

มีอำนาจอนุญาต ย่อมมีอำนาจยกเลิกให้จำหน่ายสินค้าได้ ... โดยชอบด้วย “ดุลพินิจ” !

ปญญาภา ไชยคำมี*

พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 มาตรา 4 มาตรา 20 วรรคหนึ่ง (1) และพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 4 มาตรา 41 วรรคสอง กำหนดให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นในเขตกรุงเทพมหานครที่มีอำนาจในการออกประกาศผ่อนผันหรืออนุญาตให้ผู้ค้าทำการปรุงอาหาร ขายหรือจำหน่ายสินค้าบนถนนหรือในสถานสาธารณะได้ในระหว่างวันเวลาที่กำหนดด้วยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจร และให้ผู้อำนวยการเขตเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวด้วย

ดังเช่นคดีปกครองที่นำเสนอในฉบับนี้ เป็นกรณีผู้อำนวยการเขตดุสิตได้มีคำสั่งอนุญาตให้ผู้ค้าสามารถทำการจำหน่ายสินค้าบริเวณจุดผ่อนผันซึ่งเป็นทางเท้าสาธารณะ บริเวณหน้าบ้านมนังคศิลาถึงโรงพยาบาลนครปรีช ถนนหลานหลวง บริเวณถนนคลองลำปึก และบริเวณถนนลูกหลวงริมคลองผดุงกรุงเกษม แต่ต่อมาได้มีประกาศสำนักงานเขตดุสิต เรื่อง ยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม 2548 ให้ยุติการจำหน่ายสินค้า

โดยกรุงเทพมหานครได้ให้เหตุผลของการยกเลิกจุดผ่อนผันดังกล่าวว่า ได้รับหนังสือจากสำนักงานบริหารการแปลงสินทรัพย์เป็นทุนซึ่งมีที่ทำการในบ้านมนังคศิลาขอให้จัดระเบียบจุดผ่อนผัน เนื่องจากเป็นสถานที่ราชการและโบราณสถาน การขายสินค้าทำให้ขาดความสวยงาม เสี่ยงสภาพภูมิทัศน์ ขาดต่อการรักษาความปลอดภัยแก่ข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ที่มาประชุม อีกทั้งสำนักเลขาธิการนายกรัฐมนตรีขอให้ยกเลิกจุดผ่อนผัน เนื่องจากเป็นถนนสายสำคัญเชื่อมต่อระหว่างทางหลวงทางด่วนที่ใช้ในการต้อนรับราชอาคันตุกะและแขกของรัฐบาลอยู่เสมอ และก่อนจะออกประกาศยกเลิกจุดผ่อนผัน คณะกรรมการประสานงานรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยระดับเขตได้ประชุมชี้แจงผู้ที่เกี่ยวข้องและตัวแทนผู้ค้าให้ทราบถึงสามครั้ง จึงมีมติให้ยกเลิกจุดผ่อนผันและให้จัดหาพื้นที่รองรับแก่ผู้ค้า

จากนั้นกลุ่มผู้ค้าโดยนาง ค. ได้มีหนังสือขอให้นายกรัฐมนตรีทบทวน ผู้อำนวยการเขตดุสิตจึงแจ้งนาง ค. ให้ทราบมติยกเลิกจุดผ่อนผันและยุติการจำหน่ายสินค้า โดยให้เหตุผลในเรื่องความเหมาะสม ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง การปรับปรุงภูมิทัศน์ ปัญหาการจราจร และการจัดสถานที่รองรับให้แก่ผู้ค้าไว้แล้ว

ผู้ฟ้องคดีทั้งหกสืบเปิดเผยคนเห็นว่า คำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากไม่ให้โอกาสทราบข้อเท็จจริง และได้แย้งแสดงพยานหลักฐาน เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมเมื่อเทียบกับจุดผ่อนผันอื่น และมติของคณะกรรมการไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะไม่ใช่ผู้มีอำนาจออกมติหรือคำสั่ง จึงนำคดีมาฟ้องกรุงเทพมหานคร เป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และผู้อำนวยการเขตดุสิต เป็นผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 โดยขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งและมติดังกล่าว

