

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
เรื่อง การส่งคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารให้แก่ผู้รับใบอนุญาต  
ประกอบกิจการตามมาตรา ๕ (๑) และ (๒) แห่งพระราชบัญญัติ  
ส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔

กรมการศาสนาได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ วธ ๐๓๐๑/๓๐๖๓ ลงวันที่ ๖ มิถุนายน ๒๕๕๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความได้ว่า โดยที่มาตรา ๑๔ แห่งพระราชบัญญัติ ส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ ได้บัญญัติให้อธิบดีกรมการศาสนาเป็นเลขาธิการคณะกรรมการ ส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทย และให้กรมการศาสนาทำหน้าที่สำนักเลขาธิการคณะกรรมการ ส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทย โดยให้มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติตามมติของคณะกรรมการหรือ ตามที่คณะกรรมการมอบหมาย และปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎกระทรวงที่ออกตามความ ในพระราชบัญญัติ ระเบียบ และข้อบังคับของคณะกรรมการดังกล่าว กรมการศาสนาจึงประสงค์ จะขอความเห็นในประเด็นข้อกฎหมายเกี่ยวกับการคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคาร ของผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการฮัจย์จำนวนสองราย ซึ่งได้ขอจดทะเบียนโดยยื่นหลักทรัพย์ ค้ำประกันเป็นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคาร และต่อมาได้แจ้งขอคืนหลักทรัพย์ค้ำประกัน บางส่วน โดยมีรายละเอียดในแต่ละราย ดังนี้

๑. ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัล-อสินา ทราเวล ได้จดทะเบียนเป็นผู้ประกอบกิจการ การรับจัดบริการขนส่งและการจัดบริการอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการฮัจย์ ตั้งแต่วันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๕๓ ถึงวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๕๘ ตามใบอนุญาตเลขที่ ๔/๒๕๕๓ เมื่อวันที่ ๑๒ มีนาคม ๒๕๕๓ และได้วาง หลักทรัพย์ค้ำประกันเป็นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคาร จำนวน ๓ ฉบับ ตามลำดับดังนี้

ฉบับที่หนึ่ง หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย สาขาอโศก เลขที่ ๐๐๘๕๓๐๑๐๐๐๐๐๕ ลงวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ กำหนดวงเงินจำนวน ๑,๒๐๐,๐๐๐ บาท (หนึ่งล้านสองแสนบาทถ้วน) กำหนดข้อผูกพันระยะเวลา ๖ ปี นับตั้งแต่วันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๓ สำหรับผู้แสวงบุญ ๑๐๐ คน

ฉบับที่สอง หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย สาขาอโศก เลขที่ ๐๐๘๕๓๐๑๐๐๐๐๒๕ ลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๕๓ กำหนดวงเงินจำนวน ๒,๔๐๐,๐๐๐ บาท (สองล้านสี่แสนบาทถ้วน) กำหนดข้อผูกพันระยะเวลา ๒,๐๔๙ วัน นับตั้งแต่วันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๕๓ ถึงวันที่ ๑๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ สำหรับผู้แสวงบุญ ๒๐๐ คน

ฉบับที่สาม หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) เลขที่ ๐๒๑๐๑๑๒๐๐๐๑๖๓๗ ลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๕๕ กำหนดวงเงินจำนวน ๒,๔๐๐,๐๐๐ บาท (สองล้านสี่แสนบาทถ้วน) กำหนดข้อผูกพันระยะเวลา ๖ ปี นับตั้งแต่วันที่ ๑๐ กันยายน ๒๕๕๕ สำหรับผู้แสวงบุญ ๒๐๐ คน

ส่งพร้อมหนังสือ ด่วนมาก ที่ นร ๐๙๐๖/๒๘ ลงวันที่ ๒๗ กันยายน ๒๕๕๖ ซึ่งสำนักงาน คณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

