

## บทที่ 3



### การใช้อำนาจปกครอง ขององค์กรปกครองคณะสงฆ์

ตามที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2 ว่าคณะสงฆ์เป็นองค์กรที่มีกฎเกณฑ์ควบคุมอยู่ 2 ระบบ ได้แก่ พระธรรมวินัย และกฎหมาย ดังนั้น ในการศึกษาการใช้อำนาจในการปกครองคณะสงฆ์ จึงต้องแยกอำนาจปกครองที่มีฐานอำนาจมาจากพระธรรมวินัย และการใช้อำนาจปกครองที่มีฐานอำนาจมาจากกฎหมายออกจากกันให้เห็นเด่นชัด เนื่องจากวิทยานิพนธ์นี้ เป็นการศึกษาในทางนิติศาสตร์ ดังนั้นผู้วิจัยจึงขอไม่ก้าวล่วงไปถึงการใช้อำนาจปกครองที่มีฐานอำนาจตามพระธรรมวินัย แต่จะนำมาจำแนกให้เห็นเพื่อเป็นการกำหนดขอบเขตของการศึกษาวิจัย ดังนี้

#### 3.1 การใช้อำนาจปกครองคณะสงฆ์ตามพระวินัย

การปกครองคณะสงฆ์ตามพระธรรมวินัย ประกอบด้วย 2 ส่วน ได้แก่ การปกครองโดย "ธรรม" และโดย "วินัย" ซึ่งการปกครองทั้ง 2 ประการนี้ การปกครองโดยธรรมนั้นเกิดขึ้นก่อน เนื่องจากในระยะแรกแห่งการประกาศพระศาสนา พระพุทธเจ้ายังมีได้ทรงบัญญัติพระวินัย ในครั้งนั้น กฎเกณฑ์ที่เป็นแนวทางในการควบคุมความประพฤติของพระภิกษุคือ ธรรมอันพระพุทธเจ้าได้ทรงแสดงไว้นั้นเอง เป็นแนวทางในการประพฤติปฏิบัติตนของภิกษุ ซึ่งก็เป็นวิธีการที่สามารถกระทำได้ในระยะเริ่มแรกของการเผยแผ่พระพุทธศาสนาเท่านั้น เนื่องจากในครั้งนั้น ภิกษุยังมีจำนวนน้อยและมีความตั้งใจจริงที่จะศึกษาพระธรรมเพื่อให้พ้นทุกข์ เมื่อภิกษุทั้งหลายในคณะสงฆ์ในเวลานั้นมีความประพฤติดีงามเช่นนี้ กฎข้อบังคับต่างๆ จึงมิใช่สิ่งจำเป็น

ต่อมาเมื่อมีพระสงฆ์เป็นจำนวนมากขึ้น จึงเป็นการยากที่จะกำหนดให้พระภิกษุสงฆ์ทุกรูป มีความประพฤติปฏิบัติที่เรียบร้อยดีงามเหมือนกันหมดทุกรูป พระพุทธเจ้าจึงได้บัญญัติข้อห้ามเรียกว่า พระวินัย ขึ้น เพื่อการควบคุมความประพฤติของภิกษุสงฆ์ให้มีระเบียบเรียบร้อยดีงาม ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในบทที่ 2

พระวินัย จะไม่มีการบัญญัติไว้ล่วงหน้า แต่พระพุทธเจ้าจะเรียกประชุมสงฆ์ เพื่อบัญญัติ "สิกขาบท" เพิ่มเติมขึ้นเป็นข้อๆ ไป สิกขาบทที่ทรงบัญญัติขึ้นอาจเป็นข้อห้าม เช่น ห้าม มิให้

ภิกษุเต็มสุรา หรือเป็นข้อที่จะต้องปฏิบัติก็ได้ เช่น เมื่อภิกษุได้จีวรมาใหม่ต้องทำเครื่องหมาย (พินทุ) กัน ลืม เป็นต้น

### 3.1.1 อาบัติ

“อาบัติ” หมายถึงการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนสิกขาบท เมื่อภิกษุกระทำการที่เป็นการฝ่าฝืนสิกขาบทที่ได้มีการบัญญัติไว้แล้ว เรียกว่า ภิกษุรูปนั้น ต้องอาบัติ หรือเป็นอาบัติ เช่น ภิกษุเต็มสุราต้องอาบัติปาจิตตีย์ เป็นต้น ดังนั้น ปาจิตตีย์จึงได้เป็นทั้งชื่อของสิกขาบทในพระวินัยหมวดหนึ่ง และเป็นชื่อของอาบัติหมวดหนึ่ง<sup>1</sup>

อาบัติ ว่าโดยชื่อ มี 7 อย่างได้แก่

#### 1) ปาราชิก

แปลว่า ผู้พ่ายแพ้ ในที่นี้หมายถึง แพ้ต่ออุดมการณ์ทางศาสนา คือไม่สามารถยับยั้งชั่งใจให้ปฏิบัติตนตามธรรมวินัย ซึ่งเป็นหลักการอันสำคัญของพระพุทธศาสนาได้ ดังนั้น ปาราชิกจึงเป็นอาบัติที่หนักที่สุด เพราะเมื่อไม่สามารถปฏิบัติตนตามหลักการได้แล้ว บุคคลผู้นั้นก็ไม่สามารถเป็นพระภิกษุในพุทธศาสนาได้อีกต่อไป ผู้ต้องอาบัติปาราชิกจึงมีโทษสถานเดียว คือ ขาดจากความเป็นภิกษุในพระพุทธศาสนาเท่านั้น

ปาราชิก มี 4 ข้อ ได้แก่<sup>2</sup>

- 1.ภิกษุเสพเมถุน ต้องปาราชิก
- 2.ภิกษุถือเอาของที่เจ้าของเขาไม่ได้ให้ ได้ราคา 5 บาท ต้องปาราชิก

<sup>1</sup> แสง จันทร์งาม และคณะ .พระไตรปิฎกสำหรับเยาวชน เล่ม 1 ,พิมพ์ครั้งที่ 4 ,(กรุงเทพ สำนักพิมพ์ไทยวัฒนาพานิช, 2541), หน้า 5.

<sup>2</sup> สมเด็จพระมหาสมณเจ้า กรมพระวชิรญาณวโรรส , นวโกวาท ,พิมพ์ครั้งที่ 72 (กรุงเทพ : โรงพิมพ์มหามงกุฎราชวิทยาลัย, 2526) , หน้า 2.

3. ภิกษุแก่งฆ่ามนุษย์ให้ตาย ต้องปาราชิก

4. ภิกษุอดอุตริมนุสสรธรรม (คือธรรมอันยิ่งของมนุษย์) ที่ไม่มีในตน ต้องปาราชิก

## 2) สังฆาทิเสส

แปลว่า "ความละเมิดที่จะต้องมีสงฆ์ในเบื้องต้น" เหตุที่เป็นเช่นนี้เพราะเมื่อมีภิกษุรูปใดต้องอาบัติสังฆาทิเสสนี้แล้ว ต้องการจะพ้นจากอาบัติ ก็จะต้องให้สงฆ์ในการทำกรรม คือ ต้องแจ้งแก่สงฆ์ทันทีห้ามปกปิดไว้ แล้วขอสงฆ์ประพฤติวัตร ที่เรียกว่า "มานัต" เป็นเวลา 6 ราตรี เสร็จแล้วจึงจะขออภัยทานต่อสงฆ์ 20 รูป เพื่อให้สวดอภัยทานระงับอาบัติให้ จึงจะกลับเป็นผู้บริสุทธิ์ตามเดิม

แต่ในกรณีที่ภิกษุต้องอาบัติแล้วปกปิดไว้ ต้อยอยู่ปริวาส (ทรมานตามระเบียบ) เป็นเวลาเท่าวันที่ปกปิดไว้ก่อน นจึงจะขอมานัตและอภัยทานต่อไป

สังฆาทิเสส มี 13 ข้อ

## 3) ฤกษ์จัจจย

แปลว่า โทษหนา หรือ โทษหยาบ เป็นอาบัติที่มีโทษหนักรองลงมาจากปาราชิก และสังฆาทิเสส เกิดขึ้นเมื่อมีการกระทำที่ต้องอาบัติ หนักทั้ง 2 นั้น แต่การกระทำยังไม่ครบถ้วนสมบูรณ์ เทียบได้กับการพยายามทำความผิดในกฎหมายอาญา

การพ้นจากอาบัติฤกษ์จัจจย ภิกษุจะต้องประกาศยอมรับผิดต่อหน้าภิกษุอื่น และประกาศว่าจะตั้งใจสำรวมระวังต่อไป เรียกว่า แสดงอาบัติ หรือปลงอาบัติ

อนियต ไม่ใช่ชื่ออาบัติ แต่เป็นชื่อของการละเมิดที่ยังมีโทษไม่แน่นอน ต้องมีการสอบสวนก่อน แล้วจึงปรับอาบัติตามความผิดที่กระทำ มี 2 ประการคือ

-ภิกษุ นั่งในที่ลับตา กับหญิงสองต่อสอง ถ้ามีคนสมควรเชื่อได้มาพูดขึ้นด้วยธรรม 3 อย่างคือ ปาราชิก หรือ สังฆาทิเสส หรือปาจิตติย์ อย่างใดอย่างหนึ่ง ภิกษุรับอย่างใด ให้ปรับอย่างนั้น หรือ เขาว่าจำเพาะธรรมอย่างใด ให้ปรับอย่างนั้น

