

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เรื่อง การปฏิบัติตามคำพิพากษาของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการ
ควบคุมอาคารในกรณีมีคำพิพากษาถึงที่สุดให้รื้อถอนอาคารที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาต

กรุงเทพมหานครได้มีหนังสือ ที่ กท ๐๔๐๕/๕๕๑๙ ลงวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความว่า สำนักงานเขตบางกอกน้อย (ก่อนมีการแบ่งเขตการปกครองเป็นสำนักงานเขตบางพลัด) ได้ออกคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นเมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๓๐ แจ้งเจ้าของอาคารให้รื้อถอนอาคารส่วนที่ปกคลุมที่ว่างทางเดินด้านหลังอาคารและอาคารชั้นดาดฟ้า แต่เจ้าของอาคารมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงมีการดำเนินคดีกับนางมณีรัตน์ รักษาพล เจ้าของอาคาร และต่อมาศาลฎีกาได้มีคำพิพากษา เมื่อวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๓๗ ให้จำเลยรื้อถอนอาคารส่วนที่ปกคลุมที่ว่างทางเดินด้านหลังอาคาร ขนาด ๒.๐๐ x ๔.๐๐ เมตร สูง ๘.๒๐ เมตร และที่ต่อเติมชั้นดาดฟ้า ขนาด ๔.๐๐ x ๘.๐๐ เมตร สูง ๒.๕๐ เมตร ของอาคารเลขที่ ๗๒๙/๒๖๘ ถนนจรัญสนิทวงศ์ แขวงบางบำหรุ เขตบางกอกน้อย (ปัจจุบันคือ แขวงบางพลัด เขตบางพลัด) กรุงเทพมหานคร เนื่องจากการฝ่าฝืนข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๗๖ (๔) ส่วนที่เจ้าของอาคาร (จำเลย) ฎีกาว่ามาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ บัญญัติให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้เจ้าของอาคารยื่นคำขออนุญาตและแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคารที่สร้างโดยไม่ได้รับอนุญาต และขัดต่อข้อบัญญัติท้องถิ่นก่อนที่จะมีอำนาจสั่งให้รื้อถอน ไม่ปรากฏว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ปฏิบัติตามกฎหมายดังกล่าว กลับมีคำสั่งให้เจ้าของอาคาร (จำเลย) รื้อถอนอาคารพิพาทเลย เป็นการข้ามขั้นตอนของกฎหมาย กรุงเทพมหานคร (โจทก์) จึงไม่มีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคาร (จำเลย) รื้อถอนอาคารนั้น ปัญหาดังกล่าวศาลอุทธรณ์วินิจฉัยไว้แล้วว่า การที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครมีคำสั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาตเป็นการออกคำสั่งตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ โดยผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เห็นว่าการกระทำของเจ้าของอาคารไม่สามารถที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ กรุงเทพมหานครจึงมีอำนาจที่จะออกคำสั่งให้เจ้าของอาคาร รื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมได้ทันที และเจ้าของอาคารก็มีได้นำสืบให้เห็นว่าการดัดแปลงต่อเติมอาคารของตนถึงแม้จะขัดต่อข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ แต่ก็ยังสามารถที่จะแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ อันจะทำให้เจ้าของอาคารได้รับสิทธิตามมาตรา ๔๓ ดังที่เจ้าของอาคารอ้าง คำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ดังกล่าวเจ้าของอาคารไม่ได้

ฎีกาโต้แย้งคัดค้านว่าอาคารส่วนที่จำเลยต่อเติมสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครได้ ดังนั้น ข้อเท็จจริงในชั้นนี้จึงฟังได้ว่าการต่อเติมอาคารพิพาทของเจ้าของอาคารทั้งหมดทำไปโดยไม่ได้รับอนุญาต ผ่าฝืนต่อข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร และอาคารที่ต่อเติมไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครได้ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนหรือรื้อต่อศาลได้ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ฎีกาของเจ้าของอาคารทั้งหมดฟังไม่ขึ้น

