

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง กระทรวงมหาดไทยขอหารือกรณีเทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่
เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย

กระทรวงมหาดไทยได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๐๗/๓๔๕๔ ลงวันที่ ๑๙ มีนาคม ๒๕๕๕ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอหารือเกี่ยวกับกรณีเทศบาลเมืองสระบุรีไม่ส่งมอบพื้นที่เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย สรุปความได้ว่า

๑. คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ ๑๕ มกราคม ๒๕๓๕ เห็นชอบให้กระทรวงมหาดไทยดำเนินการเกี่ยวกับการจัดวางระบบบำบัดน้ำเสียและระบบการกำจัดขยะมูลฝอยในพื้นที่ชุมชนเมือง เพื่อป้องกันปัญหาด้านสุขาภิบาลและสิ่งแวดล้อม โดยให้ส่วนราชการรับผิดชอบสนับสนุนให้ใช้ที่ราชพัสดุเป็นที่ก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียและขยะมูลฝอยของชุมชน โดยให้ความสำคัญอันดับแรกต่อชุมชนที่เป็นปัญหาขยะ คือ กรุงเทพมหานคร เมืองปริมณฑล เมืองศูนย์กลางความเจริญในภูมิภาคและชุมชนริมแม่น้ำสายหลักและแหล่งท่องเที่ยว รวมทั้งสิ้น ๓๗ ชุมชน และมอบหมายให้กรมโยธาธิการเป็นผู้ดำเนินการ

๒. กรมโยธาธิการได้ตกลงที่จะดำเนินการก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสีย ในพื้นที่เทศบาลเมืองสระบุรี จังหวัดสระบุรี โดยทำการศึกษาความเหมาะสมและออกแบบรายละเอียดแล้ว เห็นควรใช้ที่สาธารณประโยชน์บึงบ้านอ้อย เนื้อที่ประมาณ ๒๔ ไร่เศษ สำหรับสร้างโรงบำบัดน้ำเสีย และได้มีการประสานงานกับจังหวัดสระบุรีและเทศบาลเมืองสระบุรี ในการจัดเตรียมพื้นที่สำหรับก่อสร้าง ซึ่งจังหวัดสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ แจ้งว่าได้รับแจ้งจากเทศบาลเมืองสระบุรีแล้วว่า ได้จัดเตรียมที่ดินไว้พร้อมแล้วสามารถใช้ที่ดินดังกล่าวเพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียได้

๓. เมื่อได้รับหนังสือแจ้งจากจังหวัดสระบุรีแล้ว กรมโยธาธิการได้ทำสัญญาว่าจ้าง บริษัท ใจแอ้นท์ คอนสตรัคชั่น จำกัด เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและระบบบำบัดน้ำเสียเทศบาลเมืองสระบุรี จังหวัดสระบุรี ในวงเงิน ๓๗๗,๔๒๖,๐๐๐.๐๐ บาท ซึ่งต่อมาได้มีการเปลี่ยนแปลงคู่สัญญาจ้าง เป็น “กิจการร่วมค้า เซติกสากล” ตามสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๓ และสัญญาแก้ไขเพิ่มเติม ลงวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๔๔

๔. กรมโยธาธิการได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๔๑ ถึงจังหวัดสระบุรี ให้แจ้งเทศบาลเมืองสระบุรีส่งมอบพื้นที่ก่อสร้างเพื่อมอบให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างต่อไป แต่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๖ ตุลาคม ๒๕๔๑ แจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่าการดำเนินการทำความตกลงกับผู้รับจ้าง โดยจะให้ผู้รับจ้างวางเงินประกันค่าเสียหายกับเทศบาลฯ หากดำเนินการแล้วเสร็จจึงจะมอบพื้นที่ก่อสร้างให้ดำเนินการ

๕. ต่อมา จังหวัดสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๑ แจ้งว่าเทศบาลเมืองสระบุรีขอให้กรมโยธาธิการทบทวนโครงการ เนื่องจากเกรงว่าเมื่อรับมอบให้ดูแล

