เรื่องเสร็จที่ ๒๐/๒๕๖๙[๑]

บันทึกการตอบข้อหารือกรมอนามัย
เรื่อง แนวทางการปฏิบัติเกี่ยวกับการออกใบอนุญาตหรือหนังสือรับรองการแจ้งสถานที่จำหน่ายอาหาร หรือสถานที่สะสมอาหาร ในกรณีที่ยังไม่มีข้อบัญญัติท้องถิ่น

องค์การบริหารส่วนตำบล น มีหนังสือที่ ออ ๐๐๐๐๐/๑๑๑ ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๖๙ ถึงผู้อำนวยการกองกฎหมาย กรมอนามัย เพื่อขอหารือเกี่ยวกับแนวทางการออกใบอนุญาตหรือหนังสือรับรองการแจ้งสถานที่จำหน่ายอาหาร หรือสถานที่สะสมอาหาร ในกรณีที่ยังไม่มีข้อบัญญัติ เพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม หรือกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยมีรายละเอียด ดังนี้

ตามที่องค์การบริหารส่วนตำบล น ได้ออกหนังสือรับรองการแจ้งให้กับผู้ประกอบกิจการ จำนวน ๒ ราย คือ สถานประกอบกิจการ ก ออกให้เมื่อวันที่ ๑๖ ธันวาคม ๒๕๖๗ สิ้นอายุวันที่ ๑๕ ธันวาคม ๒๕๖๘ และสถานประกอบกิจการ ข ออกให้เมื่อวันที่ ๑๗ เมษายน ๒๕๖๘ สิ้นอายุวันที่ ๑๖ เมษายน ๒๕๖๙ โดยมีการจัดเก็บค่าธรรมเนียมตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต หนังสือรับรองการแจ้ง และการให้บริการในการจัดการสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย พ.ศ. ๒๕๕๙ ต่อมาผู้ประกอบกิจการทั้ง ๒ ราย ได้มายื่นขอต่ออายุหนังสือรับรองการแจ้งสถานที่จำหน่ายอาหารและสถานที่สะสมอาหาร ซึ่งปัจจุบันองค์การบริหารส่วนตำบล น ยังไม่มีข้อบัญญัติท้องถิ่น เรื่อง สถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหาร องค์การบริหารส่วนตำบล น จึงขอหารือประเด็นข้อกฎหมาย ดังต่อไปนี้

ข้อหารือที่ ๑ : กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล ยังไม่มีข้อบัญญัติ เรื่อง สถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหาร สามารถออกใบอนุญาตหรือหนังสือรับรองการแจ้งให้ผู้ประกอบการได้หรือไม่

ข้อหารือที่ ๒ : กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล ยังไม่มีข้อบัญญัติ เรื่อง สถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหาร สามารถเก็บค่าธรรมเนียมตามอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต หนังสือรับรองการแจ้ง และการให้บริการในการจัดการสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย พ.ศ. ๒๕๕๙ ได้หรือไม่

ข้อหารือที่ ๓ : กรณีองค์การบริหารส่วนตำบล ยังไม่มีข้อบัญญัติ เรื่อง สถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหาร แต่ในปีงบประมาณที่ผ่านมา ได้รับเงินค่าธรรมเนียมจากผู้ประกอบการเข้าเป็นรายรับขององค์การบริหารส่วนตำบล แล้ว ต้องดำเนินการอย่างไรหรือไม่

กรมอนามัย ได้พิจารณาประเด็นข้อหารือและวิเคราะห์ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ประกอบกับเทียบเคียงบันทึกตอบข้อหารือกรมอนามัย เรื่องเสร็จที่ ๓๑/๒๕๖๔ เรื่อง แนวทางปฏิบัติในการพิจารณาออกใบอนุญาตจัดตั้งสถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหาร กรณีข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลยังไม่ได้ประกาศลงในราชกิจจานุเบกษาแล้ว มีความเห็นดังนี้

