

คดีปกครองเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร (ปี พ.ศ. ๒๕๔๙ – ๒๕๕๑)

สำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครอง

มีนาคม ๒๕๕๒

คำนำ

ตามที่สำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครองได้จัดทำเอกสารทางวิชาการ เรื่อง คดีปกครอง เกี่ยวกับการควบคุมอาคาร เล่ม ๑ ซึ่งมีเนื้อหาเป็นการสรุปสาระสำคัญของพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ พร้อมแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดและศาลปกครองกลาง นับตั้งแต่ ศาลปกครองเปิดทำการเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๔ จนกระทั่งถึงปี พ.ศ. ๒๕๔๘ เพื่อสนับสนุนและเป็นแนวทางในการปฏิบัติหน้าที่ให้แก่พนักงานคดีปกครอง ซึ่งทำหน้าที่ช่วยงานพิจารณาพิพากษาคดีของตุลาการศาลปกครอง และยังเป็นแหล่งข้อมูลในการศึกษาค้นคว้าแก่ผู้สนใจทั่วไป โดยได้เผยแพร่ตั้งแต่เมื่อเดือนกรกฎาคม พ.ศ. ๒๕๔๙ นั้น ขณะนี้มีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารเพิ่มขึ้นจำนวนมาก สมควรปรับปรุงเพิ่มเติมให้เป็นปัจจุบัน สำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครองจึงได้จัดทำเอกสารวิชาการฉบับนี้ขึ้น โดยมีลักษณะเป็นการรวบรวมคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทประเภทนี้ตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๘ ในส่วนที่ต่อเนื่องจากเอกสารวิชาการฉบับเดิม จนกระทั่งถึงคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่สำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครองได้รับมาภายในสิ้นปี พ.ศ. ๒๕๕๑ และเป็นการจัดทำตามโครงสร้างของเอกสารวิชาการฉบับเดิม ดังนั้น จากลักษณะการนำเสนอข้อมูลของเอกสารวิชาการฉบับนี้ ประกอบกับเพื่อให้เกิดประโยชน์อย่างสมบูรณ์ครบถ้วน ผู้อ่านจึงสามารถศึกษาข้อมูลได้จากเอกสารทั้ง ๒ ฉบับควบคู่กันไป

สำนักงานศาลปกครองหวังเป็นอย่างยิ่งว่า เอกสารวิชาการฉบับนี้จะเป็นประโยชน์ในการสนับสนุนการพิจารณาพิพากษาคดีปกครองเกี่ยวกับการควบคุมอาคารให้เป็นไปด้วยความรวดเร็ว และเป็นแหล่งข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าแก่ผู้สนใจต่อไป

(นายสุชาติ เวโรจน์)

เลขาธิการสำนักงานศาลปกครอง

๒๕๕๒

สารบัญ

	หน้า
บทที่ ๑ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับ	๑
การควบคุมอาคารตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่ง	
พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	
๑.๑ เขตอำนาจศาล	๑
๑.๑.๑ คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของกฎ	๑
๑.๑.๒ คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง	๕
๑.๒ การเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง	๑๖
แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	
๑.๒.๑ การเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อน	๑๖
หรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้	
(ก) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎ	๑๖
(ข) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่ง	๑๙
(๑) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายฯ	๑๙
(๒) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายฯ	๒๓
๑.๒.๒ คำขอบังคับ	๓๒
๑.๓ การดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดี	๓๔
ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	
๑.๓.๑ การอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ	๓๔
(๑) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมาย	๓๕
กำหนดไว้	
(๒) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่ายังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอน	๓๗
ที่กฎหมายกำหนดไว้	
๑.๓.๒ การอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ	๔๗
๑.๔ กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี	๕๐
๑.๔.๑ กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎ	๕๐