บำรุงรักษาภายหลังจากงานก่อสร้างแล้วเสร็จ เทศบาลเมืองสระบุรีจะไม่สามารถดำเนินการได้ เพราะเทศบาลเมืองสระบุรีขาดงบประมาณและบุคลากร และรัฐไม่ได้กำหนดแนวทางในการให้ประชาชนเชื่อมต่อท่อระบายน้ำทิ้งเข้าสู่ระบบของโครงการ ทำให้ไม่ได้รับความร่วมมือ รวมทั้งการก่อสร้างจะมีผลกระทบต่อการจราจรและภาวะเศรษฐกิจของเมือง และสร้างความรำคาญให้แก่ประชาชน ซึ่งกรมโยธาธิการได้มีหนังสือลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ชี้แจงความจำเป็นต้องแก้ไขปัญหาน้ำเสียตามนโยบายของรัฐบาล และแนวทางแก้ไขประเด็นปัญหาของเทศบาลเมืองสระบุรีพร้อมทั้งเร่งรัดให้เทศบาลเมืองสระบุรีส่งมอบพื้นที่ก่อสร้าง

๖. เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ แจ้งว่ายินยอมมอบพื้นที่ก่อสร้างให้ดำเนินการต่อไป กรมโยธาธิการจึงได้แจ้งให้จังหวัดสระบุรีทราบ และเร่งรัดให้ผู้รับจ้างดำเนินงานตามสัญญาจ้าง แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ พฤษภาคม ๒๕๔๔ ขอให้กรมโยธาธิการแจ้งให้ผู้รับจ้างไปดำเนินการลงนามสัญญาประกันความเสียหายกับเทศบาลเมืองสระบุรี พร้อมวางหลักประกันที่ธนาคารรับรอง ในวงเงินไม่ต่ำกว่า ๕ ล้านบาท ซึ่งจังหวัดสระบุรีได้จัดให้มีการประชุมหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง เมื่อวันที่ ๑๔ กันยายน ๒๕๔๔ เพื่อร่วมกันพิจารณาหาแนวทางยุติข้อปัญหาแล้ว แต่ในที่สุดเทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือ ลงวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๔ แจ้งยืนยันไม่ขอมอบพื้นที่ให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกสัญญาจ้าง

กระทรวงมหาดไทยจึงขอหารือว่า

(๑) การที่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือแจ้งให้กรมโยธาธิการทราบว่า ยินยอมมอบพื้นที่ที่จะดำเนินโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียได้ กรมโยธาธิการจึงแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างตามสัญญาจ้างและผู้รับจ้างได้เริ่มงานก่อสร้างไปแล้วบางส่วน แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีกลับได้มีหนังสือแจ้งว่าไม่ขอมอบพื้นที่เพื่อให้ดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียในเทศบาลเมืองสระบุรีนั้นเทศบาลเมืองสระบุรีมีสิทธิและอำนาจที่จะกระทำได้หรือไม่

(๒) กรมโยธาธิการในฐานะผู้ว่าจ้างจะยังสามารถแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างได้หรือไม่

(๓) หากการกระทำของเทศบาลเมืองสระบุรีมีผลให้ผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างต่อไปได้ หรือทำให้กรมโยธาธิการต้องยกเลิกสัญญาจ้างและเกิดความเสียหายขึ้นและมีการเรียกร้องให้ชดเชยค่าเสียหาย เทศบาลเมืองสระบุรีจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่

