

1. ข้อความคิดทั่วไปเกี่ยวกับโทษทางปกครอง

1.1 ประวัติความเป็นมาของโทษทางปกครอง

สภาพบังคับของกฎหมายดั้งเดิมที่คุ้นเคยกันดี ซึ่งมีผลเป็นการข่มขู่และป้องปรามมิให้มีการกระทำอันละเมิดต่อกฎหมาย คือ โทษทางอาญา เช่น ประหารชีวิต จำคุก กักขัง และปรับ โดยโทษดังกล่าวจะมีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลอย่างมาก ต่อมาเมื่อสังคมพัฒนาขึ้น วิถีชีวิตของคนในสังคมมีความสลับซับซ้อนยิ่งขึ้น สมาชิกในสังคมหันมาประกอบกิจกรรมทางการค้า และการพาณิชย์มากขึ้น รัฐในฐานะที่มีหน้าที่ควบคุมดูแลให้สังคมมีความสงบสุข จึงต้องเข้ามาวางกรอบกติกาในการดำเนินชีวิต กิจกรรมทางการค้าและการพาณิชย์ของบุคคลในสังคมนั้น และในกรณีที่สมาชิกในสังคมฝ่าฝืนกรอบกติกาดังกล่าวก็จะต้องถูกลงโทษซึ่งอาจเป็นโทษทางอาญา หรือโทษอย่างอื่นก็ได้

โทษอย่างอื่นที่มีใช้โทษทางอาญาอาจแบ่งได้เป็น โทษทางแพ่งและโทษทางปกครอง โดยโทษทางปกครอง หมายถึง โทษที่องค์กรฝ่ายปกครองเป็นผู้กำหนดซึ่งเป็นผลร้ายแก่ผู้ที่กระทำ ความผิด เป็นการลงโทษการละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายหรือคำสั่งขององค์กรฝ่ายปกครอง โดยถือเป็นสภาพบังคับอย่างหนึ่งของกฎหมายเพื่อให้สมาชิกในสังคมปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ของ กฎหมายนั้น ทั้งนี้ ในต่างประเทศได้พัฒนาแนวความคิดเกี่ยวกับเกณฑ์การกำหนดความผิดที่จะ ถูกลงโทษทางปกครองและหลักกฎหมายที่จะนำมาปรับใช้กับโทษทางปกครองมาเป็นระยะเวลา พอสมควรแล้ว สมควรที่จะนำมาพิจารณาเป็นแนวทางเบื้องต้นดังนี้

1.1.1 ความเป็นมาของโทษทางปกครองในประเทศฝรั่งเศส

แต่เดิมก่อนจะมีการพัฒนาในเรื่องโทษทางปกครอง (sanction administrative) นั้น แนวความคิดเกี่ยวกับเรื่องโทษนอกเหนือจากโทษทางอาญาก็คือโทษทางวินัย ซึ่งมีลักษณะพิเศษ ตรงที่ผู้ลงโทษและผู้ถูกลงโทษจะมีความสัมพันธ์กันมาก่อน ต่อมาในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่ สอง จึงได้มีการนำโทษทางปกครองซึ่งเป็นมาตรการลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ ซึ่งองค์กร ฝ่ายปกครองมีอำนาจวินิจฉัยและบังคับโทษได้เอง ในกรณีที่มิใช่ผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายหรือ ฝ่าฝืนคำสั่งที่องค์กรฝ่ายปกครองออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายนั้น มาใช้บังคับกับกฎหมาย ในด้านเศรษฐกิจ การส่งกำลังบำรุง (ravitaillement) การประกอบวิชาชีพ และการจราจรทางบก

ในช่วงปลายทศวรรษที่ 1970 ได้มีการมอบอำนาจให้องค์กรปกครองอิสระ (les autorités administratives indépendents) เช่น คณะกรรมการแข่งขันทางการค้า (Conseil de la concurrence) คณะกรรมการวิทยุโทรทัศน์ (Conseil supérieur de l'audiovisuel) คณะกรรมการตลาดหลักทรัพย์ (Commission des opérations de bourse) ซึ่งเป็นองค์กรของรัฐรูปแบบใหม่ ลงโทษทางปกครองในรูปแบบต่างๆ เช่น การระงับหรือเพิกถอนใบอนุญาต การปรับทางปกครอง ซึ่งมักจะมีผลรุนแรงมากกว่าโทษปรับทางอาญา

ในช่วงเริ่มแรกของการบังคับใช้โทษทางปกครองนั้น มีนักวิชาการบางท่านเห็นว่าเป็นกรณีที่ขัดกับรัฐธรรมนูญในเรื่องของหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดยเห็นว่าการกำหนดโทษที่มีผลเป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพของประชาชนเป็นอำนาจขององค์กรตุลาการ การให้องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจกำหนดโทษทางปกครองได้เองจึงไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ต่อมาตุลาการรัฐธรรมนูญได้ยอมรับว่าการที่องค์กรฝ่ายปกครองใช้อำนาจลงโทษทางปกครองนั้นไม่ขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจและชอบด้วยรัฐธรรมนูญ หากเป็นการดำเนินการตามกฎหมายที่มุ่งจะคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ และการลงโทษทางปกครองนั้นไม่เป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกลงโทษ¹

ปัจจุบันแนวความคิดทางวิชาการได้ยอมรับว่าการลงโทษทางปกครองเป็นการใช้อำนาจทั่วไปขององค์กรฝ่ายปกครอง โดยขอบเขตการใช้โทษทางปกครองนั้นมิได้จำกัดอยู่แต่เฉพาะกับบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับองค์กรฝ่ายปกครองมาก่อน ส่วนรูปแบบการลงโทษทางปกครองนั้นก็มิได้จำกัดเฉพาะแต่โทษปรับเป็นจำนวนเงินเท่านั้น อย่างไรก็ตามโทษทางปกครองจะมีผลเป็นการลดทอนสิทธิเสรีภาพของผู้ถูกลงโทษไม่ได้ เนื่องจากมาตรา 66² ของรัฐธรรมนูญบัญญัติให้เป็นอำนาจของศาลยุติธรรมในการคุ้มครองดูแลสิทธิเสรีภาพของบุคคล

¹คำวินิจฉัยของตุลาการรัฐธรรมนูญ ที่ 89-260 ลงวันที่ 28 กรกฎาคม 1989 อ้างใน กฤษณ์ วสินนท์, ร่างรายงานการวิจัย เรื่อง มาตรการบังคับทางปกครอง: ศึกษากรณีการแยก การปรับทางปกครองออกจากโทษปรับทางอาญาของประเทศฝรั่งเศส เสนอสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกา, (พฤษภาคม 2547), น. 18-19.

²มาตรา 66 การจับกุมคุมขังบุคคลใดตามอำเภอใจจะกระทำมิได้

องค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการในฐานะผู้คุ้มครองสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลเป็นผู้ดูแลให้มีการเคารพหลักการนี้ตามเงื่อนไขที่กำหนดโดยรัฐบัญญัติ อ้างใน นันทวัฒน์ บรมานันท์, คำแปลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐฝรั่งเศส ค.ศ. 1958, พิมพ์ครั้งที่ 2, (กรุงเทพมหานคร: วิทยุชน, 2549), น. 92.

ส่วนโทษทางวินัยเป็นโทษทางปกครองหรือไม่นั้นได้มีความเห็นที่แตกต่างกัน โดยนักวิชาการบางท่านเห็นว่าโทษทางวินัยเป็นโทษทางปกครองประเภทหนึ่ง แต่หลักการลงโทษทางวินัยจะมีลักษณะเฉพาะค่อนข้างมาก โดยหลักกฎหมายที่นำมาปรับใช้กับโทษทางวินัยนั้นจะแตกต่างจากโทษทางปกครองทั่วไป³ แต่นักวิชาการบางท่านเห็นว่าโทษทางวินัยหรือโทษทางวิชาชีพ⁴ (sanction disciplinaire ou professionnelle) เป็นโทษอีกประเภทหนึ่งต่างหากจากโทษทางปกครอง เนื่องจากเป็นการดำเนินการภายในขององค์กรผู้ประกอบการวิชาชีพ การดำเนินการตามคำสั่งขององค์กรผู้ประกอบการวิชาชีพ (ordre professionnel) หรือการดำเนินการที่ได้มีการปรึกษาศูนย์ขององค์กรผู้ประกอบการวิชาชีพซึ่งอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายเฉพาะ เช่น การลงโทษข้าราชการหรือพนักงานของรัฐ การลงโทษโดยองค์กรวิชาชีพที่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการ การลงโทษผู้ที่ได้รับเครื่องราชอิสริยาภรณ์ การลงโทษผู้สอบบัญชีและผู้ส่งจ่ายที่อยู่ในเขตอำนาจศาลวินัยทางการเงิน (Cour de discipline budgétaire) การลงโทษทางวินัยโดยองค์กรหรือสถาบันการเงินที่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการ และการลงโทษสมาชิกสมาคมกีฬา กล่าวโดยสรุปแล้วไม่ว่าโทษทางวินัยจะเป็นโทษทางปกครองหรือไม่ก็ตาม แต่หลักการลงโทษทางวินัยจะมีลักษณะเฉพาะแตกต่างไปจากโทษทางปกครองทั่วไป

โดยสรุปแล้วโทษทางปกครองในระบบกฎหมายฝรั่งเศสปัจจุบัน หมายถึง มาตรการลงโทษที่องค์กรฝ่ายปกครองกำหนดขึ้นเพื่อลงโทษบุคคลตามเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจไว้ โดยองค์กรฝ่ายปกครองนี้อาจเป็นองค์กรฝ่ายปกครองที่เป็นอิสระ (autorité administrative indépendante) หรือองค์กรฝ่ายปกครองในความหมายทั่วไป เช่น รัฐมนตรี ก็ได้ โดยโทษทางปกครองนี้อาจเป็นมาตรการที่กำหนดเพิ่มขึ้นหรือแทนที่โทษทางอาญา แต่จะต้องไม่มีผลเป็นการลดทอนเสรีภาพของผู้ถูกลงโทษ ทั้งนี้ ได้มีการนำโทษทางปกครองมาใช้บังคับในกฎหมายด้านเศรษฐกิจ (Secteur de l'économie) กฎหมายด้านข้อมูลข่าวสารและการสื่อสารโทรคมนาคม (Secteur de l'information et de la communication) กฎหมายด้านการขนส่งและการจราจร (Secteur des transports et de la circulation) กฎหมายด้านการสาธารณสุข (Secteur de la santé) และด้านการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (Secteur de la protection de l'environnement) ส่วน

³บุบผา อัครพิมาน, “การลงโทษข้าราชการกับการปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายที่ออกมาภายหลังและมีบทลงโทษเบากว่า กรณีศึกษาของระบบฝรั่งเศส”, วารสารวิชาการศาลปกครอง, ปีที่ 6, ฉบับที่ 2, (พฤษภาคม- สิงหาคม, 2549), น. 56.

⁴กฤษณ์ วสันนท์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 1, น. 31.

ประเภทของโทษนั้นอาจเป็นโทษที่มีผลกระทบต่อทรัพย์สินหรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด เช่น การปรับ การปิดกิจการ การพักใช้ใบอนุญาต การเพิกถอนใบอนุญาต การลดระยะเวลาการอนุญาต และการหักคะแนนใบขับขี่

1.1.2 ความเป็นมาของโทษทางปกครองในประเทศเยอรมัน

การลงโทษทางปกครองในประเทศเยอรมัน⁵ เริ่มต้นจากแนวความคิดเกี่ยวกับเกณฑ์ในการจำแนกประเภทของความผิดทางอาญา ซึ่งนำไปสู่การกำหนดความผิดทางอาญาและความผิดทางปกครองในปัจจุบัน โดยมีจุดเริ่มต้นจากการแบ่งแยกความผิดแบบดั้งเดิมซึ่งโดยทั่วไปจะเป็นการกระทำต่อผู้เสียหายเป็นรายบุคคลกับความผิดแนวใหม่ซึ่งเป็นความผิดต่อสวัสดิการและความสงบเรียบร้อยของชุมชน ซึ่งปรากฏเป็นครั้งแรกในปี ค.ศ. 1532 ใน Constitution Criminalis Carolina โดยถือเป็นส่วนหนึ่งของประมวลกฎหมายว่าด้วยการรักษาความสงบเรียบร้อยของแคว้นหรือของท้องถิ่น (Polizeiordnungen) โดยความผิดตามกฎหมายอาญาแบบดั้งเดิมองค์กรตุลาการจะเป็นผู้พิจารณาพิพากษา ส่วนความผิดตามกฎหมายอาญาทางปกครองนั้นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นผู้พิจารณาและบังคับใช้อันเนื่องมาจากการดูแลความสงบและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมืองตามแนวความคิดที่ว่าองค์กรมีหน้าที่ต้องจัดให้ประชาชนมีความกินดีอยู่ดี กฎหมายที่ออกมาในช่วงเวลานั้นจึงเริ่มมีการออกกฎหมายและควบคุมวิถีชีวิตส่วนใหญ่ของประชาชน สภาพบังคับของการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว คือ การลงโทษจำคุก หรือปรับ⁶

ในยุคศตวรรษที่ 19 ได้มีแนวความคิดคัดค้านการลงโทษขององค์กรฝ่ายปกครอง โดยเห็นว่าการพิจารณาลงโทษขององค์กรฝ่ายปกครองแตกต่างหากจากการพิจารณาพิพากษาลงโทษ โดยองค์กรตุลาการเป็นการละเมิดหลักการแบ่งแยกอำนาจ จากแนวความคิดนี้ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในระบบกฎหมายอาญา คือ มีการนำ “กฎหมายอาญาว่าด้วยความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง” (police penal law) มารวบรวมไว้ในประมวลกฎหมายอาญาทั่วไป โดยเริ่มจาก

⁵สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “การกำหนดความผิดอาญาตามกฎหมายเยอรมัน”, ข่าวเนติบัณฑิตยสภา, ปีที่ 18, ฉบับที่ 192, (กรกฎาคม 2548), น. 11-12.

⁶สุชุม ทองศิริ, “การเปรียบเทียบคดี: ศึกษาเฉพาะปัญหาเกี่ยวกับเกณฑ์ในการกำหนดความผิดที่อาจเปรียบเทียบคดีได้ตามกฎหมายไทย”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2545), น. 12.

ประมวลกฎหมายอาญาของสาธารณรัฐเยอรมันเหนือและประมวลกฎหมายอาญาของอาณาจักรเยอรมันในปี 1871

ต่อมาในยุคศตวรรษที่ 20 ได้มีแนวความคิดคัดค้านการรวบรวมบทบัญญัติของกฎหมายเกี่ยวกับการฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของสังคมไว้ในประมวลกฎหมายอาญา โดยเห็นว่ายังมีกฎหมายอีกหลายฉบับที่กำหนดให้การกระทำต้องรับโทษในทางอาญานอกเหนือจากที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายอาญา ซึ่งไม่เหมาะสมหากจะต้องใช้มาตรฐานในการลงโทษทางอาญาอย่างเดียวกันสำหรับความผิดฐานฆ่าผู้อื่นและความผิดฐานฝ่าฝืนกฎระเบียบทางการค้าโดยประมาทเล็กน้อย⁷ นอกจากนี้อิทธิพลที่มีผลต่อแนวความคิดดังกล่าวน่าจะมาจากข้อความคิดเกี่ยวกับคุณสมบัติในทางเนื้อหาของการกระทำที่จะกำหนดให้มีโทษทางอาญา (Das materielle Verbricchensbegriff) โดยมีแนวความคิดว่ากฎหมายอาญานั้นมีไว้เพื่อคุ้มครองสมบัติ (Gueter) บางประการที่กำหนดไว้เท่านั้น อย่างเช่น ชีวิต ความปลอดภัยของร่างกาย และชื่อเสียง เป็นต้น การที่กฎหมายอาญามีหน้าที่ในการให้ความคุ้มครองนิติสมบัติ (Schutz von Rechtsguetern) หรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองนั้นทำให้เกิดความสงบเรียบร้อยขึ้นในสังคม จึงกล่าวได้ว่ากฎหมายอาญาเป็นระเบียบแห่งการคุ้มครองและระเบียบแห่งสันติภาพ (eine Schutz-und Friedensordnung) ที่มีรากฐานมาจากระเบียบแห่งคุณค่าในทางจริยศาสตร์สังคม (die sozialethische Wertordnung) ของรัฐธรรมนูญ⁸ จากรากฐานความสัมพันธ์ดังกล่าวทำให้กฎหมายอาญามีภารกิจในการที่จะให้ความคุ้มครองแก่คุณค่าพื้นฐานของการมีชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคม การคงไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยของสังคม ดังนั้น เมื่อมีการละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมายอาญาก็จะมีสภาพบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย จากหลักการดังกล่าวก่อให้เกิดผลที่สำคัญสองประการ คือ

1. การกระทำที่เป็นเพียงการขัดต่อศีลธรรมอันดีไม่เป็นความผิดอาญา (Das Ausscheiden blosser Moralwidrigkeiten aus dem strafrecht) เช่น ความผิดเกี่ยวกับรักร่วมเพศของผู้ใหญ่

⁷ เฟิงอ้วง, น. 13.