	หน้า
๑.๔.๒ กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งหรือการกระทำของหน่วยงาน ทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ	๕๒
(๑) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนด ระยะเวลาการฟ้องคดี	๕๒
(๒) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนด ระยะเวลาการฟ้องคดี	๕๗
๑.๕ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด	๖๖
๑.๕.๑ การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนกฎ	๖๖
๑.๕.๒ การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่ง	๖๙
(๑) การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่ออกใบอนุญาต หรือต่ออายุใบอนุญาต	๖๙
(๑.๑) กรณีการขออนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลงอาคาร	๖๙
(๑.๒) กรณีการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร	๗๕
(๒) การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งระงับการก่อสร้าง ห้ามใช้ ให้รื้อถอนอาคาร	๘๐
(๒.๑) กรณีการก่อสร้างอาคารในที่สาธารณะประโยชน์	๘๐
(๒.๒) กรณีการก่อสร้าง ดัดแปลงอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต	๘๘
(๒.๓) กรณีการก่อสร้างอาคารโดยไม่ถูกต้อง ตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต	๙๖
(๒.๔) กรณีการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารที่มีสภาพ ที่อาจเป็นอันตรายต่อประชาชน	๑๐๒
(๒.๕) กรณีการก่อสร้างอาคารรุกล้ำถนนสาธารณะ	๑๐๔
(๓) การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร	๑๐๕

	หน้า
บทที่ ๒ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	๑๑๕
๒.๑ เขตอำนาจศาล	๑๑๕
๒.๑.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาท ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒)	๑๑๕
๒.๑.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นคดีพิพาท ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒)	๑๑๙
๒.๒ การเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	๑๒๐
๒.๒.๑ การเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้	๑๒๑
๒.๒.๒ คำขอบังคับ	๑๒๓
๒.๓ กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี	๑๒๓
๒.๓.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนด ระยะเวลาการฟ้องคดี	๑๒๔
๒.๓.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนด ระยะเวลาการฟ้องคดี	๑๒๕
๒.๔ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด	๑๒๘
๒.๔.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่ กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ล่าช้าเกินสมควร	๑๒๘
๒.๔.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่ กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว ล่าช้าเกินสมควร	๑๔๔

บทที่ ๓ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับ การควบคุมอาคารตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	๑๕๕
๓.๑ เขตอำนาจศาล	๑๕๕
๓.๑.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓)	๑๕๕
๓.๑.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓)	๑๕๖
๓.๒ การเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้	หน้า ๑๕๘
๓.๓ การดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	๑๖๐
๓.๔ กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี	๑๖๐
๓.๕ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด	๑๖๓
บทที่ ๔ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับ การควบคุมอาคารตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๕) แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ	๑๗๒
บทที่ ๕ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นคำขอ วิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา	๑๗๗
๕.๑ การทุเลาการบังคับตามกฎหรือคำสั่งทางปกครอง	๑๗๗
๕.๑.๑ กรณีที่ศาลสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง	๑๗๗
๕.๑.๒ กรณีที่ศาลไม่สั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง	๑๘๒
๕.๒ การบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา	๑๘๓
ภาคผนวก	
ดัชนีคำสั่งศาลปกครองสูงสุด	ก-ฉ
ดัชนีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด	ช-ฎ

บทที่ ๑

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

๑.๑ เขตอำนาจศาล

๑.๑.๑ คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของกฎ

การฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนกฎนั้น หากเป็นกฎที่ออกโดยองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เช่น กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนข้อ ๓ (๒) ของข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง กำหนดบริเวณซึ่งอาคารบางชนิดจะปลูกสร้างขึ้นมิได้ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๒๒ เนื่องจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งระงับการใช้อาคารของผู้ฟ้องคดีโดยอาศัยอำนาจจากบทบัญญัติดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๖๗/๒๕๔๕) แต่หากเป็นกฎที่ออกโดยคณะรัฐมนตรีหรือโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี จะเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา ๑๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารพบว่า มีคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของกฎที่น่าสนใจ ดังนี้

(๑) กรณีฟ้องว่าข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ^๑
ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารส่วนที่ก่อสร้างดัดแปลงแล้วถอยร่นให้ห่างจากเขตที่ดินอย่างน้อย ๕๐ เซนติเมตร หรือจะต้องได้รับ

^๑ ในเอกสารวิชาการฉบับนี้ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุด หมายถึง แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๘ ในส่วนที่ต่อเนื่องจากเอกสารวิชาการ เรื่อง คดีปกครองเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร เล่ม ๑ จนกระทั่งถึงคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่สำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครองได้รับมาภายในสิ้นปี พ.ศ. ๒๕๕๑

