

วิเคราะห์สาเหตุของปัญหาและสภาพปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้

มาตรการบังคับทางปกครองและบทลงโทษทางอาญา ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522

การนำมาตรการบังคับทางปกครองและบทลงโทษทางอาญา ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาบังคับใช้แก่ผู้ฝ่าฝืนนั้น อาจเกิดปัญหาในการบังคับใช้ได้ อันเนื่องมาจากสาเหตุหลายประการ ซึ่งในบทนี้ผู้เขียนจะได้ทำการศึกษาดังกล่าว และจะได้ศึกษาถึงสภาพปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้มาตรการบังคับทางปกครองและบทลงโทษทางอาญานั้น พร้อมทั้งศึกษารูปแบบของคดีที่มีการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 จากคำพิพากษาศาลฎีกา เพื่อศึกษาลักษณะของการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 อุปสรรค ข้อขัดข้องในการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง แนวทางการลงโทษอาญาแก่ผู้กระทำความผิด เพื่อเป็นแนวทางในการแก้ไขต่อไป

4.1 สาเหตุของปัญหาและสภาพปัญหาที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้มาตรการบังคับและบทลงโทษตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522

สาเหตุของปัญหาที่เกิดขึ้น อันมีผลทำให้การนำมาตรการบังคับทางปกครอง และบทลงโทษทางอาญา ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาบังคับใช้เป็นไปโดยไม่มีประสิทธิภาพ หรือมาบังคับใช้ไม่รวดเร็วเท่าที่ควร อาจเกิดขึ้นเนื่องจากเหตุผลดังต่อไปนี้

4.1.1 สภาพทั่วไปของกฎหมาย

เนื่องจากพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 เกี่ยวข้องกับกฎหมายหลายฉบับการบังคับใช้กฎหมายจึงอาจเกิดความสับสนขึ้นได้ เนื่องจากสภาพทั่วไปของกฎหมายซึ่งสลับซับซ้อน มิได้รวบรวมไว้ในที่เดียวกันอาจทำให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นเกิดปัญหาการใช้มาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ได้ หากเจ้าพนักงานท้องถิ่นมิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอนต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ หรือแม้เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะได้ปฏิบัติถูกต้องตามหลักเกณฑ์ ขั้นตอนต่าง ๆ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ไว้ โดยสภาพของตัวบทกฎหมาย อาจทำให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นเกิดปัญหาจากการใช้มาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ซึ่งพอสรุปได้ดังนี้

1. การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งห้ามใช้ ห้ามเข้า ตามมาตรา 40(2) พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 นั้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในสวนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำความผิดเท่านั้น¹ ดังนั้น กรณีอาคารส่วนที่ก่อสร้าง ดัดแปลง โดยถูกต้องนั้น ยังสามารถใช้ประโยชน์ได้อยู่ เช่น กรณีของห้างนิเวร์ลด์ บางลาญ มีการต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากชั้น 5-11 ซึ่งศาลฎีกาพิพากษาให้รื้อถอน ทางเขตพระนครได้สั่งปิดอาคารชั้น 5-11 ดังกล่าว แต่ชั้น 1-4 ซึ่งเป็นอาคารส่วนที่ก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมาย ยังสามารถเปิดให้บริการได้อยู่

2. หากมีการฟ้องคดีต่อศาลขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอนอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าตามมาตรา 40(2) ของพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 อีก เนื่องจากผ่านขั้นตอนการดำเนินการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะมีคำสั่งตามมาตรา 40 ของพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ไปแล้ว เป็นอำนาจของศาลโดยเฉพาะ หากต้องการให้มีคำสั่งห้ามบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในอาคาร ก็ต้องร้องขอต่อศาลให้ศาลเป็นผู้ออกคำสั่ง โดยปฏิบัติตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 258 และ 266-270 เรื่องขอในเหตุฉุกเฉินได้

¹ รชฎ เจริญธา, "คำสั่งของเจ้าพนักงานตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร," ในบันทึกแห่งท้ายข้อหาหรือของสำนักงานอัยการสูงสุด 3 (กรุงเทพมหานคร : พิมพ์อักษร, 2539), หน้า 296.

3. ถ้าไม่มี การรื้อถอนตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา 42 ของพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 เจ้าพนักงานท้องถิ่นขอให้พนักงานอัยการร้องขอต่อศาลให้จับกุม กักขัง ตามมาตรา 43 (1) โดยไม่ต้องรอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการหรือจัดการรื้อถอนตามมาตรา 43(2) ก่อน แต่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่มีอำนาจจับกุม กักขังเอง หากดำเนินการจับกุม กักขังเอง จะมีความผิดอาญา

4. เจ้าพนักงานท้องถิ่น สามารถยื่นคำร้องต่อศาลให้จับกุม กักขัง หรือจะดำเนินการรื้อถอนเองก็ได้ กฎหมายมิได้บัญญัติขึ้นก่อนว่าการกระทำอันใด เป็นการกระทำก่อนหรือหลังไว้ แต่ให้อำนาจแล้วแต่เจ้าพนักงานพิจารณาตามที่เห็นสมควร

5. บทบัญญัติมาตรา 42 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นร้องขอต่อศาลให้บังคับให้มีการรื้อถอนอาคาร ต่อมาได้มีพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ออกใช้บังคับ โดยบทบัญญัติมาตรา 43(2) เปลี่ยนวิธีการบังคับใหม่โดยให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการหรือจัดการให้มีการรื้อถอนอาคารเองได้ แทนที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต้องร้องขอต่อศาลให้บังคับให้มีการรื้อถอน เพื่อความสะดวกรวดเร็ว* เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะละสิทธิที่จะนำพาการรื้อถอนเอง โดยให้ดำเนินการคดีทางศาลไม่ได้ ในด้านกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง เจ้าของอาคารมีสิทธิที่จะฟ้องศาลขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นระงับการรื้อถอนได้ โดยขอให้ศาลใช้วิธีการชั่วคราวก่อนมีคำพิพากษาโดยขออนุญาต ดังนี้ ก็ต้องรอให้ศาลมีคำพิพากษาว่าอาคารดังกล่าวก่อสร้าง คัดแปลง โดยผิดกฎหมายควบคุมอาคารจริง จึงจะดำเนินการรื้อถอนได้ กรณีที่เจ้าของอาคารใช้สิทธิทางศาลนี้ ย่อมก่อให้เกิดความล่าช้าขึ้นได้

6. การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งใด ๆ แก่อาคารที่ศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอน เป็นช่องทางให้เจ้าของอาคารใช้สิทธิอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งทำให้ระยะเวลาในการบังคับรื้อถอนอาคารล่าช้าไปอีก²

*หมายเหตุ ท้ายพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 คือปรับปรุงอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการบังคับการตามพระราชบัญญัตินี้ ให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น

²เคลินิวส์ (พหุสคดี 18 กันยายน 2540) : 32.

7. อัตราค่ารับซึ่งยังไม่สูงนัก หากผู้กระทำผิดคิดคำนวณแล้วว่า หากดำเนินการหรือประกอบธุรกิจ โดยยินยอมเสียค่ารับ และบริบรายวัน แล้วจะได้ผลกำไร หรือผลประโยชน์มากกว่า ค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคารแล้ว ก็จะยินยอมเสียค่าบริบรายวัน และให้การรื้อถอนเป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอุปสรรค ข้อขัดข้องในการเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ผิดกฎหมาย

4.1.2 การปฏิบัติหน้าที่ของผู้บังคับใช้พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

4.1.2.1 เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องและเจ้าพนักงานท้องถิ่น

เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการปฏิบัติงานตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มีจำนวนไม่เพียงพอกับการปฏิบัติงาน ทั้งทางด้านบริการออกแบบให้แก่ประชาชน การตรวจและควบคุม การบริการออกแบบให้แก่ประชาชน การตรวจ และควบคุม ย่อมานำทั่วถึง จึงเป็นเหตุให้มีการปลูกสร้าง คัดแปลงอาคารโดยมิได้รับอนุญาต หรือก่อสร้างคัดแปลงเกินกว่าที่ได้รับอนุญาตเป็นจำนวนมากเมื่อตรวจพบที่มีการหาผิดกฎหมาย จะมีหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยเฉพาะ³ กระบวนการวินิจฉัยสั่งการและการปฏิบัติการให้มีการดำเนินการรื้อถอนอาคารเป็นไปโดยล่าช้า เพราะในทางปฏิบัติเมื่อเจ้าหน้าที่ออกคำสั่ง เจ้าพนักงานท้องถิ่นให้รื้อถอนอาคารแล้วก็จะปล่อยปละละเลย ไม่มีการเร่งรัดติดตามผลการปฏิบัติหน้าที่ในการดำเนินการรื้อถอนอาคารให้แล้วเสร็จโดยรวดเร็ว เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายควบคุมอาคาร คือคุ้มครองประชาชนความปลอดภัยของประชาชนเป็นสำคัญ การรื้อถอนอาคารล่าช้าไม่แล้วเสร็จโดยรวดเร็วอาจเกิดภัยอันตรายแก่ประชาชนได้ เนื่องจากอาคารอาจพังทลายเมื่อใดก็ได้

³ เกลินิวส์ (พหุสบัติ 28 สิงหาคม 2540) : 26., สำนักนิติบัญญัติแห่งชาติ "รายงานการประชุม พ.ศ. 2535", ครั้งที่ 7/2535, 17 มกราคม 2535.

เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องแสวงหาผลประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมาย⁴ เจ้าหน้าที่ผู้ทำหน้าที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมอาคาร มีสาเหตุจูงใจอย่างยิ่งที่จะหาผลประโยชน์ที่มิควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายได้ง่าย เพราะเจ้าหน้าที่เหล่านี้มีโอกาสติดต่อกับประชาชนโดยใกล้ชิด เป็นที่ปรึกษาของประชาชนที่ไม่มีความรู้ความเข้าใจในเรื่องการปลูกสร้างอาคาร ประชาชนเข้าใจที่จะมอบให้เขียนแบบ ยื่นขออนุญาตให้แทน เจ้าหน้าที่ที่ย่อมต้องช่วยผู้ปลูกสร้างอาคารเหล่านี้เป็นพิเศษ อาจจะปล่อยให้ก่อสร้าง ด้ดแปลงอาคารไปก่อนได้รับอนุญาตหรือผิดกฎหมายควบคุมอาคาร โดยไม่รายงาน ันตรวจตราควบคุม การก่อสร้าง ด้ดแปลงอาคาร ผู้ปลูกสร้างเองก็พยายามติดต่อกับผลประโยชน์กับเจ้าหน้าที่ประจำห้องที่ นั้น ๆ หากอาคารนั้นก่อสร้าง ด้ดแปลงไม่ตรงตามแบบ ด้ดต่อกฎหมาย เป็นเหตุหนึ่งที่ทำให้มีการปลูกสร้างอาคารโดยฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคารขึ้น

จากรายงานผลการปฏิบัติราชการประจำปี 2540 ของคณะกรรมการป้องกัน และปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ สังกัดของเจ้าหน้าที่ของรัฐผู้ถูกกล่าวหาจาก เรื่องกล่าวหาร้องเรียน

ราชการส่วนท้องถิ่น

(1) กรุงเทพมหานคร	28 เรื่อง
(2) องค์การบริหารส่วนจังหวัด	2 เรื่อง
(3) เทศบาล	55 เรื่อง
(4) สุขาภิบาล	24 เรื่อง
(5) สภาตำบล	16 เรื่อง
(6) เมืองพัทยา	1 เรื่อง
(7) องค์การบริหารส่วนตำบล (อบต.)	38 เรื่อง

⁴เคลินิวส์ (ศุกร์ 1 สิงหาคม 2540), (จันทร์ 27 ตุลาคม 2540) : 25, คอกเบี้ยราย สิบคาห์ (ประจำวันอาทิตย์ที่ 22 - วันเสาร์ที่ 28 สิงหาคม 2536) : 8.

