

ที่ นศ 0017.1/ว 3746

ถึง อำเภอ ทุกอำเภอ เทศบาล ทุกเทศบาล และองค์การบริหารส่วนจังหวัดนครศรีธรรมราช

ด้วยจังหวัดได้รับแจ้งจากกรมการปกครองว่า จังหวัดน่านได้แจ้ง กรณี ศาลปกครองสูงสุด ได้มีคำพิพากษาในคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ออกคำสั่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย กรณีนางสุลัคนา ฤชุโรจน์ ผู้ต้องหาคดี ได้ฟ้องนายอำเภอเวียงสา และผู้ว่าราชการจังหวัดน่านในฐานะเจ้าพนักงานปกครองท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติสุสานและ ฌาปนสถาน พ.ศ. 2528 สั่งให้รื้อถอนสุสานเอกชน และเคลื่อนย้ายศพที่ฝังอยู่ในสุสาน ไปยังสุสานที่ได้รับอนุญาต ซึ่งศาลปกครองเชียงใหม่ ได้มีคำพิพากษายกฟ้องและศาลปกครองสูงสุด ได้พิพากษายืนตามศาลปกครองเชียงใหม่ และเห็นว่า คำพิพากษาดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ต่อข้าราชการฝ่ายปกครองในเรื่องที่เกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ. 2528 ซึ่งเป็นงานในความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง (รายละเอียดตามสรุปข้อเท็จจริงและผลของคำพิพากษา)

จึงเรียนมาเพื่อทราบ และถือเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานต่อไป โดยให้ดาวน์โหลดสรุปข้อเท็จจริงและผลของคำพิพากษา จาก www.pokkrongnakhon.com มุมหนังสือราชการหน้าเว็บไซต์



ที่ทำการปกครองจังหวัด
กลุ่มงานปกครอง
โทร./โทรสาร 0-7534-0738
www.pokkrongnakhon.com

สรุปข้อเท็จจริงและผลของคำพิพากษา

เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

.....

1. นางสุลัดนา ฤชุโรจน์ ผู้ฟ้องคดี ฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีรับโอนที่ดินที่ซื้อจากชาวบ้านเพื่อใช้เป็นสถานที่ก่อสร้างสุสานฝังศพบิดาของสามี ในท้องที่อำเภอเวียงสา จังหวัดน่าน โดยผู้ฟ้องคดีได้ทำการก่อสร้างสุสานแล้วเสร็จในปี พ.ศ.2532 และได้ฝังศพบิดาของสามีเมื่อปี พ.ศ.2544 ซึ่งก่อนพิธีฝังนายอำเภอเวียงสา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีไปยื่นคำขอรับใบอนุญาตขอตั้งสุสานให้ถูกต้อง ต่อมาเจ้าหน้าที่อำเภอเวียงสาได้เชิญผู้เกี่ยวข้องเข้าร่วมประชุมในการจัดตั้งสุสาน ซึ่งผู้ฟ้องคดีกับพวกได้เข้าร่วมประชุมและได้รับแจ้งว่าที่ดินที่ใช้ก่อสร้างสุสานเป็นพื้นที่ป่า ผู้ฟ้องคดีคัดค้าน ผลการประชุมไม่สามารถหาข้อยุติได้ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือ ที่ นน 0418/1519 ลงวันที่ 25 เมษายน 2545 แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บในสุสานไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานสาธารณะ หรือสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ได้รับอนุญาตตาม มาตรา 6 และให้รื้อถอนสุสานดังกล่าวภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์และขอทุเลาการบังคับตามคำสั่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งทุเลาการบังคับ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมีคำสั่งยกอุทธรณ์ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่า

1.1 คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากมิได้แจ้งข้อกล่าวหาหรือแจ้งสิทธิให้ผู้ฟ้องคดีทราบ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้ทำการตรวจสอบข้อเท็จจริงตามการร้องเรียนของชาวบ้านว่าได้รับความเดือดร้อน

