

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง
เรื่อง การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการ
ทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในขณะที่คำสั่งทางปกครองนั้นอยู่ระหว่างการพิจารณา
ของศาล

จังหวัดสุโขทัย ได้มีหนังสือ ที่ มท ๐๘๘๐.๔/๖๓๒๗ ลงวันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๔๗ ถึงคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อขอหารือ เรื่อง การขอให้พิจารณาใหม่ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีข้อเท็จจริงสรุปได้ ดังนี้

๑. นายสมพร นิติธรรม ได้ขออนุญาตต่อเทศบาลเมืองสวรรคโลก เพื่อก่อสร้างอาคารเป็นที่อยู่อาศัย ๔ ชั้น จำนวน ๓ คูหา บนโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐, ๔๕๘๑ และ ๔๕๘๒ ซึ่งเป็นที่ดินของนางเสมอใจ นิติธรรม (ภรรยาของนายสมพร) เทศบาลฯ ได้ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้นายสมพรฯ เมื่อวันที่ ๑๔ พฤษภาคม ๒๕๓๐

๒. ในวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๑ นางนพวรรณ เจริญสวรรค์ ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากนางสาวชนพิศ หุตวิจิตรโชค ได้ยื่นคำร้องต่อเทศบาลเมืองสวรรคโลกเพื่อขอให้ตรวจสอบปัญหาการก่อสร้างอาคารรุกล้ำจากอาคารข้างเคียง เนื่องจากประสงค์จะก่อสร้างอาคารบนโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๓๖๓ ซึ่งอยู่ติดกับอาคารของนายสมพรฯ

๓. กองช่าง เทศบาลเมืองสวรรคโลก ได้ตรวจสอบพบว่า ผนังอาคารของนายสมพรฯ มีส่วนของโครงสร้างคือ (๑) กั้นสาด และ (๒) ท่อน้ำทิ้งจำนวน ๒ แห่ง ที่มีระยะห่างจากเขตที่ดินต่ำกว่า ๕๐ เซนติเมตร ตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๕๖ ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ นางนพวรรณฯ จึงมีหนังสือลงวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๔๓ ขอให้เทศบาลฯ ดำเนินการตามกฎหมายกับนางเสมอใจฯ (เนื่องจากนายสมพรฯ ถึงแก่กรรม) ซึ่งเป็นผู้ครอบครองอาคารที่ก่อสร้างรุกล้ำ เทศบาลฯ ได้มีคำสั่งให้นางเสมอใจฯ รื้อถอนอาคารตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง (กรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคารที่กระทำให้ผิดไปจากที่ได้รับอนุญาต) รวมทั้งสิ้น ๔ ครั้ง

๔. นางเสมอใจฯ มิได้ทำการรื้อถอนอาคารส่วนที่ได้ก่อสร้างโดยไม่ถูกต้องแต่อย่างใด และได้ใช้สิทธิอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เทศบาลเมืองสวรรคโลกจึงได้ดำเนินการตามกฎหมายกับนางเสมอใจฯ ดังนี้

๔.๑ คดีแพ่ง เทศบาลฯ ได้ส่งเรื่องให้พนักงานอัยการดำเนินการฟ้องขอให้รื้อถอนอาคารในส่วนที่ไม่ถูกต้อง เมื่อวันที่ ๓๑ สิงหาคม ๒๕๔๔ (คดีหมายเลขดำที่ ๒๔๓/๒๕๔๔) คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัดสวรรคโลก

๔.๒ คดีอาญา ศาลจังหวัดสวรรคโลกได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๔๕ (คดีหมายเลขแดงที่ ๑๐๔๓/๒๕๔๕) พิพากษาว่า นางเสมอใจฯ มีความผิดตามมาตรา ๔

มาตรา ๔๐ มาตรา ๔๒ และมาตรา ๖๖ ทวิ วรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้จำคุก ๔ เดือนและปรับ ๔๐,๐๐๐ บาท กับให้ปรับรายวันอีกวันละ ๑,๐๐๐ บาท นับตั้งแต่วันถัดจากวันฟ้อง (ฟ้องวันที่ ๑๑ กรกฎาคม ๒๕๔๔) เป็นต้นไปจนกว่าจำเลยจะรื้อถอนอาคารเสร็จ แต่จำเลยไม่เคยรับโทษจำคุกมาก่อน จึงให้การลงโทษไว้มีกำหนด ๒ ปี ตามมาตรา ๕๖ แห่งประมวลกฎหมายอาญา หากจำเลยไม่ชำระค่าปรับให้จัดการตามมาตรา ๒๙ และมาตรา ๓๐ แห่งประมวลกฎหมายอาญา จำเลยได้อุทธรณ์คำพิพากษาของศาลจังหวัดสวรรคโลก คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ ภาค ๖