⁸ อย่างไรก็ตามแนวความคิดดังกล่าวยังไม่เป็นที่ยอมรับกันในระดับมหาวิทยาลัย เนื่องจากการฝ่าฝืนกฎหมายอย่างน้อยที่สุดจะต้องมีเจตนา และประเภทของความผิดที่หลากหลายหลายนับตั้งแต่การฆ่าผู้อื่นโดยเจตนาไปจนถึงการข้ามถนนโดยประมาท (jaywalking) อาจถือได้ว่าไม่มีความแตกต่างทางจริยศาสตร์สังคม เพราะความผิดทั้งหลายได้บัญญัติขึ้นเพื่อประโยชน์ของสังคม ผู้ใดฝ่าฝืนกฎหมายโดยเจตนา ผู้นั้นย่อมกระทำความผิดอันกระทบต่อประโยชน์ทางสังคมแล้ว, เฟิงอ้วง, น. 43.

และความผิดเกี่ยวกับการมีเพศสัมพันธ์กับสัตว์ เป็นต้น ซึ่งการกระทำดังกล่าวเป็นเพียงการกระทำที่ขัดต่อศีลธรรม แต่มิได้ก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งที่มีกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง

2. การกระทำที่เป็นเพียงการละเมิดต่อระเบียบไม่เป็นความผิดอาญา (Das Ausscheiden von Ordnungswidrigkeiten aus dem Strafrecht) โดยแนวความคิดนี้เห็นว่ากฎหมายอาญามีไว้เพื่อที่จะคุ้มครองนิติสมบัติที่มีอยู่ก่อนที่จะเกิดรัฐ (vorgegebene Rechtsgüter) กล่าวคือ กฎหมายอาญามุ่งจะคุ้มครองสิทธิของปัจเจกชนที่มีอยู่ก่อนที่จะมีรัฐ (staatsunabhängiger Individualrechte) ส่วนการละเมิดต่อกฎเกณฑ์ต่างๆ ของรัฐ (staatliche Anordnungen) ที่มีไว้เพื่อคุ้มครองนิติสมบัติ หากแต่เพื่อให้ภารกิจเกี่ยวกับระเบียบสาธารณะและภารกิจในการที่จะทำให้ประชาชนอยู่ร่วมกันอย่างมีความสุขดำเนินไปได้อย่างเรียบร้อย การละเมิดต่อกฎเกณฑ์ดังกล่าวจึงถือว่าเป็นแต่เพียงการละเมิดต่อระเบียบ (มิได้ทำลายนิติสมบัติ) ดังนั้น จึงไม่ควรนำมาตรการการลงโทษทางอาญามาใช้บังคับกับการกระทำที่ละเมิดต่อกฎเกณฑ์ดังกล่าว⁹ จากแนวความคิดดังกล่าวจึงทำให้การกระทำบางอย่าง เช่น การทำร้ายร่างกายเป็นความผิดอาญา ส่วนการกระทำบางอย่าง เช่น การจอดรถในที่ห้ามจอด การไม่แจ้งย้ายเมื่อมีการย้ายที่อยู่ใหม่ เป็นต้น ไม่เป็นการกระทำที่เป็นความผิดอาญา เพราะเนื้อหาของข้อห้ามมิให้กระทำหรือข้อบัญญัติที่ให้กระทำการดังกล่าวนั้นเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นโดยรัฐ กล่าวคือ ไม่ใช่เป็นสิ่งที่มียู่แต่เดิมก่อนที่จะมีรัฐ (nicht vorgegeben) และด้วยเหตุนี้จึงไม่ใช่นิติสมบัติ

นอกจากนั้นทัศนคติในเชิงคุณค่าทางจริยศาสตร์สังคม (in dem sozialetischen Wertvorstellungen) ซึ่งเป็นตัวกำหนดนิติสมบัติหรือสิ่งที่มีกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง (Rechtsgüter) บรรทัดฐานของกฎหมาย (Rechtsnormen) และองค์ประกอบความผิดอาญา (Straftatbestanden) มีแนวความคิดว่า ข้อห้ามมิให้กระทำการบางอย่างและข้อบังคับให้กระทำการบางอย่างของกฎหมายอาญา (Die Verbote und Gebote des Strafrechts) นั้นทำหน้าที่ส่วนหนึ่งในทางจริยศาสตร์สังคมเพื่อให้คนในสังคมอยู่ร่วมกันอย่างปกติสุข แต่ไม่ได้หมายความว่าการทำงานหน้าที่ในทางจริยศาสตร์สังคมในทุกกรณี (nicht alle Verhaltensnormen der Sozialethik) จะต้องอาศัยมาตรการบังคับทางอาญาเท่านั้น การให้ความคุ้มครองนิติสมบัติหรือสิ่งที่มีกฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองโดยวิธีการใช้กฎหมายอาญาเป็นแต่เพียงสิ่งที่ช่วยเข้ามาเสริม (fragmentarisch) ในฐานะที่เป็นวิถีทางสุดท้าย (ultima ratio) ซึ่งวิธีการดังกล่าวจะชอบด้วย

⁹นักวิชาการที่เห็นด้วยกับแนวความคิดนี้ได้แก่ James Goldschmidt, Erik Wolf และ Eberhard Schmidt

กฎหมายก็ต่อเมื่อวิธีการอื่นๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่า เช่น วิธีการทางกฎหมายแพ่งหรือกฎหมายมหาชน เป็นมาตรการที่ไม่เพียงพอแก่การที่จะให้ความคุ้มครองแก่นิติสมบัติหรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองอย่างได้ผล ด้วยเหตุนี้ นักกฎหมายบางท่านจึงกล่าววาทะทางอาญาเป็นวิถีทางสุดท้ายของสังคมนโยบาย (die ultima ratio der Sozialpolitik)

หลักการใช้กฎหมายอาญาในฐานะที่เป็นวิถีทางสุดท้ายในการคุ้มครองนิติสมบัติ (สิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครอง) เป็นแนวความคิดที่ได้มาจากหลักความได้สัดส่วน (Verhaeltnismaessigkeitsgrundsatz) ซึ่งมีรากฐานแนวความคิดมาจากหลักนิติรัฐ โดยมีเนื้อหาว่าองค์การของรัฐทุกองค์การไม่ว่าจะเป็นองค์กรนิติบัญญัติ องค์กรตุลาการ หรือองค์กรฝ่ายบริหาร จะใช้อำนาจรัฐไปกระทบสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนได้เท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ¹⁰ ดังนั้น ในการใช้อำนาจรัฐโดยการตรากฎหมายที่มีลักษณะละเมิดหรือแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น องค์กรที่เกี่ยวข้องในกระบวนการตรากฎหมายทุกองค์การ เช่น คณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร และวุฒิสภา ต้องตระหนักว่าจะกระทำได้เท่าที่จำเป็นหรือไม่กระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเกินสมควร¹¹

ในการตรากฎหมายให้สอดคล้องกับหลักความพอสมควรแก่เหตุ องค์การนิติบัญญัติจะต้องตรากฎหมายโดยมีวัตถุประสงค์ที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ จะต้องมิวัตถุประสงค์เพื่อจัดระเบียบแห่งการใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันมิให้การใช้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนคนหนึ่งกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนคนอื่นๆ หรือมีเจตนารมณ์เพื่อประโยชน์สาธารณะ หากกฎหมายใดตราขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์หรือเจตนารมณ์นอกเหนือจากนี้แล้ว การจำกัดสิทธิและเสรีภาพโดยกฎหมายดังกล่าวย่อมเป็น “การใช้อำนาจอธิปไตยโดยมิชอบ และมีผลให้กฎหมายนั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ” นอกจากนี้ การตรากฎหมายยังต้องสอดคล้องกับสาระสำคัญทั้งสามประการของหลักความพอสมควรแก่เหตุ ได้แก่ หลักความสัมฤทธิ์ผล¹² หลักความจำเป็น และหลักความพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบด้วย

¹⁰วรเจตน์ ภาคีรัตน์, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง: หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองและการกระทำทางปกครอง, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2549), น. 30.

¹¹ศรีรัตน์ งามนิสัย, “หลักความพอสมควรแก่เหตุ: พัฒนาการและการปรับใช้ในระบอบกฎหมายไทย”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550), น. 180.

¹²ในบางครั้งเรียกว่า “หลักความเหมาะสม”

สำหรับหลักความสัมฤทธิ์ผลนั้นหมายความว่า องค์กฤษฎีกาบัญญัติมีหน้าที่พิจารณาว่าบทบัญญัติของกฎหมายที่มีผลจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นเป็นมาตรการที่ทำให้เกิดผลสัมฤทธิ์ตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายหรือไม่ ส่วนหลักความจำเป็นนั้นหมายความว่า ในกรณีที่มีมาตรการที่จะทำให้เกิดบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้หลายมาตรการ ซึ่งแต่ละมาตรการมีผลเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลมากน้อยแตกต่างกัน องค์กฤษฎีกาจะต้องเลือกใช้มาตรการที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลน้อยที่สุด สำหรับหลักพอสมควรแก่เหตุในความหมายอย่างแคบนั้นหมายความว่า มาตรการที่องค์กฤษฎีกาใช้เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้นจะต้องก่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมส่วนรวมมากกว่าที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคล หรือสร้างภาระให้แก่บุคคล มิฉะนั้น องค์กฤษฎีกาจะนำมาตรการดังกล่าวมาใช้ไม่ได้ แม้ว่ามาตรการนั้นจะทำให้วัตถุประสงค์ของกฎหมายเป็นผลสัมฤทธิ์และมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของบุคคลน้อยที่สุด เนื่องจากเป็นมาตรการที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่ไม่ได้สัดส่วนกับวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น¹³ ดังนั้น หากองค์กฤษฎีกาบัญญัติประสงค์จะใช้มาตรการทางอาญาเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย องค์กฤษฎีกาบัญญัติมีหน้าที่ที่จะต้องพิจารณาว่ามาตรการทางอาญานั้นสอดคล้องกับสาระสำคัญทั้งสามประการของหลักความพอสมควรแก่เหตุหรือไม่

เนื่องจากมาตรการทางอาญาเป็นมาตรการทางกฎหมายของรัฐที่ล่วงล้ำเข้าไปในสิทธิเสรีภาพของประชาชนที่มีผลรุนแรงที่สุด ดังนั้น มาตรการทางอาญาจะถูกนำมาใช้ได้ก็ต่อเมื่อวิธีการอื่น ๆ ที่มีความรุนแรงน้อยกว่าใช้ไม่ได้ผลตามหลักความจำเป็น หากรัฐใช้มาตรการทางอาญาในกรณีที่มาตรการบังคับอื่น ๆ ยังคงสามารถที่จะคุ้มครองนิติสมบัติได้ดีพอๆ หรือดีกว่าการใช้มาตรการทางอาญา การตรากฎหมายดังกล่าวจะถือว่าเป็นการขัดต่อข้อห้ามของการเกินสัดส่วน (das Uebermassverbot) จากหลักดังกล่าว องค์กฤษฎีกาจึงต้องพิจารณาถึงความจำเป็นในการบัญญัติให้การกระทำใดการกระทำหนึ่งที่เกิดความเสียหายแก่สังคมเป็นความผิดอาญา ในกรณีดังกล่าว Claus Roxin เห็นว่าองค์กฤษฎีกาควรกำหนดให้การกระทำบางอย่างโดยเฉพาะอย่างยิ่งความผิดเล็กๆ น้อยๆ (eine geringfügige Rechtsgüterbeeinträchtigung) เป็นแต่เพียงความผิดที่เป็นการละเมิดต่อระเบียบ (eine Ordnungswidrigkeit) ในกรณีที่มาตรการบังคับอื่น ๆ ที่ไม่ใช่มาตรการทางอาญาสามารถที่จะคุ้มครองสิ่งที่กฎหมายมุ่งประสงค์จะคุ้มครองได้ผลเช่นเดียวกัน

¹³ ศรีรัตน์ งามนิสัย, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 11, น. 181-182.

จากแนวความคิดดังกล่าวก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในระบบกฎหมายอาญาในช่วงหลังสงครามโลกครั้งที่สอง โดยฝ่ายนิติบัญญัติได้มีแนวความคิดที่จะแยกการกระทำที่เป็นการละเมิดต่อระเบียบออกจากการกระทำที่มีโทษทางอาญาเพิ่มมากขึ้น โดยเริ่มจากรัฐบัญญัติว่าด้วยอาชญากรรมทางเศรษฐกิจ (Wirtschaftsstrafgesetz) ในปี ค.ศ. 1949 โดยกฎหมายดังกล่าวจะไม่นำสภาพบังคับในทางอาญามาใช้แก่การฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าว แต่จะใช้บังคับโทษปรับทางปกครอง (Geldbusse) เท่านั้น หลังจากนั้นก็มีการออกรัฐบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดทางปกครอง¹⁴ (im OWiG) ในปี ค.ศ. 1952 แก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1968 ต่อมาเมื่อวันที่ 1 มกราคม 1975 ได้มีการนำความผิดส่วนใหญ่ของความผิดลหุโทษ (Übertretungen) ที่มีโทษปรับไม่เกิน 500 มาร์ค หรือโทษจำคุกไม่เกิน 6 สัปดาห์ ซึ่งเดิมบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญามาบัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดทางปกครองแทน และบางส่วนของความผิดเหล่านี้ได้ถูกนำไปบัญญัติไว้ในความผิดอาญามัชฌิมโทษ (Vergehen) ในประมวลกฎหมายอาญา¹⁵ และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดทางปกครองอีกครั้งในปี ค.ศ. 1987

¹⁴ สำหรับคำแปลของ “Gesetz über Ordnungswidrigkeiten” (OWiG) นั้นได้มีการแปลแตกต่างกัน เช่น กฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดทางปกครอง ประมวลกฎหมายว่าด้วยการฝ่าฝืนระเบียบ รัฐบัญญัติว่าด้วยการละเมิดต่อระเบียบ และกฎหมายว่าด้วยการละเมิดต่อกฎระเบียบ ผู้เขียนเห็นว่าเพื่อให้สอดคล้องกับการกระทำความผิดที่จะต้องถูกลงโทษทางปกครอง จึงใช้คำว่ากฎหมายว่าด้วยการกระทำผิดทางปกครอง

¹⁵ แต่เดิมประเทศเยอรมันได้แบ่งประเภทของความผิดทางอาญาตามความหนักเบาของความผิดโดยนำแบบอย่างมาจากประเทศฝรั่งเศส กล่าวคือมีการแบ่งประเภทความผิดอาญาออกเป็น 3 ประเภท คือ

- 1) ความผิดอาญาโทษอุกฉกรรจ์ (Verbrechen) คือ ความผิดที่มีโทษจำคุกขั้นต่ำตั้งแต่ 1 ปี ขึ้นไป
- 2) ความผิดอาญามัชฌิมโทษ (Vergehen) คือ ความผิดทั้งหมดที่มีระวางโทษจำคุกหรือปรับ
- 3) ความผิดอาญาลหุโทษ (Übertretungen) คือ ความผิดที่มีระวางโทษจำคุกไม่เกิน 6 สัปดาห์ หรือปรับไม่เกิน 500 มาร์ค

มาตรา 1 แห่งรัฐบัญญัติว่าด้วยการกระทำผิดทางปกครอง ลงวันที่ 19 กุมภาพันธ์ ค.ศ. 1987 ได้ให้บทนิยามของ “การกระทำผิดทางปกครอง” ไว้ โดยหมายถึง การกระทำผิดกฎหมายที่ต้องระวางโทษเป็นตัวเงินหรือโทษปรับ (Geldbusse)¹⁶ โดยโทษปรับทางปกครองนั้นมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับโทษปรับทางอาญา คือ เพื่อให้ผู้กระทำผิดระลึกถึงหน้าที่ที่จะต้องกระทำตามบรรทัดฐานของกฎหมาย¹⁷ แต่มีข้อแตกต่างจากโทษปรับทางอาญาตรงที่ผลกระทบในแง่ของการแปลกแยกจากสังคม (dem schwächeren Diskriminierungseffekt) นั้นมีน้อยกว่า กล่าวคือในกรณีของโทษปรับทางปกครอง ผู้กระทำผิดจะไม่ได้รับการตำหนิในแง่ของจริยศาสตร์สังคม (kein sozialetisches Unwerturteil) แต่ทั้งนี้ ผลที่จะเป็นตราบาปสำหรับกรณีของโทษปรับทางอาญา (der stigmatisierende Effekt der Geldstrafe) มีเพียงเล็กน้อยเท่านั้น

1.1.3. ความเป็นมาของโทษทางปกครองในประเทศเนเธอร์แลนด์

ในปลายทศวรรษที่ 80 ทั้งฝ่ายการเมืองและฝ่ายวิชาการต่างมุ่งเน้นความสนใจไปกับการใช้มาตรการบังคับของกฎหมาย โดยนักการเมือง ผู้มีหน้าที่วางแนวนโยบาย และนักกฎหมายต่างก็ให้ความสนใจไปกับการบัญญัติกฎหมายให้มีสภาพบังคับเพื่อกำหนดข้อห้ามมิให้กระทำการหรือข้อบังคับให้ต้องกระทำการบางอย่างเพื่อกำหนดวิถีทางในการดำเนินชีวิตของคนในสังคม โดยขาดความเข้าใจและโดยมิได้คำนึงถึงประสิทธิภาพของมาตรการดังกล่าวว่าเป็นสิ่งที่เหมาะสม และสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายได้จริงหรือไม่ ทั้งนี้ มาตรการบังคับของกฎหมายที่ถูกนำมาใช้กันอย่างแพร่หลาย คือ มาตรการบังคับทางอาญา

ต่อมาแนวความคิดดังกล่าวก็ได้เปลี่ยนแปลงไป เมื่ออุบัติเหตุซึ่งมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมได้เกิดขึ้นเป็นจำนวนมากจนรัฐไม่สามารถตรากฎหมายออกมาเพื่อควบคุมการกระทำ

รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู วิภากร เนติจิโรชาติ, “การบัญญัติความผิดลหุโทษให้เป็นความผิดอาญาทั่วไป : ศึกษาเฉพาะความผิดลหุโทษตามประมวลกฎหมายอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2548) น. 85.