-ภิกษุหนึ่งในที่ลับหูกับหญิงสองต่อสอง ถ้ามีคนที่ควรเชื่อได้มาพูดขึ้นด้วยกรรม 3 อย่าง คือ ปาราชิก หรือ สังฆาทิเสส หรือปาจิตติย์ ใดๆอย่างหนึ่ง ภิกษุรับอย่างไร ให้ปรับอย่างนั้น หรือ เขาว่าจำเพาะกรรมอย่างไร ให้ปรับอย่างนั้น

#### 4) ปาจิตติย์

แปลว่า การล่วงละเมิดที่ยังกุศล (คือความดี) ให้ตกไป เป็นอาบัติเบา แบ่งออกเป็น 2 อย่างคือ

นิสสัคคยปาจิตติย์ เป็นอาบัติที่เมื่อภิกษุต้องอาบัตินี้แล้ว จะพ้นได้ด้วยการสละสิ่งของที่ เป็นเหตุให้ต้องอาบัตินั้นเสียก่อน แล้วจึงแสดงอาบัติ เช่นภิกษุเก็บอติเรกจีวรไว้เกิน 10 วันต้องสละ จีวรนั้น ให้ภิกษุด้วยกันเสียก่อน แล้วจึงแสดงอาบัติ มีทั้งหมด 30 ข้อ

สุทธิกปาจิตติย์ หรือปาจิตติย์ เมื่อภิกษุต้องอาบัติ ไม่ต้องเสียสละสิ่งใด สามารถแสดง อาบัติได้เลย มีทั้งหมด 92 ข้อ

#### 5) ปาฏิทสนิยะ

แปลว่า ฟังแสดงคืน หมายความว่า ภิกษุต้องอาบัติเกี่ยวข้องกับบุคคลใด ให้แสดงคืน กับบุคคลนั้น จึงเป็นอาบัติที่เบากว่าปาจิตติย์

#### 6) ทุกกฏ

แปลว่า ทำไม่ดี หรือทำชั่ว เป็นอาบัติเบาที่ไม่มีลักษณะเป็นของตัวเอง แต่มักเป็น บริวารของอาบัติปาจิตติย์ เป็นส่วนใหญ่ มีมากมายหลายประการ สามารถพ้นได้ด้วยการแสดงอาบัติ

## 7) ทุพภาษิต

แปลว่า พุดไม่ดี หรือกล่าวชั่ว มีเพียงสิกขาบทเดียว มาในมุลาวรรค ในสิกขาบทที่ 2 แห่งปาจิตตีย์

อาบัติทั้ง 7 ข้อนี้ แบ่งโดยโทษ ได้ 3 ประการได้แก่

1. ปาราชิก เป็นอาบัติหนัก เป็นอเตกัจฉา (แก้ไขไม่ได้) ต้องขาดจากความเป็นภิกษุทันที
2. สังฆาทิเสส เป็นโทษอย่างกลาง เป็นสเทกัจฉา คือยังสามารถแก้ไขให้พ้นจากอาบัติได้ ด้วยการอยู่กรรม
3. อาบัติอื่นๆ อีก 5 อย่าง เป็นอาบัติเบา เป็นสเทกัจฉา พ้นได้ด้วยการแสดงอาบัติ

### 3.1.2 นิคหกรรม หรือการลงโทษพระภิกษุตามพระธรรมวินัย

นิคหกรรม โดยศัพท์แล้ว แปลว่าการกด หรือการตำหนิ<sup>3</sup> เป็นการลงโทษตามพระธรรมวินัย จัดเป็นสังฆกรรมประเภทหนึ่ง ถือเป็นมาตรการลงโทษขั้นที่สอง หลังจากที่ปรับอาบัติ ภิกษุผู้ละเมิดสิกขาบท ตามกระบวนการของอาบัตินั้นแล้ว ยกเว้นอาบัติปาราชิก ทั้งนี้เพราะผู้ต้องอาบัติปาราชิก ต้องขาดจากความเป็นภิกษุทันที และอาบัติสังฆาทิเสส เนื่องจากภิกษุต้องไปอยู่ปริวาสตามที่ได้อีกแล้ว นิคหกรรมจึงสามารถลงได้กับสงฆ์ที่ต้องอาบัติอีก 5 อย่างที่เหลือ ได้แก่ ฤกษ์จัจฉัย ปาจิตตีย์ ปาฏิเทสนียะ ทุกกฎและทุพภาษิตเท่านั้น<sup>4</sup>

นิคหกรรม ตามที่ได้มีการบัญญัติไว้ในพระไตรปิฎก (จุฬาวรรค ภาค 1) มี 5 ประการได้แก่

<sup>3</sup> มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย พระไตรปิฎกฉบับภาษาไทย ฉบับมหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย เล่ม 6. (กรุงเทพฯ : โรงพิมพ์มหาจุฬาลงกรณราชวิทยาลัย, 2539) หน้า 10

<sup>4</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 21

- 1) ตัชชเนยยกรรม แปลว่ากรรมอันพระสงฆ์พึงกระทำแก่ภิกษุผู้จะพึงชู้ใช้ในการลงนิคหกรรมแก่ภิกษุ ผู้ก่อความบาดหมาง ก่อความทะเลาะ ก่อความวิวาท ก่อความอื้อฉาว เป็นอธิกรณ์(ข้อขัดแย้ง) ในหมู่สงฆ์
- 2) นิยสกรรม ได้แก่ กรรมอันพระสงฆ์พึงกระทำให้เป็นผู้ไร้ยศ ก็คือการถอดยศหรือการตัดสิทธิ์ของภิกษุรูปนั้นๆ เช่นการให้นับพรรษาใหม่ ให้กลับไปถือนิสัยเหมือนผู้เริ่มบวชใหม่เป็นต้น เป็นนิคหกรรม ที่ใช้ลงแก่ภิกษุผู้โง่เขลา ไม่ฉลาด ต้องอาบัติมาก
- 3) ปัพพชเนยยกรรม คือการกระทำที่สงฆ์พึงกระทำต่อภิกษุผู้จะพึงถูกไล่ เป็นการลงโทษ โดยการไล่ออกจากหมู่ การไล่ออกจากวัด เป็นต้น เป็นนิคหกรรมที่ลงแก่ภิกษุที่มีพฤติกรรมไปในทางที่ไม่ดีจนเป็นข่าวอื้อฉาว ปราภฏเป็นที่รู้กันโดยทั่วไป
- 4) ปฏิสธารณียกรรม คือกรรมอันสงฆ์พึงกระทำแก่ภิกษุผู้จะพึงถูกสั่งให้กลับไปขอขมาคุณุหัตถ์ ใช้ในกรณีที่ภิกษุไปพูดจาว่า คุณุหัตถ์ ผู้มีจิตศรัทธา สงฆ์จึงลงโทษด้วยการให้ภิกษุ ผู้สำนึกผิดแล้ว กลับไปขอขมาคุณุหัตถ์ที่ภิกษุนั้นไปด่าว่าไว้
- 5) อุกเขปนียกรรม คือกรรมอันสงฆ์พึงลงแก่ภิกษุผู้จะพึงยกเสีย หมายถึงเป็นการยกออกจากหมู่คณะไม่ให้คบหากับภิกษุอื่น นิคหกรรมที่ลงกับภิกษุที่ต้องอาบัติแล้ว แต่ปฏิเสธ ไม่ยอมรับแบ่งเป็น 3 หัวข้อย่อยคือ

-ภิกษุต้องอาบัติแล้ว แต่ไม่ยอมรับว่าเป็นอาบัติ

-ภิกษุต้องอาบัติแล้ว แต่ไม่ยอมทำคืนอาบัติ

-ภิกษุมีความเชื่อเกี่ยวกับหลักธรรมที่ผิด ครั้นมีผู้บอกสิ่งที่ถูกต้องให้ ก็ไม่ยอมละ

มิจฉาทิฎฐินั้น

### 3.1.3 อธิกรณ์ และอธิกรณ์สมณะ

อธิกรณ์ แปลว่าข้อพิพาท ส่วนสมณะนั้นแปลว่า การระงับ หรือการทำให้สงบ ดังนั้น อธิกรณ์สมณะจึงเป็นชื่อของหัวข้อธรรมที่บัญญัติถึง กรณีที่เป็นข้อพิพาท และวิธีการระงับข้อพิพาทนั้น

อธิกรณ์ มีอยู่ด้วยกัน 4 อย่างคือ

- 1) วิวาทาธิกรณ์ คือการวิวาทกันในเรื่องเกี่ยวกับพระธรรมวินัย
- 2) อนุวาทาธิกรณ์ การโจทฟ้องกันด้วยศีลวิบัติ เป็นต้น
- 3) อาบัติตาธิกรณ์ การต้องอาบัติต่างๆ
- 4) กิจจาธิกรณ์ เรื่องที่สงฆ์จะต้องจัดต้องต้องทำที่เป็นสังฆกรรม