1.2 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ใช้กลฉ้อฉลไม่ให้ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นค้านจัดตั้งสุสานได้ตามกฎหมายและยังดำเนินคดีซ้ำซ้อนกับผู้ฟ้องคดีทั้งที่ผู้ฟ้องคดีถูกเปรียบเทียบปรับไปแล้ว โดยไม่ให้โอกาสผู้ฟ้องคดีได้ทราบข้อเท็จจริง และไม่แจ้งสิทธิต่างๆ ที่พึงจะได้รับตามกฎหมาย

1.3 สุสานดังกล่าวได้สร้างเสร็จมาประมาณ 12 ปี โดยไม่มีผู้คัดค้าน และมิได้มีการดำเนินคดีกับผู้ฟ้องคดี จึงเป็นสุสานตาม มาตรา 4 แห่ง พ.ร.บ.สุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 และเมื่อบรรจุศพลงในสุสานจึงมิใช่การฝังศพลงในสถานที่อื่น ซึ่งมิใช่สุสานตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 กล่าวอ้าง จึงไม่อาจนำ มาตรา 10 แห่ง พ.ร.บ.ฯ ดังกล่าว ที่กำหนดห้ามมิให้ผู้ใดเก็บ ฝัง หรือเผาศพในสถานที่อื่นนอกจากสุสาน และฌาปนสถานสาธารณะหรือสุสานและฌาปนสถานเอกชน มาใช้กับกรณีของผู้ฟ้องคดี การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสุสานจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเจตนารมณ์ของการออกกฎกระทรวง พ.ศ.2543 ออกตามความใน พ.ร.บ.สุสานและฌาปนสถานฯ ก็เพื่อให้สุสานที่ก่อตั้งก่อนกฎกระทรวงใช้บังคับได้รับใบอนุญาตอย่างถูกต้อง

1.4 มีการก่อสร้างสุสานในจังหวัดน่านจำนวนมาก แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้ดำเนินคดีและมีคำสั่งให้รื้อถอนซึ่งถือเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมกับผู้ฟ้องคดี

โดยทั้งนี้ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

1. เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่สั่งให้รื้อถอนสุสานและเคลื่อนย้ายศพออกจากสุสาน

2. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งอนุญาตให้จัดตั้งสุสานและออกใบอนุญาตดำเนินการสุสานตามพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 แก่ผู้ฟ้องคดี

3. ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ดำเนินคดีกับฌาปนสถานที่ไม่ได้รับอนุญาตซึ่งตั้งอยู่ในเขตปกครองของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1

ศาลปกครองเชียงใหม่ ได้มีคำพิพากษา คดีหมายเลขดำที่ 290/2545 คดีหมายเลขแดงที่ 14/2548 เมื่อวันที่ 19 มกราคม 2548 ดังนี้

1. คำขอของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสุสานและเคลื่อนย้ายศพที่ฝังในสุสาน เป็นคำขอที่ศาลมีอำนาจกำหนดคำบังคับได้ตาม มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (1) แห่ง พ.ร.บ.จัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้เสียหายที่มีสิทธิฟ้องคดีในข้อหาดังกล่าวต่อศาลปกครอง ส่วน**คำขอของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีคำสั่งอนุญาตให้จัดตั้งสุสานและออกใบอนุญาตดำเนินการสุสานให้แก่ผู้ฟ้องคดีนั้น** พิจารณาแล้วเห็นว่า การขออนุญาตจัดตั้งสุสานเอกชน กฎหมายกำหนดให้ผู้ใดประสงค์จะจัดตั้งสุสานและฌาปนสถานสาธารณะหรือสุสานและฌาปนสถานเอกชน ให้ยื่นร้องขอรับใบอนุญาตต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นแห่งท้องที่ที่จัดตั้งสุสานและฌาปนสถาน และกำหนดให้ผู้ใดดำเนินการสุสานและฌาปนสถานหรือสุสานและฌาปนสถานเอกชน ให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นและท้องที่ที่จัดตั้งสุสานและฌาปนสถานนั้น ตามกฎกระทรวงข้อ 1 และข้อ 8 แห่ง พ.ร.บ.สุสานฯ พ.ศ.2528 ประกอบกับกฎกระทรวงข้อ 14 กำหนดให้สุสานซึ่งมีผู้สร้างแต่ยังไม่ได้รับใบอนุญาตให้จัดตั้งก่อนวันที่กฎกระทรวงใช้บังคับให้ขอรับใบอนุญาตภายใน 30 วันนับแต่วันที่กฎกระทรวงใช้บังคับ (วันที่ 25 กรกฎาคม 2543) โดย**ข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ฟ้องคดียังมิได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตจัดตั้งและดำเนินการสุสานเอกชนต่อผู้ฟ้องคดี คำขอดังกล่าวของผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่คำขอที่ศาลจะออกคำบังคับได้**

2. การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือที่ นน 0418/1519 ลงวันที่ 25 เมษายน 2545 สั่งให้ผู้ฟ้องคดีเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บในสุสานของผู้ฟ้องคดี ซึ่งตั้งอยู่ที่บ้านใหม่สันติภาพ หมู่ที่ 6 ตำบลน้ำปั้ว อำเภอเวียงสา จังหวัดน่าน ไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานสาธารณะหรือสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ได้รับใบอนุญาตตามมาตรา 6 ของ พ.ร.บ.สุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 และให้รื้อถอนสุสานดังกล่าวภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า พ.ร.บ.สุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 มีเจตนารมณ์ที่จะควบคุมดูแลการดำเนินกิจการสุสานและฌาปนสถานเพื่อมิให้มีการดำเนินกิจการในลักษณะที่อาจเป็นอันตรายต่อความมั่นคงและเศรษฐกิจของประเทศ การสาธารณสุขหรืออนามัยของประชาชน โดยบทบัญญัติตาม

มาตรา 6 ของ พ.ร.บ.สุสานฯ เป็นการกำหนดให้การจัดตั้งสุสานและฌาปนสถานต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นซึ่งได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอ ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมาย สำหรับในเขตจังหวัดซึ่งอยู่นอกเขตเทศบาลหรือเขตเมืองพัทยา และเมื่อได้รับอนุญาตให้จัดตั้งแล้ว หากประสงค์จะดำเนินการสุสานและฌาปนสถานนั้นก็ต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตาม มาตรา 7 วรรคหนึ่งอีกด้วย เป็นการที่กฎหมายประสงค์ให้การ ฝัง เก็บ และเผาศพ ต้องดำเนินการเฉพาะในสุสานและฌาปนสถานที่ได้รับใบอนุญาตดำเนินการจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้วเท่านั้น โดยหากมีการฝัง เก็บหรือเผาศพในสถานที่อื่นซึ่งเป็นการต้องห้ามเพราะมิได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นด้วยแล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจที่จะสั่งการให้ผู้ฝ่าฝืนรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างหรือเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บให้ไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 6 ดังนั้น สถานที่ที่เป็นสุสานแต่หากเป็นสุสานและฌาปนสถานที่ไม่ได้รับอนุญาตตาม มาตรา 6 จึงถือได้ว่าเป็นสถานที่อื่นที่ไม่ใช่สุสาน ตามมาตรา 10 **เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าสุสานของผู้ฟ้องคดียังมิได้รับอนุญาตให้จัดตั้งตาม มาตรา 6 แห่ง พ.ร.บ. สุสานฯ ทั้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มิได้อนุญาตเป็นหนังสือให้ผู้ฟ้องคดีทำการฝังหรือเก็บศพในสุสานของผู้ฟ้องคดี เป็นการชั่วคราว อันเป็นกรณียกเว้นตาม มาตรา 10 วรรคหนึ่ง แต่อย่างใด สุสานของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นสถานที่อื่น ซึ่งต้องห้ามมิให้ทำการฝัง เก็บศพ ตามมาตรา 10 การที่ผู้ฟ้องคดีได้ทำการฝังศพในสุสานของผู้ฟ้องคดี ซึ่งเป็นสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ยังไม่ได้รับใบอนุญาตตาม มาตรา 6 จึงเป็นการที่ผู้ฟ้องคดีกระทำฝ่าฝืน มาตรา 10 วรรคหนึ่ง ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างและเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บไว้ในสุสานของผู้ฟ้องคดี ไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 6 ภายในเวลากำหนดตามมาตรา 25 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.สุสานฯ**