¹⁶ศุภวัฒน์ สิงห์สุวรรณ, บันทึกเสนอผลการศึกษาค้นคว้ากฎหมายต่างประเทศ, “การใช้โทษทางปกครองและโทษทางอาญาควบคู่กันในระบบกฎหมายฝรั่งเศส”, เอกสารเสนอคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อพิจารณาในการประชุมวันที่ 24 พฤศจิกายน 2547, น. 8.

¹⁷สุรสิทธิ์ แสงวิโรจน์พัฒน์, “ระบบการลงโทษตามกฎหมายอาญาเยอรมัน ตอน 2”, ศาลยุติธรรมปริทัศน์, 1,7, (กรกฎาคม 2549), น. 94-95.

หรือการละเว้นกระทำการซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายดังกล่าวได้ทัน การขาดมาตรการบังคับของกฎหมายดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงกับทรัพย์สินและประชาชน นอกจากนั้น ยังแสดงให้เห็นถึงความไร้ประสิทธิภาพของรัฐบาลในการบังคับให้มีการปฏิบัติตามกฎหมายอีกด้วย ด้วยเหตุผลดังกล่าวได้ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกระบวนการบัญญัติกฎหมาย เช่น ก่อนที่จะมีการตรากฎหมายต้องมีการพิจารณาเสียก่อนว่ามาตรการบังคับของกฎหมายนั้น เป็นมาตรการที่เพียงพอที่จะบังคับให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย นอกจากนั้นก็ได้มีการใช้มาตรการของฝ่ายปกครองนอกเหนือจากมาตรการทางอาญาเพิ่มมากขึ้น โดยมาตรการของฝ่ายปกครองนั้น อาจเป็นทั้งมาตรการในทางกฎหมายเอกชนและมาตรการในทางกฎหมายปกครองก็ได้ ทั้งนี้ ขอบเขตในการใช้มาตรการของกฎหมายดังกล่าวนั้นจะต้องคำนึงถึงข้อจำกัดตามกฎหมาย รัฐธรรมนูญ ประสิทธิภาพของมาตรการที่จะก่อให้เกิดผลดีที่สุดโดยสูญเสียทรัพยากรน้อยที่สุด ด้วยเหตุดังกล่าวทำให้การใช้มาตรการบังคับในทางอาญาเพื่อบังคับให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ลดน้อยลง และมุ่งเน้นการใช้มาตรการของฝ่ายปกครองเพิ่มมากขึ้น เช่น การใช้สภาพบังคับทางปกครองที่มีลักษณะเป็นโทษโดยเฉพาะค่าปรับทางปกครองในกฎหมายหลายๆ ด้าน

ในช่วงตอนปลายของทศวรรษที่ 80 มาตรการบังคับในกฎหมายปกครองส่วนใหญ่จะ จำกัดแต่ในเรื่องเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหาย ไม่ว่าจะเป็นการปรับ การยกเลิกคำสั่งที่ให้ ประโยชน์ แม้ว่ามาตรการดังกล่าวจะเป็นการใช้อำนาจบังคับขององค์กรฝ่ายปกครอง แต่เนื่องจาก มาตรการเหล่านี้มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อเยียวยาความเสียหายจึงมิใช่การลงโทษ มาตรการเหล่านี้ มีผลทำให้ประชาชนกระทำการตามที่กฎหมายบัญญัติ ละเว้นกระทำการตามที่กฎหมายห้าม หรือ เพื่อเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย เช่น การรื้อถอนอาคารที่ ปลุกสร้างโดยผิดกฎหมาย ส่วนกฎหมายที่กำหนดมาตรการบังคับในเชิงลงโทษ คือ กฎหมาย การคลัง โดยกฎหมายจะกำหนดให้เจ้าหน้าที่ประเมินภาษีมีอำนาจสั่งปรับทางปกครองเพื่อลงโทษ ผู้ฝ่าฝืนระเบียบหรือข้อบังคับทางการคลังได้

ต่อมาในปี ค.ศ. 1989 กฎหมายจรรยาซึ่งกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองก็จะมีผล บังคับใช้ โดยผู้ที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของกฎหมายฉบับนี้มิได้ถูกลงโทษโดยศาลอาญา แต่จะถูกกำหนดให้จ่ายค่าปรับทางปกครองโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (ทั้งนี้ ผู้ถูกลงโทษ สามารถอุทธรณ์ค่าปรับต่อศาลได้) ต่อมามาตราการบังคับทางปกครองก็กลายเป็นเครื่องมือที่ เข้ามาเพิ่มเติมหรือแทนที่มาตรการบังคับทางอาญาในการบังคับใช้กฎหมาย โดยปัจจุบันนี้ นอกเหนือจากกฎหมายการคลังและกฎหมายจรรยาซึ่งกล่าวมาข้างต้นแล้ว มาตรการบังคับทาง ปกครองก็ถูกนำมาใช้ในกฎหมายด้านการสื่อสารมวลชน กฎหมายด้านความปลอดภัยของสังคม

กฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า กฎหมายว่าด้วยการสื่อสารโทรคมนาคม ทั้งนี้ ค่าปรับที่ผู้ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวจะต้องชำระนั้นจะถูกกำหนดโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมิใช่โดยศาลอาญา ทั้งนี้ การอุทธรณ์คำสั่งปรับนั้นจะต้องอุทธรณ์ต่อศาลปกครอง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทนมาตรการบังคับทางอาญามีข้อพิจารณาหลายประการ ประการแรก กฎหมายที่จะนำมาตรการบังคับทางปกครองมาใช้แทนมาตรการบังคับทางอาญานั้นต้องมีลักษณะที่ใช้บังคับภายในองค์กร (Ordnungsgesetzgebung) โดยการกระทำผิดนั้นเป็นการกระทำที่ทำลายคุณค่าหรือบรรทัดฐาน (normative consequence) ของสังคมเพียงเล็กน้อย นอกจากนั้นแล้ว องค์กรประกอบในเรื่องความผิด (fault) และเจตนาร้าย (malice) มิได้เป็นข้อสาระสำคัญในการพิจารณาความผิด และกรณีไม่มีความจำเป็นที่จะใช้วิธีการเพื่อความปลอดภัย (custodial sanctions) ประการที่สอง ความผิดที่จะกำหนดให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่มีลักษณะเป็นโทษนั้นต้องเป็นความผิดเล็กๆ น้อยๆ แต่เกิดขึ้นบ่อยครั้ง (เช่น กฎหมายจราจรและกฎหมายเกี่ยวกับความสงบเรียบร้อยของสังคม) ซึ่งผู้กระทำได้กระทำลงไปโดยปราศจากความชั่ว โดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถจัดการความผิดดังกล่าวได้ดีกว่าศาลอาญาที่มีวิธีพิจารณาที่ยุ่งยาก ประการสุดท้าย การกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายบางประเภทมีลักษณะที่ซับซ้อนหรือมีความพิเศษกว่าปกติ ซึ่งเป็นปัจจัยที่นำไปสู่การใช้มาตรการบังคับทางปกครองแทนมาตรการบังคับทางอาญา เนื่องจากการปรับทางปกครองโดยองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เช่น Competition Authority และ Independent Post and Telecommunication Authority ทำให้การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพมากกว่าการให้ศาลอาญาพิพากษาลงโทษ เนื่องจากเจ้าหน้าที่ขององค์กรดังกล่าวมีความรู้ความเชี่ยวชาญกว่า¹⁸

1.1.4 ความเป็นมาของโทษทางปกครองในประเทศออสเตรเลีย

โทษทางปกครองในระบบกฎหมายของประเทศออสเตรเลียเกิดขึ้นเมื่อใดไม่ปรากฏเป็นที่แน่ชัด โทษทางปกครองในระบบกฎหมายของประเทศออสเตรเลียในความหมายอย่างกว้าง¹⁹ หมายถึง สภาพบังคับที่ถูกกำหนดโดยผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมาย (regulator) หรือ

¹⁸Rob Widdershoven. "Encroachment of Criminal Law in Administrative Law in The Netherlands" <<http://www.ejcl.org/64/art64-25.html>>

¹⁹Australian Law Reform Commission. "Principled Regulation: Federal Civil and Administrative Penalties in Australia" <<http://www.austlii.edu.au/au/other/alrc/publications/reports/95/>>

การบังคับการโดยผู้ที่มีอำนาจตามกฎหมายซึ่งมิใช่โดยศาลหรือองค์กรตุลาการ ทั้งนี้ คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศของประเทศออสเตรเลีย (Australian Law Reform Commission หรือ ALRC) ได้นิยามคำว่า “โทษทางปกครอง” ไว้ว่ามีองค์ประกอบ 3 ประการ ประการแรก เป็นการกระทำทางปกครองซึ่งอาศัยอำนาจตามกฎหมาย ประการที่สอง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้บุคคลปฏิบัติตามกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับ ประการที่สาม บุคคลที่จะต้องถูกลงโทษต้องทราบหรือตระหนักว่าการกระทำฝ่าฝืนกฎหมาย หรือระเบียบ ข้อบังคับนั้น จะทำให้ตนได้รับผลร้าย หรือกระทบต่อสิทธิประโยชน์ของตน

สำหรับมาตรการทางกฎหมายที่คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนา ประเทศของประเทศออสเตรเลียได้พิจารณาว่าเป็นโทษทางปกครอง เช่น โทษเป็นตัวเงิน (Monetary penalty and charge) คำสั่งห้ามดำเนินการ (Banning order) การยกเลิก เพิกถอน หักคะแนนใบอนุญาต (Withholding financial benefits) การจำกัดสิทธิทางการเงิน (Withholding financial benefits) โดยโทษทางปกครองส่วนใหญ่จะเป็นโทษเป็นตัวเงินซึ่งจะพบมากในกฎหมาย ภาษีและกฎหมายว่าด้วยการสื่อสารคมนาคมสำหรับความผิดดังนี้ การไม่จ่ายภาษี จ่ายภาษี ไม่ถูกต้อง หรือไม่ครบจำนวน การไม่ให้ข้อมูลตามที่เจ้าหน้าที่ร้องขอ หรือให้ข้อมูลที่ไม่ถูกต้อง โดยกฎหมายดังกล่าวจะกำหนดเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นความผิด การกำหนดโทษ และ รายละเอียดเกี่ยวกับการลงโทษ ในกรณีดังกล่าวเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองไม่มีอำนาจกำหนดโทษ นอกเหนือไปจากที่กฎหมายกำหนดและไม่มีอำนาจพิจารณาเหตุผลหย่อนโทษได้เอง แต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองถูกผูกพันที่จะต้องได้สวนพยานหลักฐานและดำเนินการตามแบบพิธี ที่กฎหมายกำหนด ทั้งนี้ การกระทำใดที่เป็นความผิดและมีโทษนั้นจะต้องถูกกำหนดโดยกฎหมาย ก่อนที่จะมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น

เมื่อมีการกระทำความผิดเกิดขึ้น หน่วยงานของรัฐจะไม่มีดุลยพินิจว่าจะกำหนดโทษ หรือไม่ และเมื่อมีการกำหนดโทษแล้วหน่วยงานของรัฐไม่มีดุลยพินิจที่จะยกเลิกโทษทั้งหมดหรือ แต่บางส่วน ในกรณีที่การพิจารณาความผิดและกำหนดโทษนั้นอาศัยข้อเท็จจริงที่ไม่ถูกต้อง หน่วยงานของรัฐก็ไม่มีมีดุลยพินิจอย่างอื่นนอกจากจะต้องเพิกถอนการลงโทษ กล่าวคือ เมื่อมี ข้อเท็จจริงเกิดขึ้นครบเงื่อนไขตามที่กฎหมายบัญญัติ หน่วยงานของรัฐจะต้องลงโทษ

ประเทศออสเตรเลียได้ใช้โทษทางปกครองในกฎหมายหลายประเภท ได้แก่ กฎหมาย ศาลการ กฎหมายว่าด้วยการจัดเก็บภาษี กฎหมายป้องกันผูกขาด เป็นต้น ซึ่งโทษทางปกครอง ที่กำหนดไว้ เช่น โทษเป็นตัวเงิน (Monetary penalty and charge) โทษเป็นตัวเงินและค่าปรับ (Monetary penalties and charges) ในปัจจุบันนี้มีหลายรูปแบบ รูปแบบดั้งเดิม คือ ค่าปรับและ

ดอกเบี้ย ซึ่งกำหนดอยู่ในพระราชบัญญัติว่าด้วยการจัดเก็บภาษี 1953 (Taxation Administration Act 1953 (Cth) ดังนี้

ก. ค่าปรับทั่วไป (General Interest Charge (GIC)) ในกรณีที่บุคคลไม่ชำระภาษี ภายในระยะเวลาที่กำหนด ค่าปรับดังกล่าวถูกกำหนดไว้ใน section 8 AAC ของ Taxation Administration Act 1953 ทั้งนี้ คณะกรรมการอาจยกเว้นโทษทั้งหมดหรือบางส่วนในกรณีที่การ ชำระภาษีล่าช้านั้นมิได้มีสาเหตุมาจากผู้เสียภาษีตามที่กำหนดไว้ใน section 8AAG ของ Taxation Administration Act 1953²⁰

²⁰ TAXATION ADMINISTRATION ACT 1953 - SECT 8AAG

Remission of the charge

(1) The Commissioner may remit all or a part of the charge payable by a person.

(2) However, if a person is liable to pay the charge because an amount remains unpaid after the time by which it is due to be paid, the Commissioner may only remit all or a part of the charge in the circumstances set out in subsection (3), (4) or (5).

(3) The Commissioner may remit all or a part of the charge referred to in subsection (2) if the Commissioner is satisfied that:

(a) the circumstances that contributed to the delay in payment were not due to, or caused directly or indirectly by, an act or omission of the person; and

(b) the person has taken reasonable action to mitigate, or mitigate the effects of, those circumstances.

(4) The Commissioner may remit all or a part of the charge referred to in subsection (2) if the Commissioner is satisfied that:

(a) the circumstances that contributed to the delay in payment were due to, or caused directly or indirectly by, an act or omission of the person; and

(b) the person has taken reasonable action to mitigate, or mitigate the effects of, those circumstances; and

(c) having regard to the nature of those circumstances, it would be fair and reasonable to remit all or a part of the charge.