โดยสรุปแล้ว ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัล-อลีนา ทราเวล ได้วางหลักทรัพย์ค้ำประกัน เป็นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารจำนวน ๓ ฉบับ สำหรับผู้แสวงบุญจำนวนทั้งสิ้น ๕๐๐ คน โดยแต่เดิมห้างหุ้นส่วนจำกัดดังกล่าวได้จดทะเบียนขออนุญาตจัดส่งผู้เดินทางไปประกอบพิธีฮัจย์ ไม่เกิน ๑๐๐ คน และได้ยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารเพิ่มเติมสำหรับผู้เดินทางไปประกอบพิธีฮัจย์ อีกจำนวน ๒๐๐ คน แต่ในเทศกาลฮัจย์ปี ๒๕๕๕ มีผู้เดินทางไปประกอบพิธีฮัจย์สะสมอยู่ในระบบ เป็นจำนวน ๔๗๒ คน มากกว่าที่ขออนุญาตไว้ จึงได้ยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันฉบับที่สามเพื่อจัดส่ง ผู้เดินทางตามจำนวนที่ได้รับ ต่อมาเมื่อผู้เดินทางไปประกอบพิธีฮัจย์กลับถึงภูมิลำเนาเรียบร้อยแล้ว จึงประสงค์จะขอคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารฉบับที่สาม

๒. ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนूरแอนด์เทรเวลเซอร์วิส ได้จดทะเบียนเป็นผู้ประกอบ กิจการการรับจัดบริการขนส่งและการจัดบริการอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการฮัจย์ ตั้งแต่วันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๕ ถึงวันที่ ๑๐ เมษายน ๒๕๖๐ ตามใบอนุญาตเลขที่ ๒๘/๒๕๕๕ เมื่อวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๕๕ และได้วางหลักทรัพย์ค้ำประกันเป็นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคาร จำนวน ๓ ฉบับ ตามลำดับ ดังนี้

ฉบับที่หนึ่ง หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) เลขที่ ๐๒๖๐๔๑๒๐๐๐๐๓๓๓ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ กำหนดวงเงินจำนวน ๑,๒๐๐,๐๐๐ บาท (หนึ่งล้านสองแสนบาทถ้วน) กำหนดซื้อผูกพันระยะเวลา ๗๒ เดือน นับตั้งแต่วันที่ ๑๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ สำหรับผู้แสวงบุญ ๑๐๐ คน

ฉบับที่สอง หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารอิสลามแห่งประเทศไทย สาขายะลา เลขที่ ๕๘๔๕๓๑๒๐๐๐๒๒ ลงวันที่ ๒๐ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ กำหนดวงเงินจำนวน ๑,๒๐๐,๐๐๐ บาท (หนึ่งล้านสองแสนบาทถ้วน) กำหนดซื้อผูกพันระยะเวลา ๖ ปี นับตั้งแต่วันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๕ ถึงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๑ สำหรับผู้แสวงบุญ ๑๐๐ คน

ฉบับที่สาม หนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารกรุงเทพ จำกัด (มหาชน) เลขที่ ๐๒๖๐๔๑๒๐๐๐๐๑๓๗ ลงวันที่ ๑๔ สิงหาคม ๒๕๕๕ กำหนดวงเงินจำนวน ๓,๖๐๐,๐๐๐ บาท (สามล้านหกแสนบาทถ้วน) กำหนดซื้อผูกพันระยะเวลา ๖ ปี นับตั้งแต่วันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๕๕ สำหรับผู้แสวงบุญ ๓๐๐ คน

โดยสรุปแล้ว ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนूरแอนด์เทรเวลเซอร์วิส ได้จดทะเบียนเป็น ผู้ประกอบกิจการการรับจัดบริการขนส่งและการจัดบริการอื่นที่เกี่ยวข้องกับกิจการฮัจย์ เมื่อวันที่ ๑๑ เมษายน ๒๕๕๕ และได้วางหลักทรัพย์ค้ำประกันเป็นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคาร จำนวน ๓ ฉบับ สำหรับผู้แสวงบุญจำนวนทั้งสิ้น ๕๐๐ คน ต่อมาได้แจ้งว่าเนื่องจากได้ประเมินจำนวน ผู้แสวงบุญที่จะได้รับในปี ๒๕๕๖ จำนวนไม่เกิน ๔๐๐ คน จึงประสงค์จะขอคืนหนังสือสัญญา ค้ำประกันของธนาคารฉบับที่หนึ่ง