ตัวอย่างคดีที่มีการร้องเรียน

นายช่างโยธาทุจริตในการตรวจสอบอาคารที่ก่อสร้างไม่ถูกต้องตามแบบแปลน มีการกล่าวหาร้องเรียนเทศบาลแห่งหนึ่งว่า ปลอมแปลงเลขให้ นาย ส. ก่อสร้างอาคารผิดแบบแปลน และเมื่อผู้ร้องได้ร้องเรียนเรื่องดังกล่าวกับเทศบาล เทศบาลกลับเพิกเฉย ไม่ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่

จากการสืบสวนสอบสวน ปรากฏข้อเท็จจริงว่า นาย ส. ได้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร 4 ชั้น เมื่อวันที่ 14 มิถุนายน พ.ศ. 2531 ต่อมา นาย ส. ได้ทำการก่อสร้างอาคารผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตหลายรายการ หลังจากนั้นนายช่างโยธาในฐานะช่างควบคุมเขต 1 ได้ออกไปตรวจพบอาคารดังกล่าว แต่กลับมหารายงานเสนอผู้บังคับบัญชาว่า มีการก่อสร้างถูกต้องตามแบบแปลนทุกประการ เป็นผลให้ นาย ส. ได้รับใบรับรองการก่อสร้างจากเทศบาล และได้นำใบชื้อออกเลขที่บ้านต่อไป

ต่อมาวันที่ 1 มิถุนายน 2533 ผู้ร้องได้ร้องเรียนเรื่องการก่อสร้างอาคารดังกล่าวกับเทศบาล ซึ่งเทศบาลก็ได้มอบหมายให้นายช่างโยธาคนเดิมออกไปตรวจสอบอีกครั้งหนึ่ง และกลับมหารายงานเสนอผู้บังคับบัญชา โดยปกปิดเรื่องการก่อสร้างอาคารผิดแบบแปลน เป็นเหตุให้เทศบาลไม่ทราบเรื่องดังกล่าว

คณะกรรมการ บ.บ.บ. จึงมีมติชี้มูลความผิดนายช่างโยธาทางวินัย ในฐานะทุจริตต่อหน้าที่ราชการโดยจงใจไม่ปฏิบัติตามกฎหมาย ระเบียบของทางราชการ อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง และฐานรายงานเท็จต่อผู้บังคับบัญชา อันเป็นเหตุให้เสียหายแก่ราชการอย่างร้ายแรง ตามพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2518 มาตรา 67 วรรคสาม มาตรา 68 วรรคสอง และมาตรา 73 วรรคสอง ประกอบด้วยพระราชกฤษฎีการะเบียบพนักงานเทศบาล พ.ศ. 2519 มาตรา 5⁵

⁵คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตและประพฤติมิชอบในวงราชการ, "รายงานผลการปฏิบัติราชการประจำปี 2540", หน้า 28, 35-36.

เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคาร อาจไม่มีความรู้ความเข้าใจใน คับทกฎหมายและงานในหน้าที่⁶ เนื่องจากมีความสลับซับซ้อนและต้องพิจารณาโดยละเอียดรอบคอบ การ แบ่งส่วนราชการท้องถิ่นในส่วนองค์การบริหารส่วนตำบล ความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่มีสูงและมาก แต่ เจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติงานเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร เช่น การตรวจแบบ ฯลฯ ยังมีไม่เพียงพอและไม่มี ความรู้และประสบการณ์เพียงพอ

การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ล่าช้า ในหน่วยงานความสะดวกแก่ประชาชน การ ำให้ข้อมูลแก่ประชาชนในการก่อสร้าง คัดแปลงอาคารให้ถูกต้องตามกฎหมาย ควรอธิบายโยบายให้ได้ข้อมูล ครบถ้วนและเข้าใจ แนะนำและช่วยเหลือประชาชนให้มากที่สุด จะเป็นวิธีการแก้ไขมิให้เกิดปัญหาเหล่านี้ เกิดขึ้น⁷

เจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้รับผิดชอบตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 นั้น มีภาระหน้าที่ความรับผิดชอบในงานด้านอื่น ๆ อีกมาก การปฏิบัติหน้าที่ควบคุมการบังคับใช้กฎหมาย ควบคุมอาคารต่อประชาชนโดยตรง จึงอยู่กับเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคาร โดยการมอบ อำนาจ ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวในบทที่ 2 ข้อ 2.4 แล้ว ดังนั้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นนั้นอาศัยแต่เพียงตรวจ จากสำนวนรายงานการกระทำผิด หรือการออกตรวจอาคารต่าง ๆ ด้วยตนเอง แล้วส่งการตามมาตรการ ต่าง ๆ ที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ให้อำนาจไว้ ซึ่งไม่สามารถกระทำได้ทั่วถึง

การดำเนินการรื้อถอนอาคารที่ฝ่าฝืนกฎหมายจึงขาดการดำเนินการติดตามผล งาน ซึ่งเกิดจากสาเหตุหลายประการที่กล่าวแล้ว ทำให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองไม่สัมฤทธิ์ผล

⁶ เกลินิวส์ (พหุสပါတี 28 สิงหาคม 2540) : 26.

⁷ สัมภาษณ์ คุณหญิงจรัสศรี ทิปรัช; ผู้ว่าราชการจังหวัดนครนายก อดีตผู้อำนวยการสำนักผังเมือง กระทรวงมหาดไทย, 8 ตุลาคม 2540.

ในส่วนอุปสรรค ข้อขัดข้อง ของการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง และ เจ้าพนักงานท้องถิ่นนั้น เจ้าของอาคารผู้ฝ่าฝืนกฎหมาย ไม่อำนวยความสะดวกแก่เจ้าพนักงานในการรื้อถอนอาคาร ไม่เตรียมการรื้อถอนให้ดำเนินการด้วยความสะดวกรวดเร็ว ซึ่งเป็นธรรมชาติของเจ้าของอาคาร ทำให้การรื้อถอนของเจ้าพนักงานเมื่ออุปสรรค แม้มันได้กระทำการขัดขวางการรื้อถอน เช่น การรื้อถอนต้องกระทำตั้งแต่ชั้น 5-11 หากในชั้นที่ 1-4 นั้นมีการอำนวยความสะดวกแก่เจ้าหน้าที่แล้ว ก็ยากที่จะดำเนินการรื้อถอนได้ แม้มันจะมีพันธุติลงโทษ หากไม่ช่วยเหลือหรือไม่อำนวยความสะดวกให้ แต่เป็นการยากที่จะแยกเจตนาในการจงใจไม่ช่วยเหลือ หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่เจ้าพนักงาน เพื่อที่จะดำเนินคดีแก่บุคคลดังกล่าวได้ชัด เนื่องจากบุคคลเหล่านั้นก็ยังปฏิบัติตามที่เคยกระทำมา เช่น การที่อาคารบางส่วนยังเปิดดำเนินการ การดำเนินการรื้อถอนในส่วนที่ฝ่าฝืนยอมไม่สะดวก⁸

4.1.2.2 ศาล

อุปสรรคที่สำคัญในชั้นศาล พอสรุปได้ คือ ปัจจุบันอัตราค่าจ้างผู้พิพากษาไม่เพียงพอ เนื่องจากการคัดเลือกผู้พิพากษามีการกำหนดคุณสมบัติไว้สูงกว่าข้าราชการทั่วไป การพิจารณา คดีจึงเกิดความล่าช้า ซึ่งไม่ได้เกิดขึ้นเฉพาะในศาลชั้นต้นเท่านั้น แต่ได้เกิดขึ้นในศาลอุทธรณ์และศาลฎีกาด้วย ศาลอุทธรณ์และศาลฎีกา มีผู้พิพากษาจำกัด เนื่องจากเป็นศาลสูง และมีผู้พิพากษาอยู่ในลำดับอาวุโส คดีต่าง ๆ ทั่วประเทศถูกส่งมาพิจารณาของศาลสูง ซึ่งมีจำนวนผู้พิพากษาจำกัด และต้องใช้เวลาในการพิจารณาอย่างละเอียดรอบคอบ เพราะเป็นศาลสูง ความล่าช้าจึงเกิดขึ้น

⁸สัมภาษณ์ ประยุทธ์ สมความคิด ; อดีตผู้อำนวยการกองบังคับคดีแพ่ง 2, 2 สิงหาคม 2539.

4.1.3 ปัญหาและอุปสรรคของการเข้าหาการ รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้าง ตัดแปลงโดยไม่ถูกต้อง
ตามกฎหมาย ตามผลของคำพิพากษาของศาลและโดยอำนาจของเจ้าพนักงานท้องถิ่น

จากการที่ผู้เขียนได้นำเสนอสภาพปัญหาต่าง ๆ ทั้งหมดนั้น คือ สภาพปัญหาในทางทฤษฎี
 ต่อจากนี้ผู้เขียนจะขอเสนอกรณีศึกษาที่เกิดขึ้นจากการใช้มาตรการบังคับและบทลงโทษ ซึ่งเป็นกรณีศึกษา
 พิพากษาฎีกาทางนิวเว็ลด์และทางเมอริคิงส์ และจำได้เหตุการณ์วิเคราะห์เพื่อชี้ให้เห็นถึงสภาพของปัญหา
 ข้อขัดข้อง ที่เกิดจากการใช้มาตรการบังคับตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 เพื่อนำไปสู่แนว
 ทางแก้ไขในบทที่ 5 ต่อไป

4.1.3.1 กรณีศึกษาคำพิพากษาฎีกาทางนิวเว็ลด์ (คำพิพากษาฎีกาที่ 466/2537)

พิพากษาวินิจฉัยที่ 4 เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2537

บริษัท แก้วฟ้าชื่อบมิ่งอาเขต จำกัด ที่ 1 โจทก์

บริษัท ห้างแก้วฟ้าพลาซ่า จำกัด ที่ 2

นายประสิทธิ์ ประถมทอง ที่ 3

ระหว่าง

กรุงเทพมหานคร ที่ 1 นายวีรวัฒน์ เจริญรุ่ง ที่ 2

นายเสน่ห์ วัฒนมาตร ที่ 3 นายประเทือง กมลระติ ที่ 4

นายไพศาล กุมาลย์วิสัย ที่ 5 นายอภิชัย ไพบทกษ์ ที่ 6

นายแพทย์ธัชชัย มุ่งการดี ที่ 7 นายวัฒนา รัตนวิจิตร ที่ 8

นายสารศักดิ์ ศรีวิโรจน์ ที่ 9 นายวิรัช บุตรราษฎร์ ที่ 10

นายประยุทธ พิพัฒนานนท์ ที่ 11 จำเลย

สรุปข้อเท็จจริง และประเด็นข้อพิพาทได้ดังนี้

ข้อเท็จจริง

คำฟ้องของโจทก์

1. โจทก์ที่ 3 ซึ่งเป็นผู้เริ่มก่อการของโจทก์ที่ 1 ที่ 2 ได้ยื่นคำร้องขอปลูกสร้างอาคาร
 เสนอแผนผังแบบแปลนสำหรับอาคาร 4 ชั้น ต่อจาเลขที่ 2 และชั้น 5 ถึงชั้นที่ 11 ต่อจาเลขที่ 1 โจทก์

ที่ 3 ยื่นคำร้องดังกล่าวต่อจำเลยที่ 2 เมื่อวันที่ 5 กรกฎาคม 2526

2. การขออนุญาตปลูกสร้างอาคาร ได้ขออนุญาต 4 ชั้นก่อน เนื่องจากเกรงว่าหากขออนุญาตก่อสร้าง 11 ชั้น จะล่าช้า และอ้างว่าได้วางรากฐานรองรับการขยายตัว 11 ชั้น ไว้แล้ว โดยชั้นคอน 2 จะก่อสร้างชั้น 4-7 และชั้นคอน 3 ก่อสร้างชั้น 7-11

3. เมื่อได้รับอนุญาตแล้ว ได้ก่อสร้างผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต โดยเปลี่ยนพื้นที่จอดรถชั้นที่ 1 เป็นพื้นที่การค้า อ้างว่าอาคารขนาดใหญ่ต้องมีบริเวณที่จอดรถเป็นของตนเอง เว้นแต่ภายในรัศมีพื้นที่ 200 เมตร ถ้ามีที่จอดรถทดแทนกันได้แล้ว ก็ไม่ต้องสร้างที่จอดรถ (เนื่องจากก่อนก่อสร้างอาคาร โจทก์ที่ 2 ได้รับคัดเลือกจากคณะกรรมการของจำเลยที่ 1 เป็นผู้ลงทุนก่อสร้างอาคารจอดรถบริเวณติดอาคารดังกล่าว)