อธิกรณ์สมณะมี 7 อย่าง คือ

- 1) ความระงับอธิกรณ์ทั้ง 4 นั้น ในที่พร้อมหน้าสงฆ์ในที่พร้อมหน้าบุคคล ในที่พร้อมหน้าวัตถุ ในที่พร้อมหน้าธรรม เรียกสัมมุขาวินัย
- 2) ความที่สงฆ์สวดประกาศให้สมมติแก่พระอรหันต์ว่าเป็นผู้มีสติเต็มที เพื่อจะไม่ให้ใครโจทด้วยอาบัติ เรียก สติวินัย
- 3) ความที่สงฆ์สวดประกาศให้สมมติแก่ภิกษุ ผู้หายเป็นบ้าแล้วเพื่อจะไม่ให้ใครโจทด้วยอาบัติที่เธอทำในเวลาเป็นบ้า เรียก อมุพฺหวินัย
- 4) ความปรับอาบัติตามปฏิญญาของจำเลยผู้รับเป็นสัตย์เรียกปฏิญญาตกรณะ
- 5) ความตัดสินเอาตามคำของคนมากเป็นประมาณ เรียก เขภุยยสิกา
- 6) ความลงโทษแก่ผู้ผิด เรียก ตัสสปาปิยสิกา
- 7) ความให้ประนีประนอมกันทั้ง 2 ฝ่าย ไม่ต้องชำระความเดิม เรียก ตินวัตถารกวินัย

อธิกรณ์ทั้ง 4 อย่างข้างต้นนั้นจะระงับได้ด้วยอธิกรณ์สมณะต่าง ๆ กัน ดังนี้

วิวาทาธิกรณ์ มีวิธีการระงับ 2 วิธี คือ

- 1) ระงับในที่พร้อมหน้า (สัมมุขาวินัย)
- 2) ระงับโดยถือเสียงข้างมากเป็นประมาณ (เขภุยยสิกา)

อนุวาทาธิกรณ์ มีวิธีระงับ 4 ประการ คือ

- 1) ระวังในที่พร้อมหน้า (สัมมุขาวินัย)
- 2) ระวังด้วยยกให้ว่ามีสติ (สติวินัย)
- 3) ระวังด้วยยกให้ว่าเป็นบ้า (อมุพฺพหวินัย)
- 4) ระวังด้วยการลงโทษ (ตัสสปาปิยสิกา)

อาบัติตาทิกรณ์ มีวิธีระวัง 3 ประการ คือ

- 1) ระวังในที่พร้อมหน้า (สัมมุขาวินัย)
- 2) ระวังด้วยถือคำสารภาพ (ปฏิญญาตกรณะ)
- 3) ระวังด้วยให้เลิกแล้วกัน

กัจจาทิกรณ์ มีวิธีระวังประการเดียว คือ ระวังในที่พร้อมหน้า (สัมมุขาวินัย)

### 3.2 การใช้อำนาจปกครองคณะสงฆ์ตามกฎหมาย

แม้พระภิกษุต้องปฏิบัติตนตามหลักพระธรรมวินัยแล้ว ปัจจุบันนี้พระภิกษุก็ยังคงอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายบ้านเมือง และภายใต้การปกครองของมหาเถรสมาคม ที่มีอำนาจตรากฎหมาย มหาเถรสมาคม ออกข้อบังคับ วางระเบียบ ออกคำสั่ง มีมติ หรือออกประกาศ โดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายและพระธรรมวินัย ใช้บังคับต่อพระภิกษุสงฆ์ในประเทศไทย และที่ปฏิบัติศาสนกิจในต่างประเทศ อีกด้วย

การใช้อำนาจปกครองคณะสงฆ์ตามกฎหมาย ในที่นี้หมายถึง การใช้อำนาจปกครองที่มีฐานอำนาจมาจาก พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. 2505 แก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 รวมทั้งอนุบัญญัติและกฎเกณฑ์ แห่งกฎหมายต่างๆ ที่ออกโดยองค์การปกครองคณะสงฆ์

การใช้อำนาจปกครองของคณะสงฆ์อาจแบ่งได้ เป็น 3 ลักษณะตามรูปแบบของการใช้อำนาจ ดังนี้



### 3.2.1 อำนาจในการออกคำสั่ง

“คำสั่ง” ในที่นี้ผู้วิจัยถือเอาตามนิยามในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ดังนี้

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคล ในอันที่จะก่อการเปลี่ยนแปลง สงวน ระวัง หรือมีผลต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือการชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

บทนิยาม ของคำสั่งทางปกครอง ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองของประเทศไทย เป็นการนำเอาแนวคิด เรื่องนิติกรรมทางปกครอง (Verwaltungsgesetz) ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ค.ศ. 1976 มาใช้<sup>5</sup> ซึ่งในมาตรา 35 ของประมวลกฎหมายดังกล่าวได้ให้คำนิยามของ “นิติกรรมทางปกครอง” ไว้คล้ายคลึงกัน ดังนี้<sup>6</sup>

“นิติกรรมทางปกครอง หมายถึง บรรดาคำสั่ง คำวินิจฉัย คำอนุญาต มาตรการอื่นๆ ที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจเหนือ วางข้อกำหนดให้มีผลทางกฎหมายต่อบุคคลภายนอกเป็นกรณีเฉพาะรายในขอบเขตของกฎหมายมหาชน”

<sup>5</sup> ชาญชัย แสงวงศ์ดี และมานิตย์ วงศ์เสรี .ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครองและสัญญาทางปกครอง. (กรุงเทพ :สำนักพิมพ์วิญญูชน,2541) , หน้า 38.

<sup>6</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 37.

จากบทนิยามดังกล่าว แสดงให้เห็นว่า นิติกรรมทางการปกครอง (ซึ่งผู้วิจัยขอเรียกว่า “คำสั่งทางปกครอง” ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ) จะต้องเป็นการกระทำที่มีลักษณะ 5 ประการคือ

1. คำสั่งทางปกครอง มีลักษณะเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองลักษณะของคำสั่งทางปกครองในข้อนี้ มีความสำคัญในฐานะที่เป็นการแบ่งแยกการกระทำของฝ่ายปกครอง ออกจากการกระทำของบุคคลธรรมดาตามกฎหมายเอกชน โดยยึดเอาตัวผู้กระทำการ ว่าจะต้องเป็นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง และมีใช้การกระทำของฝ่ายนิติบัญญัติ หรือองค์กรทางตุลาการ

คำว่า เจ้าหน้าที่ รองศาสตราจารย์ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ไว้ดังนี้<sup>7</sup>

“เจ้าหน้าที่” เป็นผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามกฎหมาย “อำนาจทางปกครองของรัฐ” คือส่วนหนึ่งของอำนาจบริหาร ไม่รวมถึงอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจตุลาการ

ส่วนข้อความที่ว่า “ไม่ว่าจะเป็นการจัดตั้งขึ้นในระบบราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือกิจการอื่นของรัฐหรือไม่ก็ตาม” นั้นหมายความว่า ผู้ซึ่งได้รับมอบหมายให้ใช้อำนาจทางปกครองของรัฐกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามกฎหมายตามนัยของพระราชบัญญัติดังกล่าว นั้น อาจจะเป็นบุคลากรในภาครัฐหรือบุคลากรในภาคเอกชนก็ได้

---

<sup>7</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ , บันทึกถอดเทปการบรรยายเรื่อง กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางการปกครอง , วันที่ 27 มีนาคม 2540 , ณ โรงแรมนครพิงค์ , จังหวัดเชียงใหม่ อ้างถึงใน ชาญชัย แสงศักดิ์ , คำอธิบายพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 , พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน , 2540) หน้า 28-30.

บุคลากรในภาครัฐนั้นอาจจะเป็นบุคลากรของส่วนราชการ (ข้าราชการ ลูกจ้างประจำ ลูกจ้างชั่วคราว) บุคลากรของรัฐวิสาหกิจ หรือบุคลากรของกิจการอื่นของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการ หรือรัฐวิสาหกิจ เช่น มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีสุรนารี หรือมหาวิทยาลัยวลัยลักษณ์

บุคลากรในภาคเอกชนก็อาจจะเป็น “เจ้าหน้าที่” ผู้ออกคำสั่งทางปกครองได้ในบางกรณี เช่น การตรวจสภาพรถยนต์ก่อนที่กรมการขนส่งทางบกจะต่อทะเบียนและออก “ป้ายวงกลม” ให้นั้น แต่เดิมกรมการขนส่งทางบกเป็นผู้ดำเนินการตรวจสภาพรถยนต์เอง แต่ในปัจจุบันนี้กรมการขนส่งทางบกได้มอบหมายให้บริษัทเอกชนเป็นผู้ตรวจสภาพรถยนต์แทน ซึ่งเมื่อบริษัทเอกชนดังกล่าวตรวจสภาพรถยนต์ และออกใบรับรองว่ารถยนต์อยู่ในสภาพที่สมบูรณ์ เจ้าของรถยนต์ก็สามารถเอาใบรับรองดังกล่าวไปขอต่อทะเบียนเพื่อขอรับ “ป้ายวงกลม” ได้บริษัทเอกชนที่ได้รับมอบหมายจากกรมการขนส่งทางบกให้ตรวจสภาพรถยนต์นั้น จะทำการในฐานะที่เป็น “เจ้าหน้าที่” และ การที่บริษัทดังกล่าวจะออกหรือไม่ออกใบรับรองการตรวจสภาพรถยนต์ให้แก่เจ้าของรถยนต์หรือไม่คือ “คำสั่งทางปกครอง” ที่จะต้องปฏิบัติตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

