

บันทึกการตอบข้อหารือกรมอนามัย

เรื่อง แนวทางการเปรียบเทียบผู้กระทำผิดตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กรณีประกอบกิจการโดยไม่ได้รับใบอนุญาตต่อเนื่องทุกวันเป็นระยะเวลาหลายปีถือเป็นการกระทำความผิด

สำนักงานสาธารณสุขจังหวัด ได้มีหนังสือที่ สช ๐๐๓๒.๐๐๑.๖/๕๓๒๗ ลงวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๖๓ เพื่อขอหารือการดำเนินการตามกฎหมายกรณีผู้ประกอบการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการสาธารณสุข ฯ โดยมีรายละเอียดดังนี้

ด้วยเทศบาลนคร มีความประสงค์ที่จะหารือข้อเท็จจริงประกอบข้อกฎหมาย แนวทางการวินิจฉัย ต่อศูนย์บริหารกฎหมาย กระทรวงสาธารณสุข เพื่อความชัดเจนและถูกต้องของการบังคับใช้กฎหมายและพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เนื่องจากกรณีที่เกิดขึ้น รายละเอียดปรากฏตามสิ่งที่ส่งมาด้วย เป็นเรื่องใหม่และคาบเกี่ยวระหว่างพระราชบัญญัติการสาธารณสุข ฯ ๒ ฉบับ ในประเด็นดังนี้

(๑) กรณีผู้ประกอบการทั้ง ๔ ราย จำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะโดยไม่ได้ยื่นขอรับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามที่กฎหมายกำหนดในเวลา ๑๗.๓๐ น. - ๒๔.๐๐ น. ของทุกวัน โดยไม่ได้วางจำหน่าย ฯ นอกช่วงเวลาผ่อนผัน เป็นระยะเวลาติดต่อกันตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และยังคงประกอบ ๕ กิจการอยู่อย่างต่อเนื่องทุกวัน กรณีดังกล่าวเป็นความผิดต่อเนื่องกรณีเดียว ยังไม่ขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ หรือเป็นการกระทำต่างกรรมต่างวาระ คือ หนึ่งวันหนึ่งกรรม

(๒) หากกรณีดังกล่าวตาม (๑) เป็นความผิดกรณีเดียว จากข้อเท็จจริงผู้ประกอบการจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น เริ่มกระทำความผิดตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ซึ่งกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิด บัญญัติบทกำหนดโทษไว้ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๗๗ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท โดยข้อเท็จจริงผู้ประกอบการยังคงกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องทุกวันจนถึงปัจจุบัน ซึ่งกฎหมายที่ใช้ปัจจุบัน บัญญัติบทกำหนดโทษไว้ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗๗ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท (เริ่มบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๖๐) ดังนั้น อาศัยอำนาจตามมาตรา ๘๕ วรรคสาม เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมอบหมาย จะมีอำนาจเปรียบเทียบผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข ฯ ฉบับใด

สำนักงานสาธารณสุขจังหวัด จึงขอหารือการดำเนินการตามกฎหมายกรณีข้างต้นรายละเอียดปรากฏตามสิ่งที่ส่งมาด้วย มายังท่าน เพื่อความชัดเจนและถูกต้องของการบังคับใช้กฎหมายและพระราชบัญญัติการสาธารณสุข ฯ ต่อไป

กรมอนามัยได้วิเคราะห์ข้อกฎหมายและประเด็นข้อหารือประกอบการพิจารณาให้ความเห็นดังนี้

๑. ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

๑) พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

มาตรา ๔๑^๒ กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชน ซึ่งผู้จำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ ไม่ว่าจะเป็นการจำหน่ายโดยลักษณะ

^๑ ส่งพร้อมหนังสือ ที่ สช ๐๙๔๕.๐๔/๔๙๖ ลงวันที่ ๒๑ มกราคม ๒๕๖๔ ซึ่งกรมอนามัยมีถึงสำนักงานสาธารณสุขจังหวัด

^๒ มาตรา ๔๑ เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชนทั่วไป

ห้ามมิให้ผู้ใดจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ ไม่ว่าจะเป็นการจำหน่ายโดยลักษณะวิธีการจัดวางสินค้าในที่หนึ่งใดเป็นปกติหรือเร่ขาย เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๕๖