^๒ ในเอกสารวิชาการฉบับนี้ การกล่าวอ้างกฎกระทรวง ฉบับที่ .. (พ.ศ.) หมายถึง กฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียงเสียก่อน ตามข้อ ๕๐^๓ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)^๔ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าข้อ ๕๐ ดังกล่าวออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดต่อมาตรา ๓^๕ มาตรา ๔^๖ มาตรา ๒๘^๖ มาตรา ๒๙^๗ มาตรา ๔๘^๘ และมาตรา ๖๐^๙ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

^๓ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๕๐ ผนังของอาคารที่มีหน้าต่าง ประตู ช่องระบายอากาศหรือช่องแสง หรือระเบียงของอาคารต้องมีระยะห่างจากแนวเขตที่ดิน ดังนี้

(๑) อาคารที่มีความสูงไม่เกิน ๙ เมตร ผนังหรือระเบียงต้องอยู่ห่างเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๒ เมตร

(๒) อาคารที่มีความสูงเกิน ๙ เมตร แต่ไม่ถึง ๒๓ เมตร ผนังหรือระเบียงต้องอยู่ห่างเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๓ เมตร

ผนังของอาคารที่อยู่ห่างเขตที่ดินน้อยกว่าตามที่กำหนดไว้ใน (๑) หรือ (๒) ต้องอยู่ห่างจากเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร เว้นแต่จะก่อสร้างชิดเขตที่ดินและอาคารดังกล่าวจะก่อสร้างได้สูงไม่เกิน ๑๕ เมตร ผนังของอาคารที่อยู่ชิดเขตที่ดินหรือห่างจากเขตที่ดินน้อยกว่าที่ระบุไว้ใน (๑) หรือ (๒) ต้องก่อสร้างเป็นผนังทึบ และคาดฟ้าของอาคารด้านนั้นให้ทำผนังทึบสูงจากคาดฟ้าไม่น้อยกว่า ๑.๘๐ เมตร ในกรณีก่อสร้างชิดเขตที่ดินต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของที่ดินข้างเคียงด้านนั้นด้วย

^{๔-๙} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐

มาตรา ๓ อำนาจอธิปไตยเป็นของปวงชนชาวไทย พระมหากษัตริย์ผู้ทรงเป็นประมุขทรงใช้อำนาจนั้นทางรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้

มาตรา ๔ ศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ สิทธิและเสรีภาพของบุคคล ย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา ๒๘ บุคคลย่อมอ้างศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์หรือใช้สิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่ไม่ละเมิดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลอื่น ไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อรัฐธรรมนูญ หรือไม่ขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน

บุคคลซึ่งถูกละเมิดสิทธิหรือเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้ สามารถยกบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้เพื่อใช้สิทธิทางศาลหรือยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้คดีในศาลได้

มาตรา ๒๙ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

(มีต่อหน้าถัดไป)

ขอให้ศาลเพิกถอนข้อ ๕๐ วรรคท้าย ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า โดยที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (ผู้ถูกฟ้องคดี) ออกกฎกระทรวง ฉบับพิพาทโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เมื่อกฎกระทรวงดังกล่าวออกโดยได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาท เกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ประกอบกับมาตรา ๑๑ (๒) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งอยู่ในอำนาจศาลปกครองสูงสุดที่จะรับไว้พิจารณาได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๓๔/๒๕๔๙)

(๒) กรณีฟ้องว่ากฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน และเป็นบทบัญญัติ ที่บังคับในลักษณะที่มีเงื่อนไขขัดกับสภาพทางสังคมและสภาพทางเศรษฐกิจ ผลิตวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ซื้ออาคารสร้างใหม่ที่ยังก่อสร้างไม่แล้วเสร็จต่อจาก เจ้าของเดิม ฟ้องว่า กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นสาเหตุให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้าง อาคารดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าได้รับอนุญาตมาแล้วรวม ๘ ครั้ง และเป็นการต่ออายุครั้งที่ ๔ หลังจากกฎกระทรวงพิพาทมีผลใช้บังคับแล้ว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวไม่อาจ ใช้บังคับกับกรณีอาคารของผู้ฟ้องคดีได้เนื่องจากอาคารดังกล่าวได้เริ่มขออนุญาตไว้ก่อน กฎกระทรวงพิพาทมีผลบังคับใช้ และเจ้าของเดิมได้ทำการก่อสร้างและขอต่อใบอนุญาตเรื่อยมา ประกอบกับกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวมีวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ให้มีผลใช้บังคับกับเจ้าของ อาคารที่ได้ขออนุญาตก่อสร้างอาคารขึ้นใหม่ภายหลังจากการออกกฎกระทรวงแล้วเท่านั้น