(๔) กรมโยธาธิการในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้พิจารณาข้อหาดังกล่าวโดยฟังคำชี้แจง ข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการ กรมที่ดิน และจังหวัดสระบุรี) และผู้แทนเทศบาลเมืองสระบุรีแล้ว มีความเห็นดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การที่เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือแจ้งให้กรมโยธาธิการ ทราบว่า ยินยอมมอบพื้นที่ที่จะดำเนินโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียได้ กรมโยธาธิการจึงแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการก่อสร้างตามสัญญาจ้างและผู้รับจ้างได้เริ่มงานก่อสร้างไปแล้วบางส่วน แต่ต่อมาเทศบาลเมืองสระบุรีกลับได้มีหนังสือแจ้งว่าไม่ยอมมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสียในเทศบาลเมืองสระบุรี เทศบาลเมืองสระบุรีมีสิทธิและอำนาจที่จะกระทำหรือไม่เห็น เห็นว่า เนื่องจากการในการบริหารราชการแผ่นดินจะต้องดำเนินการโดยผ่านหน่วยงานของรัฐทั้งหลาย ซึ่งมีหลักการอยู่ว่าในการดำเนินการต่าง ๆ ทั้งที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการด้วยกัน และกับประชาชนทั่วไป จะต้องมีความมั่นคง แน่นนอน และต้องดำเนินการให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของหน่วยงานนั้น ๆ มิใช่ขึ้นอยู่กับความตัดสินใจของผู้บริหารซึ่งเป็นเพียงตัวแทนของหน่วยงานดังกล่าว มิฉะนั้นแล้วการดำเนินการต่าง ๆ ของหน่วยงานของรัฐก็จะไม่มีความแน่นอนและไม่น่าเชื่อถือ ซึ่งจะก่อให้เกิดเป็นปัญหาแก่การบริหารประเทศและการให้บริการต่อประชาชนทั่วไป ดังนั้น เมื่อหน่วยงานของรัฐแสดงเจตนาเช่นใดแล้วก็จะเปลี่ยนแปลงไปมาไม่ได้ เว้นแต่จะมีเหตุจำเป็นและเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ หากการเปลี่ยนแปลงเจตนาดังกล่าวก่อให้เกิดความเสียหายแก่บุคคลใดซึ่งกระทำการโดยสุจริต หน่วยงานนั้นก็จะต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายด้วย และโดยที่เทศบาลก็เป็นหน่วยงานของรัฐประเภทหนึ่ง (องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น) ซึ่งอยู่ในบังคับแห่งหลักการดังกล่าวด้วยเช่นกัน ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า เทศบาลเมืองสระบุรีได้มีหนังสือ ที่ สบ. ๕๒๐๔/๖๓๓๖ ลงวันที่ ๒๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ แจ้งต่อจังหวัดสระบุรีว่า สามารถใช้ที่ดินบริเวณบึงบ้านอ้อยซึ่งเป็นบึงสาธารณะและอยู่ในการดูแลรักษาของเทศบาลฯ เพื่อใช้ดำเนินการก่อสร้างระบบบำบัดน้ำเสียได้ อีกทั้งในเวลาต่อมา เทศบาลเมืองสระบุรีก็ได้มีหนังสือ ที่ สบ. ๕๒๐๐๕/๑๓๐๕ ลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๔ แจ้งต่ออธิบดีกรมโยธาธิการว่ายินยอมมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสีย หนังสือดังกล่าวย่อมมีผลผูกพันเทศบาลเมืองสระบุรีที่จะต้องปฏิบัติ เทศบาลเมืองสระบุรีไม่อาจเปลี่ยนแปลงความยินยอมที่ให้ไว้แล้วโดยการไม่ยอมมอบพื้นที่เพื่อดำเนินการก่อสร้าง และขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างดังกล่าวได้

ประเด็นที่สอง กรมโยธาธิการในฐานะผู้ว่าจ้างจะยังสามารถแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างได้หรือไม่ เห็นว่า เมื่อได้มีความเห็นในประเด็นแรกแล้วว่า เทศบาลเมืองสระบุรี ไม่อาจปฏิเสธความยินยอมที่ได้ให้ไว้แล้วและไม่อาจขอให้กรมโยธาธิการยกเลิกโครงการก่อสร้างได้ ประกอบกับยังมิได้มีการยกเลิกสัญญาซึ่งทำให้ผู้รับจ้างยังคงผูกพันที่จะต้องดำเนินการก่อสร้างให้แล้วเสร็จ ดังนั้น กรมโยธาธิการย่อมสามารถที่จะแจ้งให้ผู้รับจ้างดำเนินการตามสัญญาจ้างก่อสร้างต่อไปได้