อนึ่ง แนวทางปฏิบัติที่ผ่านมาจะคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารให้เฉพาะ กรณีที่ใบอนุญาตหมดอายุ ถูกเพิกถอนใบอนุญาต และขอยกเลิกใบอนุญาตเท่านั้น ส่วนกรณี การขอคืนบางส่วนไม่เคยมีมาก่อน

กรมการศาสนาได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามข้อ ๔ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอ เป็นผู้ประกอบการต้องวางเงินสดหรือยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคาร ภายในวงเงิน ที่คณะกรรมการกำหนด เพื่อประกันการไม่เดินทางกลับประเทศไทยของผู้ไปประกอบพิธีฮัจย์

และเพื่อประกันความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงนี้ หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ เงื่อนไข หรือมาตรการใด ๆ ที่คณะกรรมการกำหนด ประกอบกับ ข้อ ๑๖ แห่งกฎกระทรวงดังกล่าวกำหนดให้คณะกรรมการหรือเลขาธิการในกรณีที่ได้รับมอบอำนาจจากคณะกรรมการสั่งคืนเงินสดหรือหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารที่ผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการตามมาตรา ๕ (๑) (๒) หรือ (๓) วางหรือยื่นไว้ต่อเลขาธิการให้แก่ผู้รับใบอนุญาตได้เฉพาะกรณีเข้าเงื่อนไข ๓ กรณี คือ (๑) กรณีใบอนุญาตหมดอายุ (๒) กรณีถูกเพิกถอนใบอนุญาต และ (๓) กรณีขอยกเลิกใบอนุญาต เท่านั้น โดยที่ไม่มีบทบัญญัติหรือข้อกำหนดให้ใช้ดุลพินิจให้คืนหนังสือสัญญาค้ำประกันในกรณีเหตุอื่นแต่อย่างใด แต่เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ประกอบกิจการฮัจย์ทั้งสองรายดังกล่าว ซึ่งได้รับอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการฮัจย์โดยวางหลักทรัพย์ค้ำประกันตามที่กำหนดไว้ในประกาศคณะกรรมการส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดวงเงินค้ำประกันการจัดบริการขนส่งในกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๑) การจัดบริการอื่นที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๒) และการโฆษณาหรือกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๓) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ ภายหลังเมื่อมีจำนวนผู้แสวงบุญในสังกัดเพิ่มขึ้น จึงวางหลักทรัพย์ค้ำประกันเพิ่มเติมเพื่อให้ครอบคลุมจำนวนผู้แสวงบุญที่เพิ่มขึ้น ซึ่งถือว่าเป็นสิทธิและหน้าที่ที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่ได้รับใบอนุญาตแล้ว แต่ต่อมาผู้ประกอบกิจการฮัจย์ดังกล่าวไม่ประสงค์จะใช้สิทธิที่เกิดขึ้นในภายหลังนั้น และขอคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารบางฉบับ กรมการศาสนาจึงขอหารือใน ๓ ประเด็นดังนี้

๑. การขอคืนหลักทรัพย์ค้ำประกันบางส่วนระหว่างที่ใบอนุญาตยังไม่หมดอายุ ซึ่งไม่เป็นไปตามเงื่อนไขการคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันตามข้อ ๑๖ (๑) (๒) และ (๓) แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ และมีได้เป็นการขอคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารฉบับแรกที่ยื่นประกอบการขออนุญาต หากจะใช้ดุลพินิจให้คืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารฉบับที่จัดส่งเพิ่มเติมในภายหลังนั้น สามารถกระทำได้หรือไม่ เพียงใด และเป็นการใช้อำนาจเกินบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่

๒. การที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนุรแอนด์เทรเวลเซอร์วิส แจ้งความประสงค์ขอคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารฉบับแรกที่น่ามายื่นประกอบการขออนุญาต โดยให้ยึดหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารฉบับใหม่ที่จัดส่งให้ในภายหลัง ซึ่งครอบคลุมจำนวนผู้แสวงบุญที่ประสงค์จะจัดส่งจำนวน ๔๐๐ คน หากจะใช้ดุลพินิจให้คืนหลักทรัพย์ค้ำประกันดังกล่าวโดยเปลี่ยนเป็นฉบับใหม่แทน จะสามารถกระทำได้หรือไม่ เพียงใด และเป็นการใช้อำนาจเกินบทบัญญัติของกฎหมายหรือไม่