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๔-๙ หน้า ๒)

มาตรา ๔๘ สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิ เช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ

การสืบทอดย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบทอดย่อมเป็นไปตามที่กฎหมาย บัญญัติ

มาตรา ๖๐ บุคคลย่อมมีสิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติ ราชการทางปกครองอันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวจึงขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นกฎกระทรวงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นบทกฎหมายบังคับในลักษณะที่มีการยึดถือจำนวนครั้งว่าจะต่ออายุใบอนุญาตให้ได้อีกไม่เกิน ๓ ครั้ง ครั้งละ ๑ ปี อันเป็นการกำหนดเงื่อนไขที่ขัดกับสภาพสังคมและสภาพเศรษฐกิจ อีกทั้งยังเป็นกฎกระทรวงที่สร้างความเดือดร้อนให้กับประชาชนทั่วไป ขอให้ศาลเพิกถอนกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ โดยผู้ฟ้องคดีเห็นว่ากฎกระทรวงดังกล่าวออกมาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นบทบัญญัติที่บังคับในลักษณะที่มีเงื่อนไขที่ขัดกับสภาพทางสังคมและสภาพทางเศรษฐกิจ ผิดวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติควบคุมฯ อันเป็นการฟ้องว่า กระทรวงมหาดไทย และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และที่ ๒ ตามลำดับ) ซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยการออกกฎตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และเนื่องจากข้อ ๗ (๒)^{๑๐} ของระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. ๒๕๓๑ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ กำหนดให้กฎกระทรวงต้องผ่านความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรีก่อนประกาศใช้บังคับเป็นกฎหมาย ดังนั้น คำฟ้องนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของกฎที่ออกโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดตามมาตรา ๑๑ (๒) ประกอบกับมาตรา ๔๗ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๑๓/๒๕๕๐)

^{๑๐} ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการเสนอเรื่องต่อคณะรัฐมนตรี พ.ศ. ๒๕๓๑ แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕

ข้อ ๗ เรื่องที่ให้เสนอต่อคณะรัฐมนตรี มีดังนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) ร่างพระราชบัญญัติ ร่างพระราชกำหนด ร่างพระราชกฤษฎีกา ร่างกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

๑.๑.๒ คดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่ง

กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารมีบทบัญญัติให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถออกคำสั่งทางปกครองได้ในหลายกรณี ซึ่งอาจแบ่งได้เป็น ๒ ประเภทใหญ่ ๆ คือ การสั่งการเกี่ยวกับคำขอต่าง ๆ และการสั่งการให้มีการระงับการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารตามที่กฎหมายดังกล่าวบัญญัติ จากการศึกษานวณคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดพบว่า มีกรณีคดีพิพาทจากการดำเนินการออกคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นทั้ง ๒ ประเภทที่น่าสนใจ ดังนี้

(๑) กรณีฟ้องว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณให้ถูกต้องโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างซุ้มประตูรั้วโครงการหมู่บ้าน ต่อมา นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเนินพระ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำสั่งจำนวน ๓ ฉบับให้ผู้ฟ้องคดีจัดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณให้ถูกต้อง ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งทั้ง ๓ ฉบับดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากเป็นการออกคำสั่งที่ไม่ตรงกันทั้ง ๓ ครั้ง ไม่สั่งในคราวเดียวให้เสร็จสิ้น และเป็นการสั่งแบบกว้าง ๆ โดยไม่ได้บอกรายละเอียดที่ต้องแก้ไขเป็นรายการ ๆ ไป และการกระทำได้กล่าวมีเจตนาถ่วงล่าช้า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายต่อชื่อเสียงและความเชื่อถือเกี่ยวกับธุรกิจ ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้มีการออกใบอนุญาตก่อสร้างซุ้มประตูรั้วของโครงการหมู่บ้านให้แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๐๓/๒๕๕๑)

(๒) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งของนายกเทศมนตรีเมืองสุพรรณบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ที่ไม่ให้ก่อสร้างอาคารเพื่อใช้สำหรับพักผ่อนที่บุตรสาวของผู้ฟ้องคดีเปิดคลินิกรักษาสัตว์ เนื่องจากถูกร้องเรียนว่าอาคารทางด้านทิศเหนือห่างจากแนวเขตไม่ถึง ๓ เมตร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีหยุดการก่อสร้างอาคาร