ข้อพิพาทในคดีนี้มีประเด็นที่น่าสนใจ

ประการแรก ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่จะฟ้องขอให้เพิกถอนมติของคณะกรรมการประสานงานรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยระดับเขตหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คณะกรรมการฯ ไม่มีอำนาจตามกฎหมาย มีหน้าที่เพียงเป็นผู้ให้คำปรึกษาแนะนำหรือให้ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับเรื่องหาบเร่แผงลอยเท่านั้น เนื่องจากไม่มีการบัญญัติถึงคณะกรรมการชุดดังกล่าวและอำนาจหน้าที่ไว้ในพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มติคณะกรรมการฯ

* พนักงานคดีปกครองชำนาญการ สำนักวิจัยและวิชาการ สำนักงานศาลปกครอง

จึงเป็นเพียงขั้นตอนภายในของฝ่ายปกครองที่ยังไม่กระทบต่อสิทธิผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีทั้งหกสิบแปดคนจึงมิใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีขอให้เพิกถอนมติคณะกรรมการฯ ได้ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

ประการที่สอง การออกประกาศสำนักงานเขตดุสิต เรื่อง ยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม 2548 เป็นไปโดยชอบด้วยขั้นตอนหรือวิธีการตามที่กฎหมายกำหนดหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 เป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่น และเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 จึงมีอำนาจออกประกาศฯ และมีอำนาจดุลพินิจกำหนดจุดผ่อนผันได้ ในทางกลับกันก็ย่อมมีอำนาจดุลพินิจที่จะให้มีการยกเลิกจุดผ่อนผันได้เช่นกัน เมื่อมีเหตุผลความจำเป็นหรือเมื่อปรากฏว่าข้อเท็จจริงได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมซึ่งมีผลให้การกำหนดจุดผ่อนผันไม่มีความเหมาะสมอีกต่อไปหรือก่อให้เกิดปัญหาอุปสรรคใด ๆ ที่เมื่อพิจารณาตามหลักความได้สัดส่วนระหว่างประโยชน์ที่ได้กับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับสาธารณะแล้ว ประโยชน์สาธารณะจะเสียหายมากกว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 จึงมีอำนาจตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 และมาตรา 41 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ที่จะยกเลิกจุดผ่อนผันเดิมอันเป็นการยกเลิกการอนุญาตให้ผู้จำหน่ายสินค้าในบริเวณดังกล่าว โดยต้องปฏิบัติตามมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งเป็นกฎหมายทั่วไป เพื่อให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีได้มีการประชุมชี้แจงเหตุผลความจำเป็นที่ต้องมีคำสั่งยกเลิกจุดผ่อนผันให้ผู้ฟ้องคดีทั้งหกสิบแปดคนทราบถึงสามครั้งก่อนที่จะให้มีการยกเลิกจริงตามประกาศสำนักงานเขตดุสิต ถือว่าได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งและแสดงหลักฐานของตนอย่างเต็มที่แล้วตามมาตรา 30 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

ดังนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 3 ที่ให้ยกเลิกจุดผ่อนผันดังกล่าว จึงออกโดยชอบด้วยขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดแล้ว อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีในประเด็นนี้ไม่อาจรับฟังได้

ประการที่สาม การออกประกาศสำนักงานเขตดุสิต เรื่อง ยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะ ลงวันที่ 15 กรกฎาคม 2548 เป็นการใช้อำนาจโดยชอบด้วยกฎหมายหรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยถูกต้องหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การประกาศให้เป็นจุดผ่อนผันหรือการยกเลิกจุดผ่อนผันต้องคำนึงถึงความสะดวก ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง และปัญหาการจราจรเป็นหลักในการพิจารณาอันเป็นเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

