

ที่ มท ๐๘๐๔.๓/ ๑๓๑ ๒๕

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น
ถนนราชสีมา กทม. ๑๐๓๐๐

๑๓ พฤศจิกายน ๒๕๕๑

เรื่อง ขอรื้อแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญ

เรียน ผู้ว่าราชการจังหวัดอำนาจเจริญ

อ้างถึง หนังสือจังหวัดอำนาจเจริญ ที่ มท ๐๘๘๙.๔/๑๐๔๒๕ ลงวันที่ ๒๕ กันยายน ๒๕๕๑

ตามที่จังหวัดอำนาจเจริญได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ขอรื้อแนวทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญ กรณีที่มีผู้ร้องเรียนว่า การเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญในการประชุมสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญครั้งแรก เมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ไม่ชอบด้วยระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยข้อบังคับการประชุมสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ โดยจังหวัดอำนาจเจริญได้ตรวจสอบแล้วมีความเห็นว่า การเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญดังกล่าวไม่ชอบด้วยระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยข้อบังคับการประชุมสภาท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๗ และจะต้องกำหนดให้มีการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญใหม่ ตามมาตรา ๒๔ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๖ จึงขอรื้อแนวทางปฏิบัติในกรณีดังกล่าว นั้น

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้พิจารณาแล้วเห็นว่า

๑. ตามมาตรา ๗๘ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๖ กำหนดว่า ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจสั่งเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด ซึ่งมีใช้ข้อบัญญัติได้ในกรณีที่ปรากฏว่ามตินั้นฝ่าฝืนกฎหมาย กฎ หรือระเบียบข้อบังคับของทางราชการ หรือเป็นมติที่นอกเหนืออำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด คำสั่งเพิกถอนของผู้ว่าราชการจังหวัดดังกล่าวต้องแสดงเหตุผลของการเพิกถอนมตินั้น และต้องกระทำภายในสามสิบวันนับแต่วันที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีมติ และคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๑) ได้เคยให้ความเห็นเกี่ยวกับการใช้อำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้ตามบันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๑๕๕/๒๕๕๐ สรุปได้ว่า ตามมาตรา ๗๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ ได้กำหนดเงื่อนไขการใช้อำนาจของผู้ว่าราชการจังหวัดในการเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดว่า คำสั่งให้เพิกถอนนั้นต้องกระทำภายในสามสิบวันนับแต่วันที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดมีมติ ดังนั้น ถ้าผู้ว่าราชการจังหวัดจะใช้อำนาจดังกล่าวต้องกระทำภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดมิได้สั่งเพิกถอนมติที่เป็นปัญหาภายในเวลาดังกล่าว ผู้ว่าราชการ

/จังหวัด...

จังหวัดยอมนำอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดได้ และตราใบที่ผู้ว่าราชการจังหวัดมิได้สั่งเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด มติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดในเรื่องนั้นย่อมคงมีผล และผู้มีหน้าที่เกี่ยวข้องต้องปฏิบัติตามมติที่บัญญัติไว้ในกฎหมายต่อไป เมื่อข้อเท็จจริงตามที่จังหวัดอำนาจเจริญหรือมาปรากฏว่า สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญมีมติเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญ เมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ซึ่งหากล่วงเลยระยะเวลาสามสิบวันมาแล้ว ผู้ว่าราชการจังหวัดอำนาจเจริญย่อมไม่มีอำนาจที่จะสั่งเพิกถอนมติดังกล่าว และมติดังกล่าวย่อมคงมีผลต่อไป การพ้นจากตำแหน่งประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญของนายอรรถชัย ทนงค์ ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๑๘ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๖ หรือมีการเพิกถอนการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดดังกล่าว

๒. สำหรับการเพิกถอนการเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญดังกล่าว นั้น ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้ให้ความหมายของคำว่า "คำสั่งทางปกครอง" หมายความว่า การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ การที่สภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดเลือกสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดคนใดคนหนึ่งเป็นประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัด ตามมาตรา ๑๗ แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. ๒๕๔๐ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ. ๒๕๔๖ เป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดที่มีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ที่ได้รับเลือก จึงเป็นคำสั่งทางปกครอง การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองจึงต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนที่ ๖ หรือโดยอำนาจศาลปกครอง ตามมาตรา ๙ (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. ๒๕๔๒ ซึ่งกำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่รัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่งหรือการกระทำอื่นใดเนื่องจากกระทำโดยไม่มีอำนาจหรือนอกเหนืออำนาจหน้าที่หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมาย หรือโดยไม่ถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอน หรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญที่กำหนดไว้สำหรับการกระทำนั้น หรือโดยไม่สุจริต หรือมีลักษณะเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม หรือมีลักษณะเป็นการสร้างขั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับประชาชนเกินสมควร หรือเป็นการใช้ดุลพินิจโดยมิชอบ

๓. สำหรับประเด็นที่คณะกรรมการตรวจสอบข้อเท็จจริงมีข้อสังเกตว่า การเลือกประธานสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญมีพฤติการณ์ไปในทางไม่สุจริต เป็นปัญหาในเรื่องข้อเท็จจริงที่ผู้มี

อำนาจเพิกถอนมติของสภาองค์การบริหารส่วนจังหวัดอำนาจเจริญจะต้องพิจารณาจากพยานหลักฐานต่างๆ เพื่อประกอบการวินิจฉัยในประเด็นนี้ต่อไป

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายจรินทร์ จักกะพาก)
รองอธิบดี ปฏิบัติราชการแทน
อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น
๑๓ พ.ค.

สำนักกฎหมายและระเบียบท้องถิ่น
ส่วนวินิจฉัยและกำกับดูแล
โทร. ๐-๒๒๔๑-๙๐๓๕
โทรสาร ๐-๒๒๔๑-๙๐๓๖

“ดำรงธรรมนำไทยใสสะอาด”



ที่ มท ๐๘๐๔.๓ /

๖๓๓๑

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

ถนนราชสีมา กทม. ๑๐๑๐๐

๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๕๑

เรื่อง ทหารี่เกี่ยวกับเรื่องร้องเรียนนายกเทศมนตรีนครอุดรธานี

เรียน ผู้ว่าราชการจังหวัดอุดรธานี

อ้างถึง หนังสือจังหวัดอุดรธานี ลับ ที่ มท ๐๘๘๕.๔/๔๖๕ ลงวันที่ ๒๒ กรกฎาคม ๒๕๕๑

ตามที่จังหวัดอุดรธานีได้ขอทหารี่เกี่ยวกับกรณีที่มีผู้ใช้นามว่า “คนอุดร” มีหนังสือร้องเรียนกล่าวโทษนายกเทศมนตรีนครอุดรธานี ละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ในการจัดทำโครงการปรับปรุงภูมิทัศน์ที่สาธารณประโยชน์หนองคู อันเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา ๑๕๗ และกระทำการโดยมิชอบด้วยกฎหมายตามพระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. ๒๔๘๖ แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ ๑๒) พ.ศ. ๒๕๔๖ ซึ่งจังหวัดอุดรธานีมีความเห็นว่ากรณีที่เทศบาลนครอุดรธานีให้เอกชนขุดดินบริเวณดังกล่าวโดยเทศบาลไม่ต้องเสียค่าใช้จ่ายแต่เอกชนสงวนสิทธิในการใช้ประโยชน์ในดินที่ขุด และมีวัตถุประสงค์นำไปขายนั้น แม้ว่าเทศบาลจะอ้างว่าเป็นโคลนเลนและเทศบาลมิได้มีวัตถุประสงค์ที่จะใช้ประโยชน์จากดินดังกล่าวก็ตาม แต่โคลนเลนเป็นส่วนควบของที่สาธารณประโยชน์ เทศบาลไม่อาจมอบให้ใครได้ จึงขอทหารี่ว่าความเห็นดังกล่าวถูกต้องหรือไม่ นั้น

กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นได้พิจารณาข้อเท็จจริงประกอบกับข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องแล้วมีความเห็น ดังนี้