ต่อมาเจ้าของอาคารได้ทำการรื้อถอนอาคารที่ดัดแปลงชั้นดาดฟ้าตามคำพิพากษาศาลฎีกาแล้วเสร็จ คงเหลือส่วนของอาคารที่ดัดแปลงปกคลุมทางเดินด้านหลัง และได้นำแบบและเอกสารแบบแปลนมายื่นขออนุญาตในส่วนที่ยังไม่ได้รื้อถอน ซึ่งสำนักงานเขตบางพลัดได้พิจารณาแล้วเห็นว่า อาคารส่วนที่ยังไม่ได้รื้อถอนตามคำพิพากษา อยู่ในข่ายที่สามารถอนุญาตได้ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๗๖ (๕) โดยเห็นว่าการพิจารณาออกคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นของสำนักงานเขตบางกอกน้อยในขณะนั้นเกิดความผิดพลาด และเป็นการให้รายละเอียดข้อมูลเอกสารหลักฐานต่อศาลคลาดเคลื่อนจากความเป็นจริง เป็นเหตุให้เจ้าของอาคารซึ่งไม่มีความรู้ด้านกฎหมายเสียสิทธิตามกฎหมายเนื่องจากอาคารของนางมณีนีรัตน์ฯ ตั้งอยู่ตรงบริเวณมุมถนนสองสายตัดกัน มีทางออกสู่ด้านหน้าทั้งสองสายในระยะไม่เกิน ๑๕ เมตร จึงไม่ต้องมีที่ว่างหรือทางเดินด้านหลังอาคารแต่อย่างใด ซึ่งเป็นไปในแนวทางเดียวกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ที่ ๑๓๕๓ - ๒๒/๒๕๔๕ (เรื่อง นายสุเมธ ตันธนาศิริกุล อุทธรณ์คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น (รองผู้อำนวยการสำนักการโยธา รักษาการแทนผู้อำนวยการสำนักการโยธา กรุงเทพมหานคร)) ประกอบกับสำนักงานเขตบางพลัดได้พิจารณาการตอบข้อหารือของกรมบังคับคดีเกี่ยวกับการบังคับคดีรื้อถอนอาคาร ตามหนังสือกรมบังคับคดี ที่ ยธ ๐๔๐๑/๓๕๔๕๒ ลงวันที่ ๕ พฤศจิกายน ๒๕๓๙ ว่า สิทธิที่จะดำเนินคดีหรือให้การบังคับคดีไว้เป็นการชั่วคราวเป็นสิทธิของโจทก์ (เจ้าหนี้ตามคำพิพากษา) ที่จะกระทำได้ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา ๒๙๒ (๓) ดังนั้น สำนักงานเขตราชบุรีบูรณะสามารถที่จะชะลอหรือยุติการรื้อถอนอาคารในส่วนพื้น ค.ส.ล. ดาดฟ้าหลังคาชั้นที่ ๓ ของอาคารได้ ซึ่งกรณีตามข้อหารือดังกล่าวต่อมาสำนักงานเขตราชบุรีบูรณะก็ได้อนุญาตให้ดัดแปลงอาคารนั้น โดยสำนักงานเขตบางพลัดเห็นว่าเรื่องนี้เป็นกรณีทำนองเดียวกันกับกรณีของสำนักงานเขตราชบุรีบูรณะและเพื่อคืนสิทธิที่ประชาชนเสียไป สำนักงานเขตบางพลัดจึงได้ออกคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นอนุญาตการดัดแปลงทางเดินด้านหลังอาคารพื้นที่ ๗๒ ตารางเมตร ตามใบอนุญาตเลขที่ ขบพ.๕๖/๒๕๔๗ ลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๔๗

เมื่อสำนักงานเขตบางพลัดได้ออกคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นอนุญาตให้นางมณีนีรัตน์ฯ ดัดแปลงอาคารดังกล่าวแล้ว จึงแจ้งผลการบังคับคดีรื้อถอนอาคารให้สำนักเทศกิจทราบเพื่อยุติการบังคับคดีตามแนวทางปฏิบัติของกรุงเทพมหานคร ซึ่งสำนักเทศกิจไม่เห็นด้วยกับการออกคำสั่งอนุญาตให้ดัดแปลงอาคาร และมีหนังสือแจ้งให้สำนักงานเขตบางพลัดมีคำสั่งเพิกถอน