4. โจทก์ได้ยื่นคำร้องขอต่อเติมอาคาร จาก 4 ชั้น เป็น 7 ชั้น และ 7 ชั้น เป็น 11 ชั้น ระหว่างรอการอนุญาต ได้ดำเนินการก่อสร้างไปก่อน ระหว่างนี้โจทก์ที่ 2 ได้รับแจ้งว่าจำเลยที่ 1 ไม่อนุญาตให้ทำสัญญาก่อสร้างอาคารที่จอดรถตามที่ได้รับเลือก

เจ้าหน้าที่ของจำเลยที่ 1, 2 ตรวจสอบว่าโจทก์ที่ 3 ก่อสร้างไม่ถูกต้องตามแบบหลายรายการ มีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้าง โจทก์ไม่ระงับการก่อสร้าง กลับเร่งก่อสร้างอาคาร จำเลยที่ 1 จึงไม่อนุญาตให้แก้ไขและต่อเติมอาคาร และสั่งให้รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างผิดแบบและต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาตภายใน 30 วัน โจทก์ไม่ปฏิบัติตาม จึงแจ้งความดำเนินคดีอาญา ศาลอาญาลงโทษโจทก์ที่ 3 ในความผิดฐานก่อสร้างอาคารผิดแบบ ปรับ 10,000 บาท (จำคุก 3 เดือน โทษจำคุก รอการลงโทษไว้ 2 ปีด้วย) และความผิดฐานฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ปรับ 1,050,000 บาท

5. จำเลยที่ 2 โดยจำเลยที่ 1 มีคำสั่งให้โจทก์ที่ 3 รื้อถอนอาคารส่วนที่ผิดแบบ ปราบจากทางเข้าออกของรถ และไม่อาจจอดรถได้ตามแบบที่ได้รับอนุญาต

6. โจทก์อุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

7. โจทก์ยื่นฟ้อง จำเลยที่ 3 ถึง 11 ต่อศาล ข้ออ้างของโจทก์คือ

7.1 ปลัดกระทรวงมหาดไทย ไม่ได้เข้าร่วมประชุมในฐานะประธานคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ไม่ชอบตามมาตรา 56(1) พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522

7.2 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ พิจารณาอุทธรณ์เกิน 30 วัน ไม่มีผลบังคับ

7.3 ลักษณะการก่อสร้างของโจทก์ทั้งสาม มีความมั่นคง แข็งแรง ปลอดภัย ถูกต้องตามหลักสถาปัตยกรรม สาธารณสุข การรักษาคูณภาพสิ่งแวดล้อม ผังเมือง ป้องกันอัคคีภัย และการอำนวยความสะดวก อาคารนั้นสามารถแก้ไขได้

8. คำขอของโจทก์คือ

8.1 ขอให้เอาคำพิพากษาของศาล เป็นการแสดงเจตนาของจำเลยที่ 1, 2 อนุญาตให้โจทก์สร้างอาคารขึ้น 5-11

8.2 คำวินิจฉัยของคณะกรรมการอุทธรณ์ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากพิจารณาอุทธรณ์เกิน 30 วัน ให้เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์

9. คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ให้การและฟ้องแย้ง ดังนี้

9.1 การวินิจฉัยอุทธรณ์ชอบ ปลัดกระทรวงมหาดไทยไม่ต้องเข้าร่วมประชุม

9.2 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ประชุมพิจารณาอุทธรณ์โจทก์โดยไม่ชักช้า คำสั่งของจำเลยที่ 1, 2 คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ชอบด้วยกฎหมาย

9.3 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฟ้องว่า การกระทำของโจทก์ที่ 3 ไม่ถูกต้องเกี่ยวกับการทำให้ปราศจากทางเข้าออกของรถยนต์ ไม่มีที่จอดรถ อาคารขึ้น 1 หิศตะวันตกปลูกสร้างอาคารมีระยะย่นจากแนวเขตที่ดินไม่ถึง 16.70 เมตร ไม่สามารถแก้ไขได้ อาคารนั้นมั่นคงแข็งแรง

คำขอของจำเลย ขอให้ยกฟ้อง ให้พิพากษาให้รื้อถอนอาคารด้านทิศตะวันออกซึ่งเป็นบันไดคอนกรีต เพื่อเปิดเป็นทางเข้าออกรถยนต์ ใช้เป็นที่จอดรถ ให้รื้อถอนอาคารที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาต ชั้น 4-11 หากฝ่าฝืนให้ศาลสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือเจ้าพนักงานบังคับคดีของศาลเป็นผู้รื้อโดยโจทก์ทั้งสามเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายทั้งสิ้น

ประเด็นข้อพิพาท

1. อาคารนั้นสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้หรือไม่
2. คำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

คำพิพากษาของศาล

1. ศาลชั้นต้นพิพากษายกฟ้อง และยกฟ้องแย้งจำเลยทั้ง 11 ค่าฤชาธรรมเนียมเป็นพับ
2. ศาลอุทธรณ์พิพากษาแก้ ให้โจทก์ทั้ง 3 รื้ออาคารซึ่งต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาต ตั้งแต่คานฟ้าของอาคาร ชั้น 4-11 หากไม่รื้อ ให้จำเลยที่ 1 เป็นผู้รื้อ โจทก์ทั้งสามเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย และโจทก์ทั้งสามใช้ค่าฤชาธรรมเนียมทั้ง 2 ศาล แทนจำเลยทั้ง 11 ค่าฤชาธรรมเนียม 4,500 บาท นอกจากนั้นแก้ให้ เป็นไปตามคำพิพากษาของศาลชั้นต้น

3. ศาลฎีกาพิพากษา ในประเด็นข้อพิพาทดังนี้

3.1 โจทก์ฎีกาว่าคำสั่งของจำเลยที่ 2 ที่ปฏิบัติตามคำสั่งของจำเลยที่ 1 เรื่องให้รื้อถอน

อาคารที่สร้างโดยไม่ได้รับอนุญาต ชั้น 5-11 และคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ข้ออ้างว่าจำเลยที่ 2 มิได้พิจารณา และออกหนังสือให้เจ้าหน้าที่ 3 แก้ไขแบบแปลนต่อเติมอาคาร จาก 4 ชั้น เป็น 11 ชั้น ภายใน 30 วัน และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มิได้วินิจฉัยอุทธรณ์ภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์นั้น

หลักกฎหมายแม้บัญญัติแห่งกฎหมายที่เจ้าหน้าที่อ้างมีกำหนดระยะเวลาไว้ก็ตาม แต่หากมีบทบัญญัติใดที่มีผลเป็นการกำหนดค่าให้ค่าสิ่งหรือคำวินิจฉัยที่ล่าช้าตกเป็นเสียเปล่า หรือก่อให้เกิดสิทธิแก่เจ้าหน้าที่ที่จะก่อสร้างโดยมิต้องขออนุญาตแต่อย่างใด ไม่ว่าจะเป็นเหตุอันถึงขนาดว่าค่าสิ่งและคำวินิจฉัยตกเป็นไม่ชอบด้วยกฎหมาย โจทก์ไม่อาจอาศัยอ้างเป็นเหตุฟ้องเพิกถอนได้ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 52 ฎีกาเจ้าหน้าที่ในข้อหานี้จึงไม่มีประโยชน์ต่อรูปคดีของโจทก์ และฟังไม่ขึ้น

3.2 กรณีที่โจทก์ได้ลงทุนก่อสร้างอาคารพิพาทไปก่อนโดยยังไม่มีหนังสืออนุญาต ให้เจ้าหน้าที่ 3 แก้ไขแบบแปลนและต่อเติมอาคารนั้น เป็นการกระทำของโจทก์ที่เกิดจากการคาดการณ์และสมัครใจที่จะเสี่ยงเอง ข้อเท็จจริงยังปรากฏชัดว่าสำหรับอาคารชั้น 5 - ชั้น 11 โจทก์ทำการก่อสร้างจนแล้วเสร็จจบ ทั้งที่ยังไม่ได้รับอนุญาต มีพื้นที่จ่อครกชนค้เพียงชั้น 9 และ 10 เพียง 2 ชั้น และยังมีพื้นที่ว่างรอบอาคารอันปราศจากหลังคาหรือสิ่งใดปกคลุมกว้างไม่ถึง 3.00 เมตร

หลักกฎหมายข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง อาคารที่จ่อครกชนค้ พ.ศ. 2521 ข้อ 7, 9, 10, 11 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 7 (2517) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. 2479 ข้อ 1(3) เป็นกรณีที่ห้ามสามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงได้ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 42 ดังที่ศาลอุทธรณ์ได้วินิจฉัยไว้โดยละเอียดแล้ว ซึ่งฎีกาโจทก์ยกเหตุโต้แย้งว่าอาคารที่ก่อสร้างมีความมั่นคง แข็งแรง เป็นหลัก หาได้โต้แย้งข้อเท็จจริงว่ามีได้ เป็นดังที่ศาลอุทธรณ์วินิจฉัยดังกล่าวแต่อย่างใด จึงไม่มีเหตุที่จะฟังข้อเท็จจริงเปลี่ยนแปลงผลแห่งคำวินิจฉัยของศาลอุทธรณ์ ศาลฎีกาจึงเห็นฟ้องด้วยกับคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ พิพากษายืนฎีกาโจทก์ทั้งสามฟังไม่ขึ้น ให้โจทก์ทั้ง 3 ใช้จ่ายค่าธรรมเนียมชั้นฎีกาแทนจำเลยทั้ง 11 โดยกำหนดค่าทนายความ 1,500 บาท

4.1.3.2 กรณีศึกษาคำพิพากษาศาลฎีกาห้างเมรี่คิงส์ (คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 375/2540)

พิพากษาวันที่ 31 เดือนมกราคม พุทธศักราช 2540

บริษัท ศรีศุภราช จำกัด ที่ 1

ระหว่าง

จำเลย

นายวิเชียรหรือว่าที่ร้อยตรีวิเชียร กลินสุนทร ที่ 2

บริษัท สะพานควายสรรพสินค้า จำกัด ที่ 3

สรุปข้อเท็จจริง และประเด็นข้อพิพาทได้ดังนี้

ข้อเท็จจริง

คำฟ้องของโจทก์

1. โจทก์ฟ้องว่า โจทก์เป็นเจ้าของพนักงานท้องถิ่น จำเลยที่ 2 เป็นเจ้าของที่ดินโฉนดเลขที่ 568 และ 10110 แขวงสามเสนใน เขตพญาไท กรุงเทพมหานคร ได้รับอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารตึก 7 ชั้น เพื่อใช้เป็นอาคารพาณิชย์ ต่อมาได้รับอนุญาตให้ต่อใบอนุญาตและให้แก้ไขอาคารใช้พื้นที่ ชั้น A เป็นตลาดสด หมายเลข 1467/1-27 ต่อมาตึก 7 ชั้น ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของจำเลยที่ 1 จำเลยที่ 3 เข้าตึก 7 ชั้น เฉพาะส่วนที่ 1-4 เลขที่ 1467/20-22 จากจำเลยที่ 1 และได้รับอนุญาตให้ครอบครองอาคารเลขที่ 1467/23-27 ใช้ประกอบกิจการห้างเมอริคิงส์ (สะพานควาย)
2. เมื่อวันที่ 11 เมษายน 2529 ได้เกิดเพลิงไหม้อาคาร 7 ชั้น เลขที่ 1467/1-27 ได้รับความเสียหาย ส่วนที่เสียหายมากอยู่ชั้น 2 ชั้น 3 และชั้น 4
3. ระหว่างวันที่ 23 พฤษภาคม 2529 - 25 ธันวาคม 2529 จำเลยได้ร่วมกันคัดแปลง ต่อเติมขยายอาคาร เลขที่ 1467/20-27 ซึ่งเป็นอาคารส่วนที่เกิดเพลิงไหม้ดังกล่าว อาคารชั้นใต้ดิน ทางเข้าออกเดิมกว้าง 6 เมตร ทางเข้าออกใหม่กว้าง 4.5 เมตร พอกหุ้มเสาเดิม 21 ต้น ทาให้พื้นที่ใช้อาคารลดลง ทางลาด จอครด เปลี่ยนเป็นพื้นที่ภายในระดับเดียวกับชั้น 1 สำนักงานเปลี่ยนเป็นช่องว่างเหนือทางลงที่จอครดใต้ดิน ทางลาดสำหรับรถขึ้นลงที่จอครดชั้น 1 เปลี่ยนเป็นชั้นระดับล่าง และอื่น ๆ อีกหลายรายการ อดข่มงได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ที่สำคัญ คือ ระบุรันแนวอาคารจากทางสาธารณะ น้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด ชัดต่อข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. 2522 ข้อ 72 ข้อ 83 การคัดแปลง ต่อเติม และขยายอาคารของจำเลยทั้งสาม ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร และไม่ใช้การซ่อมแซม เนื่องจากอาคารดังกล่าวถูกเพลิงไหม้เป็นเวลานานประมาณ 10 ชั่วโมง โครงสร้างของอาคารเสียหายมาก คือ พื้นช้ำรูดเสียหายใช้การไม่ได้ บางแห่งเป็นช่องหลุมขนาดใหญ่ บางแห่งโก่งหมดสภาพ อดเฉพาะคาน ส่วนมาก

