อดิจิทัลเปรียบเสมือนกับกับตราประทับที่แนบติดไปกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นเพื่อรักษาความปลอดภัยของข้อมูล และการยืนยันระบุตัวบุคคล ดังมีผู้กล่าวว่า การเข้าใจว่าทั้งลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ และลายมือชื่อดิจิทัล ต่างมีระดับความปลอดภัยที่ไม่แตกต่างกันนั้น เป็นความคิดที่ผิดอย่างมหันต์ เนื่องจากว่า เฉพาะลายมือชื่อดิจิทัลเท่านั้นที่มีความปลอดภัย เพราะเป็นสิ่งที่ถูกสร้างขึ้นมาจากเทคโนโลยีการเข้ารหัส ที่มีคุณค่าในการพิสูจน์ถึงความถูกต้องแท้จริงของการลงลายมือชื่อตามกระบวนการทางกฎหมาย ทั้งยังสามารถป้องกันการตกเป็นเหยื่อทางอาชญากรรมคอมพิวเตอร์ได้อีกด้วย⁷² ซึ่งลายมือชื่อดิจิทัลนี้จะถูกสร้างโดยระบบโครงสร้างพื้นฐานกุญแจสาธารณะ (Public Key Infrastructure--PKI) ในหัวข้อถัดไป

5.1.2.3 ระบบโครงสร้างพื้นฐานกุญแจสาธารณะ

จากการติดต่อทำธุรกรรมบนเครือข่ายออนไลน์ ซึ่งเป็นระบบเปิด ซึ่งบางครั้งคู่สัญญาหรือคู่กรณีไม่เคยรู้จักหรือพบเจอกันมาก่อน แม้จะสามารถตรวจสอบลายมือชื่อดิจิทัลได้โดยใช้กุญแจสาธารณะของผู้ลงลายมือชื่อก็ตาม อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี ย่อมทราบกันอยู่แล้วว่า ทั้งกุญแจส่วนตัวและกุญแจสาธารณะไม่ได้มีความสัมพันธ์ใด ๆ กับบุคคล เพราะกุญแจทั้งคู่เป็นเพียงตัวเลขที่ถูกสร้างขึ้นมาจากกระบวนการทางคณิตศาสตร์เท่านั้น เพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าว จึงจำเป็นต้องมีคนกลางที่น่าเชื่อถือทำหน้าที่ในการกำหนดความสัมพันธ์ระหว่างผู้ลงลายมือชื่อกับกุญแจสาธารณะ และองค์ประกอบอื่น ๆ เรียงรวมกันว่า เทคโนโลยี Public Key Infrastructure (PKI) โดยมีผู้อธิบายว่า เทคโนโลยีนี้จะช่วยในการรักษาความมั่นคงปลอดภัยได้ หากว่าได้ถูกนำไปใช้เชื่อมต่อกับอุปกรณ์ติดต่อสื่อสารอื่น ๆ โดยใช้เทคโนโลยี PKI การเข้ารหัสในการลงลายมือ

⁷¹กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, **แนวทางการใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์** (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, 2558), หน้า 48.

⁷²Sebastian Munoz, **Digital Signature to Operate in the United State** [Online], available URL: <http://realsec.com>, 2018 (January, 1).

ข้อเท็จจริง และด้วยความตระหนักถึงความเจริญยุค Internet of Things (IoT) ที่อินเทอร์เน็ตได้ผนวกเข้ากับสิ่งต่าง ๆ เป็นประโยชน์ในการดำเนินชีวิตของปวงชน แต่ในขณะเดียวกันการที่ไม่มีเครื่องตรวจวัด ความมีจิตสำนึก หรือวิธีการจัดการกับความฉลาดของมนุษย์เหล่านี้ เพิ่มความเสี่ยงจากการถูกโจมตีจากระบบหรืออุปกรณ์โดยอาชญากรไซเบอร์ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องส่งเสริมความมั่นคงปลอดภัยในยุคของ IoT⁷³

1) องค์ประกอบของระบบเทคโนโลยี PKI

เทคโนโลยี PKI ที่ช่วยในการสร้างความมั่นใจแก่บุคคลทั่วไปในการทำธุรกรรมผ่านทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ตมีองค์ประกอบ ดังนี้

(1) ผู้ประกอบการรับรอง (Certificate Authority--CA)

CA คือ บุคคลที่สามที่เป็นคนกลาง ทำหน้าที่ในการรับรองความสัมพันธ์ระหว่างบุคคล ผู้เป็นเจ้าของกับคุณลักษณะ หรือลายมือชื่อดิจิทัลในการทำธุรกรรมบนอินเทอร์เน็ต โดย CA มีหน้าที่หลัก ๆ คือ สร้างคุณลักษณะตามคำขอและออกใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ บริการเผยแพร่ใบรับรองแก่สาธารณชนที่ติดต่อกันบนเครือข่าย เพื่อยืนยันตัวบุคคล ผู้เป็นเจ้าของคุณลักษณะ เพิกถอนใบรับรอง และประกาศรายการเพิกถอนใบรับรอง ตามคำร้องขอของผู้เป็นเจ้าของคุณลักษณะ เช่น กรณีมีบุคคลล่วงรู้คุณลักษณะส่วนตัว

(2) เจ้าหน้าที่รับลงทะเบียน (Registration Authority--RA)

RA คือ ผู้ทำหน้าที่ในการรับลงทะเบียน เมื่อได้รับการยื่นคำขอใช้บริการออกใบรับรองเพิกถอน หรือต่ออายุใบรับรอง โดยการตรวจสอบและยืนยันความถูกต้องของข้อมูล ที่ผู้ขอใช้บริการได้กรอกไว้ในแบบคำขอ

(3) ใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ (Certificate) ใบรับรอง

อิเล็กทรอนิกส์นี้เป็นผลผลิตจากการขอใช้บริการจาก CA เมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้นำมาเข้ารหัสด้วยคุณลักษณะส่วนตัว แล้วส่งไปยังผู้รับ ผู้รับสามารถตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูลดังกล่าวได้ด้วยการใช้คุณลักษณะของผู้ส่งซึ่งแนบติดมากับใบรับรอง ซึ่งรูปแบบของใบรับรองที่ได้รับการยอมรับในระดับสากลถูกกำหนดมาตรฐาน

⁷³Jesús Rodríguez and Sebastian Munoz, **PKI Important in the Internet of Things** [Online], available URL: <http://realsec.com>, 2018 (January, 1).

โดยหน่วยงานชื่อว่า International Telecommunication Union (ITU) เป็นหน่วยงานหนึ่งขององค์กรสหประชาชาติ⁷⁴ ปัจจุบันเวอร์ชันของใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้รับความนิยมอย่างแพร่หลาย คือ มาตรฐาน X. 509 Version 3 ซึ่งจะมีรายละเอียดเกี่ยวกับหมายเลขของใบรับรอง ชื่อและนามสกุลของผู้ถือใบรับรอง คุณสมบัติสาธารณะของผู้ถือใบรับรอง อายุของใบรับรอง วิธีการตรวจสอบลายมือชื่อผู้ประกอบการรับรอง ลายมือชื่อดิจิทัลของผู้ประกอบการรับรองเอง ใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์และกุญแจส่วนตัวมักจะเก็บไว้ในระบบคอมพิวเตอร์ของผู้ใช้งาน หรือเก็บไว้ในบัตรสมาร์ทการ์ด

(4) ผู้ขอใช้บริการ (Subscriber) ผู้ขอใช้บริการ คือ ลูกค้า หรือผู้ขอรับบริการ ผู้ยื่นคำขอใช้บริการออกใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์ต่อ CA

2) ขั้นตอนในการขอใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์

(1) หน่วยรับลงทะเบียน RA ส่งใบสมัครให้แก่ผู้ขอรับ
บริการออกไปรับรอง

(2) ผู้สมัครใช้บริการกรอกข้อมูลลงในใบสมัคร โดยให้
ผู้บังคับบัญชาชั้นต้นลงนามรับรองสถานะของผู้สมัคร ซึ่งหากเป็นบุคคลธรรมดา
ให้ฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ เป็นผู้ลงนามรับรองสถานะความมีตัวตนของผู้สมัคร

(3) ผู้สมัครมาขึ้นใบสมัครด้วยตนเอง พร้อมใบสมัคร และเอกสารหลักฐานการสมัคร เช่น สำเนาบัตรข้าราชการ บัตรประจำตัวประชาชน หรือบัตรพนักงานบริษัทต่อ RA

(4) RA ตรวจสอบความถูกต้อง ครบถ้วน ของเอกสาร
การสมัคร และเก็บข้อมูลทั้งหมดไว้เพื่อดำเนินการในขั้นตอนต่อไป

(5) RA นำข้อมูลของผู้สมัคร ลงทะเบียนในแบบฟอร์ม

(6) RA ส่งแบบฟอร์มอิเล็กทรอนิกส์ส่งมายัง CA
ผู้ประกอบการรับรองทางอีเมล เพื่อจัดเก็บข้อมูล

⁷⁴International Telecommunication Union, **History of ITU Portal** [Online], available URL: <https://www.itu.int>, 2016 (December, 11).

(7) CA เมื่อดำเนินการตามกระบวนการเพื่อสร้างกุญแจและออกใบรับรองเสร็จแล้ว ก็จะจัดส่งใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์และกุญแจส่วนตัว และคู่มือการใช้งานทางไปรษณีย์ มายัง RA เพื่อแจกจ่ายให้แก่ผู้สมัครใช้บริการต่อไป

(8) RA ดำเนินการจัดส่งใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์และกุญแจส่วนตัว และคู่มือการใช้งานให้แก่ผู้สมัครใช้บริการ

(9) CA จะจัดส่งรหัสในการเข้าใช้งานไปยังผู้ให้บริการทางอีเมล และจัดเก็บสำเนาของใบรับรองอิเล็กทรอนิกส์และกุญแจส่วนตัวของผู้ใช้บริการไว้สำรอง กรณีกุญแจส่วนตัวสูญหาย⁷⁵

จะเห็นว่า การใช้เทคโนโลยี PKI เพื่อสร้างลายมือชื่อดิจิทัลนี้ มีความมั่นคงปลอดภัย เหมาะแก่การนำมาใช้ในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มากยิ่งขึ้นกว่าลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่ใช้กันอยู่ในปัจจุบัน

ต่อไปจะได้ศึกษาถึงแนวทางการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ในการทำธุรกรรม ทั้งในภาคของธุรกิจเอกชน และหน่วยงานภาครัฐ

5.2 แนวทางการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ประโยชน์

ด้วยประโยชน์ของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ในการสร้างเครื่องคอมพิวเตอร์ เครื่องมือสื่อสาร อุปกรณ์อิเล็กทรอนิกส์ เครื่องมือเครื่องใช้ไฟฟ้าต่าง ๆ จึงนำมาสู่การประยุกต์ใช้วิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เป็นสื่อกลางในการติดต่อทำธุรกรรม ทั้งในส่วนของภาคเอกชน และการดำเนินงานภาครัฐ ดังนี้

5.2.1 การนำมาใช้ประโยชน์ในภาคเอกชน

ด้วยความก้าวหน้าของเทคโนโลยีสารสนเทศ การติดต่อสื่อสารผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ที่ทำให้บุคคลที่อยู่ห่างไกลกันคนละที่หรืออยู่คนละประเทศสามารถติดต่อพูดคุยถึงกันได้ ณ เวลาปัจจุบันขณะนั้น เชื่อมต่อผ่านระบบออนไลน์

⁷⁵ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม, กฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ, 2544), หน้า 127-130.

ทำลายข้อจำกัดในเรื่องของเวลาและสถานที่ที่เคยเป็นอุปสรรคลงอย่างสิ้นเชิง จึงเกิดแนวคิดในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการติดต่อทำธุรกรรมซื้อขายสินค้าและบริการของภาคเอกชน รวมทั้งมีการชำระเงินผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์เพื่อชำระหนี้ดังกล่าว ในความสัมพันธ์รูปแบบต่าง ๆ เช่น ระหว่างภาคธุรกิจกับเอกชน (B2C) ภาคธุรกิจกับหน่วยงานรัฐ (B2G) ภาคธุรกิจกับภาคธุรกิจ (B2B) และภาคธุรกิจกับภาครัฐ (B2G)⁷⁶ ที่สามารถให้บริการได้แบบ 24 ชั่วโมงต่อวัน และ 7 วันต่อสัปดาห์ โดยไม่มีการหยุดพัก ทั้งนี้ เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายกำหนดไว้ว่ามีให้ทำธุรกรรมในเรื่องนั้น ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยเฉพาะเท่านั้น

อย่างไรก็ดี การทำธุรกรรมในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ย่อมจะประสบปัญหาทางกฎหมาย ทั้งในเรื่องของความน่าเชื่อถือของรูปแบบการทำธุรกรรม การแสดงเจตนาในการทำสัญญา เมื่อเทียบกับการทำธุรกรรมบนกระดาษ การลงลายมือชื่อแบบอิเล็กทรอนิกส์กับลายมือชื่อบนกระดาษ เพื่อป้องกันการปฏิเสธความรับผิดชอบภายหลังเกี่ยวกับพยานหลักฐานต้นฉบับ การระบุสถานะ และสถานที่ของการรับ-ส่งข้อมูล อิเล็กทรอนิกส์ เช่น กรณีการทำธุรกรรมระหว่างประเทศ ซึ่งจะมีปัญหาดามมาว่า จะถือว่าสัญญาเกิดขึ้นที่ประเทศใด หากกรณีมีข้อพิพาทเกิดขึ้นภายหลัง ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับเรื่องของเขตอำนาจศาล เหล่านี้จึงเป็นที่มาของแนวความคิด การรับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้มีสถานะเทียบเท่ากับกระดาษที่ใช้ในระบบเดิม⁷⁷ รวมตลอดถึงการลงลายมือชื่อและการรับฟังพยานหลักฐานที่อยู่ในรูปของข้อมูล

⁷⁶อรพรรณ พันธ์พัฒนา, การพาณิชย์ทางอิเล็กทรอนิกส์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545), หน้า 4.

⁷⁷กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม, โครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ, 2544), หน้า 27.

อิเล็กทรอนิกส์ด้วย⁷⁸ จากการพัฒนาขึ้นของการทำธุรกรรมซื้อขายระหว่างประเทศ ผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ที่มีจำนวนเพิ่มสูงขึ้น ที่เรียกว่า การพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (electronic commerce) ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับทางเลือกในการสื่อสารและการจัดเก็บข้อมูล ในระบบกระดาษ คณะกรรมาธิการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศของสหประชาชาติ (The United Nations Commission on International Trade Law--UNCITRAL) จึงได้มีการยกร่างกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1996 (UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce 1996) และกฎหมายแม่แบบว่าด้วยลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (UNCITRAL Model Law on Electronic Signatures 2001) เพื่อใช้เป็นแนวทางในการยกร่างกฎหมายภายในของประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกให้เป็นระบบเดียวกัน และแพร่หลายเป็นที่รู้จักทั่วไป⁷⁹ ซึ่งวางอยู่บนหลักการที่สำคัญ 3 ประการ คือ หลักความเท่าเทียมกันของการทำหน้าที่ หลักการไม่เลือกปฏิบัติ และหลักความเป็นกลางทางเทคโนโลยี⁸⁰

5.2.1.1 หลักความเท่าเทียมกันของการทำหน้าที่ (Principle of Functional Equivalent) หรือเรียกอีกอย่างว่า หลักความเป็นกลางของสื่อ (Media Neutral Rules)

การติดต่อสื่อสารผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ สามารถตอบสนองเพิ่มเติมความต้องการได้เช่นเดียวกับวัตถุประสงค์และประโยชน์ของระบบกระดาษ เช่น การทำเป็นหนังสือ เอกสารต้นฉบับ และการลงลายมือชื่อ หากว่าสามารถอ้างอิงในภายหลังได้ ย่อมมีผลโดยชอบด้วยกฎหมาย เมื่อเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมาย

⁷⁸ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม, **รวมร่างกฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ, 2544), หน้า 8.

⁷⁹ United Nations, **UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996** (New York: United Nations, 1999), pp. 1-2.

⁸⁰ Luca Castellani, **UNCITRAL Legal Instruments for e-Commerce and Paperless Trade** [Online], available URL: <http://www.unescap.org>, 2017 (September, 17).

ได้บัญญัติไว้เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายอื่นกำหนดไว้โดยเฉพาะ⁸¹ กล่าวให้ชัด คือ เป็นการรับรองความเท่าเทียมกันของการทำหน้าที่ระหว่างกระดากับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั่นเอง

5.2.1.2 หลักความเป็นกลางทางเทคโนโลยี (Principle of Technological Neutrality)

กฎหมายแม่แบบได้วางหลักการเกี่ยวกับการไม่เลือกปฏิบัติทางเทคโนโลยีอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะ ในระหว่างเทคโนโลยีสมัยใหม่ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นภายหลัง ซึ่งอาจถูกนำไปใช้ในการติดต่อสื่อสาร หรือในการเก็บรักษาข้อมูลต่าง ๆ⁸² เห็นว่า เป็นหลักการที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อรองรับเทคโนโลยีสมัยใหม่ที่จะถูกคิดค้นสร้างขึ้นมามีความทันสมัยและสลับซับซ้อน ซึ่งเป็นหลักการสำคัญที่อยู่เบื้องหลังกฎหมายลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อให้กฎหมายมีความทันสมัยอยู่ตลอดเวลา

5.2.1.3 หลักการไม่เลือกปฏิบัติ (Principle of Non-Discrimination)

หมายถึง การไม่เลือกปฏิบัติระหว่างข้อมูลที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ กับข้อมูลที่อยู่ในรูปของกระดาษ อีกนัยหนึ่งข้อมูลนั้นย่อมไม่ถูกปฏิเสธเพียงเพราะอยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์⁸³ เห็นว่า หลักการข้อนี้เป็นส่วนเสริมของทั้งหลักความเป็นกลางของสื่อและหลักความเป็นกลางทางเทคโนโลยี เพื่อให้มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้นนั่นเอง

นอกจากนั้น หลักการทั้ง 3 ประการ ที่เป็นที่มาของการของแนวความคิดในการรับรองการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์แล้ว เห็นว่า กฎหมายเป็นเพียงด้านหนึ่งของเหรียญเท่านั้น หากทำให้เกิดผลเป็นรูปธรรมที่สมบูรณ์ได้ หากขาดการบูรณาการร่วมกับเทคโนโลยีลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเปรียบเสมือนด้านที่สองของเหรียญ ซึ่งจะทำให้การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์นั้นเกิดขึ้นเป็นจริงได้

⁸¹United Nations, **UNCITRAL Model Law on Electronic Commerce with Guide to Enactment 1996**, pp. 20-21.

⁸²United Nations, **UNCITRAL Model Law on Electronic Signature with Guide to Enactment 1996** (New York: United Nations, 1999), p. 9.

⁸³Castellani, op. cit.

โดยสมบูรณ์ ฉะนั้น จึงควรได้ศึกษาข้อมูลและการทำงานพื้นฐานของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ว่ามีอยู่อย่างไรต่อไป

5.2.2 การนำมาใช้ประโยชน์ในภาครัฐ

จากความก้าวหน้าของการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (e-Commerce) ที่ประสบความสำเร็จอย่างงดงาม สามารถเอาชนะขีดจำกัดด้านของเวลา และสถานที่ เป็นแรงบันดาลใจให้รัฐบาลของประเทศต่าง ๆ มีความคิดที่จะนำอินเทอร์เน็ตมาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชน⁸⁴ จึงได้เกิดแนวคิดการให้บริการภาครัฐในรูปแบบเดียวกันชื่อว่า e-Government⁸⁵ หรือบางครั้งเรียกว่า Digital Government ปัจจุบันอาจกล่าวได้ว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (e-Government) นี้ เป็นกุญแจที่สำคัญในการขับเคลื่อนเพื่อการพัฒนอย่งยั่งยืนและคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นของประชาชน⁸⁶

สำหรับคำว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (e-Government) นี้ ได้มีผู้อธิบายไว้ต่าง ๆ อาทิ หมายถึง การที่รัฐบาลได้นำเทคโนโลยีสารสนเทศด้านการติดต่อสื่อสาร มาใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ การพัฒนาประสิทธิภาพในการบริหารจัดการ และการส่งเสริมคุณค่าของการมีส่วนร่วม⁸⁷ หรือหมายถึง การที่รัฐบาลได้นำเว็บไซต์ อินเทอร์เน็ตและเทคโนโลยีสารสนเทศอื่น ๆ ร่วมกับกรรมวิธีการทางเทคโนโลยีมาเป็นเครื่องมือเพื่อ (1) เพิ่มศักยภาพในการเข้าถึงและการส่งมอบข้อมูลข่าวสารและบริการ

⁸⁴ ศิริศักดิ์ จามรมาน และณัฐนินา ช่อโพธิ์ทอง, “การแปรสภาพเป็นระบบ รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์,” เอกสารการประชุมทางวิชาการ National Government IT Conference 2002 กรุงเทพมหานคร, 18-20 ธันวาคม 2545.

⁸⁵ สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ, **การปฏิรูประบบราชการ: รัฐบาล-อิเล็กทรอนิกส์** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ฟิสิกส์เซ็นเตอร์, 2544), หน้า 21.

⁸⁶ United Nations Department of Economic and Social Affairs, **E-Government Survey 2012: E-Government for the People** (New York: The United Nations, 2012), p. 2.

⁸⁷ International Telecommunication Union, **Electronic Government for Developing Countries** (Geneva, Switzerland: Bureau for Telecommunication Development of ITU, 2008), p. 9.

ของรัฐ (2) เพื่อปรับปรุงระบบปฏิบัติการของรัฐบาล⁸⁸ ถัดมา หมายถึง การนำเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารและสารสนเทศโดยเฉพาะอินเทอร์เน็ตเข้ามาใช้เป็นเครื่องมือในการเป็นรัฐบาลที่ดี⁸⁹ ทั้งยังหมายถึง คำที่เป็นองค์รวมซึ่งประกอบไปด้วยการนำเทคโนโลยีสารสนเทศและเทคโนโลยีการติดต่อสื่อสารทั้งหมดมาใช้ในหน่วยงานภาครัฐ⁹⁰ นอกจากนั้นยังหมายถึง การนำประโยชน์อันหลากหลายของเทคโนโลยีสารสนเทศการติดต่อสื่อสารผ่านอินเทอร์เน็ตมาใช้ประโยชน์ในการดำเนินงานของรัฐ โดยอินเทอร์เน็ตเป็นสิ่งสำคัญที่ทำให้เกิดปฏิสัมพันธ์แบบหนึ่งต่อผู้ใช้งานจำนวนมาก ระหว่างรัฐกับประชาชน⁹¹

จากนิยามจึงสรุปความได้ว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง การนำเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารมาใช้ประโยชน์ในการบริหารจัดการของหน่วยงาน

⁸⁸E-Government Act of 2002, United State of America;

Defines “electronic Government (E-Government) as the use by Government of web-based Internet applications and other information technologies, combined with processes that implement these technology, to: (1) enhance the access to and delivery of Government information and services; or (2) bring about improvements in Government operation.

⁸⁹Organization for Economic Co-operation and Development, “The Case for e-Government: Excerpts from the OECD Report “The e-Government Imperative”,” **OECD Journal on Budgeting** 3, 1 (2003): 63.

⁹⁰G. David Garson, **Public Information Technology and e-Government: Managing the Virtual State** (Sudbury, MA: Jones and Bartlett, 2006), p. 18, quoted in ITU Telecommunication Development Sector, **Electronic Government for Developing Countries** (Geneva, Switzerland: Bureau for Telecommunication Development of ITU, 2008), p. 9.

⁹¹Hee Joon Song, **E-Government in Developing Countries: Lessons Learned from Republic of Korea** (Bangkok: Communication and Information in Asia UNESCO, 2006), p. 13.

ภาครัฐ การให้บริการแก่ประชาชน และการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุดนั่นเอง

อนึ่ง องค์ประกอบที่สำคัญของการเป็นรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์มีด้วยกัน 4 ด้าน ได้แก่ โครงสร้างพื้นฐานภายในประเทศ นโยบายของรัฐบาล การบริหารจัดการ และการขยายการบริการเชิงรุก ดังนี้

5.2.1 โครงสร้างพื้นฐานภายในประเทศ

โครงสร้างพื้นฐานภายในประเทศ ได้แก่ โครงสร้างพื้นฐานด้านการโทรคมนาคมสื่อสาร การถ่ายโอนข้อมูล ตลอดจนการบริการต่าง ๆ โดยมีได้เฉพาะเจาะจงเทคโนโลยีด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะ หากแต่หมายถึง เทคโนโลยีที่พลเมืองและภาคธุรกิจใช้ในการส่งรับข้อมูลไม่ว่าจะเป็นวิธีทางเสียง ข้อความอิเล็กทรอนิกส์ รูปภาพ ที่ผ่านทางช่องทางอินเทอร์เน็ต เช่น เครื่องคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์มือถือ หรือเครื่องมืออุปกรณ์สื่อสารแบบอื่น ๆ ในปัจจุบัน นอกจากนั้น องค์ประกอบด้านโครงสร้างพื้นฐานยังขยายความไปถึงด้านพลังงานไฟฟ้า ซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องมีก่อนการพัฒนาโครงสร้างโครงสร้างพื้นฐานด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ โทรคมนาคม-การติดต่อสื่อสารอีกด้วย

5.2.2 นโยบายของรัฐบาล

นโยบาย คือ การกำหนดวางแผนการปฏิบัติที่ช่วยในการตัดสินใจ และนำไปสู่การบรรลุตามวัตถุประสงค์ โดยเบื้องต้นรัฐบาลจะต้องพัฒนาเครื่องมือพื้นฐานด้านสังคมและเศรษฐกิจอย่างเป็นรูปธรรมโดยการออกกฎหมาย การตั้งงบประมาณ ทำตามข้อตกลงระหว่างประเทศ การประกาศ การทำสัญญา การรณรงค์ ซึ่งประเทศต่าง ๆ ได้กำหนดยุทธศาสตร์ที่มุ่งเน้นเฉพาะในส่วนของการเทคโนโลยีสารสนเทศ และการโทรคมนาคมติดต่อสื่อสารของประเทศ โดยมีเป้าหมายประสงค์ในการเป็นส่วนหนึ่งของยุคสังคมข้อมูลข่าวสาร ดังนั้น นโยบายในการป้องกันความเสี่ยงโครงสร้างพื้นฐานด้านสารสนเทศของสิ่งแวดล้อมของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์จึงมีความจำเป็น

5.2.3 การบริหารงานภาครัฐ

การบริหารจัดการ คือ ความมีประสิทธิภาพของการบริหารงานภาครัฐ ซึ่งเป็นส่วนสำคัญในการริเริ่มรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ให้เป็นผลสำเร็จ ปัจจัยพื้นฐานของ

การบริหารจัดการที่ดีในการบริหารบ้านเมืองอย่างน้อยต้องไม่มีการขัดกันแห่งอำนาจ ไม่มีการทุจริตคอร์รัปชัน และต้องปฏิบัติตามกระบวนการทางกฎหมาย ซึ่งต้องวางอยู่บนหลักการแบ่งแยกอำนาจระหว่างอำนาจบริหาร อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจตุลาการ เสรีภาพของประชาชน ทั้งหมดนี้ถูกเรียกรวมกันว่า หลักธรรมาภิบาล

5.2.4 การขยายการบริการเชิงรุก

การขยายการบริการเชิงรุก คือ มิติของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ที่เป็น ประสิทธิภาพ และสร้างการรับรู้ที่โดดเด่นที่สุดที่ผู้ใช้บริการสามารถสัมผัสได้ เป็นการขยายกิจการของการบริการสาธารณะในแนวนราบ ซึ่งองค์ประกอบมิตินี้จะนำมาซึ่งการบริการที่หลากหลายสู่ผู้ใช้บริการ ปัจจัยหนึ่งที่สำคัญในการขยายบริการเชิงรุก ก็คือ การจัดการระบบข้อมูลสารสนเทศและการบริการด้านข้อมูลที่มีเสถียรภาพบนเว็บไซต์ ผ่านระบบออนไลน์ ซึ่งการขยายการบริการเชิงรุกนี้ยังครอบคลุมถึงการเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างรัฐบาลของแต่ละประเทศด้วย ซึ่งจะเป็นประโยชน์อย่างมากในการพัฒนาระบบรักษาความปลอดภัยและการป้องกันอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ ซึ่งจะช่วยปรับปรุงสภาพแวดล้อมของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของแต่ละประเทศ⁹²

จะเห็นว่า การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการดำเนินงานของ รัฐบาลที่เรียกว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์นั้น จะนำมาประยุกต์ใช้ใน 3 ลักษณะด้วยกัน คือ (1) ด้านการบริหารจัดการภายใน (2) ด้านการให้บริการเชิงรุกแก่ประชาชน และ (3) การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนเพื่อความโปร่งใสในการบริหารงาน หนึ่ง ในการศึกษาครั้งนี้มุ่งพิจารณาไปที่ด้านของการให้บริการเชิงรุกแก่ประชาชน ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบรรดาการอนุญาต อนุมัติ ตามกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตในเรื่อง นั้น ๆ เป็นสำคัญ อันจะได้ทำการศึกษาในหัวข้อถัดไป

⁹²International Telecommunication Union, **E-Government ITU e-Government Implementation Toolkit** (Geneva, Switzerland: Policies and Strategies Department of International Telecommunication Union, 2009), pp. 5-9.

5.3 แนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง

สมัยก่อนที่เทคโนโลยีสารสนเทศการติดต่อสื่อสารยังไม่ทันสมัย ไม่มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ดังเช่นในปัจจุบัน การทำธุรกรรมต่าง ๆ กับหน่วยงานภาครัฐ ในการยื่นคำร้อง คำขอต่าง ๆ ต่อเจ้าหน้าที่นั้น โดยปกติแล้วประชาชนจะต้องเดินทางมายังสถานที่ทำการของส่วนราชการนั้น ๆ เพื่อที่จะยื่นคำขอเป็นลายลักษณ์อักษรที่ปรากฏข้อความบนกระดาษ และต้องลงลายมือชื่อไว้ด้วย ส่วนทางฝ่ายเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอนุญาตก็เช่นเดียวกัน เมื่อพิจารณาและมีคำสั่งทางปกครองออกมาว่า อนุญาต อนุมัติ รับจดทะเบียนให้ อย่างหนึ่งอย่างใด ก็จะต้องลงลายมือชื่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งไว้เช่นเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อป้องกันการปฏิเสธความรับผิดชอบของบุคคล หรือเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้น กรณีเกิดข้อพิพาททางกฎหมายตามมา ผู้ศึกษาขอเรียกการทำธุรกรรมบนกระดาษแบบนี้ว่า การทำธุรกรรมแบบดั้งเดิม ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า ในยุคที่การสื่อสารไร้พรมแดน เวลาและเงินทุนที่จำเป็นเพื่อจัดให้มีบริการของรัฐ อาจเป็นการสร้างภาระแก่ประชาชน ภาคธุรกิจ และหน่วยงานของรัฐเอง⁹³ ฉะนั้น เห็นว่า การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชน โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถยื่นคำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์หรืออินเทอร์เน็ตในระบบออนไลน์ได้อันเป็นลักษณะหนึ่งในสามด้านของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ จะสามารถตอบโจทย์ปัญหาดังกล่าวได้เป็นอย่างดี

อนึ่ง ต่อไปจะได้ศึกษาเกี่ยวกับแนวคิดพื้นฐาน วัตถุประสงค์ และประโยชน์ ลักษณะความสัมพันธ์ และระดับของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

⁹³International Telecommunication Union, **E-Government Implementation**

5.3.1 แนวคิดพื้นฐานของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

หลักที่หน่วยงานภาครัฐยึดถือในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน มี 6 ประการ ดังนี้

5.3.1.1 ที่เดียว หมายถึง การที่ประชาชนสามารถติดต่อรับบริการต่าง ๆ จากหน่วยงานรัฐได้ ณ จุดเดียว โดยการบูรณาการบริการต่าง ๆ รวมไว้ที่เว็บเดียว⁹⁴ เรียกว่า เว็บท่า (e-Government Portal) อาทิ <http://www.egov.go.th> ของประเทศไทย <http://www.usa.gov> ของประเทศสหรัฐอเมริกา <http://www.egov.go.kr> ของประเทศสาธารณรัฐเกาหลี หรือ <https://e-estonia.com> ของประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย เป็นต้น

5.3.1.2 ทุกที่ หมายถึง การที่ประชาชนสามารถเข้าถึงบริการต่าง ๆ ของหน่วยงานรัฐได้จากทุกที่ที่สามารถเชื่อมต่อกับอินเทอร์เน็ตได้

5.3.1.3 ทุกเวลา หมายถึง การที่ประชาชนสามารถรับบริการการยื่นคำร้อง คำขอ ต่อหน่วยงานรัฐได้ตลอดเวลาตลอด 24 ชั่วโมง 7 วันต่อสัปดาห์ ไม่ต้องถูกจำกัดเฉพาะวันเวลาราชการ 16.30 น. เท่านั้นอีกต่อไป

5.3.1.4 ทันใด หมายถึง การที่หน่วยงานรัฐ สามารถตอบสนองทันต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างทันทั่วทั้งที่ กล่าวคือ เจ้าหน้าที่สามารถตอบรับไปยังประชาชนได้โดยตรงทันทีผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หรือแอปพลิเคชันบนโทรศัพท์มือถือ ไม่ต้องเสียเวลารอการส่งเอกสารแบบวิธีธรรมดาอีกต่อไป

5.3.1.5 ทั่วถึงและเท่าเทียม หมายถึง การให้บริการของรัฐบาล-อิเล็กทรอนิกส์ ทำให้ประชาชนมีความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในการขอรับบริการจากหน่วยงานรัฐ โดยไม่ต้องถูกจำกัดด้วยระยะทางอีกต่อไป

⁹⁴สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, การบริหารจัดการภาครัฐ: รัฐบาล-อิเล็กทรอนิกส์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2558), หน้า 3.

5.3.1.6 โปร่งใส หมายถึง การเพิ่มบทบาทการมีส่วนร่วมของประชาชน การเปิดเผยข้อมูลของหน่วยงานราชการ ประชาชนสามารถเข้าตรวจสอบข้อมูลได้ ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการใช้จ่ายงบประมาณแผ่นดิน ลดปัญหาการคอร์รัปชันของเจ้าหน้าที่⁹⁵

5.3.2 วัตถุประสงค์และประโยชน์ของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

วัตถุประสงค์และประโยชน์ของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง มีด้วยกัน 6 ประการ คือ

5.3.2.1 ช่วยเพิ่มประสิทธิภาพการทำงาน

รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ทำให้ขั้นตอนกระบวนการทำงานต่าง ๆ มีความชัดเจน ลดขั้นตอน ลดเวลา ลดความสิ้นเปลืองทรัพยากรอื่น ๆ ที่ไม่จำเป็น และช่วยลดต้นทุนอีกด้วย

5.3.2.2 ช่วยเพิ่มคุณภาพชีวิตของประชาชน

กล่าวคือ ประชาชนไม่จำเป็นต้องเดินทางมายังที่ทำการของ หน่วยงานรัฐด้วยตนเอง โดยสามารถติดต่อทำธุรกรรมผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ หน้าเว็บไซต์ของหน่วยงานได้ตลอด 24 ชั่วโมง จากทุกสถานที่ที่สามารถเชื่อมต่อกับ อินเทอร์เน็ตได้

5.3.2.3 ช่วยเพิ่มประสิทธิผลในการทำงาน

กล่าวคือ สามารถตอบสนองทันต่อความต้องการของประชาชน ได้อย่างทันทั่วทั้งที่ สะดวก รวดเร็ว ลดขั้นตอน ลดการใช้พลังงาน ลดปริมาณการใช้ กระดาษ

⁹⁵สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, การปฏิรูประบบราชการ: รัฐบาล-อิเล็กทรอนิกส์ (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานปฏิรูประบบราชการ สำนักงานคณะกรรมการ-ข้าราชการพลเรือน, 2544), หน้า 23.

5.3.2.4 เพิ่มความโปร่งใสในการดำเนินงาน

การที่หน่วยงานรัฐต้องเปิดเผยข้อมูลสารสนเทศที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ กฎระเบียบ ทำให้ประชาชนสามารถรับรู้ ระเบียบ ขั้นตอนการทำงานของเจ้าหน้าที่ได้อย่างถูกต้อง ตรงไปตรงมา

5.3.2.5 ช่วยส่งเสริมการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

โดยการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีช่องทางการแสดงความคิดเห็น ข้อเสนอแนะ การร้องเรียนข้อไม่เป็นธรรม นำไปสู่การเปิดให้ประชาชนสามารถลงคะแนนเสียงเลือกตั้งโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ในอนาคต

5.3.2.6 ช่วยเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ⁹⁶

5.3.3 ลักษณะความสัมพันธ์ของนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

ลักษณะความสัมพันธ์มีด้วยกัน 4 ลักษณะ ได้แก่ (1) ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับผู้ให้บริการประชาชน (Government to Citizen--G2C) (2) หน่วยงานของรัฐกับภาคธุรกิจ (Government to Business--G2B) (3) หน่วยงานของรัฐกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ (Government to Employees--G2E) และ (4) หน่วยงานของรัฐกับหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง (Government to Government--G2G)

5.3.3.1 Government to Citizen (G2C)

G2C มุ่งเน้นไปที่การกระบวนการเข้าถึงข้อมูลสารสนเทศของประชาชนผ่านระบบออนไลน์ ในลักษณะที่ประชาชนเป็นศูนย์กลาง รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ถูกจัดให้มีขึ้นเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชน แต่ก่อนหน้าการออกแบบเว็บไซต์ e-Government จะประกอบไปด้วยเนื้อหาต่าง ๆ โดยเฉพาะลิงค์ที่จะเชื่อมโยงไปสู่การบริการของหน่วยงานรัฐ เกี่ยวกับโครงสร้างและบริการ ขั้นตอนต่าง ๆ ที่มีอยู่ทั้งหมดเอาไว้ ซึ่งสิ่งเหล่านี้สร้างความสับสนและเป็นอุปสรรคแก่ผู้ให้บริการ จากการเรียนรู้ประสบการณ์ในฟากของ e-Commerce ได้นำมาปรับปรุงการให้บริการของ

⁹⁶International Telecommunication Union, **Electronic Government for Developing Countries**, pp. 15-16.

e-Government โดยให้ลูกค้าเป็นศูนย์กลาง เพื่อสร้างประสบการณ์ที่พึงพอใจแก่ประชาชน จากบริการระบบออนไลน์ โดยการจัดให้มีเนื้อหาในส่วนที่ประชาชนต้องการ ลดจำนวน การกดคลิก ลดขั้นตอนการให้บริการต่าง ๆ การทำธุรกรรมที่ครบถ้วนสมบูรณ์ การปรับปรุง คุณภาพปริมาณของเว็บไซต์ เช่น การเพิ่มฟังก์ชัน ช่องทางการติดต่อ การให้ประชาชน มีส่วนร่วมในการออกแบบเนื้อหาของเว็บไซต์ และเมื่อประชาชนมีความตื่นตัวในความ-สัมพันธ์ G2C ย่อมแสดงถึงบทบาทการมีส่วนร่วมทางการเมือง และการเป็นส่วนหนึ่ง ของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

5.3.3.2 Government to Business (G2B)

G2B มุ่งเน้นไปที่การอำนวยความสะดวกการมีปฏิสัมพันธ์ ระหว่างหน่วยงานของรัฐกับภาคธุรกิจเอกชน ในการจัดหาสินค้าและบริการ และการทำ ธุรกรรมประสานงานระหว่างกัน ภารกิจหนึ่งที่รู้จักกัน คือ การจัดซื้อจัดจ้างทาง อิเล็กทรอนิกส์ (e-Procurement) เนื่องด้วยปริมาณการจัดซื้อภาครัฐเป็นจำนวนมาก ซื้อจากภาคเอกชน ซึ่งมีความต้องการที่จะพัฒนาให้มีความรวดเร็ว ลดต้นทุนและขั้นตอน จากวิธีการที่ทำกันอยู่ตามปกติ แบ่งเป็นประเภทของงาน 4 งาน ดังนี้ การวางแผนวัสดุ แหล่งวัตถุดิบ การซื้อขาย และการทำสัญญา โดยกระบวนการทางเทคโนโลยีสารสนเทศ ประกอบด้วย แคมด้าล๊อกออนไลน์ การตลาดออนไลน์ การสั่งซื้อสินค้า การชำระราคา สินค้า การประกาศการประกวดราคาทางอิเล็กทรอนิกส์ การประมูลราคาทางออนไลน์ ทั้งนี้เพื่อความโปร่งใสของการบริหารราชการ

5.3.3.3 Government to Employees (G2E)

G2E มุ่งเน้นไปที่ความสัมพันธ์ภายในหน่วยงานราชการ ระหว่างเจ้าหน้าที่ด้วยกัน ในการประสานความร่วมมือภายในองค์กร และการปรับปรุง ประสิทธิภาพของภารกิจหน้าที่ของส่วนราชการอย่างใกล้ชิด

5.3.3.4 Government to Government (G2G)

G2G มุ่งเน้นไปที่การให้บริการระหว่างหน่วยงานราชการ ภายในประเทศด้วยกัน และหมายรวมถึงการประสานความร่วมมือในระดับชาติ

ระดับราชการส่วนกลาง ส่วนภูมิภาค รัฐบาลท้องถิ่น กรณีที่เกี่ยวกับมนุษยธรรม และการตอบสนองในภาวะวิกฤต⁹⁷

5.3.4 ระดับของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองนั้นมี 5 ระดับ ดังนี้

5.3.4.1 ระดับการเผยแพร่ข้อมูล (Information) ได้แก่ การให้บริการเผยแพร่ข้อมูลพื้นฐานแก่ประชาชนผู้สนใจบนเว็บไซต์ของหน่วยงาน

5.3.4.2 ระดับที่มีการโต้ตอบ (Interaction) ได้แก่ การจัดให้ประชาชนสามารถสื่อสารโต้ตอบกับหน่วยงานของรัฐ สามารถแสดงความคิดเห็น สอบถามข้อมูล เพิ่มเติม ผ่านเว็บบอร์ดบนเว็บไซต์ของหน่วยงานได้

5.3.4.3 ระดับที่มีการทำธุรกรรม (Interchange Transaction) ได้แก่ การจัดให้ประชาชนสามารถทำธุรกรรมผ่านหน้าเว็บไซต์ของหน่วยงานได้โดยสมบูรณ์ เช่น การชำระภาษีออนไลน์

5.3.4.4 ระดับการบูรณาการข้อมูลข้ามระหว่างหน่วยงานรัฐ (Integration) ได้แก่ การรวบรวมบริการต่าง ๆ ของแต่ละหน่วยงานของรัฐทั้งหมดมาไว้รวมกันที่เว็บเดียวหรือจุดเดียว ทั้งยังสามารถเชื่อมโยงข้อมูลระหว่างหน่วยงานได้โดยอัตโนมัติ ทำให้ไม่ต้องเสียเวลาเข้าไปทำธุรกรรมที่ละเว็บไซต์

5.3.4.5 ระดับอัจฉริยะ (Intelligence) ได้แก่ การที่เว็บไซต์สามารถเรียนรู้พฤติกรรมของประชาชนที่เข้ามาใช้บริการ ประมวลผลและพยากรณ์อนาคต ช่วยในการกำหนดนโยบายของผู้บริหารได้⁹⁸

⁹⁷International Telecommunication Union, **Electronic Government for Developing Country**, pp. 16-18.

⁹⁸ทิพวรรณ หล่อสุวรรณรัตน์, **E-Government** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-รัตนไตร, 2551), หน้า 66-67.

จะเห็นว่า การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนเพื่อให้เกิดผลเป็นรูปธรรม มีผลสมบูรณ์ทางกฎหมายนั้น ควรจะอยู่ที่ระดับ 3-5 มิใช่แค่เพียงระดับ 1 หรือ 2 และต่อไปจะได้ศึกษากรณีตัวอย่างของต่างประเทศถึงความเป็นไปได้ในการที่จะนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง และพัฒนาของประเทศไทย

5.3.5 กรณีศึกษาประเทศสหรัฐอเมริกา

แนวความคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ประโยชน์ในการดำเนินงานของรัฐบาล ด้านการให้บริการแก่ประชาชนที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของโครงการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ได้เริ่มพัฒนาเป็นรูปเป็นร่างในปี ค.ศ. 2002 เมื่อสภาองเกรสซึ่งเป็นฝ่ายนิติบัญญัติได้มีการตรากฎหมายที่มีชื่อว่า E-Government Act 2002 และได้มีการจัดตั้งหน่วยงานที่มีชื่อว่า The Office of Management and Budget (OMB) และหน่วยงานที่มีชื่อว่า The Office of Electronic Government อยู่ภายใต้การบังคับบัญชาของประธานาธิบดี ตั้งขึ้นมาเพื่อทำหน้าที่ในการศึกษากำหนดโครงสร้าง เครื่องมือ อุปกรณ์พื้นฐานที่จำเป็นของโครงการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ประกอบไปด้วย การวางแผนด้านงบประมาณและการลงทุน การพัฒนาองค์กรและเครื่องมือที่จำเป็น ระบบการรักษาความปลอดภัย การรักษาความลับ การเข้าถึง การเผยแพร่ และการบำรุงรักษา ระบบฐานข้อมูลของรัฐบาล และการอำนวยความสะดวกแก่บุคคลผู้พลภาพด้วย ทั้งนี้โดยมีวัตถุประสงค์ในการที่จะพัฒนาและเพิ่มการบริการที่หลากหลายผ่านเว็บไซต์เพื่อปรับปรุงการให้บริการแก่ประชาชน⁹⁹

โดยการให้บริการผ่านระบบออนไลน์ ซึ่งประชาชนสามารถเข้าถึงบริการต่าง ๆ ได้ทั้งจากเครื่องคอมพิวเตอร์แบบตั้งโต๊ะ โน้ตบุ๊ก แท็บเล็ต หรือแม้แต่โทรศัพท์มือถือสมาร์ทโฟน นอกจากนี้ประชาชนจะสามารถเข้าไปค้นหาข้อมูลในเรื่อง

⁹⁹United State of America's Government, **Branches of Government** [Online], available URL: <https://www.usa.gov>, 2017 (January, 2).

ที่สนใจแล้ว ประชาชนยังสามารถแสดงข้อคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะต่าง ๆ แก่รัฐบาลได้อีกด้วย¹⁰⁰ ผ่านเว็บไซต์ของรัฐบาลซึ่งเป็นเว็บทำที่รวบรวมข้อมูล การให้บริการต่าง ๆ ที่ประชาชนทั่วไปต้องการติดต่อไว้ที่เว็บไซต์ <https://www.usa.gov> ซึ่งจะมีหัวข้อรายการ การให้บริการต่าง ๆ มากมายให้ประชาชนได้เลือก อาทิ หัวข้อว่า การท่องเที่ยวและการผ่านเข้าเมือง ซึ่งจะให้ข้อมูลที่จำเป็นการนักท่องเที่ยวชาวต่างชาติเพื่อจะได้ดำเนินการต่าง ๆ ได้อย่างถูกต้อง หรือเว็บไซต์ที่ชื่อว่า <http://www.state.gov> ซึ่งให้บริการในลักษณะเดียวกัน และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับผู้บริโภคสินค้าก็จะมีเว็บทำชื่อว่า <https://www.consumer.gov> ที่ให้ความรู้และคำแนะนำต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ อาทิ หัวข้อการบริหารจัดการเงินในกระเป๋าอย่างชาญฉลาด ซึ่งจะมีข้อมูลเกี่ยวกับการวางแผนการใช้จ่ายเงิน การเปิดบัญชีธนาคาร วิธีการใช้เช็ค การซื้อและการใช้บัตรเครดิต¹⁰¹ เป็นต้น

เหตุการณ์สำคัญที่แสดงให้เห็นถึงความเป็นไปได้ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของประเทศไทย คือ การที่องค์กรตุลาการหรือศาลยุติธรรมของสหรัฐอเมริกาเองก็ได้เล็งเห็นถึงความสำคัญและประโยชน์ของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล เพื่ออำนวยความสะดวกให้แก่ประชาชนเช่นกัน โดยในวันที่ 1 ธันวาคม ค.ศ. 2007 กฎหมายกระบวนการพิจารณาคดีแบบใหม่ก็ได้ถูกประมวลในขอบเขตที่กว้างขึ้นเกี่ยวกับการระบุตัวบุคคล ด้วยเหตุผลว่ากฎหมายเดิมนั้นยังคงใช้บังคับอยู่ ซึ่งไม่สอดคล้องกับกฎหมายใหม่ e-Government Act 2002 ที่ออกมา¹⁰² เรียกว่า ระบบการฟ้องคดีโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต หรือระบบ Case Management/Electronic Case Files (CM/ECF) เป็นระบบที่ถูกสร้าง

¹⁰⁰United States Department of State, **E-Government** [Online], available URL: <https://www.state.gov>, 2017 (January, 2).

¹⁰¹Consumer Government of USA, **Managing Your Money** [Online], available URL: <https://www.consumer.gov>, 2017 (January, 2).

¹⁰²United States Courts, **Privacy Policy for Case Files** [Online], available URL: <https://www.uscourts.gov>, 2017 (January, 3).

ขึ้นมาโดยหน่วยงานที่ชื่อว่า Federal Judiciary คู่ความในคดีสามารถที่จะยื่นคำฟ้อง คำให้การแก้ฟ้อง คำขอ และคำร้องต่าง ๆ ต่อศาลได้ โดยที่ไม่ต้องเดินทางมายื่นเอกสาร ด้วยตัวเอง โดยการใช้รหัสในการล็อกอินที่ออกโดยศาลแต่ละแห่งซึ่งจะไม่ซ้ำกัน นอกจากนี้ คู่ความยังสามารถที่จะพิมพ์หนังสือความเห็นต่าง ๆ ของศาลได้โดยไม่เสีย ค่าธรรมเนียมอีกด้วย ทั้งนี้ การสมัครเข้าใช้ระบบดังกล่าวนั้น ศาลในท้องที่ต่าง ๆ จะมีการฝึกอบรมและให้คำแนะนำแก่ทนายความและประชาชนทั่วไป นอกจากนี้ ยังสามารถ ศึกษาขั้นตอนวิธีการใช้ต่าง ๆ ได้จากคลิปวิดีโอที่อยู่บนเว็บไซต์ได้อีกด้วย¹⁰³

อนึ่ง เหตุผลที่เลือกศึกษารัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสหรัฐอเมริกา คือ ประเทศนี้เป็นตัวแทนของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบคอมมอนลอว์ ซึ่งเป็นหนึ่งในสองระบบกฎหมายที่สำคัญของโลกของกลุ่มประเทศที่ปกครองตาม ระบอบประชาธิปไตยประการหนึ่ง ประการถัดมา คือ ประเทศสหรัฐอเมริกา เป็นประเทศ ที่มีความเจริญก้าวหน้าด้านเทคโนโลยีชั้นนำของโลก โดยผลการสำรวจการจัดอันดับ การพัฒนารัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์จาก 193 ประเทศทั่วโลก ซึ่งดำเนินการสำรวจโดย องค์การสหประชาชาติ ในปี ค.ศ. 2010 รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสหรัฐอเมริกา ถูกจัดอยู่ในอันดับที่ 2¹⁰⁴ รองจากประเทศสาธารณรัฐเกาหลี และล่าสุดปี ค.ศ. 2016 ถูกจัดอยู่ในอันดับที่ 12¹⁰⁵ ทั้งนี้ เพื่อจะได้้นำประสบการณ์ความรู้มาเป็นแนวทางในการ จัดทำร่างกฎหมายเพื่อส่งเสริมการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณา ทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของไทย

¹⁰³Public Access to Court Electronic Records, **Electronic Filing** [Online], available URL: <https://www.pacer.gov>, 2017 (January, 3).

¹⁰⁴United Nations, **E-Government Survey 2010** [Online], available URL: <https://publicadministration.un.org>, 2017 (September, 24).

¹⁰⁵United Nations, **E-Government Survey 2016** [Online], available URL: <https://publicadministration.un.org>, 2017 (October, 1).

5.3.6 กรณีศึกษาประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

แนวทางการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการดำเนินงานของรัฐบาล หรือที่เรียกว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ประเทศสาธารณรัฐเกาหลีได้ดำเนินการอย่างต่อเนื่องเกี่ยวกับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ทำให้การบริหารจัดการมีประสิทธิภาพ โดยการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารที่ดีที่สุดในโลก รวมถึงอินเทอร์เน็ตความเร็วสูง หลังจากวางรากฐานสำหรับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์แห่งชาติ (The National Basic Information System--NBIS) ในปี ค.ศ. 1980 และการปรับปรุงกฎหมายและหน่วยงานบังคับใช้ในปี ค.ศ. 1990 รัฐบาลเกาหลีได้กำหนดนโยบายรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์เป็นวาระที่สำคัญแห่งชาติในปี ค.ศ. 2000 โดยเน้นไปที่ 11 ภารกิจหลัก สำหรับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ช่วงปี ค.ศ. 2001-2002 และ 31 ภารกิจหลัก สำหรับแผนงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างปี ค.ศ. 2003-2007 จึงเป็นผลให้รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ได้รับการจัดตั้งอย่างมั่นคงทั่วทุกพื้นที่ของประเทศ

รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสาธารณรัฐเกาหลีมีผลการดำเนินงานที่ชัดเจน คือ ทั้งความมีประสิทธิภาพและความโปร่งใสในการบริหารงาน ซึ่งได้รับการปรับปรุงอย่างมีนัยสำคัญ กล่าวคือ การให้บริการแก่ประชาชนได้รับการปรับปรุงขนานใหญ่ และเพิ่มโอกาสในการมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายบริหารประเทศมากยิ่งขึ้น และในที่สุดความมีประสิทธิภาพของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสาธารณรัฐเกาหลี ก็ได้รับการรู้จักอย่างกว้างขวางในสังคมระหว่างประเทศ และระบบต่าง ๆ ของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ได้ถูกส่งออกไปสู่ต่างประเทศ โดยผลการจัดลำดับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ จาก 193 ประเทศทั่วโลก ดำรงโดยองค์การสหประชาชาติ ปี ค.ศ. 2010 รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสาธารณรัฐเกาหลีได้รับการจัดอันดับให้อยู่ในลำดับที่ 1¹⁰⁶ และล่าสุดปี ค.ศ. 2016 ถูกจัดให้อยู่ในลำดับที่ 3¹⁰⁷ อยู่ในกลุ่มแถวหน้าของโลก

¹⁰⁶United Nations, **E-Government Survey 2010.**

¹⁰⁷United Nations, **E-Government Survey 2016.**

ประเทศสาธารณรัฐเกาหลีกำลังมุ่งเน้นส่งเสริมรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ในด้านของการใช้ประโยชน์และการบูรณาการ รวมการบริการเพื่อประโยชน์แก่ผู้ใช้งาน โดยใช้ระบบการเชื่อมต่อแบบดิจิทัลที่ไร้รอยต่อ กับหน่วยงานภาครัฐและหน่วยงานต่าง ๆ เพื่อปรับปรุงคุณภาพแบบองค์รวม และก้าวต่อไป คือ ความมีศักยภาพ และความอัจฉริยะของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์เพื่อพลเมือง โดยการสร้างสรรค์การให้บริการแบบใหม่ผ่านทางโทรศัพท์มือถือ และระบบการรับชมโทรทัศน์ผ่านทางเครือข่ายอินเทอร์เน็ตความเร็วสูง Internet Protocol Television (IPTV) เป็นการให้บริการผ่านทางออนไลน์อย่างสมบูรณ์แบบ โดยไม่ต้องใช้อุปกรณ์กระดาษอีกต่อไป เป้าหมายมุ่งสู่การเป็นรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์สีเขียว การใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารสีเขียว การคำนึงถึงระบบนิเวศสิ่งแวดล้อม อาคารที่ทำงานสีเขียว ระบบการจราจรอัจฉริยะ (Intelligent Traffic System--ITS) ระบบการจัดการโลจิสติกส์อัจฉริยะ เพื่อการประหยัดพลังงาน และการพัฒนาระบบการรักษาความมั่นคงปลอดภัยทางเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารเพื่อความน่าเชื่อถือ ความมั่นคงของประเทศ

ปัจจุบัน การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามามีใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองเพื่อให้บริการแก่ประชาชนของประเทศสาธารณรัฐเกาหลี มีดังนี้

5.3.6.1 ระบบการจัดซื้อจัดจ้างภาครัฐ (Electronic Procurement Service) ผ่านเว็บท่า <http://www.g2b.go.kr> ความน่าสนใจ คือ ทุกขั้นตอนของกระบวนการจัดซื้อจัดจ้างสามารถกระทำผ่านระบบออนไลน์ได้ตลอด 24 ชั่วโมง แบบ Real Time และทุกบริษัทเอกชนสามารถเข้าร่วมดำเนินการจัดซื้อจัดจ้างได้จากทุกหน่วยงานของรัฐ ทั้งส่วนกลาง และส่วนท้องถิ่น ผ่านการลงทะเบียนเพียงครั้งเดียวกว่า 92% ของการจัดซื้อจัดจ้างทั้งหมดได้ดำเนินการผ่านระบบออนไลน์

5.3.6.2 ระบบพิธีการผ่านศุลกากร (Electronic Custom Clearance Service) ผ่านเว็บท่า <http://www.portal.customs.go.kr> ซึ่งเป็นการให้บริการแบบ One Stop Service ที่มีความสะดวกและรวดเร็ว

5.3.6.3 ระบบชำระภาษีเงินได้ประจำปี (Comprehensive Tax Service) ผ่านเว็บไซต์ <http://www.hometax.go.kr>

5.3.6.4 ระบบการให้บริการแก่ประชาชน (Internet Civil Services)

ผ่านเว็บทำ <http://www.egov.go.kr> ประชาชนทุกคนสามารถใช้บริการทำธุรกรรมกับหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐได้ตลอด 24 ชั่วโมง จากทุกที่ จุดที่น่าสนใจ คือ กว่า 5,300 บริการที่ประชาชนสามารถค้นหาบริการได้ กว่า 720 บริการที่ประชาชนสามารถยื่นคำร้อง และสามารถได้รับผลคำสั่งจากเจ้าหน้าที่ผ่านทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ที่ลงทะเบียนไว้ โดยที่ไม่ต้องพบตัวเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด และกว่า 28 รายการที่ประชาชนสามารถนำออกเอกสารจากเจ้าหน้าที่ผ่านระบบออนไลน์ได้ด้วยตัวเอง ซึ่งการให้บริการในข้อนี้จะตรงกับหัวข้อการศึกษาในครั้งนี้ ซึ่งคือ การที่เจ้าหน้าที่สามารถทำคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์และสามารถส่งให้ประชาชนทราบผ่านทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ และสามารถนำออกมาจากระบบใช้ยืนยันสิทธิ หน้าที่ของตนได้

5.3.6.5 ระบบการบริการเกี่ยวกับสิทธิบัตร (Patent Service) ผ่านระบบ-

ออนไลน์ <http://www.kiporo.go.kr> ทุกขั้นตอนสามารถดำเนินการผ่านระบบออนไลน์ได้ทั้งหมด รวมถึงการพิมพ์เอกสารสิทธิบัตรหรือหนังสือรับรองออกจากระบบด้วย

5.3.6.6 ระบบการร้องเรียน เสนอแนะผ่านระบบออนไลน์ (e-People:

Online Petition & Discussion Portal) ผ่านเว็บทำ <http://www.epeople.go.kr> เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนในการมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายการบริหาร จากคำติชมคำแนะนำ ซึ่งประชาชนสามารถตรวจสอบผลการพิจารณาผ่านทางออนไลน์ได้เช่นเดียวกัน

5.3.6.7 ระบบการบริการสำหรับภาคธุรกิจ (Single Window for

Business Support Services) ผ่านเว็บทำ <http://www.g4b.go.kr> โดยการเชื่อมโยงกว่า 205 องค์กร ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินธุรกิจทั้งหมดไว้จุดเดียว

5.3.6.8 ระบบช่วยปฏิบัติงานสำหรับองค์กรของรัฐ (On-Nara Business

Process System--BPS) ระบบนี้ คือ ระบบการบริหารจัดการภารกิจงานในหน้าที่สำหรับผู้บริหารองค์กร และเจ้าหน้าที่แบบใหม่ ที่จะช่วยเพิ่มประสิทธิภาพและความโปร่งใสในการบริหารงาน โดยการใช้การบันทึกและการจัดการที่มีมาตรฐานในทุกภารกิจขององค์กรทั้งหมด ภารกิจของรัฐทั้งหมดจะถูกจัดลำดับตามหมวดหมู่ หน้าที่ เป้าหมาย กระบวนการดำเนินงาน จะถูกบริหารจัดการโดยระบบสู่ระบบงานพื้นฐาน เอกสาร

การดำเนินงานทั้งหมดจะถูกบันทึกด้วยระบบที่มั่นคงเพื่อความโปร่งใสในการดำเนินงานของรัฐ

5.3.6.9 ระบบแชร์ข้อมูลข่าวสารของทางราชการ (Shared Used of Administrative Information) ผ่านเว็บไซต์ <http://www.share.go.kr> เป็นระบบที่เจ้าหน้าที่สามารถที่จะดำเนินการตามคำขอโดยการตรวจสอบข้อมูลของส่วนราชการต่าง ๆ ได้ โดยที่ไม่ต้องให้ผู้ยื่นคำขอต้องยื่นคำร้องหรือเอกสารเพิ่มเติม เอกสารรับรองกว่า 71 ฉบับ สามารถถูกตรวจสอบได้โดยผู้มีส่วนได้เสีย แต่เอกสารที่เกี่ยวข้องกับการสืบสวนสอบสวน จะสามารถแชร์ได้ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้มีส่วนได้เสียนั้น

5.3.6.10 ระบบปฏิบัติการศูนย์ข้อมูลและคอมพิวเตอร์แห่งชาติ (National Computing & Information Agency--NCIA) ทำหน้าที่เป็นศูนย์รักษาความปลอดภัยของระบบคอมพิวเตอร์ของประเทศ มีหน้าที่เก็บรักษาข้อมูลทั้งหมด คอยเฝ้าระวัง และแก้ไขปัญหาการบุกรุกทางไซเบอร์ตลอด 24 ชั่วโมง¹⁰⁸

อนึ่ง เหตุผลที่เลือกศึกษาโครงการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสาธารณรัฐเกาหลี เนื่องจากโดยการสำรวจตัวชี้วัดพัฒนาการของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของทุกประเทศทั่วโลกกว่า 193 ประเทศ เมื่อ 7 ปีที่แล้ว คือ ปี ค.ศ. 2010 รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสาธารณรัฐเกาหลีถูกจัดอยู่ในลำดับที่ 1 ของโลก ในขณะที่ประเทศไทยอยู่ในลำดับที่ 77¹⁰⁹ และล่าสุดปี ค.ศ. 2016 รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทยถูกจัดอยู่ในลำดับที่ 3 ของโลก ในขณะที่ประเทศไทยอยู่ในลำดับที่ 76¹¹⁰ และในปี ค.ศ. 2016 รัฐบาลไทยเพิ่งจะได้กำหนดยุทธศาสตร์ชาติ ไทยแลนด์ 4.0 (Digital Thailand) ตามแผนพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม โดยได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 5 เมษายน พ.ศ. 2559 ที่ผ่านมา โดยการเป็น

¹⁰⁸National Information Society Agency, **E-Government of Korea Best Practices** [Online], available URL: <https://www.minwon.go.kr>, 2017 (September, 23).

¹⁰⁹United Nations, **E-Government Survey 2010**.

¹¹⁰United Nations, **E-Government Survey 2016**.