2. คำสั่งทางปกครอง จะต้อง มีลักษณะของการใช้อำนาจรัฐ ในลักษณะที่เหนือกว่าเอกชน การใช้อำนาจเหนือเอกชนเป็นลักษณะสำคัญของความสัมพันธ์ตามกฎหมายมหาชนที่คู่กรณีฝ่ายรัฐกับเอกชนมีความสัมพันธ์กันในลักษณะที่ไม่เสมอภาคกัน ต่างจากความสัมพันธ์ที่เสมอภาคกันตามกฎหมายเอกชน

3. คำสั่งทางปกครอง ต้องมีลักษณะเป็นการกระทำ ซึ่งเป็นการแสดงออกซึ่งเจตนาของฝ่ายปกครอง ในการที่จะกำหนดสิทธิหน้าที่ของบุคคล ด้วยการออกคำสั่ง วินิจฉัย หรือมาตรการต่างๆ และมีความหมายรวมไปถึง การกระทำที่เป็นการปฏิบัติการ หรือการแสดง ท่าทางการเคลื่อนไหวทางร่างกายของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในทางอื่นๆ เช่น การโบกมือให้สัญญาณของเจ้าหน้าที่ตำรวจจราจร แม้แต่สัญญาณจากเครื่องจักรอัตโนมัติ ที่ถูกโปรแกรมโดย เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง เช่น สัญญาณไฟจราจร ก็อยู่ในความหมายของ การกระทำที่มีผลให้เกิดการเคลื่อนไหวแห่งสิทธิในการปกครองของเอกชน ถือเป็นคำสั่งทางปกครองด้วย

4. คำสั่งทางปกครองเป็นนิติกรรมที่ก่อให้เกิดผลเฉพาะกรณีโดยคำสั่งทางปกครองนั้น จะต้องมุ่งผลที่เป็นการก่อให้เกิดนิติสัมพันธ์ทางกฎหมายมหาชนกับบุคคลนั้นขึ้นอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นการเฉพาะราย ต่างจากการออกกฎ หรือข้อกำหนด ซึ่งจะมีผลกับบุคคลทั่วไป และเป็นนามธรรม

แต่อย่างไรก็ตาม บางครั้ง คำสั่งทางปกครองบางอย่างก็มีผลที่กว้างขวาง จนยากที่จะจำแนกความแตกต่างระหว่างคำสั่งทางปกครองกับการออกกฎได้ แต่ยังคงมีลักษณะของข้อเท็จจริงที่เป็นเรื่องๆ โดยเฉพาะ ทำให้คำสั่งประเภทนี้ยังคงมีลักษณะเป็นรูปธรรม เช่น คำสั่งห้ามเข้าไปในบริเวณอาคารที่ชำรุด หรือคำสั่งห้ามผ่านถนนที่กำหนดไว้ เป็นต้น

5. คำสั่งทางปกครอง จะต้องมิได้มีผลโดยตรงไปสู่บุคคลภายนอก มิใช่เป็นการกระทำต่อบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งอยู่ในฝ่ายปกครองนั่นเอง ทั้งนี้ เนื่องจากแนวคิดในเรื่องคำสั่งทางปกครองมีขึ้นเพื่อกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจอรัฐ เพื่อป้องกันการใช้อำนาจตามอำเภอใจของ ผู้ออกคำสั่ง ดังนั้น หลักของคำสั่งทางปกครองจึงมุ่งไปที่การแสดงเจตนา

ออกไปยังบุคคลภายนอก ไม่ใช่การกระทำระหว่างเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองด้วยกันเอง การออกคำสั่งในสายการบังคับบัญชาภายในฝ่าย ปกครอง เช่น การที่ผู้บังคับบัญชามีคำสั่งให้ผู้ใต้บังคับบัญชาไปดำเนินการออกคำสั่งหรือถอน ถือว่ายังเป็นเรื่องภายในของหน่วยงานนั้นๆ เนื่องจากทั้งผู้บังคับบัญชา และผู้ใต้บังคับบัญชา ล้วนเป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายปกครอง ฉะนั้นจึงยังมิใช่เป็นการที่คำสั่งจะมีผลไปยังบุคคลภายนอก

เว้นแต่กรณีที่คำสั่งทางปกครองมีผลกระทบต่อความสัมพันธ์พื้นฐานของบุคคล เช่น คำสั่งลงโทษทางวินัย กรณีนี้ต้องถือว่าเป็นคำสั่งที่มีผลต่อบุคคลภายนอก เพราะข้าราชการนั้น ก็คือเอกชนนั่นเองแต่มีความสัมพันธ์กับรัฐหรือฝ่ายปกครองใน 2 รูปแบบ คือ ฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของฝ่ายปกครอง และในฐานะเอกชนที่มีความสัมพันธ์ พิเศษกับฝ่ายปกครอง ดังนั้น ถ้าคำสั่งทางปกครองใด ที่มีผลกระทบต่อความสัมพันธ์นี้ ก็ถือว่าเป็นความสัมพันธ์ที่มีผลต่อบุคคลภายนอก และอยู่ในความหมายของ คำสั่งทางปกครอง

องค์การการปกครองคณะสงฆ์ ในทุกระดับล้วนมีอำนาจในการใช้อำนาจปกครอง รวมถึงอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครองด้วย ผู้วิจัยได้จำแนกอำนาจในการออกคำสั่งทางปกครอง ของคณะสงฆ์ ดังนี้

(ก) พิจารณาจากตัวผู้ออกคำสั่ง แบ่งออกได้เป็น 3 กรณีได้แก่

1) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยมหาเถรสมาคม

ถ้าพิจารณาจากอำนาจของมหาเถรสมาคม ตามที่ได้บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ คณะสงฆ์ มหาเถรสมาคมจะมีอำนาจในการ “ออกคำสั่ง” ที่เรียกว่า คำสั่งมหาเถรสมาคม ได้ โดยใน มาตรา 15 ตรี วรรค 2 บัญญัติไว้ว่า

“..เพื่อการนี้ ในมหาเถรสมาคมมีอำนาจในการตรากฎหมายมหาเถรสมาคม ออกข้อบังคับ วางระเบียบ ออกคำสั่ง มีมติหรือออกประกาศ โดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายและพระธรรมวินัยใช้ บังคับได้ และจะมอบให้ภิกษุรูปใดหรือคณะกรรมการ หรือคณะอนุกรรมการตามมาตรา 19 เป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ตามวรรคหนึ่งก็ได้”

อำนาจในการออกคำสั่งมหาเถรสมาคม ตามมาตรานี้ จึงมีขอบเขตของอำนาจอยู่ 2 ประการ คือ

1. มหาเถรสมาคมจะออกคำสั่งได้ก็ต่อเมื่อ เป็นคำสั่งที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของ มหาเถรสมาคม ตามมาตรา 15 ตรี

2. คำสั่งมหาเถรสมาคม ต้องไม่ขัดแย้งกับกฎหมาย และพระวินัย

จากมาตราดังกล่าว มหาเถรสมาคมได้ออกคำสั่งมหาเถรสมาคม ออกมาหลายฉบับ ที่ยังคงมีผลใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ได้แก่

-คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ห้ามภิกษุสามเณรเที่ยวเตร่และพักค้างแรมตามบ้านเรือน

- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ห้ามภิกษุสามเณรเสพยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2521
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ให้ภิกษุสามเณรเรียนพระธรรมวินัย พ.ศ. 2521
- ข้อสัญญาในการตั้งทุนสงเคราะห์นักเรียนชั้นประถมศึกษา
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ห้ามภิกษุสามเณรเข้าไปพำนักอาศัยหรือดำเนินการใดในสถานที่ซึ่งยังมิได้รับอนุญาตให้สร้างวัด พ.ศ. 2530
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ห้ามภิกษุสามเณรเกี่ยวข้องกับการเมือง พ.ศ. 2538
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง การจัดทำทะเบียนประวัติพระภิกษุสามเณร และศิษย์วัด พ.ศ.2538
- คำสั่งมหาเถรสมาคม ว่าด้วยการปลูกต้นไม้ในที่วัดหรือที่ธรณีสงฆ์ พ.ศ.2538
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง การกำหนดเขตอภัยทานในพื้นที่วัด พ.ศ.2538
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ห้ามภิกษุสามเณรเรียนวิชาชีพ หรือรอบแข่งขัน หรือรอบคัดเลือกอย่างคฤหัสถ์ พ.ศ. 2538
- คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ควบคุมการเรียไร พ.ศ. 2539

ตัวอย่างของคำสั่งมหาเถรสมาคม เช่น คำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่อง ควบคุมการเรียไร พ.ศ. 2539 ในข้อ 5 ที่บัญญัติว่า

ข้อ 5 ห้ามมิให้วัดหรือพระภิกษุสามเณรทำการเรียไร หรือมอบหมายหรือยินยอมให้ผู้อื่นทำการเรียไร ทั้งโดยทางตรงและโดยทางอ้อม เพื่อประโยชน์แก่วัดหรือพระศาสนาหรือเพื่อประโยชน์อย่างอื่นใดแก่ตนหรือผู้อื่น เว้นแต่ในกรณีที่กำหนดไว้ในคำสั่ง มหาเถรสมาคมนี้