แตกร้าว คอนกรีตหลุดเห็นเหล็กเส้น โครงสร้างหลักของอาคารโดยเฉพาะเสา คานชารุดเสียหาย มีสภาพไม่มั่นคงแข็งแรง น่าจะเกิดอันตรายต่อกาย ชีวิต ทรัพย์สิน

4. เมื่อวันที่ 26 ธันวาคม 2529 ผู้อำนวยการเขตพญาไท ปฏิบัติราชการแทนจังหวัด ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น มีหนังสือแจ้งคำสั่งให้จำเลยทั้งสามระงับการตัดแปลงอาคารเลขที่ 1467/20-27 หนังสือแจ้งคำสั่งห้ามจำเลยทั้งสามเข้าหรือยินยอมให้บุคคลอื่นใช้อาคารดังกล่าว และหนังสือแจ้งคำสั่งให้จำเลยทั้งสามรื้อถอนอาคารภายใน 30 วัน นับแต่วันรับคำสั่ง โดยส่งคำสั่งทั้ง 3 ดังกล่าวไปยังภูมิสถาปนิกของจำเลยทางไปรษณีย์ลงทะเบียน แต่หนังสือที่มีถึงจำเลยที่ 1 และ 2 ไม่มีผู้รับ จึงได้ปิดคำสั่งไว้วันที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ ด้านหน้าและด้านหลังของอาคารดังกล่าว บริเวณที่ถูกเพลิงไหม้ดังกล่าวแล้ว จำเลยทั้งสามได้รับคำสั่งของจังหวัด แต่เพิกเฉย พกพันกานทศ 30 วัน นับแต่ได้รับคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ไม่ได้ดำเนินการรื้อถอนไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง ทั้งมิได้ใช้สิทธิในการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นดังกล่าว จำเลยที่ 3 ได้เปิดกิจการพาณิชย์ในอาคารดังกล่าวจนถึงปัจจุบัน จึงขอให้บังคับให้จำเลยทั้งสามรื้อถอนอาคาร 1467/20-27 ดังกล่าว

คำให้การของจำเลย

1. จำเลยที่ 1, 2 ให้การว่า จังหวัดไม่เข้าเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ไม่มีอำนาจมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการเขต ปฏิบัติราชการแทนพลตรีจำลอง ศรีเมือง ไม่มีอำนาจฟ้องคดีนี้ 11 เมษายน 2519 เกิดเพลิงไหม้บางส่วนของอาคาร 1467/20-27 ชั้น 2-4 เป็นเวลานานถึง 10 ชั่วโมง เสียหายเล็กน้อย จำเลยที่ 1 และ 2 ไม่เคยตัดแปลง ต่อเติม และขยาย หรือจัดการให้มีการตัดแปลง ต่อเติม และขยายอาคารเลขที่ 1467/20-27 มิได้ร่วมกับจำเลยที่ 3 ตัดแปลง ต่อเติม และขยายอาคารดังกล่าว ตามฟ้องจังหวัด พื้นอาคารเป็นพื้นสำเร็จรูปมาแต่เดิม มิได้สร้างเพิ่มเติม ชั้นใต้ดินชั้นที่ 1 และชั้นที่ 5 ไม่ได้ถูกเพลิงไหม้ ไม่ได้เปลี่ยนแปลงโครงสร้างใด ๆ รวมทั้งพื้นอาคาร ห้องจังหวัดเคลื่อนที่ จำเลยที่ 3 ได้ทำการซ่อมแซมอาคารให้มีความแข็งแรงมั่นคง หลังจากเกิดเพลิงไหม้ อาคารดังกล่าวไม่มีร่องรอยชารุดแตกร้าว ศาลชั้นต้นเคยเดินพิสูจน์สืบ เชื่อว่าอาคารดังกล่าวไม่มีอันตรายต่อชีวิต สุขภาพ ร่างกาย ทรัพย์สิน จังหวัดไม่มีอำนาจขอให้ศาลสั่งให้จำเลยที่ 1 และ 2 รื้อถอนอาคาร ขอให้ยกฟ้อง

2. จำเลยที่ 3 ให้การและแก้ไขคำให้การว่า พลตรีจำลอง ศรีเมือง เป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แต่ลายมือชื่อในใบแต่งตั้งนายที่แต่งตั้งให้ ร.อ.สง่า วงศ์บัณฑิต เป็นนายจังหวัด มิใช่ลายมือที่แท้จริง จังหวัดไม่เคยมอบอำนาจให้ผู้ว่าราชการเขตพญาไท คำสั่งต่าง ๆ ของผู้ว่าราชการเขตพญาไท ไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย จำเลยที่ 3 มิได้ต่อเติม ตัดแปลง ขยายอาคาร 10 เมษายน 2529 เกิดเพลิงไหม้ชั้นที่ 2-4 เฉพาะบางส่วน อาคารมีความมั่นคง พอดี

ซ่อมแซมได้ วัตถุประสงค์ตรวจสอบวิเคราะห์ของสถาบันเทคโนโลยีพระจอมเกล้า วิทยาเขตเจ้าคุณทหารลาดกระบัง และจาเลขที่ 3 ทาร์อ์ไปยังผู้อำนวยการกองควบคุมอาคาร สำนักการโยธาว่า การซ่อมแซมต้องขออนุญาตเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือไม่ กองควบคุมอาคารมีความเห็นว่า เป็นการซ่อมแซม ไม้ใช้ตัดแปลง ไม้ต้องขออนุญาต จาเลขที่ 3 จึงทำการซ่อมแซมตามสภาพเดิมก่อนถูกเพลิงไหม้ มิได้กระทำการคั่งงัดห้อง คือ ตัดแปลง ต่อเติม ขยายอาคาร ให้ผิดไปจากที่จาเลขที่ 2 เคยได้รับอนุญาตปลูกสร้าง มีเชกรณีไม่สามารถเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง แต่เป็นกรณีสามารถแก้ไขและเปลี่ยนแปลงได้ จึงทรมีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคารยื่นคำขอรับใบอนุญาต หรือสั่งให้เจ้าของอาคาร หรือผู้ดำเนินการ แก้ไข เปลี่ยนแปลง อาคารให้ถูกต้องได้ ไม้มีเหตุต้องรื้อถอนตามคำสั่งจังหวัด

ประเด็นข้อพิพาท

1. อาคารพิพาทโครงสร้างไม้มั่นคง แข็งแรง ไม้ปลอดภัยที่จะใช้อาคารหรือไม่
2. โรงทรมีอำนาจห้องหรือไม่

คำพิพากษาของศาล

ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้วพิพากษายกฟ้อง ให้โรงทรมใช้ค่าฤชาธรรมเนียมแทนจาเลข ค่าทนายความภาค 2,000 บาท

ศาลอุทธรณ์ พิพากษายืน ค่าฤชาธรรมเนียมชั้นอุทธรณ์เป็นพับ

คำพิพากษาของศาลฎีกา ในประเด็นข้อพิพาทดังนี้

1. อาคารพิพาทโครงสร้างไม้มั่นคงแข็งแรง ไม้ปลอดภัยที่จะใช้อาคารตามกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2527) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 หรือไม่

ศาลฎีกาเห็นว่า อาคารพิพาทเป็นอาคารขนาดใหญ่ สูงถึง 7 ชั้น ใช้เป็นตลาดสดและห้างสรรพสินค้า เป็นสถานที่ที่ประชาชนเข้าไปใช้บริการเป็นจำนวนมาก จาเป็นต้องคำนึงถึงความปลอดภัยเป็นสำคัญ เพราะหากอาคารไม้มีความมั่นคงแข็งแรงและเกิดพังลงมาเมื่อใดแล้ว จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ชีวิตและทรัพย์สินของประชาชนเป็นอย่างมาก เกินกว่าจะคาดหมายได้ และเห็นว่าเจ้าพนักงานและคณะกรรมการไปทำการตรวจสอบอาคารพิพาทตามคำสั่งผู้บังคับบัญชา อันเป็นการปฏิบัติงานตามหน้าที่ ไม้มีส่วนได้เสียกับฝ่ายใด เป็นพยานคนกลาง นำเชื่อว่า ได้ตรวจสอบและรายงานผู้บังคับบัญชาตามความเป็นจริง นายการุณ พยานโรงทรม ซึ่งฝ่ายจาเลขว่าจ้างให้ไปตรวจสอบ ก็ตรวจสอบโดยใช่เครื่องมือซีมิเทสมเมอร์ตรวจสอบเสาหลายต้น และได้ทำรายงานไว้ยืนยันว่า อาคารพิพาทมีสภาพมั่นคงแข็งแรง ควรทุบอาคารพิพาททิ้ง แล้วก่อสร้างใหม่ ถึงจะตัดแปลง ต่อเติม ก็ไม่สามารถใช้งานได้เหมือนเดิม

พยานโจทก์จึงมีน้ำหนักน้อยกว่าพยานจำเลย เชื่อได้ว่า อาคารพิพาทโครงสร้างไม่มั่นคงแข็งแรง และข้อเท็จจริงได้ความตามที่โจทก์และจำเลยทั้งสองฝ่ายโต้แย้งว่า อาคารพิพาทใช้เป็นตลาดสด และห้างสรรพสินค้า ตั้งอยู่ในย่านชุมชน มีประชาชนเข้าไปใช้บริการในแต่ละวันเป็นจำนวนมาก ฟังได้ว่าอาคารพิพาทมีสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน

หลักกฎหมาย ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2527) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

2. ผู้อำนวยการเขตพัฒนาปฏิบัติการราชการแทนจังหวัด ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น ได้มีหนังสือแจ้งให้จำเลยทั้ง 3 รื้อถอนอาคารพิพาทภายใน 30 วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง โดยส่งคำสั่งไปยังภูมิลำเนาของจำเลยทั้งสามทางไปรษณีย์ลงทะเบียน และปิดคำสั่งไว้ในที่เปิดเผยเห็นได้ง่าย ณ ด้านหน้าและด้านหลังของอาคารพิพาทแล้ว

หลักกฎหมายโจทก์จึงมีอำนาจฟ้องให้จำเลยทั้งสามรื้อถอนอาคารพิพาทได้ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 42, 47 เมื่อวินิจฉัยแล้ว จึงมีอำนาจเป็นต้องวินิจฉัยฎีกาข้ออื่นของโจทก์ต่อไป เพราะไม่ทำให้อรรถของคดีเปลี่ยนแปลง ฎีกาของโจทก์ฟังขึ้น พิพากษากลับให้จำเลยทั้งสามรื้อถอนอาคารเลขที่ 1467/20-27 ถนนพหลโยธิน แขวงสามเสนใน เขตพัฒนา กรุงเทพมหานคร ถ้าจำเลยทั้งสามไม่รื้อถอน ให้โจทก์เป็นผู้รื้อถอน โดยให้จำเลยทั้งสามเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ค่าฤชาธรรมเนียม ทั้งสามศาล ให้เป็นทับ