ใบอนุญาต กรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาเป็นที่สุดแล้วว่าการต่อเติมอาคารดังกล่าวเป็นการฝ่าฝืน ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔ และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะยื่นคำขอรับใบอนุญาตประกอบการพิจารณา จะนำข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่ถูกยกเลิกตามข้อ ๓ (๑) แห่งข้อบัญญัติ กรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔ มาใช้บังคับไม่ได้ โดยเมื่อได้ทราบความเห็นของสำนักเทคนิคแล้ว สำนักงานเขตบางพลัดจึงมีหนังสือหารือกรมบังคับคดี เนื่องจากอาคารที่อนุญาตเป็นส่วนหนึ่งซึ่งศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาให้รื้อถอน และได้รับแจ้งจากกรมบังคับคดีตามหนังสือ ที่ ยธ ๐๕๒๔/๑๖๔๗ ลงวันที่ ๒ กันยายน ๒๕๔๗ ว่า การบังคับคดีตามคำพิพากษาหรือคำสั่งนั้น เป็นสิทธิของเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาที่จะบังคับเมื่อใดก็ได้ ภายในเวลาที่กฎหมายกำหนด เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาจะงดการบังคับคดี จะละสิทธิในการบังคับคดีหรือไม่บังคับคดีเสียก็ได้ การที่โจทก์ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาไม่ประสงค์จะบังคับคดีแก่จำเลย จึงเป็นสิทธิของโจทก์ที่จะกระทำได้

นอกจากนั้นสำนักงานเขตบางพลัดได้มีหนังสือหารือสำนักการโยธาและสำนักการโยธาได้แจ้งว่า กรณีการก่อสร้างต่อเติมทางเดินหลังอาคารรายนี้เป็นกรณีที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ เมื่อปรากฏว่าการออกคำสั่งทางปกครองของสำนักงานเขตบางกอกน้อย ไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมาย จึงต้องมีการเพิกถอนและออกคำสั่งใหม่ให้ถูกต้อง และกรณีนี้เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมายมีผลทำให้ประชาชนไม่รับรู้สิทธิที่จะต้องดำเนินการ และหากกรณีนี้มีการดำเนินการถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมาย ก็อาจไม่มีกรณีพิพาทเกิดขึ้น ซึ่งในทางปกครองแล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่อาจจะยกเรื่องที่ปฏิบัติไม่ถูกต้องตามขั้นตอนของกฎหมายมาบังคับให้ประชาชนปฏิบัติตามได้ แม้ประชาชนจะมีโต้แย้งไว้ก็ตาม

เมื่อได้รับความเห็นของกรมบังคับคดีและสำนักการโยธาแล้ว สำนักงานเขตบางพลัดได้รายงานเสนอต่อปลัดกรุงเทพมหานครเกี่ยวกับกรณีความเห็นแตกต่างของหน่วยงาน โดยไม่เห็นด้วยกับความเห็นของสำนักเทคนิค และเห็นว่าความเห็นของสำนักเทคนิคไม่เป็นธรรมแก่ประชาชน และจะทำให้กรุงเทพมหานครเสียหาย เนื่องจากเป็นความผิดพลาดของสำนักงานเขตบางกอกน้อยในการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร สำนักงานเขตบางพลัดจึงต้องแก้ไขความผิดพลาดนั้น เพื่อคืนสิทธิที่ประชาชนเสียไปและป้องกันผลเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ประชาชนและกรุงเทพมหานคร มิใช่มุ่งจะบังคับคดีอย่างเดียว โดยยืนยันว่าอาคารของนางมณีนรรัตน์ฯ ได้มีการรื้อถอนส่วนที่ขัดต่อกฎหมายแล้ว และปัจจุบันอาคารดังกล่าวถูกต้องตามกฎหมายแล้วทั้งหมด ซึ่งปลัดกรุงเทพมหานครได้สั่งการให้สำนักงานกฎหมายและคดีพิจารณาเสนอความเห็นและสำนักงานกฎหมายและคดีพิจารณาแล้วเห็นด้วยกับความเห็นของสำนักงานเขตบางพลัด ดังนั้น ปลัดกรุงเทพมหานครจึงสั่งการให้ยุติเรื่อง และให้สำนักเทคนิคแจ้งเวียนเจ้าหน้าที่สำนักเทคนิคและสำนักงานเขตทุกเขตเพื่อถือเป็นแนวปฏิบัติต่อไป