๕. เมื่อวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๔๕ นางเสมอใจฯ ได้ยื่นคำร้องขอรังวัดที่ดินเพื่อสอบเขตที่ดินโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐, ๔๕๘๑ และ ๔๕๘๒ ต่อสำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัย สาขาสวรรคโลก เจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัยได้ทำการรังวัดเมื่อวันที่ ๒๕ ตุลาคม ๒๕๔๕ ปรากฏว่า โฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐ และ ๔๕๘๑ หลักเขตที่ดินเก่าอยู่ครบ ผลการรังวัดได้รูปแผนที่และเนื้อที่เท่าเดิม อย่างไรก็ตาม ผู้มีสิทธิในที่ดินข้างเคียงรับรองเขตไม่ครบ สำหรับโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๐ และ ๔๕๘๑ เจ้าหน้าที่รังวัดมีความเห็นว่าไม่ต้องสอบถามหรือแจ้งเรื่องการปักหลักเขตที่ดินแต่อย่างใด ส่วนโฉนดที่ดิน เลขที่ ๔๕๘๒ เจ้าหน้าที่รังวัดมีความเห็นว่า ได้ทำการปักหลักเขตใหม่แทนหลักเก่าที่สูญหายตามหนังสือกรมที่ดิน ที่ มท ๐๖๐๖/ว ๐๕๒๕๖ ลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๖ แล้ว

๖. นางเสมอใจฯ จึงได้มีหนังสือลงวันที่ ๒๕ มีนาคม ๒๕๔๖ ขอให้เทศบาลเมืองสวรรคโลกพิจารณาคำสั่งรื้อถอนอาคารใหม่ โดยให้เหตุผลสรุปได้ว่า

๖.๑ คำสั่งให้รื้อถอนอาคารไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากการดำเนินการตั้งแต่การตรวจสอบจนถึงการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร เทศบาลฯ ไม่เคยแจ้งให้นางเสมอใจฯ ได้ทราบข้อเท็จจริงเพื่อให้โอกาสโต้แย้งหรือแสดงพยานหลักฐาน

๖.๒ การออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารได้ออกไปโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่ผิดพลาด กล่าวคือ การตรวจสอบแนวเขตที่ดินของเทศบาลฯ ไม่มีเจ้าของที่ดินรับรองว่าเป็นแนวเขตที่แท้จริงตามที่สำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัยได้กำหนดและวัดได้สำหรับออกโฉนดที่ดิน การรังวัดแนวเขตที่ดินของเจ้าหน้าที่สำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัย สาขาสวรรคโลก ทำให้ระยะห่างจากเขตที่ดินเกินกว่า ๕๐ เซนติเมตร อันส่งผลให้อาคารของนางเสมอใจฯ เป็นอาคารที่ก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมาย

๖.๓ ข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ กำหนดให้ผนังของอาคารต้องอยู่ห่างจากเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร ดังนั้น การที่เทศบาลฯ มีคำสั่งให้รื้อถอนส่วนต่างๆ ของอาคาร เช่น กันสาด ท่อน้ำทิ้ง เสาคาน ฟ้าบาท โครงสร้างคาน ฐานราก และเสาเข็มในส่วนใต้ดิน ซึ่งมีใช้ผนังของอาคาร จึงเป็นคำสั่งที่มีชอบด้วยกฎหมาย

๗. เทศบาลเมืองสวรรคโลกได้พิจารณาหนังสือขอให้พิจารณาใหม่ของนางเสมอใจฯ แล้ว จึงได้หารือไปยังสำนักงานอัยการสูงสุด ซึ่งสำนักงานอัยการสูงสุดเห็นว่า กรณีนี้เป็นกรณี que la fin que la fin และมีเหตุขัดข้องในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

พ.ศ. ๒๕๓๙ เทศบาลฯ ควรที่จะขอคำปรึกษาและแนะนำจากคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองในประเด็นต่างๆ ดังนี้

๗.๑ การขอให้พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คำสั่งทางปกครองนั้นต้องอยู่ในอำนาจของฝ่ายปกครองที่จะพิจารณาใหม่ได้เมื่อเทศบาลฯ ได้ฟ้องนางเสมอใจฯ เป็นคดีต่อศาลแล้ว การโต้แย้งการแสดงพยานหลักฐาน และการรับฟังพิจารณาความอาญา หากนางเสมอใจฯ มีข้อโต้แย้งหรือข้อเท็จจริงอันเป็นสาระแก่คดีประการใด ก็ขอที่จะเสนอต่อศาลตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดทราบใดที่คดียังไม่ถึงที่สุด นางเสมอใจฯ ไม่มีอำนาจขอให้เทศบาลฯ พิจารณาคำสั่งทางปกครองใหม่ได้

๗.๒ การอ้างว่ามีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญซึ่งเป็นเหตุขอให้พิจารณาใหม่นั้น พยานหลักฐานใหม่นั้นต้องเป็นพยานหลักฐานที่ชอบด้วยกฎหมาย การที่นางเสมอใจฯ ถูกฟ้องเป็นคดีต่อศาลและคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล นางเสมอใจฯ ได้กระทำโดยผลการแต่ฝ่ายเดียว ร้องขอต่อสำนักงานที่ดินจังหวัดสุโขทัย สาขาสวรรคโลก ให้ทำการรังวัดสอบแนวเขตที่ดินโดยไม่ขออนุญาตจากศาลและไม่แจ้งให้เทศบาลฯ ทราบข้อเท็จจริงดังกล่าว จึงทำให้ข้อเท็จจริงที่ได้มาโดยมิชอบด้วยกฎหมายไม่อาจนำมาขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ได้

