

บันทึก

เรื่อง การใช้บังคับข้อบัญญัติท้องถิ่นออกตามความในกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร
ในเขตผังเมืองรวม (มาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒)

กรมโยธาธิการได้มีหนังสือ ด่วนมาก ที่ มท ๐๘๑๘/๑๕๓๑ ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๓๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปว่า คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้รับเรื่องอุทธรณ์ของ นายสืบศักดิ์ คลังมนตรี ซึ่งได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น (สำนักงานเขตลาดกระบัง) ที่แจ้งไม่อนุญาตให้ผู้อุทธรณ์ ก่อสร้างอาคารตึกแถวสามชั้น จำนวน ๑๑ ห้อง ที่จะขออนุญาตก่อสร้างที่หมู่ที่ ๑ ซอย เทวดา ถนนพระโขนง-ลาดกระบัง แขวงลาดกระบัง เขตลาดกระบัง กรุงเทพมหานคร เพื่อใช้เป็นอาคารพาณิชย์-พักอาศัย เนื่องจากแบบที่ขออนุญาตขัดข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง กำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง ใช้หรือเปลี่ยนแปลงอาคารบางชนิดหรือบางประเภทในท้องที่เขต มีนบุรี แขวงคลองสิบ แขวงคูฝั่งเหนือ เขตหนองจอก และแขวงคลองสามประเวศ แขวงลำปลาทิว แขวงลาดกระบัง เขตลาดกระบัง กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๕ ซึ่งกำหนดห้ามมิให้บุคคลใด ก่อสร้างอาคารอื่นใด นอกจากอาคารหรือสถานที่ทำการของทางราชการ อาคารอยู่อาศัยประเภท บ้านเดี่ยว ยู่ชั่วคราว ถนน เขื่อน ฯลฯ ภายในบริเวณที่กำหนด

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ได้พิจารณาเรื่องอุทธรณ์รายนี้แล้ว ข้อเท็จจริงปรากฏว่าบริเวณที่ผู้อุทธรณ์ขออนุญาตก่อสร้างตึกแถวดังกล่าวเป็นบริเวณที่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ข้อ ๗ (๒) กำหนดการใช้ที่ดินไว้เป็นสีส้ม คือ เป็นที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นปานกลาง และข้อ ๙ แห่งกฎกระทรวงฉบับนี้กำหนดให้ใช้ประโยชน์ที่ดินประเภทดังกล่าวเพื่อการอยู่อาศัยซึ่งมิใช่อาคารขนาดใหญ่ สถาบันราชการ การสาธารณูปโภค และสาธารณูปการเป็นส่วนใหญ่ สำหรับการในพื้นที่เพื่อกิจการอื่นให้ใช้เพิ่มได้อีกไม่เกินร้อยละ ๑๐ ของที่ดินประเภทนี้ในแต่ละบริเวณ ที่ดินประเภทนี้ห้ามใช้ประโยชน์ในที่ดินเพื่อกิจการบางประเภทโดยไม่ได้ห้ามการก่อสร้างที่อยู่อาศัยประเภทตึกแถว แต่ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครฯ กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดก่อสร้างอาคารอื่นใด นอกจากอาคารหรือสถานที่ทำการของทางราชการ อาคารอยู่อาศัยประเภทบ้านเดี่ยว ฯลฯ การขออนุญาตก่อสร้างอาคารพักอาศัยประเภทตึกแถวจึงขัดข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครดังกล่าว และโดยที่มาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ ๒.) พ.ศ. ๒๕๓๕ บัญญัติว่า กฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกมากตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ ถ้าขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ให้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงเห็นว่า ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ ออกตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองได้กำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินในบริเวณดังกล่าวเป็นที่อยู่อาศัยหนาแน่นปานกลางและให้ใช้ที่ดิน

เพื่อการอยู่อาศัยซึ่งมิใช่อาคารขนาดใหญ่โดยมิได้ห้ามการปลูกสร้างอาคารพาณิชย์-พักอาศัย แต่ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครได้กำหนดให้บริเวณนี้เป็นบริเวณสำหรับก่อสร้างอาคารอยู่อาศัย โดยได้กำหนดเฉพาะให้เป็นประเภทบ้านเดี่ยวเท่านั้น ซึ่งเป็นการกำหนดให้ใช้ที่ดินเพื่อก่อสร้างอาคารอยู่อาศัยเช่นเดียวกันแต่จำกัดประเภท ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครกับกฎกระทรวงผังเมืองรวมจึงขัดแย้งกัน

คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงขอหารือว่าข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง กำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง ใช้ หรือเปลี่ยนการใช้อาคารบางชนิดหรือบางประเภทในท้องที่.แขวงลาดกระบัง เขตลาดกระบัง กรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๕ ซึ่งขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ จะยังคงมีผลบังคับใช้ได้หรือไม่อย่างไร

ในการพิจารณาข้อหาดังกล่าวคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๒) ได้รับฟังคำชี้แจงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการ และสำนักผังเมือง) และผู้แทนกรุงเทพมหานคร ปรากฏข้อเท็จจริงตามคำชี้แจงของผู้แทนกรมโยธาธิการว่า ในการพิจารณาปัญหานี้ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ กรรมการมีความเห็นเป็นสองฝ่าย โดยฝ่ายที่หนึ่งเห็นว่าข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครขัดกับกฎกระทรวงซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ จึงใช้บังคับไม่ได้ ส่วนฝ่ายที่สองเห็นว่าข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครไม่ขัดกับกฎกระทรวงดังกล่าว คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จึงมีมติให้กรมโยธาธิการหารือปัญหาดังกล่าวต่อคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อความชัดเจน

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๒) ได้พิจารณาข้อหารือของกรมโยธาธิการแล้ว เห็นว่ามาตรา ๘ (๑๐)^๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ประกอบกับมาตรา ๙^๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม

^๑ มาตรา ๘ เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร ตลอดจนการอื่นที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมอาคาร มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนด

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๐) บริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย และใช้หรือเปลี่ยนการใช้อาคารชนิดใดหรือประเภทใด

ฯลฯ

ฯลฯ

^๒ มาตรา ๙ ในกรณีที่ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องใดตามมาตรา ๘ แล้ว ให้ราชการส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติตามกฎกระทรวงนั้น เว้นแต่เป็นกรณีตามมาตรา ๑๐

ในกรณีที่ยังมีได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องใดตามมาตรา ๘ ให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องนั้นได้

ในกรณีที่ได้มีการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องใดตามวรรคสองแล้วถ้าต่อมามีการออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องนั้น ให้ข้อกำหนดของข้อบัญญัติท้องถิ่นในส่วนที่ขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงเป็นอัน

โดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้บัญญัติให้อำนาจราชการส่วนท้องถิ่นออกข้อบัญญัติกำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ฯลฯ อาคารบางชนิดหรือบางประเภทเพื่อควบคุมการก่อสร้างอาคารบางชนิดหรือประเภทในบางท้องที่ได้ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร ตลอดจนการอื่นที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติตามกฎหมายนี้ ในเมื่อยังมิได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องนั้นไว้ และมาตรา ๑๒^๓ แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดความสัมพันธ์ระหว่างข้อบัญญัติท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองไว้ โดยกำหนดให้ใช้บังคับข้อบัญญัติท้องถิ่นได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง และถ้าข้อบัญญัติท้องถิ่นขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองให้ใช้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๒) เห็นว่า คำว่า “กฎหมายว่าด้วยการผังเมือง” ตามมาตรา ๑๒ นี้ หมายถึง พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ตลอดจนพระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวงซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

สำหรับกรณีที่หรือมานี้ ปรากฏว่าข้อ ๙^๔ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ได้กำหนดการใช้ประโยชน์ในที่ดินของผู้ותרณ์ไว้เพื่อการอยู่อาศัยซึ่งมิใช่อาคารขนาดใหญ่ ส่วนข้อ ๓^๕ แห่งข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่องกำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง ใช้หรือเปลี่ยนการใช้อาคารฯ พ.ศ. ๒๕๒๕ ได้กำหนดให้ก่อสร้างอาคารอยู่อาศัยในบริเวณดังกล่าวเฉพาะประเภทบ้านเดี่ยว กรณีจึงเป็นปัญหาว่าข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครขัดแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองหรือไม่

ในปัญหานี้ คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๒) เห็นว่า การกำหนดห้ามบุคคลใดก่อสร้างอาคารอยู่อาศัยอื่นใดนอกจากอาคารอยู่อาศัยประเภทบ้านเดี่ยว