สำนักเทศกิจไม่เห็นด้วยกับการสั่งการของปลัดกรุงเทพมหานคร และได้ทำหนังสือเสนอให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครหรือคณะกรรมการควบคุมอาคารตามหนังสือ ที่ กท ๑๔๐๕/๒๑๙๔ ลงวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๔๙ เพื่อพิจารณาว่า กรณีส่วนทางเดินหลังของอาคารที่ดัดแปลง กรุงเทพมหานครจะนำข้อยกเว้นตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๗๖ (๕) เพื่อพิจารณาออกใบอนุญาต ซึ่งเป็นการรับฟังข้อเท็จจริงเป็นอย่างอื่นแย้งกับข้อเท็จจริงที่ศาลได้รับฟังเป็นที่ยุติแล้วได้หรือไม่ และจะนำข้อยกเว้นของข้อบัญญัติดังกล่าวซึ่งถูกยกเลิกแล้วมาเป็นหลักในการพิจารณาออกใบอนุญาตโดยอาศัยคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ที่ ๑๒๖๓ - ๒๕/๒๕๔๔ ได้หรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการควบคุมอาคารพิจารณาข้อหาหรือดังกล่าวแล้วมีความเห็นว่า กรณีอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ก่อนบังคับใช้พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ศาลรับฟังข้อเท็จจริงเป็นที่ยุติแล้วว่า อาคารส่วนที่ดัดแปลงโดยมิได้รับอนุญาตเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ได้ จึงพิพากษาให้รื้อถอนอาคารส่วนดังกล่าวทั้งหมด แต่เจ้าของอาคารได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยรื้อถอนอาคารออกเพียงบางส่วน และยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารในส่วนที่เหลือ คือ ส่วนที่ดัดแปลงปกคลุมทางเดินด้านหลังอาคาร กรุงเทพมหานครจะพิจารณาออกใบอนุญาตดัดแปลงอาคารในส่วนที่เหลือ ซึ่งขัดแย้งกับคำพิพากษาศาลไม่ได้ เนื่องจากเมื่อศาลได้มีคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาเป็นประการใด ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นปฏิบัติตามนั้น ตามหนังสือกรมโยธาธิการและผังเมือง ที่ มท ๐๗๑๐/๕๕๐๑ ลงวันที่ ๑ สิงหาคม ๒๕๔๙

เมื่อคณะกรรมการควบคุมอาคารได้ให้ความเห็นตามข้อหาหรือของกรุงเทพมหานครแล้ว สำนักเทศกิจจึงเสนอปลัดกรุงเทพมหานคร เพื่อสั่งการให้สำนักงานกฎหมายและคดี และสำนักงานเขตทุกเขตถือปฏิบัติตามแนวข้อพิจารณาของคณะกรรมการควบคุมอาคาร ซึ่งปลัดกรุงเทพมหานครเห็นว่าเรื่องนี้จำเป็นต้องพิจารณาข้อเท็จจริงและข้อกฎหมายให้ถูกต้องตรงกัน จึงแต่งตั้งคณะทำงานโดยมีผู้ช่วยปลัดกรุงเทพมหานครเป็นประธานเพื่อพิจารณาข้อเท็จจริงที่เกี่ยวข้องให้ครบถ้วนชัดเจนและเป็นที่ยุติ แล้วพิจารณาประเด็นข้อกฎหมายที่ยังมีความเห็นไม่สอดคล้องกัน โดยให้นำแนวคำวินิจฉัยของทุกฝ่าย รวมทั้งของกรมบังคับคดีและคณะกรรมการควบคุมอาคารมาประกอบการพิจารณาด้วย ในส่วนหลักกฎหมายให้พิจารณาทั้งกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารและกฎหมายปกครอง หากไม่ได้ข้อยุติให้คณะทำงานพิจารณาหาแนวทางอื่นเสนอ หรืออาจหาหรือคณะกรรมการกฤษฎีกา

คณะทำงานได้ประชุมพิจารณาแล้วมีความเห็นเป็นสองฝ่าย โดยฝ่ายหนึ่งซึ่งเป็นเสียงส่วนใหญ่เห็นว่า กรณีอาคารของนางมณีนรรัตน์ รักษาพล สามารถออกใบอนุญาตได้แม้ศาลฎีกาจะมีคำพิพากษาให้รื้อถอนก็ตาม เนื่องจากกรมบังคับคดี กระทรวงยุติธรรม ได้มีการตอบข้อหาหรือและมีการแจ้งเวียนให้ถือปฏิบัติ และสามารถนำกฎหมายฉบับเดิมที่ถูกยกเลิกแล้วมาพิจารณาออกใบอนุญาตได้ โดยยึดถือตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่เคยวินิจฉัยไว้ ส่วนการตอบข้อหาหรือของคณะกรรมการควบคุมอาคารที่สำนักเทศกิจขอหาหรือไม่มี