รัฐบาลดิจิทัล เป็นยุทธศาสตร์ด้านที่ 4 ของแผนดังกล่าว¹¹¹ ประการถัดมา คือ ประเทศ-
สาธารณรัฐเกาหลีเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายแบบซีวิลลอว์เช่นเดียวกับประเทศไทย
และเป็นประเทศที่มีการจัดระบบกฎหมายที่ดีที่สุดประเทศหนึ่งในโลก จึงได้ถูกนำ
ประสบการณ์ในการปฏิรูปกฎหมายมาเป็นแนวทางในการปฏิรูปกฎหมายภายในของ
ประเทศไทย เพื่อลดอุปสรรคในการพัฒนาเศรษฐกิจของชาติ ซึ่งปรากฏอยู่ในมาตรา 77
แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560¹¹² ฉะนั้น เห็นว่า เป็นการ-
สมควรยิ่งที่จะได้ทำการศึกษากรณีของประเทศสาธารณรัฐเกาหลี เพื่อเป็นแนวทาง
ในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายเกี่ยวกับวิधिปฏิบัติราชการทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์
ของประเทศไทยให้สอดคล้องกับโครงการรัฐบาลดิจิทัล ตามนโยบายของคณะรัฐบาล
ต่อไป

5.3.7 กรณีศึกษาประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย

สาธารณรัฐเอสโตเนียตั้งอยู่ในภูมิภาคบอลติก ในยุโรปเหนือ มีอาณาเขต
ทางทิศเหนือติดกับอ่าวฟินแลนด์ ทิศตะวันตกติดกับทะเลบอลติก มีพรมแดนทางทิศใต้
ติดกับประเทศลัตเวีย และทางทิศตะวันออกติดกับประเทศรัสเซีย โดยสาธารณรัฐ-
เอสโตเนียได้ประกาศแยกตัวมาจากสหภาพโซเวียต เมื่อวันที่ 20 สิงหาคม ค.ศ. 1991
มีระบบการปกครองแบบสาธารณรัฐประชาธิปไตยแบบรัฐสภา มีประธานาธิบดีเป็น
ประมุข ฝ่ายนิติบัญญัติมีสภาเดียวเรียกว่า สภานิติบัญญัติแห่งชาติ (Riigikogu) แบ่งเขต-
การปกครอง 15 มลรัฐ มีเมืองหลวงชื่อ Tallinn มีประชากร 1.3 ล้านคน มีพื้นที่ 45,227
ตารางกิโลเมตร เข้าเป็นสมาชิกของสหภาพยุโรป เมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม ค.ศ. 2004¹¹³

¹¹¹กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, **แผนพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม** (กรุงเทพมหานคร: กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, 2559), หน้า 1-3.

¹¹²เรวดี ขวัญทองยิ้ม, ผู้อำนวยการฝ่ายประมวลกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, สัมภาษณ์, 18 กรกฎาคม 2560.

¹¹³Wikipedia, **Estonia** [Online], available URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/Estonia>, 2017 (September, 30).

นอกจากนั้น สาธารณรัฐเอสโตเนียยังเป็นประเทศที่ได้รับการยอมรับว่ามีระบบรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ที่ดีที่สุดในโลก¹¹⁴ อีกด้วย

โดยแนวคิดการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการดำเนินงานของรัฐบาล หรือที่เรียกว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์นั้น เริ่มต้นขึ้นในปี ค.ศ. 1997 โดยได้ถูกกำหนดให้เป็นยุทธศาสตร์ของชาติ เพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการแข่งขันของประเทศ และยกระดับคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นของประชาชน ผ่านการให้บริการต่าง ๆ บนเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เรียกว่า e-Solutions โดยมีพัฒนาการ ดังนี้ ในปี ค.ศ. 2000 ทั้งภาคประชาชนและธุรกิจ สามารถยื่นภาษีผ่านระบบออนไลน์ได้ภายในคลิกเดียว ใช้เวลาประมาณ 3-5 นาที จึงทำให้กว่า 95% เป็นการยื่นผ่านระบบอิเล็กทรอนิกส์ทั้งสิ้น ปี ค.ศ. 2001 การพัฒนาช่องทางการเชื่อมโยงข้อมูลบริการต่าง ๆ เป็นระบบเปิด (Open Source Backbone) หรือที่เรียกว่า X-Road ที่มีประสิทธิภาพและความเร็วสูง และมีการนำระบบบัตรประชาชนแบบสมาร์ทการ์ดมาใช้ เรียกว่า ID Card ซึ่งจะมีชิปเก็บข้อมูลส่วนตัวของผู้ถือบัตร นอกจากนี้ ยังประกอบด้วยเทคโนโลยีลายมือชื่อดิจิทัล โดยประชาชนสามารถเข้าถึงบริการ e-Solutions ต่าง ๆ รวมตลอดถึงการทำธุรกรรมทั้งกับภาคธุรกิจ และหน่วยงานของรัฐได้ด้วยลายมือชื่อดิจิทัล ซึ่งจะมีผลทางกฎหมายเช่นเดียวกับการลงลายมือชื่อบนกระดาษ ในปี ค.ศ. 2005 สาธารณรัฐเอสโตเนีย เป็นชาติแรกที่ได้จัดให้มีการเลือกตั้งทั่วไปผ่านระบบอินเทอร์เน็ต (i-Voting) ปี ค.ศ. 2007 การพัฒนาระบบการรักษาความมั่นคงปลอดภัยของระบบไซเบอร์ สามารถแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าที่เกิดขึ้นได้ภายใน 3-5 นาที ในปี ค.ศ. 2008 ก้าวถัดไปของ e-Estonia การนำเทคโนโลยีบล็อกเชน (Blockchain) เข้ามาใช้พัฒนานอกจากจะเพื่อยกระดับการให้บริการ e-Solutions ต่าง ๆ แล้ว ยังเพื่อลดความเสี่ยงการถูกโจมตีทางโลกไซเบอร์อีกด้วย ในปี ค.ศ. 2014 สาธารณรัฐเอสโตเนียเป็นชาติแรกที่มีการเปิดตัวการให้บริการชื่อว่า พลเมืองเสมือนจริง (e-Residency) ซึ่งเปิดโอกาสให้ทุกคนบนโลกสามารถสมัครเป็นพลเมืองเสมือนของประเทศได้ โดยการสมัครลงทะเบียนผ่านทางออนไลน์ ผู้สมัครจะได้รับ Digital ID

¹¹⁴ สฤณี อาชวานันทกุล, **E-Government กับบล็อกเชน: บทเรียนจากเอสโตเนีย**

[Online], available URL: <https://thaipublica.org/2016/08/e-estonia>, 2560 (เมษายน, 30).

สามารถเข้าถึงบริการสาธารณะผ่านทางอินเทอร์เน็ตได้เต็มรูปแบบ¹¹⁵ ทางเว็บไซต์ <https://e-resident.gov.ee> เพื่อประโยชน์ในการจดทะเบียนธุรกิจจัดตั้งบริษัทสัญชาติ-เอสโตเนีย เพื่อทำธุรกิจในกลุ่มสหภาพยุโรป โดยสามารถทำธุรกรรมต่าง ๆ ได้ด้วยการใช้ลายมือชื่อดิจิทัล ซึ่งได้รับการยอมรับในกลุ่มประเทศสมาชิกสหภาพยุโรป¹¹⁶ ทั้งนี้ ได้มีการกล่าวถึงความมีประสิทธิภาพของระบบ e-Solutions หรือ e-Government ว่าสามารถลดเวลาการทำงานลงได้กว่า 800 ปีอีกด้วย¹¹⁷

เหตุการณ์สำคัญที่แสดงถึงความเป็นไปได้ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกทำคำสั่งทางปกครอง คือ การทำธุรกรรมลงนามบันทึกข้อตกลงความร่วมมือในการพัฒนาการให้บริการ e-Services และ X-road ระหว่างประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนียกับประเทศฟินแลนด์ ทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยมีรัฐมนตรีของทั้งสองประเทศเป็นตัวแทนลงนาม ด้วยวิธีการลงลายมือชื่อดิจิทัลเป็นครั้งแรก¹¹⁸ เห็นว่า ย่อมมีผลให้ทั้งสองประเทศต้องผูกพันตนตามบันทึกข้อตกลงนั้น เสมือนหนึ่งลงนามในบันทึกข้อตกลงที่เป็นเอกสารกระดาษนั่นเอง

บัตรประจำตัวประชาชนอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic ID Card) ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนียได้เริ่มใช้เป็นครั้งแรกในเดือนมกราคม ค.ศ. 2001 เติมเต็มวัตถุประสงค์ตามพระราชบัญญัติลายมือชื่อดิจิทัล ซึ่งจะออกให้แก่พลเมืองและชาวต่างชาติที่มีอายุมากกว่า 15 ปีขึ้นไป ซึ่งเป็นเอกสารชิ้นแรกในการระบุตัวบุคคล ซึ่งสามารถ

¹¹⁵E-Estonia, **Story** [Online], available URL: <https://e-estonia.com>, 2017 (September, 30).

¹¹⁶E-Resident, **Become an E-Resident** [Online], available URL: <https://e-resident.gov.ee>, 2017 (September, 30).

¹¹⁷E-Estonia, **E-Government** [Online], available URL: <https://e-estonia.com>, 2017 (September, 30).

¹¹⁸European Commission, **E-Government in Estonia** [Online], available URL: <https://joinup.ec.europa.eu>, 2017 (October, 1).

นำไปใช้ประโยชน์ในการทำธุรกรรมต่าง ๆ ได้ เนื่องจากมีเทคโนโลยีเกี่ยวกับการรักษาความปลอดภัยของข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ถือบัตร และรหัสกุญแจส่วนตัวที่ใช้ในการลงลายมือชื่อดิจิทัลเพื่อทำธุรกรรมต่าง ๆ ตามแบบฟอร์มทางธุรกิจหรือของทางราชการ ซึ่งจะถูกเปลี่ยนใหม่ทุก ๆ 5 ปี บัตรนี้สำหรับพลเมืองสามารถใช้ลงคะแนนเสียงในการเลือกตั้งทั่วไปทั้งรับชาติและท้องถิ่นได้ตั้งแต่ปี ค.ศ. 2005 ส่วนสำหรับชาวต่างชาติสามารถใช้เดินทางในกลุ่มประเทศสมาชิกสหภาพยุโรปได้ตั้งแต่ วันที่ 1 มกราคม ค.ศ. 2007

นอกจากบัตรประจำตัวประชาชนแบบสมาร์ทการ์ดที่ใช้สำหรับยืนยันตัวบุคคลและลงลายมือชื่อดิจิทัลแล้ว ยังมีอีกหนึ่งนวัตกรรมที่ถูกสร้างขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์เดียวกัน คือ Mobile ID เพื่อยกระดับการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนผู้ใช้โทรศัพท์มือถือ เริ่มใช้ในปี ค.ศ. 2007 คือ ประมาณเมื่อสิบปีที่แล้ว โดยผู้ใช้สามารถเข้าไปทำรายการผ่านเว็บไซต์ และสามารถใส่รหัสกุญแจส่วนตัวลงในช่องข้อมูลเพื่อลงลายมือชื่อดิจิทัลได้ โดยไม่ต้องใช้อุปกรณ์เชื่อมต่อ Card Reader¹¹⁹ แต่อย่างไรก็ตามล่าสุดผลการจัดอันดับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์โดยองค์การสหประชาชาติประจำปี ค.ศ. 2016 รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของสาธารณรัฐเอสโตเนียถูกจัดอยู่ในลำดับที่ 13 จาก 193 ประเทศทั่วโลก¹²⁰ และในปี ค.ศ. 2010 อยู่ในลำดับที่ 20¹²¹

อนึ่ง นอกจากความเจริญก้าวหน้าและความทันสมัยของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ซึ่งในอดีตครั้งหนึ่ง เคยตกเป็นอาณานิคมของสหภาพสาธารณรัฐสังคมนิยมโซเวียต¹²² ซึ่งมีการปกครองแบบเผด็จการ

¹¹⁹European Commission, *ibid.*

¹²⁰United Nations, **E-Government Survey 2016.**

¹²¹United Nations, **E-Government Survey 2010.**

¹²²Wikipedia, **Estonia.**

คอมมิวนิตส์¹²³ เหตุผลสำคัญอีกประการหนึ่งที่เลือกทำการศึกษาในครั้งนี้ ก็คือ ประเทศไทย โดยสำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นหน่วยงานที่มีภารกิจหลักในการสนับสนุนส่งเสริมการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศ และรักษาความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมบนโลกออนไลน์¹²⁴ ก็ได้นำประสบการณ์รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของสาธารณรัฐเอสโตเนีย มาเป็นแนวทางในการพัฒนารัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทยด้วยเช่นเดียวกัน¹²⁵

5.3.8 พัฒนาการของประเทศไทย

จุดเริ่มต้นของแนวความคิดในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในภาครัฐบาล เกิดขึ้นในปี พ.ศ. 2506 ได้มีการนำคอมพิวเตอร์เข้ามาใช้งานในหน่วยงานภาครัฐ โดยได้มีการติดตั้งเครื่องคอมพิวเตอร์เมนเฟรมที่สำนักงานสถิติแห่งชาติ เพื่อประมวลผลข้อมูลสถิติต่าง ๆ และที่จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย เพื่อใช้ในการเรียนการสอน จากนั้นจึงได้มีการนำคอมพิวเตอร์เข้ามาใช้ในหน่วยงานราชการกันอย่างแพร่หลายในเวลาต่อมา¹²⁶ พัฒนามาจนกระทั่งประชาชนสามารถจ่ายค่าสาธารณูปโภค และการรับเงินเดือนผ่านระบบธนาคาร โดยตู้เอทีเอ็ม (ATM) ที่ตั้งอยู่ริมถนนในยุคที่ยังไม่มีอินเทอร์เน็ตให้ใช้ จึงน่าจะถือได้ว่ารัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทยได้เริ่มขึ้นแต่เวลานี้อย่างแน่นอน¹²⁷

สำหรับพัฒนาการด้านกฎหมาย จุดเริ่มต้นจากการที่ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ โดยมีหน้าที่หลักสำคัญประการหนึ่ง คือ

¹²³วิกิพีเดีย, สหภาพโซเวียต [Online], available URL: <https://th.wikipedia.org/wiki/สหภาพโซเวียต>, 2560 (ตุลาคม, 1).

¹²⁴สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, **เกี่ยวกับเรา ความเป็นมาภารกิจหลัก** [Online], available URL: <https://www.etda.or.th>, 2560 (ตุลาคม, 1).

¹²⁵อุษณิษา คุณเอกอนันต์, **เจ้าหน้าที่กฎหมายอาวุโส สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), สัมภาษณ์**, 26 มิถุนายน 2559.

¹²⁶ทิพวรรณ หล่อสุวรรณรัตน์, **เรื่องเดิม**, หน้า 121.

¹²⁷สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ, **เรื่องเดิม**, หน้า 22.

การปรับปรุงกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ให้สอดคล้องกับการดำเนินธุรกิจสมัยใหม่ โดยสื่ออิเล็กทรอนิกส์ จึงได้มีการร่างกฎหมายว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ขึ้นบังคับใช้ในเวลาต่อมา¹²⁸ ซึ่งประเทศไทยเองก็ได้นำกฎหมายแม่แบบของ UNCITRAL มาเป็นแนวทางในการร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ด้วยเช่นเดียวกัน¹²⁹ โดยเมื่อวันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2539 คณะรัฐมนตรี ได้มีมติเห็นชอบต่อนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศ (IT 2000) ตามที่เสนอโดยกระทรวง-วิทยาศาสตร์เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม ซึ่งมีการกิจที่รัฐบาลต้องริบดำเนินการโดยเร่งด่วน 3 ด้าน คือ การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ การติดต่อสื่อสาร ในพื้นที่ชนบท ด้านการพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ และด้านการพัฒนาระบบสารสนเทศ ภาครัฐเพื่อปรับปรุงการบริการให้ดีขึ้น ดังนั้น เพื่อรองรับการก้าวเข้าสู่สังคมสารสนเทศ ได้อย่างมั่นใจ ด้วยความระมัดระวังและความปลอดภัย จึงเกิดเป็นโครงการพัฒนากฎหมาย-เทคโนโลยีสารสนเทศ (Information Technology Law) หรือเรียกว่า กฎหมายไอที (IT Law) จำนวน 6 ฉบับ ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมาย-เกี่ยวกับลายมือชื่อทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายเกี่ยวกับอาชญากรรมทางคอมพิวเตอร์ กฎหมายเกี่ยวกับการโอนเงินทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองข้อมูล-ส่วนบุคคล และกฎหมายรับรองของรัฐธรรมนูญ มาตรา 78 ว่าด้วยการพัฒนาโครงสร้าง-พื้นฐานสารสนเทศให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกัน ซึ่งในวันที่ 15 ธันวาคม พ.ศ. 2541 คณะรัฐมนตรีได้เห็นชอบต่อการจัดทำโครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ

¹²⁸ สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ, โครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ, พิมพ์ครั้งที่ 3 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน-พัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี-และสิ่งแวดล้อม, 2544), หน้า 14-16.

¹²⁹ ไพรัช รัชพงษ์, กฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการ-เทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม, 2544), หน้าคำนำ.

ดังกล่าว ทั้งนี้ โดยมีศูนย์เทคโนโลยีอิเล็กทรอนิกส์และคอมพิวเตอร์แห่งชาติ (National Electronics and Computer Technology Center--NECTEC) ทำหน้าที่เป็นเลขานุการ ในการยกร่างกฎหมายทั้ง 6 ฉบับให้แล้วเสร็จ¹³⁰ สำหรับแนวคิดในการนำวิธีการทาง อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งเป็น ส่วนหนึ่งของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์นั้น นอกจากจะมีที่มาจากแนวคิดนโยบายการปฏิรูป ระบบราชการของรัฐบาลแล้ว ยังมีที่มาจากปัจจัยภายนอกด้วย คือ การที่กลุ่มประเทศ- อาเซียนได้ริเริ่มโครงการตามข้อตกลง e-ASEAN Initiative อีกด้วย

ในเดือนพฤศจิกายน พ.ศ. 2542 ที่ประชุมสุดยอดอาเซียนอย่างไม่เป็นทางการ ครั้งที่ 3 ที่จัดขึ้น ณ ประเทศฟิลิปปินส์ ซึ่งครั้งนั้นประเทศไทยได้เข้าร่วมข้อตกลง ความร่วมมือด้านอิเล็กทรอนิกส์ของอาเซียน (e-ASEAN Initiative) เกิดเป็น โครงการ- พัฒนาอาเซียน 5 ด้าน คือ

5.3.8.1 โครงการพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานด้านเทคโนโลยีสารสนเทศ- ของอาเซียน (ASEAN Information Infrastructure--AII)

5.3.8.2 การส่งเสริมการอำนวยความสะดวกในการขยายตัวของ การพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ (e-Commerce)

5.3.8.3 การเปิดเสรีด้านการค้าสินค้า บริการ และการลงทุนด้าน เทคโนโลยีสารสนเทศ แบ่งเป็น 3 ด้าน ได้แก่ ด้านการค้าสินค้า (e-Trade) ด้านการบริการ (e-Service) และด้านการลงทุน (e-Investment)

5.3.8.4 การพัฒนาสังคมแห่งเทคโนโลยี (e-Society)

5.3.8.5 การสร้างรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (e-Government)

จึงเกิดเป็นโครงการที่เรียกว่า e-Thailand ในสมัยของอดีตนายกรัฐมนตรี พ.ต.ท. ทักษิณ ชินวัตร ได้ริเริ่มโครงการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ภายใต้หลักการ 4ท.¹³¹ คือ

¹³⁰ สำนักงานเลขานุการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ, เรื่องเดิม, หน้า 15-17.

¹³¹ สมชัย อักษรารักษ์ และอศินา พรวิสิน, **Being e-Citizen by e-Government** (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2547), หน้า 22.

ทีเดียว ทันใด ทั่วไทย ทุกเวลา ซึ่งจะมีผลทำให้ประชาชนทุกคนสามารถเข้าถึงบริการของรัฐได้อย่างเท่าเทียมกัน จากที่ใด เวลาใดก็ได้ และจะได้รับบริการอย่างรวดเร็วตามมาตรฐานเวลาและคุณภาพที่หน่วยงานผู้ให้บริการกำหนดไว้ทุกครั้ง ทั้งช่วยลดความผิดพลาดจากการให้บริการโดยอิงผู้ให้บริการ (Human Errors)¹³² พัฒนามาจนกระทั่งถึงยุคดิจิทัลไทยแลนด์ ภายใต้ต้นนโยบายของรัฐบาลโดยการนำของ พล.อ. ประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี ที่ได้แถลงไว้ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติเมื่อวันศุกร์ที่ 12 กันยายน พ.ศ. 2557 ด้านนโยบายเศรษฐกิจและสังคมดิจิทัลไว้ในข้อ 6.18 ใจความ ดังนี้

รัฐบาลจะส่งเสริมภาคเศรษฐกิจดิจิทัลและวางรากฐานของเศรษฐกิจดิจิทัลให้เริ่มขับเคลื่อนได้จริงจัง ซึ่งจะทำให้ทุกภาคเศรษฐกิจก้าวหน้าไปได้ทันโลกและสามารถแข่งขันในโลกสมัยใหม่ได้ ซึ่งหมายรวมถึงการผลิตและการค้าผลิตภัณฑ์ดิจิทัลโดยตรง ทั้งผลิตภัณฑ์ฮาร์ดแวร์ ผลิตภัณฑ์ซอฟต์แวร์ อุปกรณ์สื่อสารดิจิทัล อุปกรณ์โทรคมนาคมดิจิทัล และการใช้ดิจิทัลรองรับการให้บริการของภาครัฐกิจการเงินและธุรกิจบริการอื่น ๆ โดยเฉพาะการอย่างยิ่งภาคสื่อสารและบันเทิง ตลอดจนการใช้ดิจิทัลรองรับการผลิตสินค้าอุตสาหกรรม และการพัฒนาเศรษฐกิจสร้างสรรค์ ปรับปรุงบทบาท และภารกิจของหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรง ให้ดูแลและผลักดันงานสำคัญของประเทศชาติในเรื่องนี้ และจัดให้มีคณะกรรมการระดับชาติเพื่อขับเคลื่อนเรื่องนี้อย่างจริงจัง¹³³

โดยสถานภาพรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทย ผลการจัดลำดับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์จาก 193 ประเทศทั่วโลก ดำรงโดยองค์การสหประชาชาติ

¹³² ภาณุภาคย์ พงศ์อติชาติ และพิชาวุธ เพ็งทอง, หลักสูตรฝึกอบรมข้าราชการบรรจุใหม่, พิมพ์ครั้งที่ 2 (นนทบุรี: สถาบันพัฒนาข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, 2553), หน้า 51.

¹³³ รัฐบาลไทย, คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี แถลงต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ [Online], available URL: <http://www.mfa.go.th/mofa/contents/files/plan-20141016-112823-765038.pdf>, 2557 (กันยายน, 12).

ปี ค.ศ. 2016 อยู่ในลำดับที่ 77¹³⁴ แต่ในปี ค.ศ. 2010 อยู่ในลำดับที่ 76¹³⁵ เห็นได้ว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของไทยยังสามารถที่จะพัฒนาให้เจริญก้าวหน้าได้อีกมาก ซึ่งในปัจจุบันมีความพยายามในการรวบรวมการให้บริการต่าง ๆ แก่ประชาชนผ่านระบบออนไลน์จากหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐมารวมกันไว้ที่เว็บท่า (e-Government Portal) ชื่อว่า <https://www.govchannel.go.th> โดยมีหน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลพัฒนาระบบ คือ สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ประชาชนสามารถเข้าใช้บริการของหน่วยงานรัฐต่าง ๆ ได้ทั้งจากโทรศัพท์มือถือ คอมพิวเตอร์ส่วนบุคคล หรือแท็บเล็ต ที่สามารถเชื่อมต่อกับอินเทอร์เน็ตได้จากทุกพื้นที่ตลอด 24 × 7 ชั่วโมงต่อสัปดาห์¹³⁶ ซึ่งเชื่อมต่อข้อมูลบริการต่าง ๆ ไว้ ดังนี้ แหล่งค้นหาข้อมูลบริการภาครัฐได้ที่ <https://info.go.th> แหล่งค้นหาชุดข้อมูลเปิดภาครัฐได้ที่ <https://data.go.th> แหล่งค้นหาแอปพลิเคชันภาครัฐได้ที่ <https://data.go.th> แหล่งค้นหา e-Service ภาครัฐได้ที่ <https://www.egov.go.th> แหล่งค้นหาข้อมูลจัดตั้งธุรกิจ <https://biz.govchannel.go.th> แหล่งค้นหาโครงการภาครัฐ ได้ที่ <https://govspending.data.go.th> และแหล่งค้นหาสถิติภาครัฐได้ที่ <http://service.nso.go.th/nso/govstat/main.html>

¹³⁴United Nations, **E-Government Survey 2016**.

¹³⁵United Nations, **E-Government Survey 2010**.

¹³⁶สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), **E-Government Portal**

[Online], available URL: <https://www.egov.go.th>, 2560 (ตุลาคม, 7).



ภาพที่ 1 ระบบเว็บไซต์กลางบริการอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ

ที่มา: สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), **E-Government Portal**

[Online], available URL: <https://www.ega.or.th/th/profile/884>, 2560 (ตุลาคม, 7).

อย่างไรก็ตาม จากการเข้าไปใช้บริการโดยตรงทำให้ทราบว่า ถึงแม้รูปแบบการให้บริการต่าง ๆ จะแสดงข้อมูลที่จำเป็นไว้บนหน้าเว็บไซต์ก็ตาม แต่ในขั้นตอนของการทำธุรกรรมนั้น ประชาชนยังคงต้องเดินทางไปติดต่อยังหน่วยงานสถานที่ราชการด้วยตนเองในรูปแบบเดิมอยู่ดี เช่น การยื่นขอจดทะเบียนนิติบุคคล เพื่อดำเนินธุรกิจ ประชาชนยังคงต้องเดินทางไปติดต่อ ณ จุดบริการของกรมพัฒนาธุรกิจการค้า ก็จะได้รับเลขนิติบุคคล 13 หลัก แล้วจึงจะได้ Username และ Password เพื่อเข้าใช้บริการผ่านระบบออนไลน์อื่น ๆ ได้ในภายหลัง¹³⁷ เห็นว่า มีเพียงการให้บริการยื่นชำระภาษีเท่านั้น

¹³⁷ สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), ระบบยืนยันตัวบุคคลกลางสำหรับผู้ประกอบการ [Online], available URL: <https://bizid.egov.go.th/Home/About>, 2560 (ตุลาคม, 7).

ที่สามารถให้บริการทำธุรกรรมในระบบออนไลน์ได้ 100% เช่น การยื่นชำระภาษีรถยนต์ประจำปี เป็นต้น แต่จากการสำรวจตรวจสอบ พบว่า การทำธุรกรรมต่าง ๆ กับหน่วยงานของรัฐ ส่วนใหญ่ประชาชนยังคงต้องกรอกข้อมูลบนเอกสารกระดาษ และหรือยื่นสำเนาหลักฐานเป็นกระดาษ พร้อมลงลายมือชื่อรับรองสำเนาถูกต้องแก่หน่วยงานของรัฐอยู่ดี ไม่ได้เป็นรูปแบบการให้บริการทำธุรกรรมผ่านระบบออนไลน์อย่างสมบูรณ์แบบแต่อย่างใด การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองนี้ ยังอยู่ในระดับขั้นที่ 2 ระดับที่มีการเผยแพร่ข้อมูลและมีการโต้ตอบแสดงความคิดเห็นกับหน่วยงานของรัฐได้บ้างเท่านั้น จากที่มีทั้งหมด 5 ระดับ

จากกระแสความตื่นตัวของเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารอันเป็นปัจจัยสำคัญในการขับเคลื่อนแนวความคิดในการนำความเจริญก้าวหน้าทางวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ด้านต่าง ๆ มาใช้ประโยชน์ในการดำเนินงานของรัฐบาลเพื่อพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสารจึงได้มีการเสนอแผนพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ระยะยาว 20 ปี ซึ่งได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 5 เมษายน พ.ศ. 2559 ที่ผ่านมา ซึ่งได้กำหนดยุทธศาสตร์การพัฒนา 6 ด้าน ได้แก่ (1) การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานโทรคมนาคมอินเทอร์เน็ตความเร็วสูงให้ครอบคลุมทั่วประเทศ (2) การขับเคลื่อนเศรษฐกิจด้วยเทคโนโลยีดิจิทัล เพิ่มศักยภาพเพิ่มโอกาสแก่ภาคธุรกิจและการเกษตร (3) การสร้างสังคมคุณภาพที่ทั่วถึงเท่าเทียมด้วยเทคโนโลยีดิจิทัล ประชาชนที่อยู่ห่างไกล ผู้ด้อยโอกาส สามารถเข้าถึงการให้บริการของรัฐได้อย่างทั่วถึงและเท่าเทียมกัน (4) การปรับเปลี่ยนภาครัฐสู่การเป็นรัฐบาลดิจิทัลยกระดับการให้บริการผ่านระบบออนไลน์หรือเทคโนโลยีสมัยใหม่ (5) การพัฒนากำลังคนให้พร้อมเข้าสู่ยุคเศรษฐกิจและสังคมดิจิทัล และ (6) ยุทธศาสตร์การสร้างเชื่อมั่นในการใช้เทคโนโลยีดิจิทัลด้านกฎหมายที่มีความทันสมัย อำนวยความสะดวกช่วยลดอุปสรรคขั้นตอนยุ่งยาก มีมาตรฐาน ส่งเสริมต่อการทำธุรกรรมผ่านระบบออนไลน์ที่เรียกว่า e-Service ทั้งหมดนี้เพื่อการก้าวสู่การเป็นดิจิทัลไทยแลนด์นั่นเอง¹³⁸

¹³⁸ กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, แผนพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม, หน้า 1-5.

จากการศึกษาจากข้อเท็จจริงถึงการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ เพื่ออำนวยความสะดวกในการติดต่อทำธุรกรรมผ่านทางออนไลน์ กรณีที่ประชาชนสมัครยื่นชำระภาษีรถยนต์ประจำปี ต่อกรมการขนส่งทางบก ผ่านระบบออนไลน์ที่เชื่อมต่อกับเครือข่ายอินเทอร์เน็ตผ่านเว็บไซต์ <https://www.dlte-serv.in.th> หรือการยื่นชำระภาษีเงินได้บุคคลธรรมดา และนิติบุคคล เรียกว่า e-Filing ต่อกรมสรรพากร ผ่านเว็บไซต์ <https://rdserver.rd.go.th> การยื่นคำขออนุญาตด้านอาหารต่อสำนักงานคณะกรรมการอาหารและยา (อย.) เรียกว่า e-Submission กรณีดังกล่าวย่อมไม่เป็นปัญหาในทางปฏิบัติ หากว่าเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะได้มีคำสั่ง อนุญาต อนุมัติ หรือรับจดทะเบียนให้ตามคำขอของเอกชนผู้ยื่น แต่ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้น มีคำสั่งไม่อนุญาต อนุมัติ ไม่รับจดทะเบียน ซึ่งคำสั่งทางปกครองนั้นจะมีลักษณะผลลบลผลกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ สถานะทางกฎหมายอย่างใดอย่างหนึ่งแก่ประชาชน กลับไม่มีการแจ้งคำสั่งกลับไปยังผู้ใช้บริการอย่างเป็นกิจลักษณะแต่อย่างใด ทำให้ประชาชนไม่อาจทราบถึงสถานะหรือสิทธิของตนเอง สร้างความไม่สบายใจแก่ผู้ใช้บริการ กระทบต่อความเชื่อมั่น เหล่านี้ผู้ศึกษาเห็นว่า จึงเป็นสาเหตุให้สถิติการทำธุรกรรมกับหน่วยงานภาครัฐมีเปอร์เซ็นต์ยดผู้ใช้บริการลดลง จากในปี พ.ศ. 2559 อยู่ที่ร้อยละ 35.9¹³⁹ ลดลงเหลือร้อยละ 11.1 ในปี พ.ศ. 2560 ที่ผ่านมา¹⁴⁰

จะเห็นว่า การศึกษาเรื่อง ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง เพื่อวิเคราะห์ปัญหาอันนำมาซึ่งบทสรุปและข้อเสนอแนะแนวทางแก้ไขปัญหาดังกล่าว เพื่อส่งเสริมการทำ

¹³⁹สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์, รายงานสถานภาพการพัฒนารัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทย ประจำปี 2559 (กรุงเทพมหานคร: ฝ่ายนโยบายและยุทธศาสตร์ สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์, 2559), หน้า 2-13.

¹⁴⁰สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), รายงานผลการสำรวจพฤติกรรมผู้ใช้อินเทอร์เน็ตในประเทศไทย ปี 2560 (กรุงเทพมหานคร: สำนักยุทธศาสตร์ สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2560), หน้า 34-47.

ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ โดยเฉพาะในส่วนของพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ในบรรดาที่ได้มีกฎหมายว่าด้วยการอนุญาต กำหนดไว้นั้น สอดคล้องกับยุทธศาสตร์ด้านที่ 6 เพื่อให้ยุทธศาสตร์ที่ 4 เกิดผลเป็น รูปธรรมในทางปฏิบัติจริง ที่นอกเหนือจากความสัมพันธ์ G2B ที่รัฐมุ่งเน้นให้ความสำคัญ เป็นหลัก ในขณะที่มิติของการให้บริการแก่ประชาชนในความสัมพันธ์ G2C คนธรรมดา ทั่วไป ที่มีช่องทางธุรกิจ และโดยเฉพาะอย่างยิ่งที่ไม่เกี่ยวข้องกับธุรกรรมทางการเงิน กลับมิได้รับการใส่ใจเท่าที่ควร

บทที่ 3

กฎหมายเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง

ในบทนี้จะได้ทำการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในรูปแบบเดิม และที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ ดังนี้

1. กฎหมายเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง

ด้วยเหตุว่า ในส่วนของการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในรูปแบบเดิมของประเทศไทยนั้น ได้มีพระราชบัญญัติ-วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บังคับใช้เป็นมาตรฐานกลางในการใช้อำนาจทางปกครอง เพื่อให้เป็นไปด้วยความถูกต้อง ชอบธรรม คำนึงประโยชน์สาธารณะ และในขณะเดียวกัน ก็มุ่งคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนให้รอดพ้นจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจ กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้จึงมีลักษณะเป็นกฎหมาย-กลาง หรือกฎหมายทั่วไป ที่หน่วยงานทางปกครองต้องคำนึงถึงและปฏิบัติตาม¹

¹มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 5-6.

เปรียบเสมือนเป็นกฎหมายวิธีพิจารณาทางปกครองของหน่วยงานของรัฐ เมื่อเทียบกับประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาของกระบวนการยุติธรรมนั่นเอง²

อนึ่ง เพื่อเป็นพื้นฐานในการทำความเข้าใจในหัวข้อถัดไปที่จะเกี่ยวกับหัวข้อการศึกษาครั้งนี้โดยตรง เบื้องต้นจึงควรศึกษาในประเด็นดังต่อไปนี้ ได้แก่ ขอบเขตการใช้บังคับกฎหมาย และข้อยกเว้น ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครอง กรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครอง การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ผู้มีส่วนร่วมในการพิจารณาเรื่องทางปกครอง สิทธิของกลุ่มกรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง คำสั่งทางปกครองและรูปแบบของการทำคำสั่ง คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่ง หรือในเอกสารแนบท้าย ผลของคำสั่งทางปกครองและการนับระยะเวลา และการแจ้งคำสั่งทางปกครอง

1.1 ขอบเขตการใช้บังคับกฎหมายและข้อยกเว้น

1.1.1 ขอบเขตการใช้บังคับกฎหมาย

ตามความในมาตรา 3 วรรคแรก ประกอบบทนิยามในมาตรา 5 ได้วางหลักไว้ว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ หมายถึง ขั้นตอนกระบวนการในการเตรียมการและการดำเนินการต่าง ๆ ของเจ้าหน้าที่ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ๆ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและหน้าที่จะต้องปฏิบัติหลักเกณฑ์ ขั้นตอนวิธีการในการจัดให้มีคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายนี้ เว้นแต่กรณีมีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้น ๆ 3 กรณี ดังต่อไปนี้

1.1.1.1 กรณีที่กฎหมายในเรื่องนั้น ๆ จะได้กำหนดหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม หรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการที่ไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์วิธีการที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ ตามความมาตรา 3 วรรคแรก

1.1.1.2 มิให้นำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายนี้มาใช้บังคับในเรื่องที่เกี่ยวกับขั้นตอนและระยะเวลาในการใช้สิทธิอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่ง

²สามารถ วราดิศัย, คู่มือปฏิบัติราชการทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556), คำนำ.

ทางปกครองในกรณีที่ได้มีกฎหมายในเรื่องนั้นไว้โดยเฉพาะแล้ว ตามความในมาตรา 3
วรรคท้าย

1.1.1.3 กรณีมีกฎหมายเฉพาะกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้แล้ว เจ้าหน้าที่ต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยมีต้องพิจารณาถึงว่าจะมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานการปฏิบัติราชการทางปกครองสูงกว่าหรือเท่ากับกฎหมายนี้หรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม กฎหมายเปิดช่องให้เจ้าหน้าที่สามารถใช้ดุลยพินิจว่าจะเลือกใช้วิธีการตามที่กำหนดในกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแทนก็ได้ หากเห็นว่าจะเกิดผลในทางปฏิบัติที่ดีกว่า³ ตามความในมาตรา 63

จะเห็นได้ว่า ด้วยความที่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นกฎหมายกลางหรือกฎหมายทั่วไปในเรื่องของการออกคำสั่งทางปกครอง ย่อมหมายความว่า⁴ ถ้าในเรื่องนั้นได้มีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติงานของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ในเรื่องนั้นไว้อย่างไร เจ้าหน้าที่ก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายเฉพาะนั้น เว้นแต่กรณีไม่มีกฎหมายกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติไว้โดยเฉพาะหรือมีแต่หลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติ ขั้นตอนในการจัดให้มีคำสั่งทางปกครองนั้นมีมาตรฐานประกันความเป็นธรรมที่ต่ำกว่ากฎหมายนี้ ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองจะใช้กฎหมายเฉพาะฉบับนั้นบังคับแก่กรณีไม่ได้ จะต้องนำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้มาใช้บังคับแทน และกรณีที่กฎหมายในเรื่องนั้น ๆ ได้กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์โต้แย้งไว้โดยเฉพาะแล้ว จะต้องบังคับการปฏิบัติตามนั้น โดยมีพักต้องคำนึงว่าขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์โต้แย้งนั้น มีหลักประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่ากฎหมายนี้หรือไม่แต่อย่างใด ทั้งนี้ เพราะเจตนารมณ์ของผู้ร่างกฎหมายเฉพาะแต่ละฉบับในเรื่องของการเยียวยา

³ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 10 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558), หน้า 84.

⁴วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2554), หน้า 6.

ความเสียหายโดยกระบวนการอุทธรณ์ในขั้นตอนต่าง ๆ และการกำหนดระยะเวลาสำหรับการโต้แย้งนั้นอาจจะแตกต่างกันไป และในความเป็นจริงก็มีกฎหมายจำนวนมากที่กำหนดขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์โต้แย้งไว้ในกฎหมายเฉพาะเหล่านั้นอยู่แล้ว ซึ่งมีความแตกต่างไปจากมาตรฐานเกี่ยวกับวิธีการใช้อำนาจหรือมาตรฐานในเรื่องการปฏิบัติราชการ⁵ ดังนั้น ผู้ร่างกฎหมายจึงกำหนดยกเว้นไว้มิให้ต้องนำพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาบังคับใช้ในกรณีการกำหนดขั้นตอนและระยะเวลาการอุทธรณ์หรือโต้แย้งตามที่กฎหมายเฉพาะได้บัญญัติไว้แล้ว

ดังนั้น ในการพิจารณาทางปกครองเพื่อมีคำสั่งทางปกครองเรื่องใดก็ตาม หากว่ามีกฎหมายเฉพาะกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการในการออกคำสั่งทางปกครองไว้ เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ที่จะต้องพิจารณาเปรียบเทียบระหว่างกฎหมายเฉพาะเรื่องนั้นกับกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า กฎหมายเฉพาะนั้นมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการต่ำกว่ากฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองหรือไม่ ถ้าต่ำกว่า เจ้าหน้าที่ที่ต้องใช้กฎหมายกลาง คือ กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง บังคับแก่กรณี ในทางกลับกัน ถ้าไม่ต่ำกว่า ก็สามารถใช้กฎหมายเฉพาะนั้นดำเนินกิจกรรมทางปกครองต่อไปได้ ทั้งนี้ ได้มีผู้รู้อธิบายว่า หลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานในการปฏิบัติราชการ มีดังนี้

หลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม หมายถึง หลักเกณฑ์ที่พิจารณาจากมุมมองของผู้ที่จะตกอยู่ภายใต้การบังคับของคำสั่งทางปกครอง ที่จะทำให้นุคคลดังกล่าวมีโอกาสต่อสู้ป้องกันสิทธิของตน หรือเรียกร้องให้มีการบังคับตามสิทธิของตนได้ในฐานะที่ตนเป็นประธานแห่งสิทธิ ไม่ใช่วัตถุที่รัฐมุ่งกระทำต่อ อาทิ ในกระบวนการสอบสวนทางวินัยตามกฎหมาย ก.พ. ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2518) ข้อ 12 วรรคสาม ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 กำหนดไว้ว่า ก่อนทำคำวินิจฉัย

⁵สุรพล นิติไกรพจน์, “ปัญหาว่าด้วยขอบเขตของการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,” เอกสารประชุมวิชาการเรื่อง “พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ณ โรงแรมริเจนท์ ซะอำ จังหวัดเพชรบุรี, 10-12 ตุลาคม 2540.

จะต้องมีการแจ้งสรุปข้อเท็จจริงที่พิจารณาได้ให้คู่กรณีทราบก่อน เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบกับมาตรา 31 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดไว้เพียงว่า คู่กรณีมีสิทธิที่จะขอตรวจดูเอกสารที่เกี่ยวข้องกับตนเท่านั้น เห็นได้ว่า เป็นกรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดเกี่ยวกับกระบวนการสอบสวนทางวินัย ซึ่งมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น เจ้าหน้าที่ที่เป็นคณะกรรมการสอบสวนทางวินัยจะต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้

ส่วนมาตรฐานในการปฏิบัติราชการ หมายถึง การกำหนดขั้นตอนที่แสดงถึงคุณภาพและประสิทธิภาพในการดำเนินงานภาครัฐ เช่น กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือเฉพาะบางประเภทเท่านั้นที่ฝ่ายปกครองต้องจัดให้มีเหตุผลในการออกคำสั่ง แต่ตามมาตรา 37 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้ทั้งคำสั่งทางปกครองที่เป็นหนังสือและการยื่นยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ ฝ่ายปกครองต้องจัดให้มีเหตุผลประกอบไว้ด้วย และกฎหมายยังกำหนดต่อไปด้วยว่า เหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย ข้อเท็จจริง ข้อกฎหมาย ข้อพิจารณา และข้อสนับสนุนในการใช้ดุลยพินิจ เห็นได้ว่าการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองย่อมเป็นสิ่งที่ทำให้การปฏิบัติราชการทางปกครองมีมาตรฐานสูงขึ้น⁶

ดังนั้น องค์กรหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องให้เหตุผลประกอบคำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือทุกกรณี ทั้งนี้ เว้นแต่จะเข้าข้อยกเว้นตามความในมาตรา 37 วรรคท้าย แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดว่า ฝ่ายปกครองไม่ต้องจัดให้มีเหตุผลประกอบในกรณีดังต่อไปนี้ กรณีที่มีผลตรงตามคำขอ และไม่กระทบสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น กรณีเหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วโดยไม่จำต้องระบุอีก กรณีที่ต้องเก็บไว้เป็นความลับของทางราชการ และกรณีเป็นการออก

⁶วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 7-8.

คำสั่งทางปกครองด้วยวาจาหรือเป็นกรณีเร่งด่วน แต่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษร ในภายหลังหากผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งนั้นร้องขอ⁷

จึงถือได้ว่า กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้เป็นการอุดช่องว่าง ในการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่มิให้กระทำการนอกขอบอำนาจ ด้วยเหตุนี้ กฎหมายวิธี-ปฏิบัติราชการทางปกครองจึงเป็นกฎหมายที่กำหนดมาตรฐานกลางในการปฏิบัติงาน ของเจ้าหน้าที่รัฐตามกฎหมายปกครองของไทย คือ กฎหมายพระราชบัญญัติต่าง ๆ ที่ได้ ตราขึ้นมาเพื่อเป็นเครื่องมือในการบริหารราชการแผ่นดินนั่นเอง⁸

ตัวอย่างที่ 1 ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เสร็จที่ 419/2541 กรณีวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไป ตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

อำนาจในการพิจารณาออกหรือไม่ออกใบอนุญาตประกอบกิจการ โรงงานของกรมโรงงาน และอำนาจในการวินิจฉัยอุทธรณ์ของรัฐมนตรีว่าการกระทรวง-อุตสาหกรรมย่อมเป็นไปตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 แต่กรณีที่กฎหมาย-โรงงานดังกล่าว ไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเพิกถอนใบอนุญาตไว้ ก็อาจมีการเพิกถอนได้ ตามหลักเกณฑ์ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 49 ถึงมาตรา 53 ไม่ว่าใบอนุญาตนั้นจะได้ออกให้ก่อนหรือหลังพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ-ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 จะมีผลใช้บังคับ ทั้งนี้ เพราะมาตรา 3 แห่งพระราช-บัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไป ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นี้

ตัวอย่างที่ 2 ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เสร็จที่ 205/2541 การพิจารณาหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม

สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินหาหรือมายังสำนักงานคณะกรรมการ-กฤษฎีกาเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า

⁷ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 72.

⁸สามารถ วราดิศัย, เรื่องเดิม, หน้า 19-20.

ในการสอบสวนดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญของคณะกรรมการสอบสวนที่ส่วนราชการแต่งตั้ง มีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา ซึ่งข้อ 21 กำหนดว่า ในการสอบปากคำผู้ถูกกล่าวหา ห้ามมิให้บุคคลอื่นอยู่ในที่สอบสวน เว้นแต่บุคคลซึ่งคณะกรรมการสอบสวนอนุญาตให้อยู่ในที่สอบสวน เพื่อประโยชน์แห่งการสอบสวน ประเด็นปัญหา คือ หากผู้ถูกกล่าวหาขอใช้สิทธิตามมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่บัญญัติว่า คู่กรณีมีสิทธินำพยานความ หรือที่ปรึกษาของตนเข้ามาในการพิจารณาทางปกครองได้ คณะกรรมการสอบสวนจะดำเนินการให้ตามที่ผู้ถูกกล่าวหาขอใช้สิทธิได้หรือไม่ ซึ่งสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินพิจารณาแล้วเห็นว่า แม้การสอบสวนดำเนินการทางวินัยข้าราชการพลเรือนสามัญจะมีพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 กำหนดวิธีปฏิบัติไว้โดยเฉพาะแต่การสอบสวนทางวินัยดังกล่าว หากตีความว่าเป็นการพิจารณาทางปกครองอย่างหนึ่งซึ่งจะต้องมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรม หรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ผู้ถูกกล่าวหาย่อมมีสิทธินำพยานความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในการสอบสวนพิจารณาของคณะกรรมการสอบสวน ซึ่งน่าจะเป็นหลักเกณฑ์ที่ประกัน ความเป็นธรรมได้มากยิ่งขึ้น

สำนักงานตรวจเงินแผ่นดินจึงขอหารือว่า ความเห็นของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินดังกล่าวถูกต้องหรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณาแล้วเห็นว่า หลักเกณฑ์ตามข้อ 21 ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา เป็นหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เพราะคู่กรณีผู้ถูกกล่าวหาสามารถปกป้องสิทธิของตนได้ดีกว่า หากมีสิทธินำพยานความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกระบวนการสอบสวนทางวินัยที่ตนต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวน ฉะนั้น เมื่อหลักเกณฑ์ในการปฏิบัติราชการที่บัญญัติไว้ในมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ให้หลักประกันความเป็นธรรมแก่คู่กรณีสูงกว่าหลักเกณฑ์

ที่บัญญัติไว้ในข้อ 21 ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ฯ กรณีจึงต้องนำมาตรา 23 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า ข้าราชการพลเรือน ซึ่งถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัย มีสิทธินำความหรือที่ปรึกษาเข้ามาในกรณีที่ผู้ถูกกล่าวหาานั้น จะต้องมาปรากฏตัวต่อหน้าคณะกรรมการสอบสวนในฐานะคู่กรณีได้

ตัวอย่างที่ 3 ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เสร็จที่ 182/2543 กรณีกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ มิได้กำหนดวิธีปฏิบัติไว้โดยเฉพาะ

กระทรวงอุตสาหกรรมได้ออกใบอนุญาตประกอบกิจการโรงงาน ให้แก่บริษัทแห่งหนึ่ง ซึ่งเป็นโรงงานที่จะต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และรายงานนั้นต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้ชำนาญการ ตามมาตรา 48 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 (ซึ่งโรงงานได้จัดทำรายงานและได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้ชำนาญการแล้ว) โดยในใบอนุญาตนั้นได้กำหนดให้บริษัทเริ่มประกอบกิจการโรงงาน ภายในกำหนด 1,430 วัน นับแต่วันที่ได้ออกใบอนุญาต

ต่อมาสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้แจ้งให้กระทรวงอุตสาหกรรมทราบว่า มีกลุ่มอนุรักษ์ธรรมชาติสิ่งแวดล้อมร้องเรียนให้ตรวจสอบรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของบริษัทอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเมื่อคณะกรรมการผู้ชำนาญการพิจารณาแล้วมีมติให้บริษัทดังกล่าวจัดทำรายงานการศึกษาเพิ่มเติมในส่วนที่เกี่ยวกับระบบนิเวศทางทะเล และเมื่อบริษัทเสนอรายงานการศึกษาเพิ่มเติมแล้ว คณะกรรมการผู้ชำนาญการได้พิจารณามีมติยังไม่ให้ความเห็นชอบกับรายงานดังกล่าว เนื่องจากยังไม่ครอบคลุมประเด็นที่คณะกรรมการได้กำหนดไว้ สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมจึงแจ้งให้กระทรวงอุตสาหกรรมทราบเพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยโรงงาน

กระทรวงอุตสาหกรรมพิจารณาแล้วเห็นว่า ตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 มิได้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจกระทรวงอุตสาหกรรมดำเนินการใด ๆ ภายหลังจากที่ออกใบอนุญาตไปแล้วได้ จึงหาหรือว่าจะใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ-

ทางปกครอง พ.ศ. 2539 สั่งให้ปฏิบัติอย่างใดหรือสั่งแก้ไขประกอบกิจการโรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้หรือไม่

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การเตรียมการและการดำเนินการของปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมเพื่อกำหนดใบอนุญาต ออกคำสั่งแก้ไขการประกอบกิจการโรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 เป็นวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งตามมาตรา 3 บัญญัติให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายได้กำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติงานราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนี้ เมื่อพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. 2535 มิได้ให้อำนาจปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมออกคำสั่งแก้ไขการประกอบกิจการ โรงงานที่ได้รับอนุญาตหรือสั่งเพิกถอน การอนุญาตในกรณีที่มีข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงไป ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรมย่อมอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติมาตรา 49 ถึงมาตรา 53 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ออกคำสั่งดังกล่าวได้

1.1.2 ซ้อยกเว้น มิให้นำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้ไปใช้บังคับกับบางองค์กรหรือกิจกรรมบางประเภท

กฎหมายนี้มีวัตถุประสงค์ในการวางหลักเกณฑ์และขั้นตอนที่เหมาะสมในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นการเฉพาะ มิได้ประสงค์ที่จะใช้บังคับกับองค์กรบางองค์กรและการดำเนินกิจกรรมบางประเภท กฎหมายจึงยกเว้นไว้มีด้วยกัน 10 กรณี ตามความในมาตรา 4 ดังนี้

1.1.2.1 รัฐสภาและคณะรัฐมนตรี

1) รัฐสภา หมายถึง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและวุฒิสภา เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในราชอาณาจักร เรียกว่า เป็นการกระทำทาง

นิติบัญญัติ⁹ รัฐสภายังเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจทางการเมืองในระดับรัฐธรรมนูญ มิใช่เป็นองค์กรที่ใช้อำนาจปกครอง ดังนั้น จึงไม่อาจนำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับได้ แต่อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่ารวมถึงหน่วยงานธุรการของรัฐสภา คือสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร และสำนักงานเลขาธิการวุฒิสภา ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ใช้อำนาจทางปกครองออกคำสั่งทางปกครอง จึงต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย

2) คณะรัฐมนตรี เป็นองค์กรที่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ยกเว้นไว้ในแง่ขององค์กร ดังนั้น แม้คณะรัฐมนตรีจะใช้อำนาจในทางปกครองตามกฎหมายเฉพาะ ระดับพระราชบัญญัติออกคำสั่งทางปกครองก็ไม่อยู่ภายใต้บังคับตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้แต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม ในข้อนี้กฎหมายยกเว้นไว้ในลักษณะขององค์กรกลุ่มทั้งคณะเท่านั้น มิได้หมายความว่ารวมถึงเฉพาะรัฐมนตรีคนเดียว ดังนั้น หากรัฐมนตรีใช้อำนาจตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ย่อมจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเช่นกัน

1.1.2.2 องค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ

กล่าวคือ องค์กรใดก็ตามที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยเฉพาะ ย่อมได้รับการยกเว้นไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง และย่อมไม่อาจถูกตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายของการใช้ดุลยพินิจทางการเมืองว่าเป็นไปโดยชอบหรือไม่ เช่น กรณีวุฒิสภาใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญถอดถอนบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง ข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐระดับสูงให้ออกจากตำแหน่ง กรณีดังกล่าวมิใช่เป็นการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ แม้มติให้ถอดถอนบุคคลดังกล่าวจะกระทบต่อสิทธิของบุคคลก็ตาม ก็ไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแต่อย่างใด องค์กรเหล่านี้ ได้แก่ นายกรัฐมนตรี คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน ผู้ตรวจราชการแผ่นดิน หรือคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ เป็นต้น

⁹มานิตย์ จุ่มปา, เรื่องเดิม, หน้า 23-24.

ข้อพิจารณาองค์กรต่าง ๆ ที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้น การใช้อำนาจ หมายถึง ต้องเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญโดยตรงเท่านั้น มิใช่การใช้อำนาจตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือพระราชบัญญัติเช่นนี้ หากองค์กรใช้อำนาจปกครองตามกฎหมายดังกล่าวอันมีลักษณะเป็นการเตรียม หรือดำเนินการ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครองแล้ว องค์กรเหล่านี้จะต้องตกอยู่ภายใต้บังคับและต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเช่นกัน

1.1.2.3 การพิจารณาของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีในงานทางนโยบายโดยตรง

การกำหนดนโยบายในการบริหารประเทศของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี เป็นการกระทำในทางการเมือง มิใช่การกระทำทางปกครอง จึงไม่ต้องตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

1.1.2.4 การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลและการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดี และการวางทรัพย์

การพิจารณาพิพากษาคดีของศาลทั้งศาลยุติธรรม ศาลชำนาญการพิเศษ และศาลปกครอง เป็นการใช้อำนาจตุลาการ มิใช่การใช้อำนาจทางปกครอง ฉะนั้น แม้ไม่มีกฎหมายบัญญัติยกเว้นไว้ก็จะนำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับไม่ได้

แต่มีบางกรณีที่ผู้พิพากษา หรือตุลาการ ใช้อำนาจอันมีลักษณะเป็นการออกคำสั่งทางปกครอง มิใช่เป็นการใช้อำนาจมหาชนในการชี้ขาดตัดสินคดี ย่อมจะต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย

ส่วนการดำเนินงานของเจ้าหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาคดี การบังคับคดีและการวางทรัพย์นั้น เป็นขั้นตอนต่อเนื่องของกระบวนการยุติธรรม ในกระบวนการพิจารณาคดี และมีกฎหมายเฉพาะ คือ กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ใช้บังคับโดยเฉพาะอยู่แล้ว เจ้าหน้าที่จึงไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

1.1.2.5 การพิจารณาวินิจฉัยร้องทุกข์และการสั่งการตามกฎหมายว่าด้วยคณะกรรมการกฤษฎีกา

เนื่องจากปัจจุบันคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ถูกยกเลิกไปแล้ว เนื่องจากมีการจัดตั้งศาลปกครองขึ้น จึงไม่มีประเด็นต้องพิจารณา

1.1.2.6 การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศ

การดำเนินงานเกี่ยวกับนโยบายการต่างประเทศนั้นเป็นการกระทำในทางการเมือง มิใช่การกระทำที่ใช้อำนาจในทางปกครอง จึงไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

1.1.2.7 การดำเนินงานเกี่ยวกับราชการทหารหรือเจ้าหน้าที่ซึ่งปฏิบัติหน้าที่ทางยุทธการร่วมกับทหารในการป้องกันและรักษาความมั่นคงของราชอาณาจักรจากภัยคุกคามทั้งภายนอกและภายในประเทศ

การดำเนินกิจกรรมทางทหารโดยธรรมชาติแล้วมีลักษณะพิเศษเฉพาะตัว เนื่องจากเป็นเรื่องที่เกี่ยวกับการดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยและความมั่นคงของประเทศ ซึ่งอาจต้องใช้กำลัง อาวุธยุทโธปกรณ์ เข้าดำเนินการตามภารกิจ ดังนั้นเจ้าหน้าที่ทหารและเจ้าหน้าที่อื่นที่เกี่ยวข้อง จึงไม่ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ในกรณีทหารกระทำการในฐานะองค์กรฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามกฎหมายเฉพาะในการเตรียมการเพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ทหารย่อมต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเช่นกัน

1.1.2.8 การดำเนินงานตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญา

การดำเนินกระบวนการยุติธรรมทางอาญาของเจ้าหน้าที่นั้น มีลักษณะเฉพาะตัวและมีประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญากำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอน วิธีการไว้โดยละเอียดแล้ว ตั้งแต่ขั้นตอนการรับแจ้งความ การจับกุมตัวผู้กระทำผิด การสอบสวนรวบรวมพยานหลักฐาน จนกระทั่งถึงขั้นตอนการฟ้องคดีโดยพนักงานอัยการ การดำเนินการดังกล่าวจึงไม่ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

1.1.2.9 การดำเนินกิจกรรมขององค์กรศาสนา

เนื่องจากการดำเนินกิจกรรมทางศาสนจักรมีลักษณะพิเศษ แม้หลายกรณีจะเป็นการใช้อำนาจปกครองออกคำสั่ง เช่น แต่งตั้งถอดถอนพระอัครมุขนายก เจ้าอาวาส รองเจ้าอาวาส หรือเกี่ยวกับตำแหน่งปกครองคณะสงฆ์อื่น ซึ่งเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. 2505 ก็ตาม ก็ไม่สมควรที่ฝ่ายบ้านเมืองจะเข้าไปบังคับให้มหาเถรสมาคมหรือพระภิกษุสงฆ์ต้องปฏิบัติตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองแต่อย่างใด

1.1.2.10 มิให้นำกฎหมายนี้มาใช้บังคับกับในกรณีที่เป็นการดำเนินกิจการหรือหน่วยงานใด ซึ่งได้กำหนดไว้โดยเฉพาะในพระราชกฤษฎีกา

ตามความในวรรคท้าย มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้กำหนดไว้ว่านอกจากกรณีทั้ง 9 ข้อที่กล่าวมาแล้ว ฝ่ายบริหารสามารถกำหนดกรณีที่จะยกเว้นไม่นำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้มาใช้บังคับก็ได้โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามข้อเสนอของคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

ตัวอย่างเช่น บันที่คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เสร็จที่ 1280/2555 (กรณีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นมิให้นำมาตรา 13 และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาใช้บังคับกับธนาคารแห่งประเทศไทย)

ธนาคารแห่งประเทศไทยได้ขอให้มีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดยกเว้นการนำบทบัญญัติมาตรา 13 และมาตรา 16 มาใช้บังคับแก่ธนาคารแห่งประเทศไทย เนื่องจากกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน (กนส.) รวมทั้งเจ้าหน้าที่อื่นของธนาคารแห่งประเทศไทยมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ที่ใช้อำนาจหรือได้รับมอบหมายอำนาจให้ใช้อำนาจปกครองของรัฐ ซึ่งจำเป็นต้องให้บริการหรือทำธุรกรรมกับสถาบันทางการเงิน หรือผู้ประกอบการอื่น เช่นเดียวกับประชาชนโดยทั่วไป ทำให้มีฐานะเป็นลูกหนี้กับเจ้าหน้าที่ของสถาบันการเงินอันต้องห้ามมิให้ทำการพิจารณาทางปกครองตามความมาตรา 13 (5) และทั้งยังเป็นผู้ถือหุ้นในสถาบันการเงิน

ที่อาจถือว่ามิประโยชน์ได้เสียกับสถาบันการเงินและเป็นเหตุอื่นซึ่งมีสภาพร้ายแรง ที่ทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 ธนาคารแห่งประเทศไทย จึงได้ออกข้อบังคับธนาคารแห่งประเทศไทยว่าด้วยการป้องกันการมีส่วนได้เสียในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของกรรมการในคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน (กนส.) พ.ศ. 2554 ให้สอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมและมาตรฐานในการปฏิบัติราชการตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งมีความเข้มงวดและอาจเป็นปัญหาอุปสรรคต่อการปฏิบัติหน้าที่ของคณะกรรมการนโยบายสถาบันการเงิน (กนส.) ได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเห็นว่า การตราพระราชกฤษฎีกากำหนดยกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติมาตรา 13 และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับแก่ธนาคารแห่งประเทศไทย ในการดำเนินงานตามกฎหมายบางฉบับนั้น ไม่อาจกระทำได้นี้เนื่องจากโดยหลักแล้วการตราพระราชกฤษฎีกายกเว้นไม่ให้นำบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับแก่การดำเนินกิจการใดหรือกับหน่วยงานใดตามความมาตรา 4 วรรคสอง จะต้องเป็นการยกเว้นไม่นำพระราชบัญญัตินี้มาใช้บังคับทั้งฉบับ เช่นเดียวกับกรณีที่กำหนดไว้ในมาตรา 4 วรรคหนึ่ง ส่วนกรณีที่ธนาคารแห่งประเทศไทยมีข้อสงสัยเกี่ยวกับการมีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่นั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ให้คำแนะนำเกี่ยวกับแนวทางการแก้ไขปัญหมาแล้ว ดังนั้น จึงไม่มีความจำเป็นต้องตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา 4 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัตินี้แต่อย่างใด

1.2 ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครอง (เจ้าหน้าที่)

เจ้าหน้าที่ที่จะมีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครองใด ๆ เจ้าหน้าที่จะต้องมีอำนาจหน้าที่ที่จะพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้น โดยพิจารณาตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ตามความในมาตรา 12 เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครอง และในหมวดที่ 5 ว่าด้วยคณะกรรมการที่มีอำนาจพิจารณาทางปกครอง ประกอบบทนิยาม มาตรา 5 สรุปความได้ว่า เจ้าหน้าที่ผู้ที่มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครอง มี 3 กลุ่ม คือ เจ้าหน้าที่ที่เป็นบุคคลคนเดียว เจ้าหน้าที่ที่เป็นคณะบุคคล หรือเรียกว่า คณะกรรมการ และเจ้าหน้าที่ที่เป็นนิติบุคคล ซึ่งไม่ใช่บุคคลจริง ๆ ที่มีชีวิต

จึงต้องอาศัยบุคคล หรือคณะบุคคลเข้ามาเป็นผู้กระทำการหรือแสดงเจตนาแทนนิติบุคคล ในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ

เจ้าหน้าที่ที่จะมีอำนาจพิจารณาทางปกครองไม่ว่าจะเป็นรูปแบบใดก็ตาม จะต้องเป็นผู้ที่ได้รับการแต่งตั้งให้ดำรงตำแหน่งที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาเรื่อง ทางปกครองนั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย¹⁰ ทั้งจะต้องได้กระทำไปภายในขอบระยะเวลา ที่ตนมีอำนาจในระหว่างที่ดำรงตำแหน่งและภายในเขตพื้นที่ที่ตนมีอำนาจด้วย¹¹ หากมี การใช้อำนาจฝ่าฝืนเงื่อนไขดังกล่าวแล้วย่อมกระทบต่อความสมบูรณ์ของคำสั่งทาง- ปกครองนั้น

1.3 กรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครอง

มีบางกรณี เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาเรื่องทางปกครองอาจไม่ใช่หน่วยงาน หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐก็ได้ เนื่องจากได้มีการมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ใช้อำนาจพิจารณา มีคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง กรณีดังกล่าวย่อมต้องถือว่าเอกชนรายนั้นเป็น เจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ดังนั้น เอกชนผู้ได้รับมอบ อำนาจจะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายนี้กำหนดไว้เช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐ ด้วยเช่นกัน¹² ซึ่งสอดคล้องกับบทนิยามของคำว่า เจ้าหน้าที่ หมายถึง บุคคล คณะบุคคล หรือนิติบุคคล ซึ่งใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐในการ- ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจหรือกิจการอย่างอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม

เงื่อนไขความชอบธรรมในการเป็นผู้พิจารณาเรื่องทางปกครองเพื่อมีคำสั่ง ถ้าได้กระทำโดยเจ้าหน้าที่ซึ่งมีพฤติการณ์มีส่วนได้เสียกับเรื่องที่พิจารณานั้น ย่อมกระทบ ต่อความสมบูรณ์ของคำสั่งที่ได้ออกโดยเจ้าหน้าที่ผู้นั้น ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดว่า

¹⁰ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 41-42.