แสดงให้เห็นว่า คำสั่งมหาเถรสมาคมฉบับนี้ มีลักษณะที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป ไม่เฉพาะเจาะจงให้บังคับใช้กับวัดใดวัดหนึ่ง หรือภิกษุสามเณรรูปใดรูปหนึ่ง หรือการเรียไรรายใดรายหนึ่ง โดยเฉพาะ แต่มุ่งให้เกิดผลบังคับเป็นการทั่วไป ด้วยเหตุนี้ ผู้วิจัยจึงมีความเห็นว่า แม้การใช้อำนาจของมหาเถรสมาคมตามมาตรา 15 ตรี และมาตรา 15 จัตวา จะมีชื่อว่า "คำสั่งมหาเถรสมาคม" แต่เมื่อพิจารณาจากเนื้อหาที่เป็นการกำหนดให้มีผลบังคับเป็นการทั่วไป และมีลักษณะเป็นนามธรรม มีลักษณะเป็นการออกกฎหมายมากกว่าที่จะถือว่าเป็นคำสั่งทางปกครอง ซึ่งอำนาจในการออกกฎหมายของมหาเถรสมาคมนั้น ผู้วิจัยจะได้กล่าวถึงต่อไป

แต่อย่างไรก็ตาม การบังคับใช้ตามคำสั่งมหาเถรสมาคม (ซึ่งมีฐานะเป็นกฎ) ก็อาจก่อให้เกิดคำสั่งทางปกครองได้ โดยในข้อ 9 ของคำสั่งมหาเถรสมาคมฉบับดังกล่าวในข้อ 1.1 ได้บัญญัติไว้ว่า

**ข้อ 9 พระภิกษุสามเณรรูปใดฝ่าฝืนคำสั่งมหาเถรสมาคม**

**(1) ถ้ามิได้เป็นพระสังฆาธิการ**

(1.1) เมื่อเจ้าอาวาสเจ้าสังกัดได้ทราบความผิดนั้นแล้วให้จัดการให้ **พระภิกษุสามเณรรูปนั้นออกไปจากวัดเสีย** หากไม่ยอมออก เป็นการขัดคำสั่งของเจ้าพนักงานตามความในประมวลกฎหมายอาญา ให้ขออารักขาจากเจ้าหน้าที่ฝ่ายบ้านเมือง และให้บันทึกเหตุที่ให้ออกนั้นในหนังสือสุทธิด้วย หรือ

(1.2) เมื่อเจ้าคณะในเขตที่ความผิดนั้นเกิดขึ้นได้ทราบความผิดนั้นแล้วถ้าผู้ฝ่าฝืนมีสังกัดอยู่ในจังหวัดเดียวกันให้แจ้งแก่เจ้าอาวาสผ่านเจ้าคณะจังหวัดเจ้าสังกัดแต่ถ้ามีสังกัดอยู่ต่างจังหวัดให้แจ้งแก่เจ้าอาวาสผ่านเจ้าคณะภาคเจ้าสังกัดเพื่อดำเนินการตามความใน (1.1)

**(2) ถ้าเป็นพระสังฆาธิการ ให้เจ้าคณะเจ้าสังกัดพิจารณาลงโทษฐานละเมิดจรรยาพระสังฆาธิการตามควรแต่กรณี** แต่ถ้าพระสังฆาธิการได้กระทำผิดในเขตจังหวัดที่ตนมิได้อยู่ ให้เจ้าคณะในเขตที่ความผิดนั้นเกิดขึ้นแจ้งแก่เจ้าคณะเจ้าสังกัดของผู้กระทำผิดเพื่อดำเนินการดังนี้

(2.1) ในกรุงเทพมหานคร ให้แจ้งแก่เจ้าคณะกรุงเทพมหานคร

(2.2) ในจังหวัดอื่น ให้แจ้งแก่เจ้าคณะจังหวัดหรือเจ้าคณะภาคแล้วแต่จะเห็นสมควร

(2.3) ถ้าปรากฏว่าความผิดตามกรณี (1) หรือ (2) เป็นความผิดอาญาด้วย ย่อมจะมีโทษตามกฎหมายอีกต่างหากจากโทษที่ได้รับจากเจ้าอาวาสหรือเจ้าคณะเจ้าสังกัด

การที่เจ้าอาวาสใช้อำนาจตามคำสั่งมหาเถรสมาคม ออกคำสั่งแก่พระภิกษุสามเณรให้ออกไปจากวัดก็ดีหรือการที่เจ้าคณะสังกัดใช้อำนาจสั่งลงโทษฐานละเมิดจรรยาพระสังฆาธิการนั้น เป็นการออกคำสั่งที่มุ่งให้เกิดผลกับบุคคลใดหรือบุคคลหนึ่งเป็นกรณีเฉพาะเจาะจงดังนั้นจึงเป็นคำสั่งปกครอง

ในทางปฏิบัติแล้วมหาเถรสมาคมมักจะไม่ค่อยออกคำสั่งที่เฉพาะเจาะจงไปยังบุคคล หรือ พระภิกษุสามเณรรูปใดรูปหนึ่งโดยตรง แต่มักให้พระสังฆาธิการในระดับต่างๆ เป็น ผู้ออกคำสั่ง แทน เป็นการสอดคล้องกับธรรมเนียมการปกครองสงฆ์ที่ให้ผู้ใกล้ชิด เป็นผู้ดูแลปกครอง ด้วยเหตุนี้ ในการครั้งนี้ผู้วิจัย จึงไม่พบว่ามีกรณีที่มีมหาเถรสมาคม ออกคำสั่งทางปกครองโดยตรง

## 2) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยพระสังฆาธิการระดับเจ้าคณะต่างๆ

พระสังฆาธิการระดับเจ้าคณะเริ่มจากเจ้าคณะใหญ่ จนถึงเจ้าคณะตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการบริการบังคับบัญชาปกครองคณะสงฆ์ในเขตพื้นที่ แบ่งออกเป็น ภาค จังหวัด อำเภอ และ ตำบล ตามที่ได้บัญญัติไว้ในมหาเถรสมาคมฉบับที่ 23 (พ.ศ. 2541) ว่าด้วยระเบียบการปกครองคณะสงฆ์ ซึ่งกฎหมายมหาเถรสมาคมฉบับดังกล่าวได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของพระสังฆาธิการในทุกๆระดับ ในลักษณะที่เป็นอำนาจทั่วไป คือเป็นอำนาจที่พระสังฆาธิการระดับเจ้าคณะทุกระดับมีเหมือนกัน ต่างกันตรง ขอบเขตการใช้อำนาจขึ้นอยู่กับเป็นพระสังฆาธิการระดับใด ตามที่ได้ศึกษามาแล้วในบทที่ 2

ในการปฏิบัติหน้าที่พระสังฆาธิการ นอกจากจะต้องปฏิบัติตามพระธรรมวินัย และกฎหมายต่างๆ เหมือนเช่นภิกษุทั่วไปแล้ว ยังต้องปฏิบัติตาม จริยาพระสังฆาธิการ ซึ่งเป็นเสมือน "วินัย" ของข้าราชการ โดยมีบัญญัติไว้ในกฎหมายมหาเถรสมาคมฉบับที่ 24 (พ.ศ. 2541) ว่าด้วยการแต่งตั้งถอดถอนพระสังฆาธิการในข้อ 44 - 60 แบ่งออกเป็น 3 ส่วนคือ จริยา การรักษาจริยา และการละเมิดจริยา

จริยาพระสังฆาธิการที่สำคัญ บัญญัติไว้ในข้อ 44 - 51 เช่น

ข้อ 44 พระสังฆารักษต้องเชื่อเพื่อต่อกฎหมาย พระราชบัญญัติคณะสงฆ์ กฎกระทรวง กฎมหาเถรสมาคม ข้อบังคับ ระเบียบ คำสั่ง มติ ประกาศ พระบัญชา สังวรและปฏิบัติตามพระธรรมวินัยโดยเคร่งครัด

ข้อ 46 พระสังฆาธิการ ต้องตั้งใจปฏิบัติหน้าที่ด้วยความระมัดระวัง มิให้เกิดความเสียหายแก่การคณะสงฆ์ และการพระศาสนา ห้ามมิให้ละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุอันสมควร



ข้อ 47 พระสังฆาธิการต้องปฏิบัติหน้าที่โดยชอบ และห้ามมิให้ใช้อำนาจหน้าที่ในทางที่ไม่สมควร

ข้อ 48 พระสังฆาธิการต้องสุภาพเรียบร้อยต่อผู้บังคับบัญชา เหนือตน และผู้อยู่ในปกครอง

จรรยาเหล่านี้ พระสังฆารักษทุกระดับต้องถือปฏิบัติ โดยมีผู้บังคับบัญชาตามลำดับชั้นทำหน้าที่ควบคุม ดูแล แนะนำ ชี้แจง หรือสั่งให้ผู้อยู่ในบังคับบัญชาปฏิบัติตามจรรยาโดยเคร่งครัด (ข้อ 52)

ในกรณีที่พระสังฆาธิการประพฤติละเมิดจรรยาต้องได้รับโทษ ฐานละเมิดจรรยา ซึ่งมีอยู่ด้วยกัน 4 สถาน ได้แก่ (ข้อ 54)

1. ถอดถอนจากตำแหน่งหน้าที่
2. ปลดจากตำแหน่งหน้าที่
3. ตำหนิโทษ
4. ภาคทัณฑ์

โทษในข้อ 2 - 4 เป็นการลงโทษในกรณีละเมิดจรรยาธรรมดา แต่หากการละเมิดจรรยาเกิดจากการกระทำในข้อหนึ่งข้อใดต่อไปนี้ (ข้อ 55)