ข้อเท็จจริงปรากฏว่าเป็นกรณีของนางมณีนรรัตน์ รักษาพล และระบุข้อเท็จจริงไม่ครบถ้วนจึงไม่อาจนำมาใช้กับกรณีนี้ได้ แต่อีกฝ่ายหนึ่งไม่เห็นด้วยกับความเห็นดังกล่าว โดยเห็นว่าจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการควบคุมอาคาร

กรุงเทพมหานครพิจารณาแล้วเห็นว่า กรณีการตัดแปลงอาคารรายนางมณีนรรัตน์ รักษาพล เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารตลาดเคลื่อนไม่เป็นไปตามขั้นตอนของกฎหมาย และไม่สอดคล้องกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ที่ ๑๓๕๓ - ๒๒/๒๕๔๕ ทำให้เจ้าของอาคารซึ่งไม่มีความรู้ทางกฎหมายเสียโอกาสและเสียสิทธิตามกฎหมายซึ่งไม่เป็นธรรมกับประชาชน อีกทั้งมีการให้รายละเอียดต่อศาลตลาดเคลื่อน ทำให้ศาลรับฟังข้อเท็จจริงตามความเห็นของโจทก์ว่า อาคารดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขและยื่นคำขออนุญาตได้ แต่โดยข้อเท็จจริงแล้วอาคารรายนี้สามารถอนุญาตให้ตัดแปลงทางเดินด้านหลังอาคารได้ ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๗๖ (๕) และตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ดังกล่าวโดยอาศัยกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่ทำการก่อสร้าง ตามแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ที่ ๑๒๖๓ - ๒๕/๒๕๔๔ (เรื่อง นายณรงค์ ใจเพชร อุทธรณ์คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น (ผู้อำนวยการเขตบางพลัด)) จึงไม่ควรบังคับคดีอย่างเคร่งครัด และสมควรเยียวยาความเสียหาย โดยการคืนสิทธิของประชาชนที่เสียไป แต่เนื่องจากเรื่องนี้มีความเห็นที่แตกต่างเป็นสองฝ่าย ประกอบกับเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลตามมาตรา ๕๒ วรรคห้า แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้น เพื่อให้ได้ข้อยุติสำหรับใช้เป็นแนวทางปฏิบัติที่ถูกต้อง และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมต่อประชาชนอย่างแท้จริง กรุงเทพมหานครจึงขอหารือว่า กรณีอาคารของนางมณีนรรัตน์ รักษาพล ในส่วนของการตัดแปลงทางเดินด้านหลังอาคาร ซึ่งศาลฎีกาพิพากษาให้รื้อถอน แต่อยู่ในข่ายที่สามารถอนุญาตให้ตัดแปลงอาคารได้ ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร ดังกล่าว กรุงเทพมหานครจะไม่บังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล และดำเนินการตามแนวทางที่กรมบังคับคดีตอบข้อหารือโดยการอนุญาตให้ตัดแปลงอาคาร ตามที่สำนักงานเขตบางพลัดในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ออกใบอนุญาตให้ตัดแปลงอาคาร โดยอาศัยกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่มีการตัดแปลงอาคารได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) ได้พิจารณาปัญหาข้อกฎหมายดังกล่าว รวมทั้งได้รับฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงจากผู้แทนกระทรวงมหาดไทย (กรมโยธาธิการและผังเมือง) ผู้แทนกระทรวงยุติธรรม (กรมบังคับคดี) และผู้แทนกรุงเทพมหานครแล้ว เห็นว่า โดยที่ประเทศไทยเป็นรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายหรือ “นิติรัฐ” ซึ่งโดยหลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครองแล้วเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องผูกพันต่อกฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้น อันเป็นหลักการพื้นฐานของ “การกระทำทางปกครองต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย” ซึ่งการผูกพันต่อกฎหมายของเจ้าหน้าที่ของรัฐในกรณีนี้เนื่องจากการเป็นหน้าที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ให้เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้ เพื่อความเป็นเอกภาพของการใช้อำนาจอธิปไตยและความเป็นเอกภาพในระบบ