¹¹ วรเจตน์ ภาศิริตัน, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 15.

¹² เรื่องเดียวกัน, หน้า 14.

เจ้าหน้าที่ดังต่อไปนี้ จะทำการพิจารณาทางปกครองไม่ได้มีด้วยกัน 6 กรณี ตามความ มาตรา 13 คือ

(1) เป็นคู่กรณีเอง เช่น นาย ก. เป็นหัวหน้าส่วนราชการมีอำนาจพิจารณา เรื่องทางปกครอง แต่นาย ก. ได้เข้ายื่นคำร้องขออนุญาตในเรื่องนั้นเอง ดังนี้ นาย ก. จึงต้องห้ามมิให้พิจารณาในเรื่องดังกล่าว

(2) เป็นคู่หมั้นหรือคู่สมรสของคู่กรณี

(3) เป็นญาติของคู่กรณี หมายถึง เป็นบุพการีหรือผู้สืบสันดาน ไม่ว่าชั้นใด ๆ หรือเป็นพี่น้อง หรือลูกพี่ลูกน้อง นับได้เพียงภายในสามชั้น หรือเป็นญาติเกี่ยวพันทาง แต่งงานนับได้เพียงสองชั้น โดยถือตามสายโลหิตแท้จริงเท่านั้น

(4) เป็นหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้พิทักษ์ หรือผู้แทน หรือตัวแทน ของคู่กรณี

(5) เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของคู่กรณี

(6) กรณีอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

โดยที่กฎหมายกำหนดว่าเมื่อมีกรณีดังกล่าวเกิดขึ้นเจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะต้อง ถอนตัวออกจากการพิจารณา หากไม่ถอนตัวคู่กรณีที่เกี่ยวข้องสามารถคัดค้านได้ และต้องแจ้งให้ผู้บังคับบัญชาทราบเพื่อมีคำสั่งต่อไป ตามความมาตรา 14 กรณีผู้ถูกคัดค้าน เป็นคณะกรรมการ ให้ประธานเรียกประชุมเพื่อพิจารณาฟังคำชี้แจง และให้มีการลงมติลับ ถ้าได้คะแนนไม่น้อยกว่าสองในสาม ให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ตามความ มาตรา 15 และในกรณีมีเหตุร้ายแรงตามมาตรา 16 ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้ การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาไม่ได้ และต้อง รายงานผู้บังคับบัญชาเหนือขึ้นไปหนึ่งชั้นหรือประธาน เพื่อให้พิจารณามีมติโดยไม่ชักช้า

แต่อย่างไรก็ตาม การใด ๆ ที่เจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการผู้นั้นได้กระทำ ไปก่อนที่จะมีการหยุดการพิจารณา เนื่องจากคู่กรณีคัดค้านหรือเห็นเองแล้วแต่กรณี ย่อมไม่เสียไป และแม้ภายหลังความจะปรากฏว่าเจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการผู้นั้น จะขาดคุณสมบัติหรือมีลักษณะต้องห้ามหรือจะได้รับการแต่งตั้งมาโดยมิชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้ผู้นั้นต้องพ้นจากตำแหน่งไปก็ตาม กฎหมายกำหนดว่าไม่กระทบกระเทือน ถึงการที่ผู้นั้นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่โดยชอบ ตามความมาตรา 17 ประกอบ

มาตรา 19 ถึงอย่างไรกฎหมายได้กำหนดกรณีที่เป็นข้อยกเว้นไว้ว่า กรณีที่มีความจำเป็นเร่งด่วน หากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะหรือสิทธิของบุคคล จะเสียหายโดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นที่สามารถปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้ ให้เจ้าหน้าที่หรือคณะกรรมการผู้นั้นทำการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้นต่อไปได้ตามความมาตรา 18

ตัวอย่างเช่น บันทึกระงับการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องเสร็จที่ 165/2547

กรณีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ได้มีคำสั่งแต่งตั้งข้าราชการผู้หนึ่งให้ปฏิบัติหน้าที่กรรมการสอบสวนข้าราชการกรณีถูกกล่าวหาว่ากระทำผิดวินัยอย่างร้ายแรง ในระหว่างการสอบสวนพิจารณา ข้าราชการที่ถูกสอบสวนได้ยื่นฟ้องกรรมการสอบสวนในเรื่องเกี่ยวกับการสอบสวนความผิดทางวินัยอย่างร้ายแรง ทั้งในคดีแพ่งฐานละเมิด คดีอาญา ฐานเป็นเจ้าพนักงานปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ และคดีปกครองฐานปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า โดยที่มาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 บัญญัติว่า กรณีมีสาเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันจะทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง เจ้าหน้าที่ผู้นั้นจะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นมิได้ จึงมีปัญหามหาวิทยาลัยเชียงใหม่จะสั่งการให้ข้าราชการผู้นั้นทำหน้าที่กรรมการสอบสวนในกรณีดังกล่าวต่อไปได้หรือไม่ เพราะเหตุใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่า ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะ และมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ดังนั้น กระบวนการสอบสวนความผิดทางวินัย ซึ่งถือว่าเป็นกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อนำไปสู่การออกคำสั่งลงโทษทางวินัย ซึ่งเป็นคำสั่งทางปกครองจึงต้องอยู่ภายใต้บังคับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ด้วย

สำหรับการสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย นั้น โดยที่มาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. 2507 ได้กำหนดว่าการสอบสวนทางวินัยของข้าราชการในมหาวิทยาลัย ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง และข้อ 10 ของกฎทบทวน ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2519) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัย พ.ศ. 2507 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎทบทวน ฉบับที่ 9 (พ.ศ. 2539) ได้กำหนดว่าการใดที่มีได้กำหนด ไว้ในกฎทบทวนนี้ ให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน กฎ ก.พ. และระเบียบที่ออกตามความในกฎหมายว่าด้วยระเบียบข้าราชการพลเรือน โดยอนุโลม ดังนั้น เมื่อกฎทบทวนมีได้บัญญัติเกี่ยวกับการดำเนินการทางวินัยของข้าราชการพลเรือนในมหาวิทยาลัยไว้ การสอบสวนความผิดทางวินัยของข้าราชการพลเรือน ในมหาวิทยาลัย จึงต้องเป็นไปตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 และกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2535 ว่าด้วยการสอบสวนพิจารณา โดยในส่วนของกรณคดี คำนวณ คณะกรรมการสอบสวนนั้น กฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ได้กำหนดถึงเหตุการณ์ คำนวณและการดำเนินการในเรื่องดังกล่าวไว้ตามข้อ 8 และข้อ 9 ซึ่งเห็นได้ว่า มีหลักเกณฑ์ ที่ประกันความเป็นธรรมและมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการเท่าเทียมกับหลักเกณฑ์ ตามมาตรา 13 และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 การพิจารณาข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่จึงใช้หลักเกณฑ์ทั้งสองควบคู่กันไป

การที่จะพิจารณาว่ากรณีที่กรรมการที่ทำการสอบสวนถูกผู้ถูกสอบสวนฟ้อง ต่อศาลและคดีที่อยู่ระหว่างการพิจารณาจะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้ การสอบสวนไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือเสียความเป็นธรรมตามข้อ 9 ประกอบกับข้อ 8 (5) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) หรือไม่นั้น เห็นว่าบทบัญญัติดังกล่าวเป็นไปตามหลักความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณามีคำสั่งทางปกครองซึ่งเป็นหลักเดียวกับเรื่องหลัก ความเป็นกลางของผู้พิพากษา ซึ่งเป็นองค์กรที่ตัดสินคดีอันเป็นสิทธิหรือหลักประกัน ขั้นพื้นฐานของคู่ความ โดยมีเหตุผลอันเนื่องมาจากความจำเป็นที่จะหลีกเลี่ยงเหตุที่จะมี ผลกระทบต่อความเป็นอิสระของผู้พิพากษาในการปฏิบัติหน้าที่ สำหรับเหตุซึ่งสภาพ

ร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางตามมาตรา 16 วรรคหนึ่งนั้น คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ 335/2546 ว่าจำเป็นต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป ดังนั้น ในเบื้องต้นต้องคำนึงถึงการใช้ดุลยพินิจที่จะตัดสินว่าคู่ความในคดีเป็นผู้มีส่วนได้เสียที่ไม่อาจพิจารณาทางปกครองได้ ซึ่งต้องอยู่ภายในขอบเขตของความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (Good Governance) โดยหากหน่วยงานของรัฐมุ่งคุ้มครองสิทธิของผู้ถูกกล่าวหาแต่เพียงอย่างเดียว ผู้กล่าวหาอาจใช้การฟ้องกรรมการสอบสวนเพื่อประวิงเวลาทำงานของกรรมการฯ ทำให้กรรมการฯ ไม่อาจดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลา หรือหากมุ่งคุ้มครองกรรมการฯ แต่เพียงฝ่ายเดียว โดยถือว่าการเป็นคู่ความกันในคดีไม่เป็นเหตุที่อาจทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรม กรรมการฯ อาจมีความเห็นเป็นไปในลักษณะที่ทำให้ผู้ถูกกล่าวหาได้รับความเสียหายโดยไม่เป็นธรรมได้

แนวทางการใช้ดุลยพินิจที่อยู่บนพื้นฐานของหลักความชอบด้วยกฎหมายและหลักการบริหารราชการที่ดี (Good Governance) นั้น จึงต้องพิจารณาถึงข้อเท็จจริงของข้อพิพาทในแต่ละคดี เพื่อพิจารณาว่าการฟ้องคดีในแต่ละกรณีจะมีแนวโน้มในการก่อให้เกิดอคติหรือความเอนเอียงกันอย่างรุนแรง จนอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลางหรือเสียความเป็นธรรมได้มากน้อยเพียงใด

สำหรับข้อหาหรือของมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ นั้น ปรากฏข้อเท็จจริงเพิ่มเติมตามคำชี้แจงของผู้แทนมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ว่า กรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยที่ถูกข้าราชการที่ถูกสอบสวนฟ้องเป็นคดีนั้น เห็นว่าการที่ตนถูกฟ้องเป็นคดีเป็นกรณีมีเหตุอื่นซึ่งอาจทำให้การสอบสวนเสียความเป็นธรรมตามข้อ 8 (5) ของกฎ ก.พ. ฉบับที่ 18 (พ.ศ. 2540) ซึ่งเป็นเหตุลักษณะเดียวกันกับมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่กำหนดว่า มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง จึงได้แจ้งอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนความผิดทางวินัยทราบ และอธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่เห็นว่า การถูกฟ้องเป็นคดีในกรณีนี้ยังไม่ถึงขั้นที่จะเป็นเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การสอบสวนไม่เป็นกลาง จึงให้กรรมการดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ต่อไป

ดังนั้น การที่กรรมการสอบสวนที่ถูกฟ้องคดีได้รายงานต่ออธิการบดีมหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ซึ่งเป็นผู้แต่งตั้งคณะกรรมการสอบสวนฯ อันเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ 9 และอธิการบดีฯ ได้พิจารณาสั่งการให้กรรมการผู้นั้นปฏิบัติหน้าที่ต่อไป จึงเป็นการปฏิบัติตามข้อ 8 แล้ว

ตัวอย่างเช่น บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ 335/2546 เรื่อง การดำเนินการของผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่มีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยงานของตน

สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร มีหนังสือด่วนที่สุดถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อหรือข้อกฎหมาย สรุปความได้ว่า คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบมีข้อสงสัยว่าในกรณีที่ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจเข้าไปมีหุ้นอยู่ในห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่เป็นคู่สัญญากับหน่วยราชการ ต่อมา มีการออกคำสั่งหรือมีมติใด ๆ อันมีผลทำให้ห้างหุ้นส่วนจำกัดหรือบริษัทนั้นได้ประโยชน์ หรือบุคคลนั้นมีส่วนได้ส่วนเสียทางอ้อมด้วยนั้น คำสั่งหรือมติดังกล่าวจะมีผลประการใด และเป็นการขัดกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ อย่างไร ซึ่งต่อมาประธานคณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตประพฤติมิชอบ สภาผู้แทนราษฎร (นายพีระพันธุ์ สาลีรัฐวิภาค) ได้ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมต่อคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่าต้องการหารือรวม 2 ประเด็น คือ

ประเด็นที่หนึ่ง การที่ผู้บริหารของการทางพิเศษแห่งประเทศไทยได้รับมอบหุ้นจากบริษัทที่จะรับการทำสัญญาว่าจ้างให้ก่อสร้างทางด่วนจากการพิเศษแห่งประเทศไทยก่อนที่บริษัทดังกล่าวจะเข้าตลาดหลักทรัพย์ ต่อมา มีการเร่งดำเนินการทำสัญญาให้บริษัทนั้นเป็นผู้รับเหมาก่อสร้างทางด่วนดังกล่าว ในระยะเวลาใกล้เคียงกับการที่หุ้นของบริษัทนั้นเข้าทำการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์ ในกรณีนี้จะถือว่าผู้บริหารเหล่านั้นเป็นผู้มีส่วนได้เสียในการอนุมัติให้จัดทำสัญญาว่าจ้างหรือไม่ และผลของการอนุมัติทำสัญญาว่าจ้างดังกล่าวจะเป็นอย่างไร

ประเด็นที่สอง การที่ผู้บริหารหรือกรรมการของบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดเล็กย่อม (บอย.) ซึ่งเป็นรัฐวิสาหกิจ มีคู่สมรสเป็นผู้ถือหุ้นของบริษัทเอกชนที่จะขอ

กู้เงินจากบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) ซึ่งการพิจารณาเงินกูู้่ในการ-
 กำกับดูแลของตนหรือตนมีส่วนร่วมในการกำกับดูแลอยู่ด้วย จะถือว่ามีส่วนได้เสียโดยตรง
 หรือโดยอ้อมหรือไม่ และหากมีการอนุมัติเงินกู้โดยตนมีส่วนกำกับดูแลการพิจารณา
 อนุมัติเงินกู้ดังกล่าวโดยตรงหรือโดยอ้อม จะเป็นการขัดต่อพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ-
 ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 หรือไม่ และหากมีการดำเนินการให้มีการโอนหุ้นของ
 คู่สมรสนั้น ให้บุคคลอื่นถือแทนก่อนมีการขอกู้เงิน กรณีนี้จะถือว่าเป็นการพยายาม
 หลบเลี่ยงกฎหมายดังกล่าวด้วยหรือไม่ และผลจะเป็นกระการใด

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าว
 โดยฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากประธานคณะกรรมการป้องกันและปราบปราม
 การทุจริตประพฤติมิชอบ สภาผู้แทนราษฎร (นายพีระพันธุ์ สาลีรัฐวิภาค) ผู้แทนทาง-
 พิเศษแห่งประเทศไทย และผู้แทนบริษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อมแล้ว มีความเห็น
 ดังนี้

ข้อหาหรือในประเด็นที่หนึ่ง มีประเด็นที่ต้องพิจารณาในเบื้องต้นว่า การอนุมัติ
 ให้ทำสัญญาในกรณีนี้เป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการ-
 ทางปกครองเห็นว่า การอนุมัติให้ทำสัญญาจ้างก่อสร้างทางด่วนของการทางพิเศษแห่ง-
 ประเทศไทยเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ซึ่งก่อให้เกิดสิทธิของเอกชน
 ในการเข้าทำสัญญากับการทางพิเศษแห่งประเทศไทยอันเป็น “คำสั่งทางปกครอง”
 ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 สำหรับ
 การพิจารณาว่าผู้บริหารที่ได้รับหุ้นไปก่อนที่บริษัทจะเข้าการซื้อขายในตลาดหลักทรัพย์
 จะทำการอนุมัติให้ทำสัญญาได้หรือไม่ และผลของการอนุมัติเป็นเช่นไรนั้น เห็นว่า
 ผู้มีอำนาจในส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจที่เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทที่ตน
 ถือหุ้นอยู่ด้วย (เช่นเป็นกรรมการบริหาร หรือผู้จัดการ) ไม่อาจทำคำสั่งทางปกครอง
 หรือมีมติเกี่ยวกับห้างหุ้นส่วนหรือบริษัทนั้นได้ เนื่องจากต้องห้ามตามมาตรา 13 (4)
 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่มีให้เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น
 ผู้แทนหรือตัวแทนของคู่กรณีทำการพิจารณาทางปกครอง นอกจากนี้ แม้ว่าบุคคลดังกล่าว
 จะมิได้เป็นผู้แทนของห้างหุ้นส่วนหรือบริษัท แต่การที่บุคคลนั้นถือหุ้นอยู่ก็อาจถือได้ว่า
 มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลางได้ตาม

มาตรา 16 พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งการพิจารณาว่าการถือหุ้นในจำนวนและลักษณะใดจะถือว่ามีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงดังกล่าว จำต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป เช่น ตามข้อหาหรือนี้หากการได้รับมอบหุ้นของผู้บริหารการทางพิเศษแห่งประเทศไทยเป็นเหตุจูงใจให้ผู้บริหารนั้นสั่งการเพื่อเอื้อประโยชน์ให้แก่บริษัทที่ตนได้รับหุ้นมา ก็ต้องถือว่าเป็นการสั่งการของเจ้าหน้าที่ที่มีเหตุซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันจะทำให้การพิจารณาไม่เป็นกลาง และทำให้เจ้าหน้าที่ผู้นั้นไม่สามารถทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับบริษัทนั้นได้ ซึ่งการออกคำสั่งไปในกรณีดังกล่าว หากไม่เข้าข้อยกเว้นตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 คือ มีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้ล่าช้าไปจะเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ หรือสิทธิของบุคคลจะเสียหาย โดยไม่มีทางแก้ไขได้ หรือไม่มีเจ้าหน้าที่อื่นปฏิบัติหน้าที่แทนผู้นั้นได้แล้ว ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกเพิกถอนได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้ในส่วนที่ 6 (มาตรา 49 ถึงมาตรา 53) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ตราบใดที่ยังไม่มีการเพิกถอน คำสั่งนั้นย่อมมีผลใช้บังคับ ทั้งนี้ ตามมาตรา 42 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่บัญญัติว่า “คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่น”

ส่วนข้อหาหรือในประเด็นที่สองนั้นเห็นว่า มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้ให้ความหมายของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” หมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่ผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ฯลฯ การอนุมัติเงินกู้ของบรรษัทเงินทุนอุตสาหกรรมขนาดย่อม (บอย.) นั้น เป็นเพียงการดำเนินธุรกรรมซึ่งเป็นความสัมพันธ์ตามกฎหมายส่วนแบ่งและพาณิชย์มิได้เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ตามบทนิยามของคำว่า “คำสั่งทางปกครอง” ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และไม่เข้าลักษณะเป็นการอื่นที่กำหนดให้เป็นคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2543) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 คำสั่งหรือมติดังกล่าวจึงมิใช่คำสั่งทางปกครองและย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับ

ของหลักเกณฑ์ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเรื่องทำนองเดียวกันนี้คณะกรรมการ-
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยวินิจฉัยไว้แล้ว

ตัวอย่างเช่น บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่อง
เสร็จที่ 295/2545

ประเด็นหารือ คือ หนาอาคารสงเคราะห์อยู่ในฐานะนายจ้างและฐานะ
เจ้าหน้าที่ของพนักงานหนาอาคารฯ หนาอาคารฯ จะดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยแก่
พนักงานดังกล่าวได้หรือไม่ คณะกรรมการฯ เห็นว่า บทบัญญัติตามมาตรา 13 (5)
แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ มุ่งหมายที่จะห้ามเจ้าหน้าที่ซึ่งเป็น
เจ้าหน้าที่ หรือลูกหนี้ หรือเป็นนายจ้างของกลุ่มที่จะออกคำสั่งทางปกครองโดยขาดความ-
เป็นกลางหรือมีความลำเอียงเพราะเหตุดังกล่าว ซึ่งใช้บังคับกับบุคคลธรรมดาที่มีความ-
สัมพันธ์กันเป็นการส่วนตัว ไม่ว่าในฐานะใดฐานะหนึ่งที่จะพิจารณาและออกคำสั่งทาง
ปกครองเท่านั้น มิได้ใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ ลูกหนี้ หรือนายจ้างที่เป็นนิติบุคคลหนาอาคารฯ
จึงสามารถดำเนินการสอบสวนความผิดทางวินัยแก่พนักงานที่หนาอาคารฯ เป็นนายจ้าง
นอกจากนั้น ในกรณีที่มีเหตุอื่นใดนอกจากที่กำหนดไว้ข้างต้นเกี่ยวกับ
เจ้าหน้าที่ ซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองในเรื่องนั้นไม่ได้
(มาตรา 16) เช่น เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทางปกครองกำลังมีเรื่องเป็นคดีความกับผู้ยื่นคำขอ
เช่นนี้ย่อมเป็นเรื่องร้ายแรงที่อาจก่อให้เกิดการพิจารณาโดยมีอคติได้ เป็นต้น

1.4 การพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่

เพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ และในขณะเดียวกัน ก็มุ่งคุ้มครองประโยชน์
ของปัจเจกชนผู้เป็นคู่กรณี ในการใช้อำนาจปกครองของเจ้าหน้าที่มิให้มีการใช้อำนาจ
ตามอำเภอใจ สร้างความเดือดร้อนหรือภาระเกินสมควรแก่ประชาชน กฎหมายนี้จึงได้
กำหนดหลักเกณฑ์พื้นฐานเพื่อให้เป็นมาตรฐานกลางหรือหลักปฏิบัติเบื้องต้นแก่เจ้าหน้าที่
ในการพิจารณาทางปกครอง ซึ่งจะได้นำกล่าวต่อไป ก่อนอื่นควรจะได้พิจารณาเป็นลำดับแรก
ว่ากระบวนการพิจารณาทางปกครองนั้นเริ่มต้นขึ้นเมื่อใด ต่อมาด้วยหลักการไม่ยึดแบบพิธี
หลักการอำนวยความสะดวกรวดเร็วแก่ประชาชน หลักการใช้ภาษาทางราชการ

1.4.1 การเริ่มกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

การเริ่มกระบวนการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่นั้นจะแตกต่างจากการเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาคดีของศาล ซึ่งวางอยู่บนหลักการดำเนินคดีโดยคู่ความ ซึ่งหมายถึง ศาลจะใช้ดุลยพินิจหยิบยกคดีข้อพิพาทใดขึ้นมาวินิจฉัยเองไม่ได้ ต้องรอให้คู่ความนำคดีมาฟ้องต่อศาล ก่อนศาลจึงจะมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีได้ แต่ในกรณีของฝ่ายปกครอง มีลักษณะพิเศษในการเริ่มกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ได้ 2 ลักษณะ คือ¹³

(1) ต้องมีคู่กรณียื่นคำขอเข้ามาเพื่อให้เจ้าหน้าที่พิจารณามีคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น เช่น การยื่นคำขอรับใบอนุญาตขับจักรยานยนต์ เป็นต้น

(2) เจ้าหน้าที่สามารถหยิบยกเรื่องขึ้นมาพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทางปกครองได้เองโดยไม่ต้องมีคู่กรณีรายใดยื่นคำขอเข้ามา เช่น สถานบันเทิง เปิดให้บริการเกินเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ เจ้าหน้าที่ตรวจสอบพบ ย่อมสามารถมีคำสั่งให้พักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตได้ทันที เป็นต้น

1.4.2 หลักการไม่ยึดแบบพิธี

ในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่จะต้องยึดหลักความเรียบง่ายและความสะดวกเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์เป็นหลัก ส่วนการยึดถือตามแบบพิธีนั้นถือเป็นข้อยกเว้น¹⁴ ซึ่งเจ้าหน้าที่จะต้องปฏิบัติเฉพาะเมื่อมีกฎหมายบังคับให้ต้องทำเท่านั้น

1.4.3 หลักการอำนวยความสะดวกรวดเร็วแก่ประชาชน

เพื่อความพึงพอใจประชาชนผู้รับบริการจากหน่วยงานทางปกครอง กฎหมายกำหนดให้คณะรัฐมนตรีวางระเบียบ กำหนดหลักเกณฑ์ และวิธีการ เพื่อให้เจ้าหน้าที่กำหนดเวลาสำหรับการพิจารณาทางปกครองตามความเหมาะสม แต่ต้องมีให้

¹³ มานิตย์ จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 61-62.

¹⁴ Allan R. Brewer-Carias, **Les Principes de la Procedure Administrative Non Contentieuse** (Cambridge, MA: Cambridge University Press, 1992), p. 119, อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์, **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง** (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์จักรราชการพิมพ์, 2540), หน้า 257.

ขัดหรือแย้งกับกฎหมายหรือกฎในเรื่องนั้น โดยในกรณีที่มีการดำเนินงานในเรื่องใด จะต้องผ่านการพิจารณาของเจ้าหน้าที่มากกว่า 1 ราย ให้เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการติดต่อประสานงานในการดำเนินงานเรื่องนั้น ตามมาตรา 33

1.4.4 หลักการใช้ภาษาทางราชการ

ตามความมาตรา 26 กฎหมายกำหนดให้การพิจารณาทางปกครองของประเทศไทยต้องใช้ภาษาไทยเป็นหลักเนื่องจากเป็นภาษาราชการ โดยถ้าต้นฉบับเอกสารได้ถูกทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศให้คู่กรณีที่ยื่นดำเนินการแปลให้เป็นภาษาไทย พร้อมรับรองความถูกต้องของข้อความนั้น กฎหมายถือว่าวันที่ยื่นเอกสารฉบับแปลต่อเจ้าหน้าที่เป็นวันที่ได้รับเอกสารนั้น เว้นแต่เจ้าหน้าที่จะได้ยอมรับเอกสารภาษาต่างประเทศ ให้ถือว่าวันที่ยื่นเอกสารนั้นเป็นวันที่เจ้าหน้าที่ได้รับเอกสารนั้น

ส่วนการรับรองความถูกต้องของคำแปลที่เป็นภาษาไทยนั้นหรือการยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งปัจจุบันได้มีกฎกระทรวงออกตามความในมาตรา 26 นี้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการรับรองความถูกต้องของคำแปลเป็นภาษาไทยของเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศไว้ในข้อ 1 ว่า

- (1) ให้กระทำโดยคนไทยที่จบการศึกษาในระดับที่ไม่ต่ำกว่าปริญญาตรี หรือในหลักสูตรที่ใช้ภาษาที่ปรากฏในเอกสารนั้นเป็นภาษาในการเรียนการสอน
- (2) อาจารย์ในสถาบันการศึกษาระดับอุดมศึกษาและเป็นผู้สอนภาษาที่ปรากฏในเอกสารนั้น
- (3) สถานทูตหรือสถานกงสุลต่างประเทศที่ตั้งอยู่ในประเทศไทย โดยประเทศนั้นใช้ภาษาที่ปรากฏในเอกสารนั้นเป็นภาษาราชการ
- (4) สถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ¹⁵

¹⁵“กฎกระทรวง (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 17 ก (22 พฤษภาคม 2540): 27.

ทั้งยังได้กำหนดกรณีที่เจ้าหน้าที่สามารถยอมรับเอกสารที่ทำขึ้นเป็นภาษาต่างประเทศโดยไม่ต้องให้จัดทำคำแปลเป็นภาษาไทยได้ กรณีที่เจ้าหน้าที่เห็นว่าตนสามารถที่จะเข้าใจภาษาดังกล่าวได้ หรือเจ้าหน้าที่นั้นมีผู้ร่วมงานที่มีความรู้ในภาษาดังกล่าว ตามความในข้อ 2 ของกฎกระทรวงฉบับนี้

นอกจากนั้น กระทรวงต่างประเทศยังได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ในการให้การรับรองคำแปลเอกสารจากภาษาต่างประเทศเป็นภาษาไทย¹⁶ ว่าจะต้องเป็นเอกสารที่แปลจากต้นฉบับภาษาต่างประเทศที่ทางราชการของประเทศนั้น ๆ ออกให้ หรือเป็นเอกสารที่แปลจากต้นฉบับภาษาต่างประเทศ ซึ่งภาคเอกชนจัดทำขึ้น เอกสารตามวรรคก่อนจะต้องได้รับการรับรองจากสถานทูตหรือสถานกงสุลของประเทศนั้น ๆ ในประเทศไทย

ในกรณีที่ยื่นคำร้องต่อสถานทูตหรือสถานกงสุลไทยในต่างประเทศ เอกสารดังกล่าวจะต้องได้รับการรับรองจากกระทรวงการต่างประเทศ หรือ โนตารีพับลิค หรือหน่วยงานอื่นตามกฎหมายของประเทศนั้น ๆ แล้วแต่กรณี

โดยกำหนดให้การยื่นคำขอให้รับรองคำแปลดังกล่าว ให้ยื่นคำร้องขอ นิติกรรมแบบที่กำหนดต่อส่วนราชการของกระทรวงการต่างประเทศ พร้อมเอกสาร ดังต่อไปนี้

ข้อที่ 1 เอกสารที่ได้รับรองตามข้อ 6 พร้อมสำเนา 1 ชุด โดยมีต้นฉบับ ภาษาต่างประเทศมาแสดงด้วย

ข้อที่ 2 ต้นฉบับคำแปลภาษาไทยที่ผู้แปลลงชื่อรับรองว่าเป็นคำแปล ที่ถูกต้อง พร้อมสำเนา 1 ชุด

ข้อที่ 3 บัตรประจำตัว หรือเอกสารประจำตัวที่ทางราชการออกให้ พร้อมสำเนา 1 ชุด

ข้อที่ 4 ในกรณีที่เจ้าของเอกสารไม่สามารถยื่นคำร้องด้วยตนเอง ให้มีหนังสือมอบอำนาจและบัตรประจำตัว หรือเอกสารประจำตัวที่ทางราชการออกให้

¹⁶“ระเบียบกระทรวงต่างประเทศว่าด้วยการรับรองเอกสาร พ.ศ. 2539,”

ของผู้มีอำนาจ พร้อมสำเนา 1 ชุด หากเจ้าของเอกสารเป็นนิติบุคคล ให้มีหนังสือมอบอำนาจจากผู้มีอำนาจลงนามแทนนิติบุคคลนั้น บัตรประจำตัวหรือเอกสารประจำตัวที่ทางราชการออกให้ของผู้มีอำนาจลงนาม พร้อมสำเนา 1 ชุด

การยื่นคำร้องขอนิติกรเพื่อขอให้รับรองคำแปลจากภาษาต่างประเทศที่ไม่ใช่ภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทย ให้แนบต้นฉบับภาษาต่างประเทศและต้นฉบับคำแปลภาษาอังกฤษที่ได้รับการรับรองจากสถานทูตหรือสถานกงสุลของประเทศนั้น ๆ ในประเทศไทย หรือได้รับการรับรองจากกระทรวงการต่างประเทศ หรือ โนตารี พับลิค หรือหน่วยงานอื่นตามกฎหมายของประเทศนั้น ๆ แล้วแต่กรณี พร้อมคำแปลภาษาไทยที่ผู้แปลลงชื่อรับรองว่าเป็นคำแปลที่ถูกต้อง พร้อมสำเนาอย่างละ 1 ชุด

ในกรณีที่สถานทูตหรือสถานกงสุลของประเทศนั้น ๆ ในประเทศไทยเป็นผู้ตรวจสอบและรับรองคำแปลเอกสารภาษาต่างประเทศที่ไม่ใช่ภาษาอังกฤษเป็นภาษาไทย ให้แนบต้นฉบับภาษาต่างประเทศและต้นฉบับคำแปลภาษาไทยที่สถานทูตหรือสถานกงสุลดังกล่าวได้ประทับตรารับรองแล้ว พร้อมสำเนาอย่างละ 1 ชุดมาด้วย¹⁷

1.4.5 หลักการใช้มาตรการแสวงหาข้อเท็จจริงตามระบบวิธีพิจารณาแบบไต่สวน

ในการพิจารณาทางปกครองเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจสามารถใช้ดุลยพินิจตรวจสอบข้อเท็จจริงในเรื่องนั้น ๆ ได้ตามที่เห็นสมควรแก่การพิสูจน์ข้อเท็จจริง ทั้งนี้ โดยไม่ต้องผูกมัดว่าจะต้องผูกพันอยู่กับคำขอหรือพยานหลักฐานที่คู่กรณีเสนอเข้ามาแต่อย่างใด ซึ่งสอดคล้องกับหลักการควบคุมการดำเนินคดีโดยศาลในระบบการพิจารณาคดีในระบบไต่สวน ซึ่งจะเน้นไปที่บทบาทของศาลในการควบคุมกระบวนการพิจารณา ศาลมีอำนาจที่จะริเริ่มดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ได้ด้วยตัวเองไม่ต้องรอให้คู่ความร้องขอ และไม่ถูกจำกัดให้พิจารณาได้เฉพาะข้อเท็จจริงที่คู่ความนำเสนอ

¹⁷“กฎกระทรวง (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,” หน้า 27.

เข้ามาเท่านั้น โดยในระบบไต่สวนศาลมีอำนาจมีอำนาจในการค้นหาความจริงเท่าที่จะ
สามารถทำได้ เพื่อมีคำพิพากษาให้ถูกต้องได้ด้วย¹⁸

ในการพิจารณาเรื่องทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาเปรียบเสมือน
ศาล¹⁹ ฝ่ายปกครองก็เช่นกัน ก่อนที่จะมีคำสั่งทางปกครองในเรื่องใดออกมาเจ้าหน้าที่
ก็ต้องรับฟัง ตรวจสอบข้อเท็จจริงของเรื่องให้ยุติเสียก่อน เพื่อที่สุดท้ายจะได้มีคำสั่ง
ที่ถูกต้องและชอบด้วยกฎหมายออกมา การรู้ข้อเท็จจริงที่ถูกต้องเท่านั้นที่เป็นพื้นฐาน
ให้การทำคำสั่งทางปกครองเป็นโดยถูกต้องตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย โดยในขั้นที่สุด
แล้วเจ้าหน้าที่จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในความถูกต้องของข้อเท็จจริงที่ใช้ในการทำคำสั่ง
ทางปกครอง²⁰ ดังนั้น กฎหมายจึงได้กำหนดวิธีการในการแสวงหาข้อเท็จจริงมาให้เป็น
เครื่องมือแก่เจ้าหน้าที่ เช่น การดำเนินการดังต่อไปนี้

- 1) แสวงหาพยานหลักฐานทุกอย่างที่เกี่ยวข้อง ทั้งพยานเอกสาร พยานวัตถุ
พยานบุคคล รวมทั้งสถานที่ด้วย
- 2) รับฟังพยานหลักฐาน คำชี้แจง หรือความเห็นของคู่กรณีหรือพยานบุคคล
หรือพยานผู้เชี่ยวชาญที่คู่กรณีกล่าวอ้างเพื่อสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของตน เว้นแต่จะเห็นว่า
เป็นการฟุ่มเฟือย หรือเพื่อประวิงเวลา
- 3) ขอเอกสารที่อยู่ในความครอบครองของบุคคลอื่น ซึ่งเป็นเพียงแนวทาง
ในการปฏิบัติเท่านั้น เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจออกหมายเรียกตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการนี้
เว้นแต่จะมีกฎหมายเฉพาะในเรื่องนั้นกำหนดมอบอำนาจไว้ให้²¹

¹⁸วรรณชัย บุญบำรุง, ธนพร วรปรัชญากุล และสิริพันธ์ พลรบ, **หลักและทฤษฎี
กฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 1**, พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-
วิญญูชน, 2549), หน้า 78.

¹⁹ชาญชัย แสวงศักดิ์, **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**,
หน้า 168.

²⁰Brewer-Carias, op.cit., p. 259.

²¹ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง** (กรุงเทพ-
มหานคร: โรงพิมพ์จักรการพิมพ์, 2540), หน้า 260.

4) การออกไปตรวจสอบสถานที่ เป็นเพียงแนวทางในการปฏิบัติเช่นกัน เจ้าหน้าที่ จะมีอำนาจเข้าไปสถานที่ หรือเคหสถานหรือไม่นั้น ก็ขึ้นอยู่กับกฎหมายเฉพาะในเรื่อง นั้น ๆ ว่าจะให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ไว้หรือไม่เพียงใด แต่ถ้าเจ้าของสถานที่นั้นยินยอม ก็สามารถเข้าไปตรวจสอบได้ ไม่เป็นปัญหาแต่อย่างใด ผู้ที่เข้ามาเป็นคู่กรณีนั้นจะต้องให้ ความร่วมมือกับเจ้าหน้าที่ในการพิสูจน์ข้อเท็จจริง ทั้งมีหน้าที่ต้องแจ้งพยานหลักฐาน ที่ตนทราบแก่เจ้าหน้าที่เพื่อประโยชน์ในการสืบทราบข้อเท็จจริงของเรื่องด้วย อันนำมา ซึ่งคำสั่งทางปกครองที่ถูกต้องเป็นธรรมมากที่สุด

ประเด็นสำคัญ คือ ในการพิจารณาทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ที่ไม่มีอำนาจ บังคับออกหมายเรียกพยานหลักฐานจากผู้ครอบครองตามกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง และกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญาแต่อย่างใด กล่าวคือ ถ้าคู่กรณีไม่ให้ความร่วมมือ หรือไม่แจ้งสิ่งที่ตนทราบ อันเป็นการฝ่าฝืนต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ถือว่าเจ้าหน้าที่ ได้พิจารณาไปครบตามหน้าที่แล้ว แม้ว่าโดยความจริงจะขาดพยานหลักฐานบางอย่าง ที่คู่กรณีปิดบังหรือไม่ให้ความร่วมมือ ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่รู้ก็ตาม ซึ่งหากปรากฏว่าคำสั่ง ทางปกครองดังกล่าวผิดพลาดด้วยเพราะเหตุดังกล่าว และถูกเพิกถอนในภายหลัง คู่กรณี ฝ่ายที่จงใจปิดบังหรือไม่ให้ความร่วมมือ นั้น จะมาเรียกร้องเอาประโยชน์อันใดมิได้ และในกรณีที่เกิดความเสียหายแก่ผู้ใด คู่กรณีดังกล่าวอาจต้องร่วมรับผิดชอบกับเจ้าหน้าที่ ด้วย²²

1.5 ผู้มีส่วนร่วมในการพิจารณาเรื่องทางปกครอง (คู่กรณี)

คู่กรณีตามความมาตรา 21 ประกอบบทนิยามมาตรา 5 สรุปใจความได้ว่า คู่กรณี คือ บุคคลซึ่งเราอาจเรียกได้ว่า เป็นผู้รับคำสั่งทางปกครอง²³ หมายถึง บุคคล ที่สิทธิของตนจะได้รับผลกระทบหรืออาจถูกกระทบกระเทือนจากคำสั่งทางปกครอง ที่ออกโดยเจ้าหน้าที่โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ทั้งนี้ โดยหลักแล้ว คู่กรณีจะต้องเป็นผู้มีส่วน-

²²ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, เรื่องเดียวกัน, หน้า 261.

²³มานิต จุมปา, เรื่องเดิม, หน้า 57.

ได้เสียหรือมีทางประโยชน์เกี่ยวข้องด้วยเสมอ²⁴ ซึ่งในการปฏิบัติราชการที่เห็นได้ชัดเจน เป็นรายแรก ก็คือ ประชาชนผู้มาติดต่อราชการ²⁵ ดังนั้น จึงมีประเด็นที่ต้องพิจารณา 2 ส่วน คือ ความเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสีย กับความสามารถของบุคคล

1) ความเป็นผู้มีส่วนได้เสีย

ผู้ที่สามารถเข้ามาเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองได้นั้นจะต้องเป็นผู้ที่จะได้รับผลกระทบอย่างใดอย่างหนึ่งในเรื่องดังกล่าวเท่านั้น มิใช่ว่าผู้ใดหรือบุคคลทั่วไปที่ไม่เกี่ยวข้องจะขอเข้ามาเป็นคู่กรณีด้วยได้ อนึ่ง คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองไม่จำเป็นจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น แต่อาจเป็นคณะบุคคลหรือนิติบุคคลก็ได้ มีด้วยกัน 4 ประเภท คือ²⁶

(1) ผู้ยื่นคำขอ

เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองนั้นจะมีได้ต่อเมื่อมีผู้ยื่นคำขอ เช่น การยื่นคำขอมิใบอนุญาตขับรถ

(2) ผู้ยื่นคัดค้านคำขอ

เป็นกรณีที่จะมีการออกคำสั่งทางปกครองตามที่มีผู้ยื่นคำขอเข้ามา แต่มีผู้คัดค้านว่าเจ้าหน้าที่ไม่สามารถออกคำสั่งนั้นได้ ผู้คัดค้านย่อมเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองด้วย เช่น นาย ก. ยื่นคำขอออกโฉนดที่ดินต่อเจ้าหน้าที่กรมที่ดิน แต่ปรากฏว่ามี นาย ข. คัดค้านการออกโฉนดที่ดินดังกล่าว อ้างว่าที่ดินไม่ใช่เป็นของ นาย ก. แต่เป็นของนาย ข.

(3) ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง

เป็นกรณีที่เนื่องจากคำสั่งทางปกครองบางประเภทอาจจะออกได้ แม้จะไม่มีผู้ยื่นคำขอเข้ามาก่อนก็ตาม เช่น ผู้ที่ได้รับผลกระทบหรืออาจจะได้รับผลกระทบ เพราะหากว่าถ้าได้มีคำสั่งทางปกครองดังกล่าวออกมาแล้ว ตนต้องอยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับแน่นอน เช่น นาย ก. เป็นผู้มีใบอนุญาตประกอบกิจการสถานบันเทิง แต่ต่อมา

²⁴สามารถ วราดิศัย, เรื่องเดิม, หน้า 77.

²⁵เรื่องเดียวกัน, หน้า 39.

²⁶วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 28.

มีผู้ไปร้องเรียน เจ้าหน้าที่กำลังพิจารณาเพิกถอนใบอนุญาต เช่นนี้ นาย ก. ย่อมเป็นผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว นาย ก. จึงสามารถเข้ามาเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้

(4) ผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

เนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลคำสั่งทางปกครอง เช่น เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจกำลังพิจารณาออกใบอนุญาตตั้งโรงงานตามคำขอของนาย ก. แต่ต่อมาปรากฏว่า ชาวบ้านในชุมชนที่อาศัยบริเวณที่ก่อสร้างโรงงานได้มาร้องเรียนคัดค้านการออกใบอนุญาต เนื่องจากเกรงว่าจะเกิดปัญหามลภาวะเป็นพิษกระทบต่อสุขอนามัยของคนในชุมชน เป็นต้น

2) ความสามารถของผู้ที่จะเข้ามาเป็นคู่กรณีในกระบวนการพิจารณาทางปกครองตามความในมาตรา 22 ได้ มีดังนี้

(1) คู่กรณีต้องเป็นผู้ที่บรรลุนิติภาวะ คือ อายุ 20 ปีบริบูรณ์ ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

(2) คู่กรณีที่มีกฎหมายเฉพาะยินยอมให้มีความสามารถกระทำการในกระบวนการพิจารณาทางปกครองได้ เช่น พระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2526 และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2554 ที่กำหนดให้ผู้มีอายุครบ 7 ปีบริบูรณ์ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อทำบัตรประชาชนได้ หรือกรณีผู้พิการ ซึ่งความสามารถถูกจำกัดโดยประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ สามารถยื่นคำขอมีบัตรประชาชนคนพิการหรือขอรับการสงเคราะห์ที่จัดไว้สำหรับคนพิการได้ เป็นต้น

(3) ผู้แทนหรือตัวแทนของนิติบุคคลหรือคณะบุคคล เช่น สหกรณ์การเกษตรเป็นนิติบุคคล ผู้จัดการสหกรณ์การเกษตรเป็นผู้แทนในการยื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เพื่อขออนุญาตผลิตปุ๋ยเคมีตามกฎหมายว่าด้วยปุ๋ยเคมีและวัสดุการเกษตร เป็นต้น

(4) บุคคลที่มีลักษณะพิเศษอื่น ๆ แม้จะยังไม่บรรลุนิติภาวะหรือความสามารถถูกจำกัดตามกฎหมาย เช่น ผู้เยาว์ ผู้ไร้ความสามารถ ผู้เสมือนไร้ความสามารถ ให้อำนาจนายกรัฐมนตรีนหรือผู้ได้รับมอบหมายออกประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้บุคคลเหล่านี้มีความสามารถที่จะกระทำการในเรื่องใด ๆ ได้ เพื่อมิให้บุคคล

เหล่านี้เสียสิทธิในการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับพวกเขาโดยตรง และเพื่อให้สอดคล้องกับกฎหมายเฉพาะที่ออกมาเพื่อการนั้น²⁷

1.6 สิทธิของคู่กรณีในกระบวนการวิธีพิจารณาทางปกครอง

เพื่อให้การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองเป็นไปด้วยความถูกต้อง เป็นธรรม และมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการ กฎหมายจึงได้กำหนดสิทธิของผู้ที่จะเข้ามาเป็นคู่กรณีไว้ ดังนี้

1) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยเปิดเผยและมีทนายความ หรือที่ปรึกษา กรณีนี้มุ่งพิจารณาไปที่การพิจารณาสอบสวนความผิดทางวินัยของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งกฎหมายได้กำหนดให้บุคคลผู้เป็นคู่กรณีจะต้องได้มาปรากฏตัว ต่อหน้าเจ้าหน้าที่ผู้ทำการพิจารณาทางปกครอง ทั้งยังมีสิทธิทนายความหรือที่ปรึกษา เข้าร่วมในการพิจารณาดังกล่าวได้ด้วยตามความในมาตรา 23 เพื่อเปิดโอกาสให้คู่กรณี ได้โต้แย้ง ป้องกันสิทธิของตนได้อย่างเต็มที่

2) สิทธิที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงและข้อกล่าวหาอย่างเพียงพอ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอ และมีโอกาสโต้แย้ง แสดงพยานหลักฐานของตนได้อย่างเต็มที่ แต่อย่างไรก็ดี ตามความในมาตรา 30 ได้กำหนด กรณียกเว้นเจ้าหน้าที่ไม่จำเป็นต้องให้สิทธิดังกล่าวก็ได้เป็นดุลยพินิจ คือ

- (1) เมื่อมีความจำเป็นรีบด่วนหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะเกิดความเสียหายร้ายแรงแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือจะกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ
- (2) เมื่อจะมีผลให้ระยะเวลาตามกฎหมายหรือกฎ ที่กำหนดไว้ในคำสั่งทางปกครองต้องล่าช้าออกไป
- (3) เมื่อเป็นข้อเท็จจริงที่คู่กรณีนั้นเองได้ให้ไว้ในคำขอ คำให้การ หรือคำแถลง

²⁷สามารถ วราดิศัย, เรื่องเดิม, หน้า 79.

(4) เมื่อโดยสภาพเห็นชัดเจนในตัวเองว่า การให้โอกาสดังกล่าวไม่อาจกระทำได้ เช่น การให้สัญญาณไฟจราจร โดยสภาพไม่อาจให้สิทธิโต้แย้งก่อนได้

(5) เมื่อเป็นมาตรการบังคับทางปกครอง เพราะเมื่อคู่กรณีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ก็จะถูกใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ซึ่งคู่กรณีย่อมทราบข้อเท็จจริงอยู่แล้ว

(6) กรณีอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ 2 ลงวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2540 ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดให้คำสั่งทางปกครองกรณีดังต่อไปนี้ เป็นคำสั่งที่ไม่ต้องแจ้งข้อเท็จจริงให้ทราบ

ก. การบรรจุ การแต่งตั้ง การเลื่อนขั้นเงินเดือน การสั่งพักงาน หรือสั่งให้ออกจากงานไว้ก่อน หรือการให้พ้นตำแหน่ง

ข. การแจ้งผลการสอบหรือวัดความรู้หรือวัดความสามารถของบุคคล

ค. การไม่ออกหนังสือเดินทางไปต่างประเทศ

ง. การไม่ตรวจลงตราหนังสือเดินทางของคนต่างด้าว

จ. การไม่ออกใบอนุญาตหรือไม่ต่อใบอนุญาตทำงานให้คนต่างด้าว

ฉ. การสั่งให้เนรเทศ

3) สิทธิที่จะได้รับการพิจารณาโดยรวดเร็ว

กฎหมายกำหนดให้ เพื่อประโยชน์ในการอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ความประหยัดและควมมีประสิทธิภาพในการดำเนินงานของรัฐ คณะรัฐมนตรีวางระเบียบกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อให้เจ้าหน้าที่กำหนดระยะเวลาในการพิจารณาทางปกครองไว้ตามความเหมาะสมตามความในมาตรา 33

4) สิทธิในการแต่งตั้งตัวแทน

การแต่งตั้งตัวแทนนั้นสามารถกระทำได้ที่ทั้งที่เป็นคู่กรณีรายเดียวตาม มาตรา 24 การดำเนินกระบวนการพิจารณาทางปกครองโดยหลักเจ้าหน้าที่ต้องกระทำต่อตัวแทน เว้นแต่เป็นกรณีที่ผู้นั้นต้องกระทำด้วยตัวเอง หรือ

การตั้งตัวแทนร่วม กรณีมีคู่กรณีเกิน 50 คน ในเรื่องเดียวกันหรือเกี่ยวข้องกัน สามารถตั้งตัวแทนเพื่อให้กระทำการใด ๆ ในกระบวนการพิจารณาแทนคู่กรณีทั้งหมดตามที่ได้รับมอบอำนาจไว้ได้ตามความมาตรา 25

ผู้ที่จะเป็นตัวแทนทั้ง 2 กรณีข้างต้นจะต้องเป็นบุคคลธรรมดาเท่านั้น

5) สิทธิที่จะได้รับทราบเหตุผลของการออกคำสั่งทางปกครอง

ตามความมาตรา 37 กฎหมายกำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือ และการยื่นยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และอย่างน้อย เหตุผลนั้นจะต้องประกอบด้วย ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้าง และข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนการใช้ดุลยพินิจ ทั้งนี้ ก็เพื่อที่จะให้คู่กรณีได้ทราบ ข้อเท็จจริง มีความเข้าใจในเรื่องราว ที่มาที่ไป เหตุผลความจำเป็นของเรื่อง เพื่อให้เกิด การยอมรับหรือสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ได้แย้งแสดงข้อความจริงได้อย่างถูกต้อง ไม่หลง- ประเด็นนั่นเอง

อนึ่ง ได้มีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ลงวันที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2543 เรื่อง คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่ง กำหนดให้คำสั่งทางปกครองดังต่อไปนี้ต้องระบุเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้าย ด้วย

- (1) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิของคู่กรณี เช่น การไม่รับคำขอ ไม่รับรอง ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ ไม่รับอุทธรณ์ หรือไม่รับ จดทะเบียน
 - (2) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการเพิกถอนสิทธิ เช่น การเพิกถอนใบอนุญาต เพิกถอนการอนุมัติ เพิกถอนการรับรอง หรือเพิกถอนการรับจดทะเบียน
 - (3) คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ
 - (4) คำสั่งทางปกครองที่เป็นการวินิจฉัยอุทธรณ์
 - (5) คำสั่งยกเลิกการสอบราคา การประกวดราคา หรือการประมูลราคา ที่มีผู้ได้รับคัดเลือกจากคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาดำเนินการดังกล่าว
- ข้อยกเว้น กรณีดังต่อไปนี้ไม่ต้องให้เหตุผล
- (1) กรณีที่มีผลตรงตามคำขอและไม่กระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของบุคคลอื่น
 - (2) เหตุผลนั้นเป็นที่รู้กันอยู่แล้วไม่จำเป็นต้องระบุอีก
 - (3) กรณีต้องรักษาไว้เป็นความลับ

(4) กรณีเป็นการออกคำสั่งทางปกครองโดยวาจา หรือเป็นกรณีเร่งด่วน แต่ต้องให้เหตุผลเป็นลายลักษณ์อักษรในเวลาอันควร หากว่าผู้อยู่ในบังคับนั้นร้องขอ

6) สิทธิขอตรวจดูเอกสารของเจ้าหน้าที่

กฎหมายได้วางหลักไว้ว่า คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารที่จำเป็นต้องรู้เพื่อการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ แต่ในระหว่างที่ยังไม่ได้ทำคำสั่งทางปกครอง คู่กรณีไม่มีสิทธิจะขอตรวจดูต้นร่างคำวินิจฉัยนั้น ตามความในมาตรา 31 และมาตรา 32

ตัวอย่างเช่น ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง เสร็จที่ 295/2545

ข้อหาหรือ คือ การที่คู่กรณีขอตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐาน ซึ่งเป็นการให้ถ้อยคำของพยานบุคคลอื่นในระหว่างการสอบสวนความผิดทางวินัย คณะกรรมการสอบสวนควรปฏิบัติอย่างไร คณะกรรมการพิจารณาแล้วเห็นว่า คู่กรณีมีสิทธิขอตรวจดูเอกสารเพื่อประโยชน์ในการโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตนได้ ถ้าเป็นเรื่องจำเป็นที่คู่กรณีมีสิทธิต้องรู้ สำหรับผู้ที่มีสิทธิที่จะให้คู่กรณีตรวจดูเอกสาร คือ เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาและทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น ซึ่งจะเป็นผู้พิจารณาในเบื้องต้นว่า เอกสารดังกล่าวจำเป็นหรือไม่ ส่วนปัญหาว่ากรณีใดจำเป็นหรือไม่ ต้องพิจารณาจากผลแห่งความเป็นธรรมของคู่กรณีเป็นหลักในอันที่จะโต้แย้งหรือชี้แจงหรือป้องกันสิทธิของตน

ข้อควรพิจารณา การขอข้อมูลข่าวสารตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสาร พ.ศ. 2540 นั้น เป็นสิทธิของบุคคลทั่วไปที่จะเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของทางราชการ ไม่ว่าจะเป็นผู้มีส่วนได้เสียในกรณีนั้นหรือไม่ แต่สิทธิที่จะขอตรวจดูเอกสารตามมาตรา 31 นี้ เป็นสิทธิที่คู่กรณีจำเป็นต้องรู้ เพื่อประโยชน์ในการโต้แย้ง หรือชี้แจง หรือป้องกันสิทธิของตน สิทธิดังกล่าวนี้จึงมีความหมายกว้างกว่าสิทธิของบุคคลทั่วไปตามพระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของทางราชการ พ.ศ. 2540 ดังนั้น ถ้าเรื่องใดเป็นกรณีจำเป็นหากไม่รู้แล้วจะก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการพิจารณาทางปกครอง เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีตรวจดูเอกสารหรือพยานหลักฐานนั้น ตามความมาตรา 31

ถึงอย่างไร กฎหมายได้กำหนดข้อยกเว้นที่ คู่กรณีไม่สามารถตรวจดูได้ คือ พยานหลักฐานที่ต้องเก็บไว้เป็นความลับ ตามความมาตรา 32

7) สิทธิที่จะได้รับคำแนะนำและแจ้งสิทธิในกระบวนการพิจารณา

กฎหมายได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องแจ้งสิทธิและหน้าที่ใน กระบวนการพิจารณาทางปกครองให้แก่คู่กรณีทราบตามความจำเป็น และถ้ามีข้อความ ในคำร้อง คำขอ หรือคำแถลง มีข้อบกพร่องหรือมีข้อความที่อ่านแล้วไม่เข้าใจหรือหลง- ผิดชัดเจน เจ้าหน้าที่ต้องแนะนำให้คู่กรณีแก้ไขเพิ่มเติมให้เรียบร้อย ตามความมาตรา 27

8) สิทธิที่ได้รับแจ้งวิธีการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครอง

กฎหมายกำหนดว่า คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ ให้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลา สำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย กรณีมีการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ดังกล่าว กฎหมายกำหนดให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ใหม่ ตั้งแต่ วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ดังกล่าวใหม่จากเจ้าหน้าที่ แต่ถ้าไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลา ในการอุทธรณ์หรือโต้แย้งดังกล่าวสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายระยะเวลาออกไปเป็นหนึ่งปี นับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง ตามความมาตรา 40

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้มีคำแนะนำที่ 1/2540 ยกตัวอย่างการระบุระยะเวลาสำหรับการยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งอาจใช้ข้อความดังต่อไปนี้ ว่า ถ้าหากท่านประสงค์จะอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่งนี้ ให้ยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งคำสั่ง ดังกล่าวต่อ..... ภายใน..... วัน นับแต่วันที่รับทราบคำสั่งนี้ เป็นต้น

ตัวอย่างเช่น ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่อง เสร็จที่ 98/2542

คำสั่งของผู้ว่าราชการที่ให้นำนซึ่งมีส่วนได้เสียในกิจการของ อบต. พ้นจากตำแหน่งกรรมการบริหาร อบต. โดยมีได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง การยื่นอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งไว้ ดังนั้น ระยะเวลาสำหรับการยื่นอุทธรณ์หรือโต้แย้งจึงขยายเป็น 1 ปี นับแต่วันที่รับคำสั่ง- ทางปกครอง

1.7 คำสั่งทางปกครอง และรูปแบบของการทำคำสั่งทางปกครอง

พิจารณาตามความมาตรา 5 จะเห็นได้ว่า คำสั่งทางปกครองเป็นผลิตผลสุดท้ายของกระบวนการพิจารณาทางปกครองของหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ²⁸ เพราะกฎหมายได้อธิบายความหมายของการพิจารณาทางปกครองไว้ว่า หมายถึง การเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ เพื่อจัดให้มีคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น กรณีใดที่มีคำสั่งทางปกครองออกมา ย่อมหมายถึง การพิจารณาในเรื่องนั้นก็เป็นอันสิ้นสุดลง หากคู่กรณีรายใดไม่พอใจในคำสั่งทางปกครองดังกล่าว ย่อมสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์โต้แย้งต่อไปได้ การอุทธรณ์โต้แย้งดังกล่าวย่อมมีผลเป็นการเปิดหรือเริ่มต้นกระบวนการพิจารณาทางปกครองในชั้นอุทธรณ์ของเจ้าหน้าที่อีกชั้นหนึ่ง เมื่อเจ้าหน้าที่ได้มีผลการพิจารณาวินิจฉัยออกมาเป็นคำสั่งทางปกครองอย่างใดแล้ว ท้ายสุด หากว่าคู่กรณีรายนั้นยังคงไม่พอใจ ย่อมสามารถฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้

1.7.1 นิยาม

กฎหมายได้ให้ความหมายของคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา 5 ไว้ 2 ความหมาย ดังนี้

ความหมายแรก หมายถึง การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานะภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็น การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการจดทะเบียน แต่ไม่ได้หมายความรวมถึงการออกกฎ

ความหมายประการที่สอง คือ การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งการให้ความหมายในแบบที่สองนี้ เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจฝ่ายบริหารในการกำหนดเป็นการเฉพาะว่าคำสั่งใดเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เพื่อให้เกิดความชัดเจน ไม่สับสน ดังนั้น คำสั่งทางปกครองตามความหมายนี้ จะถือเอาว่าเป็นความหมายหลัก

²⁸ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 29.

ในการพิจารณาว่าคำสั่งใดเป็นคำสั่งทางปกครองไม่ได้ จะต้องพิจารณาจากความหมายแรกเท่านั้น²⁹

1.7.2 องค์ประกอบของคำสั่งทางปกครอง

การพิจารณาความหมายของคำสั่งทางปกครองกรณีทั่วไปตามแบบแรกในมาตรา 5 สามารถสรุปสาระสำคัญขององค์ประกอบของคำสั่งทางปกครองได้ 5 ประการดังต่อไปนี้

1) เป็นการกระทำโดย “เจ้าหน้าที่ของรัฐ” แต่มีบางกรณีที่เอกชนสามารถเป็นผู้ออกคำสั่งทางปกครองได้ กล่าวคือ เป็นกรณีที่เอกชนได้รับมอบอำนาจทางปกครองให้สามารถกระทำการบางอย่างได้ ดังตัวอย่างต่อไปนี้

สถานตรวจสภาพรถเอกชน (ตรอ.) มีอำนาจตรวจสภาพรถยนต์และออกใบรับรองว่าผ่านการตรวจสภาพว่ามีความมั่นคงแข็งแรง สามารถยื่นขอต่อภาษีเพื่อขอรับ “ป้ายวงกลม” ใช้วิ่งบนถนนได้ การที่บริษัทเอกชนดังกล่าวออกใบรับรองการตรวจสภาพรถให้แก่เจ้าของรถยนต์หรือไม่นั้น เป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งสถานตรวจสภาพรถเอกชน (ตรอ.) ได้รับมอบอำนาจตามมาตรา 74 แห่งพระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522 ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ 37 ซึ่งออกตามความในมาตราดังกล่าว ดังนั้น จึงต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย

สภาพทนายความเป็นองค์กรเอกชนที่ได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจรัฐตามพระราชบัญญัติทนายความ พ.ศ. 2528 ในการออกใบอนุญาตประกอบวิชาชีพทนายความให้แก่ทนายความ มีหน้าที่ควบคุมจรรยาบรรณ และลงโทษทางวินัยแก่ทนายความที่ฝ่าฝืนจรรยาบรรณ การออกใบอนุญาต หรือการปฏิเสธ และการมีคำสั่งลงโทษทางวินัย เป็นคำสั่งทางปกครอง

2) ต้องเป็นการใช้อำนาจรัฐทางปกครองตามกฎหมาย กล่าวคือ ต้องเป็นการใช้อำนาจในแดนของกฎหมายปกครองตามที่มีกฎหมายบัญญัติมอบอำนาจ

²⁹ วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 30.