3. ที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวหาว่าผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกคำสั่งในลักษณะที่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดี โดยละเว้นไม่ทำการสอบสวนข้อเท็จจริง และดำเนินคดีอาญาหรือมีคำสั่งให้รื้อถอนสุสานแก่เจ้าของสุสานหรือฌาปนสถานเอกชนรายอื่นที่ยังไม่ได้รับใบอนุญาตเช่นเดียวกับผู้ฟ้องคดีนั้น ศาลเห็นว่า **การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ซึ่งเป็นฝ่ายปกครองจะทำการสอบสวนข้อเท็จจริง และดำเนินคดีอาญาหรือมีคำสั่งให้รื้อถอนสุสานแก่ผู้ใดหรือไม่เพียงใดก็ตามเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจของฝ่ายปกครองโดยเฉพาะ ซึ่งไม่ว่าผู้ถูกฟ้องคดีจะทำการสอบสวนข้อเท็จจริงและดำเนินคดีอาญาหรือมีคำสั่งให้รื้อถอนสุสานแก่เจ้าของสุสานหรือฌาปนสถานเอกชนรายอื่นหรือไม่ก็ตาม ย่อมไม่มีผลเป็นการเยียวยาหรือบรรเทาความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด** ข้อกล่าวหาดังกล่าวของผู้ฟ้องคดี จึงเป็นข้อกล่าวหาที่ไม่อาจรับฟังได้

ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้มีหนังสือ ที่ นน 0418/1519 ลงวันที่ 25 เมษายน 2545 สั่งให้ผู้ฟ้องคดีเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บในสุสานของผู้ฟ้องคดี ซึ่งตั้งอยู่ที่ บ้านใหม่สันติภาพ หมู่ที่ 6 ตำบลน้ำปั้ว อำเภอเวียงสา จังหวัดน่าน ไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานสาธารณะ หรือสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา 6 และให้รื้อถอนสุสานดังกล่าวภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยมาตรา 25 วรรคสอง แห่ง พ.ร.บ.สุสานและฌาปนสถาน

ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองเชียงใหม่ต่อศาลปกครองสูงสุด โดยขอให้ศาลปกครองสูงสุดกลับคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้น โดยพิพากษาให้มีคำสั่งเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ที่ให้รื้อถอนสุสานและเคลื่อนย้ายศพ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองมีคำสั่งอนุญาตให้จัดตั้งสุสานและออกใบอนุญาตดำเนินการสุสาน ตามพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถานที่ไม่ได้รับอนุญาต ซึ่งตั้งอยู่ในท้องที่รับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง

ศาลปกครองสูงสุดได้มีคำพิพากษาคดี คดีหมายเลขดำที่ อ.132/2548 คดีหมายเลขแดงที่ อ.251/2551 เมื่อวันที่ 4 มิถุนายน 2551 ดังนี้

1. ศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า คดีนี้มีประเด็นที่ต้องวินิจฉัย ตามอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีเพียงประเด็นเดียวว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 มีอำนาจออกคำสั่ง ตามหนังสือที่ นน 0418/1519 ลงวันที่ 25 เมษายน 2545 ให้ผู้ฟ้องคดีเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บในสุสานของผู้ฟ้องคดีไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานสาธารณะ หรือสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ได้รับอนุญาตตาม มาตรา 6 และให้รื้อถอนสุสานดังกล่าวภายใน 60 วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือหรือไม่ และคำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