ดังกล่าว ต่อมา ผู้ฟ้องคดีเสนอแบบแปลนใหม่ ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังแบบแปลนจำนวน ๙ รายการ ซึ่งผู้ฟ้องคดีแก้ไขตามคำสั่งดังกล่าวแล้ว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารโดยอ้างว่าส่วนของอาคารไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยการก่อสร้างอาคารมิได้รับอนุญาตและมีส่วนด้านหลังของอาคารที่ก่อสร้างผิดตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ข้อ ๓๔ วรรคสอง^{๑๑} จึงไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคารจนกว่าจะแก้ไขอาคารและแบบแปลนแผนผังให้ถูกต้อง ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขแบบแปลนใหม่แล้วแต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กลับไม่พิจารณาแบบแปลนใหม่นี้ และมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคารดังกล่าว จึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและออกใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดี และห้ามมิให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กระทำการใด ๆ อันมีลักษณะเป็นการสร้างชั้นตอนโดยไม่จำเป็นหรือสร้างภาระให้เกิดกับผู้ฟ้องคดีในการก่อสร้างอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีนี้เป็นการกล่าวอ้างว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๗๓/๒๕๕๐)

(๓) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ระงับการก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคาร คำสั่งห้ามใช้อาคาร และคำสั่งให้แก้ไขและยื่นขอรับใบอนุญาต

(๓.๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งของผู้อำนวยการเขตบางเขน (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) จำนวน ๓ ฉบับ ได้แก่ คำสั่งให้ดำเนินการแก้ไขและให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคาร คำสั่งห้ามใช้อาคารหรือยอมให้บุคคลใดใช้อาคาร และคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารเนื่องจากก่อสร้างผิดไปจากแบบที่ได้รับอนุญาต ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ

^{๑๑} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๓๔

ฯลฯ

ฯลฯ

ห้องแถวหรือตึกแถว ต้องมีที่ว่างด้านหลังอาคารกว้างไม่น้อยกว่า ๓ เมตร เพื่อใช้ติดต่อถึงกันโดยไม่ให้มีส่วนของอาคารยื่นล้ำเข้าไปในพื้นที่ดังกล่าว เว้นแต่การสร้างบันไดหนีไฟภายนอกอาคารที่ยื่นล้ำไม่เกิน ๑.๔๐ เมตร

ออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งเป็นคดีปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๓๓/๒๕๔๙)

(๓.๒) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่เทศบาลนครเชียงใหม่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร และคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีหรือบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร และการที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลหรือเขตราชการส่วนท้องถิ่นจังหวัดเชียงใหม่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะการออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในลักษณะดังกล่าวเป็นการไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและจึงมิให้ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการต่อไป ขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองดังกล่าว และให้ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารอย่างถูกต้องต่อไป ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๕๓/๒๕๕๐)

(๓.๓) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้อำนวยการเขตพระนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการดัดแปลงอาคาร ห้ามผู้ฟ้องคดีใช้หรือเข้าไปในส่วนใดของอาคารหรือบริเวณอาคาร และให้ดำเนินการแก้ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้ง ๓ ฉบับต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้งสามฉบับ และคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีนี้เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๘๓/๒๕๕๐)

(๓.๔) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้ทุบห้องแถวจำนวน ๕ คูหา ที่ชำรุดทรุดโทรมและทำการก่อสร้างอาคารหลังใหม่แทน ต่อมา นายกเทศมนตรีเมืองมหาสารคาม (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีหนังสือแจ้งผู้ฟ้องคดีว่าก่อสร้างอาคารทับแนวถนนฝั่งเมือง อีกทั้งไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้แจ้งเตือนให้ผู้ฟ้องคดีหยุดดำเนินการถึงสองครั้ง แต่ผู้ฟ้องคดีกลับก่อสร้างจนแล้วเสร็จถึงประมาณร้อยละ ๙๐ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและระงับการใช้อาคารไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีไม่สามารถใช้ประโยชน์ในอาคารได้ ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๒๑^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ หรือแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและระงับการใช้อาคารตามมาตรา ๔๐ (๑) และ (๒)^{๑๓} แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน เมื่อผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งทางปกครองโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๙๗/๒๕๕๑)