๓. ขอความเห็นและข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเรื่องนี้ในประเด็นอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องเพิ่มเติม (ถ้ามี)

**คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑)** ได้พิจารณาข้อหารือของกรมการศาสนา โดยมีผู้แทนกระทรวงวัฒนธรรม (กรมการศาสนา) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

**ประเด็นที่หนึ่ง** คณะกรรมการส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทยจะสั่งคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัล-อลีนา ทราเวล ได้ยื่นไว้เป็นหลักทรัพย์ค้ำประกันเพิ่มเติมภายหลัง ได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า ตามมาตรา ๕<sup>๑</sup> แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ ได้กำหนดให้กิจการการรับจัดบริการขนส่งและการจัดบริการอื่นที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ และได้บัญญัติไว้ในวรรคสองของมาตราดังกล่าวว่าการอนุญาตของคณะกรรมการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ซึ่งในปัจจุบันได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๔๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ ใช้บังคับ โดยแม้ว่าในข้อ ๙<sup>๒</sup> แห่งกฎกระทรวงดังกล่าวจะกำหนดให้ใบอนุญาตมีอายุห้าปีนับแต่วันออกใบอนุญาต ซึ่งเมื่อออกใบอนุญาตแล้วใบอนุญาตนั้นย่อมใช้ได้เป็นเวลาห้าปี แต่ก็ไม่ปรากฏว่ากฎกระทรวงดังกล่าวได้กำหนดให้ผู้รับใบอนุญาตต้องดำเนินการอย่างไรในภายหลังอีก เมื่อข้อ ๔<sup>๓</sup> แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๔๑)<sup>๓</sup> กำหนดให้ผู้ยื่นคำขอต้องวางเงินสดหรือยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันภายในวงเงินที่คณะกรรมการกำหนดพร้อมกับการยื่นคำขอรับใบอนุญาตเท่านั้น คณะกรรมการจึงมีอำนาจกำหนดได้เพียงว่า ผู้ยื่นคำขอต้องวางเงินสดหรือยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันเป็นจำนวนเท่าใด โดยไม่มีอำนาจกำหนดให้ผู้ที่ได้รับใบอนุญาตไปแล้วต้องนำเงินสดหรือหนังสือสัญญาค้ำประกันมาวางเพิ่มเติมอีก นอกจากนี้ การที่คณะกรรมการได้ออกประกาศคณะกรรมการส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทย เรื่อง กำหนดวงเงินค้ำประกันการรับจัดบริการขนส่งในกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๑) การจัดบริการอื่นที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๒) และการโฆษณาหรือกระทำการอื่นใดที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๓) แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมกิจการฮัจย์ พ.ศ. ๒๕๒๔ ซึ่งกำหนดวงเงินที่จะต้องวางในการขออนุญาตโดยคำนวณตามจำนวนผู้ไปประกอบพิธีฮัจย์ จึงเป็นการกำหนดเสมือนหนึ่งว่า วงเงินสดที่จะต้องนำมาวางหรือยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันจะต้องเปลี่ยนแปลงไปตามจำนวนผู้ไปประกอบพิธีฮัจย์ในแต่ละครั้ง การกำหนดเช่นนั้นย่อมเป็นการกำหนดเกินอำนาจที่กฎหมายให้ไว้ ดังนั้น เมื่อคณะกรรมการอนุญาตให้ผู้ใดประกอบกิจการการรับจัดบริการขนส่งหรือการจัดบริการอื่น

<sup>๑</sup>มาตรา ๕ กิจการดังต่อไปนี้ต้องได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการ

(๑) การรับจัดบริการขนส่ง

(๒) การจัดบริการอื่นที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา

(๓) การโฆษณาหรือกระทำการอื่นใดอันมีลักษณะเป็นการชักชวนเพื่อให้ใช้หรือรับบริการตาม (๑) หรือ (๒) อันเป็นการแสวงหาประโยชน์ในทางธุรกิจสำหรับตนเองหรือผู้อื่น โดยผู้กระทำการมิได้เป็นตัวแทนหรือเจ้าหน้าที่ของบุคคลที่ได้รับอนุญาตให้ประกอบกิจการ ตาม (๑) และ (๒)