ประเด็นที่สาม หากการกระทำของเทศบาลเมืองสระบุรีมีผลให้ผู้รับจ้างไม่สามารถดำเนินการก่อสร้างต่อไปได้ หรือทำให้กรมโยธาธิการต้องยกเลิกสัญญาจ้างและเกิดความเสียหายขึ้นและมีการเรียกร้องให้ชดใช้ค่าเสียหาย เทศบาลเมืองสระบุรีจะมีความผิดและต้องรับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่ และกรมโยธาธิการในฐานะเป็นผู้ว่าจ้างจะมีความผิดและต้อง

รับผิดชอบในความเสียหายหรือไม่นั้น เห็นว่า กรณีนี้มีการทำสัญญาผูกพันกันระหว่างกรมโยธาธิการ ซึ่งเป็นผู้ว่าจ้าง และบริษัท ใจแอ้นท์ คอนสตรัคชั่น จำกัด (ซึ่งต่อมาเปลี่ยนเป็น กิจการร่วมค้า เซติกสากล) ผู้รับจ้าง สัญญาดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิและหน้าที่ของกรมโยธาธิการที่จะต้องรับผิดชอบต่อผู้รับจ้างซึ่งเป็นคู่สัญญา หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจากการไม่ปฏิบัติตามสัญญา กรมโยธาธิการย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น

อย่างไรก็ดี หากการที่กรมโยธาธิการต้องรับผิดชอบในความเสียหายนั้น เป็นผลจากการกระทำที่ไม่ชอบของเทศบาลเมืองสระบุรี เทศบาลเมืองสระบุรีย่อมต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นกับกรมโยธาธิการในฐานะที่เป็นต้นเหตุที่ก่อให้เกิดความเสียหายด้วย

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาเห็นว่า มีประเด็นที่ต้องพิจารณาเพิ่มเติมว่าการที่เทศบาลเมืองสระบุรีอนุญาตให้กรมโยธาธิการใช้พื้นที่สาธารณะประโยชน์บึงบ้านอ้อยนั้นเป็นคำสั่งทางปกครองหรือไม่ เพราะหากเป็นคำสั่งทางปกครอง การเปลี่ยนแปลงก็ต้องเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองด้วย ดังนั้น เพื่อให้การตอบข้อหารือเป็นไปอย่างรอบคอบจึงมีคำสั่งให้เสนอประเด็นดังกล่าวให้คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพิจารณา

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวแล้วเห็นว่าตามบทนิยามในมาตรา ๕^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ นั้น “คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า “(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ และ (๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง” ซึ่งแม้ว่าคำว่า “บุคคล” ตามบทนิยามดังกล่าวนอกจากจะหมายความถึงเอกชนทั้งที่เป็นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้ว ยังหมายความรวมถึงหน่วยงานของรัฐต่างๆ ซึ่งเป็นนิติบุคคลในทางกฎหมายมหาชนด้วยก็ตาม แต่การที่เทศบาลเมืองสระบุรีให้กรมโยธาธิการใช้ที่ดินสาธารณะประโยชน์ที่อยู่ในความดูแลของเทศบาลฯ เพื่อก่อสร้างระบบระบายน้ำและบำบัดน้ำเสีย นั้น มิใช่เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่

^๑มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

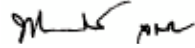
(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่withstandingเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

ในอันที่จะก่อให้เกิดสิทธิหน้าที่ต่อส่วนราชการอื่นแต่อย่างใด หากแต่เป็นเรื่องการประสานงานหรือความสัมพันธ์ภายในของส่วนราชการเท่านั้น จึงมิใช่เป็นคำสั่งทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙



(นางสาวพรทิพย์ จਾਲะ)

รองเลขาธิการฯ

รักษาราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๔๕