ไว้ให้เท่านั้น และโดยหลักการแล้วคำสั่งทางปกครองเป็น “การใช้อำนาจฝ่ายเดียวบังคับเอาแก่เอกชน” กรณีดังต่อไปนี้ไม่ถือว่าเป็นการใช้อำนาจในทางปกครอง

(1) กรณีที่หน่วยงานของรัฐกระทำนิติกรรมกับเอกชนตามกฎหมายแพ่งที่ต้องอาศัยหลักความยินยอมในการทำสัญญาเช่น การทำสัญญาเช่าอาคาร หรือการรับมรดก ในกรณีที่คู่สัญญาฝ่ายเอกชนผิดสัญญา

(2) การใช้อำนาจตามกฎหมายอื่น

ก. การใช้อำนาจตุลาการในการพิจารณาพิพากษาคดี เช่น ศาลมีคำพิพากษาคัดสินให้จำคุกและริบทรัพย์สินของจำเลย ในคดีอาชญากรรม หรือกรณีที่ศาลออกหมายจับ หมายค้น ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

ข. การใช้อำนาจนิติบัญญัติตรากฎหมายขึ้นบังคับใช้ภายในประเทศ เช่น การตราพระราชบัญญัติการควบคุมเครื่องดื่มแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 เพื่อควบคุมการโฆษณาเชิญชวนแก่เยาวชนให้หันมาบริโภคแอลกอฮอล์ ลดปัญหาทางสังคม

ค. การใช้อำนาจบริหารของรัฐบาลในการกำหนดนโยบายเศรษฐกิจของประเทศ เช่น นโยบายที่รัฐบาลรับซื้อข้าวจากชาวนา หรือรับซื้อยางพาราจากชาวสวนยาง เพื่อบรรเทาความทุกข์ร้อนของประชาชน เนื่องจากราคาผลผลิตตกต่ำ

(3) ข้อพิจารณา

ก. การใช้อำนาจรัฐตามหลักการแบ่งแยกอำนาจ อำนาจตุลาการ อำนาจนิติบัญญัติ และอำนาจบริหาร กรณีจะเป็นการใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองหรือไม่นั้น ต้องพิจารณาจากสาระสำคัญของการใช้อำนาจดังกล่าวว่าเป็นการใช้อำนาจมหาชนตามรัฐธรรมนูญหรือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองในการบริหารราชการประจำ ทั้งนี้ โดยดูได้จากฐานแห่งที่มาของการใช้อำนาจนั้น เช่น นายกรัฐมนตรีดำเนินการเกี่ยวกับนโยบายทางเศรษฐกิจ หรือนโยบายเกี่ยวกับการต่างประเทศ กรณีดังกล่าวเป็นการกระทำในทางการเมืองโดยแท้ จึงไม่อาจถูกตรวจสอบได้โดยศาลปกครอง แต่การกระทำดังกล่าวของนายกรัฐมนตรีย่อมต้องถูกตรวจสอบในทางการเมืองโดยทางรัฐสภา ประชาชน และสื่อมวลชน แต่หากนายกรัฐมนตรีใช้อำนาจตามกฎหมายระดับพระราชบัญญัติมีคำสั่งอย่างใดอย่างหนึ่ง อันเป็นการก่อ สงวน โอน

หรือระงับ กระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือหน้าที่ต่อผู้หนึ่งหรือผู้ใด อันมีผลเฉพาะกรณี หรือแก่บุคคลเฉพาะราย เช่น คำสั่งโยกย้ายแต่งตั้งข้าราชการ ซึ่งอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง ศาลปกครอง มีอำนาจตรวจสอบโดยชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวได้

ข. หน่วยงานทางธุรการของศาล คณะรัฐมนตรี รัฐสภา ที่มีชื่อเรียกว่า สำนักงานเลขาธิการ คือ เป็นองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานธุรการ ใช้อำนาจตามกฎหมายตามระดับพระราชบัญญัติ ดังนั้น การมีคำสั่งทางปกครองใด ๆ จึงอยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครองในการพิจารณาตรวจสอบได้

3) ต้องมีผลโดยตรงออกไปภายนอกฝ่ายปกครอง

กล่าวคือ คำสั่งทางปกครองจะเกิดผลกระทบต่อผู้รับคำสั่งในฐานะที่แตกต่างหากจากฝ่ายปกครองในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธิหรือหน้าที่ของผู้รับ โดยตรงส่วนตัว ต่อเมื่อได้มีการแจ้ง ซึ่งจะทำให้ทราบว่าคำสั่งทางปกครองเกิดขึ้นเมื่อใด³⁰ เพราะตราใบที่ผลยังไม่ปรากฏออกไปภายนอก ก็ยังคงเป็นเพียงการเตรียมการหรือในระหว่างการศึกษาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ดังนั้น เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาจะดำเนินการแก้ไข เปลี่ยนแปลงอย่างไรก็ได้ ส่วนทางฝ่ายของผู้จะอยู่ในคำสั่งก็ยังไม่มีความจำเป็นที่จะต้องปฏิบัติตามจนกว่าจะมีคำสั่งทางปกครองออกมา

ประการสำคัญ หลักการข้อนี้เป็นข้อพิจารณาแยกระหว่าง “คำสั่งทางปกครอง” กับ “คำสั่งภายในฝ่ายปกครอง” ในการพิจารณาเพื่อมีคำสั่งทางปกครอง จึงมิได้มีคู่กรณีเฉพาะแต่ระหว่างหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชนเท่านั้น แต่คู่กรณียังอาจเป็นหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ในฐานะผู้บังคับบัญชากับตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะผู้ใต้บังคับบัญชาได้อีกด้วยในฐานะที่ตัวเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐเป็นกลไกส่วนหนึ่งของระบบปฏิบัติราชการภายใน

กรณีคำสั่งทางปกครองที่คู่กรณีคือหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชนกรณีไม่มีข้อยุ่งยากในการพิจารณา แต่กรณีที่คู่กรณีเป็นหน่วยงานของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ในฐานะผู้บังคับบัญชา กับตัวเจ้าหน้าที่ของรัฐในฐานะผู้ใต้บังคับบัญชา

³⁰ ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, เรื่องเดิม, หน้า 112.

การที่จะพิจารณาว่าคำสั่งใดเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์คำสั่งได้ กับคำสั่งใด เป็นเพียงคำสั่งภายในฝ่ายปกครอง ต้องพิจารณาจากสาระของคำสั่งนั้น ๆ เป็นสำคัญ คือ ถ้าเป็นการออกคำสั่งในฐานะที่ตัวเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเป็นส่วนหนึ่งของกลไกระบบงานภายใน หน่วยงาน คำสั่งนั้นไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครอง หากแต่เป็นคำสั่งภายในฝ่ายปกครอง แต่ถ้ามคำสั่งนั้นเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ สถานภาพโดยตรงต่อตัวเจ้าหน้าที่ ผู้นั้นอย่างมีนัยสำคัญแล้ว คำสั่งนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์โต้แย้งได้

ตัวอย่างเช่น คำสั่งมอบหมายงานให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการ คำสั่งให้เจ้าหน้าที่รับผิดชอบเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นกรณีเร่งด่วน คำสั่งให้ข้าราชการ ปฏิบัติหน้าที่เวรยามรักษาสถานที่ราชการ คำสั่งเหล่านี้ล้วนเป็นเพียงคำสั่งภายใน ฝ่ายปกครองเท่านั้น

กรณีคำสั่งลงโทษทางวินัยข้าราชการ เช่น ลงโทษกักขัง กักขัง ตัดเงินเดือน ปลดออก ไล่ออก หรือคำสั่งไม่อนุญาตให้ข้าราชการลาพักร้อน คำสั่งโยกย้าย ข้าราชการให้ย้ายไปปฏิบัติหน้าที่อื่นอันมีนัยสำคัญที่กระทบต่อสิทธิของข้าราชการผู้นั้น เช่น คำสั่งที่มีผลให้ต้องเปลี่ยนสายงานความรับผิดชอบไปอย่างสิ้นเชิง หรือมีผลให้ต้อง ย้ายสถานที่ทำงานจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่ง สร้างความเดือดร้อนต่อชีวิตความเป็นอยู่ โดยที่ตัวข้าราชการผู้นั้นไม่ยินยอม เช่นนี้คำสั่งดังกล่าวควรจะเป็นคำสั่งทางปกครอง แต่หากว่าเป็นคำสั่งโยกย้าย สับเปลี่ยน หมุนเวียนตามวาระในสังกัดเดียวกัน ไม่ส่งผล- กระทบต่อสถานภาพของตัวข้าราชการผู้นั้นอย่างแท้จริง คำสั่งดังกล่าวจึงไม่ใช่คำสั่ง- ทางปกครอง เป็นเพียงคำสั่งภายในฝ่ายปกครองเท่านั้น

4) เป็นการก่อกวนตีพิมพ์ที่มีผลเป็นการกำหนดสถานภาพต่อสิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคล มีข้อพิจารณา ดังนี้

(1) กรณีหน่วยงานของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ ได้มีการประกาศให้ ประชาชนทั่วไป ทราบข้อมูลที่เป็นประโยชน์บางประการ หรือได้มีแจ้งเตือนแก่เอกชน รายใดอันมีลักษณะเป็นการชี้แนะ ซึ่งหากเอกชนไม่ปฏิบัติตามก็ไม่มีมาตรการบังคับทาง ปกครองตามมาแต่อย่างใด เช่นนี้ถือว่าการประกาศหรือแจ้งเตือนดังกล่าวไม่ใช่คำสั่ง- ทางปกครอง เพราะหาได้กระทบต่อสถานะในสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคลแต่อย่างใดไม่

เช่น คณะกรรมการอาหารและยา (อย.) ได้มีประกาศเตือนให้ประชาชนระมัดระวังการใช้เครื่องสำอางที่มีส่วนผสมสารต้องห้าม จำนวน 825 รายการ เป็นต้น

(2) การใช้อำนาจในบางกรณีในขั้นตอนของกระบวนการพิจารณาทางปกครองเพื่อที่ผลลัพธ์สุดท้ายเจ้าหน้าที่จะได้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองออกมานั้น แม้จะมีส่วนกระทบต่อสิทธิและหน้าที่ของผู้นั้นอยู่บ้างก็ไม่ถือว่าการใช้อำนาจดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด เว้นแต่ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวจะกระทบต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิและหน้าที่อย่างชัดเจน จนสามารถแยกออกจากคำสั่งทางปกครองในผลลัพธ์สุดท้ายได้ ตัวอย่างกรณีที่เจ้าหน้าที่ถึงแม้จะมีคำสั่งให้ปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่ง ก็ไม่เป็นคำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์โต้แย้งได้ เช่น คำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการสืบสวนข้อเท็จจริงทางวินัย เพื่อพิจารณาลงโทษทางวินัยแก่ข้าราชการผู้นั้น เป็นต้น

5) ต้องเกิดผลเฉพาะกรณีหรือเฉพาะบุคคล

คุณลักษณะดังกล่าวนี้เป็นข้อสังเกตในการพิจารณาแบ่งแยกคำสั่งทางปกครองออกจากการกระทำทางปกครองของเจ้าหน้าที่ในการออกกฎ ซึ่งจะมีผลเป็นการบังคับทั่วไป ไม่จำกัดจำนวนคน ส่วนคำสั่งทางปกครองจะมีผลกระทบต่อสถานภาพสิทธิ และ/หรือหน้าที่เฉพาะกรณี เฉพาะตัวบุคคล หรือเฉพาะกลุ่มบุคคลจำนวนแน่นอน

1.7.3 รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

กฎหมายได้กำหนดรูปแบบของการทำคำสั่งทางปกครองไว้ 3 แบบด้วยกัน คือ การทำคำสั่งทางปกครองโดยทางวาจา การทำคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ และการทำคำสั่งทางปกครองโดยวิธีการสื่อความหมายในรูปแบบอื่น

1) การทำคำสั่งทางปกครองโดยทางวาจา

การทำคำสั่งทางปกครองโดยทางวาจานี้ กฎหมายไม่ได้กำหนดรูปแบบไว้ เพียงแต่กำหนดไว้ว่า ต้องมีข้อความหรือสื่อความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะให้ผู้รับคำสั่งเข้าใจได้ และกรณีที่ผู้รับคำสั่งได้มีการร้องขอให้เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทำคำสั่งยืนยันเป็นหนังสือภายใน 7 วันนับแต่วันที่มิคำสั่งดังกล่าวโดยมีเหตุผลอันสมควร เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเพื่อจะต้องออกคำสั่งเป็นหนังสือยืนยันคำสั่งทางปกครองดังกล่าวให้ ทั้งนี้ ผลบังคับของคำสั่งทางปกครองย่อมเกิดขึ้นตั้งแต่ได้รับคำสั่งเป็นวาจาแล้ว ตามความมาตรา 34 มาตรา 35 และมาตรา 36 เช่น คำสั่งของเจ้าหน้าที่ตำรวจจราจร

มีคำสั่งให้หยุดผล คือ ผู้รับคำสั่งจะต้องปฏิบัติตามดังกล่าว คำพูดดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ทำด้วยวาจา โดยในกรณีที่ผู้รับคำสั่งด้วยวาจาร้องขอให้มีการยืนยันคำสั่งเป็นหนังสือภายในกำหนด 7 วัน นับแต่วันที่รับคำสั่ง โดยต้องมีเหตุอันควร หมายถึง³¹ มิใช่เป็นการขอโดยไร้สาระ แต่เป็นการขอเพื่อใช้ประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งก็ถือว่า มีเหตุอันควรแล้ว เช่น จะนำไปใช้อ้างกับบุคคลอื่นว่าตนมีภาระหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้นอย่างไร เป็นต้น

2) การทำคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ กฎหมายได้กำหนดแบบไว้ว่าอย่างน้อยต้องระบุวันเดือนปีที่ทำคำสั่ง ชื่อและตำแหน่งเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง พร้อมทั้งลงลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นด้วย ตามความในมาตรา 34 และมาตรา 36

3) การทำคำสั่งทางปกครองโดยวิธีการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นตามความมาตรา 34

การทำคำสั่งทางปกครองโดยวิธีการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นนั้น มาตรา 68 ได้กำหนดให้กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ซึ่งต่อมาได้มีการออกกฎกระทรวงฉบับที่ 5 ลงวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2540 กำหนดให้คำสั่งทางปกครองที่แสดงให้ทราบโดยทางเสียง แสง หรือสัญญาณ ที่ทำให้รับรู้ได้ถึงคำสั่งทางปกครองนั้นทันที เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเมื่อได้แจ้ง ได้แก่ สัญญาณไฟเขียวไฟแดงไฟเหลือง สัญญาณเป่านกหวีด สัญญาณหอน ตามพระราชบัญญัติการจราจรทางบก พ.ศ. 2522 เหล่านี้ล้วนแล้วแต่เป็นรูปแบบหนึ่งของการทำคำสั่งทางปกครอง คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 519/2555 เครื่องหมายจราจรเส้นขาว-เหลือง เป็นคำสั่งทางปกครองในรูปแบบอื่นหนึ่ง เมื่อมีกฎหมายเฉพาะเรื่องใดกำหนดให้การออกคำสั่งต้องทำเป็นหนังสือ เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติก็ต้องทำคำสั่งเป็นหนังสือจะทำคำสั่งเป็นอย่างอื่นไม่ได้ แต่ถ้ากฎหมายไม่ได้

³¹ชาญชัย แสวงศักดิ์, คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 205.

ระบุไว้เจ้าหน้าที่ย่อมมีสิทธิที่จะเลือกทำคำสั่งในรูปแบบใดก็ได้ โดยขึ้นอยู่กับ การตัดสินใจ อันเป็นความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่นั่นเอง³²

การออกคำสั่งทางปกครองในกรณีใด ๆ เพื่อให้สอดคล้องกับสถานการณ์ หรือบริบทในแต่ละสังคม เพื่อให้การดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองบรรลุวัตถุประสงค์ ได้ดียิ่งขึ้น ตามความในมาตรา 39 กฎหมายจึงให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง ที่จะสามารถกำหนดเงื่อนไขในคำสั่งทางปกครองมี 5 ประการ คือ³³

ประการที่หนึ่ง การกำหนดเงื่อนไขในการใช้สิทธิหรือกำหนดภาระ-หน้าที่แก่ผู้รับคำสั่งว่าให้เริ่มมีผลหรือสิ้นสุด ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง

ประการที่สอง การกำหนดเงื่อนไขบังคับก่อนหรือบังคับหลังของ การเริ่มมีผลหรือการสิ้นสุดของสิทธิหรือภาระหน้าที่นั้น ให้ขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในอนาคต ที่ไม่แน่นอน

ประการที่สาม ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง เป็นการให้ ดุลยพินิจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครอง โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมจากคู่กรณีอีกฝ่าย แต่อย่างใด

ประการที่สี่ การกำหนดเงื่อนไขให้ผู้รับประโยชน์ต้องกระทำการ หรือเว้นกระทำการ หรือต้องมีภาระหน้าที่ หรือยอมรับภาระหน้าที่ หรือความรับผิดชอบ บางประการ

ประการสุดท้าย ข้อสงวนสิทธิในการจัดให้มีข้อเรียกร้องของฝ่ายปกครอง ในอนาคต หากว่ามีเหตุการณ์หรือสภาพการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป เจ้าหน้าที่อาจกำหนด ข้อเรียกร้องให้ผู้รับคำสั่งต้องปฏิบัติตามในภายหลังได้

1.7.4 การแก้ไขคำสั่งทางปกครองที่มีข้อบกพร่องหรือผิดพลาดเล็กน้อย

คำสั่งทางปกครองที่มีข้อบกพร่องหรือผิดพลาดเล็กน้อย กฎหมายถือว่า มีผลทำให้เป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่สมบูรณ์เท่านั้น ไม่ถือเป็นคำสั่งทางปกครองที่เป็น โทษะ คือ ไม่มีผลมาตั้งแต่แรกแต่อย่างใด มีด้วยกัน 2 กรณี คือ

³²ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, เรื่องเดิม, หน้า 192.

³³วรเจตน์ ภาคีรัตน์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง, หน้า 35-36.

กรณีที่เราเห็นว่าได้ดำเนินการกระบวนการพิจารณาเสร็จแล้ว และได้มีการออกคำสั่งทางปกครองไปแล้ว ปรากฏว่า กระบวนการพิจารณาในการออกคำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อบกพร่อง กฎหมายกำหนดวิธีการแก้ไขกรณีดังกล่าวตามมาตรา 41 ไว้ดังนี้

1) การออกคำสั่งทางปกครองโดยยังไม่มีผู้ยื่นคำขอ คือ เป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่ไม่สามารถดำเนินการเองได้ จะต้องมีการยื่นคำขอก่อน ถ้าต่อมาในภายหลังได้มีการยื่นคำขอเช่นนั้นแล้ว

2) คำสั่งทางปกครองที่ต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย ถ้าได้มีการจัดให้มีเหตุผลดังกล่าวในภายหลัง

3) กรณีที่จะต้องมีการรับฟังคู่กรณีก่อน แต่ต่อมาภายหลังต้องมีการรับฟังให้สมบูรณ์

4) กรณีที่คำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น จะต้องได้รับความเห็นชอบจากเจ้าหน้าที่อื่นเสียก่อน ถ้าเจ้าหน้าที่นั้นได้ให้ความเห็นชอบในภายหลัง

ตัวอย่างเช่น ความเห็นคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่องเสร็จที่ 648/2545 กรณีมิได้ประทับตราของบริษัทในคำขอ

คณะกรรมการฯ เห็นว่า มาตรา 41 (1) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ยอมรับว่า การออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่มีการยื่นคำขอนั้น ไม่ถือว่าเป็นข้อบกพร่องที่สำคัญและคำสั่งนั้นย่อมสมบูรณ์ หากว่าภายหลังได้มีการแก้ไขให้ถูกต้อง จึงไม่มีเหตุที่จะต้องเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวแต่อย่างใด การที่หนังสือรับรองที่ออกให้แก่บริษัท ซึ่งเกิดจากคำขอที่มิได้ประทับตราบริษัทให้ถูกต้องนั้น ย่อมมีความบกพร่องน้อยกว่าตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 41 (1) ดังกล่าว คือ ได้มีการยื่นคำขอแล้ว เพียงแต่มิได้มีการประทับตราบริษัทให้ถูกต้อง และแม้จะถือว่าการที่ประทับตราไม่ถูกต้องจะมีผลทำให้ถือว่าไม่มีการยื่นคำขอก็ตามก็สามารถแก้ไขได้ด้วยการยื่นคำขอภายหลังได้ เห็นว่าหากมีการยื่นคำขอที่ประทับตราถูกต้องในภายหลังหนังสือรับรองที่ได้แก้ไขไปแล้ว ย่อมมีผลเป็นคำสั่งทางปกครองที่สมบูรณ์ ไม่จำเป็นต้องยกเลิกหรือเพิกถอนหนังสือรับรองดังกล่าว

กรณีการแก้ไขคำสั่งทางปกครองที่มีข้อผิดพลาดหรือข้อผิดพลาดเล็กน้อย เจ้าหน้าที่ย่อมอาจแก้ไขเพิ่มเติมได้เสมอ โดยเจ้าหน้าที่อาจจะแก้ไขเองและแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบ หรืออาจจะเรียกเอกสารหรือคำสั่งทางปกครองจากผู้ที่เกี่ยวข้องมา เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมก็ได้ตามความมาตรา 43

1.8 คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุนเหตุผลไว้ในคำสั่งหรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่ง

ได้มีประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ฉบับลงวันที่ 31 กรกฎาคม พ.ศ. 2543 เรื่อง คำสั่งทางปกครองที่ต้องระบุนเหตุผลไว้ในคำสั่ง หรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งด้วย ออกตามความมาตรา 37 วรรค 2 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมี 5 กรณีด้วยกัน คือ

กรณีที่ 1 คำสั่งทางปกครองที่ปฏิเสธการก่อตั้งสิทธิของกลุ่มกรณี เช่น การไม่รับคำขอ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ ไม่รับรอง ไม่รับอุทธรณ์ หรือไม่รับจดทะเบียน

กรณีที่ 2 คำสั่งทางปกครองที่เป็นการเพิกถอนสิทธิ เช่น การเพิกถอนใบอนุญาต การเพิกถอนการอนุมัติ การเพิกถอนการรับรอง หรือเพิกถอนการรับจดทะเบียน

กรณีที่ 3 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ หรือละเว้นกระทำการ

กรณีที่ 4 คำสั่งทางปกครองที่เป็นคำวินิจฉัยอุทธรณ์

กรณีที่ 5 คำสั่งยกเลิกการสอบราคา การประกวดราคา หรือการประมูลราคา ที่มีผู้ได้รับการคัดเลือกจากคณะกรรมการที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาผลการดำเนินการดังกล่าวแล้ว

หมายถึงว่า คำสั่งทางปกครองใดที่เข้าหลักเกณฑ์หรือมีลักษณะดังที่กล่าวมานี้ จะต้องทำคำสั่งออกมาในรูปของหนังสือ ทั้งจะต้องระบุนเหตุผลไว้ในคำสั่ง หรือในเอกสารแนบท้ายคำสั่งด้วย ทั้งนี้ เพื่อความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะ และเพื่อความรอบคอบ รัดกุม ในการพิจารณาของเจ้าหน้าที่

1.9 การมีผลของคำสั่งทางปกครอง

ตามความในมาตรา 42 สรุปได้ว่า คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลใช้บังคับบุคคลผู้รับคำสั่งตั้งแต่วันที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป และคำสั่งทางปกครองดังกล่าวย่อมมีผลไปตลอดตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอน หรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่น พิจารณาในประเด็นการมีผลบังคับที่จะใช้บังคับต่อบุคคลผู้รับคำสั่ง กฎหมายกำหนดให้ถือเอาเวลาที่ผู้นั้นได้รับแจ้ง ไม่ใช่เวลาที่บุคคลนั้นรับทราบคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด การรู้โดยบังเอิญไม่ถือว่ามี การแจ้ง

เมื่อได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยชอบแล้ว ก็จะมีผลต่อการนับระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่ง หากว่าผู้รับคำสั่งไม่ยื่นอุทธรณ์โต้แย้ง ภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนด ย่อมจะมีผลให้ผู้นั้นจะต้องปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้น แม้ว่าคำสั่งทางปกครองนั้นจะไม่ชอบด้วยกฎหมายก็ตาม เว้นแต่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะใช้ดุลยพินิจแก้ไขหรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั่นเอง

1.10 การนับระยะเวลา และการแจ้งคำสั่งทางปกครอง

1.10.1 การนับระยะเวลา

ระยะเวลาและอายุความ ได้ถูกบัญญัติไว้ในหมวด 3 ของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เนื่องจากที่ผ่านมาได้ปรับใช้หลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่มีบางกรณีที่ไม่เหมาะสมนำมาใช้ในกฎหมายปกครอง จึงจำเป็นต้องมีบทบัญญัติเฉพาะส่วนดังกล่าว

ดังนั้น หลักการทั่วไปยังคงตีความจากบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่งกฎหมายดังกล่าวได้กล่าวถึงระยะเวลาในราชการโดยตรง เว้นแต่กฎหมายนี้ได้บัญญัติไว้โดยเฉพาะ

1) วิธีนับระยะเวลา

เดิมประเทศไทยใช้มหาศักราชและจุลศักราชในการนับปี เพื่อให้เกิดความเข้าใจตรงกัน จึงใช้วิธีการนับแบบตะวันตก และเพื่อให้มีผลตามกฎหมายจึงได้มีการกำหนดการนับระยะเวลาไว้เป็นมาตรฐาน

การนับวันให้นับวันใหม่ตามประกาศเวลาราชการ ประกาศ
ณ วันที่ 10 กันยายน พ.ศ. 2460 (สมัยรัชกาลที่ 6) และประกาศวิธีนับเวลาในราชการ
ประกาศ ณ วันที่ 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2471 (สมัยรัชกาลที่ 7) โดยให้เริ่มนับตั้งแต่เที่ยงคืน
(0.00 น.) ไปจนบรรจบเที่ยงคืนเป็น 24.00 น.

ส่วนการนับเวลาเพื่อตั้งต้นวันใช้แนวทางตามพระราชกฤษฎีกา
ให้ใช้เวลาอัตรา ประกาศ ณ วันที่ 16 มีนาคม พ.ศ. 2463 (สั่งให้ใช้ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายน
พ.ศ. 2463 สมัยรัชกาลที่ 6) โดยใช้เวลาในประเทศไทย 7 ชั่วโมงก่อนเวลากรีนิช
ในประเทศอังกฤษ เป็นเวลาเดียวกันตลอดทั้งประเทศ

สำหรับการนับชั่วโมงโดยแยกเป็นนาทิจึงวินาทีไม่มีกฎหมาย
ใดกล่าวไว้เฉพาะเจาะจง เช่นเดียวกับการนับเป็นสัปดาห์ ซึ่งใช้วิธีการนับที่สืบทอดกัน
มาในสมัยโบราณ กล่าวคือ เริ่มตั้งแต่วันอาทิตย์ไปจนจบที่วันเสาร์

คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายสร้างนิติสัมพันธ์
ระหว่างบุคคล ถือเป็นนิติกรรมอย่างหนึ่ง จึงมีเรื่องของสถานที่และเวลาเข้ามาเกี่ยวข้อง
ดังนั้น ถ้าคำสั่งทางปกครองเรื่องใดกำหนดในเรื่องของเวลาไว้อย่างไรก็ย่อมเป็นไป
ตามที่กำหนดไว้ เช่น ขนบที่ไม่มีนาฬิกาใช้ ประชาชนดูเวลาโดยใช้ระบบจันทรคติ
หรือทุ่มโมงยามแบบโบราณ กรณีดังกล่าวคำสั่งทางปกครองต้องใช้ระบบดังกล่าว
เป็นการเฉพาะหากจำเป็นแก่ความเข้าใจของผู้รับคำสั่ง

2) การนับเวลาเริ่มต้น

กฎหมายได้แยกการนับระยะเวลาเริ่มต้นเป็น 2 หลักเกณฑ์ คือ

(1) ใช้หน่วยเวลาที่สั้นกว่าวัน เช่น ชั่วโมงหรือนาที ซึ่งประสงค์
ให้นับเวลาโดยละเอียดตามเวลาจริง มาตรา 193/3 วรรคหนึ่ง แห่งประมวลกฎหมายแพ่ง-
และพาณิชย์ กำหนดว่า ถ้าเริ่มการตามนั้นเมื่อใด ให้เริ่มต้นนับแต่เมื่อนั้นเป็นต้นไป เช่น
ได้รับคำสั่งทางปกครองเวลา 9.45 น. ให้ส่งเอกสารภายใน 72 ชั่วโมง ก็เริ่มนับตั้งแต่
ขณะนั้นเป็นต้นไป โดยจะครบกำหนดอีก 72 ชั่วโมง (3 วัน) เวลา 9.45 น. เป็นต้น

(2) ใช้หน่วยเวลาเป็นวัน สัปดาห์ เดือน หรือปี มาตรา 193/2
แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วางหลักไว้ว่าคำนวณเวลาเป็นวัน และมาตรา 193/3
วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ วางหลักไว้ว่าไม่นับวันแรก

แห่งระยะเวลารวมด้วย ดังนั้น จึงต้องนับตั้งแต่วันรุ่งขึ้นเป็นต้นไป การเริ่มนับแต่วันแรก จะไม่เป็นกรรมกับผู้ที่ต้องกระทำหรือต้องมีหน้าที่ เช่น ได้รับคำสั่งทางปกครองเมื่อวันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2559 เวลา 12.30 น. ให้รายงานข้อเท็จจริงภายใน 14 วัน ดังนั้น วันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2559 ยังไม่ให้นับ แต่ให้เริ่มนับหนึ่งตั้งแต่วันที่ 16 มิถุนายน พ.ศ. 2559 เป็นต้นไป ในขณะเดียวกัน ถ้าได้รับคำสั่งตั้งแต่วันที่ถือได้ว่าเป็นเวลาเริ่มต้นการทำงาน ตามประเพณี (มาตรา 193/3 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์) จึงจะ นับวันแรกเข้าด้วย เช่น ได้รับคำสั่งวันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2559 เวลา 8.30 น. ก็ให้เริ่ม นับตั้งแต่วันที่ 15 มิถุนายน พ.ศ. 2559 เป็นต้นไป เพราะผู้ได้รับคำสั่งมีเวลาดำเนินการ ในวันแรกเต็มที่ ส่วนการถือว่าเวลาใดเป็นเวลาเริ่มต้นทำการต้องพิจารณาเป็นรายกรณี ตามปกติกรณีเอกชนต่อเอกชนด้วยกันจะถือ 0.00 น. ถึง 24.00 น. สำหรับกรณีของราชการ ถือเอาเวลา 8.30 ถึง 16.30 น. และหยุดกลางวันเวลา 12.00 น. ถึง 13.00 น. ส่วนกรณี เอกชนบางกิจการมีกฎหมายกำหนดเวลาปิดเปิดโดยตรง หากเป็นปัญหาควรตีความ โดยไม่นับวันแรก

3) การนับเวลาสิ้นสุด

(1) กรณีปกติ

ก. กำหนดเป็นหน่วยที่สั้นกว่าวัน เช่น นับเป็นชั่วโมง ซึ่งเป็น การนับที่มีความละเอียด ครบกำหนดเมื่อใดก็ถือเอาเมื่อนั้น เช่น ให้ควบคุมตัว 24 ชั่วโมง นับตั้งแต่เริ่มมาจนครบ 24 ชั่วโมง

ข. กำหนดเป็นวัน ถ้าวันสุดท้ายตรงกับวันใด เวลา 24.00 น. ของวันนั้น ถือเป็นระยะเวลาสิ้นสุด แต่ถ้าเกี่ยวข้องกับการกระทำกับราชการต้องถือเอา เวลา 16.30 น. หรือถ้าเป็นการกระทำกับเอกชนที่มีเวลาปิดแน่นอน ให้ถือตามเวลาปิดนั้น มีข้อสังเกตในทางปฏิบัติว่าการกำหนดให้ทำการภายในระยะเวลาเท่าใดให้เป็นไปตาม ความเหมาะสมแก่เรื่องเป็นหลัก ทั้งนี้ คณะกรรมการกฤษฎีกากำหนดว่าหากจะกำหนด เป็นรอบ 7 วัน หรือ 14 วัน จะง่ายแก่การจำและการเตือนของผู้ปฏิบัติมากกว่า

ค. กำหนดเป็นสัปดาห์ มาตรา 193/5 วรรคสอง แห่งประมวล- กฎหมายแพ่งและพาณิชย์วางหลักไว้ว่า ถ้าระยะเวลาเริ่มต้นนับแต่วันใด เวลาที่จะเคลื่อน ไปตามรอบ 7 วัน และสิ้นสุดลงในวันก่อนวันที่ตรงกัน เช่น ให้รายงานข้อเท็จจริงภายใน

1 สัปดาห์ โดยได้รับคำสั่งวันพฤหัสบดีตอนเที่ยง ดังนั้น ให้เริ่มนับตั้งแต่วันศุกร์ และไปสิ้นสุดในวันพฤหัสบดีของสัปดาห์ถัดไป

ง. กำหนดเป็นเดือน ตามความมาตรา 193/5 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการนับเป็น สัปดาห์ เนื่องจากผู้ออกคำสั่งย่อมทราบคืออยู่แล้วว่าในแต่ละเดือนนั้นมีจำนวนวัน ไม่เท่ากัน เช่น บางเดือนมี 28 วัน 30 วัน หรือ 31 วัน เพียงแต่ต้องการนับรวม ๆ กัน เป็นเดือน โดยไม่ประสงค์ให้นับละเอียดเป็นวัน ๆ แต่อย่างใด เช่นนั้นกฎหมายจึงได้ วางหลักการนับให้เลื่อนไปตามเดือนโดยไม่ต้องดูวัน เช่น ได้รับคำสั่งเวลา 14.30 น. ของวันที่ 15 เดือนมกราคม ให้ดำเนินการให้เสร็จภายใน 3 เดือน จึงต้องเริ่มนับแต่วันที่ 16 มกราคม ระยะเวลาที่จะครบกำหนดในวันก่อนหน้าอันเป็นวันตรงกับวันที่เริ่มนับ ระยะเวลา นั้น คือ วันที่ 15 เดือนเมษายนนั่นเอง

จ. กำหนดเป็นปี ตามความมาตรา 193/5 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้ใช้วิธีการนับเช่นเดียวกับการกำหนด เป็นเดือน เนื่องจากในแต่ละปีก็จะมีจำนวนวันไม่เท่ากัน คือ 365 วัน หรือ 366 วัน บ้าง เช่น เจ้าหน้าที่ออกใบอนุญาตให้ทำประโยชน์ได้ 1 ปี นับแต่วันที่ออกใบอนุญาต ดังนั้น ถ้าออกใบอนุญาตในวันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2559 ใบอนุญาตก็จะครบกำหนดสิ้นสุดลง ในวันก่อนวันที่ตรงกับวันที่เริ่มนับนั้น กรณีจึงต้องเริ่มนับแต่วันที่ 15 เมษายน พ.ศ. 2559 นั้นเองเพราะในคำสั่งนั้นกำหนดให้เริ่มนับแต่วันที่ออกใบอนุญาต จึงต้องครบกำหนด ในวันที่ 14 เมษายน พ.ศ. 2560

ฉ. กำหนดเป็นเดือนและวันหรือเป็นเดือนและส่วนของเดือน การกำหนดเวลา เช่น 3 เดือน 7 วัน หรือ 3 เดือนครึ่ง การกำหนดแบบนี้จะใช้วิธีการ คำนวณวันตามปกติตามมาตรา 193/2 ไม่ได้ จะต้องใช้การคำนวณตามมาตรา 193/6 กรณีแรก กำหนดเป็นเดือนและวัน ให้คำนวณโดยให้นับจำนวนเดือนเต็มก่อน แล้วจึง นับจำนวนวันเข้าต่อ เช่น เจ้าหน้าที่ออกใบอนุญาตให้ใช้พื้นที่ 1 เดือน 12 วัน ถ้าได้รับ คำสั่งเวลา 10.30 น. ของวันที่ 5 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2559 ก็ต้องเริ่มนับจากวันที่ 6 กุมภาพันธ์ เป็นต้นไป จะครบ 1 เดือน ในวันที่ 5 มีนาคม พ.ศ. 2559 แล้วจึงนำจำนวน 12 วัน มานับต่อ ก็จะเป็นวันที่ครบกำหนด 17 มีนาคม พ.ศ. 2559 กรณีที่สอง การกำหนดเป็นเดือน

และส่วนของเดือน กฎหมายกำหนดว่าให้นับเดือนหนึ่งมี 30 วัน ตายตัว เพื่อให้เกิดความชัดเจน เพราะในแต่ละเดือนมีจำนวนวันไม่เท่ากัน เช่น 28 วัน 29 วัน 30 วัน หรือ 31 วัน บ้าง ดังนั้น หากเจ้าหน้าที่กำหนดว่าให้ใช้ประโยชน์ในพื้นที่ได้ 1 เดือนครั้ง ก็จะครบกำหนดในวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 2559

ข. การกำหนดเป็นส่วนของปี เช่นการกำหนดว่า 2 ปีครึ่ง มาตรา 193/6 วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดให้คำนวณส่วนของปีเป็นเดือนก่อน ครึ่งปีจะเท่ากับ 6 เดือน ปีก็นับไปตามเกณฑ์ของปีปกติ แล้วก็นับเดือนต่อไป แต่ถ้าการกำหนดเป็นส่วนของปีนั้นทำให้เกิดเศษส่วนของเดือนเป็นวัน ให้ถือเอา 1 เดือน มี 30 วันเสมอ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 193/6 วรรคสองและวรรคสาม เช่น ได้รับใบอนุญาตเวลา 14.00 น. ของวันที่ 6 มีนาคม พ.ศ. 2559 มีระยะเวลา $2\frac{2}{5}$ ปี นับแต่ได้ใบอนุญาต กรณีนี้ต้องเริ่มนับจำนวน 2 ปีก่อน เริ่มนับจากวันที่ 7 มีนาคม พ.ศ. 2559 เป็นวันแรก จะครบ 2 ปี วันที่ 6 มีนาคม พ.ศ. 2561 ส่วนเศษของปี $\frac{2}{5} \times \frac{x}{12}$ ฉะนั้น x จะเท่ากับ $4\frac{4}{5}$ เดือน ก็ต้องนับ 4 เดือนเต็มก่อน ส่วนเศษของวัน $\frac{4}{5}$ วัน เท่ากับ $\frac{4}{5} \times \frac{x}{30}$ ฉะนั้น x จะเท่ากับ 24 วัน จึงเอาจำนวนวันมานับต่อ ก็จะครบกำหนดในวันที่ 30 กรกฎาคม พ.ศ. 2561 นั่นเอง

(2) กรณีวันหยุด

ปกติการนับระยะเวลาถ้าอยู่ในระหว่างช่วงเวลาที่กำหนด แม้จะมีวันหยุดก็ต้องนับรวมไปตามปกติ แต่ถ้าจุดสุดท้ายของระยะเวลาเป็นวันหยุดตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณี มาตรา 193/8 กำหนดให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่ ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลานั้น ทั้งนี้ เพื่อให้โอกาสผู้มีหน้าที่กระทำการมีโอกาสที่จะปฏิบัติได้จนตลอดอายุแห่งกำหนดเวลา³⁴ อย่างไรก็ตาม มาตรา 64

³⁴ พระยาเทพวิทูร, คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 1-2, ฉบับพิมพ์ใหม่ (กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2502), หน้า 407-408, อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง (กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์-จิรัชการพิมพ์, 2540), หน้า 356.

แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้วางหลักพิจารณาแยกเป็น 2 ประการ คือ

ก. กรณีที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ต้องกระทำการ

ถ้าเป็นกรณีที่เจ้าหน้าที่มีหน้าที่ที่จะต้องกระทำการใดภายในเวลาที่กำหนด แม้ว่าวันสุดท้ายนั้นจะเป็นวันหยุดการทำงานของเจ้าหน้าที่ก็ตามจะต้องนับด้วย ไม่มีการขยายเวลาให้ตามมาตรา 64 วรรคสอง ซึ่งจะแตกต่างจากเอกชนที่เป็นคู่กรณี ทั้งนี้ เพื่อรักษาประโยชน์สาธารณะ หากเจ้าหน้าที่มีหน้าที่จะต้องปฏิบัติภารกิจใดแม้เป็นวันหยุดก็ต้องปฏิบัติหน้าที่ไปตามนั้น และการสั่งราชการในวันหยุดหาทำให้การสั่งการนั้นเสียไปไม่³⁵ ตามมาตรา 64 วรรคสอง

ข. กรณีเอกชนมีหน้าที่ต้องกระทำการ

กรณีที่เอกชนเป็นฝ่ายมีหน้าที่ต้องกระทำการ กฎหมายกำหนดให้ยึดเวลาออกไป ถ้าวันสุดท้ายของระยะเวลาตรงกับวันหยุดของเจ้าหน้าที่หรือวันหยุดตามประเพณีของเอกชนผู้รับคำสั่ง ให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลานั้น เพราะถึงแม้ว่าเอกชนจะได้ไปดำเนินการใด ๆ ก็ตามในวันหยุด ก็จะไม่มีการปฏิบัติหน้าที่ในวันนั้นแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม เว้นแต่กรณีมีกฎหมายหรือเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งจะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น หมายถึงหากมีการกำหนดไว้เป็นการเฉพาะเจาะจงจะให้เอกชนต้องปฏิบัติภารกิจให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลาใด แม้วันสุดท้ายจะตรงกับวันหยุดก็ตาม เอกชนผู้นั้นก็ต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามนั้นตามความมาตรา 64 วรรคสาม

สำหรับวันหยุดทางราชการ ปัจจุบันเป็นอำนาจของคณะรัฐมนตรีที่จะเป็นผู้กำหนด โดยมีทั้งวันหยุดประจำปีที่อยู่ปฏิบัติกันมาและวันหยุดที่เป็นกรณีพิเศษเฉพาะ ตัวอย่างเช่น

คณะรัฐมนตรีได้มีมติ เห็นชอบกำหนดให้มีวันหยุดราชการเพิ่มเป็นกรณีพิเศษในปี พ.ศ. 2559 ดังนี้

³⁵คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 178/2520.

ก) กำหนดให้วันศุกร์ที่ 6 พฤษภาคม พ.ศ. 2559 และวันจันทร์ที่ 18 กรกฎาคม พ.ศ. 2559 เป็นวันหยุดราชการเพิ่มเป็นกรณีพิเศษ รวมจำนวน 2 วัน

ข) ส่วนรัฐวิสาหกิจ สถาบันการเงิน และภาคเอกชน ให้รัฐวิสาหกิจแต่ละแห่งธนาคารแห่งประเทศไทย และกระทรวงแรงงาน พิจารณาความเหมาะสมให้สอดคล้องกับข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องต่อไป

ค) ในกรณีหน่วยงานใดที่มีภารกิจในการให้บริการประชาชน หรือมีความจำเป็นหรือราชการสำคัญในวันดังกล่าวโดยได้กำหนดหรือนัดหมายไว้ก่อนแล้ว ซึ่งหากยกเลิกหรือเลื่อนไปจะเกิดความเสียหายหรือกระทบต่อการให้บริการประชาชน ให้หัวหน้าหน่วยงานนั้นพิจารณาดำเนินการตามที่เห็นสมควร โดยมีให้เกิดความเสียหายต่อทางราชการและประชาชน³⁶

ข้อพิจารณา แต่ในกรณีที่มีกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ กำหนดช่วงระยะเวลาให้ผู้รับคำสั่งทั้งที่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือเอกชน ให้ต้องปฏิบัติการใดให้เสร็จสิ้นโดยกำหนดเป็นชั่วโมง กรณีนี้แม้จะเป็นชั่วโมงที่ยาวกว่าวัน เช่น ภายใน 24 ชั่วโมง 48 ชั่วโมง หรือ 72 ชั่วโมง ก็ตาม ซึ่งข้อเท็จจริงอาจจะคาบเกี่ยวกับวันหยุดก็ตาม ผู้รับคำสั่งก็ต้องปฏิบัติภารกิจให้เสร็จสิ้นไปตามนั้น จะอ้างเหตุว่าไปตรงกับวันหยุดไม่ได้ เพราะการนับชั่วโมงนี้ไม่ได้อยู่ในบังคับของมาตรา 64 วรรคสาม ที่จะให้เลื่อนเวลาแต่อย่างใด³⁷

4) การขยายกำหนดเวลา

แม้ว่าจะได้มีกฎหมายหรือเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะได้กำหนดระยะเวลาให้ผู้รับคำสั่งนั้นจะต้องปฏิบัติให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดระยะเวลาใด

³⁶สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี, มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2558 เห็นชอบให้มีวันหยุดราชการเพิ่มเป็นกรณีพิเศษในปี พ.ศ. 2559 ตามที่สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีเสนอ [Online], available URL: <http://www.cabinet.soc.go.th>, 2559 (มิถุนายน, 25).

³⁷ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, เรื่องเดิม, หน้า 358.

โดยอาจจะกำหนดเป็นชั่วโมง วัน เดือน ปี หรือแบบใด ดังที่กล่าวมาแล้วก็ตาม แต่ในความเป็นจริงทางปฏิบัติผู้รับคำสั่งอาจประสบปัญหาบางประการที่ทำให้ไม่สามารถดำเนินการให้สำเร็จตามที่กำหนดไว้ได้ เพื่อความยืดหยุ่นกฎหมายจึงได้กำหนดให้สามารถที่จะมีการขยายระยะเวลาเพื่อประโยชน์ความเป็นธรรมได้ 2 กรณี ดังนี้

(1) กรณีที่ 1 ระยะเวลาที่กำหนดโดยคำสั่งของเจ้าหน้าที่

ถ้าคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐได้กำหนดระยะเวลาให้ผู้รับคำสั่งต้องปฏิบัติให้เสร็จ แต่หากเจ้าหน้าที่ผู้นั้นเห็นว่าเพื่อประโยชน์แห่งความเป็นธรรม แม้กำหนดระยะเวลานั้นจะได้สิ้นสุดลงแล้วก็ตาม จะขยายระยะเวลาต่อไปหรือจะกำหนดให้การขยายระยะเวลานั้นมีผลย้อนหลังไปก็ได้ตามมาตรา 65

(2) กรณีที่ 2 ระยะเวลาที่กำหนดไว้โดยกฎหมาย

กรณีที่ผู้รับคำสั่งใดไม่สามารถกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในกำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้ เพราะเหตุว่ามีพฤติการณ์อย่างหนึ่งอย่างใดเกิดขึ้นอันมิใช่ความผิดของตน ผู้นั้นอาจยื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการนั้นเพื่อขอขยายระยะเวลาได้ แต่ต้องยื่นภายในกำหนด 15 วัน นับแต่วันที่พฤติการณ์เช่นนั้นสิ้นสุดลงตามมาตรา 66

1.10.2 การแจ้งคำสั่งทางปกครอง

มาตรา 42 วางหลักว่า ถึงแม้การพิจารณาทางปกครองเรื่องใดโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่จะเสร็จสิ้นออกมาเป็นคำสั่งทางปกครองแล้วก็ตาม คำสั่งทางปกครองนั้นก็จะยังไม่มีผลตามกฎหมายที่จะใช้บังคับคู่กรณีให้ต้องปฏิบัติตาม หากว่าทางฝ่ายเจ้าหน้าที่ยังมิได้มีการแจ้งหรือส่งคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไปให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่ง ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดให้ถือว่าคำสั่งทางปกครองมีผลเมื่อคู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ไม่ใช่ถือเอาเวลาที่ผู้นั้นรับทราบคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด ดังนั้น หากเจ้าหน้าที่ได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองให้คู่กรณีอีกฝ่ายหนึ่งทราบโดยชอบแล้ว แม้คู่กรณีอีกฝ่ายนั้นจะยังมิได้เปิดอ่านข้อความก็ตาม เช่นนี้กฎหมายให้ถือว่าคำสั่งทางปกครองดังกล่าวมีผลบังคับผูกพันคู่กรณีต้องปฏิบัติตามคำสั่ง ทั้งนี้ เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด

รูปแบบวิธีการแจ้งตามความในหมวด 4 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มีด้วยกัน 2 ลักษณะ คือ การแจ้งโดยวิธีปกติ และการแจ้งตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

1) การแจ้งโดยวิธีปกติ

(1) การแจ้งโดยวาจา

โดยหลักถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดให้แจ้งโดยวิธีอื่นแล้ว ย่อมสามารถแจ้งโดยวาจาได้ ซึ่งการแจ้งโดยทางวาจานั้นธรรมชาติย่อมเข้าใจได้ว่า ต้องมีผู้แจ้งและผู้ที่ได้รับแจ้งอยู่ในขณะที่แจ้ง โดยอาจจะอยู่เฉพาะหน้า หรืออยู่ห่างไกลโดยระยะทาง เช่น การพูดกันผ่านทางโทรศัพท์ หรือผ่านเครือข่ายเทคโนโลยีสารสนเทศ รูปแบบอื่น ที่ทำให้สามารถรับรู้ข้อความได้ทันทีทันใด แต่ทั้งนี้ ผู้รับคำสั่งสามารถร้องขอให้มีการยืนยันคำสั่งนั้นเป็นหนังสือภายใน 7 วัน ก็ได้ นับแต่วันที่มีคำสั่ง ทั้งนี้ ต้องมีเหตุผลโดยสมควรตามความมาตรา 35 แต่ความสมบูรณ์ของการแจ้งและผลบังคับผูกพันของคำสั่งเกิดขึ้นตั้งแต่แจ้งด้วยวาจาแล้ว

ในกรณีทำคำสั่งทางปกครองและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือ กฎหมายกำหนดให้ต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วยตามความมาตรา 36 ได้อธิบายไว้ในหัวข้อสิทธิของคู่กรณี โดยละเอียดแล้ว

(2) การแจ้งเป็นหนังสือ

การแจ้งเป็นหนังสือนั้น กฎหมายกำหนดว่าจะส่งให้แก่ตัวผู้นั้นโดยตรง หรือจะส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้น หรือส่งไปตามที่อยู่ที่ผู้นั้นให้ไว้โดยเฉพาะ ก็ได้ตามมาตรา 69 โดยวิธีการให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดนำไปส่งเอง และการส่งโดยทางไปรษณีย์

ก. การให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดนำไปส่ง

ถ้าเมื่อไปถึงแล้วพบเจ้าตัวและเจ้าตัวยอมรับหนังสือกรณี ย่อมไม่มีปัญหา แต่ถ้าไปเจอเจ้าตัวแล้วแต่ไม่ยอมรับหรือไปแล้วไม่พบตัว กฎหมายกำหนดว่า ถ้าได้ส่งหนังสือนั้นแก่บุคคลซึ่งบรรลุนิติภาวะที่อยู่อาศัย หรือทำงานในสถานที่นั้น ก็ถือว่าเป็นการแจ้งโดยชอบแล้ว หรือถ้าไม่พบบุคคลใดเลย กฎหมายกำหนดให้วางหนังสือนั้น หรือจะปิดหนังสือนั้นไว้ในที่ซึ่งแลเห็นได้ง่าย ณ สถานที่นั้นต่อ

หน้าพยานซึ่งเป็นเจ้าพนักงานตามที่กำหนดในกฎกระทรวง กฎหมายถือว่าเป็นการแจ้งโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นกันตามมาตรา 70

เจ้าพนักงานที่กำหนดในกฎกระทรวงที่สามารถเป็นพยานในการวางหนังสือหรือปิดหนังสือเพื่อแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการ-
อย่างอื่นที่จะต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบในกรณีที่ผู้รับไม่ยอมรับหรือไม่มีผู้ได้รับไว้แทน³⁸ ได้แก่

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

ข. การส่งทางไปรษณีย์

กฎหมายกำหนดว่าการส่งโดยทางไปรษณีย์ให้ส่งแบบลงทะเบียนตอบรับ โดยเป็นการส่งแบบธรรมดาหรือการส่งแบบด่วนพิเศษ (EMS) ก็ได้ ซึ่งกฎหมายถือว่าผู้นั้นได้รับแจ้งเมื่อครบกำหนด 7 วันนับแต่วันส่งกรณีส่งภายในประเทศ หรือครบกำหนด 15 วันนับแต่วันส่งสำหรับการส่งไปยังต่างประเทศ แต่บางครั้งอาจจะมีเหตุสุดวิสัยเกิดขึ้นกฎหมายจึงวางหลักเกณฑ์ไว้ว่า เว้นแต่จะมีการพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้มีการรับหรือได้รับแต่ก่อนหรือหลังจากวันนั้น ซึ่งการส่งทางไปรษณีย์แบบลงทะเบียนตอบรับนั้นมีมาตรฐาน น่าเชื่อถือ ตรวจสอบได้ กว้างให้เจ้าหน้าที่หรือบุคคลอื่นนำไปส่ง

³⁸กฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติ-
วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

(3) การส่งทางโทรสาร (Fax)

เป็นกรณีที่มีเหตุจำเป็น เจ้าหน้าที่จะใช้วิธีส่งข้อความเป็นหนังสือทางเครื่องโทรสารก็ได้ แต่ต้องมีหลักฐานการส่งจากผู้ให้บริการโทรคมนาคม ยืนยันการส่งนั้น และเจ้าหน้าที่จะต้องจัดส่งคำสั่งทางปกครองตัวจริงไปให้แก่ผู้รับทันที ที่อาจจะกระทำได้อีกได้ กรณีนี้ถือว่าการแจ้งมีผลสมบูรณ์ตั้งแต่เมื่อได้รับแจ้งทางโทรสาร แล้ว เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าไม่ได้รับหรือได้รับก่อนหรือหลังจากนั้นตามความมาตรา 74

(4) การแจ้งโดยวิธีปิดประกาศ

ใช้ในกรณีที่ผู้รับเกินกว่า 50 คนขึ้นไป กฎหมายกำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถแจ้งกรณีใด ๆ ในการพิจารณาทางปกครองโดยใช้วิธีปิดประกาศไว้ ณ ที่ทำการของเจ้าหน้าที่ และที่ว่าการอำเภอที่ผู้รับมีภูมิลำเนาอยู่ก็ได้ กฎหมายให้ถือว่าได้รับแจ้งโดยชอบเมื่อพ้นกำหนด 15 วันนับแต่วันที่ได้ปิดประกาศเพื่อลดความยุ่งยาก เกินความจำเป็นที่ต้องติดต่อกับทุกคน ซึ่งมีข้อความที่ซ้ำหรือเหมือนกัน

(5) การแจ้งโดยประกาศในหนังสือพิมพ์

ใช้ในกรณีที่ไม่รู้ตัวผู้รับ หรือรู้ตัวแต่ไม่รู้ภูมิลำเนาที่แน่ชัด หรือรู้ตัวรู้ภูมิลำเนาแต่มีผู้รับเกิน 100 คน เพื่อเป็นการลดภาระเกินความจำเป็นของเจ้าหน้าที่ กฎหมายจึงกำหนดให้สามารถทำการแจ้งโดยวิธีการประกาศในหนังสือพิมพ์ ซึ่งแพร่หลายในท้องถิ่นนั้นก็ได้ โดยอาจจะเป็นหนังสือพิมพ์ท้องถิ่นที่แพร่หลาย โดยทั่วไปก็ได้ จะถือว่าได้รับแจ้งโดยชอบแล้วเมื่อพ้นกำหนด 15 วันนับแต่วันที่ได้ลงประกาศตามมาตรา 73

(6) การสื่อความหมายในรูปแบบอื่น

เป็นกรณีข้อเท็จจริงที่ไม่อาจแจ้งโดยทางวาจาได้ เนื่องจากอยู่ไกลเกินหรือเสียงดัง หรือมีดเกินไป และหรือมีความจำเป็นเร่งด่วน หากรอให้มีการแจ้งเป็นหนังสืออาจเกิดความเสียหายได้ ดังนั้น กฎหมายกำหนดวิธีการแจ้ง การสื่อสารในรูปแบบอื่นที่มีความเหมาะสมกับสถานการณ์นั้น ๆ เช่น ตามพระราชบัญญัติการจราจรทางบก พ.ศ. 2522 มาตรา 21 กำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถออกคำสั่งควบคุมการจราจร โดยแสดงสัญญาณไฟและเครื่องหมายจราจร หรือตามมาตรา 24 กำหนดให้ออกคำสั่งทางปกครองโดยใช้สัญญาณมือ หรือมาตรา 25 โดยใช้สัญญาณเสียงนกหวีด เป็นต้น

กรณีดังกล่าวนี้ คำสั่งทางปกครองที่แสดงให้เห็นทราบโดยทางเสียง แสง หรือสัญญาณ ที่ทำให้รับรู้ถึงคำสั่งทางปกครองนั้นได้ทันที เป็นคำสั่งทางปกครองที่มีผลเมื่อได้แจ้ง³⁹

2) การแจ้งตามรูปแบบที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

เป็นกรณีที่มีกฎหมายกำหนดรูปแบบวิธีการแจ้งโดยวิธีการอย่างอื่น นอกเหนือจากที่กล่าวมาแล้วเป็นการเฉพาะ ได้แก่ การกำหนดให้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา การประกาศไว้ที่ศาลากลาง ที่ว่าการอำเภอ หรือที่ทำการตำบล เช่น ตามพระราชบัญญัติจัดรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2517 มาตรา 25 กำหนดให้รัฐมนตรีมีอำนาจประกาศกำหนดท้องที่ที่จะสำรวจเป็นเขตโครงการจัดรูปที่ดินได้โดยการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อได้มีประกาศดังกล่าวแล้ว เจ้าหน้าที่ที่จะมีอำนาจเข้าไปดำเนินการสำรวจในที่ดินของเอกชนได้ เป็นต้น

2. กฎหมายเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง

และการออกคำสั่งทางปกครอง

ในส่วนนี้จะเข้าสู่เนื้อหากฎหมายที่เป็นสาระสำคัญในการศึกษาครั้งนี้ หลังจากที่ได้ศึกษากฎหมายพื้นฐานมาในหัวข้อที่แล้ว ซึ่งจะเกี่ยวข้องกับกฎหมายทั้งของไทย และต่างประเทศใน 4 ประเด็นหลัก ได้แก่ (1) กฎหมายที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง (2) รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง (3) กระบวนการพิจารณาทางปกครองการส่ง-รับข้อมูล และ (4) การมีผลของคำสั่งทางปกครอง อันมีรายละเอียดดังต่อไปนี้

³⁹“กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539,” ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอนที่ 17 ก (22 พฤษภาคม 2540): 37.

2.1 กฎหมายที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง

2.1.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551)

กฎหมายว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ฉบับนี้เป็น 1 ในกฎหมาย 6 ฉบับที่มีต้นกำเนิดมาจากโครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ ซึ่งเป็นการดำเนินการตามแผนนโยบายเทคโนโลยีสารสนเทศ หรือที่เรียกว่า นโยบาย-ไอที 2000 (IT 2000) เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในนิธินฐานะของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และการลงลายมือชื่อทางอิเล็กทรอนิกส์ ให้มีสถานะเทียบเท่ากับการทำธุรกรรมบนกระดาษและการลงลายมือชื่อบนกระดาษ อันสอดคล้องกับกฎหมายแม่แบบ UNCITRAL อันจะส่งผลให้ทั้งภาคเอกชนและภาครัฐ โดยเฉพาะหน่วยงานภาครัฐมีความเชื่อมั่นและสามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุด อนึ่ง การศึกษาครั้งนี้มุ่งพิจารณาเฉพาะส่วนที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ภาครัฐเท่านั้น

1) ขอบเขตการบังคับใช้และข้อยกเว้นการบังคับใช้กฎหมาย

(1) ขอบเขตการบังคับใช้ของใช้กฎหมายฉบับนี้

ก. มาตรา 3 วรรคท้ายวางหลักไว้ว่า ให้นำกฎหมายฉบับนี้ มาบังคับใช้แก่การทำธุรกรรมใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานของหน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐตามที่กำหนดไว้ในหมวด 4 มาตรา 35 ด้วย

เห็นว่า หมายถึง บรรดาที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมใด ๆ อันเกี่ยวเนื่องกับการดำเนินกิจการต่าง ๆ ตามกฎหมายของหน่วยงานรัฐทั้งหลาย หากว่า ได้จัดให้ประชาชนหรือผู้รับบริการ สามารถติดต่อทำธุรกรรมตามความในหมวด 4 ซึ่งมีเนื้อความอยู่ในมาตรา 35 โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ย่อมอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายนี้ด้วย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะใดตามที่ได้ศึกษากันมาแล้วในบทที่ 2 นั่นเอง

ข. มาตรา 35 ได้วางหลักให้ เจ้าหน้าที่ หน่วยงานต่าง ๆ ของรัฐ สามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในส่วนของการบริการ อันเกี่ยวกับการทำ

ธุรกรรมต่าง ๆ แก่ประชาชนทุกภาคส่วนได้ อาทิ การขออนุญาต การจดทะเบียน การมีคำสั่งทางปกครองเรื่องใดเรื่องหนึ่ง การชำระเงิน การประกาศ หรือการดำเนินการอื่นใดตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ โดยให้ถือว่า มีผลสมบูรณ์โดยชอบด้วยกฎหมายหมาย ทั้งนี้ ภายใต้เงื่อนไขว่า จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ได้กำหนดไว้โดยพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 แล้ว

เห็นว่า บทบัญญัติกฎหมายมาตรานี้ ได้บัญญัติมอบอำนาจให้แก่หน่วยงานของรัฐในภาพรวมทั้งหมด มิใช่แต่เฉพาะหน่วยงานทางปกครอง โดยฝ่ายเดียวเท่านั้น พิจารณาประกอบนิยามในมาตรา 4 หน่วยงานของรัฐ ซึ่งหมายถึง กระทรวง ทบวง กรม ส่วนราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่น และมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่ตั้งขึ้นโดยพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา และให้หมายความรวมถึง นิติบุคคล คณะบุคคล หรือบุคคล ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดำเนินงานของรัฐไม่ว่าในการใด ๆ ด้วย มีอำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการดำเนินกิจกรรมของหน่วยงาน และรวมถึงการติดต่อทำธุรกรรมต่าง ๆ อันเกี่ยวกับการบรรดาการยื่นคำขออนุญาต การแจ้ง การจดทะเบียน การมีคำสั่งทางปกครอง การชำระเงิน การประกาศ หรือการดำเนินการอื่นใดตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ด้วยได้ โดยให้ถือว่า มีผลสมบูรณ์โดยชอบด้วยกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ แล้ว ภายใต้เงื่อนไขว่า หน่วยงานของรัฐนั้น ๆ จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่ได้กำหนดไว้โดยพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 แล้วเท่านั้น เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายห้ามไว้โดยเฉพาะนั่นเอง

ดังนั้น จึงเห็นว่า กฎหมายฉบับนี้ จึงมีสถานะเป็นกฎหมายกลาง ที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ หน่วยงานของรัฐในภาพรวมทั้งหมด โดยไม่แย่งแยกว่าจะเป็นหน่วยงานทางฝ่ายบริหาร ฝ่ายปกครอง ฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายตุลาการ องค์กระออิสระต่าง ๆ รวมถึงภาคเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจให้ดำเนินงานของรัฐอีกด้วย ที่วางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ในการบริหารจัดการภายใน และการให้บริการแก่ประชาชน ในความสัมพันธ์ G2C, G2B, G2E และ G2G นั่นเอง

(2) ข้อยกเว้นมิให้นำกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้บังคับ

ก. ตามความในมาตรา 3 วรรคแรก กำหนดไว้ว่า ห้ามมิให้นำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้บังคับใช้กับกรณีที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดห้ามไว้ โดยเฉพาะ ซึ่งตามความในมาตรา 3 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดประเภทธุรกรรมในทางแพ่งและพาณิชย์ที่ยกเว้นมิให้นำกฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้บังคับ พ.ศ. 2549 ได้กำหนดไว้ว่า การทำธุรกรรมใด ๆ ที่เกี่ยวกับเรื่องของครอบครัวและมรดก ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น ห้ามมิให้กระทำโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

หมายถึงว่า ในกรณีการทำธุรกรรมใด ๆ ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องที่เกี่ยวข้อกับครอบครัวและมรดก ที่บัญญัติอยู่ในบรรพ 5 และบรรพ 6 นั้น กฎหมายกำหนดห้ามมิให้กระทำโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

การทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับครอบครัว ตามบรรพ 5 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ ที่เกี่ยวกับการหมั้น⁴⁰ การสมรส⁴¹ การจดทะเบียนรับรองบุตร⁴² และการรับบุตรบุญธรรม⁴³ เป็นต้น

การทำธุรกรรมที่เกี่ยวกับเรื่องมรดก ตามบรรพ 6 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้แก่ การตัดมิให้รับมรดก⁴⁴ การสละมรดก⁴⁵ และการทำพินัยกรรม เป็นต้น

รูปแบบวิธีการของการทำพินัยกรรมมอบทรัพย์สินมรดกให้แก่ผู้รับมรดกของเจ้ามรดก สามารถทำได้ 2 แบบ คือ การเขียนพินัยกรรมด้วยตนเอง และการทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง

⁴⁰ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1447 วรรคสอง.

⁴¹เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1457.

⁴²เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1548.

⁴³เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1598/27.

⁴⁴เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1608 วรรคแรก.

⁴⁵เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1612.

การเขียนพินัยกรรมด้วยตนเอง⁴⁶ กฎหมายกำหนดให้จัดทำในรูปแบบของเอกสารโดยผู้ทำพินัยกรรมต้องมีการลงลายมือชื่อเป็นหลักฐานต่อหน้าบุคคลผู้เป็นพยานตั้งแต่ 2 คนขึ้นไป เช่นนี้จึงจะถือว่าพินัยกรรมมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมาย

การทำพินัยกรรมแบบเอกสารฝ่ายเมือง⁴⁷ ผู้ที่ประสงค์จะทำพินัยกรรมพร้อมด้วยพยานบุคคล 2 คนขึ้นไป ต่างจังหวัดให้แจ้งความจำนงค์ต่อนายอำเภอท้องที่ ในเขตกรุงเทพมหานครให้แจ้งแก่หัวหน้าเขตท้องที่ กฎหมายกำหนดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ ดำเนินการจดข้อความลงบนเอกสารโดยให้ผู้ทำพินัยกรรมลงลายมือชื่อเป็นหลักฐานต่อหน้าพยาน และให้พยานลงลายมือชื่อไว้ พร้อมนี้ให้นายอำเภอหรือหัวหน้าเขตลงลายมือชื่อ วันเดือนปีที่ทำ พร้อมประทับตราประจำตำแหน่งกำกับไว้เป็นอันสมบูรณ์

เห็นว่า เจตนารมณ์ของกฎหมายที่กำหนดให้การทำธุรกรรมใด ๆ ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับครอบครัว และมรดก ห้ามทำโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น เนื่องด้วยการทำธุรกรรมที่เกี่ยวข้องกับครอบครัว และมรดก ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เป็นเรื่องที่มีความละเอียดอ่อนส่งผลกระทบต่อสถานภาพ ความสัมพันธ์และต่อจิตใจของสมาชิกในครอบครัวโดยแท้หาใช่ความสัมพันธ์ในรูปแบบของการทำธุรกรรมตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องอื่น ๆ เช่น การซื้อขายสินค้า การเช่าซื้อทรัพย์สิน หรือการยื่นคำขอ คำร้อง การขออนุญาต การจดทะเบียนต่อเจ้าหน้าที่ การทำธุรกรรมดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อผลประโยชน์ทางด้านธุรกิจ หรือเศรษฐกิจเป็นหลัก ซึ่งแตกต่างหากจากสถานะความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลของครอบครัว

ข. ตามความในมาตรา 3 วรรคสอง กำหนดไว้ชัดเจนได้ว่า กฎหมายการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์นี้ ไม่นำมาใช้บังคับแก่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองผู้บริโภค

เห็นว่า กรณีที่เกี่ยวข้องกับกฎหมาย ระเบียบ ประกาศ คำสั่งอันเกี่ยวแก่การคุ้มครองผู้บริโภค มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสิทธิในชีวิต ร่างกาย

⁴⁶ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1656.