ข. เงินเพิ่ม (Penalty additional taxes) ในกรณีที่บุคคลได้ประเมินภาษีเป็นจำนวนเงินที่ไม่ถูกต้อง เงินเพิ่มจึงเป็นจำนวนเงินที่ผู้เสียภาษีจะต้องเสียนอกเหนือจากจำนวนเงินภาษีที่ยังขาดอยู่

ค. โทษเฉพาะ (Specific penalties) ในกรณีไม่แจ้งแบบประเมินภาษี หรือการยื่นคำชี้แจงล่าช้า

ง. โทษทั่วไป (General penalties) สำหรับการกระทำหรือละเว้นการกระทำ เช่น ไม่ชำระภาษีผ่านทางอิเล็กทรอนิกส์ ไม่จดทะเบียน ไม่จัดหาข้อมูลหรือให้ข้อมูลไม่ถูกต้อง ไม่หักภาษี ณ ที่จ่าย เป็นต้น ทั้งนี้ การคำนวณเงินค่าปรับสำหรับโทษเป็นตัวเงินแต่ละประเภทจะถูกกำหนดไว้ในกฎหมาย เช่น สำหรับความผิดในกรณีไม่แจ้งแบบประเมินภาษี ผู้กระทำผิดจะต้องเสียค่าปรับร้อยละ 8 ต่อปี ของจำนวนเงินภาษีที่ต้องชำระ

โดยสรุปแล้วโทษทางปกครองในกฎหมายว่าด้วยการจัดเก็บภาษีจะกำหนดสำหรับความผิดกรณีไม่ชำระภาษีหรือไม่ยื่นเอกสารภายในระยะเวลาที่กำหนด จัดทำเอกสารไม่ถูกต้อง เป็นเหตุให้ประเมินภาษีขาดจำนวน ละเว้นหน้าที่ต่างๆ ตามที่กฎหมายกำหนด

การประกาศ (Publicity) อาจเป็นโทษในกระบวนการพิจารณาทางอาญาหรือกระบวนการพิจารณาทางแพ่งก็ได้ เช่น การสั่งให้ผู้กระทำผิดส่งสำเนาคำพิพากษาของศาลไปยังผู้ถือหุ้นของบริษัท หรือการสั่งให้บริษัทประกาศโฆษณาขอภัยสำหรับการฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมาย หรือการที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายลงพิมพ์รายชื่อของผู้กระทำผิดตามที่กฎหมายกำหนด อย่างไรก็ตามกรณีคณะกรรมการว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าและการคุ้มครองผู้บริโภค (Australian Competition and Consumer Commission (ACCC)) และคณะกรรมการว่าด้วยหลักทรัพย์และการลงทุน (Australian Securities and Investments Commission (ASIC)) มีอำนาจประกาศเผยแพร่รายชื่อผู้ฝ่าฝืนหลักเกณฑ์การป้องกันการผูกขาดทางการค้า เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองผู้บริโภคและควบคุมบริษัท ทั้งนี้ คณะกรรมการอาศัยอำนาจตามภายใต้ section 86 D ของกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้า (Trade Practices Act) และ 12 GLB ของกฎหมายว่าด้วย

(5) The Commissioner may remit all or a part of the charge referred to in subsection (2) if the Commissioner is satisfied that:

(a) there are special circumstances because of which it would be fair and reasonable to remit all or a part of the charge; or

(b) it is otherwise appropriate to do so

หลักทรัพย์และการลงทุน (Australian Securities and Investment Commission Act 2001 (Cth)) สั่งให้ผู้กระทำผิดเปิดเผยหรือลงพิมพ์ข้อความเกี่ยวกับข้อเท็จจริงในการกระทำความผิดตามที่ศาลสั่ง โดยในเดือนกรกฎาคม 2001 Target ผู้ค้าปลีกรายใหญ่ของออสเตรเลียถูกสั่งลงโทษให้โฆษณาชี้แจงว่าโฆษณาเดิมของตนฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการแข่งขันทางการค้าอย่างไร นอกจากนี้การประกาศนั้นอาจกระทำโดยการที่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายจัดทำตารางรายชื่อผู้ฝ่าฝืนกฎหมายเพื่อเสนอต่อรัฐสภาได้

อนึ่ง สำหรับมาตรการทางกฎหมายบางประเภทนั้นคณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนาประเทศของประเทศออสเตรเลียเห็นว่ามิได้เป็นการลงโทษทางปกครองโดยแท้ คือการออกใบสั่งเพื่อเปรียบเทียบคดี (Infringement notice) ทั้งนี้ เมื่อมีการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมายเกิดขึ้น หน่วยงานที่มีหน้าที่ตามกฎหมายอาจจะดำเนินคดี หรือเริ่มกระบวนการดำเนินคดีเพื่อขอให้ศาลลงโทษทางแพ่ง หรืออาจจะออกใบสั่งเพื่อเปรียบเทียบคดีให้ผู้กระทำผิดเสียค่าปรับจำนวนหนึ่งเพื่อให้คดีเป็นอันเลิกกัน การเปรียบเทียบคดีตามใบสั่ง (Infringement notice) เป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะเปรียบเทียบคดีเพื่อลงโทษผู้กระทำผิดโดยไม่ต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล ทั้งนี้ เพื่อลดภาระของศาลในการพิจารณาคดีเล็กน้อย โดยกำหนดให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจออกใบสั่ง (Infringement notice) แจ้งข้อกล่าวหาให้บุคคลดังกล่าวทราบและให้มาชำระค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบได้ซึ่งต้องไม่เกินเพดานที่กฎหมายกำหนด หากบุคคลดังกล่าวไม่มาชำระค่าปรับตามที่เปรียบเทียบ เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องฟ้องบุคคลดังกล่าวเป็นคดีต่อศาล การเปรียบเทียบปรับเป็นการลงโทษที่มีค่าใช้จ่ายน้อยมาก แต่มีประสิทธิภาพสูง เนื่องจากผู้กระทำผิดสามารถเลือกที่จะชำระค่าปรับตามที่เปรียบเทียบได้โดยไม่ต้องถูกดำเนินคดีในศาล แต่เหมาะสมกับความผิดเล็กน้อยและเป็นการกระทำผิดที่มีหลักฐานชัดเจน เช่น คดีจราจร เป็นต้น ในประเทศออสเตรเลีย ศาลยอมรับการเจรจาตกลงกันเพื่อกำหนดค่าปรับ หากใช้จำนวนค่าปรับที่เคยเรียกจากผู้กระทำผิดในคดีก่อนๆ ที่มีลักษณะเดียวกันเป็นเกณฑ์

การมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองเปรียบเทียบคดีได้เองนั้นดูเหมือนจะขัดกับหลักการแบ่งแยกอำนาจซึ่งกำหนดให้องค์กรตุลาการเท่านั้นที่มีอำนาจกำหนดโทษ อย่างไรก็ตาม การเปรียบเทียบคดีโดยฝ่ายปกครองถือได้ว่าไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญ ด้วยเหตุที่ว่ามิได้มีผลเป็นการให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจกำหนดโทษภายหลังจากที่ได้มีการรับฟังข้อเท็จจริง แต่เป็นเพียงการปรับใช้กฎหมายสำหรับการกระทำที่เป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายเท่านั้น

ประเทศออสเตรเลียได้นำการเปรียบเทียบคดีตามใบสั่งมาใช้ในกฎหมายวิทยุ โทรคมนาคม (Radiocommunications Act 1992) กฎหมายว่าด้วยการจัดการพื้นที่ประมง (Fisheries Management Act 1991) กฎหมายว่าด้วยการย้ายถิ่น (Migration Act 1958) กฎหมายศุลกากร (Customs Act) กฎหมายว่าด้วยบริษัท (Corporations Act 2001)

สำหรับมาตรการทางกฎหมายที่คณะกรรมการปรับปรุงกฎหมายเพื่อการพัฒนา ประเทศของประเทศออสเตรเลียเห็นว่าเป็นมาตรการกึ่งโทษ (Quasi- penalties) ได้แก่

ก. การจำกัดสิทธิและการสั่งห้าม (Restricting rights and banning orders) ถูกใช้ใน กฎหมายว่าด้วยบริษัท (Corporations Law) หนึ่งในคดี Australian Securities Commission v Kippe (1996) 67 FCR 499 ศาลเครือรัฐออสเตรเลียได้วินิจฉัยว่าการจำกัดสิทธิตามกฎหมาย ว่าด้วยบริษัทนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องประชาชนจากการทำธุรกิจหรือการค้ากับบุคคลที่ไม่ เหมาะสมที่จะเข้ามาบริหารบริษัท มิได้เป็นโทษหรือการลงโทษ กระบวนการพิจารณาออกคำสั่ง ดังกล่าวจึงเป็นกระบวนการพิจารณาทางแพ่ง และไม่นำหลักสิทธิที่จะไม่ให้การเป็นปฏิบัติต่อ ตนเองมาปรับใช้ในกระบวนการพิจารณาดังกล่าว ต่อมาในคดี Australian Securities and Investments Commission v Papotto ก็ได้วินิจฉัยเป็นไปในแนวทางดังกล่าว

ข. การเพิกถอนหรือระงับใบอนุญาต (Withholding licences) โทษที่มีประสิทธิภาพ มากที่สุดของระบบการอนุญาต ได้แก่ การยกเลิก การพักใช้ หรือการเปลี่ยนแปลงเงื่อนไขการ อนุญาต

ง. การเพิกถอนหรือระงับสิทธิประโยชน์ (Withholding financial benefits) ถูกใช้ใน กฎหมายเกี่ยวกับการประกันสังคม ซึ่งผู้มีอำนาจลงโทษทางปกครอง คือ เจ้าหน้าที่ของหน่วยงาน บริการสังคมและครอบครัว ในรูปแบบของการลดหรืองดการจ่ายเงินในระยะเวลาที่กำหนด²¹

²¹โทษทั้งสองประเภทจะถูกกำหนดสำหรับความผิดทางปกครองสองประเภท คือ

1. การฝ่าฝืนหน้าที่ทางปกครองทั่วไป เช่น ไม่ตอบกลับซึ่งจดหมายที่หน่วยงานมีมา เพื่อสอบถาม หรือไม่แจ้งข้อเท็จจริงหรือสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไปให้หน่วยงานทราบ

2. การฝ่าฝืนหน้าที่ทางปกครองโดยเฉพาะ คือ การที่ผู้ที่ได้รับเงินช่วยเหลือจากระบบ ประกันสังคมไม่ผ่านการทดสอบโดยปราศจากข้อแก้ตัวที่สมเหตุสมผล ซึ่งการทดสอบถูกจัดทำขึ้น เพื่อทำให้มั่นใจได้ว่าผู้ว่างงานนั้นประสงค์จะหางานจริงและจะยอมรับงานที่หน่วยงานเสนอให้ หรือเข้าร่วมกิจกรรมที่จะพัฒนาศักยภาพของตนเพื่อเพิ่มโอกาสในการหางาน

อนึ่ง มีข้อพิจารณาว่าในกรณีที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีดุลยพินิจในการพิจารณาข้อเท็จจริงที่เป็นเงื่อนไขในการที่บุคคลจะได้รับใบอนุญาตหรือสิทธิประโยชน์แล้ว เห็นว่าข้อเท็จจริงไม่เป็นไปตามเงื่อนไขในการได้รับใบอนุญาตหรือสิทธิประโยชน์ จึงยกเลิกหรือเพิกถอนใบอนุญาตหรือสิทธิประโยชน์นั้น กรณีดังกล่าวไม่อาจถือได้ว่าการยกเลิกหรือเพิกถอนใบอนุญาตหรือสิทธิประโยชน์เป็นการลงโทษทางปกครอง แม้ว่าผลที่ผู้ที่ถูกยกเลิกหรือเพิกถอนใบอนุญาตหรือสิทธิประโยชน์ได้รับจะเป็นผลร้ายก็ตาม แต่เป็นเพียงมาตรการทางกฎหมายที่ฝ่ายปกครองใช้เพื่อป้องกันประโยชน์สาธารณะ²² เมื่อการยกเลิกหรือเพิกถอนดังกล่าวมิได้เป็นการลงโทษในความหมายอย่างแคบแล้ว จึงไม่ขัดกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการลงโทษ

1.1.5 ความเป็นมาของโทษทางปกครองในประเทศไทย

การลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมายในระบบกฎหมายไทยแต่ดั้งเดิมนั้นเริ่มจากการลงโทษทางอาญา โดยเกณฑ์ที่จะกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดทางอาญานั้นสัมพันธ์กับกฎเกณฑ์ทางศีลธรรม เช่น การฆ่าคนตาย การทำร้ายร่างกาย และการลักทรัพย์ เป็นต้น ต่อมาสังคมและเศรษฐกิจได้มีการพัฒนาจนมีความซับซ้อนเพิ่มมากขึ้นจนทำให้รัฐต้องเข้ามาควบคุมกิจกรรมทางสังคมและเศรษฐกิจเพื่อผลประโยชน์โดยรวมของประเทศชาติ

²²ในระบบกฎหมายของฝรั่งเศสได้แยกระหว่างการเพิกถอนใบอนุญาตที่เป็นการลงโทษทางปกครองกับการเพิกถอนใบอนุญาตที่เป็นมาตรการเฉพาะรายเพื่อความสงบเรียบร้อย (mesure individuelle de police) โดยใช้เกณฑ์ในเรื่องวัตถุประสงค์ในการใช้มาตรการขององค์กรฝ่ายปกครอง กล่าวคือ หากการเพิกถอนใบอนุญาตมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย การเพิกถอนนั้นย่อมเป็นโทษทางปกครอง แต่ถ้าการเพิกถอนใบอนุญาตมีวัตถุประสงค์เพื่อนำความสงบเรียบร้อยกลับคืนสู่สังคม การเพิกถอนนั้นย่อมเป็นมาตรการเฉพาะรายเพื่อความสงบเรียบร้อย อย่างไรก็ตามสภาแห่งรัฐได้เคยวินิจฉัยไว้ในคำพิพากษา ลงวันที่ 8 พฤศจิกายน 1963 คดี min. agr. C/Sté coopérative d'insémination artificielle คำพิพากษา ลงวันที่ 19 พฤษภาคม 1976 คดี min. santé c/SA du château de Neuvecelle และคำพิพากษา ลงวันที่ 5 พฤษภาคม 1950 คดี Véroto ว่ามาตรการอย่างเดียวกันอาจเป็นได้ทั้งโทษทางปกครองหรือมาตรการเฉพาะรายเพื่อความสงบเรียบร้อยก็ได้ โดยในคดี Véroto นั้น รัฐมนตรีผู้รับผิดชอบด้านการก่อสร้างได้เพิกถอนใบอนุญาตที่ได้ออกให้แก่สถาปนิกเพื่อเป็นการลงโทษการละเมิดหลักเกณฑ์ทางวิชาชีพและเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะ รายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดู กฤษณ์ วสีนนท์, อ้างแล้ว *เชิงอรรถที่ 1*, น. 24-26.

กฎหมายจึงเป็นเครื่องมือสำคัญอันหนึ่งในการกำหนดกฎเกณฑ์แบบแผนให้สมาชิกในสังคมประพฤติปฏิบัติ โดยการกำหนดโทษทางอาญาในกรณีนี้ที่สมาชิกในสังคมฝ่าฝืนกฎเกณฑ์แบบแผน เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากโทษทางอาญามีผลกระทบต่อชีวิตและสิทธิเสรีภาพของผู้กระทำความผิดอย่างร้ายแรง และมีผลทำให้ผู้กระทำความผิดถูกตำหนิจากสังคมอันจะเป็นตราบาปแก่ผู้นั้น ทั้งนี้ เกณฑ์ในการกำหนดให้การกระทำใดเป็นความผิดทางอาญานั้นมิได้มีความสัมพันธ์กับกฎเกณฑ์ทางศีลธรรมแต่อย่างใด จึงเป็นผลทำให้การกระทำที่ฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ที่มีไว้เพื่อรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยหรือความสงบสุขของสังคม²³ หรือกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเพื่อคุ้มครองการค้า²⁴ เป็นการกระทำที่มีความผิดทางอาญา นอกจากการกำหนดให้มีโทษทางอาญาแล้ว กฎหมายอาจกำหนดให้องค์การฝ่ายปกครองมีอำนาจออกคำสั่งทางปกครองโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการลงโทษผู้ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของกฎหมายด้วย ทั้งนี้ แม้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายจะไม่ได้กำหนดว่าเป็นโทษทางปกครอง แต่เมื่อพิจารณาลักษณะและวัตถุประสงค์ของโทษทางปกครองซึ่งให้องค์กรฝ่ายปกครองเป็นผู้มีอำนาจลงโทษได้เองสำหรับการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของกฎหมายหรือคำสั่งแล้วจะเห็นว่ามาตรการของกฎหมายดังกล่าวเป็นโทษทางปกครอง เช่น การเพิกถอนหรือพักใช้ใบอนุญาต และการปรับทางปกครอง เป็นต้น อนึ่ง การเพิกถอนสิทธิอันจะถือว่าเป็นการลงโทษทางปกครองนั้นจะต้องมีลักษณะเป็นการตอบแทนการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎเกณฑ์ของกฎหมาย หากเป็นการเพิกถอนสิทธิเนื่องจากคำสั่งทางปกครองที่ก่อตั้งสิทธินั้นออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายย่อมไม่อาจถือได้ว่าเป็นโทษทางปกครอง²⁵

สำหรับกฎหมายที่กำหนดมาตรการเพิกถอนหรือพักใช้ใบอนุญาตอันจะถือว่าเป็นการลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ทางกฎหมายนั้น เช่น พระราชบัญญัติสถานบริการ

²³เช่น พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

²⁴เช่น พระราชบัญญัติการแข่งขันทางการค้า พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติขายตรงและตลาดแบบตรง พ.ศ. 2545

²⁵อรรถสิทธิ์ กัณมล, "ปัญหาการนำโทษทางปกครองมาใช้ควบคู่กับโทษทางอาญา", (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2549), น. 19.