เมื่อเหตุผลในการยกเลิกจุดผ่อนผันสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ทั้งสภาพความเป็นจริงในปัจจุบันที่บริเวณพิพาทมีสภาพการจราจรที่คับคั่งมาก และยังอยู่ใกล้กับรางรถไฟสายสำคัญที่มีการเล่นเข้าสู่สถานีหัวลำโพงที่มีรถไฟทุกขบวนทั้งขาขึ้นหรือขาล่องต้องแล่นผ่านจุดตัดกับถนนสายนี้ ทำให้รถที่ผ่านเส้นทางนี้เสียเวลารอรถไฟทุกขบวนที่เข้าออก ทำให้การจราจรติดขัดมาก หากยังคงปล่อยให้จุดผ่อนผันต่อไปตามเดิม ยังจะเป็นการเพิ่มปัญหาการจราจรให้มากยิ่งขึ้น อีกทั้งผู้ค้าทำการค้าในช่วงเย็น นำแผงค้ามาจัดวางบนที่พิพาทตั้งแต่ช่วงเวลา 16 นาฬิกา เป็นต้นไป ซึ่งเป็นช่วงการจราจรคับคั่งที่สุด มีการวางอุปกรณ์ริมถนน จอครดซ้อนกัน 2 ถึง 3 คัน เสียช่องทางเดินรถ และการจอดรถของประชาชนที่มาซื้อสินค้ายังเป็นจุดจอดรถประจำทางที่รอขึ้นรถและแวะซื้อสินค้า มีผลให้รถทุกชนิดที่แล่นผ่านบริเวณนี้ชะลอความเร็วหรือ

หยุดเมื่อมีประชาชนเดินข้ามถนน ก่อให้เกิดปัญหาการจราจรติดขัดอย่างมาก เกิดความไม่เป็นระเบียบเรียบร้อยและความไม่ปลอดภัยในชีวิตของประชาชนที่สัญจรไปมา

จากเหตุผลและข้อเท็จจริง จึงถือได้ว่ามีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไป ซึ่งหากมีข้อเท็จจริงและพฤติการณ์เช่นนี้ในขณะประกาศให้บริเวณที่พิพาทเป็นจุดผ่อนผัน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 คงไม่ออกประกาศดังกล่าว และหากไม่เพิกถอนจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ กรณีจึงถือได้ว่ามีเหตุอันสมควรที่จะยกเลิกจุดผ่อนผันที่พิพาทตามประกาศสำนักงานเขตดุสิต เรื่อง ยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะ ฉบับลงวันที่ 15 กรกฎาคม 2548 ประกาศฉบับดังกล่าว จึงออกโดยชอบด้วยกฎหมายและผู้มีอำนาจออกคำสั่งได้ใช้ดุลพินิจเหมาะสมและชอบด้วยกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 582/2557)

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดได้วินิจฉัยไว้หลายประเด็น เช่น เกี่ยวกับอำนาจของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 โดยเป็นอำนาจดุลพินิจที่จะทำการกำหนดจุดผ่อนผันให้ผู้จำหน่ายสินค้าได้โดยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจร ซึ่งการที่กฎหมายได้ให้อำนาจฝ่ายปกครองสามารถใช้ดุลพินิจในการพิจารณาเพื่อออกคำสั่งทางปกครองในเรื่องหนึ่งเรื่องใด นอกจากฝ่ายปกครองจะต้องใช้อำนาจดุลพินิจให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของบทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้แล้วยังต้องใช้อำนาจให้สอดคล้องเหมาะสมกับข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นในแต่ละกรณี โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะและความเสียหายของเอกชนประกอบกัน และหากข้อเท็จจริงที่นำมาประกอบการใช้ดุลพินิจได้เปลี่ยนแปลงไปจากเดิมซึ่งมีผลให้คำสั่งทางปกครองที่ออกไปแล้วมีความไม่เหมาะสมอีกต่อไปหรือก่อให้เกิดปัญหาหรือเกิดความเสียหายกับประโยชน์สาธารณะมากกว่าประโยชน์ของเอกชนแล้ว ฝ่ายปกครองย่อมมีอำนาจใช้ดุลพินิจที่จะเปลี่ยนแปลงแก้ไขให้แตกต่างไปจากเดิมหรืออาจยกเลิกคำสั่งได้ แต่จะต้องดำเนินการให้ถูกต้องตามขั้นตอนหรือวิธีการที่กฎหมายกำหนดด้วย ไม่ว่าจะเป็นกฎหมายเฉพาะหรือกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองอันเป็นกฎหมายทั่วไป ซึ่งคดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ประกาศกำหนดจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะและประกาศยกเลิกจุดผ่อนผันให้จำหน่ายสินค้าในที่สาธารณะ มีสถานะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” ดังนั้น หากกฎหมายเฉพาะไม่ได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญในการออกคำสั่งทางปกครองไว้ เพื่อคุ้มครองคู่กรณีในคำสั่งทางปกครอง ฝ่ายปกครองจึงต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539