ความเห็นข้อหารือที่ ๑ และ ข้อหารือที่ ๒ : พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๓๘ บัญญัติไว้ว่า “ผู้ใดจะจัดตั้งสถานที่จำหน่ายอาหารหรือสถานที่สะสมอาหารในอาคารหรือพื้นที่ใดซึ่งมีพื้นที่เกินสองร้อยตารางเมตรและมิใช่เป็นการขายของในตลาด ต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๕๖ ถ้าสถานที่ดังกล่าวมีพื้นที่ไม่เกินสองร้อยตารางเมตร ต้องแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น เพื่อขอรับหนังสือรับรองการแจ้งตามมาตรา ๔๘ ก่อนการจัดตั้ง” ดังนั้น เมื่อมีผู้มายื่นขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการ เจ้าพนักงานท้องถิ่นต้องรับคำขอไว้และพิจารณาออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ยื่นคำขอ

---

[๑] ส่งพร้อมหนังสือ ที่ สธ ๐๙๔๕.๐๔/๔๒๘๐ ลงวันที่ ๒๒ มิถุนายน ๒๕๖๙ ซึ่งกรมอนามัยมีถึงนายกองค์การบริหารส่วนตำบล น

โดยดำเนินการตามมาตรา ๕๖[๒] หรือในกรณีมีผู้มายื่นขอรับหนังสือรับรองการแจ้งประกอบกิจการ เจ้าพนักงานท้องถิ่นต้องรับคำขอไว้และพิจารณาออกหนังสือรับรองการแจ้งให้แก่ผู้ยื่นคำขอโดยดำเนินการตามมาตรา ๔๘[๓] แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม แต่**ไม่สามารถเรียกเก็บค่าธรรมเนียมได้** เนื่องจากองค์การบริหารส่วนตำบล น ยังไม่ออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต และหนังสือรับรองการแจ้งตามความในมาตรา ๖๓[๔] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าทางองค์การบริหารส่วนตำบล น ยังไม่ออกข้อบัญญัติท้องถิ่น เรื่อง สถานที่จำหน่ายอาหารและสถานที่สะสมอาหาร แต่เจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถนำหลักเกณฑ์ ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงสุขลักษณะของสถานที่จำหน่ายอาหาร พ.ศ. ๒๕๖๑ มาเป็นแนวทางตรวจสอบด้านสุขลักษณะ เพื่อประกอบการพิจารณาอนุญาตได้ หากเป็นสถานที่สะสมอาหารยังไม่มีกฎกระทรวงสุขลักษณะของสถานที่สะสมอาหาร เจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถนำหลักเกณฑ์วิชาการด้านสุขาภิบาลอาหารมาเป็นแนวทางในการตรวจสอบด้านสุขลักษณะได้ หากพบว่ายังดำเนินการไม่ถูกต้อง เจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถนำข้อบกพร่องที่ตรวจพบไปกำหนดเป็นเงื่อนไขไว้ในใบอนุญาตหรือหนังสือรับรองการแจ้ง เพื่อให้ผู้รับใบอนุญาตหรือผู้รับหนังสือรับรองการแจ้งต้องปฏิบัติให้ครบถ้วนได้

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

[๒] **มาตรา ๕๖** เมื่อได้รับคำขอรับใบอนุญาตหรือคำขอต่ออายุใบอนุญาต ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจความถูกต้องและความสมบูรณ์ของคำขอ ถ้าปรากฏว่าคำขอดังกล่าวไม่ถูกต้องหรือไม่สมบูรณ์ตามหลักเกณฑ์ วิธีการหรือเงื่อนไขที่กำหนดในข้อบัญญัติท้องถิ่น ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นรวบรวมความไม่ถูกต้องหรือความไม่สมบูรณ์นั้นทั้งหมดและแจ้งให้ผู้ขออนุญาตแก้ไขให้ถูกต้องและสมบูรณ์ในคราวเดียวกัน และในกรณีจำเป็นที่จะต้องส่งคืนคำขอแก่ผู้ขออนุญาต ก็ให้ส่งคืนคำขอพร้อมทั้งแจ้งความไม่ถูกต้องหรือความไม่สมบูรณ์ให้ทราบภายในสิบห้าวันนับแต่วันได้รับคำขอ

เจ้าพนักงานท้องถิ่นต้องออกใบอนุญาตหรือมีหนังสือแจ้งคำสั่งไม่อนุญาตพร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ขออนุญาตทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับคำขอซึ่งมีรายละเอียดถูกต้องหรือครบถ้วนตามที่กำหนดในข้อบัญญัติท้องถิ่น

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่อาจออกใบอนุญาตหรือยังไม่อาจมีคำสั่งไม่อนุญาตได้ภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้ขยายเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องมีหนังสือแจ้งการขยายเวลาและเหตุจำเป็นแต่ละครั้งให้ผู้ขออนุญาตทราบก่อนสิ้นกำหนดเวลาตามวรรคสองหรือตามที่ได้ขยายเวลาไว้แล้วนั้น แล้วแต่กรณี

[๓] **มาตรา ๔๘** การแจ้งให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นทราบเพื่อดำเนินกิจการตามมาตรา ๓๘ และหนังสือรับรองการแจ้งให้เป็นไปตามแบบที่กำหนดในข้อบัญญัติท้องถิ่น

เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้รับแจ้ง ให้ออกใบรับแก่ผู้แจ้งเพื่อใช้เป็นหลักฐานในการประกอบกิจการตามที่แจ้งได้ชั่วคราว ในระหว่างเวลาที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นยังมิได้ออกหนังสือรับรองการแจ้ง

ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจการแจ้งให้ถูกต้องตามแบบที่กำหนดในข้อบัญญัติท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง ถ้าการแจ้งเป็นไปโดยถูกต้องให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกหนังสือรับรองการแจ้งให้ผู้แจ้งภายในเจ็ดวันทำการนับแต่วันที่ได้รับการแจ้ง

ในใบรับแจ้งหรือหนังสือรับรองการแจ้ง เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะกำหนดเงื่อนไขให้ผู้แจ้งหรือผู้ได้รับหนังสือรับรองการแจ้งปฏิบัติเป็นการเฉพาะรายก็ได้

ในกรณีที่การแจ้งไม่ถูกต้องหรือไม่สมบูรณ์ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น แจ้งให้ผู้แจ้งทราบภายในเจ็ดวันทำการนับแต่วันที่ได้รับแจ้ง ถ้าผู้แจ้งไม่ดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องภายในเจ็ดวันทำการนับแต่วันที่ได้รับรับแจ้งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น มีอำนาจสั่งให้การแจ้งของผู้แจ้งเป็นอันสิ้นผล แต่ถ้าผู้แจ้งได้ดำเนินการแก้ไขภายในเวลาที่กำหนดแล้ว ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น ออกหนังสือรับรองการแจ้งให้ผู้แจ้งภายในเจ็ดวันทำการ นับแต่วันที่ได้รับการแจ้งซึ่งมีรายละเอียดถูกต้องตามแบบที่กำหนดในข้อบัญญัติท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง

[๔] **มาตรา ๖๓** ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดค่าธรรมเนียมตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และไม่เกินอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๓๙[๕] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม หรือตามมาตรา ๔๘ วรรคสี่[๓] แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม แล้วแต่กรณี

ความเห็นข้อหารือที่ ๓ : พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๖๓[๔] ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดค่าธรรมเนียมตามหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และไม่เกินอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง ดังนั้น เมื่อองค์การบริหารส่วนตำบล น ยังไม่ได้ออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต และหนังสือรับรองการแจ้ง ไว้ กรณีเช่นนี้ ผู้ประกอบกิจการดังกล่าวสามารถขอคืนค่าธรรมเนียมที่ได้มีการชำระให้แก่ราชการส่วนท้องถิ่นได้ เนื่องจากการที่ราชการส่วนท้องถิ่นรับชำระค่าธรรมเนียมดังกล่าวจากผู้ประกอบกิจการเป็นการรับชำระค่าธรรมเนียมโดยปราศจากมูลอันจะอ้างตามกฎหมาย ทำให้ผู้ประกอบกิจการเสียเปรียบเข้าลักษณะเรื่องลาภมิควรได้ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๔๐๖[๖] ราชการส่วนท้องถิ่นจึงต้องคืนเงินที่รับชำระเป็นค่าธรรมเนียมดังกล่าวให้แก่ผู้ประกอบกิจการ โดยเทียบเคียงกับแนวทางการปฏิบัติตามกฎกระทรวงยกเว้นค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต และหนังสือรับรองการแจ้งตามกฎกระทรวงกำหนดค่าธรรมเนียมการออกใบอนุญาต หนังสือรับรองการแจ้ง และการให้บริการในการจัดการสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย พ.ศ. ๒๕๕๙ พ.ศ. ๒๕๖๔ แนบท้ายหนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ที่ มท ๐๘๑๙.๒/ว ๑๑๗๘ ลงวันที่ ๒๕ เมษายน ๒๕๖๕

กรมอนามัย
กองกฎหมาย
๒๒ มิถุนายน ๒๕๖๙

หมายเหตุ : - ความเห็นในประเด็นข้อหารือดังกล่าวข้างต้น เป็นเพียงความเห็นที่ยึดตามหลักการและเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติสำหรับราชการส่วนท้องถิ่นเท่านั้น ไม่สามารถใช้อ้างอิงเป็นหลักฐาน เพื่อดำเนินการคดีต่อศาลได้

- ท่านสามารถศึกษาแนวทางการตอบข้อหารือในประเด็นอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข ได้ที่เว็บไซต์กองกฎหมาย กรมอนามัย หรือสแกนได้ที่คิวอาร์โค้ดนี้

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

[๕] **มาตรา ๓๙** การออกคำสั่งทางปกครองเจ้าหน้าที่อาจกำหนดเงื่อนไขใด ๆ ได้เท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย เว้นแต่กฎหมายจะกำหนดข้อจำกัดดุลพินิจเป็นอย่างอื่น

การกำหนดเงื่อนไขตามวรรคหนึ่ง ให้หมายความรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขในกรณีดังต่อไปนี้ ตามความเหมาะสมแก่กรณีด้วย

(๑) การกำหนดให้สิทธิหรือภาระหน้าที่เริ่มมีผลหรือสิ้นผล ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง

(๒) การกำหนดให้การเริ่มมีผลหรือสิ้นผลของสิทธิหรือภาระหน้าที่ต้องขึ้นอยู่กับเหตุการณ์ในอนาคตที่ไม่แน่นอน

(๓) ข้อสงวนสิทธิที่จะยกเลิกคำสั่งทางปกครอง

(๔) การกำหนดให้ผู้ได้รับประโยชน์ต้องกระทำหรืองดเว้นกระทำหรือต้องมีภาระหน้าที่หรือยอมรับภาระหน้าที่หรือความรับผิดชอบบางประการ หรือการกำหนดข้อความในการจัดให้มี เปลี่ยนแปลง หรือเพิ่มข้อกำหนดดำกล่าว

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

[๖] **มาตรา ๔๐๖** บุคคลใดได้มาซึ่งทรัพย์สิ่งใดเพราะการที่บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำเพื่อชำระหนี้ก็ดี หรือได้มาด้วยประการอื่นก็ดี โดยปราศจากมูลอันจะอ้างกฎหมายได้ และเป็นทางให้บุคคลอีกคนหนึ่งนั้นเสียเปรียบไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นจำต้องคืนทรัพย์ให้แก่เขา อนึ่ง การรับสภาพหนี้สินว่ามีอยู่หรือหาไม่นั้น ท่านก็ให้ถือว่าเป็นการกระทำเพื่อชำระหนี้ด้วย

บทบัญญัติอันนี้ท่านให้ใช้บังคับตลอดถึงกรณีที่ได้ทรัพย์มา เพราะเหตุอย่างใดอย่างหนึ่งซึ่งมิได้มีได้เป็นขึ้น หรือเป็นเหตุที่ได้สิ้นสุดไปเสียก่อนแล้วนั้นด้วย