พ.ศ. 2509²⁶ พระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. 2520²⁷ พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ. 2522²⁸ พระราชบัญญัติการประกอบธุรกิจเงินทุน ธุรกิจหลักทรัพย์ และธุรกิจเครดิตฟองซิเออร์ พ.ศ.

²⁶มาตรา 21 ในกรณีที่ผู้รับใบอนุญาตตั้งสถานบริการขาดคุณสมบัติ หรือเมื่อสถานบริการใดดำเนินกิจการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ยินยอมหรือปล่อยให้มีการมั่วสุมเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในสถานบริการ หรือดำเนินกิจการโดยไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้หรือกฎกระทรวงที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจไม่ต่ออายุใบอนุญาตหรือสั่งพักใช้ใบอนุญาต หรือสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้ โดยให้คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำความผิด

การสั่งพักใช้ใบอนุญาต ให้สั่งพักได้ดังต่อไปนี้

(1) กรณีดำเนินกิจการสถานบริการโดยไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา 14 มาตรา 15 มาตรา 16 (2) หรือ (3) หรือกฎกระทรวงตามมาตรา 17 เฉพาะในส่วนที่ไม่ใช่กำหนดวันเวลาเปิดปิดสถานบริการ ให้สั่งพักได้ครั้งละไม่เกินสามสิบวัน

(2) กรณีดำเนินกิจการสถานบริการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ยินยอมหรือปล่อยให้มีการมั่วสุมเพื่อกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในสถานบริการ หรือดำเนินกิจการสถานบริการโดยไม่ปฏิบัติตามหรือฝ่าฝืนมาตรา 13 มาตรา 16 (1) (4) (5) หรือ (6) มาตรา 16/1 วรรคหนึ่ง มาตรา 16/2 มาตรา 19 หรือกฎกระทรวงตามมาตรา 17 เฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับกำหนดวันเวลาเปิดปิดสถานบริการให้สั่งพักได้ครั้งละไม่เกินเก้าสิบวัน

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาว่ากรณีใดพนักงานเจ้าหน้าที่จะมีคำสั่งหรือไม่มีคำสั่งต่ออายุใบอนุญาตหรือพักใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอนใบอนุญาตพร้อมด้วยเหตุผล รวมทั้งหลักเกณฑ์การกำหนดระยะเวลาในการสั่งพักใช้ใบอนุญาตให้เป็นไปตามที่กระทรวงมหาดไทยประกาศกำหนด

๔๗๙

๔๗๙

²⁷มาตรา 35 เมื่อปรากฏว่า ผู้รับใบอนุญาตผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎกระทรวง หรือประกาศที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ อธิบดีมีอำนาจสั่งเพิกถอนใบอนุญาตได้

ทั้งนี้ การไม่ต่ออายุใบอนุญาต พักใช้ใบอนุญาตและเพิกถอนใบอนุญาตของสถานบริการตามพระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ. 2509 นั้น กรมการปกครอง กระทรวงมหาดไทยได้ออกประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสั่งต่ออายุใบอนุญาต พักใช้ใบอนุญาต เพิกถอนใบอนุญาต และกำหนดระยะเวลาในการสั่งพักใช้ใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการ ลงวันที่ 4 เมษายน 2548 ไว้ดังนี้

ก. การไม่ต่ออายุใบอนุญาต

พนักงานเจ้าหน้าที่จะไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้กับสถานบริการหากผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการหรือผู้แทนนิติบุคคลในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้ขอตั้งสถานบริการ ขาดคุณสมบัติตามมาตรา 6³¹ หรือหากสถานบริการแห่งนั้นได้ถูกพักใช้ใบอนุญาตในรอบปีที่ได้รับอนุญาตมาแล้วเกินกว่าเก้าสิบวัน หรือหากสถานบริการฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ตามพระราชบัญญัตินี้

-
- (1) ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดตามมาตรา 8
 - (2) ไม่ยื่นปริมาณการค้าประจำปีตามมาตรา 19 วรรคหนึ่ง
 - (3) ไม่สำรองน้ำมันเชื้อเพลิงตามมาตรา 20 เป็นระยะเวลาต่อเนื่องกันเกินสามสิบวัน หรือเป็นระยะเวลาไม่ต่อเนื่องกันแต่รวมกันแล้วเกินหกสิบวันในปีหนึ่ง
 - (4) กระทำการฝ่าฝืนบทแห่งพระราชบัญญัตินี้ และเป็นกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดในความผิดดังกล่าว ให้ลงโทษจำคุกบุคคลตามมาตรา 60 ตั้งแต่สามเดือนขึ้นไป

การสั่งเพิกถอนใบอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ไม่เป็นเหตุให้ผู้ค้าน้ำมันรายนั้นพ้นจากการที่จะต้องรับโทษตามพระราชบัญญัตินี้

³¹มาตรา 6 ผู้ขออนุญาตตั้งสถานบริการตามมาตรา 4 ต้องมีคุณสมบัติ ดังนี้

- (1) อายุไม่ต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์
- (2) ไม่เป็นผู้มีความประพฤติเสื่อมเสียหรือบกพร่องในศีลธรรม
- (3) ไม่เป็นผู้วิกลจริต หรือจิตฟั่นเฟือนไม่สมประกอบ
- (4) ไม่เป็นผู้เจ็บป่วยด้วยโรคติดต่ออันเป็นที่รังเกียจแก่สังคม โรคพิษสุราเรื้อรัง หรือโรคยาเสพติดให้โทษอย่างร้ายแรง
- (5) ไม่เป็นผู้เคยต้องรับโทษในความผิดเกี่ยวกับเพศตามประมวลกฎหมายอาญาในความผิดตามกฎหมายว่าด้วยการค้าหญิงและเด็กหญิง ตามกฎหมายว่าด้วยการปรามการทำให้แพร่หลายและการค้าวัตถุอันลามก หรือตามกฎหมายว่าด้วยการปรามการค้าประเวณี

ข. การพักใช้ใบอนุญาต

ประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งพักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลาสิบวัน ยี่สิบวัน และสามสิบวัน สำหรับความผิดครั้งแรก ครั้งที่สอง และครั้งที่สาม ตามลำดับ โดยพิจารณาจากความผิดที่ได้กระทำภายในกำหนดอายุใบอนุญาตประจำปีในกรณีดังต่อไปนี้

1. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการฝ่าฝืนไม่จัดทำบัตรประจำตัวให้กับบุคคลที่เข้าทำงานในสถานบริการโดยถูกต้อง หรือไม่แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับประวัติของบุคคลที่เปลี่ยนแปลงไปภายในกำหนดระยะเวลานั้นตามมาตรา 14

2. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการไม่จัดทำบัตรประวัติของบุคคลใหม่ในกรณีที่บัตรประวัติที่เก็บรักษาไว้ ณ สถานบริการแห่งนั้นสูญหาย ถูกทำลาย หรือชำรุดในสาระสำคัญ ภายในกำหนดระยะเวลาเจ็ดวันนับแต่วันที่สูญหาย ถูกทำลาย หรือชำรุดในสาระสำคัญ ตามมาตรา 15

3. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการยินยอมหรือปล่อยให้ผู้มีอาการมีเมามาจนประพฤติกุณวาย หรือครองสติไม่ได้ เข้าไปหรืออยู่ในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ หรือจำหน่ายสุราให้แก่ผู้มีอาการมีเมามาจนประพฤติกุณวายหรือครองสติไม่ได้ ตามมาตรา 16 (2) และ (3)

4. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องจัดให้สถานบริการสะอาดเป็นระเบียบเรียบร้อยและสะดวกในการตรวจตราของเจ้าหน้าที่ทั้งภายนอกและภายใน รวมถึงการใช้ไฟฟ้าหรือการให้พนักงานติดหมายเลขประจำตัวในสถานบริการตามที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17

ประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งพักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลาสามสิบวัน หกสิบวัน และเก้าสิบวัน สำหรับความผิดครั้งแรก ครั้งที่สอง และครั้งที่ต่อไป โดยพิจารณาจากความผิดที่ได้กระทำภายในกำหนดอายุใบอนุญาตประจำปีในกรณีดังต่อไปนี้

1. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการ ย้าย แก้วไข เปลี่ยนแปลงหรือต่อเติมสถานบริการโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 13

2. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการรับบุคคลอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์เข้าทำงานในสถานบริการ หรือยินยอมหรือปล่อยให้ผู้ซึ่งไม่มีหน้าที่เฝ้าดูแลสถานบริการนั้นพักอาศัยหลับนอนในสถานบริการตามมาตรา 16 (1) และ (4)

ในกรณีที่นิติบุคคลเป็นผู้ขออนุญาตตั้งสถานบริการ ผู้แทนของนิติบุคคลนั้นต้องมีคุณสมบัติตามความในวรรคก่อน

ประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งพักใช้ใบอนุญาตเป็นเวลาหกสิบวันและเก้าสิบวัน สำหรับความผิดครั้งแรกและครั้งต่อไป โดยพิจารณาจากความผิดที่ได้กระทำภายในกำหนดอายุใบอนุญาตประจำปีในกรณีดังต่อไปนี้

1. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้มีการนำอาวุธเข้าไปในสถานบริการตามมาตรา 16 (6)
2. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้มีอายุต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์ซึ่งมิได้ทำงานในสถานบริการนั้นเข้าไปในสถานบริการระหว่างเวลาทำการตามมาตรา 16/1
3. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการยินยอมให้ผู้มีอาวุธเข้าไปในสถานบริการตามมาตรา 16/2
4. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการไม่ควบคุมมิให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิงไปในทางลามกอนาจาร หรือมิให้มีสัตว์ร้ายเข้าร่วมการแสดงในสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ชม
5. ผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการไม่เปิดหรือปิดทำการตามกำหนดระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 17

ประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งพักใช้ใบอนุญาตได้ครั้งละเก้าสิบวัน โดยพิจารณาจากความผิดที่ได้กระทำภายในกำหนดอายุใบอนุญาตประจำปีในกรณีที่ผู้รับอนุญาตยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในสถานบริการตามมาตรา 16 (5)

ค. การเพิกถอนใบอนุญาต

ประกาศกระทรวงมหาดไทยฯ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่เพิกถอนใบอนุญาตตั้งสถานบริการโดยพิจารณาจากความผิดที่ได้กระทำภายในกำหนดอายุใบอนุญาตประจำปีในกรณีดังต่อไปนี้

1. สถานบริการถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตสำหรับความผิดกรณีที่ย้าย แก้วไข เปลี่ยนแปลง หรือต่อเติมสถานบริการโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือกรณีที่ได้รับบุคคลอายุต่ำกว่าสิบแปดปีบริบูรณ์เข้ามาทำงานในสถานบริการ หรือยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้ซึ่งไม่มีหน้าที่เฝ้าดูแลสถานบริการนั้นพักอาศัยหลับนอนในสถานบริการ เกินกว่าสองครั้งขึ้นไป
2. สถานบริการถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตสำหรับความผิดในกรณีที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้มีการนำอาวุธเข้าไปในสถานบริการ กรณีที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้มีอายุต่ำกว่ายี่สิบปีบริบูรณ์เข้าไปในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ กรณีที่ยินยอมให้ผู้มีอาวุธเข้าไปในสถานบริการ หรือกรณีที่ไม่ควบคุมมิให้มีการแสดงเพื่อความบันเทิงไปในทางลามกอนาจาร หรือมิให้มีสัตว์ร้ายเข้าร่วมการแสดงในสภาพที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้ชม กรณีที่ไม่เปิดหรือปิด

ทำการตามกำหนดระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวง หรือกรณีที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้มีการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในสถานบริการ เกินกว่าหนึ่งครั้งขึ้นไป

3. สถานบริการถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตสำหรับความผิดในกรณีที่ไม่จัดทำบัตรประจำตัวให้กับบุคคลที่เข้าทำงานในสถานบริการ หรือไม่แจ้งข้อเท็จจริงเกี่ยวกับประวัติของบุคคลที่เปลี่ยนแปลงไป กรณีไม่จัดทำบัตรประวัติของบุคคลใหม่ในกรณีที่บัตรประวัติที่เก็บรักษาไว้ ณ สถานบริการแห่งนั้นสูญหาย ถูกทำลาย หรือชำรุดในสาระสำคัญ กรณีที่ยินยอมหรือปล่อยปละละเลยให้ผู้มีอาการมึนเมาจนประพุดิ์วุ่นวาย หรือครองสติไม่ได้ เข้าไปหรืออยู่ในสถานบริการระหว่างเวลาทำการ หรือจำหน่ายสุราให้แก่ผู้มีอาการมึนเมาจนประพุดิ์วุ่นวายหรือครองสติไม่ได้ กรณีที่ฝ่าฝืนหน้าที่ที่จะต้องจัดให้สถานบริการสะอาด เป็นระเบียบเรียบร้อย และสะดวกในการตรวจตราของเจ้าหน้าที่ รวมถึงการใช้คอมพิวเตอร์หรือการให้พนักงานติดหมายเลขประจำตัวในสถานบริการ หรือถูกสั่งพักใช้ใบอนุญาตสำหรับความผิดในกรณีตามข้อ 1. หรือ 2. กรณีใดกรณีหนึ่งหรือหลายกรณีรวมกันเกินกว่าหนึ่งร้อยสี่สิบวัน

4. กรณีที่ปรากฏพยานหลักฐานชัดเจนว่าผู้รับอนุญาตตั้งสถานบริการเป็นผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดในสถานบริการของตนเอง

5. กรณีที่มีการบังคับค่าประเวณี หรือยอมให้มีการบังคับค่าประเวณี มีการค้าประเวณี เด็ก หรือยอมให้มีการค้าประเวณีเด็ก มีการบังคับใช้แรงงานเด็กหรือยอมให้มีการบังคับใช้แรงงานเด็กในสถานบริการ

ผู้เขียนพิจารณาประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ในการพิจารณาสั่งต่ออายุใบอนุญาตพักใช้ใบอนุญาต เพิกถอนใบอนุญาต และกำหนดระยะเวลาในการสั่งพักใช้ใบอนุญาตให้ตั้งสถานบริการ ลงวันที่ 4 เมษายน 2548 แล้วเห็นว่า การสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาต การสั่งพักใช้ใบอนุญาต และการเพิกถอนใบอนุญาต ในกรณีต่างๆ ข้างต้นเป็นกรณีที่ต้องคัดกรองลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมายมากกว่าที่จะมุ่งรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน โดยเฉพาะเมื่อมีการกระทำความผิดซ้ำ องค์การฝ่ายปกครองก็จะลงโทษรุนแรงขึ้นเพื่อเป็นการป้องปราม จึงมีลักษณะเป็นโทษทางปกครอง ยกเว้นการสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาต เนื่องจากผู้ขออนุญาตตั้งสถานบริการขาดคุณสมบัติตามที่พระราชบัญญัติสถานบริการฯ กำหนด

ส่วนกฎหมายที่กำหนดให้มาตรการปรับเป็นมาตรการที่ใช้เพื่อลงโทษการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายของกฎหมาย ได้แก่ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม

แห่งชาติ พ.ศ. 2535³² ซึ่งกำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษต้องเสียค่าปรับในกรณีที่ได้หลีกเลี่ยงไม่จัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัด ลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือ

³²มาตรา 81 เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจดังต่อไปนี้

๗๗

๗๗

(3) ออกคำสั่งเป็นหนังสือสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษซึ่งมิใช่โรงงานอุตสาหกรรมตามมาตรา 90 มาตรา 91 หรือมาตรา 92 ในกรณีแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นเป็นโรงงานอุตสาหกรรม ให้มีหนังสือแจ้งไปยังเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานให้ออกคำสั่งปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองโรงงานอุตสาหกรรมนั้นโดยให้ถือว่าเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานเป็นเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษตามพระราชบัญญัตินี้ หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยโรงงานไม่ดำเนินการออกคำสั่งปรับภายในระยะเวลาอันสมควร ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจออกคำสั่งปรับเจ้าของ หรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่เป็นโรงงานอุตสาหกรรมนั้นได้