อุปสรรคข้อขัดข้อง ในการปฏิบัติตามคำพิพากษา ทำให้การดำเนินการรื้อถอนอาคารล่าช้ามีดังนี้

ก. กรณีห้างนิวเวิลด์ เจ้าของอาคารใช้ช่องโหว่ของกฎหมายในส่วนของ การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เนื่องจากเมื่อศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอนอาคารแล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นเขตพระนคร ได้สั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคาร โดยให้เหตุผลว่าอาคารไม่มั่นคงแข็งแรงและสิ่งปิดอาคารจึงเป็นช่องทางให้เจ้าของอาคารอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ เนื่องจากตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 นั้น หากเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งอย่างใดแล้ว ผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถอุทธรณ์คำสั่งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ ระหว่างนั้นห้ามกระทำการใด ๆ แก่อาคารพิพาท

ผู้เขียนมีความเห็นว่า การอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์นั้น ก็เพื่อประวิงเวลาในการรื้อถอน เนื่องจากต้องรอคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งมาตรการบังคับให้รื้อถอนอาคารโดยศาล จึงไม่สามารถนำมาบังคับใช้ได้อย่างรวดเร็ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นเขตพระนคร ควรมิหนังสือแจ้งให้เจ้าของอาคารปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาล คือ รื้อถอนอาคารได้เพียง

กรณีเดียวกัน เพื่อป้องกันเจ้าของอาคารประวิงเวลาในการรื้อถอนอาคาร โดยการอุทธรณ์คำสั่งต่อ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ทางคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ใช้ดุลยพินิจไม่รับพิจารณาอุทธรณ์ และงบประมาณในการรื้อถอน 30 ล้านบาทนั้น หาก กทม. เสียงบประมาณในการรื้อถอนไปก่อน เกรงว่าทางนิวเวริลด์จะไม่สามารถหาเงินมาชำระให้ กทม. ได้ และ กทม. เองก็ไม่มีงบประมาณเช่นกัน

กรณีห้างเมอริคิงส์

ศาลฎีกาพิพากษาให้จำเลยทั้งสามรื้อถอนอาคารเลขที่ 1467/20-27 เนื่องจากสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40 และกฎกระทรวง ฉบับที่ 6 (พ.ศ. 2527) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ถ้าจำเลยทั้งสามไม่รื้อถอน ให้จำเลยทั้งสามเป็นผู้รื้อถอนโดยจำเลยทั้งสามเป็นผู้ออกค่าใช้จ่าย ค่าฤชาธรรมเนียมทั้งสามศาล ให้เป็นพับ

เขตพญาไทได้ดำเนินการในเรื่องการเข้ารื้อถอนอาคาร ปัญหาที่เกิดขึ้น คือ การรื้อถอนอาคารนั้น เขตต้องตรวจสอบอาคารในจุดที่ศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอนให้มั่นใจ เพราะมีอาคารเลขที่ 19 ซึ่งเป็นอาคารจอดรถใต้ดินรวมอยู่ด้วย ท่างฯได้ทะเลาะกันแย่งแต่อาคารและปรับปรุงเป็นห้าง จนบอกไม่ได้ว่าจุดใดเป็นจุดที่พิพากษาให้รื้อ หากรื้อถอนผิด อาจถูกฟ้องทั้งทางแพ่งและอาญา แต่ขณะนี้ทางห้างเมอริคิงส์ได้แสดงความจำนงเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารเอง ขณะนี้อยู่ในชั้นรื้อระบบสาธารณูปโภคก่อนทุบอาคารอีก 1 เดือน⁹

⁹ เกล็นิวส์ (อังคาร 24 พฤศจิกายน 2541) : 26.

จากปัญหาอุปสรรคข้อขัดข้องของการดำเนินการรื้อถอนอาคาร ตามคำพิพากษาที่ผู้เขียนได้นำเสนอ
 ในข้อ 4.1.3 แล้วนั้น ต่อจากนี้ผู้เขียนจะขอนำเสนอการดำเนินการคดีอาคารที่ศาลพิพากษาให้รื้อถอน
 ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522¹⁰ กล่าวคือ ค่าเนิ่นการรื้อถอนแล้วเสร็จ ค่าเนิ่น
 การรื้อถอนแล้วบางส่วน อยู่ระหว่างดำเนินการรื้อถอน และอยู่ระหว่างศาลพิจารณา และบัญชีอาคารที่ถูก
 ค่าเนิ่นคดีตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 แกะไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2535¹¹
 กล่าวคือค่าเนิ่นการรื้อถอนแล้ว กำลังดำเนินการรวบรวมพยานหลักฐานให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้รื้อถอน
 ได้รับอนุญาตและมีภาระอุทธรณ์ ของเขตต่าง ๆ ในกรุงเทพมหานครดังนี้

¹⁰กองบังคับการเทศกิจ สำนักเทศกิจ, "การดำเนินการคดีอาคารที่ศาลพิพากษาให้รื้อถอน
 ตุลาคม 2541."

¹¹กองบังคับการเทศกิจ สำนักเทศกิจ, "บัญชีอาคารที่ถูกค่าเนิ่นคดีตามกฎหมายอาคารปี 2
 535 ประจาเดือนตุลาคม 2541."

การดำเนินการคดีอาชญากรรมที่ศาลพิพากษาเดือนตุลาคม ๒๕๔๑

กองบังคับการตำรวจ สำนักรงราชทัณฑ์

เขต	รวม	รือบางส่วน	รือแล้ว	ระหว่างดำเนินการ	ระหว่างศาลพิจารณา
บางคอแหลม	1			1	
คันนายาว	1				1
จตุจักร	1			1	
จอมทอง	1			1	
ปทุม	1		1		
บางขุนเทียน	1			1	
สาทร	1		1		
มีนบุรี	1		1		
สวนหลวง	2			2	
ราชบุรีพระ	2		2		
ลาดพร้าว	2			2	
ตลิ่งชัน	2	1	1		
ห้วยขวาง	2		1	1	
ดินแดง	3			3	
ภาษีเจริญ	3		1	2	
คลองสาน	4	2		2	
พระโขนง	4		1	3	
ปทุมวัน	4		2	2	
คลองเตย	4		1	3	
ยานนาวา	4		3	1	
บางแค	4		3	1	
พญาไท	5			5	
ดุสิต	5			5	
บางกอกน้อย	6		1	5	
ธนบุรี	11		1	10	
หนองแขม	12		5	6	1
บางพลัด	15		6	9	
ราชธานี	17	7		9	1
วัฒนา	20		2	18	
สัมพันธวงศ์	20	3	2	15	
ป้อมปราบศัตรู	28	2	3	23	
พ่าย					
บางกอกใหญ่	35	2	19	14	
พระนคร	43	13	6	23	1
บางรัก	44	12	9	23	
รวม	309	42	72	191	4

บัญชีอาคารที่ถูกดำเนินการคดีตามกฎหมาย อาคาร ปี ๒๕๓๕ ประจำเดือน ต.ค. ๒๕๔๑

กองบังคับการเทศกิจ สำนักเทศกิจ

เขต	รวม	กำลังทำ	ร้อนแล้ว	รับอนุญาต	มีอุทธรณ์
ลาดกระบัง	1	1			
บางเขนสายไหม	6	6			
บางนา	8	4		4	
เขต	10	10			
คลองเตย	11	10	1		
หนองจอก	11	8	1	4	
ทวีวัฒนา	12	10		1	1
วังทองหลาง	12	10	2		
บางพลัด	13	9	2	2	
สายไหม	15	13		2	
ประเวศ	18	16			
บางกะปิ	17	17			
หลักสี่	17	17			
จตุจักร	19	17	1	1	
คันนายาว	18	16		3	
ดุสิต	19	17	1	1	
ปทุมวัน	24	24			
หนองแขม	26	19	4	3	1
จอมทอง	28	24	4		
ปิ่นเกล้า	28	24	4		
บางบอน	30	28	2		
ป้อมปราบศัตรูพ่าย	30	30			
สัมพันธวงศ์	30	30			
สวนหลวง	32	32			
ทุ่งครุ	33	29	2	1	1
บางรัก	36	35	1		
ภาษีเจริญ	39	32	1	6	
มีนบุรี	39	33	5	1	
ราชเทวี	40	38	2		

เขต	รวม	กำลังทำ	รอแล้ว	รับอนุญาต	มีอุทธรณ์
บางซื่อ	42	40	1	1	
บางกุ่มรุณะ	48	39	5	4	1
คลองสาน	48	38	4	7	
บางกอกใหญ่	51	41	3	8	1
พระโขนง	58	48	8		
วัฒนา	56	53	3		
คลองตัน	58	35	11	13	
สาทร	60	57	2	1	
บางเขน	65	57	3	5	
ดอนเมือง	67	80	2	5	
พระนคร	80	88	8	2	1
บางกอกน้อย	82	75	5	2	
พญาไท	88	78	7	2	1
บางแค	89	80	7	2	
ดินแดง	98	91	4	3	
บางคอแหลม	118	93	12	11	2
คลองสามวา	128	119	3	8	
ดอนเมืองหลักสี่	129	77	31	21	
บางขุนเทียน	134	121	4	9	
ธนบุรี	140	136	3	1	
ลาดพร้าว	180	127	15	38	
ขานนาวา	258	213	21	17	7
ห้วยขวาง	367	360	3	4	
รวม	3066	2863	189	189	15

จากสถิติการดำเนินการรื้อถอนอาคารตามคำพิพากษาของศาลของสำนักงานเขตต่าง ๆ ในกรุงเทพมหานครนั้น มีอาคารที่ต้องรื้อถอนตามคำพิพากษาของศาลตั้งแต่ปี พ.ศ. 2526 ถึงปัจจุบันทั้งสิ้น 309 คดี สามารถดำเนินการรื้อถอนแล้วเสร็จ 72 คดี ดำเนินการรื้อถอนแล้วบางส่วน 42 คดี อยู่ในระหว่างดำเนินการ 191 คดี ซึ่งเป็นที่น่าสังเกตว่าคดีที่ยังไม่ได้ดำเนินการรื้อถอนให้แล้วเสร็จนั้นมีจำนวนมากกว่าอาคารที่รื้อถอนแล้วเสร็จ หรือรื้อถอนแล้วบางส่วน

จากบัญชีอาคารที่ถูกดำเนินการคดีตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ซึ่งต้องดำเนินการรื้อถอนโดยคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นของเขตต่าง ๆ ในกรุงเทพมหานครนั้น มีจำนวนถึง 3,066 ราย ดำเนินการรื้อถอนแล้ว 199 ราย กำลังดำเนินการเพื่อให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่ง 2,663 ราย ได้รับอนุญาต 189 ราย และมีอุทธรณ์ 15 ราย ซึ่งเป็นที่น่าสังเกตว่า อาคารที่ยังไม่ได้ดำเนินการรื้อถอนให้แล้วเสร็จมีจำนวนมากกว่าอาคารที่ได้ดำเนินการรื้อถอนแล้วเสร็จ หรือได้รับอนุญาต