^{๑๒-๑๓} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๒๑ ผู้ใดจะก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายอาคารต้องได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น หรือแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นและดำเนินการตามมาตรา ๓๙ ทวิ

มาตรา ๔๐ ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการดังนี้

(๑) มีคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงาน ผู้ดำเนินการ ลูกจ้าง หรือบริวารของบุคคลดังกล่าว ระงับการกระทำดังกล่าว

(๒) มีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว และจัดให้มีเครื่องหมายแสดงการห้ามนั้นไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณดังกล่าว และ

(๓) พิจารณามีคำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๒ แล้วแต่กรณีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้นำคำสั่งตาม (๑)

(๓.๕) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลบ้านอิฐ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามประกาศกรมโยธาธิการและผังเมือง เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการวางและจัดทำผังเมืองรวม ในท้องที่จังหวัดอ่างทอง พ.ศ. ๒๕๕๐ และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร ตามใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างอาคารโดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๙ ทวิ และการที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตจังหวัดอ่างทอง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอน หนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามประกาศกรมโยธาธิการและผังเมืองฯ คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการก่อสร้างอาคารพิพาทต่อไปได้ ศาลปกครองสูงสุด วินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๖๗/๒๕๕๑)

หมายเหตุ คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดมีคำวินิจฉัยต่อไปว่า แม้คดีนี้และ คดีหมายเลขดำที่ ๑๙๓๙/๒๕๕๐ ซึ่งอยู่ระหว่างการดำเนินกระบวนการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น จะเป็นคดีที่เกี่ยวข้องเนื่องใกล้ชิดกัน เนื่องจากคดีดังกล่าวมีประเด็นที่ศาลปกครองชั้นต้นต้องวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิดต่อ ผู้ฟ้องคดีหรือไม่ และหากเป็นการกระทำละเมิด ผู้ถูกฟ้องคดีจะต้องชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดี เพียงใด อันเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แต่ก็เป็นกรณีที่มีสภาพแห่งข้อหาและคำขอบังคับ ตลอดจนประเด็นของคดีที่ศาลจะต้องวินิจฉัย แตกต่างกัน คดีนี้จึงไม่เป็นการฟ้องซ้อนกับคดีหมายเลขดำที่ ๑๙๓๙/๒๕๕๐ ซึ่งต้องห้ามตาม ข้อ ๓๖ (๑) แห่งระเบียบฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ

(๔) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนจากการที่นายกเทศมนตรี นครนนทบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ นาย ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) เพื่อ ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๕ ชั้น ๑ หลัง เป็นอาคารพาณิชย์และพักอาศัยบนที่ดินซึ่งอยู่ติดกับที่ดิน และสิ่งปลูกสร้างของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างอาคารสูงกว่าอาคารอื่น ๆ

ในบริเวณนั้น เป็นการทำลายบรรยากาศของการอยู่อาศัย มีการก่อสร้างโดยเว้นระยะห่างจากบ้านของผู้ฟ้องคดีไม่เกิน ๒ เมตร อีกทั้ง ยังปิดบังแสงแดดและทิศทางลมของบ้านผู้ฟ้องคดี จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างและที่ได้ทำการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารพิพาท จึงเป็นกรณีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๔๙/๒๕๔๙)

(๕) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างและตัดแปลงอาคาร โดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาต ตามมาตรา ๓๙ ทวิ

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ออกใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างและตัดแปลงอาคาร โดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาต ตามมาตรา ๓๙ ทวิ ให้แก่บริษัท ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ตามที่หัวหน้าส่วนโยธา องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) และปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔) เสนอ อันมีผลทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เริ่มต้นก่อสร้างและตัดแปลงอาคารได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบแจ้งดังกล่าว เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากอาคารที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ประสงค์จะก่อสร้างและตัดแปลงเข้าข่ายเป็นโรงงานตามพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ ที่ดินซึ่งเป็นสถานที่ก่อสร้างอาคารตั้งอยู่ในเขตพื้นที่สีเขียวเป็นที่ดินประเภทชนบทและเกษตรกรรมตามผังเมืองรวมเมืองปากช่อง จังหวัดนครราชสีมา และอยู่ติดกับลำรางสาธารณะประโยชน์ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสี่มิได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายกระทรวงและประกาศกระทรวงอุตสาหกรรมที่ออกตามความในพระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ. ๒๕๓๕ พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ในการถมดินของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้จัดให้มีการระบายน้ำอย่างเพียงพอ ขณะทำการก่อสร้างได้ปล่อยน้ำทิ้ง น้ำเสีย และสิ่งปฏิกูลลงสู่ลำรางสาธารณะประโยชน์ ซึ่งขัดต่อพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. ๒๕๔๓ ขอให้ศาลเพิกถอนใบรับแจ้งที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๖/๒๕๕๑)