๗๗

๗๗

มาตรา 90 เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษผู้ใดหลีกเลี่ยงไม่จัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการตามมาตรา 71 หรือมาตรา 72 และลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียนั้นออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตที่ตั้งแหล่งกำเนิดมลพิษที่ตนเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครอง หรือจัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปทำการบำบัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการ แต่ไม่ยอมชำระค่าบริการที่กำหนดโดยไม่มีสิทธิได้รับยกเว้นตามมาตรา 89 วรรคสอง จะต้องเสียค่าปรับสี่เท่าของอัตราค่าบริการที่กำหนดตามมาตรา 88 จนกว่าจะปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 91 เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษซึ่งมีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียตามมาตรา 70 ผู้ใดลักลอบปล่อยทิ้งน้ำเสียหรือของเสียลงสู่ระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการ จะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบ

ของเสียลงสู่ระบบบำบัดน้ำเสียรวม หรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการในกรณีที่ดินมีระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียอยู่แล้ว หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสีย หรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอก ค่าปรับในลักษณะนี้จะแตกต่างกับค่าปรับในคดีอาญาที่กฎหมายมอบให้องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจเปรียบเทียบปรับและแตกต่างจากค่าปรับทางปกครองซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 58 (2)³³ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังที่จะกล่าวในหัวข้อถัดไป

กำจัดของเสียของตน ตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้นและมีหน้าที่ต้องชดเชยค่าเสียหายหากการปล่อยทิ้งน้ำเสีย หรือของเสียนั้นก่อให้เกิดความชำรุดเสียหายหรือความบกพร่องแก่ระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมของทางราชการด้วยประการใด ๆ

มาตรา 92 เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษตามมาตรา 68 หรือมาตรา 70 ผู้ใดละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนที่มีอยู่สำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียงและความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสีย หรือระบบกำจัดของเสียของตนที่มีอยู่และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมภายนอกเขตแหล่งกำเนิดมลพิษของตนจะต้องเสียค่าปรับรายวันในอัตราสี่เท่าของจำนวนเงินค่าใช้จ่ายประจำวันสำหรับการเปิดเดินเครื่องทำงานของอุปกรณ์ เครื่องมือ หรือระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียของตนตลอดเวลาที่ดำเนินการเช่นว่านั้น

³³มาตรา 58 คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

๑๗๑

๑๗๑

(2) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน

เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองจำนวนเท่าใดสำหรับในกรณีใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

๑๗๑

๑๗๑

ต่อมาพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 ได้บัญญัติให้มีการปรับเจ้าหน้าที่หรือพนักงานของหน่วยรับตรวจที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนมาตรการเกี่ยวกับการควบคุมการเงินของรัฐที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดินกำหนด โดยเรียกการปรับในลักษณะดังกล่าวว่า “โทษปรับทางปกครอง” ซึ่งถือเป็นพระราชบัญญัติฉบับแรกที่ใช้คำดังกล่าว อย่างไรก็ตามโทษดังกล่าวไม่อาจถือได้ว่าเป็นโทษทางปกครองในความหมายทั่วไป เนื่องจากเป็นการลงโทษทางวินัยแก่เจ้าหน้าที่ที่มีความสัมพันธ์กับรัฐเป็นพิเศษ กล่าวคือ รัฐเป็นผู้แต่งตั้งและถอดถอนสถานะความเป็นข้าราชการของบุคคลดังกล่าว โดยบุคคลที่ได้รับแต่งตั้งเป็นข้าราชการมีหน้าที่ที่จะต้องยึดถือระเบียบ กฎเกณฑ์ และข้อบังคับอย่างเคร่งครัด และต้องถูกลงโทษหากละเมิดหรือฝ่าฝืนระเบียบ กฎเกณฑ์ หรือข้อบังคับนั้น นอกจากนี้พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544³⁴ พระราชบัญญัติหลักประกันสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2545³⁵ และ

³⁴มาตรา 33 ในกรณีที่มีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้การประกอบธุรกิจบริการเกี่ยวกับธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ใดเป็นกิจการที่ต้องแจ้งให้ทราบ หรือต้องขึ้นทะเบียน ให้ผู้ที่ประสงค์จะประกอบธุรกิจดังกล่าวต้องแจ้งหรือขึ้นทะเบียนต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาก่อนเริ่มประกอบธุรกิจนั้น

หลักเกณฑ์และวิธีการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา และเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาได้รับแจ้งหรือรับขึ้นทะเบียนให้ออกใบรับแจ้งหรือใบรับขึ้นทะเบียนเพื่อเป็นหลักฐานการแจ้งหรือการขึ้นทะเบียนในวันที่ได้รับแจ้งหรือรับขึ้นทะเบียน และให้ผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนประกอบธุรกิจนั้นได้ตั้งแต่วันที่ ได้รับแจ้งหรือรับขึ้นทะเบียน แต่ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาตรวจพบในภายหลังว่าการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วน ให้มีอำนาจสั่งผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนแก้ไขให้ถูกต้องหรือครบถ้วนภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่รับคำสั่งดังกล่าว

ในการประกอบธุรกิจ ผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนตามวรรคหนึ่งต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกาและตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

ถ้าผู้แจ้งหรือผู้ขึ้นทะเบียนตามวรรคหนึ่งไม่แก้ไขการแจ้งหรือขึ้นทะเบียนให้ถูกต้องหรือครบถ้วนตามวรรคสอง หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์การประกอบธุรกิจตามวรรคสาม ให้คณะกรรมการพิจารณามีคำสั่งลงโทษปรับทางปกครองไม่เกินหนึ่งล้านบาท โดยคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรมที่กระทำผิด และในกรณีที่เห็นสมควรคณะกรรมการอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการใดๆ เพื่อแก้ไขให้ถูกต้องหรือเหมาะสมได้

พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ. 2547³⁶ โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวได้บัญญัติโทษปรับทางปกครอง แยกต่างหากจากโทษทางอาญา ซึ่งแสดงให้เห็นได้ว่าโทษทางปกครองเป็นโทษคนละประเภทกับ โทษทางอาญาและมีกระบวนการพิจารณาที่แตกต่างกัน ต่อมาวิธีการลงโทษทางปกครองได้พัฒนา เพิ่มเติมขึ้นจากโทษปรับทางปกครองเพียงอย่างเดียวเป็นการลงโทษที่มีรูปแบบหลากหลายขึ้น โดยพระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546³⁷ ได้กำหนดโทษทางปกครองไว้ 6 ประเภท

ด้วยกฎหมายก็ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและบังคับคดีให้มีการยึดหรืออายัด ทรัพย์สินขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าปรับได้

ฯลฯ

ฯลฯ

³⁶มาตรา 49 ให้นายทะเบียนมีอำนาจลงโทษปรับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ใน พระราชบัญญัตินี้

ในการลงโทษปรับทางปกครอง ให้นายทะเบียนคำนึงถึงความร้ายแรงแห่งพฤติกรรม ที่กระทำผิด และในกรณีที่เหมาะสม นายทะเบียนอาจมีคำสั่งให้ผู้นั้นดำเนินการใดๆ เพื่อแก้ไขให้ ถูกต้องหรือเหมาะสมได้

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาโทษทางปกครองให้เป็นไปตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด และถ้าผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่ยอมชำระค่าปรับทางปกครอง ให้นำบทบัญญัติเกี่ยวกับการ บังคับทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมาใช้บังคับโดยอนุโลม และในกรณีไม่มีเจ้าหน้าที่ดำเนินการบังคับตามคำสั่ง ให้นายทะเบียนมีอำนาจฟ้องคดีต่อศาล ปกครองเพื่อบังคับชำระค่าปรับ ในกรณีนี้ ถ้าศาลปกครองเห็นว่าคำสั่งให้ชำระค่าปรับนั้นชอบด้วย กฎหมายก็ให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาและบังคับให้มีการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน ขายทอดตลาดชำระค่าปรับได้

³⁷มาตรา 111 โทษทางปกครองมีดังต่อไปนี้

- (1) ภาคทัณฑ์
- (2) ตำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน
- (3) ปรับทางปกครอง
- (4) จำกัดการประกอบการ
- (5) พักการประกอบการที่ได้รับใบอนุญาต ที่ได้จดทะเบียน หรือที่ได้รับความ เห็นชอบ ภายในระยะเวลาที่กำหนด
- (6) เพิกถอนใบอนุญาต การจดทะเบียน หรือการให้ความเห็นชอบ

คือ ภาคทัณฑ์ ดำเนินโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน ปรับทางปกครอง จำกัดการประกอบการ พักการประกอบการที่ได้รับใบอนุญาต ที่ได้จดทะเบียน หรือที่ได้รับความเห็นชอบ ภายในระยะเวลาที่กำหนด และการเพิกถอนใบอนุญาต การจดทะเบียน หรือการให้ความเห็นชอบ ทั้งนี้ ยังมีร่างกฎหมายอีกหลายฉบับที่บัญญัติเกี่ยวกับการลงโทษทางปกครอง

1.2 วัตถุประสงค์ของโทษทางปกครอง

วัตถุประสงค์ของโทษทางปกครองจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับโทษทางอาญา โดยโทษทางอาญาแรกเริ่มนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อแก้แค้นตอบแทนผู้กระทำความผิดอันเนื่องมาจากความสำนึกของมนุษย์ที่จะต้องตอบสนองต่อการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง³⁸ ต่อมาวัตถุประสงค์ของการลงโทษได้วิวัฒนาการเรื่อยมาจนอาจแบ่งได้เป็น 3 ทฤษฎีหลัก คือ ทฤษฎีลงโทษเพื่อให้สาสม (Retributive Theory) ทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory) และทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิด (Reformative Theory)

1. ทฤษฎีลงโทษเพื่อให้สาสม (Retributive Theory) ทฤษฎีนี้ตั้งอยู่บนความคิดของลัทธิเจตจำนงเสรี (free will) ซึ่งมีทัศนะว่าการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใดอยู่ภายใต้การตัดสินใจโดยเสรีของบุคคล โดยปราศจากอิทธิพลภายนอกมาบีบบังคับในการตัดสินใจ เมื่อเขาเลือกกระทำสิ่งใดลงไปแล้วย่อมต้องรับผิดชอบในผลที่เกิดจากการกระทำไม่ว่าจะเป็นผลดีหรือผลร้าย ดังนั้นทฤษฎีนี้จึงมีทัศนะว่า มูลเหตุที่ทำให้ต้องลงโทษบุคคลใดบุคคลหนึ่งก็เพราะบุคคลนั้นได้กระทำความผิด ซึ่งการกระทำความผิดนั้นจะต้องถูกทดแทนด้วยการลงโทษ การลงโทษตามทฤษฎีลงโทษเพื่อให้สาสมจะพิจารณาถึงการกระทำผิดในอดีตที่ผ่านมาแล้วไม่ได้พิจารณาถึงผลที่จะเกิดจากการลงโทษ ดังนั้น หากผู้ถูกลงโทษไม่กล้ากระทำความผิดอีกเพราะเกรงกลัวโทษนั้นเป็นเพียงผลพลอยได้จากการลงโทษ ไม่ใช่ความประสงค์ที่แท้จริงของการลงโทษ ความประสงค์ที่แท้จริงของการลงโทษ คือ การได้ลงโทษเพื่อให้สาสมกับความผิดที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำขึ้น

เนื่องจากการลงโทษมีความประสงค์เพื่อให้สาสมกับความผิด ดังนั้น บุคคลใดจะถูกลงโทษได้ก็ต่อเมื่อได้กระทำความผิด ซึ่งการลงโทษนั้นเป็นการตอบแทนการกระทำความผิดนั้น

³⁸ อภิรัตน์ เพ็ชรศิริ, ทฤษฎีอาญา, พิมพ์ครั้งที่ 1, (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน, 2548), น. 88.

บุคคลที่ไม่ได้กระทำความผิดจะถูกลงโทษไม่ได้ ไม่ว่าจะการลงโทษผู้นั้นจะได้รับประโยชน์เพียงใดก็ตาม ทั้งนี้ เพราะเขาไม่มีความผิดอะไรที่จะไปทดแทนหรือลบล้าง³⁹

2. ทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกัน (Preventive Theory) มีทัศนะว่าการลงโทษควรมีความประสงค์เพื่อป้องกันสังคม เมื่อผู้กระทำผิดได้กระทำความผิดขึ้นมาแล้ว ความเสียหายในอดีตย่อมไม่สามารถที่จะเยียวยาให้ดีขึ้นได้ แต่การลงโทษอาจก่อให้เกิดประโยชน์ได้ในแง่ที่จะป้องกันสังคมจากการกระทำผิดเช่นนั้นอีก กล่าวคือ สำหรับตัวผู้กระทำความผิดเอง การลงโทษจะทำให้ผู้ถูกลงโทษเข็ดหลาบไม่กล้ากระทำความผิดซ้ำขึ้นอีก สำหรับบุคคลทั่วไปในสังคม การลงโทษทำให้เห็นเป็นตัวอย่างว่าเมื่อได้กระทำความผิดแล้วจะต้องได้รับโทษ ทำให้เกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด

แนวความคิดของทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกันนั้นไม่ได้คำนึงแต่เพียงผลของการลงโทษต่อตัวผู้กระทำผิดเพียงอย่างเดียว แต่จะคำนึงถึงผลต่อประชาชนทั่วไปด้วย ทั้งนี้ การลงโทษตามทฤษฎีนี้สามารถป้องกันการกระทำผิดได้ เนื่องจากสาเหตุ 3 ประการ คือ

ก. การกลัวโทษ เนื่องจากทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกันเชื่อว่ามนุษย์มีเจตจำนงเสรีที่จะเลือกกระทำการต่างๆ หากว่าโทษที่กำหนดสำหรับความผิดใดความผิดหนึ่งมีอัตราสูงมากพอแล้ว เขาจะไม่กระทำความผิดเนื่องจากเกรงกลัวโทษที่จะได้รับ

ข. มติมหาชน ผลของการลงโทษก่อให้เกิดการตำหนิผู้กระทำผิดจากมหาชน เนื่องจากมหาชนไม่ยอมรับการกระทำผิดนี้ ผู้ที่คิดจะกระทำความผิดจึงเกรงกลัวไม่กล้ากระทำความผิด เพราะเกรงว่าจะเป็นการฝ่าฝืนมติมหาชน ทำให้เข้ากับสังคมไม่ได้

ค. การสร้างนิสัย การลงโทษผู้กระทำผิดเป็นการบอกด้วยว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำที่ไม่ถูกต้อง ไม่สมควรกระทำ บุคคลในสังคมจึงยึดถือและปฏิบัติตามกฎหมายจนกลายเป็นนิสัยในการเคารพกฎหมายไป⁴⁰

3. ทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิด (Reformative Theory) มีความประสงค์ให้การลงโทษมีผลเป็นการปรับปรุงแก้ไขตัวผู้กระทำผิด เพื่อไม่ให้ผู้กระทำผิดหันมากระทำความผิด

³⁹ สหชน รัตนไพจิตร, “ความประสงค์ของการลงโทษอาญา: ศึกษาเฉพาะประเทศไทย สมัยใช้กฎหมายลักษณะอาญาและประมวลกฎหมายอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2527), น. 33., 38-39.

⁴⁰ เฟิ่งอ้าง, น. 43., น. 46-48.