ยกเลิก และให้ข้อกำหนดของข้อบัญญัติท้องถิ่นในส่วนที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงยังคงใช้บังคับต่อไปได้ จนกว่าจะมีการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นใหม่ตามมาตรา ๑๐ แต่ต้องไม่เกินหนึ่งปีนับแต่วันที่กฎกระทรวงนั้นใช้บังคับ

การยกเลิกข้อบัญญัติท้องถิ่นตามวรรคสามย่อมไม่กระทบกระเทือนต่อการดำเนินการที่ได้กระทำไปแล้วโดยถูกต้องตามข้อบัญญัติท้องถิ่น

^๓ มาตรา ๑๒ กฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ ถ้าขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการผังเมืองให้บังคับตามกฎหมายว่าด้วยการผังเมือง

^๔ ข้อ ๙ ที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นปานกลาง ให้ใช้ประโยชน์เพื่อการอยู่อาศัยซึ่งมิใช่อาคารขนาดใหญ่ สถาบันราชการ การสาธารณสุขโรคและสาธารณสุขการเป็นส่วนใหญ่ สำหรับการในพื้นที่เพื่อกิจการอื่นให้ใช้เพิ่มได้อีกไม่เกินร้อยละ ๑๐ ของที่ดินประเภทนี้ในแต่ละบริเวณ ที่ดินประเภทนี้ ห้ามใช้ประโยชน์ในที่ดินเพื่อกิจการตามที่กำหนด ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

^๕ ข้อ ๓ ห้ามมิให้บุคคลใดก่อสร้างอาคารอื่นใด นอกจากอาคารหรือสถานที่ทำการของทางราชการ อาคารอยู่อาศัยประเภทบ้านเดี่ยว ยุ้งข้าว ถนน เขื่อน สะพาน อุโมงค์ ทางหรือท่อระบายน้ำ ทำน้ำ ทำจอดเรือ รั้ว กำแพง ประตู ป้าย เสาไฟฟ้า ท่อประปา ท่อส่งแก๊สธรรมชาติ ภายในบริเวณจาก...ฯลฯ

ภายในเขตที่กำหนดในแขวงลาดกระบัง เขตลาดกระบังตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครตามข้อหาอื่นนั้น เป็นการกำหนดให้ก่อสร้างอาคารอยู่อาศัยได้เฉพาะประเภทบ้านเดี่ยวซึ่งโดยลักษณะย่อมไม่ใช่อาคารขนาดใหญ่^๖ จึงไม่ขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ซึ่งได้กำหนดการใช้ประโยชน์ในที่ดินบริเวณดังกล่าวเป็นที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นปานกลางโดยให้ใช้ประโยชน์เพื่อการอยู่อาศัยมิใช่เป็นอาคารขนาดใหญ่เพียงแต่ข้อบัญญัติท้องถิ่นได้วางข้อกำหนดเกี่ยวกับการควบคุมอาคารในรายละเอียดให้ชัดเจนขึ้นตามความจำเป็นของท้องถิ่นเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครดังกล่าวย่อมใช้บังคับได้เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ กล่าวคือ อาคารอยู่อาศัยประเภทบ้านเดี่ยวที่จะอนุญาตให้ก่อสร้างในบริเวณที่กำหนดได้จะต้องมิใช่ “อาคารขนาดใหญ่” ด้วย

กล่าวโดยสรุป คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๒) เห็นว่าข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร ตามปัญหาที่หารือและกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑๖ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ มิได้ขัดหรือแย้งกัน จึงไม่ต้องนำบทบัญญัติในมาตรา ๑๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาใช้บังคับ และการก่อสร้างอาคารในบริเวณตามปัญหาต้องปฏิบัติตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครดังกล่าว

(นายไมตรี ดันเต็มทรัพย์)

รองเลขาธิการฯ

ปฏิบัติราชการแทน เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๓๖

^๖ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๑๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร ก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๒) “อาคารขนาดใหญ่” หมายความว่า อาคารที่สร้างขึ้นเพื่อใช้อาคารหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารเป็นที่ประกอบกิจการประเภทเดียวหรือหลายประเภทโดยมีความสูงจากระดับถนนตั้งแต่ ๑๕ เมตรขึ้นไป และมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นในหลักเดียวกันเกิน ๑,๐๐๐ ตารางเมตร หรือมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นหรือชั้นหนึ่งชั้นใดในหลักเดียวกันเกิน ๒,๐๐๐ ตารางเมตร

ฯลฯ

ฯลฯ