⁴⁷เรื่องเดียวกัน, มาตรา 1658.

ทรัพย์สินของประชาชนผู้บริโภค ที่ได้รับความเสียหาย หรือผลร้ายจากการอุปโภค บริโภค สินค้าที่วางจำหน่ายอยู่ทั้งในตลาด ห้างสรรพสินค้าต่าง ๆ และจำหน่ายผ่านระบบออนไลน์ ซึ่งหลายครั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นมิใช่เพียงเงินทองเท่านั้น แต่บางกรณีอาจถึงขั้นเสียชีวิต เสียสุขภาพ ซึ่งมีอาจทดแทนได้เหมือนเดิม กระทบต่อความสงบสุขและศีลธรรมอันดีของประชาชนในสังคม มิใช่การผิดสัญญาทางแพ่งธรรมดา ด้วยเหตุนี้ ผู้ศึกษาเห็นว่าผู้ร่างจึงได้บัญญัติกฎหมายในส่วนนี้เอาไว้ ซึ่งผู้ศึกษาเห็นพ้องด้วย

2) การรับรองสถานะทางกฎหมายของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

(1) บทนิยามที่เกี่ยวข้องกับการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

มาตรา 4 ได้ให้นิยามความหมายถ้อยคำในบทกฎหมายไว้ ดังนี้

“ธุรกรรม” หมายถึง การกระทำใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรม

ทั้งในทางแพ่งและพาณิชย์และที่เกี่ยวกับการดำเนินงานของรัฐตามที่กำหนดไว้ในหมวด 4 ที่มาตรา 35

ดังนั้น ธุรกรรม ก็คือ การกระทำใด ๆ ระหว่างเอกชนกับเอกชน ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเอง ที่เกี่ยวกับบรรดาการยื่นคำขอ การอนุญาต การจดทะเบียน คำสั่งทางปกครอง การชำระเงินการประกาศ หรือการดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ในเรื่องนั้น ๆ

“อิเล็กทรอนิกส์” หมายถึง วิธีการนำความรู้ที่ได้จากวิทยาศาสตร์ และวิทยาการทางคอมพิวเตอร์ มาประยุกต์ใช้ ด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ไฟฟ้า คลื่นแม่เหล็กไฟฟ้า แสง วิธีการทางแม่เหล็ก หรือวิธีอื่นใดที่อาจมีการพัฒนาขึ้นในอนาคต รวมถึงเครื่องมือ อุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการประยุกต์ใช้วิธีต่าง ๆ นั้นด้วย

“ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์” หมายถึง การกระทำใด ๆ ระหว่างเอกชนกับเอกชนที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายแพ่งและพาณิชย์และระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเองที่เกี่ยวกับคำขอ การอนุญาต การจดทะเบียน คำสั่งทางปกครอง การชำระเงิน การประกาศ หรือการดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ ในเรื่องนั้น ๆ โดยวิธีการที่นำความรู้ที่ได้จากวิทยาศาสตร์ และวิทยาการทางคอมพิวเตอร์ มาประยุกต์ใช้ ด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ไฟฟ้า คลื่น-

แม่เหล็กไฟฟ้า แสง วิธีการทางแม่เหล็ก หรือวิธีอื่นใดที่อาจมีการพัฒนาขึ้นในอนาคต รวมถึงเครื่องมือ อุปกรณ์ที่เกี่ยวข้องกับการประยุกต์ใช้วิธีการต่าง ๆ นั้นด้วย

“หน่วยงานของรัฐ” หมายถึง กระทรวง ทบวง กรม หรือที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ราชการส่วนภูมิภาค ราชการส่วนท้องถิ่น รัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมาย และหมายความรวมถึงนิติบุคคล คณะบุคคล หรือบุคคล ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินงานของรัฐในกิจการต่าง ๆ ตามที่กฎหมายกำหนด

การให้นิยามถ้อยคำดังกล่าวตามกฎหมายว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์นี้เป็นการให้ความหมายที่กว้างขวางเกินความรวมทั้งที่เป็นหน่วยงานราชการ และตัวบุคคลผู้ปฏิบัติหน้าที่นั้นด้วย พิจารณาดูแล้วเห็นว่าเป็นการรวมนิยามความหมายของคำ 2 คำ คือ คำว่า เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง กับคำว่า หน่วยงานทางปกครอง ตามกฎหมายจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองเข้าด้วยกัน เนื่องจากโดยลักษณะของการทำธุรกรรมระหว่างเอกชนกับหน่วยงานของรัฐ หรือระหว่างหน่วยงานของรัฐด้วยกันเองนั้น มีวัตถุประสงค์มุ่งพิจารณาในฐานะของหน่วยงานของราชการหรือโดยอำนาจตามตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ที่มีอำนาจในเรื่องนั้น ๆ มิใช่ในฐานะโดยส่วนตัวบุคคลเอกชนคนหนึ่งแต่อย่างใด

(2) การรับรองสถานะของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

ก. นิยามมาตรา 4

“ข้อความ” หมายถึง เรื่องราว หรือข้อมูล ทั้งที่ทำให้ปรากฏในรูปแบบของตัวอักษร ตัวเลข เสียง ภาพ รวมตลอดถึงวิธีการอื่นใดที่สามารถสื่อความหมายได้โดยสภาพของสิ่งนั้นเองหรือผ่านวิธีการหรือเครื่องมือใด ๆ

“ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์” หมายถึง ข้อความที่ได้สร้าง ส่ง เก็บรักษา หรือประมวลผลด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์

ข. การรับรองสถานะข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้เทียบเท่ากับกระดาษ

มาตรา 8 วางหลักไว้ว่า การทำธุรกรรมใดที่กฎหมายกำหนดให้ต้องทำเป็นหนังสือ มีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือต้องมีเอกสารมาแสดง กล่าวคือ ต้องมีการเขียนข้อความและหรือลงลายมือชื่อไว้บนกระดาษเท่านั้น จึงจะสามารถใช้ยื่นต่อ

บุคคลภายนอก หรือสามารถใช้เป็นพยานหลักฐานในการฟ้องคดีต่อศาลได้นั่นเอง ถ้าการทำธุรกรรมดังกล่าวได้มีการจัดทำ และหรือมีการลงลายมือชื่อในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ที่ภายหลังสามารถเข้าถึงและนำกลับมาใช้ได้โดยไม่มีการเปลี่ยนแปลง ให้ถือว่าข้อความที่ได้ทำลงโดยวิธีการอิเล็กทรอนิกส์นั้นมีผลสมบูรณ์ตามกฎหมายของเรื่องนั้น ๆ เสมือนว่าได้ทำเป็นหนังสือ มีหลักฐานเป็นหนังสือ หรือมีเอกสารมาแสดงแล้ว ภายใต้เงื่อนไขว่า กรณีใดที่มีกฎหมายกำหนดว่า การทำธุรกรรมใดต้องมีการลงลายมือชื่อคู่สัญญาไว้เป็นสำคัญจะได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เกี่ยวกับการลงลายมือชื่อด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ตามมาตรา 9

2) หลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ

หลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ นั้นได้ถูกกำหนดไว้โดยพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 ซึ่งมีประเด็นที่เกี่ยวข้องดังนี้

(1) กำหนดให้เป็นหน้าที่ของส่วนราชการที่จะต้องจัดให้มีระบบการให้บริการผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์แก่ประชาชน

มาตรา 3 ได้กำหนดว่าหน่วยงานของรัฐจะต้องจัดให้มีระบบการให้บริการผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่มีคุณสมบัติดังต่อไปนี้

ก. เอกสาร หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ต้องมีความครบถ้วนสมบูรณ์ และต้องสามารถแสดงและอ้างอิงภายหลังได้

ข. ต้องมีการกำหนดระยะเวลาเริ่มต้น และสิ้นสุดในการยื่นเอกสาร โดยให้ยึดถือตามวันเวลาการปฏิบัติราชการของหน่วยงานนั้น ๆ และอาจจะกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้น ๆ ไว้ด้วยก็ได้ เว้นแต่จะมีกฎหมายในเรื่องนั้น กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

ค. ต้องมีการกำหนดวิธีการ ส่ง รับข้อมูล โดยวิธีการที่เชื่อถือได้ สามารถระบุตัวเจ้าของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้ และต้องแสดงได้ว่า เจ้าของลายมือชื่อรับรองความถูกต้องในข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

ง. ต้องมีวิธีการยืนยัน แสดงสถานะ ของการรับรู้การส่ง และการรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นไว้ด้วย

มาตรา 9 ใจความว่า การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามพระราชกฤษฎีกานี้ ไม่มีผลเป็นการยกเว้นกฎหมายหรือหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายในเรื่องนั้นกำหนดไว้เพื่อการ อนุญาต อนุมัติ การให้ความเห็นชอบ หรือการวินิจฉัย

จะเห็นว่า หากกฎหมายในเรื่องนั้น จะต้องมีการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองเกี่ยวกับการอนุญาต อนุมัติ การให้ความเห็นชอบ หรือการวินิจฉัย อุทธรณ์ กำหนดไว้ว่าต้องยื่นคำขอเป็นหนังสือ ประชาชนก็ยังคงต้องดำเนินการยื่นคำขอ อนุญาต การจดทะเบียนเป็นหนังสือตามระบบแบบเดิม ยื่นต่อเจ้าหน้าที่ในเรื่องนั้น ๆ อยู่ดี และขณะเดียวกัน ทางฝ่ายเจ้าหน้าที่เองก็ต้องพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองในรูปแบบเดิมเช่นเดียวกัน เว้นแต่หน่วยงานทางปกครองนั้น จะได้มีการออกกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ในเรื่องนั้น ๆ ขึ้นมาบังคับใช้ไว้โดยเฉพาะ

2.1.2 พระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558

เจตนารมณ์แห่งกฎหมายนี้ เพื่อให้มีกฎหมายกลางกำหนดขั้นตอน และระยะเวลาในการพิจารณาอนุญาต และให้มีการจัดตั้งศูนย์บริการร่วมเพื่อรับคำร้อง และศูนย์รับคำขออนุญาต ณ จุดเดียว เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน ปรากฏตามหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัติ โดยที่กฎหมายนี้มีขอบเขตการใช้บังคับกับบรรดาการ- อนุญาต การจดทะเบียน หรือการแจ้งใด ๆ ที่มีกฎหมาย กำหนดให้ต้องมีการยื่นคำขอ อนุญาต จดทะเบียน หรือแจ้งก่อนที่จะมีการดำเนินการใด ตามความในมาตรา 3 ซึ่งก็คือ เมื่อประชาชนได้มีการยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามนิยามในมาตรา 4 แล้ว เรื่องจะเข้าสู่กระบวนการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ เพื่อที่สุดท้ายจะได้มีคำสั่ง- ทางปกครองออกว่า อนุญาต หรือไม่อนุญาต รับแจ้งหรือไม่รับแจ้ง รับจดทะเบียน หรือว่าไม่รับจดทะเบียนให้ตนเอง

บทนิยามที่เกี่ยวข้อง ตามความในมาตรา 4 มีดังนี้

เจ้าหน้าที่ หมายถึง เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

อนุญาต หมายถึง การที่เจ้าหน้าที่ยินยอมให้บุคคลใดกระทำการใดที่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องได้รับความยินยอมก่อนกระทำการนั้น และให้หมายรวมถึงการออกใบอนุญาต การอนุมัติ การจดทะเบียน การขึ้นทะเบียน การรับแจ้ง การให้ประทานบัตรและการให้อาชญาบัตรด้วย

ผู้อนุญาต หมายถึง ผู้ซึ่งกฎหมายกำหนดให้มีอำนาจในการอนุญาต พนักงานเจ้าหน้าที่ หมายถึง พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการอนุญาต

กฎหมายว่าด้วยการอนุญาต หมายถึง บรรดากฎหมายที่มีบทบัญญัติกำหนดให้การดำเนินการใดหรือการประกอบกิจการใดจะต้องได้รับอนุญาตก่อนจึงดำเนินการได้

นอกจากนั้น กฎหมายยังได้กำหนดให้มีการจัดตั้งศูนย์รับคำขออนุญาต โดยพระราชกฤษฎีกา ตามความมาตรา 14 โดยที่ศูนย์นี้จะทำหน้าที่เป็นตัวแทนหน่วยงานราชการต่าง ๆ ในการรับการยื่นคำขอ หรือเอกสารต่าง ๆ รวมถึงค่าธรรมเนียมจากประชาชน โดยกฎหมายให้ถือว่า เป็นการยื่นโดยชอบตามกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตนั้น ๆ แล้ว โดยที่เจ้าหน้าที่ศูนย์มีหน้าที่ต้องส่งเรื่องให้ผู้มีอำนาจอนุญาตภายในสามวันทำการ ใด ๆ ก็ดี ถึงแม้กฎหมายฉบับนี้จะได้มีการบัญญัติเปิดกว้างให้ หน่วยงานราชการสามารถนำเทคโนโลยีสารสนเทศ และการติดต่อสื่อสาร เข้ามาใช้ในการบริการเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน โดยหน่วยงานราชการอาจจัดให้มีระบบการยื่นคำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์แทนการมายื่นคำขอด้วยตนเองก็ได้ ตามความในมาตรา 7 วรรคแรก เห็นว่า แม้จะกฎหมายจะได้บัญญัติให้อำนาจแก่หน่วยงานทางปกครองไว้ ตามความมาตรา 7 ก็ดี แต่หากไม่มีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา 14 ก็ไม่เกิดผลในทางปฏิบัติได้อยู่ดี

2.1.3 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

กฎหมายได้กำหนดเป้าหมายในภาพรวมของการบริหารราชการแผ่นดินไว้ในมาตรา 3/1 ดังนี้ คือ ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สุขของประชาชน เกิดผลสัมฤทธิ์ต่อภารกิจของรัฐ ความมีประสิทธิภาพ ความคุ้มค่าในเชิงภารกิจแห่งรัฐ การลดขั้นตอนการปฏิบัติงาน การลดภารกิจ และยุบเลิกหน่วยงานที่ไม่จำเป็น การกระจายภารกิจ

และทรัพยากรให้แก่ท้องถิ่น การกระจายอำนาจตัดสินใจ การอำนวยความสะดวก และการตอบสนองความต้องการของประชาชน ทั้งในพรรคท้ายยังได้กำหนดให้มีการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการปฏิบัติราชการและการสั่งการให้ส่วนราชการและข้าราชการปฏิบัติด้วยก็ได้ ซึ่งก็คือ พระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 9 ตุลาคม พ.ศ. 2546 และมีผลใช้บังคับในวันที่ 10 ตุลาคม พ.ศ. 2546 ตามความในมาตรา 2 นั้นเอง

หลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี มีดังนี้

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้ประโยชน์ในการบริหารราชการของฝ่ายปกครองที่เกี่ยวข้องกับวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เพื่อลดขั้นตอนในการปฏิบัติงาน จะอยู่ในมาตรา 27 มาตรา 39 และมาตรา 41 แห่งพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ดังนี้

การนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้เพื่อลดขั้นตอนการปฏิบัติงาน จะอยู่ในมาตรา 27 ใจความว่า กำหนดให้มีการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้เพื่อลดขั้นตอนการปฏิบัติงานเพิ่มประสิทธิภาพ และประหยัดค่าใช้จ่าย โดยไม่ให้เกิดผลเสียหายแก่ราชการ ในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ ในการใช้อำนาจเกี่ยวกับการสั่ง การอนุญาต การอนุมัติ การปฏิบัติราชการ หรือการดำเนินการอื่นใดในตำแหน่งหน้าที่

มาตรา 39 การกำหนดให้นำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้เพื่ออำนวยความสะดวกและตอบสนองความต้องการของประชาชน ใจความว่า เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน กำหนดให้ส่วนราชการต้องจัดให้มีระบบเครือข่ายเทคโนโลยีสารสนเทศไว้คอยให้บริการแก่ประชาชนโดยให้มีการเผยแพร่ให้ประชาชนทราบเป็นการทั่วไป

มาตรา 41 กำหนดให้ส่วนราชการเมื่อได้รับข้อร้องเรียน ข้อเสนอแนะ ปัญหา อุปสรรค ความยุ่งยากเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการหรือเจ้าหน้าที่บุคคลใด กฎหมาย

กำหนดให้หน่วยงานราชการสามารถแจ้งผลการดำเนินการผ่านทางระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานได้

ทั้ง 3 มาตรการนี้ สามารถพิจารณาได้ 2 กรณี คือ กรณีแรก ตามความในมาตรา 27 นี้ เห็นว่า เป็นแนวคิดในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการบริหารจัดการภายในของหน่วยงานราชการเพื่อควมมีประสิทธิภาพในการบริหารจัดการภายในองค์กร ซึ่งเป็นหนึ่งในสามด้านของการเป็นรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ กรณีที่สอง ตามมาตรา 39 และมาตรา 41 นี้ จะเป็นด้านการให้บริการแก่ประชาชนและการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งจะเป็นมิติที่สองและมิติที่สามในรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเห็นว่า ในส่วนนี้นั้นเป็นการให้บริการในระดับขั้นพื้นฐาน คือ ในระดับเผยแพร่ข้อมูล และระดับที่มีการโต้ตอบ ซึ่งจัดอยู่ในระดับที่หนึ่งและระดับที่สองของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้งานในส่วน of หน่วยงานราชการเท่านั้น ยังไม่ถึงระดับของการทำธุรกรรมแต่อย่างใด ซึ่งเป็นการจุดประกายในการยกระดับสู่ขั้นของการทำธุรกรรมกับหน่วยงานของรัฐได้ในปัจจุบัน

2.1.4 พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558

การชุมนุมสาธารณะเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชนที่สามารถกระทำได้โดยชอบหากว่าเป็นการชุมนุมโดยสงบ ปราศจากอาวุธ ซึ่งการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการชุมนุมจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่ง เพื่อรักษาความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยสาธารณะ ความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อคุ้มครองสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลอื่น ซึ่งได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 44 แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560

การชุมนุมสาธารณะนี้เป็นความเกี่ยวพันกันระหว่างสิทธิเสรีภาพในการชุมนุม กับสิทธิเสรีภาพในการพูด ซึ่งมีความเกี่ยวข้องกันอย่างไม้อาจจะแยกกันได้ เพราะเป็นสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่สามารถกระทำได้ภายใต้กรอบกติกาและกฎหมาย⁴⁸ ดังนั้น เพื่อให้เกิดความชัดเจนในการปฏิบัติเกี่ยวกับการชุมนุมในที่สาธารณะทั้งฝ่ายของ

⁴⁸ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ, แนวคิดกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในที่สาธารณะ [Online], available URL: <https://www.bloggang.com>, 2560 (ธันวาคม, 16).

เจ้าหน้าที่ผู้รักษากฎหมายและประชาชนผู้ชุมนุม เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ โดยคำนึงถึงสิทธิเสรีภาพ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สอดคล้องกับกติการะหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights--ICCPR) ที่ประเทศไทยได้เข้าร่วมเป็นภาคี และให้สัตยาบันยอมรับ ผูกพันมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2539⁴⁹ จึงได้มีการตรากฎหมายนี้ขึ้นมาบังคับใช้เมื่อวันที่ 9 กรกฎาคม พ.ศ. 2558 ในการศึกษาครั้งนี้มุ่งพิจารณาเกี่ยวกับวิธีการแจ้งการชุมนุม ซึ่งได้เปิดโอกาสให้มีการนำเทคโนโลยีเข้าใช้เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนเท่านั้น ดังนี้

1) พิจารณาในฝ่ายของผู้ชุมนุม มีด้วยกัน 2 กรณี ดังนี้

กรณีแรก แจ้งทันภายในกำหนดระยะเวลา ล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง กล่าวคือ ผู้ใดที่มีความประสงค์จะจัดการชุมนุมในที่สาธารณะ ผู้นั้นมีหน้าที่ ต้องแจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้งล่วงหน้า ก่อนเริ่มการชุมนุมไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง ตามความในมาตรา 10 วรรคแรก โดยกฎหมายให้ถือว่า ผู้ที่เชิญชวนหรือนัดให้ผู้อื่น มาร่วมชุมนุมตามวัน เวลา และสถานที่ ไม่ว่าจะโดยวิธีการใด ๆ ก็ตาม และรวมถึง ผู้ยื่นขออนุญาตใช้สถานที่หรือเครื่องขยายเสียงหรือขอให้ทางราชการช่วยอำนวยความสะดวกให้ เป็นผู้ที่มีความประสงค์จะจัดการชุมนุม อันมีหน้าที่ที่จะต้องแจ้งการชุมนุม ตามกฎหมาย ตามความในมาตรา 10 วรรคสอง และประเด็นสำคัญ คือ กฎหมายกำหนด ให้สามารถแจ้งการชุมนุมผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศได้ด้วย ตามความในมาตรา 10 วรรคท้าย

จะเห็นว่า การที่กำหนดให้สามารถแจ้งการชุมนุมผ่านระบบ-เทคโนโลยีสารสนเทศ จากการสำรวจตรวจสอบทำให้ทราบว่า ผู้ที่ประสงค์จะจัดการ-ชุมนุมสามารถเข้าไปตรวจสอบข้อมูล สถานีตำรวจผู้รับผิดชอบพื้นที่ทาง Internet ได้ที่ <http://demonstration.police.go.th> ซึ่งนอกจากจะมีรายละเอียดเกี่ยวกับที่อยู่ของจดหมาย

⁴⁹สำนักงานตำรวจแห่งชาติ, “แผนการดูแลการชุมนุมสาธารณะตามพระราช-บัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558,” เอกสารการประชุมคณะทำงานเตรียมความพร้อม ในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะของเจ้าหน้าที่ตำรวจ, ครั้งที่ 1/2558, 25 ธันวาคม 2558.

อิเล็กทรอนิกส์ (e-Mail Address) ที่รับแจ้งการชุมนุมแล้ว ยังมีข้อมูลเกี่ยวกับกฎหมาย ประกาศ ระเบียบ และแบบฟอร์มหนังสือแจ้งการชุมนุมให้ดาวน์โหลดได้อีกด้วย แสดงให้เห็นถึงคามมีวิสัยทัศน์ของผู้ร่างกฎหมายฉบับนี้ที่ได้เล็งเห็นความสำคัญของการนำประโยชน์ของเทคโนโลยีมาใช้ให้เกิดประโยชน์ในการให้บริการแก่ประชาชน ส่งเสริมการเป็นดิจิทัลไทยแลนด์ได้เป็นอย่างดี

กรณีที่สอง แจ้งไม่ทันภายในกำหนดเวลา กล่าวคือ กรณีไม่สามารถแจ้งการจัดชุมนุมสาธารณะให้เจ้าหน้าที่ทราบได้ทันล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง กฎหมายกำหนดให้ผู้ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะสามารถที่จะแจ้งการชุมนุมพร้อมกับคำขอผ่อนผันต่อผู้บังคับการตำรวจนครบาลในพื้นที่กรุงเทพมหานคร หรือผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัดในพื้นที่ต่างจังหวัด แล้วแต่กรณีได้อย่างช้า ก่อนที่จะมีการเริ่มการชุมนุม ตามความในมาตรา 12 วรรคแรก ทั้งยังสามารถแจ้งผ่านระบบเทคโนโลยีสารสนเทศ ตามความในมาตรา 12 วรรคสอง ได้อีกด้วย

คำนิยามที่เกี่ยวข้อง ตามความในมาตรา 4 มีดังนี้

การชุมนุมสาธารณะ หมายถึง การชุมนุมของบุคคลในที่สาธารณะ เพื่อเรียกร้อง สนับสนุน คัดค้าน หรือแสดงความคิดเห็นในเรื่องใดเรื่องหนึ่งโดยแสดงออกต่อประชาชนทั่วไป และบุคคลอื่นสามารถร่วมการชุมนุมนั้นได้ ไม่ว่าการชุมนุมนั้นจะมีการเดินขบวนหรือเคลื่อนย้ายด้วยหรือไม่

ที่สาธารณะ หมายถึง ที่ดินหรือสิ่งปลูกสร้างอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินที่ใช้เพื่อสาธารณะประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือที่หน่วยงานของรัฐมิได้เป็นเจ้าของแต่เป็นผู้ครอบครอง หรือใช้ประโยชน์ บรรดาซึ่งประชาชนมีความชอบธรรมที่จะเข้าไปได้ รวมตลอดทั้งทางหลวงและทางสาธารณะ

ทางหลวง หมายถึง ทางหลวงตามกฎหมายว่าด้วยทางหลวง

ทางสาธารณะ หมายถึง ทางบกหรือทางน้ำสำหรับประชาชนใช้ในการจราจร และให้หมายความรวมถึงทางรยะบบรางที่มีรถเดินสำหรับประชาชนโดยสารด้วย

ผู้จัดการชุมนุม หมายถึง ผู้จัดให้มีการชุมนุมสาธารณะ และให้หมายความรวมถึงผู้ประสงค์จะจัดการชุมนุมสาธารณะ และผู้ซึ่งเชิญชวนหรือนัดให้ผู้อื่น

มาร่วมการชุมนุมสาธารณะโดยแสดงออกหรือมีพฤติการณ์ทำให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนเป็นผู้จัดหรือร่วมจัดให้มีการชุมนุมนั้น

ผู้ชุมนุม หมายความว่ารวมถึง ผู้จัดการชุมนุม และผู้เข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะ ไม่ว่าจะเข้าร่วมการชุมนุมสาธารณะนั้นตามคำเชิญชวนหรือการนัดของผู้จัดการชุมนุมหรือไม่

2) พิจารณาทางฝ่ายของเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งการชุมนุม พิจารณาได้

4 กรณีด้วยกัน คือ

กรณีแรก ผู้รับแจ้งเห็นว่าการจัดชุมนุมนั้น ไม่ขัดต่อกฎหมาย

เมื่อผู้รับแจ้ง ซึ่งคือ หัวหน้าสถานีตำรวจผู้ดูแลรับผิดชอบในพื้นที่ ได้รับแจ้งว่าจะมีการจัดชุมนุมในพื้นที่รับผิดชอบของตนแล้ว มีหน้าที่ต้องส่งสรุปข้อมูลสาระสำคัญของกฎหมายตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ให้แก่ผู้แจ้งทราบภายใน 24 ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ได้รับแจ้ง ตามความมาตรา 11 วรรคแรก

กรณีที่สอง ผู้รับแจ้งเห็นว่าการจัดชุมนุมนั้นขัดต่อกฎหมาย

เมื่อผู้รับแจ้งเห็นว่า การจัดชุมนุมนั้นขัดต่อกฎหมาย กล่าวคือ จะมีการจัดชุมนุมในพื้นที่หวงห้ามตามกฎหมาย ผู้รับแจ้งมีหน้าที่แจ้งคำสั่งให้ผู้แจ้งดำเนินการแก้ไขภายในระยะเวลาที่กำหนด ตามความมาตรา 11 วรรคสอง

จะเห็นว่า เมื่อกฎหมายมิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะว่าต้องแจ้งโดยวิธีการใด เห็นว่า ผู้รับแจ้งจึงสามารถใช้ดุลยพินิจเลือกใช้วิธีการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือหลายทางได้ เช่น แจ้งโดยวาจา แจ้งเป็นหนังสือ หรือแจ้งผ่านทางเทคโนโลยีสารสนเทศ หากว่าได้มีการระบุไว้ในแบบฟอร์มการแจ้ง ไม่เป็นการผิดวัตถุประสงค์ของกฎหมายแต่อย่างใด

กรณีที่สาม ผู้รับแจ้งเห็นว่ามี การฝ่าฝืนคำสั่งตามกรณีที่สอง

เมื่อผู้รับแจ้งเห็นว่า ผู้แจ้งการชุมนุม ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้แก้ไขภายในกำหนดระยะเวลาตามกรณีที่สอง ผู้รับแจ้งมีคำสั่งห้ามชุมนุม โดยให้ผู้แจ้งคำสั่งเป็นหนังสือไปยังผู้แจ้งตามความในมาตรา 11 วรรคสาม

กรณีที่สี่ ผู้แจ้งยื่นคำขอผ่อนผัน กรณีแจ้งไม่ทันภายในกำหนดเวลา

กล่าวคือ กรณีที่ผู้แจ้ง แจ้งการชุมนุมสาธารณะแก่ผู้รับแจ้งล่วงหน้า น้อยกว่า 24 ชั่วโมง เกินเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้ กฎหมายเปิดโอกาสให้ผู้แจ้งสามารถ ยื่นคำขอผ่อนผันมาพร้อมกับการแจ้งชุมนุม ก่อนที่จะมีการเริ่มการชุมนุมนั้น ได้ตาม ความในมาตรา 12 วรรคหนึ่ง ทั้งยังกำหนดให้สามารถแจ้งทางสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศ ได้อีกด้วยตามความในมาตรา 12 วรรคสอง ในกรณีนี้กฎหมายกำหนดให้ผู้รับคำขอผ่อนผัน ต้องมีการแจ้งคำสั่ง พร้อมระบุเหตุผลเป็นหนังสือแจ้งแก่ผู้ยื่นคำขอทราบภายใน 24 ชั่วโมง

2.1.5 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

กฎหมายให้อำนาจที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ในการออกระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีปกครองที่เกี่ยวข้องกับวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ไว้ในมาตรา 44 ดังนี้ โดยกำหนดให้การกำหนดรายละเอียด ขั้นตอน วิธีการ ที่เกี่ยวกับการ ดำเนินการทั้งปวงที่เกี่ยวกับการฟ้องคดี การร้องขอ การเรียกบุคคล หน่วยงานทาง ปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเข้ามาเป็นคู่กรณีในคดี การดำเนินกระบวนการพิจารณา การรับฟังพยานหลักฐาน และการพิพากษาคดีปกครอง นอกจากที่ได้บัญญัติไว้แล้ว ในพระราชบัญญัตินี้ ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการกำหนดไว้โดยระเบียบของ ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ต่อมาจึงได้มีการออกระเบียบของที่ประชุม ใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ขึ้นบังคับใช้ ตามความมาตรา 44 นี้

วิธีพิจารณาคดีปกครอง

กฎหมายที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ใน วิธีพิจารณาคดีปกครองในที่นี้ คือ ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุด ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2543 ซึ่งจะกำหนดไว้โดย ข้อ 22 และข้อ 23 ดังนี้

ข้อ 22 กำหนดให้มีการส่งและรับเอกสารผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้ เพื่อให้กระบวนการพิจารณาเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเที่ยงธรรม ศาลอาจมีคำสั่งให้มีการแจ้งข้อความ ส่งและรับเอกสารที่อยู่ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ผ่านทางสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศ แทนการส่งโดยทางไปรษณีย์ก็ได้ ทั้งนี้ โดยให้ศาล กำหนดวันที่ถือว่าได้รับแจ้งข้อความ หรือเอกสารนั้นไว้ด้วย

ข้อ 23 กำหนดให้สามารถเก็บเอกสารต้นฉบับหรือสำเนาในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้

ศาลจะสั่งให้มีการเก็บเอกสารสำนวนคดีต่าง ๆ ทั้งเอกสารต้นฉบับหรือสำเนา รวมทั้งการนำเสนอในระหว่างดำเนินกระบวนการพิจารณาคดี ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้

เห็นได้ว่า นับเป็นจุดเริ่มต้นที่ดีของการมีแนวความคิดในการนำเทคโนโลยีสารสนเทศ การติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้ประโยชน์ในการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีปกครองของประเทศไทย สอดคล้องต่อกระแสของการบริหารจัดการ และการให้บริการของภาครัฐแนวใหม่ที่ใช้เทคโนโลยีสารสนเทศเป็นตัวขับเคลื่อนที่เรียกว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์อย่างยิ่ง แต่อย่างไรก็ตาม เห็นว่าเป็นที่น่าเสียดายที่ปัจจุบันประเทศไทยยังขาดระเบียบเกี่ยวกับวิธีพิจารณาคดีปกครองทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ จึงทำให้การพัฒนาการให้บริการแก่ประชาชนผ่านระบบออนไลน์ ซึ่งเป็นก้าวที่สำคัญนั้นขาดความเชื่อมต่อ ต่อเนื่อง จึงเป็นผลให้แนวคิดที่ทันสมัยตามระเบียบดังกล่าวนี้ไม่สามารถเกิดผลเป็นรูปธรรมได้อย่างแท้จริง

2.1.6 พระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2558

โดยบทบัญญัติที่ให้อำนาจศาลในการนำเทคโนโลยีสารสนเทศ และการติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้ประโยชน์ในการกระบวนการวิธีพิจารณาคดีของศาล คือ มาตรา 34/1 ประกอบมาตรา 68 โดยรวมความได้ว่า ให้ประธานศาลฎีกาโดยความเห็นชอบของที่ประชุมใหญ่ มีอำนาจออกข้อกำหนดเกี่ยวกับการฟ้องคดี การสืบพยาน และการรับฟังพยานหลักฐาน การวินิจฉัยคดี ตลอดจนการดำเนินกระบวนการพิจารณาใด ๆ ได้ตามความจำเป็น เพื่อประโยชน์ให้การพิจารณาพิพากษาเป็นไปโดยสะดวก รวดเร็ว และเที่ยงธรรม หรือเพื่อความเหมาะสมสำหรับคดีบางประเภท ทั้งนี้ การยื่นและส่งคำคู่ความและเอกสารในลักษณะนี้ ไม่ว่าการนั้นจะเป็นโดยคู่ความฝ่ายใดทำต่อศาลหรือต่อคู่ความอีกฝ่ายหนึ่ง หรือศาลทำต่อคู่ความฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือต่อทุกฝ่าย รวมทั้งการแจ้งคำสั่งของศาลหรือข้อความอย่างอื่นไปยังคู่ความหรือบุคคลใด อาจดำเนินการโดยไปรษณีย์อิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่นใดก็ได้ ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์

และวิธีการที่กำหนดไว้ในข้อกำหนดของประธานศาลฎีกา และให้มีผลใช้บังคับได้
เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา จึงเป็นที่มาของการออกข้อกำหนดของประธาน-
ศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์
พ.ศ. 2560 ประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ 3 พฤษภาคม พ.ศ. 2560 มีผลใช้บังคับ
มาตั้งแต่วันที่ 4 พฤษภาคม พ.ศ. 2560 ซึ่งจะได้พิจารณาต่อไป

2.1.7 กฎหมายต่างประเทศ

1) ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

(1) Electronic Government Act

ประเทศสาธารณรัฐเกาหลีได้มีการตรากฎหมายขึ้นมาเพื่อรองรับ
สนับสนุน ส่งเสริม การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง
และการออกคำสั่งทางปกครองอันเป็นส่วนหนึ่งของการสนับสนุนโครงการรัฐบาล-
อิเล็กทรอนิกส์โดยเฉพาะ มีชื่อว่า พระราชบัญญัติรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ แก้ไขล่าสุด
ปี ค.ศ. 2009 โดยตราขึ้นครั้งแรกในปี ค.ศ. 2001 และได้มีการแก้ไข ปรับปรุงกฎหมาย
มาแล้วทั้งหมด 7 ครั้ง เพื่อให้ทันสมัยสอดคล้องกับบริบทของสังคม ซึ่งที่เกี่ยวข้องกับ
การศึกษา มีดังนี้

มาตรา 1 กล่าวถึงวัตถุประสงค์ของการยกร่างกฎหมาย ใจความ
ดังนี้⁵⁰

เพื่อปรับปรุงการให้บริการ ความโปร่งใส การมีส่วนร่วม
ยกระดับคุณภาพชีวิตของพลเมือง ในยุคแห่งข้อมูลข่าวสาร โดยวางหลักการพื้นฐาน
ขั้นตอนกระบวนการ การส่งเสริม รวมตลอดถึงการอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องสำหรับการดำเนินการ
ทางอิเล็กทรอนิกส์ในการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง

มาตรา 2 การให้คำนิยามแก่บทบัญญัติกฎหมายที่จำเป็น
และส่งเสริมรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

คำว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง รัฐบาลที่มีประสิทธิภาพ
ในการบริหารจัดการระหว่างหน่วยงานของรัฐกับพลเมืองโดยเทคโนโลยีดิจิทัล

⁵⁰Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 1.

คำว่า หน่วยงานทางปกครอง หมายถึง หน่วยงานที่รับผิดชอบในการดำเนินงานทางปกครองของส่วนราชการ รัฐสภา ศาล ศาลรัฐธรรมนูญ คณะกรรมการการเลือกตั้งแห่งชาติ ราชการส่วนกลาง รวมถึงส่วนราชการขึ้นตรงต่อประธานาธิบดี และหน่วยงานขึ้นตรงต่อรัฐมนตรี และราชการส่วนท้องถิ่น

คำว่า ข้อมูลข่าวสารของทางราชการ หมายถึง ข้อมูลซึ่งได้ถูกจัดเตรียมขึ้น หรือได้มา และบริหารจัดการโดยหน่วยงานราชการแต่ละแห่ง ภายใต้ขอบเขตอำนาจ หน้าที่ ซึ่งได้ถูกประมวลผลโดยวิธีการทางดิจิทัลที่แสดงออกมาในรูปแบบของรหัส ตัวอักษร เสียง ภาพ หรือในลักษณะอื่น

คำว่า เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง ข้อมูลที่ถูกจัดเตรียม และถูกส่ง ได้รับ หรือเก็บรักษาไว้ในรูปแบบของดิจิทัล โดยอุปกรณ์และกระบวนการทางเทคโนโลยี เช่น คอมพิวเตอร์

คำว่า ลายมือชื่อดิจิทัลทางราชการ หมายถึง ข้อมูลที่มีการระบุตัวตนของหน่วยงาน หรือบุคคลที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงของแต่ละหน่วยงาน คือ ผู้เตรียมเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ โดยที่สามารถตรวจสอบได้ แม้ว่าจะมีการเปลี่ยนเอกสารอิเล็กทรอนิกส์หรือไม่ ก็ได้แก่

ก. หน่วยงานราชการ

ข. หน่วยงานย่อย หรือหน่วยสนับสนุนของฝ่ายบริหาร

(หน่วยงานทางปกครอง)

ค. หน่วยงานที่ถูกตั้งขึ้นตามกฎหมาย สถาบัน หรือองค์การที่แลกเปลี่ยนเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ระหว่างหน่วยงานราชการด้วยกัน⁵¹

มาตรา 3 กำหนดขอบเขตการบังคับใช้กฎหมาย ดังนี้

เว้นแต่จะได้มีกฎหมายอื่นกำหนดไว้โดยเฉพาะ การประมวลผลโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ของงานของแต่ละส่วนราชการให้เป็นไปตามที่กำหนดไว้โดยกฎหมายนี้⁵²

⁵¹Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 2.

⁵²Ibid., Article 3.

วิเคราะห์แล้ว เห็นว่า ความในมาตรานี้ คือ ใจความสำคัญของ
 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของส่วนราชการทุกภาคส่วนของประเทศ ในบริบทกฎหมาย
 ของประเทศเกาหลีใต้^๑นี้ รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์มิได้หมายถึงแต่เฉพาะส่วนราชการ
 หรือหน่วยงานทางปกครองตามที่เรารู้จักกันอยู่เท่านั้น หากแต่หมายถึงองค์รวมของ
 หน่วยงานราชการทั้งหมดของรัฐอธิปไตย มิได้แบ่งแยกว่าเป็นเฉพาะแต่ฝ่ายบริหาร
 ฝ่ายปกครอง ฝ่ายนิติบัญญัติ หรือฝ่ายตุลาการแต่อย่างใด การยกร่างกฎหมายในลักษณะ
 ดังกล่าวนี้นี้จึงมีผลทำให้หน่วยงานราชการทั้งหมด สามารถดำเนินการนำวิธีการประมวลผล
 โดยคอมพิวเตอร์ ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์หรือดิจิทัล เข้ามาใช้ในการบริหารจัดการ
 ภายใน และการจัดให้บริการสาธารณะแก่ประชาชนได้ทันที หน่วยงานราชการไม่จำเป็นต้อง
 ต้องไปออกกฎหมายขึ้นมาบังคับใช้เป็นการเฉพาะของหน่วยแต่อย่างใด จึงทำให้มีผลเป็น
 การลดอุปสรรคขัดขวางในการบริหารจัดการพัฒนาประเทศ เนื่องจากการไม่มีกฏบัญญัติ
 กฎหมายขึ้นมาบังคับใช้ให้เป็นการฟุ่มเฟือย เลอะเทอะ ส่งเสริม สอดคล้องต่อหลักการ
 บริหารยุคใหม่ และหลักประโยชน์สาธารณะ ภายใต้ความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยี
 สมัยใหม่

มาตรา 4 การกำหนดบทบาทหน้าที่ของหน่วยงานราชการไว้ ดังนี้

(1) แต่ละหน่วยงานราชการควรดำเนินการให้เป็นไปตามพระราช-
 บัญญัตินี้ และดำเนินการปรับปรุงแก้ไขระบบการทำงาน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่ออำนวยความสะดวกให้รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์เกิดขึ้นได้ และการยกระดับคุณภาพชีวิตของ
 พลเมืองในยุคสังคมข้อมูลข่าวสาร

(2) แต่ละหน่วยงานราชการ ควรดำเนินกิจกรรมดังต่อไปนี้
 การเชื่อมต่ออุปกรณ์และระบบปฏิบัติการเข้ากับรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของส่วนราชการ

ก. นวัตกรรมการบริหาร และการเชื่อมต่อระหว่างโครงการ
 ต่าง ๆ สำหรับความเป็นรูปเป็นร่างของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์

ข. ปรับเปลี่ยนขั้นตอนกระบวนการทำงานสู่ระบบดิจิทัล

ค. การปฏิบัติงานและวิสัยทัศน์ในการให้บริการให้สอดคล้องกับ
 เทคโนโลยีสารสนเทศ และการติดต่อสื่อสาร

ง. การปรับปรุงและการทดสอบความมีประสิทธิภาพของ
เจ้าหน้าที่ในการใช้เทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสาร

จ. การระบุข้อร้องเรียนจากประชาชนเกี่ยวกับการดำเนินงาน
ของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ และการแก้ไขปรับปรุงโดยรวดเร็ว

(3) แต่ละหน่วยงานราชการ เมื่อได้รับการร้องขอจากส่วนราชการอื่น
เพื่อความร่วมมือในการเชื่อมต่อความเป็นรูปเป็นร่างและระบบปฏิบัติการของรัฐบาล-
อิเล็กทรอนิกส์ เช่น การเชื่อมต่อเครือข่ายข้อมูลเน็ตเวิร์ค และการแบ่งปันข้อมูลข่าวสาร
ทางราชการ โดยการปฏิบัติตามคำขอดังกล่าวอย่างเต็มที่⁵³

มาตรา 33 การประมวลผลทางอิเล็กทรอนิกส์ของคำร้องเอกชน
ดังนี้

(1) หัวหน้าของหน่วยงานราชการแต่ละหน่วย หมายรวมถึง
ผู้มีอำนาจกระทำการแทน ต้องอนุญาตให้พลเมืองสามารถยื่นหนังสือหรือคำร้องผ่าน
ทางเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ แม้จะมีพระราชบัญญัติในเรื่องนั้น ๆ กฎหมายลำดับรอง
รวมถึงกฎหมายข้อบัญญัติท้องถิ่น หรือกรณีอื่นใดทำนองเดียวกันนี้ จะได้กำหนดว่า
การยื่น การรายงาน การยื่นคำร้องต่อเจ้าหน้าที่ ต้องกระทำโดยเอกสารเป็นลายลักษณ์-
อักษรก็ตาม

(2) หัวหน้าของแต่ละส่วนราชการ เมื่อเสร็จสิ้นกระบวนการ
พิจารณาตามคำขอแล้ว จะต้องมีการแจ้งผลหรือข้อมูลใด โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์
เมื่อผู้รับต้องการรับหรือได้ดำเนินการยื่นคำขอทางวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ และให้ถือว่า
มีผลโดยชอบเช่นเดียวกับการแจ้งเป็นหนังสือตามที่กฎหมายนั้น ๆ ได้กำหนดไว้แล้ว

(3) การยื่นคำร้องหรือหนังสือแจ้งตาม (1) หรือ (2) ให้ถือว่าเป็น
การยื่นคำร้อง หนังสือแจ้ง โดยชอบตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ หรือกฎหมาย
ลำดับรองในเรื่องนั้น ๆ

(4) หัวหน้าของหน่วยงานราชการแต่ละหน่วย เมื่อได้อนุญาตให้
ประชาชนสามารถยื่นคำร้องผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ตาม (1) หรือเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ทำ

⁵³Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 4.

คำสั่ง แจ้งผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์ตาม (2) ควรประชาสัมพันธ์ให้ประชาชนรับรู้ถึงช่องทางการยื่นเอกสาร และประโยชน์ของการยื่นผ่านอินเทอร์เน็ต⁵⁴

มาตรา 40 เพื่อการลดปริมาณการใช้กระดาษ ดังนี้

หัวหน้าของแต่ละส่วนราชการ ควรลดปริมาณการใช้กระดาษที่ได้รับ จัดเตรียม ที่ใช้ และที่เก็บรักษา เท่าที่จะเป็นไปได้ ตามวิธีการดังต่อไปนี้

(1) การใช้นวัตกรรมและเทคโนโลยีดิจิทัลในกระบวนการ

พิจารณาตัดสินใจ

(2) การยื่นคำร้องในรูปของดิจิทัล

(3) การจัดทำข้อมูลข่าวสารของทางราชการในรูปของสื่อดิจิทัล

(4) การแชร์ข้อมูลระหว่างหน่วยงาน

(5) การเก็บบันทึกข้อมูลเอกสารในรูปของข้อมูลดิจิทัล

(6) การใช้วิธีการอื่นใดเพื่อการพัฒนา และการบริหารแบบ

ดิจิทัลเพื่อลดการใช้ปริมาณกระดาษ⁵⁵

(2) Framework Act on Electronic Commerce

พระราชบัญญัติแผนแม่บทการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ส่วนที่เกี่ยวข้องกับการศึกษา มีดังนี้

มาตรา 2 บทนิยาม

การพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง การทำธุรกรรมเกี่ยวกับสินค้าและบริการ โดยใช้วิธีการสื่อสารทางอิเล็กทรอนิกส์⁵⁶

2) ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย

(1) Digital Signature Act

กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานทางปกครองของรัฐ รวมตลอดถึงนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนที่ได้รับมอบอำนาจให้ใช้อำนาจทางปกครอง นำวิธีการ

⁵⁴Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 33.

⁵⁵Ibid., Article 40.

⁵⁶Framework Act on Electronic Commerce, Republic of Korea, Article 2.

ทางอิเล็กทรอนิกส์ ลายมือชื่อดิจิทัลและตราประทับดิจิทัลนำมาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชนในการทำธุรกรรมต่าง ๆ รวมตลอดถึงให้นำมาใช้ในขั้นตอนวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วยตามความมาตรา 4 และมาตรา 4 ดังมีใจความ ดังนี้⁵⁷

มาตรา 4 กำหนดว่าหน่วยงานของรัฐและรัฐบาลท้องถิ่น นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชน และนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนที่ใช้อำนาจทางปกครอง จะต้องจัดให้มีเครือข่ายการติดต่อสื่อสารอันเป็นสาธารณะในการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสาร และโดยเฉพาะความสามารถเข้าถึงได้ และการใช้ลายมือชื่อดิจิทัลและตราประทับดิจิทัลในการติดต่อสื่อสารกันระหว่างหน่วยงานรัฐกับบุคคล⁵⁷

มาตรา 4¹ กำหนดว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองที่ได้กำหนดไว้ตามพระราชบัญญัตินี้ สามารถนำมาปรับใช้แก่บทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้⁵⁸

(2) Administrative Procedure Act

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา 5 (6) กำหนดให้ในกรณีที่หน่วยงานทางปกครองได้นำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้นั้น มีสถานะเทียบเท่ากับที่ทำในระบบกระดาษ และให้นำลายมือชื่อดิจิทัลและตราประทับดิจิทัลมาใช้ในการดำเนินการตามวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย โดยจัดให้มีระบบการยืนยันตัวบุคคล และระบบที่มีความน่าเชื่อถือต่อการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ และนิติกรรมทางปกครอง สามารถกระทำออกมาในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ ตามที่มีกฎหมายหรือกฎกำหนดไว้⁵⁹

จะเห็นว่า บทบัญญัติมาตรานี้ มีสถานะเป็นกฎหมายกลางที่มอบอำนาจให้หน่วยงานฝ่ายปกครองของรัฐทั้งหมด สามารถที่จะนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ เว้นแต่กรณีมีกฎหมายอื่นบัญญัติห้ามไว้ โดยเฉพาะนั่นเอง ซึ่งส่วนนี้เองที่ประเทศไทยขาดหายไป

⁵⁷Digital Signature Act, Republic of Estonia, Article 4.

⁵⁸Ibid., Article 4¹.

⁵⁹Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 5 (6).

ต่อไปเป็นขั้นตอนลำดับแรก ที่จะทำให้การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ชอบด้วยกฎหมาย ก็คือ การลงทะเบียนในระบบตามแบบฟอร์มที่กำหนดไว้ ซึ่งจะอยู่ในมาตรา 55 (3) กำหนดว่า⁶⁰ นิติกรรมทางปกครองที่ต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรนั้น อาจสามารถกระทำในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ หากว่าเอกชนคู่กรณี ซึ่งเป็นผู้รับได้ให้ความยินยอมไว้ ทั้งนี้ โดยการลงทะเบียนกรอกแบบฟอร์มตามที่หน่วยงานรัฐกำหนดไว้

หมายความว่า โดยปกตินิติกรรมทางปกครองโดยเฉพาะการทำคำสั่งทางปกครองนั้น จะต้องทำเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นหนังสือ (บนกระดาษ) แต่อย่างไรก็ดี คำสั่งทางปกครอง หรือนิติกรรมทางปกครองอื่น ๆ นั้น สามารถทำในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ หากว่าเอกชนผู้นั้นได้ให้ความยินยอมไว้โดยการลงทะเบียนตามแบบฟอร์มที่กำหนดไว้ ดังนี้ เพื่อป้องกันข้อโต้แย้งที่อาจเกิดขึ้นภายหลังว่า ตนเองไม่รู้ไม่เห็นหรือยังไม่ได้รับคำสั่งทางปกครองที่ได้มีการแจ้งด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเข้าข่ายเป็นกรณีที่กฎหมายปิดปากนั่นเอง

นอกจากที่กล่าวมาแล้ว ยังมีประเด็นสำคัญที่จะต้องพิจารณาในกรณีที่มีการทำคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ นั่นก็คือ วิธีการส่งหรือแจ้งคำสั่งทางปกครอง และการนับเวลาเริ่มต้น และสิ้นสุดลงของกระบวนการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อจัดให้มีคำสั่งในเรื่องนั้น ๆ ออกมา ซึ่งจะกำหนดไว้ในมาตรา 27 ได้กำหนดไว้ ดังนี้⁶¹ การส่งเอกสารโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง การที่เอกสารนั้นถูกส่งไปยังที่อยู่ตาม e-Mail Address ที่ผู้สมัครใช้บริการได้ลงทะเบียนไว้ และในกรณีจำเป็นจะต้องมีการลงลายมือชื่อหรือประทับตราดิจิทัลแนบติดไปกับเอกสารนั้นด้วย และมาตรา 33 (2), (3) กำหนดไว้ว่า การเริ่มนับระยะเวลาเริ่มต้น ให้นับตามวันปฏิทิน หรือเหตุการณ์ใดกรณีหนึ่งที่ได้ถูกกำหนดไว้ ส่วนระยะเวลาสิ้นสุดให้ถือตาม

⁶⁰ Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 55 (3).

⁶¹ Ibid., Article 27.

วันสุดท้ายตามที่กำหนดไว้นั้น แต่ถ้าวันสุดท้ายนั้นตรงกับวันหยุดทำการ ให้เลื่อนไปเป็นวันแรกแห่งการเปิดทำการตามปกติ⁶²

3) ประเทศสหรัฐอเมริกา

E-Government Act

กฎหมายรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์⁶³ ได้กล่าวถึงที่มาที่ไปความสำคัญและวัตถุประสงค์ในการร่างกฎหมายฉบับนี้ และประเด็นที่สำคัญอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองไว้ ดังนี้

มาตรา 2 ได้กล่าวถึงที่มาและวัตถุประสงค์ของการตรากฎหมายฉบับนี้ขึ้นมาบังคับใช้ กล่าวโดยสรุป ดังนี้

(1) ความสำคัญ คำแถลงของรัฐสภา

ก. เนื่องจากเทคโนโลยีคอมพิวเตอร์ และอินเทอร์เน็ตได้เปลี่ยนโฉมหน้ารูปแบบความสัมพันธ์ระหว่างพลเมือง และภาคธุรกิจเอกชนกับรัฐไปอย่างรวดเร็ว

ข. รัฐบาลกลางไม่เคยประสบผลสำเร็จในการนำประโยชน์ของเทคโนโลยีสารสนเทศ เพื่อยกระดับการบริหารจัดการและการให้บริการให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น การเพิ่มการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารสารสนเทศของหน่วยงานรัฐ และการเพิ่มการมีส่วนร่วมของประชาชนต่อรัฐบาล

ค. โดยส่วนมาก การให้บริการฐานข้อมูลอินเทอร์เน็ตของรัฐบาลกลางนั้น จะถูกพัฒนาและนำเสนอโดยหน่วยงานต่าง ๆ ในลักษณะต่างคนต่างทำ ไม่มีการบูรณาการเชื่อมโยงข้อมูล

ง. การให้บริการฐานข้อมูลอินเทอร์เน็ต ในการเชื่อมโยงกัน แต่ละหน่วยงานนั้น พัฒนาและส่งเสริมได้ยาก เนื่องจากการใช้วิธีการทางเทคนิคพื้นฐานที่ต่างกัน

⁶² Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 33.

จ. รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ เป็นผลสะท้อนของการพัฒนาบทบาท และการให้บริการของรัฐบาลภายใต้กรอบการบูรณาการ

ฉ. รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ คือ วิกฤตการณ์ของเครื่องมือในการบริหารจัดการงานของรัฐบาล ซึ่งจะเป็นเครื่องมือเป็นส่วนหนึ่งในกรอบความคิด การบริหารจัดการ การเงิน การจัดซื้อจัดจ้าง ทุนมนุษย์ และอื่น ๆ ทั้งนี้ เพื่อพัฒนาบทบาทของรัฐบาล

ช. เมื่อพูดถึงประโยชน์สูงสุดของการปรับเปลี่ยน พัฒนาบทบาทของรัฐบาล ย่อมหมายถึง การนำเทคโนโลยีอินเทอร์เน็ตมาใช้ประโยชน์ การเรียกร้องภาวะผู้นำที่เข้มแข็ง องค์กรที่ดีขึ้นกว่าเดิม การพัฒนาการร่วมมือ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการเทคโนโลยีสารสนเทศ

(2) วัตถุประสงค์

ก. เพื่อให้รัฐบาลกลางมีความเป็นผู้นำ ที่เข้มแข็งในการพัฒนา และสนับสนุนการจัดให้มีการให้บริการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์

ข. เพื่อสนับสนุนการใช้ประโยชน์จากอินเทอร์เน็ตและเทคโนโลยีสารสนเทศอื่น ๆ ในการเพิ่มโอกาสแก่พลเมืองในการมีส่วนร่วมกับรัฐบาล

ค. เพื่อสนับสนุนการประสานงานระหว่างหน่วยงานรัฐในการให้บริการผ่านรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งความร่วมมือจะพัฒนาการให้บริการแก่พลเมืองก็ด้วยการบูรณาการระบบหน้าที่การทำงานต่าง ๆ เข้าด้วยกัน และการบูรณาการระบบการทำงานภายในรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์นี้ จะทำให้เกิดการพัฒนาประสิทธิภาพ และประสิทธิผลของกระบวนการทำงาน

ง. เพื่อเพิ่มศักยภาพของรัฐบาลในการจะบรรลุตามพันธกิจ และเป้าหมายที่วางไว้

จ. เพื่อส่งเสริมการใช้ประโยชน์จากอินเทอร์เน็ตและเทคโนโลยีที่เกิดขึ้นใหม่อย่างครอบคลุมและทั่วถึงหน่วยงานรัฐทั้งหมด ในการจัดให้ข้อมูลสารสนเทศและการบริการ โดยที่มีพลเมืองเป็นศูนย์กลาง

ฉ. เพื่อลดค่าใช้จ่ายและภาระแก่ทั้งภาครัฐกิจ และหน่วยงานภาครัฐ

- ช. เพื่อสนับสนุนข้อมูลที่ดีที่สุดในการตัดสินใจของผู้บริหาร
- ซ. เพื่อส่งเสริมการเข้าถึงข้อมูลสารสนเทศและบริการจากรัฐบาลได้อย่างมีประสิทธิภาพสูง
- ฌ. เพื่อให้รัฐบาลกลางมีความโปร่งใสและมีความรับผิดชอบมากขึ้น
- ญ. เพื่อเปลี่ยนโฉมการดำเนินงานของหน่วยงานโดยใช้แนวทางปฏิบัติที่ดีที่สุดจากองค์กรภาครัฐและเอกชนตามความเหมาะสม
- ฎ. เพื่อเพิ่มการเข้าถึงข้อมูลและบริการของรัฐบาลในลักษณะที่สอดคล้องกับกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคล ความปลอดภัยแห่งชาติ การเก็บบันทึกข้อมูล การเข้าถึงผู้พิการ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง⁶³
- มาตรา 202 ได้กำหนดบทบาทของรัฐบาลกลางในการสนับสนุนรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ในการบูรณาการความมีประสิทธิภาพตาม ก. ไว้ดังนี้
- ก. หน่วยงานจะต้องพัฒนามาตรการด้านประสิทธิภาพที่แสดงให้เห็นว่า รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์มีความก้าวหน้าตามวัตถุประสงค์ เป้าหมายเชิงกลยุทธ์ และตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้อย่างไร
- ข. ตาม ก. หน่วยงานจะต้องพึงพาการรวบรวมข้อมูลที่มีอยู่เท่าที่จะเป็นไปได้
- ค. ขอบเขตของมาตรการที่มีประสิทธิภาพที่หน่วยงานควรพิจารณา คือ
- ก) การให้บริการลูกค้า
 - ข) ผลผลิตของหน่วยงาน
 - ค) การนำนวัตกรรมเทคโนโลยีสารสนเทศมาประยุกต์ใช้
- เช่น การนำมาใช้ปฏิบัติในการพาณิชย์ได้อย่างดีที่สุด

⁶³E-Government Act of 2002, United State of America, Section 2.

ง) หน่วยงานจะต้องเชื่อมโยงเป้าหมายประสิทธิภาพตามความเหมาะสม การจัดกลุ่ม เช่น พลเมือง ภาคธุรกิจ และหน่วยงานอื่น ๆ ของรัฐ และเชื่อมโยงกับระบบปฏิบัติการของรัฐบาลกลางด้วย

จ) หน่วยงานต่าง ๆ จะต้องดำเนินการร่วมกันในการเชื่อมโยงเป้าหมายควมมีประสิทธิภาพกับกลุ่มเป้าหมายโดยเฉพาะตาม ง) และใช้เทคโนโลยีสารสนเทศเป็นตัวขับเคลื่อนข้อมูลข่าวสารและการบริการของรัฐแก่กลุ่มเหล่านั้น⁶⁴

มาตรา 205 ได้กำหนดบทบาท อำนาจหน้าที่ของศาลรัฐบาลกลางไว้ดังนี้

(1) การจัดให้มีเว็บไซต์ของศาลไว้โดยเฉพาะ

ประธานศาลสูงสุดของสหรัฐอเมริกา ประธานศาลสูงสุดแต่ละศาลควรจัดให้มีเว็บไซต์ที่มีเนื้อหาประกอบด้วยข้อมูลดังต่อไปนี้

ก. ที่ตั้งและข้อมูลสำหรับการติดต่อ เช่น หมายเลขโทรศัพท์ รายชื่อผู้ติดต่อสำหรับสำนักงานธุรการคดี (Clerk' Office)

ข. กฎ ระเบียบ ข้อบังคับทั่วไปของศาล

ค. กฎ ระเบียบ ข้อบังคับที่เป็นการเฉพาะของศาลนั้น ๆ

ง. ขั้นตอน วิธีการ การเข้าถึงระบบเก็บเอกสาร แต่ละคดี

จ. การเข้าถึงความเห็นที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ออกโดยผู้พิพากษา ไม่ว่าข้อความนั้นจะได้รับการเผยแพร่โดยผู้สื่อข่าวของศาล หรือสามารถค้นหาทางอินเทอร์เน็ตได้หรือไม่

ฉ. การเข้าถึงไฟล์เอกสารที่ยื่นต่อศาล ในรูปแบบของอิเล็กทรอนิกส์ภายในขอบเขตที่กำหนด

ช. ข้อมูลอื่น ๆ (เช่น แบบฟอร์มในรูปแบบที่สามารถดาวน์โหลดได้ ที่ศาลกำหนดว่าเป็นประโยชน์สาธารณะ)

⁶⁴E-Government Act of 2002, United State of America, Section 202,

(3) การฟ้องคดีทางอิเล็กทรอนิกส์

ก. เว้นแต่จะกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น แต่ละศาลสามารถทำให้เอกสารต่าง ๆ สามารถยื่นต่อศาลในระบบอิเล็กทรอนิกส์ผ่านทางออนไลน์ได้ โดยการแปลงข้อมูลจากเอกสารกระดาษให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งข้อมูลที่ได้ถูกแปลงให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น จะต้องสามารถเชื่อมต่อในระบบออนไลน์ได้ด้วย⁶⁵

2.2 รูปแบบของคำสั่งทางปกครอง

2.2.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551)

1) การลงลายมือชื่อทางอิเล็กทรอนิกส์

มาตรา 9 กำหนดว่า กรณีดังต่อไปนี้ให้ถือว่าได้มีการลงลายมือชื่อหรือในธุรกรรมที่ได้ทำขึ้นด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แล้วถ้า

(1) ได้ใช้วิธีการที่สามารถระบุตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าของลายมือชื่อ และสามารถแสดงหรือยืนยันถึงความสัมพันธ์ได้ว่าเจ้าของลายมือชื่อได้รับรองความถูกต้องของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นว่าเป็นของตน และ

(2) วิธีการดังกล่าวต้องเป็นวิธีการที่เชื่อถือได้ เหมาะสมกับวัตถุประสงค์การใช้ สร้าง หรือส่งของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ เมื่อได้คำนึงถึงถึงพฤติการณ์แวดล้อมและข้อตกลงของคู่กรณี ซึ่งวิธีการที่เชื่อถือได้ ก็คือ

ก. การใช้วิธีการ อุปกรณ์ ที่มีความปลอดภัย มั่นคง น่าเชื่อถือ และรัดกุมในการยืนยันตัวบุคคล และการใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ณ ช่วงเวลาที่ได้มีการติดต่อสื่อสารทำธุรกรรมนั้น ทั้งนี้ ตามหลักเกณฑ์ วิธีการที่กฎหมายได้กำหนดไว้

ข. เมื่อได้คำนึงถึงลักษณะ ประเภท ความถี่บ่อย ความสม่ำเสมอ ขนาด มูลค่า หรือความสำคัญของธุรกรรมที่ทำ และระบบติดต่อสื่อสาร

ค. ความปลอดภัยของระบบการติดต่อสื่อสาร

⁶⁵E-Government Act of 2002, United State of America, Section 205.