ซ้ำ นอกจากนั้น การลงโทษต้องไม่ก่อให้เกิดปมด้อยแก่ตัวผู้กระทำผิดอีกด้วย⁴¹ ทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิดแตกต่างจากทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกัน เนื่องจากทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิดมีวัตถุประสงค์ที่จะแก้ไขตัวผู้กระทำผิดไม่ให้เกิดความผิดซ้ำอีก แต่ทฤษฎีลงโทษเพื่อป้องกันนั้นมีวัตถุประสงค์ที่จะข่มขู่ ป้องปราม ทั้งกับตัวผู้กระทำผิดเองและกับบุคคลในสังคมไม่ให้กระทำความผิดเช่นนั้น ดังนั้น การลงโทษตามทฤษฎีการลงโทษเพื่อป้องกันจึงเน้นความรุนแรงหรือปริมาณของโทษเป็นหลักเพื่อข่มขู่ไม่ให้บุคคลกระทำความผิด แต่การลงโทษตามทฤษฎีลงโทษเพื่อการแก้ไขผู้กระทำผิดนั้นจะต้องพิจารณาให้เหมาะสมกับตัวบุคคลว่าปริมาณโทษหรือความรุนแรงของโทษเท่าใดจึงจะเพียงพอต่อการแก้ไขปรับปรุงตนเอง โดยมีได้พิจารณาจากความหนักเบาของการกระทำความผิด และเมื่อผู้กระทำผิดได้รับการแก้ไขแล้วก็ไม่ต้องได้รับโทษต่อ ทั้งนี้ ในระหว่างการลงโทษ ผู้กระทำผิดต้องได้รับการปรับปรุงตัวในการพัฒนาหรือฝึกหัดอาชีพด้วย เพื่อที่จะไม่กลับมากระทำความผิดซ้ำอีก

เนื่องจากกระบวนการพิจารณาลงโทษทางอาญานั้นมีกระบวนการที่ยู่ยากซับซ้อนกว่าจะนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษได้ โดยเริ่มต้นจากการร้องทุกข์หรือกล่าวโทษต่อพนักงานสอบสวน การสอบสวนการกระทำความผิด การส่งสำนวนประกอบความเห็นให้แก่พนักงานอัยการ การสั่งคดีของพนักงานอัยการ การไต่สวนมูลฟ้องในกรณีและผู้เสียหายฟ้องคดี การพิจารณาและพิพากษาคดีของศาล นอกจากนั้นในระหว่างการดำเนินคดี จำเลยยังได้รับการคุ้มครองตามหลักการประกันสิทธิ เสรีภาพของผู้ต้องหาหรือจำเลยตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญและประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา เช่น การสันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ต้องหาหรือจำเลยไม่มีความผิด สิทธิในการให้ทนายความหรือผู้ซึ่งตนไว้วางใจเข้าฟังการให้คำปากคำของตนในชั้นสอบสวน สิทธิที่จะไม่ให้ถ้อยคำเป็นปฏิปักษ์ต่อตนเองอันอาจทำให้ตนเองถูกฟ้องคดีอาญา ทำให้การพิสูจน์ความผิดเพื่อลงโทษจำเลยกระทำได้อย่างยิ่ง ทั้งนี้ เนื่องจากโทษทางอาญาเป็นโทษที่มีความร้ายแรง มีผลกระทบต่อสิทธิ เสรีภาพ ของบุคคล อย่างมาก และการถูกลงโทษจะทำให้ได้รับการตำหนิหรือการประณามจากสังคม จึงมีความจำเป็นที่กฎหมายจะต้องให้หลักประกันกับผู้ต้องหาหรือจำเลยว่าจะได้รับการพิจารณาอย่างเป็นธรรมตามที่กฎหมายบัญญัติ ในระบบกฎหมายของต่างประเทศจึงมีแนวโน้มที่จะลดการกำหนดโทษทางอาญาสำหรับการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายและใช้มาตรการทางกฎหมายอื่นแทน

⁴¹ เฝิงอ้าง, น. 60., น. 62.

เนื่องจากโทษทางปกครองนั้นเป็นการทำให้เกิดผลร้ายแก่ผู้กระทำความผิดเป็นการตอบแทนการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมายในลักษณะเดียวกับโทษทางอาญา โทษทางปกครองจึงมีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกันกับโทษทางอาญา คือ เป็นการตอบแทนการกระทำความผิด (retribution) และป้องปรามทั้งตัวผู้กระทำความผิดเองและบุคคลอื่นในสังคมมิให้กระทำความผิดเช่นเดียวกันนั้นอีก (prevention)⁴² แต่มิได้มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขปรับปรุงตัวผู้กระทำความผิด เพราะโทษทางปกครองจะไม่นำตัวผู้กระทำความผิดมาอยู่ในความคุ้มครองดูแลแต่อย่างใด

1.3 องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางปกครอง

เนื่องจากวัตถุประสงค์ในการลงโทษทางปกครองนั้นก็เพื่อปราบปรามการกระทำความผิดเล็กน้อยที่มีเป็นจำนวนมากเพื่อให้การลงโทษเป็นไปด้วยความรวดเร็วและทันที่ซึ่งโดยที่ความผิดเหล่านั้นมักจะมีหลักฐานชัดเจนอยู่แล้ว ประกอบกับโทษทางปกครองเป็นโทษที่มีผลกระทบต่อสิทธิเสรีภาพของบุคคลน้อยกว่าโทษทางอาญา การประกันสิทธิเสรีภาพของบุคคลผู้กระทำความผิดทางปกครองจึงไม่จำเป็นต้องเทียบเท่ากับผู้ต้องหาในคดีอาญา ดังนั้น องค์กรฝ่ายปกครองจึงมีอำนาจตามกฎหมายในการพิจารณาลงโทษทางปกครองได้เอง ทั้งนี้ องค์กรฝ่ายปกครองอาจอยู่ในรูปขององค์กรเดี่ยวอย่างพนักงานเจ้าหน้าที่หรือองค์กรกลุ่มอย่างคณะกรรมการก็ได้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากสถานะของคำสั่งลงโทษทางปกครองเป็นคำสั่งทางปกครอง หากมีการฟ้องคดีโต้แย้งว่าคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองก็มีอำนาจตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งลงโทษทางปกครองได้

1.4 รูปแบบของโทษทางปกครอง

รูปแบบของโทษทางปกครองที่กำหนดในกฎหมายของประเทศต่างๆ นั้นมีความหลากหลายแตกต่างกันไป อาจสรุปได้ดังนี้

ก. โทษเป็นตัวเงินเช่น โทษปรับ ระวังการจ่ายหรือหักเงินอุดหนุน เบี้ยปรับในกฎหมายภาษี การเปรียบเทียบคดีตามใบสั่ง โทษเป็นตัวเงินเป็นรูปแบบของโทษทางปกครอง

⁴²Jürgen Schwarze, "Judicial review of European administrative procedure," Law and Contemporary Problems v. 68 (2004): 85-105.

ที่พบในกฎหมายของทุกประเทศ โดยส่วนใหญ่โทษปรับจะมีอัตราสูง เนื่องจากมีวัตถุประสงค์ให้การลงโทษเป็นการป้องปรามทั้งกับตัวผู้กระทำความผิดเองและต่อบุคคลอื่นในสังคมมิให้กระทำการละเมิดหรือฝ่าฝืนต่อกฎหมาย

ข. โทษที่มีผลกระทบต่อชื่อเสียง เช่น การแจ้งให้ผู้มีส่วนได้เสียทราบถึงความผิดของผู้ที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมาย การประกาศชื่อของผู้กระทำความผิดหรือการตำหนิโดยเปิดเผยต่อสาธารณชน

ค. การพักใช้หรือเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาตเป็นโทษที่มักจะถูกใช้ในระบอบการอนุญาต เนื่องจากการประกอบกิจการบางประเภทจะต้องถูกควบคุมตรวจสอบจากองค์กรฝ่ายปกครอง ผู้ที่จะมีสิทธิประกอบกิจการนั้นได้จึงต้องจดทะเบียนหรือได้รับการอนุญาตจากองค์กรฝ่ายปกครองเสียก่อน โดยรูปแบบของโทษจะมีลักษณะแตกต่างกันไปตามระดับความร้ายแรงของความผิด สำหรับความผิดที่ไม่ร้ายแรงนักองค์กรฝ่ายปกครองจะลงโทษโดยจำกัดการประกอบกิจการหรือพักใช้สิทธิหรือใบอนุญาต ส่วนความผิดร้ายแรงองค์กรฝ่ายปกครองจะลงโทษโดยการเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาต หรือปิดกิจการ⁴³ ส่วนระดับความร้ายแรงของโทษนั้นอาจพิจารณาจากความผิดที่ได้เคยทำมาในอดีตประกอบด้วย เช่น หากเป็นการกระทำความผิดซ้ำในเรื่องเดิมฝ่ายปกครองจะพักใช้ใบอนุญาตโดยเพิ่มจำนวนวันขึ้น

อนึ่ง วัตถุประสงค์ของการพักใช้หรือเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาตขององค์กรฝ่ายปกครองนั้นอาจไม่ใช่เพื่อลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมาย แต่เพื่อรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ อย่างไรก็ตามในบางครั้งวัตถุประสงค์ของการพักใช้หรือเพิกถอนสิทธิหรือใบอนุญาตก็เป็นไปเพื่อทั้งสองกรณี โดยองค์กรฝ่ายปกครองอาจกำหนดให้วัตถุประสงค์อันหนึ่งเป็นวัตถุประสงค์หลักและวัตถุประสงค์อีกอันหนึ่งเป็นวัตถุประสงค์รองได้

ง. การหักคะแนนใบขับขี่ สำหรับการกระทำความผิดเกี่ยวกับการจราจรทางบกบางประเภท กฎหมายจะกำหนดให้องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจหักคะแนนใบขับขี่ของผู้ขับขี่ยานพาหนะได้ โดยแรกเริ่มผู้ขับขี่ยานพาหนะจะมีคะแนนเต็มเท่ากัน หากต่อมาผู้ขับขี่ยานพาหนะละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางบก องค์กรฝ่ายปกครองจะหักคะแนนออกตาม

⁴³ อรรถสิทธิ์ กัณมล, *อ้างแล้ว* *เชิงอรรถที่* 25, น. 19.

ฐานความผิด โดยการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าวอาจเป็นความผิดอาญาฐานอื่นด้วยก็ได้ เมื่อถูกหักคะแนนจนหมด องค์กรฝ่ายปกครองก็จะเพิกถอนใบอนุญาตขับขี่⁴⁴

1.5 สภาพบังคับของกฎหมายอื่น (sanction) ที่มีลักษณะคล้ายคลึงกับโทษทางปกครอง

สภาพบังคับเป็นองค์ประกอบสำคัญของกฎหมาย ซึ่งทำให้กฎหมายแตกต่างจากขนบธรรมเนียมประเพณี หรือศีลธรรม โดยสภาพบังคับนั้นจะต้องมีลักษณะที่แน่นอนและมีการบังคับเป็นกิจจะลักษณะผ่านกลไกของอำนาจรัฐ การกำหนดสภาพบังคับของกฎหมายก็เพื่อวัตถุประสงค์ดังนี้

⁴⁴ในระบบกฎหมายไทยเมื่อมีการกระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายการจราจรทางบก ผู้กระทำความผิดจะต้องถูกปรับทางอาญา และอาจจะต้องถูกยึดใบอนุญาตมีกำหนดครั้งละไม่เกินหกสิบวัน ซึ่งเจ้าพนักงานจราจรจะบันทึกการยึดพร้อมกับคะแนนที่ถูกหักไว้ด้านหลังใบอนุญาตขับขี่ โดยคะแนนจะถูกแบ่งเป็นสี่ระดับตามความร้ายแรงของความผิด คือ 10 คะแนนสำหรับความผิดฐานไม่คาดเข็มขัดนิรภัยและขับรถบนทางเท้าโดยไม่มีเหตุอันควร 20 คะแนนสำหรับความผิดฐานแซงรถขึ้นหน้าในที่คับขันและจอดรถในทางเดินรถหรือไหล่ทางโดยไม่เปิดไฟ 30 คะแนนสำหรับความผิดฐานขับรถขณะหย่อนความสามารถหรือขับรถประมาทหรือน่าหวาดเสียว 40 คะแนนสำหรับความผิดฐานขับรถฝ่าฝืนสัญญาณไฟแดงหรือ ขับรถในขณะที่มีเมฆา หากผู้ขับขี่ยานยนต์กระทำความผิดซ้ำตั้งแต่สองครั้งภายในหนึ่งปีจะต้องเข้ารับการอบรมและทดสอบการขับขี่ หรือหากผู้ขับขี่ยานยนต์ถูกหักคะแนนรวมกันเกินหกสิบคะแนนก็จะถูกพักใช้ใบอนุญาต

ในระบบกฎหมายฝรั่งเศสการหักคะแนนผู้ขับขี่ยานยนต์ได้เริ่มขึ้นในปี 1989 โดยเริ่มต้นผู้ขับขี่ยานยนต์จะมีคะแนนเต็มสิบสองคะแนน แต่เมื่อผู้ขับขี่ยานยนต์กระทำความผิดเกี่ยวกับการจราจรทางบกก็จะถูกหักคะแนน โดยอาจจะมีโทษทางอาญาอื่นประกอบด้วยก็ได้ อย่างไรก็ตามผู้ขับขี่ยานยนต์มีสิทธิที่จะได้รับคะแนนใหม่ภายหลังจากที่ถูกหักคะแนนไปแล้ว หากได้รับการอบรมการขับขี่ยานยนต์ใหม่ เมื่อผู้ขับขี่รถยนต์ถูกหักคะแนนจนหมดก็จะถูกยกเลิกใบอนุญาตขับขี่ยานยนต์ รายละเอียดโปรดดู ปาสีรัฐ ศีวีวรรณพฤษ์. “ตุลาการศาลปกครองกับการพิจารณาคดีอย่างเป็นธรรม (ตามหลัก *équité*)”

< <http://www.pub-law.net/Publaw/view.asp?PublawIDs=923>>

1. จูงใจหรือข่มขู่ให้สมาชิกในสังคมต้องปฏิบัติตามกฎหมาย เช่น ถูกบังคับโทษหรือถูกบังคับให้ขาดเสรีภาพ
2. ป้องกันมิให้เกิดผลร้าย หากเป็นกรณีที่กำลังจะเกิดผลร้ายขึ้นก็อาจมีคำสั่งห้ามการกระทำของบุคคลดังกล่าวได้
3. เยียวยาความเสียหาย เช่น ให้หยุดการโฆษณาที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้คืนสภาพเดิมเท่าที่เป็นไปได้⁴⁵

สภาพบังคับอย่างหนึ่งอย่างใดในกฎหมายอาจมีวัตถุประสงค์มากกว่าหนึ่งอย่างผสมผสานกันได้ สภาพบังคับนั้นอาจแบ่งได้หลายลักษณะ หากแบ่งจากผลที่เกิดแก่ตัวผู้ที่อยู่ใต้บังคับของมาตรการ สภาพบังคับอาจแบ่งเป็นสภาพบังคับในแง่การให้รางวัล หรือสภาพบังคับในแง่การลงโทษ⁴⁶ สภาพบังคับในแง่การให้รางวัล เช่น การให้เครื่องหมายรับรองมาตรฐาน การให้สิทธิพิเศษทางภาษี การให้เงินอุดหนุน ส่วนสภาพบังคับในแง่การลงโทษ เช่น ประหารชีวิต จำคุก กักขัง ปรับ ริบทรัพย์สิน การชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เป็นต้น แต่ถ้าแบ่งสภาพบังคับตามลักษณะในทางเนื้อหาของกฎหมาย อาจแบ่งได้เป็นมาตรการทางอาญา มาตรการทางแพ่ง และมาตรการทางปกครอง โดยแต่ละมาตรการมีหลักเกณฑ์และรายละเอียดดังต่อไปนี้

ก. มาตรการทางอาญา การลงโทษทางอาญามีวัตถุประสงค์ที่จะลงโทษผู้ละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายให้ได้รับความเจ็บปวดหรือไม่มีความสุข (pain and displeasure) ซึ่งจะนำมาใช้เฉพาะกับการกระทำที่เป็นผลร้ายต่อบุคคลอื่นหรือสังคมเท่านั้น (harmful conduct to others or society) กฎหมายอาญาเป็นเรื่องที่กำหนดเกี่ยวกับการกระทำที่เป็นความผิดและโทษเพื่อข่มขู่มิให้มีการละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมาย โดยการพิจารณาโทษทางอาญานั้นจะต้องพิจารณาจากการกระทำที่ผ่านมา (past conduct) เป็นเกณฑ์ มิได้พิจารณาจากสภาพของบุคคล (status) เมื่อโทษทางอาญาเป็นการทำให้บุคคลได้รับความเจ็บปวดและไม่มีความสุข เนื่องจากละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎเกณฑ์ของกฎหมาย จึงมีผู้เห็นว่ามาตรการบางอย่างที่มีผลกระทบต่อชีวิต

⁴⁵ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ เอกสารประกอบการฝึกอบรมนิติกร หลักสูตรการร่างกฎหมาย (ครั้งที่ 1) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ณ ศูนย์ฝึกอบรมปตท. เขาป๋อย อำเภอสรีราชา จังหวัดชลบุรี วันที่ 20-21 กุมภาพันธ์ 2531 น. 20.

⁴⁶เพ็งอ้าง, น. 19.