1. ทุจริตต่อหน้าที่
2. ละทิ้งหน้าที่โดยไม่มีเหตุผลอันสมควร เกินกว่า 30 วัน
3. ชัดคำสั่งอันชอบด้วยการคณะสงฆ์ และการขัดคำสั่งนั้นเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่การคณะสงฆ์
4. ประมาทเดินเล่นในหน้าที่ เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่การคณะสงฆ์
5. ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

การละเมิดจริยาด้วยเหตุ 5 ข้อนี้ถือเป็นการละเมิดจริยาดอย่างร้ายแรง ซึ่งจะมีโทษถึง การถอดถอนจากตำแหน่งหน้าที่

โดยปรกติแล้ว พระสังฆาธิการเป็นพระผู้ปกครองสงฆ์ ดังนั้นจึงต้องถือว่าเป็นส่วน หนึ่งขององค์การปกครองคณะสงฆ์ด้วย การออกคำสั่งระหว่างกันในระหว่างมหาเถรสมาคมกับพระสังฆาธิการหรือระหว่างพระสังฆาธิการชั้นต่างๆ จึงมิใช่คำสั่งทางปกครองเนื่องจากไม่ใช่คำสั่งที่ออกไปสู่ บุคคลภายนอก แต่กรณีของคำสั่งลงโทษฐานละเมิดจริยา เป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อความสัมพันธ์ชั้น พื้นฐาน เปรียบได้กับการลงโทษทางวินัยของข้าราชการ ซึ่งถ้าหากพิจารณาเนื้อหาตามกฎหมายมหาเถร สมาคม จริยาและการละเมิดจริยา ก็จะพบว่ามีความคล้ายคลึงกับกฎหมายเรื่องวินัย และการลงโทษ ทางวินัยของข้าราชการมาก

### 3) คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยพระสังฆาธิการระดับเจ้าอาวาสและรองเจ้าอาวาส

ตามที่ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 1 ว่าเจ้าอาวาสเป็นพระสังฆาธิการระดับล่างสุด มีฐานะ เป็นผู้ปกครอง ดูแลวัด ซึ่งเป็นหน่วยการปกครองที่เล็กที่สุดในการปกครองคณะสงฆ์ ดังนั้น เจ้าอาวาส จึงเป็นพระสังฆาธิการที่มีความใกล้ชิดพระภิกษุสามเณรตลอดจนประชาชนทั่วไปมากที่สุด

ด้วยเหตุนี้ อำนาจหน้าที่ของเจ้าอาวาสจึงต่างจากพระสังฆาธิการในระดับอื่นๆ และ ได้รับการบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติคณะสงฆ์โดยตรง ต่างจากพระสังฆาธิการระดับอื่นๆ ที่มีการ กล่าวถึงอำนาจหน้าที่ไว้ในกฎหมายมหาเถรสมาคมเท่านั้น

อำนาจของเจ้าอาวาสบัญญัติอยู่ในมาตรา 38 ดังนี้

มาตรา 38 เจ้าอาวาสมีอำนาจดังนี้

- (1) ห้ามบรรพชิตและคฤหัสถ์ซึ่งมิได้รับอนุญาตของเจ้าอาวาสเข้าไปอยู่อาศัยในวัด
- (2) สั่งให้บรรพชิต และคฤหัสถ์ซึ่งไม่อยู่ในโอวาทของเจ้าอาวาสไปเสียจากวัด

(3) สั่งให้บรรพชิตหรือคฤหัสถ์ที่มีที่อยู่หรือพำนักอาศัยในวัด ทำงานภายในวัด หรือให้ทำทัณฑบาต หรือให้ขอขมาโทษ ในเมื่อบรรพชิตหรือคฤหัสถ์ในวัดนั้นประพฤติผิดคำสั่งเจ้าอาวาสซึ่งได้สั่งโดยชอบด้วยพระธรรมวินัย กฎมหาเถรสมาคม ข้อบังคับ ระเบียบหรือคำสั่งของมหาเถรสมาคม

จากบทบัญญัติในมาตรานี้ จะพบว่า เจ้าอาวาสมีอำนาจที่จะออกคำสั่งให้กับ บรรพชิต ซึ่งก็คือ พระภิกษุสามเณร ที่อยู่ในวัดนั้นๆ โดยตรง อีกทั้งเจ้าอาวาสยังมีอำนาจที่จะออกคำสั่งแก่บุคคลธรรมดา ที่พำนักอาศัยอยู่ในวัด รวมทั้งอำนาจในการห้าม ซึ่งก็คือ "คำสั่งไม่อนุญาต" ให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้ามาอาศัยอยู่ในวัด ได้อีกด้วย

การอนุญาตหรือไม่อนุญาตหรือการใช้อำนาจออกคำสั่งของเจ้าอาวาสในกิจการต่างๆ ของวัดจึงเป็นคำสั่งทางปกครอง

อีกกรณีหนึ่ง ซึ่งเป็นกรณีที่เจ้าอาวาสมีอำนาจที่จะออกคำสั่งกับบุคคลธรรมดา ได้แก่ อำนาจของเจ้าอาวาสตามกฎหมายมหาเถรสมาคม ฉบับที่ 18 (พ.ศ.2536) ว่าด้วยการแต่งตั้ง ถอดถอน ไวยาวัจกร

เนื่องจากไวยาวัจกรเป็นฆราวาสที่ได้รับแต่งตั้งให้มีอำนาจดูแลจัดการทรัพย์สินของ วัด ดังนั้น การแต่งตั้งและการถอดถอนไวยาวัจกร จึงเป็นสิทธิของเจ้าอาวาสที่จะแต่งตั้งบุคคลที่เหมาะสมเป็นไวยาวัจกร และในข้อ 13 ของกฎหมายมหาเถรสมาคมฉบับดังกล่าว หากไวยาวัจกรประพฤติมิชอบ เพราะเหตุ 5 ประการได้แก่

1. ทุจริตต่อหน้าที่
2. ไม่ปฏิบัติหน้าที่เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรง
3. ขัดคำสั่งของเจ้าอาวาส ซึ่งสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายและระเบียบแบบแผน จนเกิดความเสียหายแก่วัดอย่างร้ายแรง
4. ประมาทเลินเล่อในหน้าที่จนเกิดความเสียหายแก่วัดอย่างร้ายแรง
5. ประพฤติชั่วอย่างร้ายแรง

ในกรณีเช่นนี้ เจ้าอาวาสจะมีอำนาจในการออกคำสั่ง ถอดถอน ไวยาวัจกรผู้นั้นออกจากหน้าที่ได้ โดยอนุมัติของเจ้าคณะอำเภอ

(ข) พิจารณาจากความสัมพันธ์

การใช้อำนาจออกคำสั่งทางปกครองขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เมื่อพิจารณาจากความสัมพันธ์ระหว่างผู้ออกคำสั่ง และผู้รับคำสั่ง อาจแบ่งได้เป็น 3 กรณี ได้แก่

1) คำสั่งทางปกครองที่พระสังฆาธิการ สั่งแก่พระสังฆาธิการ มีอยู่ 2 กรณี ได้แก่

– การออกคำสั่ง ตามอำนาจหน้าที่โดยทั่วไป

– การออกคำสั่งลงโทษ ฐานละเมิดจรรยาพระสังฆาธิการตามกฎหมายมหาเถรสมาคม ฉบับที่ 24 อันเป็นคำสั่งที่มีผลกระทบต่อความสัมพันธ์พื้นฐานของสังฆาธิการผู้รับคำสั่งทางปกครอง

2) คำสั่งทางปกครองที่พระสังฆาธิการสั่งแก่พระภิกษุธรรมดา

คำสั่งประเภทนี้ ได้แก่ คำสั่งของพระสังฆาธิการที่มีอำนาจปกครองพระภิกษุสามเณร ในวัดที่ตนเป็นเจ้าของอาวาสอยู่ ตามมาตรา 38 นอกจากนี้ยังมีคำสั่งที่พระสังฆาธิการสั่งการตามกฎหมายและคำสั่งของมหาเถรสมาคม ซึ่งเป็นการมอบให้พระสังฆาธิการในระดับต่างๆ ใช้อำนาจในการปกครองคณะสงฆ์ เช่น

-คำสั่งให้ภิกษุละสมณเพศ ตามกฎหมายมหาเถรสมาคม ฉบับที่ 21 (พ.ศ.2538) ว่าด้วยการให้ภิกษุละสมณเพศ ในข้อ 3 ได้บัญญัติไว้ว่า (1)

ข้อ 3 ในกรณีพระภิกษุรูปใด

(1) ประพฤติล่วงละเมิดพระธรรมวินัย เรือเดียวกันหรือหลายเรื่องเป็นอาจिन ให้เจ้าอาวาสวัดซึ่งพระภิกษุรูปนั้นสังกัด หรือพำนักอาศัย มีอำนาจหน้าที่แนะนำ ชี้แจง ตักเตือน ให้พระ

ภิกษุรูปนั้นประพฤติตามธรรมวินัยเป็นลายลักษณอักษร โดยกำหนดเวลาให้ปฏิบัติ หากภิกษุรูปนั้น ไม่ปฏิบัติตามคำแนะนำ ชี้แจง ตักเตือน ภายในเวลาที่กำหนด ให้เจ้าอาวาสวัดซึ่งพระภิกษุรูปนั้นสังกัด หรือพำนักอาศัย รายงานโดยลำดับจนถึงเจ้าคณะอำเภอเจ้าสังกัด เพื่อวินิจฉัยให้สละสมณเพศต่อไป