ทั้งนี้ ความในวรรคสองได้กำหนดให้นำมาใช้บังคับกับการประทับตราของนิติบุคคลทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วย

2) ลายมือชื่อดิจิทัล

มาตรา 26 ได้กำหนดคุณสมบัติลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่เชื่อถือได้ไว้ดังนี้

(1) เทคโนโลยีที่ใช้สร้างลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้น ต้องเชื่อมโยงไปยังเจ้าของลายมือชื่อได้

(2) ขณะที่สร้างลายมือชื่อนั้น จะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าของลายมือชื่อ มิใช่โดยบุคคลอื่น

(3) ต้องสามารถตรวจพบได้ หากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงลายมือชื่อนับแต่เวลาที่สร้าง และ

(4) หากมีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงข้อความ นับแต่เวลาที่สร้างลายมือชื่อนั้น ต้องสามารถถูกตรวจสอบได้

จะเห็นว่า เจตนารมณ์ของมาตรานี้มีความพยายามที่จะสื่อถึงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่เชื่อถือได้ ซึ่งปัจจุบันที่เทคโนโลยีที่ได้รับการยอมรับและใช้กันแพร่หลายเนื่องจากมีระบบรักษาความปลอดภัยในกรรมวิธีการสร้างที่รัดกุม ก็คือ เทคโนโลยี PKI ที่ใช้ในการสร้างลายมือชื่อดิจิทัลนั่นเอง ซึ่งจุดเด่นที่แตกต่างจากลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ธรรมดา คือ การที่สามารถตรวจพบการแก้ไข เปลี่ยนแปลงข้อความของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้ และยังสามารถระบุตัวบุคคลผู้ลงลายมือชื่อ ป้องกันการปฏิเสธความรับผิดชอบ กรณีเกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากข้อมูลดังกล่าวได้อีกด้วย ดังนั้น ในทางปฏิบัติหากว่าได้มีการสนับสนุนอย่างจริงจัง ให้มีการนำเทคโนโลยี PKI ที่ใช้สร้างลายมือชื่อดิจิทัลมาใช้ในการติดต่อทำธุรกรรมภาครัฐแล้ว นอกจากจะสร้างความเชื่อมั่นแล้ว ยังสร้างความมั่นคงปลอดภัยของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ได้เป็นอย่างดีอีกด้วย

2.2.2 พระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558

วิธีการในการยื่นคำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์

โดยในมาตรา 14 กฎหมายกำหนดให้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการ ในการยื่นคำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้ง ศูนย์รับคำขออนุญาต แต่จากการสำรวจตรวจสอบพบว่า ปัจจุบันยังไม่มีการตราพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งศูนย์ดังกล่าวแต่อย่างใด ย่อมแสดงให้เห็นว่า ถึงอย่างไรระบบการให้บริการ ในการยื่นคำขออนุญาตตามที่กฎหมายกำหนดไว้ของส่วนราชการของประเทศไทย ยังคง มุ่งเน้นไปที่การให้บริการในรูปแบบเดิม คือ ระบบกระดาษ และการขอรับบริการส่วนใหญ่ ประชาชนยังคงต้องเดินทางมาที่ส่วนราชการเพื่อยื่นเรื่องด้วยตนเอง เหมือนเช่นสมัยอดีต ที่ผ่านมานั่นเอง

2.2.3 พระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2558

การยื่น ส่ง และรับคำคู่ความและเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ สำหรับการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความและเอกสารทางระบบรับส่ง-อิเล็กทรอนิกส์นั้น ได้ถูกกำหนดไว้ในข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความและเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2560 ออกตาม ความในมาตรา 34/1 และมาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งแก้ไข เพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2558 (ฉบับที่ 28)

รูปแบบของคำสั่ง (กรณีเทียบเคียง)

ตามความในข้อกำหนด อ. 9 กำหนดให้ศาล หรือเจ้าหน้าที่ สามารถ แจ้งคำสั่งของศาล หรือข้อความอื่นใด ผ่านระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ หรือจดหมาย-อิเล็กทรอนิกส์ หรือผ่านสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่นใด ตามที่อยู่ที่ได้ลงทะเบียนไว้ได้ โดยให้ถือว่าได้มีการลงลายมือชื่อโดยผู้ที่เกี่ยวข้องซึ่งเป็นผู้ที่ทำรายการจนเสร็จสมบูรณ์ โดยชอบแล้ว

พิจารณาแล้วเห็นว่า หมายถึง กฎหมายนี้ให้อำนาจศาลโดยผู้พิพากษา หรือเจ้าหน้าที่ของศาล สามารถที่จะทำคำสั่ง หรือแจ้งข้อความใด ๆ โดยวิธีการทาง อิเล็กทรอนิกส์ได้ โดยกฎหมายให้โดยให้ถือว่าได้มีการลงลายมือชื่อโดยผู้ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งเป็นผู้ที่ทำรายการจนเสร็จสมบูรณ์ ซึ่งอาจจะเป็นผู้พิพากษาหรือเจ้าหน้าที่ก็ได้

มีผลสมบูรณ์โดยชอบด้วยกฎหมายแล้วนั่นเอง ซึ่งจะช่วยลดปัญหาข้อโต้แย้งในทางปฏิบัติ ที่อาจเกิดการปฏิเสธความรับผิดชอบในภายหลังได้

2.2.4 ต่างประเทศ

1) ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

(1) Electronic Government Act

เกี่ยวกับแบบฟอร์มของคำสั่งทางปกครองได้กำหนดไว้

ในมาตรา 17 (2) และมาตรา 18 (1) แห่ง ดังนี้

มาตรา 17 แบบฟอร์มของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของทางราชการ
ดังนี้

(2) เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของทางราชการที่ได้รับการอนุมัติ
หน่วยงานที่รับผิดชอบหรือหน่วยงานสนับสนุน ที่ได้รับมอบอำนาจจากหน่วยงาน
ผู้มีอำนาจ หรือตัวแทน และในนามของหน่วยงาน จะต้องถูกส่งไปพร้อมกับลายมือชื่อ
ดิจิทัลของหน่วยงานราชการของผู้มีอำนาจนั้นด้วย⁶⁶

หมายถึง เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของทางราชการใดที่จะต้องได้รับ
การพิจารณาอนุมัติโดยหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ จะต้องมีการลงลายมือชื่อ-
ดิจิทัลเจ้าหน้าที่ผู้ทำการพิจารณานั้นแนบติดไปด้วย

มาตรา 18 การกำหนดสถานะ การส่งและรับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์
ดังนี้

(1) เอกชน นิติบุคคล หรือองค์กรใด มีความประสงค์ที่จะส่ง
เอกสารอิเล็กทรอนิกส์แก่หน่วยงานราชการ เอกสารนั้นจะต้องสามารถระบุตัวบุคคล
ผู้ส่งได้ โดยต้องส่งมาพร้อมกับการลงลายมือชื่อดิจิทัลที่ได้รับการรับรอง ตามความ
ในย่อหน้าที่ 3 แห่งพระราชบัญญัติลายมือชื่อดิจิทัล กรณีที่หน่วยงานราชการอื่นมีความ-
ประสงค์จะแลกเปลี่ยนเอกสารอิเล็กทรอนิกส์กับอีกหน่วยงานหนึ่ง ควรใช้ลายมือชื่อ-
ดิจิทัลทางราชการในการส่งและรับเอกสารนั้นด้วย⁶⁷

⁶⁶Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 17.

⁶⁷Ibid., Article 18.

หมายถึง กฎหมายกำหนดแบบฟอร์มหรือรูปแบบการติดต่อ
ทำธุรกรรมกับหน่วยงานรัฐ ไม่ว่าจะเป็นเอกชน นิติบุคคล หรือองค์กรใด แม้กระทั่ง
หน่วยงานรัฐด้วยกันเองจะต้องมีการลงลายมือชื่อดิจิทัลกำกับแนบติดไปกับข้อมูล
อิเล็กทรอนิกส์นั้นด้วยทุกครั้ง ผู้ศึกษาเห็นพ้องด้วย

มาตรา 20 การรับรองความถูกต้องลายมือชื่อดิจิทัลทางราชการ
ดังนี้

(1) เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่เป็นทางการแต่ละไฟล์ ที่มีการ-
ลงลายมือชื่อดิจิทัลทางราชการ แต่ละหน่วยงานราชการควรใช้ลายมือชื่อดิจิทัลทางราชการ
ที่เป็นทางการในการทำธุรกรรมที่สำคัญ ตามความในอนุ 5 มาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติ-
แผนแม่บทการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ คือ การพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์นั่นเอง⁶⁸

เห็นว่า หน่วยงานราชการจะต้องใช้ลายมือชื่อดิจิทัล
ทางราชการที่เป็นทางการในการลงนามในเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่เกี่ยวข้องกับการทำ
ธุรกรรมที่เปรียบเทียบกับการซื้อขายสินค้าและบริการของภาคธุรกิจ ก็คือ การทำคำสั่ง
ที่เกี่ยวข้องกับการรับชำระเงินภาษีอากรต่าง ๆ และการทำคำสั่งทางปกครองตามคำร้อง
หรือคำขอต่าง ๆ ที่ทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั่นเอง

(2) หัวหน้าส่วนราชการที่รับผิดชอบในภารกิจของหน่วย
จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบในการรับรองความถูกต้องของลายมือชื่อดิจิทัลทางราชการ

(4) ลายมือชื่อดิจิทัลทางราชการที่ได้รับการรับรองความถูกต้อง
ตาม (2) ซึ่งได้ถูกนำมาใช้ในเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ให้ถือว่าเป็นการประทับตรา
หรือการลงลายมือชื่อดิจิทัลอิเล็กทรอนิกส์ของหน่วยงานราชการนั้น หรือหน่วยงาน
ราชการอื่นที่ระบุไว้ในเอกสารหรือในลายมือชื่อดิจิทัล โดยบุคคลผู้มีอำนาจหน้าที่โดยตรง
และให้ถือว่าข้อความในเอกสารนั้นไม่เคยถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขภายหลังจากที่ได้มีการ-
ลงลายมือชื่อนั้นแล้ว

⁶⁸Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 20.

(2) Digital Signature Act

พระราชบัญญัติลายมือชื่อดิจิทัลที่เกี่ยวข้องกับการศึกษา คือ ในมาตรา 2 นิยาม ที่ได้กำหนดนิยามคำว่า ลายมือชื่อดิจิทัลที่ได้รับการรับรอง หมายถึง ลายเซ็นดิจิทัลที่เป็นไปตามข้อกำหนดต่อไปนี้ และเป็นไปตามหนังสือรับรองที่ได้รับอนุญาต คือ

- ก. ลายมือชื่อดิจิทัล ที่ถูกสร้างขึ้นโดยการเข้ารหัสกุญแจ ที่ถือและรู้ได้เฉพาะผู้ถือกุญแจ เท่านั้น
- ข. กุญแจต้องถูกเก็บโดยผู้ถือ และสามารถใช้งานได้ทันที
- ค. ต้องสามารถถูกตรวจสอบได้ว่า มีการแก้ไข เปลี่ยนแปลงลายเซ็นดิจิทัล นับแต่เวลาที่มีการลงลายมือชื่อแล้วหรือไม่ และ
- ง. จะต้องสามารถตรวจสอบได้ว่าการแก้ไขเปลี่ยนแปลงใด ๆ แก่ข้อความ ภายหลังจากที่ได้มีการลงลายมือชื่อดิจิทัลแล้วด้วย⁶⁹

เห็นว่า มาตรานี้เป็นส่วนเสริมในการพิจารณาถึงสถานการณ์ส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามความมาตรา 18 แห่งพระราชบัญญัติรัฐบาล-อิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งหากข้อความหรือลายเซ็นดิจิทัล ได้ถูกเปลี่ยนแปลงแก้ไขภายหลังจากที่ได้มีการลงลายมือชื่อไว้โดยมิชอบแล้ว กรณีจะถือว่าข้อความนั้นได้ถูกส่งหรือถูกรับไว้โดยชอบหาได้ไม่

2) ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย

(1) Digital Signature Act

เกี่ยวกับรูปแบบหรือแบบฟอร์มของคำสั่งทางปกครองกฎหมายได้กำหนดนิยามของลายมือชื่อดิจิทัลและตราประทับดิจิทัลไว้ในมาตรา 2 และมาตรา 2¹ ดังนี้

มาตรา 2 ลายมือชื่อดิจิทัล หมายถึง

⁶⁹Digital Signature Act, Republic of Estonia, Article 2.

(1) หน่วยข้อมูล ที่ถูกสร้างขึ้นโดยใช้ระบบวิธีการทางเทคนิค และองค์กร ซึ่งถูกใช้โดยผู้ลงลายมือชื่อ เพื่อบ่งชี้ถึงความสัมพันธ์ระหว่างเขาหรือเธอ กับเอกสารนั้น

(2) ลายมือชื่อดิจิทัลที่ถูกสร้างขึ้นโดยข้อมูลที่สำคัญจะต้อง ประกอบด้วยอุปกรณ์สร้างลายมือชื่อที่มีความปลอดภัย กล่าวคือ อนุญาตเฉพาะตัวที่สร้างขึ้นเพื่อให้ข้อมูลที่เป็นในการตรวจสอบลายมือชื่อที่ในเนื้อหาถึงความเข้ากันได้กับ อุปกรณ์ตรวจสอบลายมือชื่อ กล่าวคือ อนุญาตเฉพาะสาธารณะ

(3) ลายมือชื่อดิจิทัลและระบบการใช้งานลายมือชื่อดิจิทัลจะต้อง

ก. ต้องสามารถระบุตัวบุคคลผู้ลงลายมือชื่อได้

ข. ต้องสามารถระบุเวลาที่ผู้นั้นลงลายมือชื่อได้

ค. สามารถแสดงความสัมพันธ์ระหว่างลายมือชื่อดิจิทัล กับข้อมูลในลักษณะของการป้องกันความเป็นไปได้ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูล หรือความหมายภายหลังจากที่ได้มีการลงลายมือชื่อแล้ว⁷⁰

มาตรา 2¹ トラประทับดิจิทัล หมายถึง

(1) หน่วยข้อมูล ที่ถูกสร้างขึ้นโดยใช้ระบบวิธีการทางเทคนิค และองค์กร ซึ่งผู้ถือตราประทับใช้เพื่อรับรองความสมบูรณ์ของเอกสารดิจิทัลและเพื่อ แสดงความสัมพันธ์ระหว่างผู้ถือตราประทับกับเอกสารนั้น

(2) トラประทับดิจิทัล ถูกสร้างขึ้นโดยอนุญาตเฉพาะตัวที่สร้างขึ้น เพื่อให้ข้อมูลที่เป็นในการตรวจสอบตราประทับดิจิทัลถึงความเข้ากันได้กับอนุญาตเฉพาะ สาธารณะ

(3) トラประทับดิจิทัลและระบบการทำงานของตราประทับ ดิจิทัล จะต้อง

ก. ระบุตัวบุคคลผู้ถือที่มีอำนาจประทับตราดิจิทัลได้

ข. สามารถระบุเวลาที่ผู้นั้นลงตราประทับได้

⁷⁰Digital Signature Act, Republic of Estonia, Article 2.

ค. สามารถแสดงความสัมพันธ์ระหว่างตราประทับดิจิทัลกับข้อมูลในลักษณะของการป้องกันความเป็นไปได้ในการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลหรือความหมายภายหลังจากที่ได้มีการประทับตราดิจิทัลแล้ว⁷¹

เห็นว่า ประเด็นที่น่าสนใจ คือ กฎหมายได้มีการกล่าวถึงตราประทับดิจิทัลของราชการ ซึ่งยังไม่ปรากฏในกฎหมายของทั้งประเทศสาธารณรัฐเกาหลี สหรัฐอเมริกา และไทย แต่อย่างไร ซึ่งหากว่าประเทศไทยจะได้มีการนำมาใช้บ้างก็นับว่าเป็นการพัฒนาไปสู่อีกขั้นหนึ่งที่เทียบเท่ากับ e-Commerce ในระดับสากลทีเดียว

(2) Administrative Procedure Act

รูปแบบหรือแบบฟอร์มของคำสั่งทางปกครอง กฎหมายกำหนดไว้ตามมาตรา 14 (4) ใจความว่า ในกรณีที่มีความสำคัญจะต้องมีการลงลายมือชื่อและ/หรือตราประทับดิจิทัลแนบติดไปกับแบบฟอร์มธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น ๆ ด้วย⁷²

เห็นว่า เมื่อวิเคราะห์ถ้อยคำในบทบัญญัติกฎหมายใช้คำว่า กรณีที่มีความสำคัญ ซึ่งมีที่มาจากศัพท์ภาษาอังกฤษว่า Necessary นั้น ผู้ศึกษาเห็นว่า หมายถึงกรณีที่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนั้นจะมีผลไปกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ สถานะ หรือประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งของเอกชนทั้งในทางที่เป็นผลดีและผลร้าย เช่น การอนุญาตอนุมัติ การรับจดทะเบียนตามคำขอ หรือการไม่อนุญาตตามคำขอดังกล่าว และโดยเฉพาะอย่างยิ่งกรณีที่วิญญูชนทั่วไปสามารถเห็นได้ชัดแจ้งว่า ย่อมกระทบสิทธิในทางที่เป็นผลร้ายต่อตัวบุคคลเป็นแน่แท้ ดังนั้น ด้วยความรอบคอบของผู้ร่างกฎหมายจึงได้เขียนกฎหมายว่า ต้องมีการลงลายมือชื่อหรือตราประทับดิจิทัลกำกับลงไว้ด้วย เพื่อให้เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจได้ใช้ความระมัดระวังในการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครอง ป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจ ทำให้เอกชนสามารถใช้สิทธิในการคัดค้าน อุทธรณ์ ได้แย้งคำสั่งได้อย่างถูกต้องต่อไปได้ การเขียนกฎหมายลักษณะนี้มีความสอดคล้องต่อหลักนิติรัฐ หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย หลักการคุ้มครองความเชื่อถือ

⁷¹Digital Signature Act, Republic of Estonia, Article 2¹.

⁷²Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 14 (4).

ความมั่นคงแห่งนิติฐานะ สมควรที่ผู้ร่างกฎหมายไทยควรจะได้นำมาพิจารณาในการ-
ยกร่างกฎหมายทุกฉบับ

นอกจากนั้น ผู้ศึกษายังเห็นว่า ถ้อยคำบทบัญญัติมาตรานี้
ยังเปรียบเสมือนเป็นหัวใจของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์กับหน่วยงานภาครัฐ
ด้วย เนื่องจากว่าตามหลักความเท่าเทียมกันในการทำหน้าที่นั้น ตามหลักการนี้ การที่จะ
ทำให้อเอกสารอิเล็กทรอนิกส์มีความน่าเชื่อถือเทียบเท่ากับการทำธุรกรรมบนกระดาษนั้น
ประการสำคัญ คือ จะต้องมีการลงลายมือชื่อหรือประทับตรา เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งลงบน
เอกสารอิเล็กทรอนิกส์เหมือนกับที่มีการลงลายมือชื่อประทับตราประจำตำแหน่งบน
เอกสารกระดาษในรูปแบบเดิมนั่นเอง ผลคือ ทำให้ประชาชนผู้เป็นคู่กรณีมีความเชื่อมั่น
เชื่อถือถึงความเป็นรูปธรรมของการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ย่อมจะทำให้ประชาชน
ส่วนใหญ่สนใจหันมาทำธุรกรรมผ่านทางออนไลน์ ทำให้ลดปริมาณการใช้กระดาษ
ประหยัดเวลา สร้างความสะดวกสบาย เอื้อต่อภาคธุรกิจ การแข่งขันอย่างเป็นรูปธรรม

3) ประเทศสหรัฐอเมริกา

E-Government Act

มาตรา 203 กล่าวถึงความเข้ากันได้ของหน่วยงานเกี่ยวกับการใช้
และการยอมรับการใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

(1) ความมุ่งหมายมาตรานี้ เพื่อให้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์สามารถ
ใช้ทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์กับหน่วยงานรัฐได้อย่างเหมาะสมและปลอดภัย

(2) การลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์
ตามพระราชบัญญัติจัดการใช้กระดาษของรัฐบาล แต่ละหน่วยจะต้องทำให้มั่นใจได้ว่า
วิธีการสำหรับการใช้และยอมรับการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้น สามารถใช้งานได้
กับนโยบายและขั้นตอนต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องโดยผู้บริหาร⁷³

เห็นว่า มาตรานี้เป็นการกำหนดรูปแบบหรือแบบฟอร์มของคำสั่ง
ทางปกครอง โดยกฎหมายกำหนดให้หน่วยงานรัฐมีการนำลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์
มาใช้ในการทำธุรกรรมเทียบเท่ากับการทำธุรกรรมบนกระดาษในรูปแบบเดิม ทั้งนี้

⁷³E-Government Act of 2002, United State of America, Section 203.

เพื่อป้องกันการปฏิเสธ สร้างความเชื่อมั่นในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้
ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองนั่นเอง

2.3 กระบวนการพิจารณาทางปกครองการส่ง-รับข้อมูล

2.3.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544
(ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551)

1) การกำหนดสถานะของการส่ง-รับข้อมูล

มาตรา 5 กำหนดให้ การกำหนดสถานะของการส่ง-รับข้อมูล-
อิเล็กทรอนิกส์นั้น หน่วยงานรัฐสามารถที่จะกำหนดเป็นอย่างอื่นไว้โดยเฉพาะให้
เหมาะสมแก่เรื่องนั้น ๆ ได้

มาตรา 22 วางหลักไว้ว่า การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ให้ถือว่าได้
มีการส่งเมื่อข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ได้เข้าสู่ระบบข้อมูลที่อยู่นอกเหนือการควบคุม
ของผู้ส่งข้อมูล

มาตรา 23 วางหลักว่า การรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ให้ถือว่า มีผล
นับแต่เวลาที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ได้เข้าสู่ระบบข้อมูลของผู้รับตามที่ได้กำหนดไว้
ล่วงหน้า หรือแต่ถ้าได้ส่งข้อมูลไปยังระบบข้อมูลอื่นของผู้รับที่ผู้รับมิได้กำหนดไว้
แต่แรก ให้ถือว่า มีผลนับแต่เวลาที่ได้มีการเรียกดูข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น

ผู้ศึกษาเห็นพ้องด้วยกับการกำหนดสถานะของการส่ง-รับข้อมูล
อิเล็กทรอนิกส์ ตามความมาตรา 22 และมาตรา 23 ควรนำมาใช้แก่การพิจารณาทางปกครอง
และขั้นตอนของการแจ้งแก่คู่กรณีให้รู้ ว่า เจ้าหน้าที่ได้มีคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น
ออกมาแล้วโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ จะทำให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

2) การกำหนดสถานะที่ถือว่าได้ทำการส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

ก) ความทั่วไป

มาตรา 24 กำหนดไว้ 3 กรณีด้วยกัน คือ

(ก) กรณีที่ทำกรงานเป็นหลักแหล่งเพียงแห่งเดียวชัดเจน
ให้ถือว่าส่ง ณ ที่ทำงานของผู้ส่ง และให้ถือว่ารับ ณ ที่ทำงานของผู้รับ

(ข) กรณีมีที่ทำงานหลายแห่ง ให้ถือว่าส่งหรือรับ ณ ที่ทำงานที่เกี่ยวข้องมากที่สุด แต่ถ้าไม่สามารถกำหนดได้ ให้ถือเอา ณ สำนักงานใหญ่

(ค) กรณีไม่มีที่ทำงานเป็นหลักแหล่ง ให้ถือว่าส่งหรือรับ ณ ถิ่นที่อยู่ปกติ

ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีตามความมาตรา 24 นี้ เป็นกรณีที่จะต้องพิจารณา หากเป็นเรื่องของการทำธุรกรรมทางพาณิชย์ เมื่อเกิดข้อพิพาทจึงจำเป็นต้องพิจารณาให้ได้ความว่า มูลคดีหรือภูมิลำเนาของคู่พิพาทนั้นเกิดขึ้นหรืออยู่ที่ใด ซึ่งเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลที่จะฟ้องคดี ซึ่งเป็นเรื่องของศาลยุติธรรม แต่ในเรื่องของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งเป็นเรื่องทางกฎหมายปกครองนั้น จึงไม่มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาตามความมาตรา 24 นี้แต่อย่างใด เนื่องจากหากคู่กรณีไม่พอใจกับคำสั่งทางปกครองที่ออกมานั้น ย่อมสามารถใช้สิทธิอุทธรณ์ตามกฎหมายได้อยู่แล้ว และหากว่าภายหลังได้มีคำสั่งทางปกครองในชั้นการพิจารณาอุทธรณ์ออกมา แต่คู่กรณียังคงไม่พอใจอยู่อีก ย่อมสามารถใช้สิทธินำคดีขึ้นฟ้องต่อศาลปกครองได้ต่อไป ต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายทั่วไปว่าด้วยเขตอำนาจของศาลตามความมาตรา 47 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ซึ่งกรณีนี้เป็นเรื่องทางกฎหมายปกครองในแดนของกฎหมายมหาชน

ข) ข้อยกเว้น

ความในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยวิธีการทางโทรเลข และโทรพิมพ์ (แฟกซ์) หรือวิธีการสื่อสารอื่นที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

2.3.2 พระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558

หลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยื่นคำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ มาตรา 14 ใจความว่า ให้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ ขั้นตอน วิธีการในการยื่นคำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ไว้ในพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งศูนย์รับคำขออนุญาตตามความมาตรานี้

จากการสำรวจตรวจสอบ พบว่า ณ ขณะนี้ยังไม่มีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา 14 นี้แต่อย่างใด เป็นผลให้กรณีดังกล่าวนี้ไม่สามารถเกิดผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติแต่อย่างใด

2.3.3 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

หลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

สำหรับบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองสามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง ขั้นตอนในการแจ้งผลการพิจารณาทางปกครองเพื่อให้ประชาชนทราบ จะอยู่ในมาตรา 44 ใจความว่า

การกำหนดให้มีการแจ้งผลการพิจารณาเรื่องทางปกครองผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้ กำหนดไว้ดังนี้

ให้ส่วนราชการสามารถแจ้งผลการพิจารณาตามคำร้องเรียน ข้อเสนอแนะ หรือความเห็นเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการ หรือเรื่องอื่นใด ผ่านทางสื่อออนไลน์บนหน้าเว็บไซต์ของส่วนราชการได้

เห็นว่า ตามมาตรา 41 นี้ เป็นจุดเริ่มต้นของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แต่ก็ยังอยู่ในระดับที่ 2 จากทั้งหมด 5 ระดับ ของการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ประโยชน์ในการให้บริการแก่ประชาชนเท่านั้น ยังไปไม่ถึงระดับการทำธุรกรรมในระดับที่ 3 แต่อย่างใด

2.3.4 พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558

วิธีการแจ้งการชุมนุมสาธารณะ

กฎหมายลำดับรองที่กำหนดให้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ คือ ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง กำหนดวิธีการแจ้งการชุมนุมสาธารณะ ฉบับลงวันที่ 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2558 ดังนี้

ตามความในข้อ 3 ได้กำหนดวิธีการแจ้งการชุมนุมสาธารณะไว้ 3 วิธี ดังนี้ (1) แจ้งโดยตรงต่อผู้รับแจ้ง (2) แจ้งทางโทรสาร และ (3) แจ้งทางจดหมาย-อิเล็กทรอนิกส์

ในข้อ 6 ได้มีการอธิบายขยายความถึงวิธีการแจ้งทางจดหมาย-อิเล็กทรอนิกส์ ไว้ ดังนี้

1) ให้ส่งหนังสือแจ้งการชุมนุมในรูปแบบของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ไปยังที่อยู่จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ของที่ทำกรสถานีตำรวจผู้รับแจ้ง ตามที่กำหนดไว้ในประกาศของสำนักงานตำรวจแห่งชาติ

2) เกี่ยวกับความน่าเชื่อถือ การส่งทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์จะต้องอยู่ในรูปแบบที่เหมาะสม สามารถแสดงหรืออ้างอิงหรือเข้าถึง เพื่อนำกลับมาใช้ได้ ในภายหลัง ทั้งจะต้องคงความครบถ้วนของข้อความในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ รวมทั้งยังต้องสามารถระบุตัวบุคคลผู้ส่งได้ด้วย

3) เมื่อได้ส่งจดหมายอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ผู้แจ้งมีหน้าที่ต้องโทรศัพท์แจ้งแก่พนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อดำเนินการตรวจสอบความถูกต้องโดยเร็ว

4) ให้ถือว่าผู้รับแจ้งได้รับแจ้งต่อเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับจดหมายอิเล็กทรอนิกส์โดยครบถ้วนสมบูรณ์แล้ว

5) ในกรณีที่มีข้อสงสัย ผู้รับแจ้งอาจสั่งให้ผู้แจ้งส่งต้นฉบับเป็นหนังสือกลับมาภายในระยะเวลาที่กำหนดด้วยก็ได้

เห็นว่า ตามความในข้อ 2 ของประกาศฉบับนี้ เพื่อป้องกันปัญหาข้อโต้แย้งในทางปฏิบัติหากมีการแจ้งการชุมนุมสาธารณะของฝ่ายผู้จัดการชุมนุมต่อเจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ จึงควรที่จะดำเนินการใน 2 ลักษณะ ดังนี้ (1) ควรจัดให้มีระบบรับส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์สำหรับกรณีดังกล่าวนี้โดยตรง เพื่อให้ประชาชนผู้จัดการชุมนุมลงทะเบียนประวัติ เพื่อรับ Username และ Password สำหรับเข้าไปทำรายการในระบบ ซึ่งจะต้องมีการแจ้งชื่อ นามสกุล เลขบัตรประชาชน เบอร์โทรศัพท์ และที่อยู่ของจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ (e-Mail) ไว้สำหรับรับแจ้งคำสั่งจากเจ้าหน้าที่ด้วยเช่นเดียวกัน หรือ (2) ให้มีการนำเทคโนโลยี PKI เพื่อสร้างลายมือชื่อดิจิทัลมาใช้ในการลงลายมือชื่อแนบติดไปกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นก็ได้ เช่นนี้ก็จะสามารถเกิดผลทางปฏิบัติป้องกันปัญหาข้อโต้แย้งที่อาจเกิดขึ้นในช่วงที่มีการชุมนุมทางการเมืองหรือการใช้สิทธิชุมนุมโดยสงบตามกฎหมาย

2.3.5 พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

เขตอำนาจศาล กฎหมายได้กำหนดไว้ว่า การฟ้องคดีต่อศาลปกครอง-
ชั้นต้นคู่กรณีสามารถใช้สิทธิเลือกฟ้องได้ 2 ศาล คือ (1) ศาลที่ผู้ฟ้องคดีมีภูมิลำเนา
กับ (2) ศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาล ตามความมาตรา 47 วรรคแรก

เห็นว่า ที่กฎหมายกำหนดเอาไว้เช่นนี้ก็เพื่อเป็นเอื้อประโยชน์แก่
ประชาชนในการที่จะเลือกศาลที่ประชาชนสามารถเดินทางติดต่อฟ้องคดีได้โดยสะดวก
นั่นเอง

2.3.6 พระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2558

ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ
และเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2560 ออกตามความในมาตรา 34/1
และมาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราช-
บัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2558 (ฉบับที่ 28)

1) ข้อกำหนดที่กำหนดให้ คู่ความ โจทก์ จำเลย หรือทนายความ
สามารถยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ เอกสาร คำสั่งศาล ผ่านทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์
ได้ คือ ข้อ 4 ข้อ 5 ข้อ 6 ข้อ 7 ข้อ 8 ข้อ 11 ข้อ 12 ข้อ 13 และข้อ 14 ดังนี้

(1) ฝ่ายโจทก์

ตามข้อ 7 กำหนดให้โจทก์หรือทนายความสามารถยื่นคำฟ้อง
ตั้งต้นคดีทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ได้ตลอดเวลาที่ระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์เปิด
ใช้งาน และในขณะเดียวกัน ก็ถือว่าเป็นการแสดงเจตนาขอรับคำคู่ความหรือเอกสาร
จากคู่ความอีกฝ่ายทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ด้วยเช่นเดียวกันตามความในข้อ 11
ภายใต้เงื่อนไขดังนี้

ก. ต้องมีการลงทะเบียน โดยยื่นคำขอพร้อมเอกสารหลักฐาน
ยืนยันตัวตน ได้แก่ บัตรประจำตัวประชาชน บัตรข้าราชการ หนังสือเดินทาง
บัตรประจำตัวสมาชิกสหภาพทนายความ หรือใบอนุญาตให้เป็นทนายความ อย่างใดอย่างหนึ่ง
และเอกสารหรือหลักฐานอื่นใดที่กำหนดไว้ในประกาศสำนักงานยุติธรรม ต่อเจ้าหน้าที่
ศาลด้วยตนเองตามข้อกำหนด ข้อ 4 โดยคู่ความหรือทนายความที่ได้ลงทะเบียนขอใช้

ระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์นี้ เรียกว่า ผู้ใช้ระบบ ตามนิยามข้อ 3 ทั้งนี้ เมื่อลงทะเบียนสำเร็จแล้ว ผู้ใช้ระบบจะได้รับ User Name และ Pass Word เพื่อใช้เข้าสู่ระบบดังกล่าว

ข. การยื่นคำฟ้องจะสมบูรณ์ก็ต่อเมื่อได้มีการชำระค่าธรรมเนียมศาล และค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีขึ้นต่ตามที่กำหนดไว้เรียบร้อยแล้วเท่านั้นตามควา ข้อ 7 วรรค 3

ค) คำฟ้องและเอกสารที่ยื่นผ่านระบบจะต้องจัดทำตามประเภทรูปแบบ และขนาดตามที่กำหนดไว้เท่านั้น มิฉะนั้น จะถือว่ามิได้มีการยื่นคำฟ้องหรือเอกสารดังกล่าวต่อศาลแต่อย่างใด

(2) ฝ่ายจำเลย

การยื่นคำให้การ คำคู่ความอื่น ๆ หรือเอกสารทางคดีอื่นใดของจำเลยหรือทนายความ ให้นำขึ้นตอนและวิธีการในการยื่นคำฟ้องมาบังคับใช้โดยอนุโลมตามข้อ 12

2.3.6 ต่างประเทศ

1) ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

(1) Electronic Government Act

การกำหนดสถานะ การส่ง-รับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์จะกำหนดไว้ในมาตรา 18 (2) และมาตรา 19 ดังนี้

มาตรา 18 (2) ใจความว่า เวลาที่เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ถูกส่งไปหรือมาถึงนั้น จะต้องมีความชัดเจนว่า เอกสารนั้นได้ถูกส่งหรือถูกรับไว้เมื่อใด ซึ่งเวลาของการส่งหรือรับนั้นจะต้องสามารถตรวจสอบได้⁷⁴

มาตรา 19 สถานะของการส่งหรือรับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

(1) การส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้ถูกส่งถึงหน่วยงานราชการให้ถือว่าถูกส่งเมื่อเวลาที่ได้มีการส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ลงในระบบบันทึกของเครื่องคอมพิวเตอร์

⁷⁴Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 18.

(2) การรับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ทางราชการเมื่อได้ถูกส่งโดยหน่วยงานรัฐ จะถือว่าไปถึงผู้รับ ณ เวลาที่เอกสารนั้นได้เข้ามาสู่เครื่องคอมพิวเตอร์หรือกรณีที่ผู้รับได้กำหนดไว้ กรณีที่ไม่มีเครื่องคอมพิวเตอร์หรือที่ผู้รับกำหนดไว้ให้ถือว่าเอกสารนั้นมาถึง ณ เวลาที่เอกสารนั้นได้มาถึงผู้รับ และข้อมูลนั้นได้เข้าสู่เครื่องคอมพิวเตอร์ หรือกรณีคล้ายกันนี้ ซึ่งอยู่ภายใต้การควบคุมของผู้รับ

(3) การกำหนดเงื่อนไขเวลา ถ้าได้มีการกำหนดเวลาสิ้นสุดลงไว้โดยเฉพาะ เมื่อผู้ส่งได้ดำเนินการส่งหรือทำนองเดียวกันแล้ว แต่ไม่สามารถส่งได้เนื่องจากความบกพร่องของเครื่องคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์อื่นใดของผู้รับ ให้ถือวันสุดท้ายแห่งกำหนดระยะเวลา คือ วันแรกที่ระบบสามารถกลับมาทำงานได้ตามปกติ

(4) เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ส่งบกพร่อง ถ้าเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ที่ถูกส่งได้มาถึงและรับไว้โดยหน่วยงานราชการนั้นไม่สามารถเปิดอ่านได้ ให้ถือว่าเป็นเอกสารที่บกพร่อง หน่วยงานราชการต้องแจ้งให้ผู้ส่งแก้ไขความผิดพลาดนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนดอันสมควรแก่การแก้ไข กรณีที่เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ถูกส่งโดยหน่วยงานราชการและมาถึงยังผู้รับ แต่ไม่สามารถเปิดอ่านได้ ไม่ถือว่าเอกสารนั้นได้ถูกส่งมาโดยชอบ⁷⁵

2) ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย

Administrative Procedure Act

การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาทางปกครอง การส่ง-รับ การแจ้งคำสั่งทางปกครอง และการนับเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดลงของกระบวนการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อจัดให้มีคำสั่งในเรื่องนั้น ๆ ออกมา ซึ่งจะกำหนดไว้ในมาตรา 27 ได้กำหนดไว้ดังนี้ว่า การส่งเอกสารโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หมายถึง การที่เอกสารนั้นถูกส่งไปยังที่อยู่ตาม e-Mail Address ที่ผู้สมัครใช้บริการได้ลงทะเบียนไว้ และในกรณีจำเป็นจะต้องมีการลงลายมือชื่อหรือประทับตราดิจิทัลแนบติดไปกับ

⁷⁵Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 19.

เอกสารนั้นด้วย⁷⁶ และมาตรา 33 (2), (3) กำหนดไว้ว่า การเริ่มนับระยะเวลาเริ่มต้นให้นับตามวันปฏิทิน หรือเหตุการณ์ใดกรณีหนึ่งที่ได้ถูกกำหนดไว้ ส่วนระยะเวลาสิ้นสุดให้ถือตามวันสุดท้ายตามที่กำหนดไว้นั้น แต่ถ้าวันสุดท้ายนั้นตรงกับวันหยุดทำการให้เลื่อนไปเป็นวันแรกแห่งการเปิดทำการตามปกติ⁷⁷

3) ประเทศสหรัฐอเมริกา

Administrative Procedure of Southern District of Florida

ข้อกำหนดของประธานศาลสูงสุดแห่งมลรัฐฟลอริดาว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งระบบอิเล็กทรอนิกส์ผ่านออนไลน์ (Case Management/Electronic Case Filing--CM/ECF)

ข้อ 3 H สถานะของการยื่นเอกสาร และการนับระยะเวลาในระบบอิเล็กทรอนิกส์ CM/ECF ไว้ ดังนี้

(1) วันที่เอกสารนั้นได้ถูกยื่น

เอกสารจะถือว่าถูกยื่นในวันนั้น เมื่ออัปโหลดในระบบ CM/ECF ก่อนเที่ยงคืน หลักฐาน คือ การได้รับเอกสารแจ้งการยื่นทางอิเล็กทรอนิกส์ เว้นแต่ศาลจะได้กำหนดไว้เป็นอย่างอื่น

(3) เวลาทำการของระบบ CM/ECF ของศาล

ระบบ CM/ECF ถูกออกแบบมาเพื่อให้ทำงานได้ตลอด 24 ชั่วโมงต่อวัน แต่อย่างไรก็ตาม กำหนดเวลาสิ้นสุดการยื่นเอกสาร คือ ต้องยื่นภายในวันเวลาทำการตามปกติของทางราชการ⁷⁸

กรณีตามข้อ 3H นี้ ผู้ศึกษาเห็นว่า หากได้มีการยื่นก่อนที่จะถึงกำหนดสิ้นสุดนั้น คู่ความสามารถยื่นได้ตลอด 24 ชั่วโมง โดยหากยื่นภายหลังเวลา 24.00 น. จะถือว่าเป็นการยื่นในวันถัดไป แต่ในกรณีที่ถึงกำหนดเวลาสิ้นสุดตามที่

⁷⁶ Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 27.

⁷⁷ Ibid., Article 33.

⁷⁸ Administrative Procedure of Southern District of Florida, United State of America, Section 3H.

กำหนดไว้ในวันนั้น คู่ความจะต้องยื่นเอกสารผ่านระบบ CM/ECF ก่อนเวลาปิดทำการ ศาลตามปกติ หมายถึงว่า เวลาปิด เปิด ทำการศาลตามปกติที่ข้าราชการ หรือเจ้าหน้าที่ ศาลอยู่ปฏิบัติหน้าที่ตามปกติ ไม่ใช่ถือกำหนดเวลา 24 ชั่วโมงแต่อย่างใด

2.4 การมีผลของคำสั่งทางปกครอง

2.4.1 พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551)

หลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ สำหรับหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ภาครัฐนั้น จะถูกกำหนดไว้โดยพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 ดังนี้

มาตรา 4 กำหนดรูปแบบของระบบข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์สำหรับ ให้บริการแก่ประชาชน

1) ต้องมีวิธีสื่อสาร โต้ตอบ ระหว่างหน่วยของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐ กับประชาชนได้

2) ในการเข้าใช้บริการการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ ของประชาชน ให้มีการกำหนดเงื่อนไขว่าคู่กรณียินยอมตกลง และยอมรับการดำเนินการ พิจารณาทางปกครองโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แล้ว

2.4.2 พระราชบัญญัติเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (ฉบับที่ 28) พ.ศ. 2558

ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2560 ออกตามความในมาตรา 34/1 และมาตรา 68 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง พ.ศ. 2558 (ฉบับที่ 28)

การมีผลของคำสั่ง (กรณีเทียบเคียง)

ตามความในข้อกำหนดข้อ 10 วางหลักเอาไว้ว่า การแจ้งคำสั่งของศาล หรือข้อความอื่นใดอันเกี่ยวกับการยื่น ส่ง หรือรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับส่ง

อิเล็กทรอนิกส์แก่ผู้ในระบบ อาจดำเนินการโดยทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่นใดก็ได้ โดยให้ถือว่าผู้ในระบบได้ทราบคำสั่งนับแต่คำสั่ง เช่นว่านั้นไปถึงผู้ระบบตามที่อยู่ที่ได้ลงทะเบียนไว้

หมายถึง ให้ถือว่า การแจ้งคำสั่งของศาลหรือข้อความอื่นใดอันเกี่ยวกับการยื่น ส่ง หรือรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์แก่คู่ความ โดยทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่น กฎหมายให้ถือว่า คู่ความนั้นได้ทราบคำสั่งนั้นนับแต่เวลาที่คำสั่ง เช่นว่านั้นไปถึงที่อยู่ ซึ่งในที่นี้ หมายถึง e-Mail Address ที่ได้ลงทะเบียนไว้ตอนแรกนั่นเอง

2.4.3 ต่างประเทศ

1) ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี

Electronic Government Act

การมีผลของคำสั่งทางปกครองนั้น กฎหมายได้วางหลักไว้ว่า คำสั่งทางปกครองจะมีผลใช้บังคับต่อบุคคลได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งไปยังผู้รับโดยชอบเท่านั้น (2) โดยให้ถือว่าเป็นการดำเนินการโดยชอบด้วยกฎหมายเสมือนการแจ้งเป็นหนังสือตามที่กฎหมายในเรื่องนั้นได้กำหนดไว้แล้ว (1) ทั้งนี้ หน่วยงานจะต้องมีการประกาศเผยแพร่เกี่ยวกับประเภท หลักเกณฑ์วิธีการ ข้อมูลที่จำเป็นผ่านทางเว็บไซต์ อินเทอร์เน็ตให้ประชาชนทราบด้วย⁷⁹

2) ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย

เกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองนั้น กฎหมายกำหนดให้ มีผลใช้บังคับต่อบุคคลได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งหรือส่งคำสั่งไปยังผู้รับโดยชอบแล้วเท่านั้น เว้นแต่กรณีกฎหมายอื่นกำหนดไว้โดยเจาะจงเท่านั้น ตามความมาตรา 61 (1)⁸⁰ ซึ่งการส่ง โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์นั้น กฎหมายกำหนดให้ส่งไปยังที่อยู่ตาม e-Mail Address ที่ผู้สมัครใช้บริการได้ลงทะเบียนไว้ และในกรณีจำเป็นจะต้องมีการลงลายมือชื่อ

⁷⁹Electronic Government Act, Republic of Korea, Article 33.

⁸⁰Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 61(1).

หรือประทับตราดิจิทัลแนบติดไปกับเอกสารนั้นด้วย ตามความมาตรา 27⁸¹ เกี่ยวกับการนับระยะเวลาในมาตรา 33 (2), (3) กำหนดให้การเริ่มนับระยะเวลาเริ่มต้น ให้นับตามวันปฏิทิน หรือเหตุการณ์ใดกรณีหนึ่งที่ได้ถูกกำหนดไว้ ส่วนระยะเวลาสิ้นสุดให้ถือตามวันสุดท้ายตามที่กำหนดไว้นั้น แต่ถ้าวันสุดท้ายนั้นตรงกับวันหยุดทำการ ให้เลื่อนไปเป็นวันแรกแห่งการเปิดทำการตามปกติ⁸²

3) ประเทศสหรัฐอเมริกา

Administrative Procedure of Southern District of Florida

ข้อกำหนดของประธานศาลสูงสุดแห่งมลรัฐฟลอริดาว่าด้วยการฟ้องคดีแพ่งระบบอิเล็กทรอนิกส์ผ่านออนไลน์ (Case Management/Electronic Case Filing--CM/ECF)

ข้อ 1A นิยาม “User(s)” หมายถึง บุคคลทุกคนที่ได้รับอนุญาตให้มีสิทธิใช้ระบบการยื่นเอกสารทางอิเล็กทรอนิกส์ CM/ECF หมายรวมถึงทนายความ พนักงานอัยการ ผู้พิพากษา และสำนักงานธุรการของศาลด้วย⁸³

ข้อ 3A วรรคแรก ข้อกำหนดพื้นฐานเกี่ยวกับความมีผลการยื่นเอกสารเกี่ยวกับคดีและการแจ้งคำสั่งศาลหรือเจ้าหน้าที่ ใจความว่า เอกสารทั้งหมดจะต้องถูกยื่นในระบบอิเล็กทรอนิกส์ CM/ECF เว้นแต่จะระบุไว้เป็นอย่างอื่นตามขั้นตอนเหล่านี้ การส่งอีเมลเอกสารไปยังสำนักงานธุรการศาลหรือผู้พิพากษา ไม่ถือว่าเป็นการยื่นโดยชอบ เอกสารจะไม่ถือว่าเป็นการยื่นตามวัตถุประสงค์ของรัฐบาลกลาง จนกว่าคู่กรณีผู้ยื่นจะได้รับหนังสือแจ้งการยื่นทางอิเล็กทรอนิกส์⁸⁴

ข้อ 3K การให้บริการเกี่ยวกับเอกสาร และการแจ้งเตือนทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ (1) การกำหนดตัวบุคคลอื่น นอกจากคู่ความในคดีที่เป็นผู้ลงทะเบียน

⁸¹Administrative Procedure Act, Republic of Estonia, Article 36.

⁸²Ibid., Article 33.

⁸³Administrative Procedure of Southern District of Florida, United State of America, Section 1A.

⁸⁴Ibid., Section 3A.

หรือผู้อื่นที่มีสิทธิได้รับการแจ้งเตือนจากระบบอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมายกำหนดให้เมื่อหนังสือได้ถูกยื่นเข้ามาในระบบอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ระบบ CM/ECF จะทำการจัดส่งหนังสือแจ้งเตือนทางอิเล็กทรอนิกส์โดยอัตโนมัติไปยังคู่ความอีกฝ่ายหรือบุคคลอื่นซึ่งได้รับอนุญาตให้ได้รับการแจ้งเตือนทางระบบอิเล็กทรอนิกส์ และผู้พิพากษาที่ต้องพิจารณาลงลายมือชื่อ ซึ่งสามารถเข้าไปดูรายละเอียดในระบบ CM/ECF ได้ทันที⁸⁵

เห็นว่าทางกลับกัน การแจ้งคำสั่งศาลหรือเจ้าหน้าที่ย่อมจะต้องดำเนินการระบบอิเล็กทรอนิกส์ CM/ECF เช่นเดียวกัน และจะถือว่ามีผลสมบูรณ์ต่อเมื่อคู่ความได้รับอีเมลแจ้งเตือนตามที่ได้ลงทะเบียนไว้นั่นเอง

⁸⁵ Administrative Procedure of Southern District of Florida, United State of America, Section 3K.

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทาง อิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครอง

จากที่ได้ทำการศึกษาเกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎี กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองมาในบทที่ 2 และบทที่ 3 แล้วนั้น ในบทนี้ ผู้ศึกษาจะได้ทำการวิเคราะห์ถึงปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีด้วยกัน 4 ประเด็น ดังนี้

1. ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่
2. ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
3. ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครอง การส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
4. ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

1. ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจ

ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการ-
พิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทาง-
ปกครองของเจ้าหน้าที่

โดยหลักแล้ว ประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยภายใต้หลักนิติรัฐ มีหลักการที่สำคัญเกี่ยวกับการใช้อำนาจปกครองอยู่ว่า ฝ่ายปกครองจะกระทำการใด ๆ ได้ ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ว่า ให้สามารถกระทำได้ จากหลักการดังกล่าว จะเห็นได้ว่า หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ ฝ่ายปกครองก็ไม่มีอำนาจที่จะกระทำการใด ๆ อันจะส่งผลกระทบต่อสาระสำคัญของสถานะ สิทธิ เสรีภาพของปัจเจกชนได้ และฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการตามขั้นตอน หลักเกณฑ์ วิธีการ แบบพิธี ตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จะกระทำการนอกเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ไม่ได้ เป็นไปตามหลักการกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย และหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ โดยเฉพาะกรณีที่เป็นผลร้าย ซึ่งสอดคล้องกับหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ ซึ่งอยู่ภายใต้หลักการใหญ่ที่สำคัญประการหนึ่งของหลักนิติรัฐตามหลักกฎหมายมหาชน คือ หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งหลักการนี้เป็นเสาหลักที่สำคัญที่ช่วยค้ำยัน ปกป้องประชาชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครอง

ปัจจุบันการทำคำสั่งทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในมาตรา 12 และมาตรา 34 ได้กำหนดให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจทำคำสั่งทางปกครองออกมาได้ใน 3 รูปแบบด้วยกัน คือ (1) คำสั่งทางปกครองที่ทำด้วยวาจา (2) คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือ และ (3) คำสั่งทางปกครองที่ทำโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่น โดยที่คำสั่งทางปกครองที่ทำด้วยวาจานั้นมีความชัดเจนอยู่ในตัวเองอยู่แล้วว่า ก็คือ การที่เจ้าหน้าที่รัฐออกคำสั่งโดยใช้เสียง คำพูดในการสื่อความหมายให้บุคคลสามารถที่จะเข้าใจได้ ปกติจะใช้เวลาจำเป็นเร่งด่วน ส่วนการทำคำสั่งทางปกครองโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นนั้น ศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวไว้ว่า ได้แก่ สัญญาณไฟจราจร ไฟเขียว ไฟแดง ไฟเหลือง สัญญาณเป่านกหวีด

หรือแม้แต่เครื่องหมายเส้นจากรอบบนพื้นผิว หรือขอบถนน ล้วนแล้วแต่เป็นคำสั่งทาง-
ปกครองที่ทำโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นตามที่ได้ศึกษามาแล้ว

อย่างไรก็ดี จากบทบัญญัติข้างต้นจะเห็นได้ว่า กฎหมายมิได้บัญญัติถึงการทำ
คำสั่งทางปกครองให้อยู่ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ไว้แต่อย่างใด แต่มีข้อสังเกตว่า
กรณีนี้สามารถที่จะเทียบเคียงกันระหว่างการทำคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสาร-
อิเล็กทรอนิกส์ กับการทำคำสั่งทางปกครองโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นได้
หรือไม่

ข้อนี้ผู้ศึกษาเห็นว่า อาจจะเทียบเคียงกันได้ เนื่องจากโดยลักษณะทางกายภาพแล้ว
การที่จะทำคำสั่งทางปกครองให้อยู่ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้นั้น ซึ่งคือ
การก้าวสู่การเป็นรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์อย่างเต็มรูปแบบ ต้องใช้การบูรณาการเทคโนโลยี
หลายๆ ด้าน เช่น โครงสร้างพื้นฐานด้านโทรคมนาคม การเชื่อมต่อเครือข่ายอินเทอร์เน็ต
วิทยาการคอมพิวเตอร์ เทคโนโลยีระบบโครงสร้างกฎหมายสารสนเทศ และเทคโนโลยี
สมัยใหม่อื่น ดังนั้น วิญญูชนทั่วไปย่อมสามารถเห็นได้ถึงความแตกต่างระหว่างการนำ
เทคโนโลยีสมัยใหม่มาประยุกต์ใช้ในการทำคำสั่งทางปกครอง ซึ่งมีกระบวนการที่ความ-
สลับซับซ้อนมากกว่าการทำคำสั่งทางปกครองบนกระดาษในรูปแบบเดิมอย่างแจ้งชัด

พิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544
มาตรา 3 และมาตรา 35 ซึ่งได้วางหลักให้นำกฎหมายนี้มาใช้บังคับแก่การทำธุรกรรม
ในการดำเนินงานของภาครัฐด้วย ภายใต้ขอบเขต การยื่นคำขอ การอนุญาต การจดทะเบียน
คำสั่งทางปกครอง การชำระเงิน การประกาศ หรือการดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมาย
ในความสัมพันธ์แบบ G2Cn, G2B, G2G หรือ G2E โดยมีเงื่อนไขว่าจะต้องได้กระทำ
ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดไว้โดยพระราช-
กฤษฎีกา กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ
พ.ศ. 2549 จึงจะถือว่า มีผลสมบูรณ์โดยชอบด้วยกฎหมาย เห็นว่า หากพิจารณาโดยผิวเผิน
แล้ว การที่กฎหมายได้กำหนดให้นำวิธีการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการทำ
ธุรกรรมในการดำเนินงานของรัฐบาลรัฐด้วยนั้น ย่อมหมายถึงว่า กฎหมายได้ให้อำนาจ
แก่หน่วยทางปกครอง สามารถทำคำสั่งทางปกครองให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์
ได้

ถ้าเป็นอย่างนั้นจะเท่ากับว่า กฎหมายนี้มีสถานะเป็นกฎหมายกลางของวิธีการปฏิบัติราชการทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ ที่วางแนวทางในการใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่วางแนวปฏิบัติมาตรฐานกลางในการพิจารณาทำคำสั่งทางปกครองในรูปแบบเดิมนั่นเอง อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงหาได้เป็นเช่นนั้นไม่

เมื่อได้พิจารณาบทบัญญัติพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 ที่ออกตามความมาตรา 35 ในมาตรา 9 แล้ว ข้อเท็จจริงกลับปรากฏว่า กฎหมายได้กำหนดว่า ถึงแม้จะได้มีการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่กำหนดไว้ตามพระราชกฤษฎีกานี้แล้วก็ตาม ก็หาได้มีผลเป็นการยกเว้นบทบัญญัติแห่งกฎหมาย หลักเกณฑ์ วิธีการ ตามที่กฎหมายในเรื่องนั้น ๆ ได้กำหนดไว้ในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาต อนุมัติ การให้ความเห็นชอบ หรือการวินิจฉัยแต่อย่างใดไม่ ซึ่งหมายถึงว่า หากในเรื่องนั้นเดิมมีกฎหมายให้การดำเนินการในรูปแบบเดิม คือ ต้องทำในระบบกระดาษ ทั้งฝ่ายเอกชนผู้ยื่นคำขอและเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ยังคงดำเนินการไปตามนั้น จะทำธุรกรรมในระบบออนไลน์หรือทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้นในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ไม่ได้นั่นเอง

ข้อสังเกต ในส่วนนี้กฎหมายมิได้มีการกล่าวถึงการชำระเงิน หมายถึง การทำธุรกรรมทางการเงินกับหน่วยงานของรัฐ เหมือนเช่นในตอนแรกที่ได้กล่าวถึงไว้ (ในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544) แต่อย่างใด กรรมเป็นเครื่องชี้เจตนา ฉะนั้น กฎหมายทั้งสองฉบับนี้จึงเป็นแต่เพียงกฎหมายที่ถูกบัญญัติขึ้นมาเพื่อสร้างความน่าเชื่อถือของระบบประมวลผลข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์ โดยเฉพาะกรณีที่เป็นการทำธุรกรรมทางการเงินระหว่าง G2B และ G2C เป็นสำคัญ ดังจะเห็นได้จากปัจจุบัน เฉพาะในส่วนของการที่รัฐเรียกเก็บเงินภาษีทั้งจากภาคประชาชนและภาคธุรกิจนั้น มีความเจริญก้าวหน้าทันสมัยทัดเทียมกับต่างประเทศ อย่างเช่น กรมสรรพากรได้มีการให้บริการยื่นแบบชำระภาษีผ่านระบบออนไลน์แก่ประชาชนที่เรียกว่า e-Filing ผ่านเว็บไซต์ <http://rdserver.rd.go.th> หรือกรมการขนส่งทางบกได้จัดให้มีบริการรับชำระภาษีรถยนต์ประจำปีผ่านอินเทอร์เน็ต ที่เว็บไซต์ <https://www.dltserv.in.th> โดยเอกชนผู้ประสงค์จะรับบริการต้องเข้าไปลงทะเบียนเพื่อรับ User Name

และ Password ในการเข้าไปทำรายการต่าง ๆ ตามเมนูที่ได้แสดงไว้ เป็นต้น ในขณะที่การให้บริการในด้านอื่น ๆ ที่จำเป็นในชีวิตประจำวันของพลเมืองยังคงเหมือนเดิม ไม่เปลี่ยนแปลง

นอกจากนี้ กฎหมายพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 มีที่มาจากการนำเทคโนโลยีสารสนเทศด้านการติดต่อสื่อสารผ่านระบบออนไลน์มาใช้ประโยชน์ในการทำธุรกรรมทางการพาณิชย์ของภาคเอกชนด้วยกันเป็นหลัก เพราะการยกร่างกฎหมายฉบับนี้ได้ยกร่างจากกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ค.ศ. 1996 (Model Law on Electronic Commerce 1996) และกฎหมายแม่แบบว่าด้วยลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ (Model Law on Electronic Signature 2001) ของคณะกรรมการกฎหมายการค้าระหว่างประเทศแห่งสหประชาชาติ (United Nation Commission on International Trade Law) เป็นแนวทางในการยกร่างพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 โดยมีหลักการที่สำคัญในการรับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้มีฐานะเทียบเท่ากับกระดาษที่ใช้อยู่ในระบบเดิม รวมถึงการลงลายมือชื่อ และประเด็นอื่น ๆ โดยวางอยู่บนหลักเสรีภาพในการเข้าทำสัญญา และหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาของคู่สัญญาเป็นสำคัญซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานทางกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่คู่สัญญาทั้งสองฝ่ายต่างอยู่ในสถานะที่เท่าเทียมกัน ซึ่งจะแตกต่างจากกฎหมายปกครอง ซึ่งโดยสภาพแล้วฝ่ายปกครองมีสถานะเหนือกว่าฝ่ายเอกชน มีอำนาจบังคับการได้โดยฝ่ายเดียว ซึ่งเป็นใช้อำนาจกระทำการตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ โดยไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากเอกชนแต่อย่างใด ทั้งนี้ เนื่องมาจากว่า ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะแก่ประชาชนเพื่อประโยชน์สาธารณะ มิใช่เพื่อประโยชน์ของบุคคลใดบุคคลหนึ่งนั่นเอง ซึ่งอำนาจพิเศษลักษณะนี้ไม่มีในความสัมพันธ์ระหว่างเอกชนด้วยกัน

ดังนั้น ทั้งกฎหมายพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 เมื่อพิจารณาถึงการบัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการทำคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสารหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แล้ว จึงไม่ใช่กฎหมายปกครอง ซึ่งเป็นสาขาหนึ่งของกฎหมายมหาชน ที่กำหนดสถานะความสัมพันธ์

ระหว่างหน่วยงานทางปกครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับเอกชน ในฐานะที่ฝ่ายปกครอง มีสถานะเหนือกว่าฝ่ายเอกชน ฉะนั้นแล้ว ย่อมไม่อาจถือได้ว่ากฎหมายทั้งสองฉบับนี้ เป็นกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติราชการทางปกครองโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ แก่หน่วยงานของรัฐได้แต่อย่างใด

ประเทศสาธารณรัฐเกาหลีได้ตรากฎหมายชื่อ Electronic Government Act ปี ค.ศ. 2001 แก้ไขล่าสุดปี ค.ศ. 2009 ขึ้นมาบังคับใช้ในฐานะที่เป็นกฎหมายกลาง โดยได้วางแนวทางหลักการพื้นฐานไว้เพื่อให้หน่วยงานทางปกครองของรัฐและ เจ้าหน้าที่ยึดถือปฏิบัติตาม ในการนำเทคโนโลยีสารสนเทศการสื่อสารและอินเทอร์เน็ต เข้ามาประยุกต์ใช้ในทั้งในด้านการบริหารจัดการภายในองค์กร และการให้บริการแก่ ประชาชนในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ โดยบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึง ความเป็นกฎหมายกลางที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการทำกิจกรรมทาง ปกครองโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ได้แก่ มาตรา 1 ประกอบมาตรา 3 ซึ่งได้วางหลัก ไว้ว่า กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อสนับสนุน โครงการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ ในส่วนสาระสำคัญ เพื่อปรับปรุงกระบวนการให้บริการ ความโปร่งใส และการมีส่วนร่วม ของหน่วยงานทางปกครอง และที่สำคัญเพื่อยกระดับความมีคุณภาพชีวิตที่ดีขึ้นของ ประชาชน ในยุคสมัยของสังคมข้อมูลข่าวสาร โดยการจัดให้มีปัจจัยพื้นฐานที่สำคัญ กรรมวิธีกระบวนการ การส่งเสริม และอื่น ๆ ที่จำเป็น สำหรับการประมวลผลข้อมูลทาง อิเล็กทรอนิกส์ในงานหรือกิจกรรมทางปกครอง เว้นแต่จะมีกฎหมายอื่นบัญญัติไว้เป็น พิเศษ การใด ๆ ที่ได้กระทำโดยกระบวนการทางอิเล็กทรอนิกส์ให้อยู่ภายใต้บังคับแห่ง พระราชบัญญัตินี้ จากนั้นในมาตรา 2 ได้มีการกำหนดนิยาม ถ้อยคำที่เกี่ยวข้องกับการทำ คำสั่งทางปกครองในรูปแบบของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยเฉพาะแตกต่างจากการทำ ธุรกรรมทางพาณิชย์ระหว่างเอกชนด้วยกันทั่ว ๆ ไป ได้แก่ คำว่า ข้อมูลสารสนเทศ ทางปกครอง และคำว่า เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ความหมายโดยนัย ย่อมหมายถึง เอกสาร อิเล็กทรอนิกส์ที่ได้ถูกจัดทำหรือจัดเตรียมโดยหน่วยงานทางปกครองของรัฐนั่นเอง และที่สำคัญได้มีการระบุถึงลายมือชื่อดิจิทัลทางปกครองไว้อย่างชัดเจน ซึ่งเทียบเคียง ได้กับการลงลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการนั้นโดยเฉพาะ ทั้งในมาตรา 4 ยังได้มีการกำหนดบทบาท อำนาจหน้าที่ของหัวหน้าหน่วยงานทางปกครอง ในการคิด

ริเริ่ม ปรับปรุง พัฒนา บูรณาการระบบรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ในการเชื่อมโยงฐานข้อมูลทั้งหมดอย่างเป็นระบบเพื่อการบริหารจัดการได้อย่างมีประสิทธิภาพ ตามที่ได้ศึกษามาแล้ว

ในขณะที่ประเทศสหรัฐอเมริกาได้มีตรากฎหมายขึ้นมาบังคับใช้ เพื่อขับเคลื่อนการเป็นรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ไว้โดยเฉพาะเช่นกัน ชื่อว่า e-Government Act of 2002 โดยในมาตรา 2 อนุ 1 ได้กล่าวถึงความเป็นมาของกฎหมายฉบับนี้ ส่วนอนุ 2 จะกล่าวถึงวัตถุประสงค์ของกฎหมายฉบับนี้ไว้อย่างครบถ้วนและครอบคลุมประเด็นสำคัญในทุกด้าน นอกจากนี้ กฎหมายยังได้กำหนดความรับผิดชอบของรัฐบาลถึงสิ่งที่หน่วยงานทางปกครองต้องคำนึงถึงในการนำคอมพิวเตอร์และเครือข่ายอินเทอร์เน็ต เข้ามาใช้ในการบริหารจัดการและการให้บริการแก่ประชาชน ตามความในอนุ (b) มาตรา 202 ได้แก่ (1) ผู้รับบริการ (2) ผลิตผลข้อมูลข่าวสาร การบริการของหน่วยงาน และ (3) การนำเทคโนโลยีสารสนเทศที่เป็นนวัตกรรมใหม่มาประยุกต์ใช้งานอย่างเหมาะสมในเชิงพาณิชย์อีกด้วย เห็นได้ถึงความตั้งใจ ความใส่ใจ และจริงใจ ของรัฐบาลในการนำเทคโนโลยีด้านคอมพิวเตอร์ สารสนเทศและการสื่อสาร เข้ามาใช้ในการบริหารจัดการ การให้บริการแก่ประชาชน และการส่งเสริมการมีส่วนร่วมในการปกครองแก่ประชาชนอย่างเป็นรูปธรรม

ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้กำหนดให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจในภาพรวมในการนำระบบอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง และยังได้รับรองสถานะของระบบอิเล็กทรอนิกส์ให้มีสถานะทางกฎหมายเทียบเท่ากับระบบกระดาษ นอกจากนี้ ยังได้รับรองการใช้ลายมือชื่อดิจิทัลในวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ทั้งยังได้กำหนดว่า เอกสารสำคัญเกี่ยวกับการอนุญาตอนุมัติ ก็สามารถที่จะกระทำให้อยู่ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้อีกด้วย ตามความในมาตรา 5 อนุ 6 แห่ง Administrative Procedure Act

ในขณะที่ฟากของนักกฎหมายมหาชนยังคงไม่มีความตื่นตัวขับเคลื่อนยกร่างกฎหมายในส่วนที่เกี่ยวข้องกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ออกมาบังคับใช้อย่างเป็นรูปธรรม ในขณะที่ภาคธุรกิจเอกชนของไทยกำลังก้าวล้ำเกาะติดตามกระแสเทคโนโลยีไปเป็นที่เรียบร้อยแล้ว และล่าสุดในฝั่งของกระบวนการพิจารณาคดีของ

ศาลยุติธรรม เฉพาะส่วนของการพิจารณาคดีความแพ่ง ศาลได้มีการตื่นตัวตอบรับความเจริญก้าวหน้าของเทคโนโลยีสารสนเทศการติดต่อสื่อสาร เข้ามาพัฒนาระบบการทำงานในการพิจารณาคดีความของศาล และยกระดับการให้บริการแก่ประชาชนให้มีคุณภาพชีวิตที่ดีมากยิ่งขึ้น โดยตามความในมาตรา 68 ประกอบมาตรา 34/1 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง (แก้ไขฉบับที่ 28 พ.ศ. 2558) ประกอบข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับ-ส่งอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2560 ในสมัยนายวิระพล ตั้งสุวรรณ ประธานศาลฎีกา ซึ่งได้เริ่มมีผลใช้บังคับแล้ว ตั้งแต่วันที่ 4 พฤษภาคม พ.ศ. 2560 โดยตามความในข้อ 9 ประกอบข้อ 10 และข้อ 11 ได้ให้อำนาจแก่ผู้พิพากษาสามารถทำคำสั่ง คำวินิจฉัย หรือการอื่นใด โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ ทั้งนี้ เพื่อป้องกันข้อโต้แย้งของกลุ่มความ กฎหมายให้ถือว่า ผู้ใช้ระบบได้รับทราบคำสั่งนั้น นับแต่คำสั่งเช่นนั้นไปถึงผู้ใช้ระบบตามที่อยู่ที่ได้ลงทะเบียนไว้ ทั้งยังให้ถือว่า ผู้ใช้ระบบที่ยื่นคำฟ้องทางอิเล็กทรอนิกส์ได้แสดงเจตนายอมรับคำคู่ความ หรือเอกสารต่าง ๆ จากกลุ่มความอีกฝ่าย ที่มีการส่ง-รับทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วยเช่นเดียวกัน เป็นการร่างระเบียบ คำสั่ง ที่มีความรอบคอบรัดกุม ช่วยจัดปัญหาที่อาจเกิดขึ้นในทางปฏิบัติได้อย่างดี การที่ศาลยุติธรรมของไทยได้นำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้นี้ ย่อมเป็นการแสดงให้เห็นได้ชัดเจนแล้วว่า หน่วยงานของรัฐสามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่นั้นสามารถเกิดขึ้นได้จริง จึงต้องยอมรับความจริงว่า ณ ปัจจุบันขณะนี้ ฝ่ายกระบวนการยุติธรรมได้ก้าวล้าหน้าฝ่ายปกครองของไทยไปอีกหนึ่งก้าวแล้ว

พิจารณาพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 (ออกตามความในมาตรา 2 และมาตรา 3/1 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534) ในมาตรา 27 มาตรา 39 และมาตรา 41 ซึ่งกำหนดให้มีการนำระบบเทคโนโลยีสารสนเทศและการติดต่อสื่อสารเข้ามาใช้เพื่อลดขั้นตอนการปฏิบัติงานเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการ ทั้งนี้ให้เป็นหน้าที่ของหน่วยงานราชการที่จะต้องจัดให้มีระบบเครือข่ายดังกล่าวไว้คอยบริการแก่ประชาชน ทั้งการพิจารณาข้อร้องเรียนของประชาชนเกี่ยวกับปัญหาการให้บริการของหน่วยงานราชการหรือปัญหาจากเจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดก็ตาม เจ้าหน้าที่อาจแจ้งผล

การดำเนินการผ่านทางระบบเครือข่ายสารสนเทศของหน่วยงานได้นั้น เห็นว่า เป็นการส่งเสริมการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ในกรให้บริการแก่ประชาชน ในระยะเริ่มแรกในระดับของการเผยแพร่ข้อมูล และระดับที่มีการโต้ตอบกับประชาชน ได้เท่านั้น ยังไม่อยู่ในขั้นของการทำธุรกรรมตามกฎหมายกับหน่วยงานราชการซึ่งจะอยู่ในระดับที่ 3 ถึง 5 ในระดับอัจฉริยะแต่อย่างใด แต่เห็นได้ว่า กฎหมายนี้เป็นที่มาสำคัญของแนวความคิดในการยกระดับการให้บริการแก่ประชาชนจากระดับพื้นฐานมาสู่การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐเพื่ออำนวยความสะดวกในการติดต่อธุรกรรมแก่ประชาชนในปัจจุบัน

แต่อย่างไรก็ดี ฝ่ายปกครองบางหน่วยงานราชการอาจมีอำนาจในการที่จะทำคำสั่งทางปกครองให้อยู่ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ ตามภารกิจอำนาจหน้าที่ของตนได้ เช่น กรณีการขออนุญาตจัดการชุมนุมสาธารณะตามพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 กฎหมายกำหนดให้เอกชนผู้จัดการชุมนุมมีหน้าที่ต้องแจ้งการชุมนุมต่อผู้รับแจ้ง คือ หัวหน้าสถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่จะมีการจัดชุมนุมล่วงหน้าไม่น้อยกว่า 24 ชั่วโมง โดยสามารถแจ้งโดยตรงต่อผู้รับแจ้ง แจ้งผ่านทางโทรสาร หรือแจ้งผ่านทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้ ตามความมาตรา 10 แห่งพระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ประกอบกับประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง กำหนดวิธีการแจ้งการชุมนุมสาธารณะ ฉบับลงวันที่ 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2558 ข้อ 3 และข้อ 6

พิจารณาในฝ่ายของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาทำคำสั่งทางปกครอง คือ ผู้กำกับการหัวหน้าสถานีตำรวจ ตามความมาตรา 11 มาตรา 12 เห็นว่า กรณีที่ 3 และกรณีที่ 4 นั้น กฎหมายได้กำหนดไว้ชัดเจนแล้วว่า เจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งจะทำคำสั่งในรูปวิธีการอย่างอื่นไม่ได้ จะต้องทำเป็นหนังสือได้เพียงอย่างเดียวเท่านั้น จึงไม่มีประเด็นให้ต้องพิจารณา แต่ในกรณีที่ 1 และกรณีที่ 2 นั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้โดยแจ้งชัดว่าผู้รับแจ้งจะต้องแจ้งหรือทำคำสั่งให้ผู้แจ้งทราบโดยวิธีอย่างใดอย่างหนึ่งโดยเฉพาะแต่อย่างใด เมื่อกฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดให้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ได้แก่ จดหมายอิเล็กทรอนิกส์ เข้ามาใช้ในวิธีการแจ้ง เพื่อความสอดคล้องกับเจตนารมณ์แห่งกฎหมายจึงเห็นว่า กรณีดังกล่าวนี้เจ้าหน้าที่ผู้รับแจ้งมีอำนาจสามารถใช้ดุลยพินิจเลือกวิธีการแจ้ง หรือการทำคำสั่งเป็นอย่างหนึ่งอย่างใดใน 3 วิธีก็ได้ ซึ่งหมายความว่า เจ้าหน้าที่

คือ ผู้รับแจ้ง สามารถแจ้งหรือทำคำสั่งทางปกครองไว้ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ส่งให้แก่ผู้แจ้งการชุมนุมก็ได้ ทั้งนี้ โดยพิจารณาร่วมกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำ-ธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ด้วย

อย่างไรก็ดี ผู้ศึกษาเห็นว่า หากมีการแจ้งคำสั่งไม่อนุญาตให้มีการจัดการชุมนุม โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แล้ว อาจเกิดปัญหาการโต้แย้งในทางปฏิบัติ เนื่องจาก กฎหมายได้มีการกำหนดลงไปในเรื่องละเอียดเกี่ยวกับการยื่น ส่ง และรับเอกสารทาง ระบบอิเล็กทรอนิกส์ให้ชัดเจน ดังเช่นข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับส่งอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2560 ดังนั้น แทนที่จะ นำมาซึ่งการยกระดับการให้บริการแก่ประชาชน จะกลายเป็นว่าสร้างปัญหาแก่เจ้าหน้าที่ ผู้ปฏิบัติ และกระทบต่อสิทธิเสรีภาพในการชุมนุมของประชาชน สร้างความวุ่นวาย ให้เกิดเพิ่มหนักมากยิ่งขึ้นกว่าเดิมเสียอีก

2. ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครอง ที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

สืบเนื่องจากปัญหาในข้อที่แล้ว นอกจากประเด็นในเรื่องของอำนาจของเจ้าหน้าที่ แล้ว ปัญหาที่ต้องพิจารณาถัดมา ก็คือ ความน่าเชื่อถือของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำ ในรูปของเอกสารหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีความสำคัญต่อการปฏิบัติการให้บริการ แก่ประชาชน ตามหลักการจัดการภาครัฐแนวใหม่ ที่มุ่งตอบสนองความต้องการของคน ในสังคมเป็นหลัก ซึ่งเทคโนโลยีสารสนเทศจึงถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือเพื่อตอบโจทย์ ดังกล่าวในรูปของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ โดยธรรมเนียมปกติการปฏิบัติราชการทาง ปกครองของฝ่ายปกครอง นอกจากจะต้องอยู่ภายใต้หลักการกระทำทางปกครองต้องชอบ ด้วยกฎหมายแล้ว ยังต้องอยู่บนพื้นฐานของการคุ้มครองความเชื่อถือและความไว้วางใจ ของประชาชนที่มีต่อกฎหมาย ระเบียบ คำสั่ง การกระทำทางปกครองใด ๆ ของฝ่าย-ปกครองด้วย ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองประโยชน์สาธารณะนั่นเอง ฉะนั้น ในการปฏิบัติราชการ ฝ่ายปกครองจะต้องคำนึงถึงกฎหมายที่ให้อำนาจในการดำเนินกิจกรรมทางปกครอง ในเรื่องนั้น ๆ อยู่เสมอว่า อำนาจนั้นมีอยู่อย่างไร ขอบเขตการบังคับใช้แค่ไหนกฎหมาย

กำหนดหลักเกณฑ์ขั้นตอนในเรื่องนั้นไว้อย่างไร และเพื่อวัตถุประสงค์อะไร เพื่อตอบ
ปัญหาวิจัยดังกล่าวจึงมีประเด็นที่เกี่ยวข้องที่จะต้องพิจารณาคู่กัน 2 ประการ ดังนี้

ประเด็นแรก การกำหนดขอบเขต นิยาม คำจำกัดความ ของถ้อยคำ หรือคำศัพท์
ที่เกี่ยวข้องกับการทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือการปฏิบัติราชการทาง-
ปกครองในทางอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Government) ในแผนของกฎหมายมหาชน

ประเทศไทย ในการปฏิบัติราชการทางปกครอง ถึงแม้จะมีกฎหมายที่เป็นกฎหมาย-
กลาง ที่วางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้อำนาจทางปกครองของเจ้าหน้าที่ในการทำคำสั่ง
ทางปกครองไว้แล้วก็ตาม แต่ก็ครอบคลุมเพียงกรณีการทำคำสั่งในลักษณะทั่ว ๆ ไป
ซึ่งสามารถพิจารณาให้เห็นถึงภาพรวมได้จากการศึกษาถึงนิยามของถ้อยคำบทบัญญัติ
ของกฎหมาย คำว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง สามารถถอดความได้ว่า หมายถึง
การดำเนินการใด ๆ ของเจ้าหน้าที่ เพื่อเตรียมการและดำเนินการเพื่อที่จะได้มีคำสั่งทาง
ปกครอง กฎ หรือการดำเนินการใด ๆ ซึ่งก็หมายถึง การกระทำในทางข้อเท็จจริง อันเป็น
การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ ตามกฎหมายนี้ ความมาตรา 5 โดยที่คำสั่งทาง-
ปกครองต้องทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการนั้น ตามมาตรา 12 โดยสามารถ
ทำคำสั่งทางปกครองออกมาได้ใน 3 รูปแบบ ตามที่ได้ทำความเข้าใจมาแล้วนั้นในมาตรา 34
มาตรา 35 และมาตรา 36 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539
เห็นได้แจ้งชัดว่า กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของไทยมิได้มีการบัญญัติ
ครอบคลุมถึงวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองโดยการนำเทคโนโลยีสารสนเทศ ระบบ-
คอมพิวเตอร์ เข้ามาเป็นเครื่องมือสำคัญในการบริหารจัดการภายใน และการให้บริการ
แก่พลเมืองแต่อย่างใด

กล่าวถึงในส่วนของกฎหมายการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของไทย คือ
พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ถึงแม้จะได้มีการ-
กำหนดขอบเขตการบังคับใช้กฎหมายฉบับนี้ให้เชื่อมโยง ครอบคลุมถึงการทำธุรกรรม
ทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐไว้ด้วยก็ตาม ตามความในมาตรา 3 และได้มีการพยายามให้
คำจำกัดความที่กินความถ้อยคำตามหลักกฎหมายปกครอง 2 คำ คือ คำว่า หน่วยงานของ
รัฐ หรือหน่วยงานทางปกครอง กับเจ้าหน้าที่ รวมเข้าไว้ด้วยกัน โดยกฎหมายนี้ใช้คำว่า
หน่วยงานของรัฐแทน ตามความในมาตรา 4 นั้น นับได้ว่า เป็นความเข้าใจถ้อยคำแห่ง

บทบัญญัติกฎหมายที่คลาดเคลื่อนยิ่งนัก อาจสร้างความความสับสนแก่ผู้ที่มิได้ศึกษาทางกฎหมายมหาชน เนื่องจากว่าถ้อยคำที่กินความหมายทั้งหน่วยงานของรัฐ และเจ้าหน้าที่นั้น ในทางกฎหมายมหาชน คือ คำว่า ฝ่ายปกครอง ตามที่ได้ศึกษากันมาในบทที่ 2 หัวข้อที่ 1.2 นั้นเอง

นอกจากนั้น ยังได้มีการบัญญัติรวมความหมายของคำสองคำที่มีที่มาจากหลักกฎหมายที่แตกต่างกันรวมเข้าไว้เป็นคำเดียว คือ คำว่า การทำธุรกรรม โดยให้หมายรวมถึง ทั้งการทำธุรกรรมทางการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ และการทำธุรกรรมภาครัฐ (รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์) ทั้งที่ตามหลักการศึกษาวิชานิติศาสตร์ การทำธุรกรรมทั้งสองประเภทนี้มีที่มาจากหลักทฤษฎีทางกฎหมายคนละสาขากัน คือ หลักกฎหมายแพ่งและพาณิชย์อยู่ในสาขาของกฎหมายเอกชน กับหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งมีวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายที่แตกต่างกันอย่างสิ้นเชิง เห็นว่า เหตุการณ์นี้เป็นปรากฏการณ์ธรรมดาที่อาจเกิดขึ้นได้ เนื่องจากว่า ผู้ที่พิจารณาร่างกฎหมายนี้มีใช้นักกฎหมายมหาชนนั่นเอง จึงอาจมีความเข้าใจถึงนิติวิธีทางกฎหมายมหาชน รวมถึงการใช้ถ้อยคำทางกฎหมาย ซึ่งจะมี ความแตกต่างจากหลักกฎหมายเอกชน แต่ก็นับได้ว่า เป็นการสร้างคุณภาพการแก่งการ นักกฎหมายมหาชน ที่จะได้ตระหนักถึงความสำคัญในบทบาทของกฎหมายมหาชน ต่อการปฏิรูประบบการบริหารราชการแผ่นดินให้มีความทันสมัย และมีประสิทธิภาพ ให้เป็นไปตามพระราชกฤษฎีกาว่าด้วยหลักเกณฑ์และวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี บรรลุตามวัตถุประสงค์พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

นอกจากนั้น ยังได้มีการอธิบายขยายความคำว่า การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ภาครัฐว่า หมายถึง กรณีใดบ้างตามความในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้ ก็ตาม แต่ก็ไม่ปรากฏว่า ได้มีการบัญญัติถ้อยคำกฎหมายใดที่สื่อถึง หรือเกี่ยวข้องกับ วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ หรือการดำเนินงานของ รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ในที่อื่นอีกแต่อย่างใด ในขณะที่ต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศ-สาธารณรัฐเกาหลี ซึ่งได้ตรากฎหมาย Electronic Government Act ขึ้นมา เพื่อส่งเสริม สนับสนุนรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ไว้โดยเฉพาะ ก็ได้มีการบัญญัติศัพท์กฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้อย่างน่าสนใจ เช่น คำว่า Administrative Information คำว่า Electronic Document คำว่า Administrative

Digital Signature คำว่า Information and Communications Network และคำว่า Administrative Information Resources ในมาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกาได้ตรากฎหมายชื่อ e-Government Act of 2002 เพื่อขับเคลื่อนรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์โดยเฉพาะ ซึ่งได้มีการบัญญัติเนื้อหา และถ้อยคำ แห่งกฎหมาย ที่เกี่ยวข้องรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ เช่น คำแถลงที่มา และความสำคัญของกฎหมาย โดยสภาองเกรส และวัตถุประสงค์ของกฎหมายในมาตรา 2 และมีการบัญญัติถ้อยคำว่า Electronic Government คำว่า Enterprise Architecture คำว่า Found คำว่า Interoperation และคำว่า Integrated Service Delivery และถ้อยคำอื่นไว้ในมาตรา 101 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว และสุดท้าย ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ถึงแม้จะมีได้มีการตรากฎหมาย Electronic Government Act ขึ้นไว้โดยเฉพาะ เหมือนเช่นประเทศสาธารณรัฐเกาหลี และประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ก็ได้มีการบัญญัติให้นำวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ตาม Digital Signature Act มาใช้กับ Administrative Procedure Act ด้วย เว้นแต่ที่กำหนดไว้โดยเฉพาะ ตามความในมาตรา 4¹ หมายถึง สามารถนำ Digital Signature และ Digital Seal มาใช้ในวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้ ปรากฏตามมาตรา 5 อนุ 6 แห่ง Administrative Procedure Act

ประการที่สอง การระบุตัวเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ ในการป้องกันการปฏิเสธความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ และการตรวจสอบการแก้ไข เปลี่ยนแปลงลายมือชื่อหรือข้อความ

ประเทศไทย ประเด็นเกี่ยวกับความน่าเชื่อถือของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำ ในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้น หน่วยงานของรัฐ ปัจจุบันหน่วยงานรัฐต่าง ๆ ได้ริเริ่มดำเนินการเผยแพร่คำสั่งทางปกครอง หรือประกาศต่าง ๆ ข้อมูลต่าง ๆ บนเว็บไซต์ ในระบบออนไลน์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ต ซึ่งสามารถอำนวยความสะดวกแก่ประชาชน และบุคคลที่เกี่ยวข้อง สอดคล้องตามวัตถุประสงค์ของรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ได้เป็นอย่างดี ยกตัวอย่างคำสั่ง ดังต่อไปนี้

กรมการขนส่งทางบกได้มีคำสั่งนายทะเบียนกลาง ที่ 10/2558 ลงวันที่ 23 ธันวาคม พ.ศ. 2558 เรื่อง เพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งสถานตรวจสภาพรถ ห้างหุ้นส่วนจำกัด พี พี กรู๊ป เซอร์วิส (2002) โดยเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ <https://www.dlt.go.th>

ประกาศกรมพัฒนาธุรกิจการค้า ลงวันที่ 10 มีนาคม พ.ศ. 2560 เรื่อง ยกเลิกการประกวดราคาจ้างโครงการพัฒนาระบบรหัสรายการทางบัญชี (Taxonomy) ด้วยวิธีการประกวดราคาอิเล็กทรอนิกส์ (e-Bidding) กรณีผู้เสนอราคายื่นข้อเสนอไม่เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนด โดยเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ <https://www.bdd.go.th>

คำสั่งกรมป่าไม้ ที่ 1466/2559 ลงวันที่ 16 มิถุนายน พ.ศ. 2559 เรื่อง มอบอำนาจให้ผู้อำนวยการสำนักจัดการทรัพยากรป่าไม้ที่ 1-13 และผู้อำนวยการสำนักจัดการทรัพยากรป่าไม้สาขาทุกสาขา สั่งและปฏิบัติราชการแทนอธิบดีกรมป่าไม้ โดยเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ <https://new.forest.go.th>

คำสั่งจังหวัดเชียงใหม่ ที่ 3217/2555 ลงวันที่ 28 กันยายน พ.ศ. 2555 เรื่อง แต่งตั้งผู้รักษาราชการแทนผู้ว่าราชการจังหวัดเชียงใหม่ โดยเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ <https://www.chiangmai.go.th>

ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี ฉบับลงวันที่ 15 มีนาคม พ.ศ. 2560 เรื่อง แต่งตั้งตุลาการในศาลปกครองสูงสุด 1 ราย นายประสิทธิ์ศักดิ์ มีลาภ กับพวกรวม 4 ราย โดยเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ <https://www.admincourt.go.th>

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ ได้มีคำสั่งที่ 876/2559 ลงวันที่ 28 กันยายน พ.ศ. 2559 แต่งตั้งให้ข้าราชการตำรวจรักษาราชการแทนในตำแหน่งต่าง ๆ จำนวน 313 ราย โดยเผยแพร่ผ่านเว็บไซต์ <https://saranitet.police.go.th>

ข้อเท็จจริง จากตัวอย่างคำสั่งทางปกครอง หรือประกาศที่ได้ยกมานี้ ถึงแม้ว่าหน่วยงานทางปกครองจะได้มีการเผยแพร่เอกสารที่อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์บนเว็บไซต์ของหน่วยงาน ซึ่งเป็นการนำเทคโนโลยีสารสนเทศเข้ามาใช้เป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการ และยกระดับการให้บริการแก่ประชาชนผ่านช่องทางที่หลากหลาย ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของการขับเคลื่อนรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ให้เกิดผลเป็นรูปธรรมอยู่ก็จริง โดยระบบปฏิบัติการด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์นี้ วัตถุประสงค์อย่างหนึ่ง คือ เพื่อลดการใช้กระดาษ (Paper Less) นั่นเอง แต่สืบเนื่องจากประเด็นปัญหาวิจัยข้อที่ 1 คือ ปัญหาเกี่ยวกับการอำนาจในการทำคำสั่งทางปกครองให้อยู่ในรูปของเอกสารหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ประการหนึ่ง และประการถัดมา ถึงแม้กฎหมายว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์จะมีเจตนารมณ์ในสร้างความน่าเชื่อถือแก่การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์

ในระหว่างภาคเอกชนด้วยกัน ให้มีสถานะเทียบเท่ากับการทำธุรกรรมในระบบกระดาษ ทั้งยังได้รับรองสถานะทางกฎหมายของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ให้มีสถานะทางกฎหมายเทียบเท่ากับการลงลายมือชื่อปกติบนกระดาษ ซึ่งการลงลายมือชื่อนี้เป็นวิธีการยืนยันเพื่อระบุตัวบุคคลผู้ลงลายมือชื่อ ทั้งยังเป็นการแสดงว่าเจ้าของลายมือชื่อได้รับความถูกต้องของข้อความ อันเป็นการแสดงเจตนาที่จะผูกพันตนตามสัญญา บันทึกข้อตกลงทำให้มีผลบังคับผูกพันตามกฎหมายแก่ผู้ลงลายมือชื่อได้โดยชอบ ซึ่งในความเป็นจริงแล้วเห็นว่า ไม่ว่าจะใช้วิธีการลงลายมือชื่อแบบเดิมหรือด้วยวิธีการ เทคโนโลยีที่ทันสมัยแบบใดก็ตาม แต่เจตนารมณ์ในการลงลายมือชื่อนั้นยังคงเหมือนเดิม

ดังนั้น หากพิจารณาเทียบเคียงระหว่างการทำคำสั่งทางปกครองในรูปของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ กับการทำคำสั่งทางปกครองบนกระดาษ ตามหลักความเท่าเทียมกันของการทำหน้าที่ (Principle of Functional Equivalent) แล้ว จะเห็นได้ว่า กรณีตัวอย่างคำสั่งทางปกครองที่หน่วยงานได้เผยแพร่บนอินเทอร์เน็ต ซึ่งเป็นระบบออนไลน์ ถึงแม้ข้อมูลที่ได้ถูกทำให้ปรากฏนั้นจะเกิดจากวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่เรียกว่า การสแกนภาพถ่าย ฉะนั้น ข้อความที่ปรากฏบนหน้าเว็บไซต์ดังกล่าว จึงเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ตามความในมาตรา 4 ประกอบมาตรา 10 มาตรา 12 และมาตรา 12/1 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ฉะนั้น เพื่อเป็นการยืนยันบุคคล คือ เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการนั้น นอกจากจะต้องสามารถแสดงความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ผู้ลงลายมือชื่อแล้ว ยังจะต้องสามารถป้องกันการปฏิเสธการรับผิดชอบในผลที่อาจเกิดขึ้นจากคำสั่งทางปกครองที่ได้ออกไปสู่ภายนอกฝ่ายปกครองด้วย เพื่อสร้างความน่าเชื่อถือในการทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์แก่ผู้เป็นคู่กรณี จึงจำเป็นต้องให้มีการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ในคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ด้วย จากตัวอย่างที่ได้แสดงให้เห็นได้ชัดว่า เป็นที่น่าเสียดายว่า การแสดงภาพถ่ายคำสั่งที่แปลงจากเอกสารที่ต้นฉบับได้ทำลงบนกระดาษด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ให้กลายเป็นข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์อยู่บนหน้าเว็บไซต์ หากว่าได้กระทำตามหลักเกณฑ์ วิธีการที่ถูกต้อง ตามประกาศคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ฉบับลงวันที่ 30 กันยายน พ.ศ. 2553 แล้ว ก็จะมีสถานะเป็นคำสั่งที่อยู่ในรูปของเอกสารหรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยสมบูรณ์อยู่แล้ว ดังนั้น หากได้มีการพัฒนานำเทคโนโลยีลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ การเข้ารหัส

กฎหมาย หรือที่เรียกว่า ระบบโครงสร้าง PKI ที่มี CA หน่วยงานกลางทำหน้าที่ในการออกใบรับรองลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ เพื่อสร้างความเชื่อมั่นในการทำธุรกรรมที่ดี หรือเทคโนโลยีการลงลายมือชื่อดิจิทัล ที่เป็นลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ที่น่าเชื่อถือตามหลักสากล ซึ่งนิยมใช้กันอย่างแพร่หลายในต่างประเทศ ดังที่ได้ศึกษามาพบว่า กฎหมายพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ในหมวดที่ 2 ว่าด้วยลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ มาตรา 26 ถึงมาตรา 31 ทั้งนี้ เกี่ยวกับใบรับรองการลงลายมือชื่อนั้น กฎหมายได้รับรองถึงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ รวมถึงลายมือชื่อดิจิทัล และใบรับรองลายมือชื่อที่ได้สร้าง ได้ออก หรือได้ใช้ในต่างประเทศด้วย หากว่าได้ใช้ระบบที่มีความน่าเชื่อถือไม่น้อยกว่าของประเทศไทย กรณีเกี่ยวกับนำเทคโนโลยีการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการดำเนินงานของหน่วยงานรัฐของต่างประเทศในปัญหาเดียวกันนี้

ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี กฎหมาย Electronic Government Act เบื้องต้นได้กำหนดนิยามถ้อยคำบทบัญญัติกฎหมายที่สำคัญในทางปกครองไว้ ได้แก่ คำว่า ลายมือชื่อดิจิทัลทางปกครอง (Administrative Digital Signature) คำว่า ข้อมูลสารสนเทศทางปกครอง (Administrative Information) และคำว่า เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ (Electronic Document) ไว้ในมาตรา 2 และได้กำหนดรูปแบบหรือแบบฟอร์มของเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของเจ้าหน้าที่ไว้ในมาตรา 17 ว่า เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของเจ้าหน้าที่ที่ได้รับการรับรองจากหน่วยงานกลางแล้ว เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่โดยตรง หรือผู้ได้รับมอบอำนาจ จะต้องมีการลงลายมือชื่อแนบติดไปกับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของเจ้าหน้าที่นั้นด้วย

ประเทศสหรัฐอเมริกา ในบทบัญญัติมาตรา Sec. 203 แห่ง e- Government Act ได้กำหนดว่า เพื่อสร้างความน่าเชื่อถือในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของภาครัฐ จึงให้นำเทคโนโลยีลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้เพื่อเพิ่มเติมความสมบูรณ์ เช่นเดียวกับการทำธุรกรรมบนกระดาษ โดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจในดำเนินการในการนั้น ทั้งนี้ การนำเทคโนโลยีสารสนเทศด้านต่าง ๆ และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในระบบปฏิบัติการของรัฐ ทั้งนี้ เพื่อเข้ามาแทนที่การใช้กระดาษนั่นเอง

ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ในประเด็นความน่าเชื่อถือของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ กรณีเพื่อป้องกันการปฏิเสธความรับผิดชอบ

ของเจ้าหน้าที่ บทบัญญัติมาตรา 55 แห่ง Administrative Procedure Act ได้กำหนดไว้ว่า การกระทำทางปกครองที่ต้องกระทำเป็นหนังสือ สามารถที่จะกระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ก็ได้ หากผู้ที่จะเป็นผู้รับทราบยินยอม โดยรูปแบบของการกระทำทางปกครองที่ต้องทำเป็นหนังสือนั้นให้นำมาใช้ในการกระทำทางปกครองที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์ด้วย ประกอบมาตรา 27 กำหนดให้การส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ ต้องมีการลงลายมือชื่อดิจิทัลด้วย

เห็นได้ว่า ทั้ง 3 ประเด็นนี้ กฎหมายได้บัญญัติให้มีการนำเทคโนโลยีการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ ที่เรียกว่า ลายมือชื่อดิจิทัล เข้ามาช่วยเติมเต็มการลงลายมือชื่อบนกระดาษ ในแบบเดิม โดยที่ลายมือชื่อดิจิทัลนั้น นอกจากจะเป็นการยืนยันตัวตนบุคคลและการรับรองความถูกต้องของข้อมูลที่อยู่ในรูปของอิเล็กทรอนิกส์แล้ว ยังสามารถป้องกันการปฏิเสธการรับผิดชอบได้อีกด้วย ทั้งหากมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงข้อมูลหรือการปลอมแปลงลายมือชื่อดิจิทัลที่ได้ลงไว้ ก็สามารถที่จะตรวจพบได้เนื่องจากลายมือชื่อ ดิจิทัลจะเปลี่ยนแปลงไปตามข้อความที่เปลี่ยนไป ย้อนพิจารณาถึงกรณีคำสั่งทางปกครองของประเทศไทย หากกฎหมายกำหนดให้มีการนำเทคนิคนี้เข้ามาใช้ย่อมสามารถตอบโจทย์การสร้าง ความเชื่อถือ ความมั่นใจแก่ประชาชนได้เป็นอย่างดี

3. ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

การส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

เห็นว่า การนับระยะเวลาที่เกี่ยวข้องกับการยื่นคำขอและการส่งคำสั่งทางปกครอง ที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลหรือเอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้น เป็นแต่เพียงการเปลี่ยนรูปแบบ ภาชนะบรรจุภัณฑ์เท่านั้น คือ เปลี่ยนจากที่ข้อความเคยปรากฏอยู่บนแผ่นกระดาษ ไปปรากฏบนหน้าจอคอมพิวเตอร์ โทรศัพท์มือถือสมาร์ตโฟน หรือแท็บเล็ต แทนเท่านั้น ส่วนสาระสำคัญแห่งเนื้อหาข้อความนั้นยังคงเหมือนเดิม ไม่เปลี่ยนแปลงแต่อย่างใด ตัวอย่างเช่น กรณีกฎหมายกำหนดให้ต้องยื่นเอกสารภายใน 7 วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้ง คำสั่ง หากนายเอกชัย มีแสง ได้รับแจ้งคำสั่ง ไม่ว่าจะเป็นทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ หรือทางไปรษณีย์ก็ดี ในวันที่ 1 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 เวลา 13.00 น. ซึ่งมาตรา 64

วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กำหนดเวลาเริ่มต้นไว้ว่า มิให้นับวันแรกแห่งระยะเวลานั้นรวมเข้าด้วย และกรณีถ้าวันสุดท้ายตรงกับวันหยุด กรณีเอกชนมีหน้าที่ต้องกระทำการ ให้เลื่อนไปเป็นวันที่เริ่มทำการใหม่นั้นเป็นวันสุดท้ายเท่านั้น ฉะนั้น ในส่วนของการนับห้วงระยะเวลาจึงต้องพิจารณาตามหลักกฎหมายทั่วไป ซึ่งบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพที่ 1 ลักษณะ 5 ดังนั้น จากตัวอย่าง ระยะเวลาจึงต้องเริ่มนับตั้งแต่วันที่ 2 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 นับต่อไปจนครบ 7 วัน คือ จะครบกำหนดยื่นเอกสารในวันที่ 8 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2561 เวลา 16.30 น. นั้นเอง จึงสรุปความได้ว่า การยื่นคำขอ หรือการแจ้งคำสั่งทางปกครอง ไม่ว่าจะกระทำให้อยู่ในรูปของกระดาษ หรือข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ก็ไม่มีผลกระทบต่อสาระสำคัญในเรื่องของการนับระยะเวลาแต่อย่างใด จะคงมีความแตกต่างแต่เพียงระยะเวลาที่ใช้ในการส่งข้อความจากผู้ส่งไปยังผู้รับเท่านั้น เนื่องจากว่า การใช้คนไปส่งหนังสือนั้น ใช้เวลานานกว่าการใช้นิวทริคคลิกส่งผ่านระบบเครือข่ายอินเทอร์เน็ตนั่นเอง กล่าวให้ชัด คือ ความเร็วที่ใช้ในการส่งจากผู้ส่งไปยังผู้รับนั้นแตกต่างกัน ฉะนั้น ในเรื่องของการนับระยะเวลาจึงไม่เป็นประเด็นให้ต้องพิจารณาแต่อย่างใด

เห็นว่า กรณีจะเป็นปัญหา คือ สถานะของการยื่น ส่ง และรับ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ไม่ว่าจะเป็คำขอของเอกชน หรือคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ก็ตาม และโดยเฉพาะคำสั่งทางปกครองที่กฎหมายกำหนดไว้ว่าจะมีผลบังคับใช้ขึ้นต่อบุคคลได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งโดยชอบเท่านั้น ตามความในมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งการแจ้งคำสั่งทางปกครองได้ถูกกำหนดไว้ในหมวด 4 ซึ่งมีด้วยกัน 2 กรณี คือ กรณีปกติ กับกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ ตามที่ได้ศึกษาในบทที่ 3 ข้อ 2.1.10 ทำให้ทราบว่า วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 นั้น เป็นการดำเนินกระบวนการวิธีพิจารณาทางปกครองในระบบเก่า คือ ระบบกระดาษ ฉะนั้น จึงเห็นว่าไม่มีความเหมาะสมที่จะนำมาใช้แก่การทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบอินเทอร์เน็ต

พิจารณากฎหมายพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 ซึ่งมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 21 กรกฎาคม พ.ศ. 2558 ในมาตรา 7 ได้กำหนดให้หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการ-

อนุญาตต่าง ๆ ทุกหน่วยจะต้องจัดทำคู่มือสำหรับประชาชน ในการยื่นคำขออนุญาตในเรื่องนั้น ๆ ทั้งนี้ อย่างน้อยต้องระบุหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข ขั้นตอน และระยะเวลาในการพิจารณาอนุญาต รวมทั้งรายการเอกสารต่าง ๆ ที่ต้องยื่นมาพร้อมกับคำขอ โดยประชาชนสามารถยื่นคำขออนุญาตต่อศูนย์บริการร่วม (one stop services) หรือศูนย์รับคำขออนุญาต ที่จัดตั้งขึ้นตามมติของคณะรัฐมนตรี แต่ประเด็นสำคัญ คือ กฎหมายได้เปิดโอกาสให้หน่วยงานรัฐสามารถที่จะกำหนดให้ประชาชนสามารถที่จะยื่นคำขอผ่านทางช่องทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์แทนการต้องมาด้วยตนเองได้อีกด้วย โดยกำหนดให้การดำเนินการทั้งหลายเกี่ยวกับการยื่นคำขออนุญาตผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้น ให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา ตามความมาตรา 14

เห็นว่า พระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 นี้ เป็นกฎหมายที่กำหนดความสัมพันธ์ในลักษณะที่ฝ่ายปกครองมีฐานะเหนือกว่าเอกชนเป็นกฎหมายปกครองในแดนของกฎหมายมหาชน มีสถานะเป็นกฎหมายกลางในการกำหนดขั้นตอน และระยะเวลาในการพิจารณาอนุญาตในเรื่องต่าง ๆ ของหน่วยงานรัฐทั้งหลาย ให้มีความชัดเจนเป็นแนวทาง มีมาตรฐานเดียวกันตามความในมาตรา 3 เช่นเดียวกับกฎหมายพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่วางมาตรฐานในการใช้อำนาจปกครองในการทำคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ของรัฐ โดยกฎหมายการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการฉบับนี้ เพียงแต่กำหนดถึงสถานะของการยื่น (ส่ง) หรือรับ และการนับระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องของเจ้าหน้าที่ไว้ในระบบกระดาษ ที่ประชาชนต้องเดินทางมาติดต่อหน่วยงานของรัฐด้วยตัวเองเท่านั้น กล่าวคือ กำหนดว่า เมื่อผู้ยื่นคำขอได้ยื่นคำขอ หรือส่งเอกสาร หรือหลักฐาน หรือค่าธรรมเนียม ณ ศูนย์บริการร่วม หรือศูนย์รับคำขออนุญาต กฎหมายให้ถือว่า ได้มีการยื่นคำขอโดยชอบด้วยกฎหมายหมายแล้ว เช่นนี้การที่เจ้าพนักงานศูนย์บริการร่วมได้รับเอกสารคำขออนุญาตไว้แทน ย่อมถือได้ว่า เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาอนุญาตตามกฎหมายว่าด้วยการอนุญาตนั้น ได้รับคำขออนุญาตไว้ชอบด้วยกฎหมายแล้วเช่นกันตามความมาตรา 15 ส่วนการนับระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องทางปกครองเพื่อมีคำสั่งทางปกครองอนุญาตหรือไม่นั้น กรณีนี้ กฎหมายกำหนดให้เริ่มนับแต่เวลาที่ศูนย์บริการร่วมหรือศูนย์รับคำขออนุญาต ได้ส่งเรื่องต่อให้เจ้าหน้าที่

ผู้มีอำนาจพิจารณาอนุญาตตามกฎหมาย ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดให้ต้องส่งเรื่องไปภายใน 3 วันทำการ หากไม่ส่งเรื่องไปภายในเวลาที่กำหนด ให้ถือว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้นั้น กระทำการ หรือละเว้นการกระทำการเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น เว้นแต่กรณี เหตุสุดวิสัยตามความในมาตรา 15 (4) เมื่อพิจารณาประกอบมาตรา 3 (2) แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2549 ซึ่งออกตามความมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ที่ได้กำหนดว่า การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์กับหน่วยงานรัฐนั้นจะต้องมีการกำหนดระยะเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดในการยื่นคำขออนุญาตที่ทำในรูปของเอกสาร-อิเล็กทรอนิกส์ โดยปกติให้ยึดถือตามวันเวลาการปฏิบัติราชการของหน่วยงานนั้น ๆ เป็นสำคัญ โดยจะกำหนดระยะเวลาในการดำเนินการพิจารณาของหน่วยงานรัฐด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ไว้ด้วยก็ได้ นั้น เห็นว่า การที่กฎหมายบัญญัติไว้เช่นนี้สอดคล้องกับหลักปฏิบัติที่กำหนดไว้ในมาตรา 7 และมาตรา 14 แห่งพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 แต่อย่างไรก็ตาม กรณีเกี่ยวกับการกำหนดหลักเกณฑ์ และวิธีการในการยื่นคำขอผ่านทางช่องทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ ที่กฎหมายกำหนดให้ตราเป็นกฎหมายระดับพระราชกฤษฎีกานั้น ณ ปัจจุบันนี้ จากการสำรวจตรวจสอบยังมิได้มีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความมาตรา 14 ขึ้นมาบังคับใช้ เพื่อสนับสนุนรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์แต่อย่างใด จึงอาจทำให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งถึงความลักลั่นในทางปฏิบัติ เนื่องจากการไม่มีกฎหมายกลางที่วางกรอบแนวทางปฏิบัติให้หน่วยงานรัฐต่าง ๆ ยึดถือปฏิบัติให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน

กรณีนี้ อาจพิจารณาเทียบเคียงกับหลักเกณฑ์การกำหนดสถานะการส่ง-รับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ การทำธุรกรรมระหว่างภาคเอกชนกันได้ ตามความในหมวด 1 มาตรา 15 ถึงมาตรา 25 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ได้ซึ่งไม่รวมถึงการส่งโดยวิธีการทางโทรเลข โทรพิมพ์ หรือโดยวิธีการอื่นที่กำหนด โดยพระราชกฤษฎีกาตามความมาตรา 24 หากว่าได้กระทำตามวิธีการแบบปลอดภัยที่ได้กำหนดไว้ในพระราชกฤษฎีกา ตามความมาตรา 25 มาใช้ในการยื่นคำขออนุญาตโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ต่อเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองผู้มีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายนั้น ๆ ปัญหา คือ การขาดความเชื่อมโยงในระบบกฎหมายระหว่างพระราชบัญญัติ-

การอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 กับพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ในการนำมาบังคับใช้แก่กรณีดังกล่าวในฐานะที่เป็นกฎหมายกลาง อย่างไรก็ดี สถานการณ์ที่ขาดกฎหมายกลางที่กำหนดเกี่ยวกับสถานะของการส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ของทางราชการเช่นนี้ย่อมกระทบต่อความเชื่อมั่นของประชาชน ความมั่นคงแห่งนิติฐานะ อาจจะทำให้เกิดสถานะที่เรียกว่า ต่างคนต่างทำ หน่วยงานใดอยากออกกฎหมายอย่างไรก็ออก ไม่มีระเบียบแบบแผน ไม่ส่งเสริมความมีประสิทธิภาพในการบริหารราชการแผ่นดินและการให้บริการแก่ประชาชนแล้ว ยังอาจเป็นการขัดขวางการขยายตัวเศรษฐกิจของประเทศอีกด้วย

ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี ในมาตรา 19 แห่ง Electronic Government Act ได้กำหนดเกี่ยวกับสถานการณ์ส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้ ดังนี้

1. ให้ถือว่า การส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เสร็จสมบูรณ์เมื่อเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ได้ถูกส่งถึงหน่วยงานของรัฐ โดยผู้ส่ง ณ เวลาขณะที่เอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้ถูกบันทึกโดยระบบคอมพิวเตอร์ของหน่วยงานรัฐ
2. ให้ถือว่า ได้รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์โดยสมบูรณ์ เมื่อเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของราชการได้ถูกส่งโดยหน่วยงานของรัฐนั้น ไปถึงยังผู้รับ ณ เวลาขณะที่เอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าไปสู่ระบบคอมพิวเตอร์ของผู้รับ หรือที่อยู่ที่อยู่ผู้รับได้ระบุไว้ แต่ในกรณีที่ไม่มีเครื่องคอมพิวเตอร์ หรือไม่ได้ระบุที่อยู่อื่นใดไว้ ให้ถือว่าเอกสารทางราชการได้ส่งถึงผู้รับ ณ เวลาขณะที่เอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าไปในระบบคอมพิวเตอร์ที่อยู่ในความควบคุมของผู้รับ หรือกรณีอื่นทำนองเดียวกัน
3. กรณีเป็นการส่งโดยมีเงื่อนไขเวลา กล่าวคือ ถ้าผู้ส่งต้องส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์หรืออย่างอื่นทำนองเดียวกันไปภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ หากว่าการที่ไม่สามารถส่งข้อมูลกลับไปได้ทันภายในกำหนดเวลานั้น เกิดจากความบกพร่องของระบบคอมพิวเตอร์หรืออุปกรณ์ของทางฝ่ายผู้รับเอง ให้ถือว่าเงื่อนไขเวลาดังกล่าวเป็นอันระงับไป เฉพาะกรณีที่การส่งได้กระทำต่อเนื่องไปภายในวันเดียวกันกับที่เกิดความบกพร่องนั่นเอง
4. ถ้าเอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้มาถึงและได้รับไว้โดยเจ้าหน้าที่ แต่ไม่สามารถเปิดอ่านได้ เจ้าหน้าที่จำเป็นต้องพิจารณาเอกสารที่บกพร่องนั้น ชอบที่จะต้องแจ้งให้ผู้ส่งแก้ไขข้อบกพร่องนั้นภายในระยะเวลาที่เหมาะสม และจำเป็นต่อการแก้ไขความบกพร่อง

นั้น หรือในกรณีที่เอกสารอิเล็กทรอนิกส์ของทางราชการซึ่งถูกส่งโดยเจ้าหน้าที่ และได้ไปถึงยังผู้รับแล้ว แต่ไม่สามารถถูกเปิดอ่านได้นั้น ไม่ถือว่าเอกสารนั้นได้ถูกส่งถึงโดยชอบ

โดยในส่วนของกำหนดยุทธศาสตร์ในการพิจารณาคำขออนุญาตของเจ้าหน้าที่นั้น กฎหมายไม่ได้กำหนดไว้โดยเฉพาะ หากแต่กฎหมายได้บัญญัติเปิดโอกาสให้หน่วยงานของรัฐ สามารถกำหนดขั้นตอนดำเนินการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ในเรื่องนั้น ๆ ไว้ในพระราชกฤษฎีกาก็ได้ ทั้งนี้ เพื่อความเหมาะสม คล่องตัวในการปฏิบัติงานแก่เจ้าหน้าที่นั่นเอง ตามความมาตรา 18

ประเทศสหรัฐอเมริกา กฎหมาย e-Government Act ได้บัญญัติมอบอำนาจให้ศาลในแต่ละมลรัฐ เขตการปกครองพิเศษต่าง ๆ ของประเทศ สามารถนำระบบอิเล็กทรอนิกส์เข้ามาใช้ในกระบวนการพิจารณาคดีของศาล รวมทั้งศาลชั้นอุทธรณ์พิเศษด้วย โดยกำหนดให้แต่ละศาลมีอำนาจที่จะออกกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับ เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการปฏิบัติ ในการดำเนินคดีให้สอดคล้องตามที่กฎหมายกำหนดไว้ตามความในมาตรา 205 แห่ง e-Government Act โดยระบบการฟ้องคดีทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์นี้ มีชื่อว่า Case Management/Electronic Case Filing (CM/ECF) ได้มีการสร้างระบบเสมือนคดีอิเล็กทรอนิกส์ขึ้นมาเพื่อบริหารจัดการการดำเนินกระบวนการพิจารณาเกี่ยวกับการยื่นเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ต่าง ๆ แทนการใช้กระดาษ ผ่านระบบออนไลน์บนเว็บไซต์ เพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชน และคู่ความในแต่ละศาล มีชื่อเรียกว่า Clerk's Office โดยสามารถสมัครใช้บริการได้ที่ Clerk's Website ของแต่ละมลรัฐ กรณีตัวอย่างของรัฐฟลอริดา โดย Administrative Procedures of Southern District of Florida ใน Section 3 User Information and Responsibilities ข้อ 3A และข้อ 3H ได้กำหนดให้ การยื่นเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ต่อศาล ผ่านระบบ CM/ECF สามารถกระทำตลอด 24 ชั่วโมง โดยจะถือว่าได้ส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ต่อศาลหรือคู่ความสมบูรณ์ ก็ต่อเมื่อได้อัปโหลดข้อมูลลงในระบบ CM/ECF และได้รับหลักฐานข้อมูลบันทึกอิเล็กทรอนิกส์ถึงการยื่นเอกสารนั้น โดยสามารถยื่นได้ตลอดเวลา และจะถือว่ายื่นในวันถัดไปเมื่อยื่นเอกสารหลังเที่ยงคืนของวันนั้น และกำหนดระยะเวลาของการยื่นเอกสารต่าง ๆ จะสิ้นสุดในเวลาทำการปกติของวันสุดท้ายนั้น มิใช่หลังเที่ยงคืน ส่วนกรณีการรับเอกสารต่าง ๆ

จากศาลหรือคู่ความนั้นจะถือว่าได้รับสมบูรณ์แล้ว โดยระบบ CM/ECF จะสร้างและส่งบันทึกถึงคู่ความผู้ยื่นเอกสาร และคู่ความอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับคดีที่มี User Name ที่ได้ทำการลงทะเบียนไว้ให้ทราบถึงการยื่นเอกสารดังกล่าว ซึ่งผู้รับเอกสารหรือคู่ความอีกฝ่ายกฎหมายกำหนดให้มีหน้าที่เข้าไปตรวจสอบในระบบ โดยการเลือกเมนู Mailing Information for a Case และใส่เลขคดีลงไป ระบบก็จะแสดงหรือส่งข้อมูลดังกล่าวให้โดยอัตโนมัติ

ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย พิจารณามาตรา 27 มาตรา 33 และมาตรา 55 แห่ง Administrative Procedure Act ได้กำหนดให้การส่งเอกสารอิเล็กทรอนิกส์สามารถส่งทาง e-Mail ตามข้อมูลที่สูงขึ้นได้ลงทะเบียนไว้ ดังนั้น เมื่อได้มีการลงทะเบียนในระบบแล้ว เอกสารอิเล็กทรอนิกส์นั้น เมื่อได้มีการส่งหรือรับจะถือว่ามิสสถานะเป็นการส่งและรับสมบูรณ์ในวันนั้นเองในวันทำการตามปกติ โดยกำหนดให้การส่งและรับหรือการขึ้นตอนการดำเนินกระบวนการพิจารณาต่าง ๆ ให้คำนวณระยะเวลาตามวันทำการปกติ และหากมีการส่งเอกสารหรือข้อมูลในวันหยุดทำการของหน่วยงานจะถือว่าหน่วยงานรัฐได้รับเอกสารในวันแรกของการเปิดทำการตามปกติในวันนั้นเอง

จากการศึกษาเห็นว่า กรณีของทั้ง 3 ต่างประเทศ ในประเด็นเกี่ยวกับการกำหนดสถานะการรับ-ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้น ได้มีการกำหนดแนวทางการปฏิบัติแก่หน่วยงานของรัฐไว้เป็นมาตรฐานกลาง เพื่อให้มีมาตรฐานเป็นไปในทิศทางเดียวกัน เพื่อลดปัญหาข้อโต้แย้งที่อาจเกิดขึ้นได้ ส่วนประเด็นเรื่องกำหนดระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องทางปกครองนั้น เห็นได้ว่า แต่ละประเทศมิได้กำหนดไว้โดยเฉพาะในกฎหมายกลาง แต่จะเปิดโอกาสให้หน่วยงานเจ้าของเรื่องนั้น ๆ มีอำนาจในการกำหนดกรอบระยะเวลาในการพิจารณาเรื่องไว้ ทั้งนี้ เพื่อความยืดหยุ่นและความคล่องตัวในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ ทั้งนี้ เนื่องจากการพิจารณาเรื่องทางปกครองเกี่ยวกับการขออนุญาตในแต่ละเรื่องตามที่กฎหมายกำหนดไว้นั้น จะมีเนื้อหาสาระสำคัญ รายละเอียดที่ต้องทำการพิจารณาที่แตกต่างกันไป ฉะนั้น ในเรื่องของระยะเวลาในการพิจารณาควรสั้นยาวเพียงใดนั้น เพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดิน จึงควรเป็นอำนาจของหัวหน้าหน่วยงานของรัฐที่จะได้กำหนดให้มีความเหมาะสมไปในแต่ละเรื่อง ซึ่งในประเด็นนี้ ผู้ศึกษาเห็น

ฟ้องด้วย และเห็นว่า ประเทศไทยยังขาดการกำหนดสถานะของการรับ-ส่งข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้เป็นมาตรฐานกลางในการปฏิบัติ ดังเช่นทั้ง 3 ประเทศที่ยกตัวอย่างมานี้

4. ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครอง ที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

เพื่อสร้างความเชื่อมั่นแก่ภาคประชาชนและธุรกิจแก่ธุรกรรมที่ได้มีการทำขึ้นระหว่างเอกชนด้วยกันโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งเป็นการนำเทคโนโลยีสารสนเทศมาประยุกต์ใช้เพิ่มมูลค่าทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงเป็นที่มาของการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 นอกเหนือจากกฎหมายว่าด้วยเรื่องนิติกรรมและสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งนี้ โดยการรับรองสถานะทางกฎหมายของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ให้มีค่าเสมือนกับการทำเป็นหนังสือ ซึ่งวางอยู่บนหลักความเป็นกลางของสื่อ การรับรองสถานะทางกฎหมายของลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์ และการกำหนดลงในรายละเอียดปลีกย่อยอันเกี่ยวกับวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่จำเป็นเพื่อผลความเป็นรูปธรรมขจัดปัญหาข้อโต้แย้งในทางปฏิบัติ ดังนั้น ปัจจุบันคู่สัญญาจึงสามารถทำธุรกรรมต่าง ๆ โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านระบบออนไลน์ได้โดยเสรี เว้นเฉพาะกรณีมีกฎหมายห้ามไว้โดยชัดแจ้ง ซึ่งวางอยู่บนหลักของเสรีภาพในการทำสัญญา และหลักความศักดิ์สิทธิ์ของการแสดงเจตนาของปัจเจกชน ซึ่งแต่ละจะแตกต่างกับกรณีของการทำธุรกรรมกับหน่วยงานทางปกครองของรัฐ โดยเฉพาะในกรณีที่คำสั่งทางปกครองไปกระทบต่อสิทธิ หน้าที่ หรือสถานะทางกฎหมายอย่างหนึ่งอย่างใดในทางที่เป็นผลร้ายแก่ประชาชน ตามที่ได้ศึกษาวิเคราะห์กันมาแล้วในปัญหาข้อที่ 1

เมื่อได้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่แล้ว ซึ่งเป็นวิธีปฏิบัติราชการรูปแบบใหม่ที่ทันสมัย แต่อย่างไรก็ตาม เกี่ยวแก่หลักเกณฑ์ ขั้นตอน ในการพิจารณาและการออกคำสั่งทางปกครองยังคงต้องอยู่ในแดนบังคับแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีสถานะเป็นกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของเจ้าหน้าที่ที่เป็นมาตรฐานกลางเอาไว้อยู่ดี การนำวิธีการทาง

อิเล็กทรอนิกส์ซึ่งเป็นวิธีการสมัยใหม่มาใช้นั้น มิได้เป็นข้อยกเว้นแก่เจ้าหน้าที่ในการที่จะไม่ต้องพิจารณาถึงคุณค่าแห่งหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือความมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการตามความในมาตรา 3 แต่อย่างใด เมื่อกฎหมายได้กำหนดเอาไว้ว่า คำสั่งทางปกครองจะมีผลใช้ยันต่อบุคคลได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยชอบเท่านั้น ตามความมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ฉะนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ได้มีการออกคำสั่งทางปกครองในรูปของข้อมูล-อิเล็กทรอนิกส์แล้ว จะต้องดำเนินการแจ้งให้ประชาชนคู่กรณีรู้ถึงการมีคำสั่งเช่นว่านั้น

เห็นว่า เมื่อได้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองแล้ว ก็สมควรที่จะได้นำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการแจ้งคำสั่งทางปกครองด้วยคู่เดียวกัน จึงจะมีความสมเหตุสมผลยิ่งกว่าการแจ้งเป็นหนังสือ สมตามเจตนารมณ์ในการนำวิธีการดังกล่าวมาใช้ นอกจากจะช่วยอำนวยความสะดวก รวดเร็ว แก่ประชาชนแล้ว ยังเพิ่มประสิทธิภาพในการดำเนินงานของหน่วยงานรัฐอีกด้วย ช่วยประหยัดต้นทุน ลดปริมาณการใช้กระดาษ ลดขั้นตอนที่ยุ่งยาก เกินความจำเป็นได้อย่างดี พิจารณาตามความมาตรา 68 วรรคสอง กำหนดว่า การแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นตามที่กำหนดในกฎกระทรวงนั้น ให้มีผลเมื่อได้แจ้ง สอดคล้องกับความมาตรา 42 แต่เมื่อพิจารณาถึงกฎกระทรวง ฉบับที่ 5 ฉบับลงวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2540 ที่ออกตามความมาตรา 68 วรรคสองแล้ว ปรากฏว่า กฎหมายมิได้กำหนดครอบคลุมไปถึงวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ด้วยแต่อย่างใด กำหนดไว้เพียงวิธีการแจ้งคำสั่งทางแสง เสียง และสัญญาณ เช่น การที่เจ้าพนักงานจราจรตำรวจ ได้ใช้สัญญาณเสียงนกหวีด หรือสัญญาณมือ สั่งให้รถหยุดหรือเคลื่อนที่ไป และสัญญาณไฟจราจร ไฟเขียว ไฟแดง เป็นต้น พิจารณาความในหมวดที่ 4 ว่าด้วยการแจ้ง มาตรา 68 ถึงมาตรา 74 ก็ไม่มีส่วนใดกล่าวถึงการแจ้งคำสั่งทางปกครองทางโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แต่อย่างใด คงมีการกล่าวถึงเพียงวิธีการทางโทรสารเท่านั้นที่ใกล้เคียง อย่างไรก็ตามก็เห็นว่ามีอาจนำมาใช้กับการแจ้งคำสั่งด้วยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ เนื่องจากกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฉบับนี้มุ่งใช้บังคับแก่การทำธุรกรรมในระบบกระดาษเป็นหลัก และให้สามารถแจ้งทางเครื่องโทรสารได้ก็เฉพาะกรณีมีเหตุจำเป็นเร่งด่วนเท่านั้น มิใช่สามารถใช้ได้เป็นการทั่วไปแต่อย่างใด กรณีจึงขัดต่อหลัก

ความเท่าเทียมกันของการทำหน้าที่ระหว่างกระดาษกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จัดต่อความเป็นกลางทางเทคโนโลยีอันเป็นการเลือกปฏิบัติทางเทคโนโลยีอย่างชัดเจน จึงยอมขัดต่อหลักทางกฎหมายมหาชน กรณีที่มีการทำคำสั่งทางปกครองที่ไม่เป็นไปตามคำขออันกระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ จัดต่อหลักการกระทำทางปกครองต้องชอบด้วยกฎหมาย กระทบต่อความเชื่อมั่นของประชาชนในความมั่นคงแห่งนิติฐานะ เปิดช่องให้มีการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตของเจ้าหน้าที่ เกิดผลเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ

พิจารณาในส่วนของพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 (ออกตามความในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544) ในมาตรา 1 ถึง มาตรา 10 พบว่า ไม่ปรากฏข้อความบทบัญญัติใดที่กล่าวถึงการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ว่าจะให้มีผลบังคับได้อย่างไรแต่อย่างใด ทั้งกรณีมีอำนาจการทำธุรกรรมทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ของภาคเอกชนมาปรับใช้เทียบเคียงกับการมีผลบังคับของคำสั่งทางปกครองอันเป็นการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ ภาครัฐได้คงเหตุผลที่ได้นำเสนอมาแล้วในปัญหาข้อที่ 1

แต่กรณีที่น่าสนใจ ที่อาจนำมาเทียบเคียงกับการแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ได้ศึกษากันมา ก็คือ ตามความในข้อ 10 แห่ง ข้อกำหนดของประธานศาลฎีกาว่าด้วยการยื่น ส่ง และรับคำคู่ความ และเอกสารทางระบบรับ-ส่งทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2560 ที่ได้กำหนดไว้ว่า การแจ้งคำสั่งของศาล สามารถส่งทางจดหมายอิเล็กทรอนิกส์หรือสื่อเทคโนโลยีสารสนเทศอื่นก็ได้ ทั้งนี้ กฎหมายให้ถือว่าผู้ใช้ระบบได้ทราบคำสั่งนับแต่เวลาที่คำสั่งเช่นนั้นไปถึงผู้รับตามที่อยู่ที่ได้ลงทะเบียนไว้ เห็นว่า กรณีดังกล่าวนี้สามารถนำมาเป็นแบบในการบัญญัติแก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายเพื่ออุดช่องว่างในการปฏิบัติราชการได้เป็นอย่างดี สอดคล้องต่อหลักความสุจริต ทำให้ประชาชนเกิดความเชื่อมั่นในนิติฐานะ อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะในที่สุด

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองในข้อนี้ ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี มาตรา 36 แห่ง Electronic Government Act (1) กำหนดไว้ชัดเจนว่าหน่วยงานราชการสามารถแจ้งคำสั่ง หรือส่งข้อมูลใด ๆ โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้ (2) ทั้งนี้ ให้ถือว่าเป็นการแจ้งโดยชอบด้วยกฎหมาย

แม้กฎหมายจะได้กำหนดให้ต้องแจ้งเป็นหนังสือก็ตาม (3) โดยหน่วยงานรัฐจะต้องประกาศถึงประเภท หลักเกณฑ์ วิธีการสำหรับการแจ้งหรือส่งข้อมูลทางช่องทางอินเทอร์เน็ตนั้น

ขณะที่ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ได้กำหนดถึงเงื่อนไขการมีผลของคำสั่งทางปกครองเอาไว้ในมาตรา 61 แห่ง Administrative Procedure Act ว่า คำสั่งทางปกครองจะมีผลบังคับผูกพันต่อเมื่อได้มีการแจ้งคำสั่งไปยังผู้รับ เว้นแต่มีกฎหมายอื่นกำหนดไว้โดยเฉพาะ ให้มีผลเมื่อพ้นกำหนด 10 วัน นับแต่คำสั่งนั้นไปถึง โดยที่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองนี้ ได้กำหนดให้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ลายมือชื่อดิจิทัลและตราประทับดิจิทัลมาใช้ในการทำธุรกรรมได้ โดยให้ถือว่ามีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการทำธุรกรรมบนกระดาษตามความในมาตรา 5 (6)

ประเทศสหรัฐอเมริกา กรณีตัวอย่างของความเป็นไปได้ เทียบเคียงกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการบวนการวิธีพิจารณาคดีของศาลในคดีแพ่ง เกี่ยวกับการยื่นการแจ้งคำสั่งของศาล เอกสารคำคู่ความ หรือเอกสารอื่นใดอันเกี่ยวกับคดีผ่านระบบ Case Management Electronic Case Filing (CM/ECF) ตามข้อกำหนดศาลในเขตภาคใต้ของรัฐฟลอริดา Administrative Procedures of Southern District of Florida ในข้อ 3K (1) กำหนดไว้ว่า เมื่อได้มีการยื่นเอกสารทางอิเล็กทรอนิกส์ ระบบ CM/ECF จะทำหนังสือแจ้งการยื่นไปยังฝ่ายผู้ยื่นคำร้อง คู่ความอีกฝ่าย ทนายความ และผู้พิพากษาโดยอัตโนมัติ ทั้งนี้ กฎหมายกำหนดให้มีผลเป็นการยื่น แจ้งโดยสมบูรณ์เมื่อได้อัพโหลดข้อมูลลงในระบบ CM/ECF และได้รับหนังสือแจ้งการยื่นเป็นหลักฐานดังกล่าวแล้วเท่านั้น ซึ่งเปิดทำการตลอด 24 ชั่วโมง เห็นว่า การที่กฎหมายของทั้งสามประเทศได้มีการกำหนดไว้ชัดเจนถึงการมีผลของคำสั่งโดยกำหนดให้สามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการแจ้ง การยื่น คำสั่งหรือเอกสารต่าง ๆ ผ่านเครือข่ายอินเทอร์เน็ตได้อย่างชัดเจน เช่นนี้สอดคล้องต่อหลักความเป็นกลางของสื่อและหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะของคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ หลักความคุ้มครองความเชื่อถือว่าไว้วางใจของบุคคลที่มีต่อรัฐ ที่สุด คือ การคุ้มครองประโยชน์สาธารณะแก่ประชาชนอย่างแท้จริง