๑. ตามมาตรา ๑๓๕ และมาตรา ๑๔๐ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ กำหนดว่า อสังหาริมทรัพย์ หมายความว่า ที่ดินและทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินมีลักษณะเป็นการถาวรหรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้น และหมายความรวมถึงทรัพย์สินอันเกี่ยวกับที่ดิน หรือทรัพย์สินอันติดอยู่กับที่ดินหรือประกอบเป็นอันเดียวกับที่ดินนั้นด้วย และสังหาริมทรัพย์ หมายความว่า ทรัพย์สินอื่นนอกจากอสังหาริมทรัพย์และหมายความรวมถึงทรัพย์สินอันเกี่ยวกับทรัพย์สินนั้นด้วย ซึ่งตามคำพิพากษาฎีกา ที่ ๘๕๕/๒๕๒๗ (ที่ประชุมใหญ่) และคำพิพากษาฎีกาที่ ๕๔๒๓/๒๕๔๑ ศาลฎีกามีความเห็น ว่า เมื่อจำเลยเช่าที่ดินของโจทก์ แล้วขุดดินจากที่ดินนั้นไปขายโดยทุจริต ดินที่ถูกขุดขึ้นมาข้อมเปลี่ยนสภาพเป็นสังหาริมทรัพย์ จำเลยมีความผิดฐานลักทรัพย์ ดังนั้น ดินที่ขุดขึ้นมาจากที่ดินสาธารณประโยชน์หนองคูดังกล่าวจึงเป็นสังหาริมทรัพย์ มิใช่ส่วนควบของที่ดินดังกล่าว

๒. ตามมาตรา ๑๓๐๔ กำหนดว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น (๒) ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเป็นดินว่า ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ และตามมาตรา ๑๓๐๕ กำหนดว่า ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นจะโอนแก่กันมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา ประกอบกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ ๒๓๐/๒๕๑๒ คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๖) ได้ให้ความเห็นว่า ทรัพย์สินของแผ่นดินที่จะเป็นสาธารณสมบัติ

ลับ

/ของแผ่นดิน ...

ลับ

ของแผ่นดิน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา ๑๓๐๔ นั้น จะต้องประกอบด้วยลักษณะสองประการด้วยกันคือ ประการแรก เป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ไม่ว่าจะป็นชนิดใด ๆ สงหากรรมสิทธิ์หรืออสังหากรรมสิทธิ์ และประการที่สอง ต้องใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน หากไม่ได้ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันแล้ว คงเป็นแต่เพียงทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดาเท่านั้น ดังนั้น กรณีของดินที่ขุดได้จากที่สาธารณประโยชน์หนองตุ จึงเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน แต่จะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่ ขึ้นอยู่กับว่าได้ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันหรือไม่ จังหวัดอุดรธานีจึงควรตรวจสอบข้อเท็จจริงในประเด็นนี้ต่อไป และหากเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินแล้วจะโอนให้แก่กันได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา ตามนัยมาตรา ๑๓๐๕ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์เท่านั้น แต่หากเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินที่มีใช้สาธารณสมบัติของแผ่นดินอาจโอนได้ตามวิธีการที่กฎหมายหรือระเบียบของทางราชการกำหนดไว้ เช่น ระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการพัสดุของหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นต้น

อนึ่ง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องถือปฏิบัติตามวิธีการและหลักเกณฑ์ในการใช้ที่ดินประเภทต่าง ๆ ให้เป็นไปตามกฎหมาย หรือระเบียบที่เกี่ยวข้องด้วย เช่น หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประสงค์จะนำที่ดินของรัฐตามมาตรา ๘ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินไปใช้ประโยชน์อย่างอื่นก็ต้องปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการถอนสภาพการจัดขึ้นทะเบียนและการจัดหาประโยชน์ในที่ดินของรัฐตามประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๕๐ หรือหากจะใช้ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน จากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่ง ไปใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อีกอย่างหนึ่ง อันทำให้จะต้องเปลี่ยนสภาพที่ดินแล้ว ก็ต้องปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยการเปลี่ยนสภาพที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจากการใช้เพื่อสาธารณประโยชน์อย่างหนึ่งเป็นอีกอย่างหนึ่ง พ.ศ. ๒๕๔๓ ด้วย

จึงเรียนมาเพื่อโปรดพิจารณาดำเนินการต่อไป

ขอแสดงความนับถือ



(นายจรินทร์ จักกะพาก)

รองอธิบดี ปฏิบัติราชการแทน

อธิบดีกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น

สำนักกฎหมายและระเบียบท้องถิ่น

ส่วนวินิจฉัยและกำกับดูแล

โทร./ โทรสาร ๐-๒๒๔๑-๙๐๓๔-๖

“ ดำรงธรรมนำไทยใสสะอาด ”

ลับ