กฎหมาย เพราะหากยอมให้เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการอันขัดต่อกฎหมายได้โดยไม่มีผลร้ายใด ๆ ตามมาแล้ว กฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อใช้บังคับก็จะหาความหมายอันใดมิได้

กรณีนี้เมื่อศาลได้มีคำพิพากษาศาลฎีกา ที่ ๒๖๖๘/๒๕๓๗ ว่า การต่อเติมอาคารพิพาทของจำเลยทั้งหมด ทำไปโดยไม่ได้รับอนุญาต ฝ่าฝืนต่อข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ และอาคารที่จำเลยต่อเติมไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครดังกล่าวได้ ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนหรือรื้อต่อศาลให้บังคับให้มีการรื้อถอนได้ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง และวรรคสาม^๑ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น แต่ข้อเท็จจริงปรากฏว่าเจ้าของอาคารได้ปฏิบัติตามคำพิพากษาโดยรื้อถอนอาคารออกเพียงบางส่วน และยื่นคำขอใบอนุญาตตัดแปลงอาคารในส่วนที่เหลือ คือ ส่วนที่ดัดแปลงปกคลุมทางเดินหลังอาคาร ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ จะพิจารณาอนุญาตตัดแปลงอาคารใน

^๑ มาตรา ๔๒ ในกรณีที่มีการกระทำตามมาตรา ๔๐ และการกระทำนั้นไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามกฎหมายที่ออกตามมาตรา ๘ หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้รื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะขยายระยะเวลาออกไปอีกก็ได้

ผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้รื้อถอนอาคารตามวรรคหนึ่ง ต้องรื้อถอนอาคารโดยปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ (๑๑) หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐

ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามวรรคหนึ่งให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นร้องขอต่อศาลให้บังคับให้มีการรื้อถอน ถ้าข้อเท็จจริงในทางพิจารณาฟังได้ว่าการกระทำตามมาตรา ๔๐ นั้นจริง ให้ศาลมีคำสั่งบังคับให้มีการรื้อถอน ในคำสั่งนั้นศาลจะกำหนดให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ดำเนินการ ผู้ควบคุมงาน หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นผู้มีหน้าที่ในการรื้อถอนก็ได้ตามควรแก่กรณี ในกรณีที่ศาลมีคำสั่งบังคับให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นผู้มีหน้าที่ในการรื้อถอน เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะดำเนินการรื้อถอนได้เมื่อปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนไว้ในบริเวณนั้นแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการรื้อถอน ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นใช้ความระมัดระวังตามสมควรแก่พฤติการณ์ โดยผู้ใดจะเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้ และเจ้าของอาคารต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น

วัสดุก่อสร้างที่ถูกรื้อถอนรวมทั้งสิ่งของที่ขนออกจากอาคารส่วนที่มีการรื้อถอนให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจยึดและเก็บรักษาไว้หรือขายและถือเงินไว้แทนตัวทรัพย์สินตามหลักเกณฑ์วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และถ้าเจ้าของมิได้เรียกเอาทรัพย์สินหรือเงินนั้นภายในหนึ่งปีนับแต่มีการประกาศกำหนดการรื้อถอน ให้ทรัพย์สินและเงินดังกล่าวตกเป็นของแผ่นดิน

ส่วนที่เหลือให้ขัดหรือแย้งกับคำพิพากษาศาลไม่ได้ เนื่องจากบทบัญญัติ มาตรา ๕๒ วรรคห้า^๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้ในกรณีที่ศาลได้มีคำพิพากษาเป็นประการใด ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นปฏิบัติตามนั้น เพราะกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเป็นกฎหมายที่กำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามที่กฎหมายกำหนดไว้ ทั้งนี้ เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายเป็นเอกภาพของการใช้อำนาจอรัฐ รวมทั้งเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพและประสิทธิผลสูงสุดต่อประโยชน์สาธารณะ

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

เมษายน ๒๕๕๐

^๒ มาตรา ๕๒ ๑๑๑

๑๑๑

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาเป็นประการใด ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นปฏิบัติตามนั้น

๑๑๑

๑๑๑