วิธีการจัดวางสินค้าในที่หนึ่งที่ได้เป็นปกติหรือเร่ขาย จะต้องขออนุญาตต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะระบุชนิดหรือประเภทของสินค้าลักษณะวิธีการจำหน่าย และสถานที่ที่จะจัดวางสินค้า และเงื่อนไขอื่น ๆ ที่เห็นสมควรในใบอนุญาตก็ได้ (ตามมาตรา ๔๑ วรรคสอง) นอกจากนี้ยังกำหนดให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นด้วยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจรในการออกประกาศเป็นจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะได้ตามมาตรา ๔๒^๓ และกำหนดให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นตามมาตรา ๔๓^๔

๒) ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา ๓ ถ้ากฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิดแตกต่างกับกฎหมายที่ใช้ในภายหลัง การกระทำความผิด ให้ใช้กฎหมายในส่วนที่เป็นคุณแก่ผู้กระทำความผิด ไม่ว่าในทางใด เว้นแต่คดีถึงที่สุดแล้ว แต่ในกรณีที่คดีถึงที่สุดแล้ว ดังต่อไปนี้

(๑) ถ้าผู้กระทำความผิดยังไม่ได้รับโทษ หรือกำลังรับโทษอยู่ และโทษที่กำหนดตามคำพิพากษาหนักกว่าโทษที่กำหนดตามกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง เมื่อสำนวนความปรากฏแก่ศาลหรือเมื่อผู้กระทำความผิด ผู้แทนโดยชอบธรรมของผู้นั้น ผู้อนุบาลของผู้นั้นหรือพนักงานอัยการร้องขอให้ศาลกำหนดโทษเสียใหม่ตามกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง ในการที่ศาลจะกำหนดโทษใหม่นี้ ถ้าปรากฏว่า ผู้กระทำความผิดได้รับโทษมาบ้างแล้ว เมื่อได้คำนึงถึงโทษตามกฎหมายที่บัญญัติในภายหลัง หากเห็นเป็นการสมควร ศาลจะกำหนดโทษน้อยกว่าโทษขั้นต่ำที่กฎหมายที่บัญญัติในภายหลังกำหนดไว้ถ้าหากมีก็ได้ หรือถ้าเห็นว่าโทษที่ผู้กระทำความผิดได้รับมาแล้วเป็นการเพียงพอ ศาลจะปล่อยผู้กระทำความผิดไปก็ได้

ในการออกใบอนุญาตตามมาตราสอง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นระบุชนิด หรือประเภทของสินค้า ลักษณะวิธีการจำหน่ายสินค้า และสถานที่ที่จะจัดวางสินค้า เพื่อจำหน่ายในกรณีที่จะมีการจัดวางสินค้าในที่หนึ่งที่ได้เป็นปกติ รวมทั้งจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดตามที่เห็นสมควรไว้ในใบอนุญาตด้วยก็ได้

การเปลี่ยนแปลงชนิดหรือประเภทของสินค้า ลักษณะวิธีการจำหน่ายสินค้า หรือสถานที่จัดวางสินค้าให้แตกต่างไปจากที่ระบุไว้ในใบอนุญาต จะกระทำได้อต่อเมื่อผู้รับใบอนุญาตได้แจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น และเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้จัดแจ้งการเปลี่ยนแปลงดังกล่าวไว้ในใบอนุญาตแล้ว

^๓ มาตรา ๔๒ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นด้วยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจรมีอำนาจออกประกาศดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดบริเวณที่หรือทางสาธารณะหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพื้นที่ดังกล่าวเป็นเขตห้ามจำหน่ายหรือซื้อสินค้าโดยเด็ดขาด

(๒) กำหนดบริเวณที่หรือทางสาธารณะหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพื้นที่ดังกล่าวเป็นเขตที่ห้ามจำหน่ายสินค้าบางชนิดหรือบางประเภท หรือเป็นเขตห้ามจำหน่ายสินค้าตามกำหนดเวลาหรือเป็นเขตห้ามจำหน่ายสินค้าโดยวิธีการจำหน่ายในลักษณะใดลักษณะหนึ่งหรือกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขในการจำหน่ายสินค้าในบริเวณนั้น