จังหวัดสุโขทัยได้พิจารณาประเด็นหารือของเทศบาลเมืองสวรรคโลกแล้ว เห็นควรหารือคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองว่า การขอให้พิจารณาใหม่ตามมาตรา ๕๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ในขณะที่คำสั่งทางปกครองเป็นคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลจะกระทำได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ได้พิจารณาข้อหารือของจังหวัดสุโขทัย โดยได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมจากผู้แทนเทศบาลเมืองสวรรคโลกและผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการและผังเมือง) แล้วมีความเห็นว่า บทบัญญัติตามมาตรา ๕๔^๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้กำหนดให้คู่กรณีสามารถมีคำขอให้เจ้าหน้าที่เพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ได้ โดยฝ่ายปกครองย่อมมีหน้าที่ในการเปิดกระบวนการพิจารณาใหม่ให้แก่คู่กรณีที่มีคำขอไม่ว่าคำสั่งทาง

^๑ มาตรา ๕๔ เมื่อคู่กรณีมีคำขอ เจ้าหน้าที่อาจเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมคำสั่งทางปกครองที่พ้นกำหนดอุทธรณ์ตามส่วนที่ ๕ ได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) มีพยานหลักฐานใหม่อันอาจทำให้ข้อเท็จจริงที่ฟังเป็นยุติแล้วนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญ

(๒) คู่กรณีที่แท้จริงมิได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองหรือได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาครั้งก่อนแล้วแต่ถูกตัดโอกาสโดยไม่เป็นธรรมในการมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาทางปกครอง

ปกครองนั้นจะอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลหรือไม่ ซึ่งในเรื่องนี้คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะพิเศษ) ได้เคยวินิจฉัยไว้แล้วในเรื่องเสร็จที่ ๒๔๙/๒๕๔๕^๒ ว่า “คำสั่งทางปกครองเป็นการใช้อำนาจฝ่ายเดียวของฝ่ายปกครองบังคับต่อเอกชน ดังนั้น จึงต้องเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายและเป็นหน้าที่ของผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาที่จะต้องดำเนินการให้คำสั่งดังกล่าวมีความชอบด้วยกฎหมายด้วย โดยหากปรากฏว่าคำสั่งนั้นมีข้อบกพร่องประการใด ผู้ออกคำสั่งหรือผู้บังคับบัญชาอาจเยียวยา แก้ไขเพิ่มเติม หรือเพิกถอนคำสั่งนั้นได้ นอกจากนี้ หากพิจารณาเงื่อนไขของการใช้อำนาจเยียวยาแก้ไขและการพิจารณาใหม่รวมถึงการเพิกถอนคำสั่งเองตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ แล้ว จะเห็นได้ว่า กฎหมายดังกล่าวมิได้ระบุไว้แต่อย่างใดว่า หากมีการฟ้องคดีต่อศาลแล้ว จะเป็นการตัดอำนาจในการเยียวยาแก้ไข และการขอให้พิจารณาใหม่ หรือเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง ดังนั้น จึงเห็นว่าแม้จะมีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองก็ไม่เป็นการตัดอำนาจดังกล่าวของเจ้าหน้าที่แต่อย่างใด” สำหรับกรณีที่หารือมานี้เป็นคดีที่อยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลยุติธรรมซึ่งคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองมีความเห็นว่าไม่เป็นการตัดอำนาจของฝ่ายปกครองในการพิจารณาคำขอให้พิจารณาใหม่เช่นเดียวกัน

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๔๗

(๓) เจ้าหน้าที่ไม่มีอำนาจที่จะทำคำสั่งทางปกครองในเรื่องนั้น

(๔) ถ้าคำสั่งทางปกครองได้ออกโดยอาศัยข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายใด และต่อมาข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายนั้นเปลี่ยนแปลงไปในสาระสำคัญในทางที่จะเป็นประโยชน์แก่คู่กรณี

การยื่นคำขอตามวรรคหนึ่ง (๑) (๒) หรือ (๓) ให้กระทำได้เฉพาะเมื่อคู่กรณีไม่อาจทราบถึงเหตุนั้นในการพิจารณาครั้งที่แล้วมาก่อนโดยไม่ใช้ความผิดของผู้ยื่น

การยื่นคำขอให้พิจารณาใหม่ต้องกระทำภายในเก้าสิบวันนับแต่ผู้ยื่นได้รับรู้ถึงเหตุซึ่งอาจขอให้พิจารณาใหม่ได้

^๒บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง กรมบัญชีกลางหารือว่า คำสั่งเรียกให้เจ้าหน้าที่ชุดใช้คำสั่งใหม่ทดแทนตามกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ จะสามารถอุทธรณ์หรือขอให้พิจารณาใหม่ได้หรือไม่ ส่งพร้อมหนังสือสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาถึงเลขาธิการคณะรัฐมนตรี ที่ นร ๐๖๐๖/๓๑๑ ลงวันที่ ๑๑ มิถุนายน ๒๕๔๕