การอนุญาตของคณะกรรมการให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

<sup>๒</sup>ข้อ ๙ ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการตามมาตรา ๕ (๑) (๒) และ (๓) ให้มีอายุห้าปีนับแต่วันออกใบอนุญาต

<sup>๓</sup>ข้อ ๔ พร้อมการยื่นคำขอตามข้อ ๓ ผู้ยื่นคำขอต้องวางเงินสดหรือยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารตามแบบ สกย. ๓ ทำายกฎกระทรวงนี้ ภายในวงเงินที่คณะกรรมการกำหนดไว้ต่อเลขาธิการหรือผู้ซึ่งเลขาธิการมอบหมาย เพื่อประกันการไม่เดินทางกลับประเทศไทยของผู้ไปประกอบพิธีฮัจย์และเพื่อประกันความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎกระทรวงนี้ หรือฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับ เงื่อนไข หรือมาตรการใด ๆ ที่คณะกรรมการกำหนดตามมาตรา ๑๑ (๒)

ที่เกี่ยวกับกิจการฮัจย์ โดยเรียกให้ผู้ขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการดังกล่าววางเงินสดหรือยื่นหนังสือสัญญาค้ำประกันเป็นจำนวนเท่าใดแล้ว คณะกรรมการหรือผู้ใดที่ย่อมไม่มีอำนาจเรียกให้ผู้รับอนุญาตนำเงินสดหรือหนังสือสัญญาค้ำประกันมาวางเพิ่มเติมได้อีก การเรียกให้วางเงินสดหรือหนังสือสัญญาค้ำประกันเพิ่มเติมในภายหลัง จึงเป็นการกระทำที่ไม่มีอำนาจจะกระทำได้ เมื่อผู้ที่นำเงินสดหรือหนังสือสัญญาค้ำประกันมาวางไว้ได้เรียกคืน ผู้ที่เกี่ยวข้องจึงย่อมมีหน้าที่ต้องคืนให้ไป

**ประเด็นที่สอง** คณะกรรมการส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทยจะสั่งคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนุรแอนด์เทรเวลเซอร์วิส ได้ยื่นพร้อมกับการขอรับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการ ได้หรือไม่ นั้น เห็นว่า หนังสือสัญญาค้ำประกันที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนุรแอนด์เทรเวลเซอร์วิส แจ้งความประสงค์จะขอรับคืนนั้นเป็นหนังสือสัญญาค้ำประกันฉบับแรกที่ห้างหุ้นส่วนจำกัดดังกล่าวได้ยื่นไว้พร้อมกับการขอรับใบอนุญาต ซึ่งเป็นการดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๔<sup>๕</sup> แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๔๑)<sup>๖</sup> คณะกรรมการจึงมีอำนาจรับหนังสือสัญญาค้ำประกันนั้นไว้เป็นหลักประกันได้โดยชอบ ส่วนการคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันดังกล่าวต้องเป็นไปตามเงื่อนไขของข้อ ๑๖<sup>๗</sup> แห่งกฎกระทรวงนั่นเอง เมื่อข้อเท็จจริงในกรณีนี้ปรากฏว่า ใบอนุญาตของห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนุรแอนด์เทรเวลเซอร์วิส ยังไม่หมดอายุ หรือถูกคณะกรรมการสั่งเพิกถอนใบอนุญาต หรือคณะกรรมการได้อนุญาตให้ยกเลิกใบอนุญาต คณะกรรมการจึงไม่สามารถสั่งคืนหนังสือสัญญาค้ำประกันฉบับที่ห้างหุ้นส่วนจำกัด อัลนุรแอนด์เทรเวลเซอร์วิส ได้นำมายื่นพร้อมกับการขอรับใบอนุญาตได้

อนึ่ง คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) มีข้อสังเกตว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๓ (พ.ศ. ๒๕๔๑)<sup>๖</sup> มีบทบัญญัติที่ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายและมิได้กำหนดรายละเอียดเพียงพอที่จะทำให้การบริหารงานในเรื่องนี้เป็นไปด้วยความเรียบร้อยตามความต้องการ อีกทั้งการกำหนดอายุใบอนุญาตไว้ในกฎกระทรวงดังกล่าวยังเป็นการกำหนดที่เกินขอบเขตที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ซึ่งที่ประชุมใหญ่คณะกรรมการกฤษฎีกาได้เคยให้ความเห็นกรณีใบอนุญาตประกอบ