ร่างกาย และทรัพย์สิน เช่น มาตรการเพื่อความปลอดภัยบางประเภทที่มีส่วนจำกัดสิทธิเสรีภาพ เป็นโทษทางอาญาด้วย⁴⁷

ข. มาตรการทางแพ่งเป็นมาตรการที่ใช้เพื่อระงับข้อพิพาทเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายแพ่งเพื่อให้เกิดความเป็นธรรม เช่น

1. ส่งมอบ อันเป็นการคืนทรัพย์สินหรือชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจง
2. ชำระค่าทดแทน ซึ่งจะนำมาใช้ในกรณีที่ไม่อาจเยียวยาความเสียหายที่เกิดจากการกระทำความผิดโดยวิธีอื่นใดได้โดยเหมาะสม
3. ให้กระทำ เช่น การบังคับให้ผู้หมิ่นประมาทแจ้งความประกาศในหนังสือพิมพ์ หรือหากเป็นการชำระหนี้โดยเฉพาะเจาะจงและลูกหนี้ไม่สามารถชำระหนี้ได้ ก็ให้เยียวยาโดยบุคคลภายนอกเป็นผู้กระทำการแทนโดยลูกหนี้เป็นผู้เสียค่าใช้จ่าย
4. การงดเว้นการกระทำ โดยยืนยันสภาพของสิทธิและมีคำสั่งห้ามมิให้กระทำ
5. การไม่รับรองผลในกฎหมาย คือ การไม่ถือว่าสิ่งนั้นเกิดขึ้นในทางกฎหมาย (sanction by nullity) เช่น นิติกรรมเป็นโมฆะเพราะขัดต่อความสงบเรียบร้อย พินัยกรรมไม่สมบูรณ์เพราะทำโดยบุคคลอายุต่ำกว่า 15 ปี หรือทำโดยมีพยานลงลายมือชื่อไม่ครบสองคน
6. การให้โอกาสเลือกความมีผลในกฎหมาย เป็นมาตรการที่ให้ฝ่ายเสียเปรียบมีโอกาสเลือกที่จะปฏิบัติตามนิติกรรมที่ทำไว้หรือไม่ เช่น นิติกรรมเป็นโมฆะเพราะทำโดยผู้เยาว์หรือคนไร้ความสามารถ
7. การจำกัดสิทธิ เช่น การตัดสิทธิจัดการทรัพย์สินของคนล้มละลายเพื่อพิทักษ์เจ้าหนี้ หรือตัดสิทธิจัดการทรัพย์สินของคนไร้ความสามารถเพื่อพิทักษ์การดำรงชีวิตของผู้นั้น

ค. มาตรการทางปกครอง กฎหมายปกครองเป็นเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับเอกชนที่มุ่งรักษาประโยชน์ร่วมกันของสังคม (Common Good) ในสังคมที่ซับซ้อนขอบเขตของกฎหมายปกครองจึงขยายและเพิ่มความสำคัญขึ้นตามลำดับ มาตรการที่ใช้มีหลายอย่าง เช่น

1. ระบบอนุญาต (licensing) เป็นระบบที่ถูกใช้มากที่สุด โดยการกำหนดให้การประกอบกิจการบางประเภทจะกระทำต่อเมื่อได้รับอนุญาตเท่านั้น เพื่อจะได้ควบคุมมาตรฐานให้การกระทำอยู่ในขอบเขตที่ต้องการด้วยวิธีการไม่ต่ออายุ การพักใช้ และการเพิกถอนใบอนุญาต ทั้งนี้ อาจมีการกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตตามความเหมาะสมได้

⁴⁷ เฟิงอ้าง, น. 21.

2. การออกคำสั่ง (order) เช่น การห้ามกระทำการบางอย่างอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย (cease and desist order) ออกคำสั่งให้ปฏิบัติ (affirmative order) เพื่อเตือนให้ปฏิบัติตามมาตรฐานที่กฎหมายกำหนด หรือออกคำสั่งกำหนดค่าปรับตามที่ระบุเป็นเงื่อนไขในกฎหมาย หรือออกคำสั่งให้ชดใช้เงิน ในกรณีที่ไม่มี การปฏิบัติตามคำสั่งก็จะมี การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งต่อไป

มาตรการทางกฎหมายที่ถูกใช้เป็นสภาพบังคับ (sanction) นั้นมีหลายประเภท ซึ่งมีความมุ่งหมายและผลที่แตกต่างกัน กฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่งอาจประกอบด้วยมาตรการมากกว่าหนึ่งประเภทประกอบกันก็ได้ โดยกฎหมายจะกำหนดให้มีสภาพบังคับแบบใดขึ้นอยู่กับสภาพทางจิตใจของบุคคล สภาพการณ์ทางสังคม นโยบายทางกฎหมาย และปัจจัยแวดล้อมอื่นประกอบ

หากพิจารณาในแง่ของวัตถุประสงค์ของการลงโทษแล้ว โทษทางปกครองจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับโทษทางอาญา เนื่องจากโทษทางปกครองเป็นมาตรการที่องค์กรฝ่ายปกครองใช้ตอบแทนการทำความผิดเพื่อให้ผู้กระทำความผิดรู้สึกเข็ดหลาบและป้องกันมิให้บุคคลอื่นในสังคมประพฤติเป็นเยี่ยงอย่าง แต่ถ้าพิจารณาในแง่ขององค์กรผู้มีอำนาจลงโทษทางปกครองซึ่งก็คือองค์กรฝ่ายปกครองแล้ว การลงโทษทางปกครองบางประเภทจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับมาตรการบังคับทางปกครองบางประเภทที่องค์กรฝ่ายปกครองใช้เพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครอง ซึ่งลักษณะที่คล้ายคลึงกันนี้ได้ก่อให้เกิดความสับสนในการปรับใช้กฎหมาย ซึ่งจะขอแสดงความแตกต่างของมาตรการบังคับแต่ละประเภทดังต่อไปนี้

1.5.1 โทษทางปกครองและโทษทางอาญา

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าโทษทางปกครองและโทษทางอาญาต่างก็มีวัตถุประสงค์ในการลงโทษการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ทางกฎหมายที่ผ่านมาแล้วในอดีต จึงทำให้องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษสามารถลงโทษการทำความผิดกรรมนั้นได้เพียงครั้งเดียวเท่านั้น ส่วนข้อแตกต่างก็คือ องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษ หลักเกณฑ์และขั้นตอนในการพิจารณาลงโทษ กล่าวคือการลงโทษทางอาญาจะต้องเป็นไปตามหลักความยุติธรรมที่สำคัญประการหนึ่งในการลงโทษ คือโทษจะต้องบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดโดยองค์กรหรือกระบวนการที่เป็นกลางและได้รับมอบหมายไว้โดยเฉพาะเท่านั้น ซึ่งโดยปกติทั่วไปก็คือศาลนั่นเอง⁴⁸ ส่วนหลักเกณฑ์และกระบวนการในการพิจารณาลงโทษย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายอาญาและประมวลกฎหมาย

⁴⁸พิรุฬห์ ไตศุกุลวรรณ, “การลงโทษปรับทางอาญา”, (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2532), น. 29.

วิธีพิจารณาความอาญา สำหรับโทษทางปกครอง องค์กรผู้มีอำนาจลงโทษ ได้แก่ องค์กรฝ่ายปกครองไม่ว่าจะเป็นองค์กรกลุ่มหรือองค์กรเดี่ยว ส่วนหลักเกณฑ์และกระบวนการในการพิจารณาลงโทษย่อมเป็นไปตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองและหลักกฎหมายปกครอง อย่างไรก็ตามในบางกรณีโทษทางอาญาจะมีลักษณะคล้ายคลึงกับโทษทางปกครองเป็นอย่างมาก โดยเฉพาะโทษปรับทางอาญาในกรณีที่ถูกกฎหมายได้มอบอำนาจให้องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจเปรียบเทียบปรับผู้กระทำความผิดได้เองภายใต้หลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดโดยไม่ต้องผ่านศาล โดยการเปรียบเทียบจะกระทำได้เฉพาะในความผิดลหุโทษ⁴⁹ คดีความผิดไม่สูงกว่าความผิดลหุโทษ คดีที่มีโทษปรับสถานเดียวอย่างสูงไม่เกิน 10,000 บาท คดีความผิดต่อกฎหมายเกี่ยวกับภาษีอากร คดีอาญาตามกฎหมายอื่นที่ให้อำนาจเปรียบเทียบไว้ และคดีที่มีโทษปรับสถานเดียว⁵⁰ ทั้งนี้ ผู้ที่มีอำนาจเปรียบเทียบปรับย่อมต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วเป็นอำนาจของพนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายนั้นๆ เช่น คณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคหรือผู้ที่คณะกรรมการฯ มอบหมายตามพระราชบัญญัติคุ้มครองผู้บริโภค พ.ศ. 2522 เป็นต้น เมื่อพนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจตามกฎหมายเห็นสมควรให้เปรียบเทียบในกรณีที่เป็นความผิดที่อาจเปรียบเทียบได้ ประกอบกับผู้ต้องหาและผู้เสียหายยินยอมด้วยในการเปรียบเทียบปรับ คดีอาญาย่อมเป็นอันระงับ แต่ถ้าผู้ต้องหาไม่ยินยอมให้เปรียบเทียบหรือยินยอมแต่ไม่นำเงินค่าปรับมาชำระในระยะเวลาที่กำหนด คดีอาญาก็ไม่ระงับและต้องดำเนินคดีกันต่อไป ในกรณีดังกล่าวศาลจะเป็นผู้ที่มีอำนาจลงโทษปรับ หากพิจารณาแล้วว่าได้มีการกระทำความผิดจริง และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น

⁴⁹ ความผิดลหุโทษ หมายถึง ความผิดที่มีโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 1,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁵⁰ ในคดีอาญาที่มีโทษปรับสถานเดียว เมื่อผู้กระทำความผิดยินยอมเสียค่าปรับในอัตราอย่างสูงสำหรับความผิดนั้นแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนศาลพิจารณาคดี ทำให้คดีอาญาเลิกกันตามมาตรา 37 (1) แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ซึ่งเป็นเรื่องที่ผู้กระทำความผิดยินยอมเสียค่าปรับในอัตราอย่างสูงเสียเอง โดยพนักงานเจ้าหน้าที่จะไม่รับหรือจะรับต่ำกว่าอัตราค่าปรับอย่างสูงไม่ได้ กฎหมายจึงไม่ใช่คำว่า “เปรียบเทียบ” อย่างไรก็ตามวิธีการดังกล่าวก็ยังถือว่าการเปรียบเทียบแต่เป็นการเปรียบเทียบที่กฎหมายมิได้ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ใช้ดุลยพินิจรายละเอียดเพิ่มเติมโปรดดูพิรุฬห์ โตศุภวรรณ์, อ่างแล้ว เชิงอรรถที่ 47, น 44.

ส่วนโทษปรับทางปกครองนั้นเนื่องจากการใช้อำนาจขององค์กรฝ่ายปกครองที่มีผลเป็นการก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง หากถึงกำหนดชำระค่าปรับทางปกครองแล้วผู้อยู่ได้บังคับของคำสั่งไม่ชำระค่าปรับ องค์กรฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะพิจารณาใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพื่อให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ หากคำสั่งนั้นมีผลทางกฎหมายโดยมีการแจ้งผู้รับคำสั่งทางปกครองตามวิธีการที่กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองกำหนด และไม่ปรากฏว่ามีการทูลเกล้าการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวไว้ โดยองค์กรฝ่ายปกครองจะต้องมีหนังสือแจ้งเตือนผู้อยู่ได้บังคับของคำสั่งให้ชำระค่าปรับทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนดซึ่งไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน หากไม่มีการปฏิบัติตามคำเตือน องค์กรฝ่ายปกครองอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดหรืออายัดทรัพย์สินของผู้อยู่ได้บังคับของคำสั่งและขายทอดตลาดเพื่อชำระเงินค่าปรับทางปกครองให้ครบถ้วนได้

อนึ่ง เนื่องจากคำสั่งลงโทษปรับดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครอง หากไม่ปรากฏว่ากฎหมายที่ให้อำนาจองค์กรฝ่ายปกครองออกคำสั่งลงโทษปรับได้กำหนดเรื่องการอุทธรณ์คำสั่งลงโทษปรับทางปกครองไว้โดยเฉพาะ ผู้ได้รับคำสั่งลงโทษทางปกครองจึงอาจอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอนและวิธีการตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และเมื่อองค์กรฝ่ายปกครองพิจารณาคำอุทธรณ์แล้วมีคำวินิจฉัยประการใด ผู้อุทธรณ์ก็สามารถโต้แย้งคำสั่งดังกล่าวต่อศาลปกครองต่อไปได้ซึ่งศาลปกครองจะเป็นผู้พิจารณาคำสั่งลงโทษทางปกครองนั้นชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ต่อไป

1.5.2 โทษทางปกครองและมาตรการบังคับทางปกครอง

เนื่องจากคำสั่งลงโทษทางปกครองมีหลายรูปแบบ ทั้งโทษที่มีผลกระทบทางการเงิน โทษที่มีผลกระทบต่อชื่อเสียง โทษที่มีผลเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการ เป็นต้น สำหรับโทษที่มีผลกระทบทางการเงินนั้นในกฎหมายหลายฉบับได้ใช้คำว่า “โทษปรับทางปกครอง”⁵¹ ซึ่งทำให้เกิดความสับสนกับ “ค่าปรับทางปกครอง” ซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 โดยค่าปรับทางปกครองจะกำหนดในกรณีที่องค์กรฝ่ายปกครองได้ออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำ

⁵¹เช่น พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติว่าด้วยธุรกรรมทางอิเล็กทรอนิกส์ พ.ศ. 2544 และพระราชบัญญัติสัญญาซื้อขายล่วงหน้า พ.ศ. 2546 เป็นต้น

การหรือดเว้นกระทำการแล้ว ผู้อยู่ใต้บังคับของคำสั่งไม่ปฏิบัติตาม องค์กรฝ่ายปกครองจึงอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยเข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนโดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละยี่สิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าว หรือกำหนดค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน โดยจะต้องแจ้งคำเตือนเป็นหนังสือให้มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำ ตามคำสั่งทางปกครองภายในระยะเวลาที่กำหนด โดยคำเตือนนั้นจะต้องระบุถึงมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการ หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองเสียก่อน

ทั้งนี้ คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้เคยมีความเห็นว่าการปรับเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษในฐานที่ละเว้นไม่ใช้อุปกรณ์และเครื่องมือของตนสำหรับการควบคุมมลพิษอากาศ เสียง และความสั่นสะเทือน หรือละเว้นไม่ทำการบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียโดยใช้ระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสียที่มีอยู่ และลักลอบปล่อยทิ้งมลพิษน้ำเสียหรือของเสียดังกล่าวออกสู่สิ่งแวดล้อมตามมาตรา 82(3) ประกอบมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มิได้เป็นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา 58 (2) แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2535 แต่เป็นเพียงสภาพบังคับของการฝ่าฝืนหรือละเว้นไม่ปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้น จึงไม่ต้องมีการแจ้งคำเตือนเป็นหนังสือตามมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว⁵²

แม้ว่าการลงโทษทางปกครองและการกำหนดค่าปรับทางปกครองซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางปกครองจะเป็นการใช้อำนาจโดยองค์กรฝ่ายปกครองเช่นเดียวกัน แต่การลงโทษทางปกครองนั้นมีวัตถุประสงค์เพื่อตอบแทนการกระทำที่ละเมิดหรือฝ่าฝืนหลักเกณฑ์ของกฎหมายซึ่งผู้กระทำได้กระทำในอดีต องค์กรฝ่ายปกครองจึงลงโทษการกระทำความผิดกรรมนั้นได้เพียงครั้งเดียว แต่การปรับทางปกครองซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางปกครองมีวัตถุประสงค์ที่จะบังคับพฤติกรรมหรือการกระทำของบุคคลในอนาคต องค์กรฝ่ายปกครองจึงอาจกำหนดค่าปรับทาง

⁵²บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง เรื่อง อำนาจของเจ้าพนักงานควบคุมมลพิษในการออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษปฏิบัติตามมาตรา 70 และมาตรา 92 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 (เรื่องเสรีจที่ 475/2548)

ปกครองซ้ำหรือเพิ่มจำนวนค่าปรับทางปกครองได้ หากปรากฏว่าผู้รับคำสั่งให้ทำการหรือละเว้นการเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตาม⁵³

อย่างไรก็ตามในกรณีที่ผู้ถูกลงโทษปรับทางปกครองไม่ชำระเงินและในกรณีที่ผู้ถูกกำหนดค่าปรับทางปกครองซึ่งเป็นมาตรการบังคับทางปกครองไม่ชำระค่าปรับทางปกครององค์กรฝ่ายปกครองจะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีการยึดหรืออายัดและขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้นั้นเพื่อนำมาชำระเงินหรือค่าปรับทางปกครองเช่นเดียวกัน

⁵³วรเจตน์ ภาคีรัตน์, รายงานการวิจัยฉบับสมบูรณ์ เรื่อง วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในระบบกฎหมายเยอรมัน เสนอสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา (พฤษภาคม 2548), น. 101-102.