จากกฎหมายอาญาฉบับนี้ เจ้าคณะอำเภอ ซึ่งเป็นพระสังฆาธิการระดับหนึ่ง มีอำนาจในการ วินิจฉัยออกคำสั่งให้ภิกษุที่ประพฤติละเมิดธรรมวินัย ให้สละสมณเพศได้ เป็นการออกคำสั่งที่พระสังฆาธิการออกคำสั่งแก่พระภิกษุธรรมดา

-คำสั่งห้ามภิกษุสามเณรกระทำการที่ขัดกับคำสั่งมหาเถรสมาคมในกรณีต่างๆ อันเป็นมาตรการบังคับตามคำสั่งนั้นๆ เช่น ในคำสั่งมหาเถรสมาคม เรื่องห้ามภิกษุสามเณรเรียนวิชาชีพ หรือสอบแข่งขัน หรือสอบคัดเลือกอย่างคฤหัสถ์ พ.ศ. 2538 ในข้อ 7 ได้บัญญัติไว้ว่า

ข้อ 7 ภิกษุสามเณรรูปใด ผ่าฝืนคำสั่งมหาเถรสมาคมข้อนี้

(1) ถ้ามิได้เป็นพระสังฆาธิการ

(ก) ให้เจ้าอาวาสสังกัดตักเตือนภิกษุสามเณรรูปนั้นให้เลิกการกระทำ เช่นนี้เสีย ให้จัดการให้ภิกษุสามเณรรูปนั้นออกไปเสียจากวัด และให้บันทึกเหตุให้ออกไปนั้นในหนังสือ สุทธิ แล้วรายงานตามลำดับชั้น จนถึงเจ้าคณะจังหวัดเจ้าสังกัดทราบ

ลักษณะของคำสั่งตามคำสั่งมหาเถรสมาคมนี้ จะสิ้นสุดลงด้วยการจัดให้พระภิกษุที่ไม่ปฏิบัติตามสละสมณเพศไป เช่นกัน

3) คำสั่งทางปกครองที่พระสังฆาธิการสั่งแก่บุคคลธรรมดา

พระสังฆาธิการ ที่มีอำนาจออกคำสั่งแก่บุคคลธรรมดา ได้แก่ เจ้าอาวาส ซึ่งเป็นผู้ปกครองวัดอันเป็นหน่วยการปกครอง ที่มีความใกล้ชิดกับประชาชน บุคคลธรรมดาที่มีใ้บรรพชิตมากที่สุด ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว คำสั่งทางปกครองในกรณีนี้ มีอยู่ด้วยกัน 2 กรณี ได้แก่

-คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าอาวาสตามมาตรา 38 ซึ่งเป็นการออกคำสั่งแก้ คุกหัสดี ที่จะเข้ามาพำนักอาศัยภายในวัด หรือได้พำนักอาศัยอยู่ในวัดแล้ว ให้กระทำการอย่างใดอย่าง หนึ่งโดยไม่ขัดกับพระธรรมวินัย และกฎระเบียบต่างๆ ของมหาเถรสมาคม

-คำสั่งแต่งตั้งถอดถอนไวยาวัจกร ตามกฎหมายมหาเถรสมาคมฉบับที่ 18 (พ.ศ.2536)ว่า ด้วยการแต่งตั้งถอดถอนไวยาวัจกร ก็เป็นกรณีที่เป็นกรออกคำสั่งทางปกครองต่อบุคคลธรรมดาเช่น กัน

### 3.2.2 อำนาจในการออกกฎ

คำว่า “กฎ” นั้น ได้มีการนิยามไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5 ดังนี้

“กฎ” หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติ ท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับกับ กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

กฎมีลักษณะต่างจากคำสั่ง ตามที่ได้กล่าวมาแล้ว คือ กฎจะมีผลบังคับที่ไม่เฉพาะกับ บุคคลใดหรือกรณีใดกรณีหนึ่งเป็นการเฉพาะเจาะจง ผลของกฎจึงมีลักษณะที่ยังเป็นนามธรรม เพราะยังไม่สามารถกำหนดได้ว่า กฎที่ตราขึ้นมาจะไปกระทบสิทธิของเอกชนรายใดหรือไม่ ในขณะที่ คำสั่งนั้นจะมีการระบุตัวบุคคลที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งเอาไว้เป็นการแน่นอน หรือกำหนดให้เป็นคำสั่งที่มี ผลบังคับใช้กับเฉพาะกรณีใดกรณีหนึ่งเอาไว้อย่างชัดเจน ผลคำสั่งจึงมีลักษณะเฉพาะเจาะจงและมี ผลที่เป็นรูปธรรม

ในการปกครองคณะสงฆ์ องค์การปกครองในระดับต่างๆ ล้วนมีอำนาจในการออกกฎ ในหลายรูปแบบ โดยพิจารณาจากองค์กรที่ออกกฎ ได้แก่

อำนาจในการตราพระบัญชาสมเด็จพระสังฆราช ตามมาตรา 8 ที่ได้บัญญัติไว้ดังนี้

**มาตรา 8** สมเด็จพระสังฆราชทรงดำรงตำแหน่งสกลมหาสังฆปริณายก ทรงบัญชาการคณะสงฆ์ และทรงตราพระบัญชาสมเด็จพระสังฆราช โดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายพระธรรมวินัย และกฎหมายมหาชน

มหาเถรสมาคม มีอำนาจในการออกกฎเพื่อประโยชน์ในการปกครองสงฆ์ ตามมาตรา 15 ตี และมาตรา 15 จัตวา ที่ได้บัญญัติไว้ดังนี้

**มาตรา 15 ตี** มหาเถรสมาคมมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) ปกครองคณะสงฆ์ให้เป็นไปโดยเรียบร้อยดีงาม
- (2) ปกครองและกำหนดการบรรพชาสามเณร
- (3) ควบคุมและส่งเสริมการศาสนศึกษา การศึกษา สงเคราะห์ การเผยแผ่ การสาธารณูปการ และการสาธารณสงเคราะห์ของคณะสงฆ์

(4) รักษาหลักพระธรรมวินัยของพระพุทธศาสนา

(5) ปฏิบัติหน้าที่อื่นๆ ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่น

เพื่อการนี้ ให้มหาเถรสมาคมมีอำนาจตรากฎหมายมหาชนออกข้อบังคับ วางระเบียบ ออกคำสั่ง มีมติหรือออกประกาศ โดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายและพระธรรมวินัย ใช้บังคับได้ และจะมอบให้พระภิกษุรูปใดหรือคณะกรรมการหรือคณะอนุกรรมการตามมาตรา 19 เป็นผู้ใช้อำนาจหน้าที่ตามวรรคหนึ่งก็ได้

**มาตรา 15 จัตวา** เพื่อรักษาหลักพระธรรมวินัย และเพื่อความเรียบร้อยดีงามของคณะสงฆ์ มหาเถรสมาคมจะตรากฎหมายมหาชน เพื่อกำหนดโทษหรือวิธีลงโทษทางการปกครองสำหรับพระภิกษุ และสามเณรที่ประพฤติให้เกิดความเสียหายแก่พระศาสนา และการปกครองของคณะสงฆ์ก็ได้

อำนาจในการออกกฎของมหาเถรสมาคมนี้เป็นอำนาจที่มหาเถรสมาคมได้รับมาจากสังฆสภา ตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พุทธศักราช 2484 โดยในพระราชบัญญัติฉบับเดิมนั้น สังฆสภา จะมีอำนาจตราสัญญา กติกาสงฆ์ ข้อบังคับ และกฎเกณฑ์ต่างๆขึ้นใช้ ให้คณะสงฆ์มนตร์นำไปปกครองคณะสงฆ์ ในลักษณะเดียวกับการบัญญัติกฎหมายของรัฐสภา

กฎหมายมหาชน ขอบังคับมหาชน รัฐธรรมนูญ และคำสั่งมหา  
 เถรสมาคม นั้น จะตราขึ้นโดยมหาเถรสมาคม โดยมีการอ้างถึงฐานอำนาจตามพระราชบัญญัติ  
 คณะสงฆ์ เช่น ในตอนต้นของกฎหมายมหาชนฉบับที่ 21 (พ.ศ. 2538) ว่าด้วยการให้พระภิกษุละ  
 สมณเพศ บัญญัติไว้ว่า

“อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 15 ตี และมาตรา 27 แห่ง พระราชบัญญัติ  
 คณะสงฆ์ พ.ศ. 2505 ซึ่งแก้ไขโดยพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 มหาเถรสมาคม  
 ขอตรากฎหมายมหาชนไว้ ดังต่อไปนี้...” เป็นต้น

กฎหมายมหาชน ขอบังคับมหาชน รัฐธรรมนูญ และคำสั่งมหา  
 เถรสมาคม จะมีสมเด็จพระสังฆราช ในฐานะที่ทรงเป็นประธานกรรมการมหาเถรสมาคม เป็นผู้ทรงลง  
 พระนาม เมื่อสมเด็จพระสังฆราชทรงลงพระนามแล้ว จึงสามารถนำไปประกาศในหนังสือ “แถลง  
 การณ์คณะสงฆ์” ซึ่งเป็นเสมือนหนังสือราชกิจจานุเบกษาของคณะสงฆ์ เมื่อได้ประกาศแล้วจึงจะมีผล  
 บังคับใช้ต่อไป