ในการดำเนินการตาม (๑) หรือ (๒) ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นปิดประกาศไว้ในที่เปิดเผย ณ สถานที่ทำการของราชการส่วนท้องถิ่นและบริเวณที่จะกำหนดเป็นเขตตาม (๑) หรือ (๒) แล้วแต่กรณี และต้องกำหนดวันที่จะบังคับตามประกาศนั้นมีให้น้อยกว่าสิบห้าวันนับแต่วันประกาศ

^๔ มาตรา ๔๓ เพื่อประโยชน์ของประชาชนและการควบคุมการจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นดังต่อไปนี้

(๑) กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสุขลักษณะส่วนบุคคลของผู้จำหน่ายหรือผู้ช่วยจำหน่ายสินค้า

(๒) กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับสุขลักษณะในการใช้กรรมวิธีการจำหน่าย ทำประกอบ ปูรง เก็บหรือสะสมอาหารหรือสินค้าอื่น รวมทั้งการรักษาความสะอาดของภาชนะ น้ำใช้และของใช้ต่าง ๆ

(๓) กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดวางสินค้าและการเร่ขายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ

(๔) กำหนดเวลาสำหรับการจำหน่ายสินค้า

(๕) กำหนดการอื่นที่จำเป็นเพื่อการรักษาความสะอาดและป้องกันอันตรายต่อสุขภาพ รวมทั้งการป้องกันมิให้เกิดเหตุรำคาญและการป้องกันโรคติดต่อ

มาตรา ๙๕ ในคดีอาญา ถ้ามิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาศาลภายในกำหนดดังต่อไปนี้ นับแต่วันกระทำความผิด เป็นอันขาดอายุความ

...

(๕) หนึ่งปี สำหรับความผิดระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งเดือนลงมา หรือต้องระวางโทษอย่างอื่น

๓) ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา ๓๗ คดีอาญาเลิกกันได้ ดังต่อไปนี้

(๑) ในคดีมีโทษปรับสถานเดียว เมื่อผู้กระทำความผิดยินยอมเสียค่าปรับในอัตราอย่างสูงสำหรับความผิดนั้นแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนศาลพิจารณา

...

(๔) ในคดีซึ่งเปรียบเทียบได้ตามกฎหมายอื่น เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระค่าปรับตามคำเปรียบเทียบของพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว

๒. ความเห็นในประเด็นข้อหารือ

ข้อหารือที่ ๑ : กรณีผู้ประกอบการทั้ง ๔ ราย จำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามที่กฎหมายกำหนดในเวลา ๑๗.๓๐ น. - ๒๔.๐๐ น. ของทุกวัน โดยไม่ได้วางจำหน่าย ฯ นอกช่วงเวลาผ่อนผัน เป็นระยะเวลาติดต่อกันตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และยังคงประกอบ ๕ กิจกรรมอยู่อย่างต่อเนื่องทุกวัน กรณีดังกล่าวเป็นความผิดต่อเนื่องกรณีเดียว ยังไม่ขาดอายุความตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๙๕ หรือเป็นการกระทำความผิดต่างกรรมต่างวาระ คือ หนึ่งวันหนึ่งกรรม

ความเห็น : ตามบทบัญญัติมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชน ซึ่งผู้จำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ ไม่ว่าจะเป็นการจำหน่ายโดยลักษณะวิธีการจัดวางสินค้าในที่หนึ่งที่ได้เป็นปกติหรือเร่ขาย จะต้องขออนุญาตต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น ถ้าผู้ใดจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ โดยไม่ได้รับอนุญาตต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทตามมาตรา ๗๗ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม เมื่อพิจารณาจากบทกำหนดโทษกรณีประกอบกิจการจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งจะมีอายุความตามมาตรา ๙๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา คือ ๑ ปี นับแต่วันกระทำความผิดและยังมิได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาศาลภายในกำหนด ประกอบกับเมื่อเทียบเคียงความเห็นจากสำนักงานอัยการสูงสุด ตามหนังสือของสำนักงานอัยการสูงสุด ที่ อส ๐๐๐๕/๔๖๒๕ ลงวันที่ ๑๖ เมษายน ๒๕๕๘ ซึ่งมีความเห็นว่า การที่ผู้ประกอบการไม่ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตตามที่กฎหมายกำหนดเป็นเวลาติดต่อกันหลายปีและยังคงประกอบกิจการอยู่อย่างต่อเนื่องทุกวันโดยไม่ได้รับอนุญาต ตามหลักกฎหมายถือว่าเป็นความผิดต่อเนื่อง และความผิดต่อเนื่องถือเป็นการกระทำความผิดเดียวเพราะมีเจตนาเดียว ดังนั้น จากข้อเท็จจริงที่หารือมานี้จึงถือเป็นการกระทำความผิดกรณีเดียว ซึ่งอายุความเริ่มนับแต่วันที่เจ้าหน้าที่ในฐานะเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ได้พบการกระทำความผิดและได้ออกหลักฐานไว้เป็นที่ประจักษ์ถึงการพบการกระทำผิดนั้น เช่น การออกแบบตรวจแนะนำเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข โดยอายุความสะดุดหยุดลงเมื่อได้ฟ้องและได้ตัวผู้กระทำความผิดมาศาล เว้นแต่เป็นกรณีที่ได้ดำเนินการเปรียบเทียบคดีตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม และผู้กระทำความผิดได้ชำระค่าปรับตามที่กำหนด จึงให้ถือว่าคดีอาญาเลิกกันตามมาตรา ๓๗ แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ การดำเนินการเปรียบเทียบปรับต้องเร่งดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในช่วงอายุความตามมาตรา ๙๕ แห่งประมวลกฎหมายอาญา เนื่องจากหากผู้กระทำความผิดไม่ยินยอมชำระค่าปรับเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต้องดำเนินการแจ้งความดำเนินคดีโดยไม่ให้ขาดอายุความ

ข้อหาข้อที่ ๒ : หากเป็นความผิดกรรมเดียว จากข้อเท็จจริงผู้ประกอบการจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น เริ่มกระทำความผิดตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ซึ่งกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำความผิด บัญญัติบทกำหนดโทษไว้ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๕๐ มาตรา ๗๗ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท โดยข้อเท็จจริงผู้ประกอบการยังคงกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องทุกวันจนถึงปัจจุบันซึ่งกฎหมายที่ใช้ปัจจุบัน บัญญัติบทกำหนดโทษไว้ตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๖๐ มาตรา ๗๗ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท (เริ่มบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ ๑๙ ธันวาคม ๒๕๖๐) ดังนั้น อาศัยอำนาจตามมาตรา ๘๕ วรรคสาม เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมอบหมาย จะมีอำนาจเปรียบเทียบผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข ฯ ฉบับใด

ความเห็น : จากข้อเท็จจริงผู้ประกอบการจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม โดยเริ่มกระทำความผิดตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ โดยข้อเท็จจริงผู้ประกอบการยังคงกระทำความผิดอย่างต่อเนื่องทุกวันจนถึงปัจจุบัน ถือว่าเป็นความผิดต่อเนื่องที่เกิดจากการกระทำความผิดกรรมเดียว ดังนั้น หากเจ้าพนักงานตามกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขได้พบการกระทำความผิด และได้ออกหลักฐานไว้เป็นที่ประจักษ์ถึงการพบการกระทำความผิดนั้นเมื่อใด การดำเนินการพิจารณาเปรียบเทียบคดี ก็ต้องนำบทบัญญัติกฎหมายที่ใช้ปัจจุบันในการเปรียบเทียบปรับผู้กระทำความผิด ตามหลักการใช้กฎหมายอาญาที่บัญญัติไว้ว่าบุคคลจะต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ ตามประมวลกฎหมายอาญา

กรมอนามัย

ศูนย์บริหารกฎหมายสาธารณสุข

๒๑ มกราคม ๒๕๖๔

หมายเหตุ : ท่านสามารถศึกษาแนวทางการตอบข้อหาข้อใดในประเด็นอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข ได้ที่เว็บไซต์ศูนย์บริหารกฎหมายสาธารณสุข หรือสแกนได้ที่คิวอาร์โค้ดนี้