ดังนั้นจากสถิติอาคารที่ทางสำนักงานเขตต่าง ๆ ของกรุงเทพมหานคร ต้องดำเนินการรื้อถอนอาคาร ตามคำพิพากษาของศาลตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 และจากบัญชีอาคารที่ถูกดำเนินการคดีตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ซึ่งต้องดำเนินการรื้อถอนโดยคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นของสำนักงานเขตต่าง ๆ ในกรุงเทพมหานครนั้น สรุปสาเหตุและปัญหาที่ทำให้การดำเนินการรื้อถอนอาคารล่าช้า น้มาแล้วเสร็จภายในเวลาอันรวดเร็ว นั้นจากการสัมภาษณ์เจ้าหน้าที่ต่าง ๆ ของกรุงเทพมหานครเมื่อวันที่ 4 ธันวาคม 2541 นั้น คือ การปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในเรื่องการรื้อถอนอาคาร คือ ฝ่ายโยธาของสำนักงานเขตนั้น น้ต่อเนื่อง น้มีการติดตามผลการปฏิบัติหน้าที่ เนื่องจากมักมีการเปลี่ยนแปลง โยกย้าย เจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการคดีอาคารในทุก ๆ 2-4 ปี, การรื้อถอนอาคารกระทำได้ยากลำบากเนื่องจากเกรงว่าจะกระทบกระเทือนถึงโครงสร้าง อาจเกิดอันตรายแก่อาคารข้างเคียง หรือประชาชนได้ จึงมัก น้มีผู้รับเหมารื้ออาคาร เพราะเกรงว่าจะถูกฟ้องเป็นคดีแพ่งและอาญา และทางสำนักงานเขตต่าง ๆ เองก็เกรงจะถูกฟ้องเป็นคดีแพ่งและอาญา เช่นกัน ซึ่งหาก น้มีผู้รับเหมาก็ต้องจ้างแรงงานชั่วคราวในการรื้อถอน จึงทำให้การดำเนินการรื้อถอนอาคารดำเนินการไปอย่างล่าช้า

เมื่อพิจารณาจากสถิติการดำเนินการรื้อถอนอาคารของสำนักงานเขตต่าง ๆ ของกรุงเทพมหานครแล้ว ผู้เขียนจึงได้วิเคราะห์ถึงความรับผิดชอบในการดำเนินการรื้อถอนอาคาร ซึ่งล่าช้า น้มาแล้วเสร็จโดยรวดเร็วตามที่ควรจะเป็นดังเจตนารมณ์ของกฎหมายควบคุมอาคารนั้น มีดังนี้คือ ในการปฏิบัติภารกิจให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ เจ้าพนักงานท้องถิ่นมอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำการแทนได้ตามวิธีการในกฎหมายที่ได้มอบอำนาจไว้ เช่น ผู้ว่าราชการจังหวัด ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ผู้ว่า

ราชการกรุงเทพมหานคร ตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 เป็นต้น ดังที่ศาลฎีกามีคำพิพากษาฎีกาที่ 683/2530 ได้วางแนวไว้คือ

คำพิพากษาฎีกาที่ 683/2530 ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครจังหวัด มอบอำนาจให้หัวหน้าเขตปฏิบัติราชการแทนซึ่งตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 จังหวัดเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีฐานะเป็นบุคคล และเอกสารที่มอบอำนาจดังกล่าวก็ปรากฏว่าจังหวัดมอบอำนาจของจังหวัดในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้หัวหน้าเขตปฏิบัติราชการแทน โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 35 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2518 ทั้งนี้ อำนาจของหัวหน้าเขตที่ได้กระทำแก่เจ้าเลขตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ย่อมมีผลเท่ากับเป็นการกระทำของจังหวัดเอง จังหวัดจึงมีอำนาจฟ้อง

ดังนั้น ตามคำสั่งกรุงเทพมหานครที่ 4084/2524 เรื่องการมอบอำนาจของผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ให้ข้าราชการกรุงเทพมหานครปฏิบัติราชการแทน 12 พฤศจิกายน 2524 ข้อ 5 นั้น ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร จึงมอบอำนาจให้ผู้ช่วยการเขตปฏิบัติหน้าที่ดังนี้

1. การอนุญาตก่อสร้างอาคาร คัดแปลงอาคาร รื้อถอนอาคาร และเคลื่อนย้ายอาคารตามมาตรา 21, 22, 23 และ 24 และการอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 35 ทั้งนี้ เฉพาะอาคารสูงไม่เกิน 4 ชั้น ประเภทที่พักอาศัย อาคารตึกแถว หอพัก แฟลต อาคารชุด สำนักงาน เทวณีย์เข้าสี่ คอนโดมิเนียม ห้องแสดงสินค้าและอาคารพาณิชย์ ห้องแถวสูงไม่เกิน 2 ชั้น อาคารลิคว์เลี้ยง อาคารชั่วคราว สะพานไม้ หอถังเก็บน้ำ รั้ว เขื่อน ป้าย แผงลอย จอดังเก็บของ และถนน

2. การสั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณ ตามมาตรา 27 และมาตรา 43 วรรคสอง ทั้งนี้ เฉพาะอาคารที่ได้มอบอำนาจการอนุญาตตามข้อ ก.

3. การสั่งระงับการก่อสร้างอาคาร คัดแปลงอาคาร รื้อถอนอาคาร และเคลื่อนย้ายอาคาร การสั่งห้ามใช้อาคาร การสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคาร และการสั่งให้รื้อถอนอาคารตามที่บัญญัติไว้ใน มาตรา 40, 41, 42 และมาตรา 46 โดยไม่จำกัดประเภทของอาคาร

4. การปฏิบัติการเพื่อให้มีการรื้อถอนอาคารที่บัญญัติไว้ในมาตรา 41 วรรคสอง มาตรา 42 วรรคสาม วรรคสี่ และวรรคห้า มาตรา 43 วรรคสาม และมาตรา 43 วรรคสอง จนเสร็จการ โดยไม่จำกัดประเภทของอาคาร

ดังนั้นการดำเนินการในเรื่องการปฏิบัติการเพื่อให้มีการรื้อถอนอาคารจนเสร็จการ เพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายควบคุมอาคาร จึงเป็นหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร ซึ่งต้องมีเจ้าหน้าที่ต่าง ๆ รับผิดชอบ เช่น ผู้ช่วยการเขต นายช่าง นายตรวจ เจ้าหน้าที่ผู้มีหน้าที่รับผิดชอบ อยู่ภายใต้อำนาจการควบคุมสายการบังคับบัญชาของกรุงเทพมหานคร โดยมีผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นผู้มีอำนาจ

ปัญหาที่เกิดขึ้นในทางปฏิบัติ เมื่อเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้รื้อถอนอาคารแล้ว ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 นั้นหากผู้ฝ่าฝืนไม่ดำเนินการให้ศาลเป็นองค์กรณีที่ผู้อำนวยการให้รื้อถอนอาคาร หากผู้ฝ่าฝืนไม่รื้อถอนให้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการหรือ จัดให้มีการรื้อถอนอาคารได้เอง และตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2535 ให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการ หรือจัดให้มีการรื้อถอนได้เอง หากผู้ฝ่าฝืนไม่ดำเนินการ ปัญหาในทางปฏิบัติ เมื่อเจ้าหน้าที่ออกคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้ว ก็จะปล่อยปละละเลย ไม่มีการเร่งรัดติดตามผลการปฏิบัติหน้าที่ให้แล้วเสร็จอย่างรวดเร็ว ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อสภาพทางวิชาการในทางนิเวศวิทยาที่ศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอนและสละอาคารที่ยังดำเนินการรื้อถอนไม่แล้วเสร็จ ที่ผู้เขียนได้นำเสนอมาแล้วข้างต้น

ดังนั้น จึงสรุปปัญหาของการดำเนินการรื้อถอนอาคารได้ดังนี้

1. สภาพทัศนวิสัย ซึ่งบัญญัติในเรื่องมาตรการบังคับทางปกครองและบทลงโทษทางอาญา ซึ่งหากผู้ฝ่าฝืนไม่กระทำตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ได้ออกคำสั่งใช้มาตรการบังคับทางปกครองแล้ว บทลงโทษทางอาญา เช่น การปรับ ปรับรายวัน และ เปรียบเทียบปรับจะบัญญัติไว้ในอัตราที่ต่ำเกินไป ซึ่งหากอาคารนั้นสามารถใช้ประโยชน์ทางการค้า พาณิชยกรรม ธุรกิจ แล้ว ผลประโยชน์ที่ได้รับจะมากกว่า การยินยอมเสียค่าปรับ จึงไม่ดำเนินการรื้อถอน จนเจ้าพนักงานต้องมาดำเนินการรื้อถอน หรือ จัดให้มีการรื้อถอนเอง ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นเองก็ประสบปัญหาอุปสรรคในการรื้อถอน

2. พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบในการดำเนินการรื้อถอน เจ้าหน้าที่ผู้รับผิดชอบมีจำนวนน้อย แต่งานที่ต้องรับผิดชอบมีมากทำให้การดำเนินการล่าช้า เนื่องจาก กำลังพลไม่เพียงพอกับงานที่ต้องปฏิบัติ และอุปสรรคด้านความรู้ความสามารถของเจ้าหน้าที่

3. การปฏิบัติงานของพนักงานเจ้าหน้าที่ ปัญหาการรื้อถอนอาคารที่ฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคาร มักจะเริ่มตั้งแต่การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ไม่ตรวจตราควบคุมการก่อสร้าง และรายงานการก่อสร้างอย่างน้อย 1 ครั้งต่อ 15 วัน ตามระเบียบกรุงเทพมหานครว่าด้วยวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการขออนุญาตและการควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. 2522 ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอนุมัติได้แจ้งให้กรุงเทพมหานครทราบถึงข้อบกพร่องดังกล่าว เมื่อมีการก่อสร้าง คัดแปลง แล้วเสร็จ การออกคำสั่งให้แก้ไข หรือ รื้อถอนนั้น ผู้ฝ่าฝืนมักไม่กระทำ และปล่อยให้เป็นหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการดำเนินการ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่เองก็ขาดความต่อเนื่อง ไม่ติดตามผลการปฏิบัติงานอย่างจริงจัง, เจ้าหน้าที่มักมีการโยกย้ายกันทุก 2-4 ปี

นอกจากนั้นเป็นที่ทราบกันทั่วไปว่า เกิดจากการประมาทมิชอบของเจ้าหน้าที่บางคน

ส่วนปัญหาอุปสรรคอื่น ๆ ที่เจ้าพนักงานได้ประสบ คือ การรื้อถอนกระทำได้ยากลำบาก อาจกระ

พบถึงส่วนที่ถูกต้องหรืออาคารและประชาชนข้างเคียง จึงเกรงว่าจะถูกฟ้องร้อง เป็นคดีแพ่งและอาญา

4. ปัญหาสภาพแวดล้อมอื่น ๆ เช่น การขาดงบประมาณในการรื้อถอน การไม่มีผู้รับเหมามายื่นซองประกวดราคาในการรื้อถอน เนื่องจากผู้รับเหมาเองก็ทราบว่ากรรื้อถอนกระทำได้ยากลำบาก ก็มีความกลัวว่าหากกระทบกระเทือนถึงอาคารส่วนที่ถูก หรืออาคาร, ประชาชนข้างเคียง ก็จะถูกฟ้องร้อง เป็นคดีแพ่ง, อาญา การรื้อถอนจึงอาจกระทำโดยการจ้างแรงงานชั่วคราวทำให้เกิดความล่าช้า หรือ ภัยสภาพของอาคารกระทำกรรื้อถอนได้ยากลำบาก เป็นอาคารขนาดใหญ่ เป็นต้น

5. ผู้บังคับบัญชาไม่ได้ตรวจสอบ สอดส่องดูแล การทำงานของเจ้าหน้าที่อย่างใกล้ชิด มาเป็นเวลานาน จึงขาดการแก้ไขปัญหอย่างจริงจัง เจ้าหน้าที่บางคนจึงไม่ปฏิบัติงานอย่างจริงจัง ส่วนเจ้าหน้าที่ที่จะติดตามผลการปฏิบัติงานก็เกิดความลำบากในการตัดสินใจทำงาน

6. ความผิดตามกฎหมายควบคุมอาคาร ต่างจากกฎหมายอาญาที่เป็นความผิดในตัวเอง เนื่องจากความผิดตามกฎหมายควบคุมอาคาร เป็นความผิดเนื่องจากกฎหมายห้าม ไม่มีความรู้สิทธิทางศีลธรรม เข้ามาเกี่ยวข้อง ประชาชนทั่วไปจึงไม่รู้ว่าคนกำลังกระทำความผิด และความรู้สิทธิของบุคคลทั่วไปต่อบุคคลที่กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคารก็จะไม่รุนแรงเท่าบุคคลที่กระทำผิดกฎหมายอาญา ที่เป็นความผิดในตัวเอง จึงมีการกระทำความผิดฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคารมาก

7. จำนวนอาคารที่ฝ่าฝืนกฎหมาย และต้องดำเนินการรื้อถอนมีจำนวนมากเกินกว่าที่จะดำเนินการได้ภายในระยะเวลาอันสั้น และนับวันจะมีจำนวนเพิ่มมากขึ้น ซึ่งอาคารบางหลังผิดกฎหมายควบคุมอาคารแต่ไม่เกิดภัยอันตรายและไม่ก่อให้เกิดปัญหาอื่น ๆ แก่สาธารณชน ประชาชนทั่วไป เนื่องจากอาคารบางหลังก็สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ แต่ผู้กระทำการฝ่าฝืนไม่แก้ไขให้ถูกต้องภายในกำหนดระยะเวลาที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงต้องออกคำสั่งให้รื้อถอน หรืออาคารบางหลังนั้นไม่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ แต่ภัยสภาพอาคารไม่เกิดภัยอันตรายและไม่ก่อให้เกิดปัญหาอื่น ๆ แก่สาธารณชน ประชาชนทั่วไป ซึ่งอาคารเหล่านี้จะต้องมีการแก้ไขปัญหาเฉพาะหน้าโดยอาจไม่ต้องการรื้อถอน เพียงแต่แก้ไขให้ถูกต้อง มาขออนุญาติให้ถูกต้อง หากสามารถพิสูจน์ได้ว่าอาคารนั้นไม่ก่อให้เกิดภัยอันตรายและไม่ก่อให้เกิดปัญหาอื่น ๆ แก่สาธารณชน ประชาชนทั่วไป สำหรับในปัจจุบันอาคารที่ก่อสร้างผิดแปลงโดยฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคาร และอาจก่อให้เกิดภัยอันตรายแก่อาคารหรือประชาชนข้างเคียงควรดำเนินการโดยเด็ดขาดกับอาคารดังกล่าวโดยเร็ว

แนวทางการแก้ปัญหาคารรื้อถอนอาคาร ผู้เขียนจะได้นำเสนอในบทที่ 5 ต่อไป

4.1.4 ประชาชนไม่รู้กฎหมาย

ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวแล้วว่า ความผิดตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 นั้น เป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม (Mala Prohibita) ไม่ใช่ความผิดในตัวเอง (Mala in Se)

ดังนั้น แม้กฎหมายจะมีข้อบัญญัติว่าบุคคลจะอ้างว่าไม่รู้กฎหมายเพื่อยกเป็นข้อแก้ตัวให้พ้นผิดไม่ได้ก็จริง การบัญญัติเช่นนี้นั้น ได้บัญญัติขึ้นเพื่อรักษาความสงบสุขของสังคมส่วนรวมแต่ต้องยอมรับในความเป็นจริงว่า หากความผิดใดที่นำมาซึ่งมีลักษณะเป็นความผิดในตัวเอง เช่นการลักทรัพย์ การฆ่าคน ฯลฯ แล้วนั้น ย่อมเป็นไปไม่ได้ที่จะให้บุคคลในสังคมที่มีการศึกษาน้อยเท่าเทียมกัน บุคคลที่มีการศึกษาน้อย หรือแม้บุคคลที่มีการศึกษา แต่หากไม่ได้ศึกษากฎหมายในลักษณะของกฎหมายที่เป็น Mala Prohibita แล้ว ย่อมจะไม่ทราบว่าการกระทำใดบ้างเป็นความผิด เช่น ในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ประชาชนส่วนใหญ่ก็คงจะไม่มีความรู้ว่าจะต้องปฏิบัติอย่างไรบ้าง ในการที่จะก่อสร้าง ดัดแปลงอาคารของคน เป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ผู้เกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคารจะต้องชี้แจง อธิบาย ประชาสัมพันธ์ให้ประชาชน เข้าใจถึงหลักเกณฑ์ในการก่อสร้าง ดัดแปลง ตามที่ผู้เขียนได้กล่าวไว้ในข้อ 4.1.2.1 แล้ว กล่าวโดยสรุปแล้ว ข้อบกพร่อง สาเหตุของปัญหา และสภาพปัญหาที่อาจเกิดขึ้น อันเกิดจากประชาชน คือ

1. กระหัดศึคึบรคยรู้เำหำนังการณั้ หังนี้เนืองจากประชานนั้มีความรู้และความเข้าใจในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบคำสั่งต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 รวมทั้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 (คือ กฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 คือ เพื่อวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ)¹² ซึ่งหากปรากฏข้อเท็จจริงแล้วว่าประชาชนรู้เำหำนังการณั้ เจ้าหน้าที่งานก็อาจให้คำตักเตือนและแนะนำให้ปฏิบัติตามกฎหมาย หากประชาชนไม่ปฏิบัติตามก็ไม่ต้องเอาโทษ

2. การกระหัดศึคึบรคยมีเจตนาจะหลีกเลียงกฎหมาย บุคคลประเภทนี้ส่วนมากเป็นเจ้าของที่ดิน หรือเจ้าของอาคาร หรือผู้รับเหมาปลูกสร้างอาคารที่เห็นแก่ประโยชน์ส่วนตัว พยายามจะเข้าประโยชน์ในที่ดินของตนให้เต็มที่ เพื่อประโยชน์ทางธุรกิจการค้า บุคคลประเภทนี้มีความรู้และความสามารถที่จะหลีกเลียงกฎหมาย ุคยการขอผ่อนผัน อ้างเหตุผลและความจำเป็น การขออุทธรณ์เมื่อได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพื่อประวิงเวลา ผู้ที่มีเจตนาฝ่าฝืนกระหัดศึคึบรคึเหล่านี้ ก็มีเป็นจำนวนมาก และเป็นสาเหตุหนึ่งที่มุ่งส่งเสริมให้เจ้าหน้าที่กระหัดศึคึบรคึ ก่อให้เกิดความเสียหายในที่สุด

¹²นรินทร์ เนาวประทีป, ธนุชัย หุ่นวิวัฒน์ และสุรพล สุขอังจะสกุล, กฎหมายก่อสร้าง 2. (กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์พิสิทส์ เซ็นเตอร์, 2538), หน้า 340.

3. กระทำผิดโดยความจำเป็น เนื่องจากได้รับความเดือดร้อนในเรื่องที่อยู่อาศัย ไม่มีที่อยู่อาศัยจริง ๆ ต้องนอนตากแดดตากฝน จึงจำเป็นต้องปลูกสร้างอาคารเป็นที่อยู่อาศัยโดยฝ่าฝืนกฎหมาย และยังมีสภาพกรุงรังไม่เรียบร้อย ซึ่งในภายหน้าจะเกิดเป็นแหล่งชุมชนแออัด เสื่อมทราม ซึ่งรัฐบาลจะรับภาระดำเนินการรื้อถอน¹³

4.1.5 ทัศนคติของบุคคลในสังคม

นอกจากความผิดกฎหมายควบคุมอาคาร บุคคลทั่วไปจะไม่นับว่าเป็นความผิด เนื่องจากเป็นความผิดเพราะกฎหมายห้าม ไม่ใช่ความผิดในตัวเองตามที่กล่าวแล้ว ทัศนคติของบุคคลในสังคมโดยทั่วไป มองไม่เห็นถึงความร้ายแรงที่จะได้รับการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคาร โดยเฉพาะเมื่อเปรียบเทียบกับความรุนแรงโหดร้ายที่เห็นได้ชัดในทันทีที่กระทำผิดเกิดขึ้น ประเภทความผิดในตัวเอง เพราะผลเสียหายจากการฝ่าฝืนกฎหมายควบคุมอาคาร ไม่ได้ส่งผลร้ายโดยตรงทันทีที่การกระทำผิดเกิดขึ้น โดยบุคคลทั่วไปมักตระหนักว่าหากเกิดภัยอันตรายจากการวิบัติของอาคารที่ฝ่าฝืนกฎหมายเหล่านั้นแล้ว เกิดความเสียหายแก่ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ของประชาชนเป็นจำนวนมาก ดังที่ผู้เขียนได้นำเสนอในบทที่ 3 แล้ว ประชาชนควรตระหนักถึงคุณค่าความสำคัญของกฎหมายควบคุมอาคาร และผลร้ายที่จะเกิดขึ้นตามมาภายหลัง อันเป็นการกระทบกระเทือนต่อเศรษฐกิจและภาพจน์ของประเทศ ที่สำคัญคือสวัสดิภาพความปลอดภัยของประชาชนส่วนรวม

4.2 กรณี(1) การก่อสร้าง คัดแปลง อาคาร โดยไม่ได้รับอนุญาต และ

กรณี(2) กรณีการก่อสร้าง คัดแปลง อาคารผิดไปจากแบบที่ได้รับอนุญาต

ทั้ง 2 กรณีดังกล่าวนี้เป็นกรณีที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งมากและเป็นปัญหาที่ก่อให้เกิดข้อขัดข้องในการสั่งให้เจ้าของอาคารทำการรื้อถอนมากที่สุดปัญหาหนึ่งในหลาย ๆ ปัญหาที่เกิดขึ้น ผู้เขียนจึงเห็นสมควรที่จะวิเคราะห์องค์ประกอบความผิดของทั้ง 2 กรณี ดังกล่าวนี้ รวมทั้งมาตรการบังคับทางปกครองที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการกับเจ้าของอาคาร ทั้ง 2 กรณีดังกล่าวนี้

(1) การก่อสร้าง คัดแปลง อาคาร โดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 21, 65)

¹³ เครือวัลย์ สุขุมาพันธ์, บันทึกการสังเกตกิจการในหน้าที่และแก้ไขสิ่งที่บกพร่องเรื่อง การตรวจสอบผลการปฏิบัติงานของฝ่ายอาคารและบูรณะเทศบาลกรุงเทพ, (ม.ป.ป.) : 36.

องค์ประกอบของความผิด คือ

ก. ก่อสร้าง

ข. อาคาร

ค. โद्यมิชอบด้วยกฎหมาย คือ

(1) โद्यมิได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น หรือ

(2) โद्यมิได้รับแจ้งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา 39 ทวิ

ง. โद्यมเจตนา

การก่อสร้างอาคารโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เริ่มต้นความผิดเมื่อลงมือก่อสร้างอาคารโดยมิได้รับอนุญาต จึงอาจมีการพยายามกระทำความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 80 ได้ โद्यมพิจารณาจากผลการกระทำว่าใกล้ชิดกับผลสำเร็จ คือ ใกล้ชิดกับความเป็นอาคารเพียงใด กรณีที่ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร แต่ก่อสร้างไม่เสร็จจากภายในกำหนดเวลาที่ระบุไว้ในใบอนุญาต ผู้รับใบอนุญาตจะต้องขอต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 35* หากก่อสร้างไปโดยไม่ขอต่ออายุใบอนุญาต น่าจะเป็นความผิดฐานก่อสร้างอาคารโดยมิได้รับใบอนุญาตเช่นกัน

*พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 35 ใบอนุญาตที่ออกตามมาตรา 21 หรือมาตรา 22 ให้ใช้ได้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต ถ้าผู้ได้รับใบอนุญาตประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาต จะต้องยื่นคำขอก่อนใบอนุญาตสิ้นสุด และเมื่อได้ยื่นคำขอตกลงแล้ว ให้ดำเนินการต่อไปได้ จนกว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตนั้น

องค์ประกอบความผิด

ก. จัดทำหรือดำเนินการตามมาใบอนุญาตหรือได้รับแจ้งอย่างใดอย่างหนึ่งดังต่อไปนี้

- (1) ก่อสร้าง
- (2) ดัดแปลง
- (3) รื้อถอน หรือ
- (4) เคลื่อนย้าย

ข. อาคาร

ค. ผิดไปจากรายการที่ได้รับอนุญาต คือ

- (1) แผงผังบริเวณ*
- (2) แบบแปลน**
- (3) รายการประกอบแบบแปลน*** หรือ
- (4) วิธีการหรือเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ในใบอนุญาตหรือที่ได้แจ้งไว้