<sup>๕</sup>โปรดดูเชิงอรรถที่ ๓, ข้างต้น

<sup>๖</sup>ข้อ ๑๖ ให้คณะกรรมการหรือเลขาธิการในกรณีที่ได้รับมอบอำนาจจากคณะกรรมการสั่งคืนเงินสดหรือหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารที่ผู้รับใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการตามมาตรา ๕ (๑) (๒) หรือ (๓) วางหรือยื่นไว้ต่อเลขาธิการให้แก่ผู้รับใบอนุญาตโดยไม่ชักช้า ในกรณีต่อไปนี้

(๑) ใบอนุญาตหมดอายุและไม่ปรากฏความเสียหายใด ๆ และในกรณีที่ใบอนุญาตเป็นผู้ประกอบกิจการการรับจัดบริการขนส่งในกิจการฮัจย์ตามมาตรา ๕ (๑) หมดอายุ ต้องปรากฏว่าผู้รับใบอนุญาตได้นำหลักฐานการเดินทางกลับประเทศไทยของผู้ไปประกอบพิธีฮัจย์ที่ตนรับจัดบริการไปแสดงต่อเลขาธิการได้ครบทุกรายแล้ว เว้นแต่ผู้รับใบอนุญาตดังกล่าวจะได้แสดงหลักฐานให้เห็นได้ว่าการที่ตนไม่สามารถนำหลักฐานการเดินทางกลับประเทศไทยของผู้ไปประกอบพิธีฮัจย์ที่ตนรับจัดบริการไปแสดงต่อเลขาธิการได้ครบทุกรายนั้นเป็นเพราะเหตุสุดวิสัย ให้คณะกรรมการมีอำนาจพิจารณาสั่งคืนได้ตามที่เห็นสมควร

(๒) คณะกรรมการสั่งเพิกถอนใบอนุญาต และมีเงินสดที่ผู้รับใบอนุญาตนำมาวางไว้หรือเงินตามหนังสือสัญญาค้ำประกันของธนาคารที่ผู้ค้ำประกันนำมาชำระตามที่เลขาธิการแจ้งให้ชำระ เหลือจากการชดเชยค่าเสียหาย

(๓) คณะกรรมการอนุญาตให้ยกเลิกใบอนุญาตและไม่ปรากฏความเสียหายใด ๆ

วิชาชีพเวชกรรมไว้ในเรื่องเสร็จที่ ๔๙/๒๕๔๖<sup>๖</sup> โดยสรุปว่า เมื่อไม่มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัติวิชาชีพเวชกรรม พ.ศ. ๒๕๒๕ กำหนดให้ใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรมต้องมีอายุใบอนุญาตใบอนุญาตนั้นจึงใช้ได้ตลอดไปจนกว่าจะมีการเพิกถอนตามเงื่อนไขของกฎหมาย การออกข้อบังคับเพื่อให้ใบอนุญาตสิ้นอายุลงตามระยะเวลาที่กำหนดจึงเป็นการออกข้อบังคับเกินขอบเขตที่พระราชบัญญัติให้อำนาจไว้

นอกจากนี้ ประกาศคณะกรรมการส่งเสริมกิจการฮัจย์แห่งประเทศไทยที่กำหนดเรื่องวงเงินค้ำประกันก็ไม่สอดคล้องกับหลักเกณฑ์การดำเนินการตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงกรมการศาสนาซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในเรื่องนี้จึงควรดำเนินการเพื่อให้มีการแก้ไขหรือปรับปรุงกฎกระทรวงและประกาศในเรื่องดังกล่าวเพื่อให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของกฎหมายต่อไป

(นายชูเกียรติ รัตนชัยชาญ)  
รองเลขาธิการฯ ปฏิบัติราชการแทน  
เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา  
กันยายน ๒๕๕๖

---

<sup>๖</sup>บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การกำหนดให้แพทย์ต่ออายุใบอนุญาตประกอบวิชาชีพเวชกรรม ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ที่ นร ๐๙๐๑/๐๐๕๒ ลงวันที่ ๒๗ มกราคม ๒๕๔๖ ถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี