เรื่องเสร็จที่ /๒๕๖๙[๑]

บันทึกการตอบข้อหารือกรมอนามัย
เรื่อง การพิจารณาแก้ไขเนื้อหาในใบอนุญาตจัดตั้งตลาด
กรณีศาลมีคำพิพากษาให้พื้นที่บางส่วนของตลาดตกเป็นภาระจำยอมด้านสาธารณูปโภคประเภทถนน

สำนักงานเทศบาล ท มีหนังสือ ที่ ทท ๐๐๐๐๓/๐๐๑ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๖๙ เพื่อขอหารือการพิจารณาแก้ไขใบอนุญาตจัดตั้งตลาด รายละเอียดดังนี้

ด้วยสำนักงานเทศบาล ท ได้รับแจ้งจากนาย ส โจทก์ที่ ๑ กับพวกรวม ๘ คน กรณีศาลจังหวัด ท ได้มีคำพิพากษาให้ที่ดินโฉนดเลขที่ ๐๐๐๙ เนื้อที่ดินกว้างประมาณ ๑๐ เมตร ยาวตลอดสาย ตกเป็นภาระจำยอมด้านสาธารณูปโภคประเภทถนนแก่โจทก์ทั้งแปด ซึ่งที่ดินโฉนดเลขที่ดังกล่าว นาย พ จำเลย ได้อนุญาตให้ นาย ป นำมาขออนุญาตจัดตั้งตลาดประเภทที่ ๑ และตลาดประเภทที่ ๒ โดยเทศบาล ท ได้พิจารณาอนุญาตให้ นาย ป เป็นผู้จัดตั้งตลาดแล้ว และได้มีการดำเนินการต่ออายุใบอนุญาตจัดตั้งตลาดเป็นประจำทุกปี สำนักงานเทศบาล ท จึงขอหารือดังนี้

ประเด็นข้อหารือ : เทศบาล ท มีอำนาจพิจารณาแก้ไขใบอนุญาตจัดตั้งตลาดประเภทที่ ๑ และตลาดประเภทที่ ๒ ให้มีพื้นที่การจัดตั้งตลาดเป็นไปตามคำพิพากษา โดยไม่ต้องให้ผู้ได้รับใบอนุญาตยื่นคำร้องขอแก้ไขพื้นที่ในใบอนุญาตได้หรือไม่ อย่างไร

กรมอนามัย ได้พิจารณาข้อหารือและวิเคราะห์ข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้ว มีความเห็นดังนี้

ความเห็นข้อหารือ : พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นในการพิจารณาอนุญาตให้ผู้ใดจะจัดตั้งตลาด ตามมาตรา ๓๔[๒] จะต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นก่อน ตามมาตรา ๕๖[๓] โดยให้ราชการส่วนท้องถิ่นพิจารณาจากข้อเท็จจริงลักษณะของการดำเนินกิจการแล้วนำมาวิเคราะห์ประกอบกับบทบัญญัติกฎหมายเป็นสำคัญ หากราชการส่วนท้องถิ่นตรวจสอบข้อเท็จจริงประกอบกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วพบว่า ผู้ประกอบกิจการปฏิบัติ

---

[๑] ส่งพร้อมหนังสือ ที่ สธ ๐๙๔๕.๐๔/ ลงวันที่ สิงหาคม ๒๕๖๙ ซึ่งกรมอนามัยมีถึงนายกเทศมนตรี ท

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

[๒] **มาตรา ๓๔** ห้ามมิให้ผู้ใดจัดตั้งตลาด เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตาม มาตรา ๕๖

การเปลี่ยนแปลง ขยายหรือลดสถานที่หรือบริเวณที่ใช้เป็นตลาดภายหลังจากที่เจ้าพนักงาน ท้องถิ่นได้ออกใบอนุญาตให้จัดตั้งตลาดตามวรรคหนึ่งแล้ว จะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเจ้า พนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๕๖

ความในมาตรานี้มิให้ใช้บังคับแก่กระทรวง ทบวง กรม ราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์การของ รัฐที่ได้จัดตั้งตลาดขึ้นตามอำนาจหน้าที่ แต่ในการดำเนินกิจการตลาดจะต้องปฏิบัติเช่นเดียวกับผู้รับใบอนุญาต ตามบทบัญญัติอื่นแห่งพระราชบัญญัตินี้ด้วย และให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขเป็นหนังสือให้ ผู้จัดตั้งตลาดตามวรรคนี้ปฏิบัติเป็นการเฉพาะรายก็ได้

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

เจ้าพนักงานท้องถิ่นต้องออกใบอนุญาตหรือมีหนังสือแจ้งคำสั่งไม่อนุญาตพร้อมด้วยเหตุผลให้ผู้ขออนุญาตทราบภายในสามสิบวันนับแต่วันได้รับคำขอซึ่งมีรายละเอียดถูกต้องหรือครบถ้วนตามที่กำหนดในข้อบัญญัติท้องถิ่น

ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่อาจออกใบอนุญาตหรือยังไม่อาจมีคำสั่งไม่อนุญาตได้ภายในกำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้ขยายเวลาออกไปได้อีกไม่เกินสองครั้ง ครั้งละไม่เกินสิบห้าวัน แต่ต้องมีหนังสือแจ้งการขยายเวลาและเหตุจำเป็นแต่ละครั้งให้ผู้ขออนุญาตทราบก่อนสิ้นกำหนดเวลาตามวรรคสองหรือตามที่ได้ขยายเวลาไว้แล้วนั้น แล้วแต่กรณี

เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง และข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ ก็พิจารณาออกใบอนุญาตได้ ประกอบกับพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา ๓๔[๒] วรรคสอง[๒] กำหนดให้การเปลี่ยนแปลง ขยายหรือลดสถานที่หรือบริเวณที่ใช้เป็นตลาดภายหลังจากที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ออกใบอนุญาตให้จัดตั้งตลาดตามวรรคหนึ่งแล้ว จะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๕๖[๓]

เมื่อพิจารณาข้อเท็จจริงตามที่หารือมานี้ พบว่า นาย ป มาขออนุญาตจัดตั้งตลาดประเภทที่ ๑ และตลาดประเภทที่ ๒ โดยเทศบาล ท ได้พิจารณาอนุญาตให้นาย ป เป็นผู้จัดตั้งตลาด โดยได้รับใบอนุญาตจัดตั้งตลาดประเภทที่ ๑ เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๒๔ และตลาดประเภทที่ ๒ เมื่อปี พ.ศ. ๒๕๖๔ แล้ว และได้ดำเนินการต่ออายุใบอนุญาตจัดตั้งตลาด ทั้ง ๒ ประเภทจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นประจำทุกปี ทั้งนี้ ใบอนุญาตถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามความในมาตรา ๕[๔] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม การออกใบอนุญาตและต่ออายุใบอนุญาตของเทศบาล ท จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๓๔[๒] ประกอบกับมาตรา ๕๖[๓] แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม และเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงต่อมาภายหลังการทำคำสั่งทางปกครองดังกล่าวว่าศาลจังหวัด ท ได้มี**คำพิพากษาให้พื้นที่บางส่วนของตลาดที่ได้รับอนุญาตนั้น ให้ตกเป็นภาระจำยอมบางส่วน ทำให้ข้อเท็จจริงในส่วนที่เป็นพื้นที่ของตลาดขณะที่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้วนั้นต้องเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงเนื้อหาในคำสั่งที่ปรากฏข้อเท็จจริงขึ้นใหม่ในภายหลังจากการทำคำสั่งทางปกครองที่ออกโดยชอบแล้วนั้น** พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม มิได้มีบทบัญญัติกำหนดไว้เป็นการเฉพาะ จึงต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง มาตรา ๓[๕] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นในฐานะผู้ทำคำสั่งทางปกครองหรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้นั้นอาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายได้ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งทางปกครองมาแล้วหรือไม่ก็ตาม ตามมาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง[๖] แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน อีกทั้ง จากคำพิพากษาศาล ท ตามประเด็นที่หารือมาดังกล่าวข้างต้น มีคำพิพากษาให้พื้นที่บางส่วนตกเป็นภาระจำยอมด้านสาธารณูปโภคประเภทถนน ทำให้พื้นที่ของตลาดทั้ง ๒ ประเภท ได้แก่ พื้นที่ในใบอนุญาตให้ใช้สถานที่เป็นตลาดเอกชน เล่มที่ ๔ เลขที่ ๔ ตลาดประเภทที่ ๑ และพื้นที่ในใบอนุญาตให้ใช้สถานที่เป็นตลาดเอกชน เล่มที่ ๔ เลขที่ ๓ ตลาดประเภทที่ ๒ เปลี่ยนแปลงไป โดยเป็นข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้อนุญาตให้ นาย ป จัดตั้งตลาดทั้ง ๒ ประเภท เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขแล้ว ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงดังกล่าวในขณะที่

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

[๔] **มาตรา ๕** ในพระราชบัญญัตินี้

"คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อเปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

[๕] **มาตรา ๓** วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองตามกฎหมายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้ เว้นแต่ในกรณีที่กฎหมายใดกำหนดวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเรื่องใดไว้โดยเฉพาะและมีหลักเกณฑ์ที่ประกันความเป็นธรรมหรือมีมาตรฐานในการปฏิบัติราชการไม่ต่ำกว่าหลักเกณฑ์ที่กำหนดในพระราชบัญญัตินี้

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับกับขั้นตอนและระยะเวลาอุทธรณ์หรือโต้แย้งที่กำหนดในกฎหมาย

[๖] **มาตรา ๔๙ วรรคหนึ่ง** เจ้าหน้าที่หรือผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนคำสั่งทางปกครองได้ตามหลักเกณฑ์ในมาตรา ๕๑ มาตรา ๕๒ และมาตรา ๕๓ ไม่ว่าจะพ้นขั้นตอนการกำหนดให้อุทธรณ์หรือให้โต้แย้งตามกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่นมาแล้วหรือไม่

เจ้าพนักงานท้องถิ่นทำคำสั่งทางปกครอง เจ้าพนักงานท้องถิ่นคงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองเช่นนั้น จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นอาจเพิกถอนได้ทั้งหมดหรือบางส่วน โดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไปถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้ และหากไม่เพิกถอนจะทำให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะไม่สามารถใช้เป็นทางผ่านเข้าออกได้ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๓ วรรคสอง (๓)[๗] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

ดังนั้น จากข้อเท็จจริงตามที่หารือมานี้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นในฐานะผู้ทำคำสั่งทางปกครองจึงสามารถเพิกถอนใบอนุญาตจัดตั้งตลาดได้ โดยไม่จำต้องให้ผู้ได้รับใบอนุญาตมายื่นคำร้องขอแก้ไขพื้นที่ในใบอนุญาตก่อนและเมื่อคำสั่งทางปกครองจะมีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป เจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงต้องดำเนินการแจ้งการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นให้แก่ผู้ได้รับใบอนุญาตทราบตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง[๘] แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม และให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นพิจารณาออกคำสั่งใหม่หรือออกใบอนุญาตจัดตั้งตลาดให้แก่ผู้ประกอบกิจการใหม่ โดยให้พิจารณาตามข้อเท็จจริงของการประกอบกิจการในปัจจุบันแล้วนำมาวิเคราะห์ประกอบกับบทบัญญัติกฎหมายเป็นสำคัญ ซึ่งผู้ประกอบกิจการต้องปฏิบัติให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕ และที่แก้ไขเพิ่มเติม กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง และข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามความในพระราชบัญญัตินี้ด้วย ทั้งนี้ เพื่อให้ผู้ประกอบกิจการสามารถดำเนินกิจการได้อย่างต่อเนื่อง ในการออกคำสั่งทางปกครองเพิกถอนใบอนุญาตฉบับเดิมนั้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นอาจพิจารณากำหนดวันมีผลใช้บังคับตามคำสั่งให้สอดคล้องกับวันที่ออกใบอนุญาตใบใหม่ด้วย

กรมอนามัย
กองกฎหมาย
สิงหาคม ๒๕๖๙

หมายเหตุ : - ความเห็นในประเด็นข้อหารือดังกล่าวข้างต้น เป็นเพียงความเห็นที่ยึดตามหลักการและเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุขเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติสำหรับราชการส่วนท้องถิ่นเท่านั้น ไม่สามารถใช้อ้างอิงเป็นหลักฐาน เพื่อดำเนินการคดีต่อศาลได้

- ท่านสามารถศึกษาแนวทางการตอบข้อหารือในประเด็นอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการสาธารณสุข ได้ที่เว็บไซต์กองกฎหมาย กรมอนามัย หรือสแกนได้ที่คิวอาร์โค้ดนี้

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และที่แก้ไขเพิ่มเติม

[๗] **มาตรา ๕๓ วรรคสอง** คำสั่งทางปกครองที่ชอบด้วยกฎหมายซึ่งเป็นการให้ประโยชน์แก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองอาจถูกเพิกถอนทั้งหมดหรือบางส่วนโดยให้มีผลตั้งแต่ขณะที่เพิกถอนหรือมีผลในอนาคตไป ถึงขณะใดขณะหนึ่งตามที่กำหนดได้เฉพาะเมื่อมีกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีกฎหมายกำหนดให้เพิกถอนได้หรือมีข้อสงวนสิทธิให้เพิกถอนได้ในคำสั่งทางปกครองนั้นเอง

(๒) คำสั่งทางปกครองนั้นมีข้อกำหนดให้ผู้รับประโยชน์ต้องปฏิบัติ แต่ไม่มีการปฏิบัติภายในเวลาที่กำหนด

(๓) ข้อเท็จจริงและพฤติการณเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะทำคำสั่งทางปกครองแล้วเจ้าหน้าที่คงจะไม่ทำคำสั่งทางปกครองนั้น และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะได้ ...

[๘] **มาตรา ๔๒** คำสั่งทางปกครองให้มีผลใช้ยันต่อบุคคลตั้งแต่ขณะที่ผู้นั้นได้รับแจ้งเป็นต้นไป