ง. โทษ

- (1) ไม่ได้รับใบอนุญาตให้แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือไม่ได้รับแจ้งการแก้ไขเปลี่ยนแปลง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นทราบ หรือ
- (2) เป็นการขัดต่อกฎกระทรวงหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นหรือ
- (3) ไม่ใช่เป็นการที่ได้ทำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

จ. โทษเจตนา

*พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 4 "แผนผังบริเวณ หมายความว่า แผนที่แสดงลักษณะที่ตั้งและขอบเขตที่ดินและอาคาร ที่ก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย ใช้หรือเปลี่ยนแปลง รวมทั้งแสดงลักษณะและขอบเขตของที่สาธารณะ และอาคารในบริเวณที่ดินที่ติดต่อโดยสังเขปด้วย

**พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 4 "แบบแปลน" หมายความว่า แบบเพื่อประโยชน์ในการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย ใช้หรือเปลี่ยนแปลงอาคาร โดยมีรูปแสดงรายละเอียด ส่วนสำคัญ ขนาด เครื่องหมาย วัสดุและการใช้สอยต่าง ๆ ของอาคารอย่างชัดเจน พอที่จะใช้ในการดำเนินการได้

***พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 4 "รายการประกอบแบบแปลน" หมายความว่า ข้อความชี้แจง รายละเอียดเกี่ยวกับคุณภาพและชนิดของวัสดุ ตลอดจนวิธีปฏิบัติ หรือ วิธีการสำหรับการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย ใช้หรือเปลี่ยนแปลงอาคาร เพื่อให้เป็นไปตามแบบแปลน

เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองสิ่ง

1. ระงับการกระทำ¹⁴
2. มีคำสั่งห้ามเข้า ห้ามเข้า ในส่วนใด ๆ ของอาคารบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว¹⁵
3. พิจารณามีคำสั่งให้แก้ไข¹⁶
 - 3.1 สั่งให้มายื่นคำขออนุญาตให้ถูกต้อง
 - 3.2 สั่งให้ดำเนินการแจ้งให้ถูกต้อง
 - 3.3 สั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง
4. สั่งให้รื้อถอนอาคาร หากไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง¹⁷ หรือกรณีแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ฝ่าฝืนไม่แก้ไขเปลี่ยนแปลง
5. ยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุม กักขัง บุคคลซึ่งมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม¹⁸
6. ตาเนินการ หรือจัดให้มีการรื้อถอนได้เอง¹⁹

14พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40(1)

15พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40(2)

16พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 40(3)

17พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2552 มาตรา 42

18พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 43(1)

19พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 43(2)

บทลงโทษอาญา

1. จำคุกจำเริญสามเดือน²⁰
2. ปรับจำเริญหกหมื่นบาท²¹
3. หักจำเริญปรับ²²
4. ปรับวันละจำเริญหนึ่งหมื่นบาทตลอดเวลาที่ขังฝาผนัง หรือจนกว่าจะปฏิบัติให้ถูกต้อง²³

ถ้าเป็นการกระทำของผู้ค้าเนินการ ผู้กระทำต้องระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ²⁴

ถ้าเป็นการกระทำอันเกี่ยวกับอาคารเพื่อพาณิชย์กรรม อุตสาหกรรม การศึกษา หรือการสาธารณสุข หรือเป็นการกระทำความผิดทางการค้า เพื่อให้เช่า ให้เช่าซื้อ ขาย หรือจำหน่าย ภัยมีค่าตอบแทน ซึ่งอาคารใด ผู้กระทำต้องระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ²⁵

²⁰พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 21,31,65 วรรคหนึ่ง

²¹พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 21,31 65 วรรคหนึ่ง

²²พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 21,31,65 วรรคหนึ่ง

²³พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 21,31,65 วรรคสอง

²⁴พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2552 มาตรา 69

²⁵พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 70

- 4.3 (1) กรณีการใช้อาคารประเภทควบคุมการใช้*ก่อนที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจสอบออกใบรับรองและ
 (2) กรณีการใช้อาคารหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารซึ่งไม่ เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ เพื่อกิจการ
ประเภทควบคุมการใช้ โดยไม่ได้รับใบอนุญาตหรือไม่แจ้ง

- (1) กรณีการใช้อาคารประเภทควบคุมการใช้ก่อนที่ เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจสอบออกใบรับรอง
 (มาตรา 32 วรรค 3, 65)

องค์ประกอบความผิด

- ก. ใช้
- ข. อาคารประเภทควบคุมการใช้
- ค. ที่ได้รับใบอนุญาตหรือได้รับแจ้งให้ก่อสร้าง คัดแปลง หรือเคลื่อนย้าย
- ง. เพื่อกิจการที่ระบุในใบอนุญาต หรือที่ได้แจ้งไว้
- จ. ก่อนที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นทำการตรวจสอบออกใบรับรอง
- ฉ. โดยเจตนา

- (2) กรณีการใช้อาคารหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารซึ่งไม่ เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ เพื่อกิจการ
 ประเภทควบคุมการใช้ (มาตรา 33 วรรค 1, 65)

องค์ประกอบความผิด

- ก. เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร
- ข. ใช้อาคารหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้
- ค. อาคารซึ่งไม่ เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้
- ง. เพื่อกิจการประเภทควบคุมการใช้
- จ. โดยไม่ได้รับใบอนุญาตหรือไม่แจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น
- ฉ. โดยเจตนา

*พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 32 อาคารประเภทควบคุมการใช้ คือ อาคาร
 ดังต่อไปนี้

- (1) อาคารสำหรับใช้เป็นคลังสินค้า โรงมหรสพ โรงแรม อาคารชุด หรือสถานพยาบาล
- (2) อาคารสำหรับใช้เพื่อกิจการพาณิชย์กรรม อุตสาหกรรม การศึกษา การสาธารณสุข หรือกิจการอื่น ทั้งนี้ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจใช้มาตรการบังคับทางปกครอง สิ่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร
ระงับ²⁶ การใช้อาคารส่วนที่ยังไม่ได้รับรับรอง ใบอนุญาต หรือที่ชำรุดได้แจ้ง จนกว่าจะได้รับรับรอง
ใบอนุญาต หรือใบแจ้ง

บทลงโทษทางอาญา

1. จำคุกไม่เกินสามเดือน²⁷
2. ปรับไม่เกินพันบาท²⁸
3. ทั้งจำทั้งปรับ²⁹
4. ปรับวันละไม่เกินหนึ่งพันบาท ตลอดเวลาที่ยังฝ่าฝืนหรือจนกว่าจะปฏิบัติตามถูกต้อง³⁰

ถ้าเป็นการกระทำของผู้ดำเนินการ ผู้กระทำความผิดระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่บัญญัติไว้
สำหรับความผิดนั้น ๆ³¹

ถ้าเป็นการกระทำอันเกี่ยวกับอาคารเพื่อพาณิชย์กรรม อุตสาหกรรม การศึกษา หรือการสาธารณสุข
สูง หรือเป็นการกระทำในทางการค้าเพื่อให้เช่า ให้เช่าซื้อ ขาย หรือ จำหน่าย โดยมีค่าตอบแทนซึ่ง
อาคารใด ผู้กระทำความผิดระวางโทษเป็นสองเท่าของโทษที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ³¹

²⁶พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 44

²⁷พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 32 วรรคสาม, 33 วรรคหนึ่ง, 65 วรรคหนึ่ง

²⁸พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 32 วรรคสาม, 33 วรรคหนึ่ง, 65 วรรคหนึ่ง

²⁹พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 32 วรรคสาม, 33 วรรคหนึ่ง, 65 วรรคหนึ่ง

³⁰พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 32 วรรคสาม, 33 วรรคหนึ่ง, 65 วรรคสอง

³¹พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 69

³²พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 70

ปัจจุบันมีการใช้อาคารประเภทควบคุมการใช้ ก่อนที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจสอบออกใบรับรอง และมีการใช้อาคารซึ่งไม่เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ เพื่อกิจการประเภทควบคุมการใช้โดยไม่ได้ รับอนุญาต หรือไม่ได้แจ้งเป็นจำนวนมาก เนื่องจากในกรณีของการใช้อาคารประเภทควบคุมการใช้ก่อนที่ เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจสอบออกใบรับรอง และการใช้อาคารซึ่งไม่เป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ เพื่อกิจการประเภทควบคุมการใช้โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือไม่ได้แจ้งนั้นเกิดจากประชาชนทั่วไปนั้นมีการ ใช้อาคารพักอาศัยเพื่อการค้าขาย เนื่องจากว่าไม่ทราบว่าการค้าขายก็จัดเป็นอาคารพาณิชย์³³ ซึ่งเป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ ซึ่งต้องให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจสอบออกใบรับรองการใช้อาคาร ก่อนใช้ นอกจากนั้นประชาชนทั่วไปยังคิดว่าไม่ผิด เพราะนั่นคือบ้านของเขา จะทำอะไรก็ได้ ดังนั้นเมื่อมี การค้าเกิดขึ้น การใช้อาคารพักอาศัยเพื่อเก็บสินค้าในบ้าน หากเป็นสินค้าที่มีน้ำหนักมาก อาจจะทำให้ กระเทือนถึงบ้านที่อยู่ติดกัน อาจทรุดได้ ฯลฯ

³³กฎกระทรวง ฉบับที่ 5(พ.ศ.2537) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522

ข้อ 1. อาคารประเภทควบคุมการใช้ตามมาตรา 32(2) ตามกฎกระทรวงนี้ คือ

(1) อาคารสำหรับใช้เพื่อการพาณิชย์กรรม

ข้อ 2. อาคารสำหรับใช้เพื่อกิจการพาณิชย์กรรม ได้แก่ อาคารที่ใช้เพื่อประโยชน์ในการประกอบ กิจการค้า หรือธุรกิจที่มีพื้นที่สำหรับประกอบกิจการ ตั้งแต่แปดสิบตารางเมตรขึ้นไป

สภาปัญหา อุปสรรคของการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง บทลงโทษทางอาญา สภาอุปสรรค ข้อขัดข้อง ของการใช้มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ที่สั่งให้ ระวังการกระทำที่ ผ่าฝืนกฎหมาย คือผู้ฝ่าฝืนจะไม่ระวังการกระทำนั้น และจะดำเนินการก่อสร้าง คัดแปลง หรือใช้อาคาร นั้นต่อไป³⁴

กรณี เจ้าพนักงานสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้อง หากสามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ฝ่าฝืนมักจะไม่แก้ไข และเมื่อสั่งให้รื้อถอนก็ไม่มีรื้อถอน เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นร้องต่อศาลให้สั่งให้รื้อถอน เมื่อศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอนแล้ว ผู้ฝ่าฝืนก็ไม่ดำเนินการรื้อถอน³⁵ ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นก็ต้อง เป็นผู้ดำเนินการรื้อถอน ซึ่งก็ประสบปัญหาไม่สามารถรื้อถอนได้ ตามที่กล่าวไว้ในข้อ 4.1.3 แล้ว

อนึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า กรณีการฝ่าฝืนคำสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลง การกระทำที่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ตามมาตรา 41 (มาตรา 43 เดิม) พระราชบัญญัติควบคุมอาคารไม่มีกฎหมายบัญญัติ ความผิดเอาไว้³⁶ เพียงแต่มาตรา 42 ให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้รื้อถอนอาคารนั้นได้เมื่อฝ่าฝืน คำสั่งไม่มีรื้อถอนจึงมีความผิด และมีโทษ³⁷ ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่า กรณีนี้สามารถนำประมวล กฎหมายอาญา มาตรา 368* ซึ่งเป็นบททั่วไปมาใช้บังคับแก่กรณีการฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้

³⁴คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3134/2528, 975/2529, 3277/2532, 2961/2535, 3524/2535, 2414๑2535

³⁵คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 979/2529, 3917/2533

³⁶คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3917/2533

³⁷พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 42, 66 ทวิ

*ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 368 วรรคหนึ่ง "ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่ง การตามอำนาจที่มีกฎหมายบัญญัติไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ภายน้อมีเหตุผลหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้อง ระวังโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