ส่วนมติมหาเถรสมาคมนั้น เกิดจากการประชุมมหาเถรสมาคม เพื่อพิจารณาเรื่อง  
 ต่างๆทั้งจากที่กรรมการมหาเถรสมาคม และเลขาธิการมหาเถรสมาคมเป็นผู้เสนอ ส่วนใหญ่เป็นเรื่อง  
 ของการวางแนวปฏิบัติ การดำเนินการในกิจการต่างๆไป เช่นการอนุมัติให้เลื่อนขึ้นเงินเดือนพนักงาน  
 ศาสนการ กรรมการศาสนา เป็นต้น

นอกจากนี้ในระดับของพระสังฆาธิการระดับเจ้าคณะต่างๆ และระดับเจ้าอาวาส ซึ่งมี  
 อำนาจในการปกครองดูแลคณะสงฆ์ในเขตการปกครองของตน ก็มีอำนาจในการตรากฎเกณฑ์ขึ้นใช้  
 บังคับกับพระภิกษุสามเณรในเขตที่ตนดูแลอยู่ก็ได้

### 3.2.3 อำนาจในการวินิจฉัยข้อพิพาท

ข้อพิพาทในหมู่สงฆ์ หรือ อภิกรรม และ นิคหกรรม หรือการลงโทษภิกษุที่กระทำความ  
 ผิดตามพระธรรมวินัย นั้น นอกจากจะมีความหมายในฐานะสังฆกรรมประเภทหนึ่ง เป็นมาตรการทาง



พระธรรมวินัยที่สมเด็จพระพุทธเจ้าทรงวางไว้ เพื่อให้สงฆ์ใช้เป็นเครื่องมือสำหรับลงโทษภิกษุที่ประพฤติล่วงละเมิดพระธรรมวินัย หรือประพฤตินั้นไม่เหมาะสมแก่สมณรูปแล้ว ในปัจจุบันยังมีกระบวนการเกี่ยวกับนิคหกรรมอีกส่วนหนึ่ง นั่นคือการดำเนินการตามหมวด 4 แห่งพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535 ว่าด้วยนิคหกรรมและการสละสมณเพศ (มาตรา 24 – 30) ในส่วนของนิคหกรรมนั้นได้บัญญัติไว้ในมาตรา 24 – 26 ดังนี้

มาตรา 24 พระภิกษุจะต้องรับนิคหกรรม ก็ต่อเมื่อกระทำการล่วงละเมิดพระธรรมวินัย และนิคหกรรมที่จะลงแก่พระภิกษุจะต้องเป็นนิคหกรรมตามพระธรรมวินัย

มาตรา 25 ภายใต้บังคับมาตรา 24 มหาเถรสมาคมมีอำนาจตรากฎหมายมหาเถรสมาคม กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการปฏิบัติ เพื่อให้การลงนิคหกรรมเป็นไปโดยถูกต้อง สะดวก รวดเร็ว และเป็นธรรม และให้ถือว่าเป็นการชอบด้วยกฎหมายที่มหาเถรสมาคมจะกำหนดในกฎหมายมหาเถรสมาคม ให้มหาเถรสมาคมหรือพระภิกษุผู้ปกครองสงฆ์ตำแหน่งใดเป็นผู้มีอำนาจลงนิคหกรรมแก่พระภิกษุผู้ล่วงละเมิดพระธรรมวินัยกับทั้งการกำหนดให้การวินิจฉัยการลงนิคหกรรมให้เป็นอันยุติในชั้นใดๆ นั้นด้วย

มาตรา 26 พระภิกษุรูปใดล่วงละเมิดพระธรรมวินัย และได้มีคำวินิจฉัยถึงที่สุด ให้ได้รับนิคหกรรมให้สึก ต้องสึกภายในยี่สิบสี่ชั่วโมง นับแต่เวลาที่ได้ทราบคำวินิจฉัยนั้น

การพิจารณานิคหกรรมตามมาตรา 24 นั้น จะเห็นได้ว่ามีถ้อยคำคล้ายคลึงกับ ถ้อยคำในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 2 ที่ได้บัญญัติว่า “บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นต้องเป็นโทษที่กำหนดไว้ตามกฎหมาย” แต่อย่างไรก็ตาม การกระทำความผิดที่เป็นการล่วงละเมิดพระธรรมวินัยของพระภิกษุนั้น ต่างกับการกระทำความผิดอาญา เพราะพระภิกษุมีพระธรรมวินัยเป็นกฎข้อบังคับสำหรับตัวเองเป็นพิเศษ และการประพฤตินั้นบางอย่างบางกรณีไม่มีความผิดทางอาญา เรียกว่าเป็น “ปณณัตติวัชชะ” คือการกระทำที่เป็นข้อห้ามเฉพาะพระภิกษุสงฆ์ ฆราวาสกระทำแล้วไม่มีความผิด เช่น ฉันทอาหารในยามวิกาล เป็นต้น

หลักเกณฑ์และวิธีในการลงมติกรรมนั้น ในมาตรา 25 กำหนดให้มหาเถรสมาคม ตรากฎหมายมหาเถรสมาคมขึ้น ในปัจจุบันคือ กฎมหาเถรสมาคม ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2521) ว่าด้วยการลงมติกรรม โดยแบ่งออกเป็น 3 ลักษณะ 6 หมวด<sup>8</sup> ดังนี้

ลักษณะที่ 1 บทนิยาม

ลักษณะที่ 2 ผู้มีอำนาจลงมติกรรม

ลักษณะที่ 3 การลงมติกรรม

หมวด 1 วิธีปฏิบัติเบื้องต้น

หมวด 2 วิธีไต่สวนมูลฟ้อง

หมวด 3 วิธีพิจารณาการลงมติกรรม

ส่วนที่ 1 หลักทั่วไป

ส่วนที่ 2 วิธีพิจารณาชั้นต้น

ส่วนที่ 3 วิธีพิจารณาชั้นอุทธรณ์

ส่วนที่ 4 วิธีพิจารณาชั้นฎีกา

หมวด 4 วิธีอ้างพยาน

หมวด 5 วิธีบังคับตามคำวินิจฉัยลงมติกรรม

หมวด 6 เบ็ดเตล็ด

มีข้อน่าสังเกตคือ ในลักษณะที่ 1 บทนิยามนั้น มีการนำเอาถ้อยคำตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาใช้ในกฎหมายมหาเถรสมาคมฉบับนี้หลายคำ เช่น คำว่าผู้เสียหาย ผู้บุพการี โจทก์ จำเลย ผู้กล่าวหา ผู้ถูกกล่าวหา เป็นต้น เพียงแต่มีการปรับแก้ถ้อยคำให้เหมาะสมกับฝ่ายสงฆ์เท่านั้น

นอกจากนี้กระบวนการพิจารณาก็ยังแบ่งเป็นขั้นตอนเช่นเดียวกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาคดีอาญา มีการไต่สวนมูลฟ้อง การรับฟังพยานหลักฐาน การพิจารณาคดีซึ่งแบ่งเป็นชั้นต้น ชั้นอุทธรณ์ และชั้นฎีกา และการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัย เป็นต้น

<sup>8</sup> กฎมหาเถรสมาคม ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2521) ว่าด้วยการลงมติกรรม, แฉลงการณคดีสงฆ์, เล่ม 66 ตอนพิเศษ, (วันที่ 25 ธันวาคม 2521).

ตัวอย่างวิธีการดำเนินการตามกฎหมายนิคกรรมที่มีความคล้ายคลึงกับการดำเนินกระบวนการพิจารณาในคดีอาญา เช่น เรื่องมูลฟ้องในข้อ 17 ได้บัญญัติว่า

ข้อ 17 “มูลฟ้อง” หมายถึงมูลเหตุแห่งการฟ้องของโจทก์ ซึ่งฟ้องจำเลยด้วยมูลเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) ด้วยมูลเหตุที่โจทก์ได้พบเห็นการกระทำความผิดของจำเลยด้วยตนเอง
- (2) ด้วยมูลเหตุที่โจทก์ได้ยินการกระทำความผิดของจำเลยด้วยตนเอง หรือได้ฟังคำบอกเล่าที่มีหลักฐานอันควรเชื่อถือได้
- (3) ด้วยมูลเหตุโจทก์รังเกียจหรือสงสัย โดยมีพฤติการณ์อันน่าเชื่อว่าจำเลยได้กระทำความผิด

เมื่อคณะผู้พิจารณาได้พิจารณาวินิจฉัยลงนิคกรรมถึงที่สุดแล้ว ถ้าผลการพิจารณาให้ภิกษุได้รับนิคกรรมถึงขั้นให้สึก กระบวนการในการบังคับให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยเป็นไปตามมาตรา 26 คือภิกษุรูปนั้นต้องสละสมณเพศ ภายใน 24 ชั่วโมง ถ้าขัดขืนไม่กระทำตามก็จะเป็นความผิดและมีโทษทางอาญา ตามมาตรา 43 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี

ในส่วนของกรณีไม่ปฏิบัติตามนิคกรรมไม่ให้ถึงสึก ให้ผู้บังคับบัญชารายงานโดยลำดับถึงมหาเถรสมาคม เมื่อมหาเถรสมาคมมีคำวินิจฉัยให้สละสมณเพศแล้ว ไม่สึกภายใน 7 วันจึงจะเป็นความผิด ตามมาตรา 43