ศาลพิเคราะห์แล้วเห็นว่า การจัดตั้งสุสานและฌาปนสถานนั้น มาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 กำหนดให้จัดตั้งสุสานและฌาปนสถาน ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งได้แก่ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมาย และเมื่อได้รับอนุญาตให้จัดตั้งแล้วหากประสงค์จะดำเนินการจะต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา 7 วรรคหนึ่ง แห่ง พ.ร.บ.ดังกล่าวอีกครั้งหนึ่ง และมีกฎหมายกำหนดให้การจัดตั้งและการดำเนินการสุสานและฌาปนสถานต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น อันเป็นการบังคับให้ต้องขอรับใบอนุญาตถึงสองครั้ง ก็ด้วยวัตถุประสงค์ที่จะให้การฝังเก็บและเผาศพต้องดำเนินการเฉพาะในสุสานและฌาปนสถานที่ได้รับใบอนุญาตดำเนินการจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้วเท่านั้น หากมีการฝัง เก็บ หรือเผาศพในสถานที่อื่นซึ่งเป็นการต้องห้ามและมิได้รับอนุญาตเป็นหนังสือแล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมใช้อำนาจตามมาตรา 25 สั่งให้ผู้ฝ่าฝืนรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างหรือเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บไว้ ไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานสาธารณะ หรือสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ได้รับใบอนุญาตตาม มาตรา 6 ภายในเวลาที่กำหนดได้ เมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดียังมิได้มีการขออนุญาตจัดตั้งสุสานและฌาปนสถานเอกชนต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น การก่อสร้างสถานที่ฝังศพของบิดาสามีผู้ฟ้องคดีดังกล่าวจึงยังไม่เป็นสุสานและฌาปนสถานเอกชนตามความหมายในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 จนกว่าจะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตาม มาตรา 6 ดังนั้น เมื่อนำศพไปฝังยังสถานที่ดังกล่าวจึงเป็นการฝ่าฝืน มาตรา 10 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว

การที่ผู้ฟ้องคดีได้ทำการฝังศพในสถานที่ฝังศพซึ่งยังมิได้รับใบอนุญาตจัดตั้งสุสานและใบอนุญาตให้ดำเนินการตาม มาตรา 6 วรรคหนึ่ง และมาตรา 7 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสุสานและฌาปนสถาน พ.ศ.2528 จึงเป็นการกระทำที่ฝ่าฝืน มาตรา 10 วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 จึงมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีเคลื่อนย้ายศพที่ฝังหรือเก็บในสุสานของผู้ฟ้องคดี ไปฝังหรือเก็บในสุสานและฌาปนสถานสาธารณะ หรือสุสานและฌาปนสถานเอกชนที่ได้รับใบอนุญาต ตาม มาตรา 6 และให้รื้อถอนสุสานดังกล่าวภายใน 60 วัน นับแต่วันได้รับหนังสือตาม มาตรา 25 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันได้ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

2. กรณีที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้มีการก่อสร้างสุสานในจังหวัดน่านเป็นจำนวนมาก ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ก็ทราบดี แต่มิได้มีการดำเนินคดีและมีคำสั่งให้รื้อถอนแต่อย่างใด กรณีผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 สั่งให้รื้อถอนเฉพาะรายของผู้ฟ้องคดีเป็นการเลือกปฏิบัติ โดยไม่เป็นธรรมต่อผู้ฟ้องคดี เพราะความแตกต่างในเรื่องเชื้อชาติ ภาษา ความเชื่อทางศาสนา ซึ่งขัดต่อหลักความเสมอภาคตาม มาตรา 30 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 ซึ่งใช้บังคับอยู่ในขณะนี้

ศาลเห็นว่า การเลือกปฏิบัติที่ถือว่าไม่เป็นธรรมนั้นต้องเป็นกรณีของการออกคำสั่งทางปกครอง ที่ขัดต่อหลักความเสมอภาค และเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมต่อบุคคล เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจหรือสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความคิดเห็นทางการเมือง อันไม่ขัดต่อบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จะกระทำมิได้ การกล่าวอ้างว่าเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมได้นั้น ต้องเป็นกรณีที่ผู้กล่าวอ้างมีสิทธิตามกฎหมายได้รับสิทธินั้นๆ แต่ไม่ได้รับสิทธินั้น เพราะการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรมหาใช่เป็นกรณีผู้กระทำผิดด้วยกัน แต่ผู้กระทำผิดบางคนยังมิได้ถูกดำเนินคดีเป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรมไม่ ฉะนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีกระทำผิดในทำนองเดียวกันกับเจ้าของสุสานรายอื่นที่ยังมิได้ถูกดำเนินคดี จึงมิใช่เป็นการเลือกปฏิบัติที่ไม่เป็นธรรม

ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นพ้องด้วย พิพากษายืน

.....