จากกรณีศึกษาของศาลไทย และประสบการณ์ของต่างประเทศ เห็นว่า การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการแจ้งคำสั่งทางปกครองนั้นควรวางอยู่บนหลักการ

ตามความในมาตรา 42 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 กล่าวคือ คำสั่งจะมีผลใช้บังคับต่อบุคคลได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งให้ผู้รับทราบคำสั่งโดยชอบแล้วเท่านั้น หมายถึงว่า เมื่อเจ้าหน้าที่หรือระบบได้มีการแจ้งไปยังที่อยู่ของจดหมายอิเล็กทรอนิกส์ตามที่ผู้รับคำสั่งได้ลงทะเบียนไว้ ควรต้องถือว่า คำสั่งทางปกครองมีผลสามารถใช้บังคับต่อบุคคลผู้รับคำสั่งได้ ณ ขณะที่ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นได้เข้าสู่ระบบคอมพิวเตอร์ของผู้รับ ส่วนว่าคำสั่งทางปกครองจะให้ผลบังคับให้ผู้รับคำสั่งต้องกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในกำหนดระยะเวลาใดนั้น กฎหมายควรเปิดให้ขึ้นอยู่กับดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งทางปกครองจะได้กำหนดให้มีความเหมาะสมในแต่ละเรื่องให้สอดคล้องกับสถานการณ์ข้อเท็จจริงเป็นเรื่อง ๆ ไป จะเป็นประโยชน์มากกว่า

จากที่กล่าวมาแสดงให้เห็นได้อย่างชัดเจนว่า กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนี้เน้นล้าสมัย ก้าวไม่ทันต่อสภาพการเปลี่ยนแปลงในบริบทของสังคมยุคเศรษฐกิจดิจิทัล ไทยแลนด์ 4.0 ฉะนั้น ถึงเวลาแล้วหรือยังที่นักกฎหมายมหาชนควรจะได้มีการคิดค้นสร้างสรรค์นวัตกรรมด้านกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการปกครองรูปแบบใหม่ อันจะเปลี่ยนโฉมหน้ารูปแบบการให้บริการแก่ประชาชนไปอย่างสิ้นเชิง เพื่อร่วมกันขับเคลื่อนให้ประเทศไทยของเรา ก้าวทันต่อความเปลี่ยนแปลงของเศรษฐกิจสังคมโลกยุคแห่งการคิดค้น นวัตกรรมสร้างสรรค์สิ่งใหม่ ๆ ด้วยเทคโนโลยีขั้นสูงต่อไป

บทที่ 5

บทสรุป ข้อเสนอแนะ

ตามที่ได้ทำการศึกษาความเป็นมา และความสำคัญของปัญหาทางกฎหมาย ในการทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ อันนำมาสู่การศึกษาเกี่ยวกับแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ กฎหมาย ระเบียบ ประกาศ และข้อบังคับต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง จนกระทั่งนำมาสู่การวิเคราะห์สภาพปัญหาทาง กฎหมายที่เกิดขึ้นในปัจจุบัน และในบทส่งท้ายนี้ ผู้ศึกษาจะได้สรุปผลจากการที่ได้ศึกษา ค้นคว้ามาโดยลำดับว่าบรรลุตามวัตถุประสงค์ของการศึกษาในหัวข้อนี้อย่างไร ถัดมา จะได้นำเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาเพื่อให้รัฐบาลดิจิทัลสามารถเกิดผลเป็นรูปธรรม ได้ในทางปฏิบัติ ประชาชนและหน่วยงานทางปกครองของรัฐมีความเชื่อมั่น เชื่อถือ ต่อการนำเทคโนโลยีสารสนเทศด้านการติดต่อสื่อสารมาประยุกต์ใช้ในการบริหารจัดการ องค์กรและการให้บริการที่เกี่ยวข้องกับการพิจารณาอนุญาต อนุมัติ ของเจ้าหน้าที่ได้อย่าง สะดวก รวดเร็ว เพื่อขับเคลื่อนแผนพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคมให้ก้าวหน้า ต่อไป โดยบทนี้ ผู้ศึกษาจะได้นำเสนอในส่วนของบทสรุป และข้อเสนอแนะ เรียงตาม หัวข้อใน 4 ประเด็นตามลำดับ ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง ปัญหาเกี่ยวกับไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจในการนำวิธีการ ทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของ เจ้าหน้าที่

ประเด็นที่สอง ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูป ของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

ประเด็นที่สาม ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครองการส่ง-รับ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

ประเด็นที่สี่ ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของ ข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

1. บทสรุป

ผู้ศึกษาขอสรุปผลการศึกษาในหัวข้อปัญหาทางกฎหมายในผลของการทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ ดังนี้

1.1 ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่

จากการศึกษาในส่วนของความเป็นมา แนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องกับการใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง ทำให้ทราบว่า ผู้ที่มีอำนาจในการพิจารณาทางปกครองตามคำขอในเรื่องนั้น ๆ จะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจและหน้าที่ตามที่กฎหมายมอบอำนาจไว้ให้โดยเฉพาะเท่านั้น กล่าวคือ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นจะต้องเป็นผู้ที่ได้รับมอบอำนาจจากกฎหมายให้เป็นผู้ใช้อำนาจทางปกครองในเรื่องนั้นโดยตรง เจ้าหน้าที่อื่นที่ไม่มีอำนาจและหน้าที่ในเรื่องนั้น ๆ จะทำการพิจารณาทางปกครองในเรื่องที่ตนไม่มีอำนาจไม่ได้ หากฝ่าฝืนก็จะมีผลให้คำสั่งทางปกครองไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวให้ถึงที่สุด ไม่ว่าจะเป็นคำว่า เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เจ้าหน้าที่ของรัฐ ฝ่ายปกครอง หน่วยงานของรัฐ หน่วยงานทางปกครอง หรือหน่วยงานทางปกครองของรัฐ ความหมายโดยนัยแล้ว ต่างหมายถึง ตัวบุคคลผู้เป็นเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจพิจารณาและออกคำสั่งทางปกครองในฐานะเป็นตัวแทนของหน่วยงานหรือองค์กรของรัฐซึ่งมิใช่บุคคลที่มีชีวิตจริง ฉะนั้น การที่จะใช้อำนาจใด ๆ ตามกฎหมายจึงต้องกระทำผ่านตัวแทน ซึ่งก็คือ ตัวเจ้าหน้าที่ โดยอาจเป็นหัวหน้าหน่วยงาน หัวหน้าแผนก หรือเจ้าหน้าที่ตำแหน่งใดตำแหน่งหนึ่ง อันเป็นการทำไปตามอำนาจหน้าที่ที่มีตามกฎหมาย มิใช่ทำโดยสถานะส่วนตัวบุคคลแต่อย่างใด

ในส่วนของการพิจารณาทางปกครองเพื่อมีคำสั่งทางปกครอง อนุญาต อนุมัติ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ รับจดทะเบียน หรือไม่รับจดทะเบียน รับอุทธรณ์หรือไม่รับอุทธรณ์ หากว่าได้มีการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แล้ว การกระทำได้กล่าวถึงยังคงเป็นการกระทำทางปกครองอยู่ดี เพราะเหตุ

ว่าจะได้มีการดำเนินการโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์แทนระบบกระดาษ ก็เป็นแต่เพียงการเปลี่ยนสถานะบรรจุภัณฑ์เท่านั้น เนื้อหาสาระสำคัญภายในยังคงเดิม คือ การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ในแดนของกฎหมายปกครองในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครอง เพื่อบังคับเอาแก่ผู้รับคำสั่งนั้น เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของฝ่ายปกครอง ซึ่งคำสั่งทางปกครองนั้นอาจมีผลกระทบต่อสถานภาพสิทธิ หรือหน้าที่อย่างหนึ่งอย่างใดของบุคคล เป็นการกระทำที่มุ่งต่อผลในทางกฎหมาย กล่าวคือ มิใช่มุ่งให้เกิดผลในทางกายภาพ โดยการใช้คำสั่งทางกายภาพแต่อย่างใด ซึ่งบรรดาคำสั่งอนุญาต อนุมัติ ไม่อนุญาต ไม่อนุมัติ รับจดทะเบียน หรือไม่รับจดทะเบียน รับอุทธรณ์หรือไม่รับอุทธรณ์นั้น มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิ หรือหน้าที่ของบุคคล ทั้งนี้ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เหล่านี้ล้วนเป็นคำสั่งทางปกครอง ตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ทั้งสิ้น

จากการศึกษาทำให้ทราบว่า ประการแรก ปัจจุบันนี้ยังไม่มียกกฎหมายกลาง ที่บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองให้อยู่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แต่อย่างใด เนื่องจากถึงแม้ว่าจะมีการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ขึ้นมาบังคับ ในมาตรา 3 ประกอบมาตรา 35 วางหลักกำหนดให้หน่วยงานของรัฐสามารถที่จะนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการทำธุรกรรมเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนได้ และให้ถือว่ามีผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับที่กฎหมายในเรื่องนั้นกำหนดไว้ โดยวางเงื่อนไขว่า จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามที่กำหนดไว้โดยพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 เสียก่อน แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ตามความในมาตรา 9 ได้เขียนกฎหมายอันมีลักษณะยกเว้นหลักความเท่าเทียมกันของการทำหน้าที่หรือหลักความเป็นกลางของสื่อเอาไว้ ทำให้หน่วยงานทางปกครองต่าง ๆ ไม่สามารถที่จะนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้เพื่ออำนวยความสะดวกในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ สมตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย

ได้โดยอัตโนมัติแต่อย่างใด เว้นไว้แต่ธุรกรรมที่เกี่ยวกับการชำระเงินแก่หน่วยงานราชการเท่านั้น ประการถัดมา จากการศึกษาทำให้ทราบอีกว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 เป็นกฎหมายที่มีที่มาจากกฎหมายแม่แบบว่าด้วยการพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 1996 ซึ่งมีขึ้นมาเพื่อส่งเสริมการทำธุรกรรมทางพาณิชย์อิเล็กทรอนิกส์ ดังนั้น กฎหมายทั้งสองฉบับจึงเป็นกฎหมายที่มีขึ้นมาเพื่อรับรองการทำธุรกรรมการซื้อขายสินค้าและบริการ การชำระเงินโดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ระหว่างภาคเอกชนด้วยกัน มิใช่กฎหมายปกครองที่เป็นกฎหมายกลางวางแนวปฏิบัติราชการทางปกครองแก่หน่วยงานของรัฐทั้งหลายให้ต้องปฏิบัติตามแต่อย่างใด นอกจากนั้น ยังทำให้ทราบอีกว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ในมาตรา 12 และมาตรา 13 ก็เป็นเพียงการให้อำนาจแก่หน่วยงานของรัฐในการทำคำสั่งในรูปแบบเดิม กล่าวคือ กฎหมายนี้มีสถานะเป็นกฎหมายกลาง ที่วางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้อำนาจตามกฎหมายในการออกคำสั่งทางปกครองในระบบของกระดาศเป็นหลัก มิใช่ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์แต่อย่างใด

อย่างไรก็ดี ถึงแม้ประเทศไทยเราจะมีกฎหมายฉบับอื่น ๆ ที่ได้บัญญัติกฎหมายในทำนองเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองสามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่ออำนวยความสะดวกแก่ประชาชนไว้ก็ตาม ได้แก่ พระราชกฤษฎีกาหลักเกณฑ์และวิธีบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี พ.ศ. 2546 ในมาตรา 27 และมาตรา 39 ระเบียบที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาปกครอง พ.ศ. 2543 ที่ออกตามความในมาตรา 44 และมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ตามความในข้อ 22 พระราชบัญญัติการชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558 ในมาตรา 10 มาตรา 11 และ มาตรา 12 ประกอบ ประกาศสำนักนายกรัฐมนตรี เรื่อง กำหนดวิธีการแจ้งการชุมนุมสาธารณะ ฉบับลงวันที่ 3 พฤศจิกายน พ.ศ. 2558 ข้อ 3 และข้อ 6 จากที่ได้ศึกษาวิเคราะห์ในบทที่ 4 ผู้ศึกษาเห็นว่า แม้มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายกำหนดให้นำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการให้บริการแก่ประชาชนได้ ดังที่กำหนดไว้ก็ตาม แต่การบัญญัติกฎหมายในลักษณะนี้

ผู้ศึกษาเห็นว่า เป็นการยกร่างกฎหมายแบบครึ่ง ๆ กลาง ๆ เนื่องจากไม่มีการกำหนดลึกลงไปในรายละเอียด หลักเกณฑ์ ขั้นตอน และวิธีการที่สำคัญ อันเกี่ยวแก่การทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐในลักษณะความสัมพันธ์แบบ G2C, G2B, G2G หรือ G2E แต่อย่างใด กล่าวในภาพรวม คือ ประเทศไทยไม่มีกฎหมายที่ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้แก่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เช่นเดียวกับประเทศสาธารณรัฐเกาหลี ประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย และประเทศสหรัฐอเมริกา เพื่อให้บรรลุตามเป้าประสงค์ในกานำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาประยุกต์ใช้ประโยชน์ในการบริการแก่ประชาชนอย่างจริงจัง ที่หน่วยงานของรัฐต่าง ๆ สามารถที่จะสร้างสรรค์ คิดค้น และลงมือปฏิบัติได้ในทันที เนื่องจากได้มีกฎหมายกลางบัญญัติมอบอำนาจไว้ให้ ในภาพรวมเรียบร้อยแล้ว จึงไม่จำเป็นต้องออกกฎหมาย ระเบียบ ข้อบังคับภายในขึ้นมา เพื่อให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่เป็นการเฉพาะเรื่อง เฉพาะกรณีอีกแต่อย่างใด กฎหมายในลักษณะดังกล่าวนี้จึงเป็นตัวช่วยในการดำเนินงานระหว่างภาครัฐกับเอกชนเป็นอย่างดี

1.2 ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

จากการศึกษาทำให้ทราบว่า ปัจจุบันประเทศไทยในส่วนที่เกี่ยวกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่นั้นยังไม่มีกฎหมายที่ได้กำหนดถึง เมื่อผ่านในขั้นตอนของการพิจารณาทางปกครองแล้ว การทำคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่นั้น เจ้าหน้าที่ผู้พิจารณาทำคำสั่งจะต้องลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือลายมือชื่อดิจิทัล หรือตราประทับประจำตำแหน่ง-ดิจิทัล แนบติดไปกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์นั้นด้วยทุกครั้ง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการยืนยันตัวบุคคลผู้ทำคำสั่งและแสดงถึงการยอมรับความถูกต้องของข้อมูลในคำสั่งนั้น และที่สำคัญ คือ เพื่อป้องกันการปฏิเสธการยอมรับผิดของเจ้าหน้าที่ อันเป็นการควบคุมให้เจ้าหน้าที่จะต้องใช้ความระมัดระวัง ความละเอียดรอบคอบในการพิจารณาเรื่องทางปกครอง ส่งเสริมต่อหลักความสุจริตและหลักการห้ามใช้สิทธิโดยมิชอบ อันมีผลเป็นการช่วยปกป้องคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ ของประชาชนในอีกทางหนึ่งด้วย

นอกจากนั้น ประการสำคัญ กฎหมายยังมีได้กำหนดถึงถ้อยคำบทบัญญัติแห่ง

กฎหมายที่สำคัญและจำเป็นที่เกี่ยวข้องกับการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองแต่อย่างใด ย่อมทำให้การนำวิธีการดังกล่าวมาใช้ขาดความเป็นรูปเป็นร่างทางกฎหมาย ไม่อาจมีผลเป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติได้ สภาวะการณ์เช่นนี้ย่อมส่งผลให้ประชาชนขาดความเชื่อถือไว้วางใจ กระทบต่อหลักความมั่นคงแห่งนิติฐานะ และประโยชน์สาธารณะในภาพรวมอีกด้วย ในขณะที่กรณีศึกษาของต่างประเทศได้มีการกำหนดให้มีการลงลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์หรือลายมือชื่อดิจิทัลหรือตามประทับประจำตำแหน่งดิจิทัลแนบติดไปกับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ด้วยทุกครั้ง

1.3 ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครองการส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

จากการศึกษาทำให้ทราบว่า ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายรองรับสถานะของการส่งและรับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ไว้แต่อย่างใด เนื่องจากพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ไม่มีบทบัญญัติใดกำหนดเกี่ยวกับการรับรองสถานะของการส่งและรับคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์เอาไว้ ทั้งพระราชบัญญัติการอำนวยความสะดวกในการพิจารณาอนุญาตของทางราชการ พ.ศ. 2558 ในมาตรา 7 แม้จะได้กำหนดให้ประชาชนสามารถยื่นคำร้อง คำขอผ่านทางสื่ออิเล็กทรอนิกส์ได้ไว้ก็จริง โดยกำหนดว่าการดำเนินการทั้งหลายที่เกี่ยวกับการยื่นคำร้อง คำขอ ผ่านสื่ออิเล็กทรอนิกส์นั้น จะต้องให้มีการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา 14 ก่อน ถึงแม้ผู้ร่างมีความตั้งใจที่จะให้กฎหมายนี้มีสถานะเป็นกฎหมายกลางวางแผนปฏิบัติราชการแก่หน่วยงานราชการทั้งหมดก็ตาม แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าปัจจุบันยังไม่มีมีการตราพระราชกฤษฎีกาตามความในมาตรา 14 แต่อย่างใด จึงเท่ากับว่า ณ ปัจจุบันนี้ จึงยังไม่มีกฎหมายกลางในการกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ รับรองสถานะทางกฎหมายของการส่งและการกำหนดเวลาเริ่มต้นและสิ้นสุดในการยื่นเอกสารอิเล็กทรอนิกส์แต่อย่างใด ขณะที่พิจารณาพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ในหมวด 1 ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์ สถานะ การส่ง และรับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ไว้ ผู้ศึกษาเห็นว่า กรณีดังกล่าวไม่อาจนำมาใช้ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองของเจ้าหน้าที่ได้ เนื่องจากขาดบทบัญญัติที่เชื่อมโยงระหว่างกฎหมาย

ทั้ง 2 ฉบับ สถานการณ์เช่นนี้จึงทำให้เกิดลักษณะที่เรียกว่า สุญญากาศทางกฎหมาย แต่ที่ปฏิบัติกันอยู่ในปัจจุบัน ก็โดยอาศัยธรรมเนียมปฏิบัติ แล้วแต่ว่าส่วนราชการใด จะกำหนดอย่างไร ประชาชนก็ต้องปฏิบัติตามนั้น ขาดความมาตรฐาน แน่นอน ชัดเจน อาจเรียกได้ว่า เป็นสภาวะต่างคนต่างทำ ก็คงจะไม่ผิดนัก

ในขณะที่กรณีศึกษาของต่างประเทศ ได้แก่ ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี ได้มีการบัญญัติในกรณีดังกล่าวนี้ไว้โดยเฉพาะใน Electronic Government Act ส่วนประเทศสหรัฐอเมริกา ได้บัญญัติไว้ใน e-Government Act ทั้งนี้ ได้ศึกษาถึงระบบการป้องกันทางอิเล็กทรอนิกส์ของศาลยุติธรรมในมลรัฐฟลอริดา และประเทศสาธารณรัฐเอสโตเนีย ได้มีการกำหนดไว้โดยเฉพาะใน Administrative Procedure Act เช่นเดียวกัน จึงทำให้เห็นข้อด้อย จุดอ่อนของประเทศไทยเรา ซึ่งจะได้นำเสนอแนวทางการแก้ไขปัญญา ในหัวข้อข้อเสนอแนะต่อไป

1.4 ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

จากการศึกษาทำให้ทราบว่า พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางวางแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ที่วางหลักการสำคัญเอาไว้ว่า คำสั่งทางปกครองจะมีผลบังคับได้ต่อเมื่อได้มีการแจ้งให้ผู้รับคำสั่งทราบโดยชอบเท่านั้น ในมาตรา 42 แต่เมื่อพิจารณาในหมวดที่ 4 ว่าด้วยการแจ้ง มาตรา 68 ถึงมาตรา 74 ประกอบ กฎกระทรวงฉบับที่ 5 ลงวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2540 มิได้มีการกำหนดให้เจ้าหน้าที่สามารถนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้แก่การแจ้งคำสั่งทางปกครองแก่คู่กรณีแต่อย่างใด นอกจากนั้น จากที่ได้ทำการวิเคราะห์มาในบทที่ 4 ข้อที่ 1 ที่ทำให้ทราบว่า พระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2544 นั้น เป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาเพื่อส่งเสริม และรองรับการทำธุรกรรมทางพาณิชย์-อิเล็กทรอนิกส์ระหว่างภาคเอกชนธุรกิจด้วยกัน กรณีจึงไม่อาจนำวิธีการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ของภาคธุรกิจเอกชนมาใช้แก่การพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองได้โดยตรง เว้นแต่การทำธุรกรรมทางการเงินกับหน่วยงานรัฐเท่านั้น

ดังที่ได้ศึกษามาแล้ว ฉะนั้น จึงต้องถือว่าประเทศไทยเรายังขาดความเชื่อมโยงระหว่างกฎหมายที่มีความจำเป็นและสำคัญของสองฉบับ คือ ระหว่างพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่เป็นกฎหมายกลางวางแนวปฏิบัติการใช้อำนาจปกครองของเจ้าหน้าที่ กับพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 ทำให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายในทางปฏิบัติในปัญหาข้อนี้

จากที่ได้ทำการศึกษาวิเคราะห์มาทั้งหมดนี้ เพื่อให้สามารถมองเห็นปัญหาได้ชัดเจนมากยิ่งขึ้น จึงอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ปัจจุบันประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด หรือกล่าวให้ถึงที่สุด คือ ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้แก่วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 แต่อย่างใดนั่นเอง

2. ข้อเสนอแนะ

ผู้ศึกษาขอเสนอแนวทางการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายในผลของการทำคำสั่งทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ ซึ่งมีด้วยกัน 4 ประเด็น เรียงตามลำดับหัวข้อ ดังต่อไปนี้

2.1 ปัญหาเกี่ยวกับการไม่มีกฎหมายกลางที่ให้อำนาจในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครองและการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่

เห็นควรให้มีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นวรรคสอง ความว่า “การใดที่ได้กระทำลง ในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์ ให้ถือว่ามิใช่ผลโดยชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกับการดำเนินการโดยหนังสือ ทั้งนี้ การนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์” ทั้งนี้ ให้นำความในวรรคสองเดิม

ย้ายไปเป็นวรรคสี่แทน และให้ยกเลิกความในมาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549

2.2 ปัญหาเกี่ยวกับรูปแบบของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

เห็นควรให้มีการบัญญัติกฎหมายเพิ่มเติมในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 เป็นวรรคสามว่า “กรณีที่มีความสำคัญจะต้องมีการลงลายมือชื่อหรือประทับตราดิจิทัลของราชการแนบติดไปกับเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ด้วย” และรัฐควรจัดให้มีการนำเทคโนโลยี PKI ที่ใช้ในการสร้างลายมือชื่อดิจิทัลเข้ามาใช้โดยบันทึกลงในบัตรประชาชน หรือบัตรประจำตัวข้าราชการแบบสมาร์ทการ์ดด้วย

2.3 ปัญหาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาทางปกครองการส่ง-รับข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

เห็นควรให้มีการยกเลิกความในมาตรา 9 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ภาครัฐ พ.ศ. 2549 และให้ใช้ความดังต่อไปนี้แทนว่า “กระบวนการพิจารณาทางปกครองเกี่ยวกับการส่ง-รับข้อมูลให้เป็นดังต่อไปนี้

(1) กรณีจะถือว่าเป็นการส่งโดยสมบูรณ์ ต่อเมื่อมีการส่งไฟล์เอกสารผ่านระบบที่ได้ทำการลงทะเบียนไว้แล้วเท่านั้น และเอกสารจะถือว่าถูกส่งในวันนั้นก่อนเที่ยงคืน ทั้งนี้ ผู้ส่งจะได้รับเอกสารแจ้งการส่งทางอิเล็กทรอนิกส์ เว้นแต่จะมีกฎหมายในเรื่องนั้นบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น

(2) การเริ่มนับระยะเวลาเริ่มต้น ให้นับตามวันปฏิทินหรือกรณีใดกรณีหนึ่งที่ถูกกำหนดไว้โดยเฉพาะ กำหนดเวลาระยะเวลาสิ้นสุดของการยื่นเอกสาร คือ ต้องยื่นภายในวันเวลาทำการตามปกติของทางราชการ

(3) การรับ จะถือว่าผู้นั้นได้รับเอกสารเมื่อได้รับหนังสือแจ้งเตือนทางอิเล็กทรอนิกส์ที่ส่งมาตามที่อยู่ที่ได้รับได้ลงทะเบียนไว้ในตอนแรก

(4) เวลาทำการของระบบที่ให้บริการนี้ เปิดให้ทำการได้ตลอด 24 ชั่วโมง ไม่เว้นวันหยุดราชการ และวันหยุดนักขัตฤกษ์

2.4 ปัญหาเกี่ยวกับการมีผลของคำสั่งทางปกครองที่ได้กระทำในรูปของข้อมูลอิเล็กทรอนิกส์

เห็นควรให้ยกเลิกข้อความในบทบัญญัติมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยการทำธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 (ฉบับที่ 2 พ.ศ. 2551) ทั้งหมด โดยให้ใช้ข้อความดังต่อไปนี้แทน ความว่า

“หัวหน้าของหน่วยงานราชการแต่ละหน่วย หมายรวมถึง ผู้มีอำนาจกระทำการแทน ต้องอนุญาตให้พลเมืองสามารถแจ้ง หรือยื่นคำขอ โดยวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์ได้ แม้จะมีกฎหมายในเรื่องนั้น ๆ จะได้กำหนดว่า การแจ้ง การยื่นคำขอต่อเจ้าหน้าที่ต้องกระทำเป็นหนังสือก็ตาม

หัวหน้าของหน่วยงานราชการแต่ละหน่วย เมื่อพิจารณาคำร้องแล้ว ต้องมีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาทางเอกสารอิเล็กทรอนิกส์ เมื่อผู้รับประสงค์จะรับแจ้งโดยวิธีการนี้ก็ได้ แม้จะมีพระราชบัญญัติหรือกฎหมายลำดับรองในเรื่องนั้น ๆ จะได้กำหนดไว้ว่าให้แจ้งเป็นหนังสือเท่านั้นก็ตาม

การแจ้ง การยื่นคำขอ หรือการมีหนังสือแจ้งตามความในวรรคหนึ่ง หรือวรรคสอง ให้ถือว่าเป็นการแจ้ง การยื่นคำขอ โดยชอบตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ หรือกฎหมายลำดับรองในเรื่องนั้น ๆ กำหนดไว้ เมื่อได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ และวิธีการที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา”

เมื่อได้ดำเนินการตามที่ได้เสนอแนะมาทั้งสี่ข้อนี้แล้ว ย่อมสามารถแก้ไข ปัญหาทางกฎหมายในการนำวิธีการทางอิเล็กทรอนิกส์มาใช้ในการพิจารณาทางปกครอง และการออกคำสั่งทางปกครองของเจ้าหน้าที่ สามารถช่วยอุดช่องว่างทางกฎหมายของ ประเทศไทย กรณีที่ยังไม่มีกฎหมายกลางที่วางแนวปฏิบัติในการนำวิธีการทาง อิเล็กทรอนิกส์มาใช้แก้วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของเจ้าหน้าที่ ทำให้ประชาชน เกิดความเชื่อมั่น เชื่อถือ กระบวนวิธีพิจารณาทางปกครองทางอิเล็กทรอนิกส์ สอดรับต่อ แผนยุทธศาสตร์ที่ 6 ด้านการสร้างเชื่อมั่นในการใช้เทคโนโลยีดิจิทัลของแผนพัฒนา- ดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม ส่งเสริม และสนับสนุนการรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ที่มี ประสิทธิภาพในด้านการให้บริการแก่ประชาชน สอดรับต่อนโยบายดิจิทัลไทยแลนด์ หรือไทยแลนด์ 4.0 ได้อย่างลงตัว

ภาคผนวก

ประเทศสหรัฐอเมริกา

E-Government Act

Section 2 Finding and Purpose.

(a) findings.—Congress finds the following:

(1) The use of computers and the Internet is rapidly transforming societal interactions and the relationships among citizens, private businesses, and the Government.

(2) The Federal Government has had uneven success in applying advances in information technology to enhance governmental functions and services, achieve more efficient performance, increase access to Government information, and increase citizen participation in Government.

(3) Most Internet-based services of the Federal Government are developed and presented separately, according to the jurisdictional boundaries of an individual department or agency, rather than being integrated cooperatively according to function or topic.

(4) Internet-based Government services involving interagency cooperation are especially difficult to develop and promote, in part because of a lack of sufficient funding mechanisms to support such interagency cooperation.

(5) Electronic Government has its impact through improved Government performance and outcomes within and across agencies.

(6) Electronic Government is a critical element in the management of Government, to be implemented as part of a management framework that also addresses finance, procurement, human capital, and other challenges to improve the performance of Government.

(7) To take full advantage of the improved Government performance that can be achieved through the use of Internet based technology requires strong

leadership, better organization, improved interagency collaboration, and more focused oversight of agency compliance with statutes related to information resource management.

(b) Purposes.—The purposes of this Act are the following:

(1) To provide effective leadership of Federal Government efforts to develop and promote electronic Government services and processes by establishing an Administrator of a new Office of Electronic Government within the Office of Management and Budget.

(2) To promote use of the Internet and other information technologies to provide increased opportunities for citizen participation in Government.

(3) To promote interagency collaboration in providing electronic Government services, where this collaboration would improve the service to citizens by integrating related functions, and in the use of internal electronic Government processes, where this collaboration would improve the efficiency and effectiveness of the processes.

(4) To improve the ability of the Government to achieve agency missions and program performance goals.

(5) To promote the use of the Internet and emerging technologies within and across Government agencies to provide citizen-centric Government information and services.

(6) To reduce costs and burdens for businesses and other Government entities.

(7) To promote better informed decision making by policy makers.

(8) To promote access to high quality Government information and services across multiple channels.

(9) To make the Federal Government more transparent and accountable.

(10) To transform agency operations by utilizing, where appropriate, best practices from public and private sector organizations.

(11) To provide enhanced access to Government information and services in a manner consistent with laws regarding protection of personal privacy, national security, records retention, access for persons with disabilities, and other relevant laws.

Section 202 Federal Agency Responsibilities.

(b) performance integration.

(1) Agencies shall develop performance measures that demonstrate how electronic government enables progress toward agency objectives, strategic goals, and statutory mandates.

(2) In measuring performance under this section, agencies shall rely on existing data collections to the extent practicable.

(3) Areas of performance measurement that agencies should consider include

(A) customer service;

(B) agency productivity; and

(C) adoption of innovative information technology, including the appropriate use of commercial best practices.

(4) Agencies shall link their performance goals, as appropriate, to key groups, including citizens, businesses, and other governments, and to internal Federal Government operations.

(5) As appropriate, agencies shall work collectively in linking their performance goals to groups identified under paragraph (4) and shall use information technology in delivering Government information and services to those groups.

Section 203 Compatibility of executive agency methods for use and acceptance of electronic signatures.

(a) purpose.—The purpose of this section is to achieve interoperable implementation of electronic signatures for appropriately secure electronic transactions with Government.

(b) electronic signatures.—In order to fulfill the objectives of the Government Paperwork Elimination Act, each Executive agency (as defined under section 105 of title 5, United States Code) shall ensure that its methods for use and acceptance of electronic signatures are compatible with the relevant policies and procedures issued by the Director

Section 205 Federal Courts.

(a) individual court websites.—The Chief Justice of the United States, the chief judge of each circuit and district and of the Court of Federal Claims, and the chief bankruptcy judge of each district shall cause to be established and maintained, for the court of which the judge is chief justice or judge, a website that contains the following information or links to websites with the following information:

(1) Location and contact information for the courthouse, including the telephone numbers and contact names for the clerk's office and justices' or judges' chambers.

(2) Local rules and standing or general orders of the court.

(3) Individual rules, if in existence, of each justice or judge in that court.

(4) Access to docket information for each case.

(5) Access to the substance of all written opinions issued by the court, regardless of whether such opinions are to be published in the official court reporter, in a text searchable format.

(6) Access to documents filed with the courthouse in electronic form, to the extent provided under subsection (c).

(7) Any other information (including forms in a format that can be downloaded) that the court determines useful to the public.

(c) electronic filings.

(1) in general.—Except as provided under paragraph (2) or in the rules prescribed under paragraph (3), each court shall make any document that is filed electronically publicly available online. A court may convert any document that is filed in paper form to electronic form. To the extent such conversions are made, all such electronic versions of the document shall be made available online.

Administrative Procedure of Southern District of Florida.

Section 3A General Requirements.

All documents shall be filed electronically in CM/ECF except as otherwise provided by these Procedures. E-mailing a document to the Clerk’s Office or to a Judge shall not constitute “filing” the document. A document shall not be considered “filed” for purposes of the Federal Rules of Civil Procedure until the filing party receives a Notice of Electronic Filing

Section 3H Filing Information.

(1) Date Electronic Document is Filed

A document will be deemed “filed” on a particular date if uploaded to CM/ECF prior to midnight on that date as evidenced by receipt of the Notice of Electronic Filing, unless otherwise ordered by a Judge.

(3) Court CM/ECF System Hours

CM/ECF is designed to provide system access 24 hours a day; however, parties are encouraged to file documents in advance of filing deadlines and during normal business hours.

SECTION 1A.

User(s): anyone (including attorneys, the Court, and the Clerk of the Court) who is authorized to use the CM/ECF systems in the Southern District of Florida.

SECTION 3K. Service of Documents and Notices of Electronic Filing

(1) Determining Whether Another Party is a User or Otherwise Authorized to Receive Notices of Electronic Filing When Document is filed electronically, CM/ECF will generate a Notice of Electronic Filing to: the filing party; any party who is a User; parties otherwise authorized to receive Notices of Electronic Filing (e.g. *pro hac vice* attorneys); and, the assigned Judge. To determine whether another party is a User or otherwise authorized to receive Notice of Electronic Filing, the filer should: select “Utilities” from the CM/ECF menu; click on “Mailings”; click on “mailing Information for a Case”; and, enter the case number. The notification information will appear stating whether the filer must mail a copy to the party or if CM/ECF will issue a Notice of Electronic Filing.

ประเทศไทยรัฐสภา

Electronic Government Act

Article 1 (Purpose)

The purposes of this Act is to facilitate projects for materializing electronic government, improve the productivity, transparency, and democracy of administrative agencies, and ultimately improve the quality of lives of citizens in the knowledge information age by providing for fundamental principles, procedures, promotion methods, and other relevant matters for the electronic processing of administrative works.

Article 2 (Definitions) for the purposes of this Act:

1. The term “electronic government” means a government that efficiently carries out administrative work between administrative agencies or for citizens by digitalizing administrative work of each administrative agency using information technology
2. The term “administrative agency” means an agency responsible for the processing of administrative affairs of the National Assembly, the Judiciary, the Constitutional Court, or the National Election Commission; a central administrative agency (including an agency under the direct control of the President and an agency under the direct control of the Prime Minister; hereinafter the same shall apply) and an affiliate thereof; a local government
3. The term “head of a central agency responsible for administrative affairs” means the Secretary General of the National Assembly for affiliates of the National Assembly; the Minister of the National Court Administration for affiliates of the Judiciary; the Secretary General of the National Election Commission for affiliates of the National Election Commission; the Minister of Public Administration and Security for central administrative agencies and their affiliates and local governments

4. The term “administrative information” means data that have been prepared or acquired and managed by each administrative agency within the scope of its duties and that have been processed by digital means to be expressed in codes, letters, sound, images, or any other mode

5. The term “electronic document” means information prepared and transmitted, received or stored in digital format by devices capable of processing information, such as computers

6. The term “administrative digital signature” means information with which the identity of any of the following agencies or the person who is in direct charge of specific work in any of such agencies, who prepared an electronic document, and by which it can be verified whether there is any modification to the electronic document and which is specific to the electronic document:

- (a) An administrative agency
- (b) An ancillary agency or an support agency of an administrative agency
- (c) A legal entity, institution, or organization that exchanges electronic documents with an administrative agency
- (d) A legal entity, institution, or organization that shares administrative information with an administrative agency pursuant to Article 22-2

Article 3 (Scope of Application)

Except as otherwise specifically provided by any other Act, the electronic processing of work of each administrative agency shall be governed by this Act.

Article 4 (Duties of Administrative Agencies)

(1) Each administrative agency shall operate this Act and improve related systems with the aims of facilitating the materialization of electronic government and improving the quality of lives of citizens in the knowledge information age.

(2) Each administrative agency shall carry out the following activities in connection with the materialization and operation of electronic government in the administrative agency:

1. Administrative innovation and interconnections between projects for the materialization of an electronic government;
2. Reforms of work processes subject to digitalization;
3. The execution of work and the provision of administrative services through information and communications network;
4. The improvement and testing of proficiency of its public officials in utilizing information and communications technologies;
5. The identification of complaints from citizens with respect to the operation of an electronic government and prompt improvement.

(3) Each administrative agency shall, when it receives a request from another administrative agency for cooperation in connection with the materialization and operation of electronic

Article 17 (Formation of Official Electronic Documents)

(2) An electronic official document that has been approved by an ancillary agency or an support agency of an administrative agency with power delegated by the administrative agency or vicariously for and on behalf of the administrative agency may be dispatched with the administrative digital signature of the ancillary or support agency.

Article 18 (Transmission and Receipt of Electronic Documents)

(1) Any private individual, legal entity, or organization that intends to transmit to an administrative agency an electronic document that requires verification of the identity of the transmitter shall transmit it with an officially authenticated signature pursuant to subparagraph 3 of Article 2 of the Digital Signature Act (hereinafter referred to as “officially authenticated signature”) or by electronic means recognized

by any other Act and subordinate statutes as a means that may be used for the verification of the identity of a person: Provided, That any public agency that intends to exchange electronic documents with an administrative agency shall use its administrative digital signature in transmitting and receiving electronic documents.

(2) If the time of dispatch or arrival of an electronic document is required to be made clear, the electronic document shall be transmitted or received by the electronic means specified by the National Assembly Regulations, the Supreme Court Regulations, the Constitutional Court Regulations, the National Election Commission Regulations, or by Presidential Decree so that the time of dispatch or arrival can be objectively verified.

Article 19 (Time of Dispatch or Arrival of Electronic Documents)

(1) An electronic document transmitted to an administrative agency shall be deemed to be dispatched by the transmitter at the time of transmission of the electronic document electronically recorded by computer.

(2) An official electronic document transmitted by an administrative agency shall be deemed to arrive at the addressee at the time when it is entered in the computer or similar designated by the addressee: Provided, That if there is no computer or similar so designated, such official electronic document is deemed to arrive at the addressee at the time when it is entered in the computer or similar under the control of the addressee.

(3) If a transmitter had dispatched a document or similar, which is required to arrive by a specific deadline, but did not arrive by the deadline due to failure of the computer or related device of the addressee, it is deemed that the deadline falls due only for the transmitter on the day immediately following the day on which the failure is eliminated.

(4) If an electronic document that arrives at, and is received by, an administrative agency is not readable, the administrative agency shall regard it as a

defective document and shall demand the transmitter to correct the defect within a period reasonably prescribed as necessary for such correction, while if an official electronic document that is dispatched by an administrative agency and arrives at the addressee is not readable, such document shall not be deemed a document that arrives properly.

Article 20 (Authentication of Administrative Digital Signatures)

(1) Each official electronic document shall bear an administrative digital signature: Provided, that any administrative agency may use an officially authenticated digital signature to efficiently operate electronic transactions under subparagraph 5 of Article 2 of the Framework Act on Electronic Commerce.

(2) The head of each central agency responsible for administrative affairs shall take responsibility for authentication.

(4) An administrative digital signature authenticated pursuant to paragraph (2) and applied to an electronic document is deemed the official seal or official authentication of the administrative agency or public agency indicated in the electronic document or the signature of the person who is in direct charge of relevant affairs in the relevant agency, and contents thereof are presumed not to have been modified after the administrative digital signature was applied thereto.

Article 33 (Electronic Processing of Civil Petitions)

(1) The head of each administrative agency (including any person to whom administrative authority has been entrusted: the same shall apply hereafter in this Article) may allow citizens to file an application or petition by electronic document even in cases where a relevant Act and subordinate statutes (including Ordinances and Municipal Rules of a local government; hereinafter the same shall apply) require to file, report, or submit a civil application or petition subject to processing of the agency (hereinafter referred to as “civil petition” in this Article) by paper document, such as a document, documents, or a written statement.

(2) The head of each administrative agency may, when he/she processes a civil petition, issue a notice or information (hereafter referred to as “notice” in this Article) of the results of the processing by electronic document, if the addressee wants to receive it in such manner or filed the civil petition by electronic document, even in cases where a relevant Act and subordinate statutes require issuance of a notice of the results of the processing by paper document.

(3) A civil petition filed or a notice issued by electronic document pursuant to paragraph (1) or (2) is deemed a civil petition filed or a notice issued in compliance with the procedure provided for by relevant Acts and subordinate statutes.

(4) The head of each administrative agency shall, when he/she allows citizens to file a civil petition by electronic document pursuant to paragraph (1) or when he/she makes a decision to issue a notice by electronic document pursuant to paragraph (2), make public announcement to citizens concerning types of such civil petitions or notices and the processing procedure therefor in advance through the Internet.

Article 36 (Electronic Notice or Information)

(1) The head of each administrative agency may issue a notice or information to a citizen by electronic document, even in cases where relevant Acts and subordinate statutes require issuance of such notice or information by paper document, such as written notice or written information.

(2) Any notice or information issued by electronic document pursuant to paragraph (1) is deemed a notice or information issued in compliance with the procedure provided for by relevant Acts and subordinate statutes.

(3) The head of administrative agency shall, when he/she intends to issued notice or information by electronic document pursuant to paragraph (1), make a public announcement of the types of and procedure for such notice or information in advance via the Internet.

Article 40 (Reduction of Paper Documents)

Each administrative agency shall reduce as many of the paper documents acquired, prepared, circulated, and preserved by it as possible by the following methods:

1. Innovating and digitalizing decision-making processes;
2. Digitalizing civil petitions;
3. Digitalizing the provision of administrative information;
4. Sharing administrative information with one another;
5. Digitalizing document records;
6. Other methods of improving and digitalizing administration for the reduction of documentation.

Digital Signature Act.**Article 2 (Definitions)**

3. The term “certified digital signature” means a digital signature that satisfies the following requirements and is grounded upon an authorized certificate:

- (a) That the digital signature creating key shall be held and known only by the subscriber;
- (b) That the subscriber shall hold and keep control of the digital signature creating key at the time of signing;
- (c) That it shall be able to be ascertained whether there has been any alteration in the digital signature concerned since it was affixed; and
- (d) That it shall be able to be ascertained whether there has been any alteration in the electronic message concerned since digital signature was affixed

Framework Act on Electronic Commerce.

Article 2 (Definitions)

5. “Electronic commerce” shall mean a transaction of goods or services the whole or part of which is made by using an electronic message;

ประเทศไทยรัฐเอตเนีย

Digital Signature Act.

Article 2 Digital Signature.

(1) A digital signature is a data unit, created using a system of technical and organizational means, which is used by a signatory to indicate his or her link to a document.

(2) A digital signature is created by using the data necessary for giving a signature contained in a secure signature creation device (hereinafter private key) to which the data needed for verification of the signature contained in a signature verification device (hereinafter public key) uniquely correspond.

[RT I 2009, 1, 3 - entry into force 12.01.2009]

(3) A digital signature and the system of using the digital signature shall:

- 1) enable unique identification of the person in whose name the signature is given;
- 2) enable determination of the time when the signature is given;
- 3) link the digital signature to data in such a manner as to preclude the possibility of changing the data or the meaning thereof undetectably after the signature is given.

Article 2¹ Digital Seal.

(1) A digital seal is a data unit created by a system of technical and organizational means which the holder of the digital seal certificate uses to certify the integrity of a digital document and to link the certificate holder to such document.

(2) A digital seal is created by a private key contained in a secure signature creation device to which the public key uniquely corresponds.

(3) A digital seal and the system of using the digital seal shall:

- 1) enable unique identification of the certificate holder in whose name the digital seal is given;
- 2) enable determination of the time when the digital seal is given;
- 3) link the digital seal to the data in the document in such a manner as to preclude the possibility of changing the data or the meaning thereof undetectably after the seal is given. [RT I 2009, 1, 3 - entry into force 12.01.2009]

Article 4 Use of digital signatures and digital seals.

State and local government agencies, legal persons in public law, and persons in private law performing public law functions are required to provide access through a public data communication network to information concerning the possibilities and procedure for using digital signatures and digital seals in communication with such agencies and persons. [RT I 2009, 1, 3 - entry into force 12.01.2009]

Article 4¹ Application of Administrative Procedure Act.

The provisions of the Administrative Procedure Act apply to administrative procedures prescribed in this Act, taking account of the specifications provided for in this Act. [RT I 2002, 61, 375 - entry into force 01.08.2002]

Administrative Procedure Act.

Article 5 Choice of form and purposefulness.

(6) In administrative procedure, electronic operations shall be equal to written operations. Digital signatures and digital seals shall be used in administrative procedure pursuant to the procedure provided for in the Digital Signatures Act and other legislation. Legal acts and authorisation documents may be issued in electronic form in the cases provided by an Act or regulation. [RT I 2009, 1, 3 - entry into force 12.01.2009]

Article 14 Application.

(4) A digital signature and, if necessary, a digital seal shall be added to an electronically transmitted application. [RT I 2009, 1, 3 - entry into force 12.01.2009]

Article 27 Delivery by electronic means.

(1) Upon delivery of a document by electronic means, the document shall be sent to the e-mail address indicated by the applicant in the application. A digital signature and, if necessary, a digital seal shall be added to the document.

[RT I 2009, 1, 3 - entry into force 12.01.2009]

(2) A document shall be delivered to a person by electronic means if the person agrees thereto. [RT I 2002, 61, 375 - entry into force 01.08.2002]

Article 33 Beginning and end of term for proceedings.

(2) A term shall commence on the day following the calendar day or the event with which the beginning of the term is determined. A term specified in days ends on the last day of the term.

(3) If the end of a term for proceedings does not fall on a working day, the term shall end on the first working day following the due date.

Article 55 Form of administrative act.

(3) An administrative act in writing may be issued only in electronic form if the addressee consents thereto and the administrative act is not subject to publication. The requirements set for written administrative acts apply to electronic administrative acts, taking into account the specifications arising from the electronic form of documents.

Article 61 Prerequisites for validity.

(1) An administrative act is in force as of notification thereof or delivery to the addressee, unless a later entry into force is prescribed in the administrative act. Unless otherwise provided by law, an administrative act which is made public enters into force on the tenth day after it is made public.

บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

หนังสือ

กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร. **แนวทางการใช้ลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์.**

กรุงเทพมหานคร: สำนักงานคณะกรรมการธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์, 2558.

_____. **แผนพัฒนาดิจิทัลเพื่อเศรษฐกิจและสังคม.** กรุงเทพมหานคร: กระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร, 2559.

กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม. **กฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์.** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ, 2544),

_____. **โครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ.** พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ, 2544.

_____. **รวมร่างกฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ.** พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ, 2544.

เกรียงศักดิ์ เจริญธนาวัฒน์. **หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชนว่าด้วยรัฐ รัฐธรรมนูญ และกฎหมาย.** พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2554.

จิรนิติ หะวานนท์. “ดุลพินิจของฝ่ายปกครอง.” ใน **คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง,** หน้า 445-473. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543.

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศักดิ์. **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง.** กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์จักรีราชการพิมพ์, 2540.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. **คำอธิบายกฎหมายปกครอง.** พิมพ์ครั้งที่ 22. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. **คำอธิบายกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 10.

กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2558.

ถาวร เกียรติทับทิว. **คำอธิบายกฎหมายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-

นิติบรรณการ, 2541.

ทิพวรรณ หล่อสุวรรณรัตน์. **E-Government**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์รัตนไถย,

2551.

เทพวิฑูร, พระยา. **คำอธิบายกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บรรพ 1-2**. ฉบับพิมพ์ใหม่.

กรุงเทพมหานคร: เนติบัณฑิตยสภา, 2502. อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์.

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์จักร-

การพิมพ์, 2540.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. **กฎหมายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-

วิญญูชน, 2553.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. **กฎหมายมหาชนเล่ม 3 ที่มาและนิติวิธี**. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2538.

ประยูร กาญจนกุล. **คำบรรยายกฎหมายปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 3. กรุงเทพมหานคร:

สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2535.

ไพรัช รัชชพงษ์. **กฎหมายธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์และลายมือชื่ออิเล็กทรอนิกส์**.

พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี-

แห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม, 2544.

ภาณุภาคย์ พงศ์ดิชาติ และพิชาวุธ เพ็งทอง. **หลักสูตรฝึกอบรมข้าราชการบรรจุใหม่**.

พิมพ์ครั้งที่ 2. นนทบุรี: สถาบันพัฒนาข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการ-

ข้าราชการพลเรือน, 2553.

มานิตย์ จุมปา. **คำอธิบายกฎหมายปกครองว่าด้วยการกระทำทางปกครองและการควบคุม**

การกระทำทางปกครอง

. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์แห่ง-

จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551.

- ฤทัย หงส์ศิริ. “นิติกรรมทางปกครอง.” ใน **คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, หน้า 239-279. กรุงเทพมหานคร: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา, 2543.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. **กฎหมายปกครองภาคทั่วไป**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติราษฎร์, 2554.
- _____. **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สถาบันพระปกเกล้า, 2554.
- _____. **คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา, 2557.
- วรพจน์ วิสสุตพิชญ์. “การกระทำทางปกครอง.” ใน **หนังสืออาจารย์บูชา ศาสตราจารย์-ดร. อมร จันทรมบูรณ์**, หน้า 131-186. กรุงเทพมหานคร: สมาคมกฎหมาย-มหาชนแห่งประเทศไทย, 2545.
- วรรณชัย บุญบำรุง, ธนพร วรปรัชญากุล และศิริพันธ์ พลรบ. **หลักและทฤษฎีกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เล่ม 1**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-วิญญูชน, 2549.
- วิชญ์ วรวิญญู, ปิยะศาสตร์ ไชวพันธุ์ และเจตน์ สถาวรศีลพร. **ตำรากฎหมายปกครอง-ว่าด้วยกฎหมายปกครองทั่วไป**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักงาน-คณะกรรมการกฤษฎีกา, 2551.
- สมชัย อักษรารักษ์ และอศินา พรวิสิน. **Being e-Citizen by e-Government**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ซีเอ็ดยูเคชั่น, 2547.
- สมยศ เชื้อไทย. **กฎหมายมหาชนเบื้องต้น**. พิมพ์ครั้งที่ 5. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-วิญญูชน, 2552.
- สรารุข ปิตยาศักดิ์. **กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์-นิติธรรม, 2555.
- สามารถ วราดิศย์. **คู่มือปฏิบัติราชการทางปกครอง**. พิมพ์ครั้งที่ 2. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิญญูชน, 2556.

- สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน. **การปฏิรูประบบราชการ: รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์**. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานปฏิรูประบบราชการ สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน, 2544.
- สำนักงานคณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ. **การปฏิรูประบบราชการ: รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์ฟิสส์เซ็นเตอร์, 2544.
- สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ. **แผนยุทธศาสตร์การพัฒนาระบบราชการไทย (พ.ศ. 2556 - พ.ศ. 2561)**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์วิชั่น พรินท์ แอนด์มีเดีย, 2556.
- สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน). **รายงานผลสำรวจพฤติกรรมผู้ใช้อินเทอร์เน็ตในประเทศไทย ปี 2560**. กรุงเทพมหานคร: สำนักยุทธศาสตร์ สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน), 2560.
- สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์. **รายงานสถานภาพการพัฒนารัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ของประเทศไทย ประจำปี 2559**. กรุงเทพมหานคร: ฝ่ายนโยบายและยุทธศาสตร์ สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์, 2559.
- สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. **การบริหารจัดการภาครัฐ: รัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์**. กรุงเทพมหานคร: สำนักวิชาการ สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2558.
- สำนักงานเลขาธิการคณะกรรมการเทคโนโลยีสารสนเทศแห่งชาติ. **โครงการพัฒนากฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ. พิมพ์ครั้งที่ 3**. กรุงเทพมหานคร: สำนักงานพัฒนาวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งชาติ กระทรวงวิทยาศาสตร์-เทคโนโลยี และสิ่งแวดล้อม, 2544.
- อมร จันทรสมบูรณ์. **กฎหมายปกครอง**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2500.
- อรพรรณ พันธ์พัฒนา. **การพาณิชย์ทางอิเล็กทรอนิกส์**. กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์นิติธรรม, 2545.

Brewer-Carias, Allan R. **Les Principes de la Procedure Administrative Non**

Contentieuse. Cambridge, MA: Cambridge University Press, 1992,

อ้างถึงใน ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศาสตร์. **กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง.**

กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์จักรการพิมพ์, 2540.

Singh, Machendra P. **German Administrative Law in Common Law Perspective.**

อ้างถึงใน วรพจน์ วิสฤตพิชญ์, “หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง,”

ใน **คู่มือการศึกษาวิชากฎหมายปกครอง**, พิมพ์ครั้งที่ 2, หน้า 120-225.

(กรุงเทพมหานคร: สำนักพิมพ์เนติบัณฑิตยสภา, 2543).

บทความ

“กฎกระทรวง (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทาง-

ปกครอง พ.ศ. 2539.” **ราชกิจจานุเบกษา** เล่ม 114 ตอนที่ 17 ก (22 พฤษภาคม

2540): 27-28.

“กฎกระทรวง ฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ

ทางปกครอง พ.ศ. 2539.” **ราชกิจจานุเบกษา** เล่ม 114 ตอนที่ 17 ก (22 พฤษภาคม

2540): 37-38.

“ระเบียบกระทรวงต่างประเทศว่าด้วยการรับรองเอกสาร พ.ศ. 2539.” **ราชกิจจานุเบกษา**

เล่ม 116 ตอนพิเศษ 15 ง (12 มีนาคม 2542): 6-14.

การสัมภาษณ์

เรวดี ขวัญทองยิ้ม. ผู้อำนวยการฝ่ายประมวลกฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

สัมภาษณ์, 18 กรกฎาคม 2560.

อุษณิษา คุณเอกอนันต์. เจ้าหน้าที่กฎหมายอาวุโส สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทาง-

อิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน). สัมภาษณ์, 26 มิถุนายน 2559.

เอกสารการประชุม

ศรีศักดิ์ จามรมาน และณัฐนิชา ช่อโพธิ์ทอง. “การแปรสภาพเป็นระบบรัฐบาล-อิเล็กทรอนิกส์.” เอกสารการประชุมทางวิชาการ National Government IT Conference 2002 กรุงเทพมหานคร, 18-20 ธันวาคม 2545.

สำนักงานตำรวจแห่งชาติ. “แผนการดูแลการชุมนุมสาธารณะตามพระราชบัญญัติ-การชุมนุมสาธารณะ พ.ศ. 2558.” เอกสารการประชุมคณะกรรมการเตรียมความพร้อมในการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการชุมนุมสาธารณะของเจ้าหน้าที่ตำรวจ, ครั้งที่ 1/2558, 25 ธันวาคม 2558.

สุรพล นิธิไกรพนธ์. “ปัญหาว่าด้วยขอบเขตของการบังคับใช้พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ-ราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.” เอกสารการประชุมวิชาการเรื่อง “พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539” ณ โรงแรมริเจนท์ อะมา จังหวัดเพชรบุรี, 10-12 ตุลาคม 2540.

เอกสารอื่น ๆ

ชนิดา เรื่องสิริวัฒนกุล. บทที่ 9 กฎหมายเทคโนโลยีสารสนเทศ [Online]. Available URL: <http://202.29.52.57/~chanida/Ethics/Chapter-9.ppt>, 2561 (กุมภาพันธ์, 10).

ชมรมวิทยาศาสตร์สามารถดี. ประโยชน์ของอิเล็กทรอนิกส์ [Online]. Available URL: <http://sskeesongsai.blogspot.com>, 2561 (มีนาคม, 31).

รัฐบาลไทย. คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี แถลงต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ [Online]. Available URL: <http://www.mfa.go.th/mofa/contents/files/plan-20141016-112823-765038.pdf>, 2557 (กันยายน, 12).

วิกิพีเดีย. สหภาพโซเวียต [Online]. Available URL: <https://th.wikipedia.org/wiki/สหภาพโซเวียต>, 2560 (ตุลาคม, 1).

ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ. แนวคิดกฎหมายว่าด้วยการชุมนุมในที่สาธารณะ [Online]. Available URL: <https://www.bloggang.com>, 2560 (ธันวาคม, 16).

ศิริพล กุศลศิลป์วุฒิ. **อายัดทรัพย์ ทักษิณฯ นั้น คตส. ไม่ต้องรับผิดชอบใด ๆ จริงหรือ**

[Online]. Available URL: <https://www.bloggang.com>, 2560 (ธันวาคม, 16).

สำนักงานพัฒนาธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์. **เกี่ยวกับเรา ความเป็นมา ภารกิจหลัก**

[Online]. Available URL: <https://www.etda.or.th>, 2560 (ตุลาคม, 1).

สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน). **E-Government Portal** [Online].

Available URL: <https://www.ega.or.th/th/profile/884>, 2560 (ตุลาคม, 7).

สำนักงานรัฐบาลอิเล็กทรอนิกส์ (องค์การมหาชน). **ระบบยืนยันตัวบุคคลกลางสำหรับ**

ผู้ประกอบการ [Online]. Available URL: <https://bizid.egov.go.th/Home/About>,

2560 (ตุลาคม, 7).

สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี. **มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 6 ตุลาคม 2558 เห็นชอบ**

ให้มีวันหยุดราชการเพิ่มเป็นกรณีพิเศษในปี พ.ศ. 2559 ตามที่สำนักเลขาธิการ

คณะรัฐมนตรีเสนอ [Online]. Available URL: <http://www.cabinet.soc.go.th>,

2559 (มิถุนายน, 25).

สถณี อาชวานันทกุล. **E-Government กับบล็อกเชน: บทเรียนจากเอสโตเนีย** [Online].

Available URL: <https://thaipublica.org/2016/08/e-estonia>, 2560 (เมษายน, 30).

กฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560.

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์.

พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544.

พระราชบัญญัติบัตรประจำตัวประชาชน พ.ศ. 2546.

กฎกระทรวง ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ-
ทางปกครอง พ.ศ. 2539.

ระเบียบกรมขนส่งทางบกว่าด้วยการพักรับใช้หรือการเพิกถอนใบอนุญาตเป็นผู้ขับรถ-

ตามกฎหมายว่าด้วยการขนส่งทางบก (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2559.

คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 178/2520.

เอกสารภาษาอังกฤษ

Administrative Procedure Act, Republic of Estonia.

Administrative Procedure of Southern District of Florida, United State of America.

Castellani, Luca. **UNCITRAL Legal Instruments for e-Commerce and Paperless Trade** [Online]. Available URL: <http://www.uncescapp.org>, 2017 (September, 17).

Consumer Government of USA. **Managing Your Money** [Online]. Available URL: <https://www.consumer.gov>, 2017 (January, 2).

Digital Signature Act, Republic of Estonia.

E-Estonia. **E-Government** [Online]. Available URL: <https://e-estonia.com>, 2017 (September, 30).

_____. **Story** [Online]. Available URL: <https://e-estonia.com>, 2017 (September, 30).

E-Government Act of 2002, United State of America.

Electronic Government Act, Republic of Korea.

Electronic Signature in Global and National Commerce Act 2010 of United State of America.

Electronic Transactions Act 1998.

E-Resident. **Become an E-Resident** [Online]. Available URL: <https://e-resident.gov.ee>, 2017 (September, 30).

European Commission. **E-Government in Estonia** [Online]. Available URL: <https://joinup.ec.europa.eu>, 2017 (October, 1).

Framework Act on Electronic Commerce, Republic of Korea.

Garson, G. David. **Public Information Technology and e-Government:**

Managing the Virtual State. Sudbury, MA: Jones and Bartlett, 2006.

Quoted in ITU Telecommunication Development Sector, **Electronic Government for Developing Countries.** Geneva, Switzerland: Bureau for Telecommunication Development of ITU, 2008.

Grahn, Ralf. **EU Procurement: Electronic Means** [Online]. Available URL: <http://grahnlaw.blogspot.com>, 2018 (March, 25).

International Telecommunication Union. **E-Government Implementation**

Toolkit. Geneva, Switzerland: International Telecommunication Union, 2009.

_____. **E-Government ITU e-Government Implementation Toolkit.**

Geneva, Switzerland: Policies and Strategies Department of International Telecommunication Union, 2009.

_____. **Electronic Government for Developing Countries.** Geneva, Switzerland: Bureau for Telecommunication Development of ITU, 2008.

_____. **History of ITU Portal** [Online]. Available URL: <https://www.itu.int>, 2016 (December, 11).

Munoz, Sebastian. **Digital Signature to Operate in the United State** [Online]. Available URL: <http://realsec.com>, 2018 (January, 1).

National Information Society Agency. **E-Government of Korea Best Practices** [Online]. Available URL: <https://www.minwon.go.kr>, 2017 (September, 23).

Organization for Economic Co-operation and Development. “The Case for e-Government: Excerpts from the OECD Report “The e-Government Imperative”.” **OECD Journal on Budgeting** 3, 1 (2003): 62-96..

Public Access to Court Electronic Records. **Electronic Filing** [Online].

Available URL: <https://www.pacer.gov>, 2017 (January, 3).

Rodríguez, Jesús and Sebastian Munoz. **PKI Important in the Internet of Things** [Online]. Available URL: <http://realsec.com>, 2018 (January, 1).

Song, Hee Joon. **E-Government in Developing Countries: Lessons Learned from Republic of Korea**. Bangkok: Communication and Information in Asia UNESCO, 2006.

Uncitral Model Law on Electronic Signature 2001.

United Nations. **E-Government Survey 2010** [Online]. Available URL: <https://publicadministration.un.org>, 2017 (September, 24).

_____. **E-Government Survey 2016** [Online]. Available URL: <https://publicadministration.un.org>, 2017 (October, 1).

_____. **UNCITRAL Model Law on Eletronic Commerce with Guide to Enactment 1996**. New York: United Nations, 1999.

_____. **UNCITRAL Model Law on Electronic Signature with Guide to Enactment 1996**. New York: United Nations, 1999.

United Nations Department of Economic and Social Affairs. **E-Government Survey 2012: E-Government for the People**. New York: The United Nations, 2012.

United State of America’s Government. **Branches of Government** [Online]. Available URL: <https://www.usa.gov>, 2017 (January, 2).

United States Courts. **Privacy Policy for Case Files** [Online]. Available

URL: <https://www.uscourts.gov>, 2017 (January, 3).

United States Department of State. **E-Government** [Online]. Available URL:

<https://www.state.gov>, 2017 (January, 2).

Westküste University. **Electronic and Information Technology** [Online].

Available URL: <https://en.fh-westkueste.de>, 2018 (February, 10).

Wikipedia. **Electronics** [Online]. Available URL: <https://en.wikipedia.org>,

2018 (March, 25).

_____. **Estonia** [Online]. Available URL: <https://en.wikipedia.org/wiki/>

Estonia, 2017 (October, 1).

World Summit on Information Society. **Geneva Declaration of Principle**

Building the Information Society: A Global Challenge in the

New Millennium [Online]. Available URL: <http://www.itu.int>, 2018

(January, 21).

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ ชื่อสกุล	ร้อยตำรวจเอก เขมรัชต์ มีเขียว
วัน เดือน ปีเกิด	19 เมษายน 2527
สถานที่เกิด	จังหวัดราชบุรี
วุฒิการศึกษา	สำเร็จการศึกษาระดับมัธยมศึกษาตอนปลาย จากโรงเรียนเบญจมราชูทิศ ราชบุรี ปีการศึกษา 2545 สำเร็จปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต จากมหาวิทยาลัยรามคำแหง ปีการศึกษา 2549
ตำแหน่งหน้าที่	
การงานปัจจุบัน	รองสารวัตร กลุ่มงานวิชาการ 2 สถาบันส่งเสริมงานสอบสวน สำนักงานกฎหมายและคดี สำนักงานตำรวจแห่งชาติ