(๖) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตให้รื้อถอนอาคาร

ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบเฝ้าคนเป็นผู้เช่าตึกแถวจากวัดยานนาวาเพื่อยุอาศัยฟ้องว่า นาย ท. ยื่นคำขออนุญาตรื้อถอนอาคาร ซึ่งผู้อำนาจการเขตสาทร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) อนุญาตให้รื้อถอนอาคาร ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบเฝ้าคนเห็นว่า การออกใบอนุญาตดังกล่าวให้นาย ท. ซึ่งมีใช่เจ้าของอาคารหรือผู้รับมอบอำนาจจากเจ้าของอาคาร และมิได้ยื่นแบบแปลนสำหรับการรื้อถอน เป็นการออกคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อีกทั้งนาย ท. ทำการรื้อถอนอาคารซึ่งติดกับอาคารพักอาศัยของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบเฝ้าคน โดยไม่มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้แก่อาคารข้างเคียง ทำให้เกิดฝุ่นละอองจำนวนมาก มีเสียงดัง เศษวัสดุหล่นลงบนบ้านของผู้ฟ้องคดีบางรายซึ่งทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สืบเฝ้าคนเดือดร้อนเสียหาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อนาย ท. ผู้รับมอบอำนาจจากวัดยานนาวาขออนุญาตรื้อถอนอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ออกใบอนุญาตให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว เห็นว่า ใบอนุญาตดังกล่าวออกโดยเจ้าหน้าที่ของรัฐ ซึ่งมีอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ใบอนุญาตดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิแก่ผู้รับใบอนุญาตในการรื้อถอนอาคาร ใบอนุญาตดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^{๔๔} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า คำสั่งทางปกครองดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นกรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ซึ่งศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งได้ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๙๔/๒๕๕๐)

^{๔๔} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

(๗) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร

(๗.๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าหน้าที่ของผู้อำนวยการเขตพระนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ตรวจพบว่าผู้ฟ้องคดีดัดแปลงอาคาร จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารตามมาตรา ๔๑^{๔๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการให้แล้วเสร็จภายในเวลาที่กำหนด ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารส่วนที่ดัดแปลงเพิ่มเติมทั้งหมดโดยให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๗๑/๒๕๕๐)

(๗.๒) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่องค์กรบริหารส่วนตำบลเขารูปช้าง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารชั้นเดียวที่ผู้ฟ้องคดีต่อเติมโดยอ้างว่าการต่อเติมอาคารดังกล่าวไม่ชอบด้วยข้อ ๔^{๔๖} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ กล่าวคือ ผลการต่อเติมทำให้อาคารของผู้ฟ้องคดีมีความยาวเกินกว่า ๔๐ เมตร และมีจำนวนคูหาเกินกว่าที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวกำหนด เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่น ในจังหวัดสงขลา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒)

^{๔๕} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔๑ ถ้าการกระทำตามมาตรา ๔๐ เป็นกรณีที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคารยื่นคำขออนุญาต หรือดำเนินการแจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ หรือดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปอีกก็ได้ และให้นำมาตรา ๒๗ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

^{๔๖} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๔ ห้องแถว ตึกแถว หรือบ้านแถวจะสร้างต่อเนื่องกันได้ไม่เกินสิบคูหา และมีความยาวของอาคารแถวหนึ่ง ๆ รวมกันไม่เกิน ๔๐ เมตร โดยวัดระหว่างจุดศูนย์กลางของเสาแรกถึงจุดศูนย์กลางของเสาสุดท้าย ไม่ว่าจะเป็นเจ้าของเดียวกัน และใช้โครงสร้างเดียวกันหรือแยกกันก็ตาม

มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีที่อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๘๙/๒๕๕๐)

(๗.๓) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้เข้าถือครองและปลูกสร้างอาคารในที่ป่าเลนคลองพารอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ต่อมา องค์การบริหารส่วนตำบลปากดองและนายกองค์การบริหารส่วนตำบลปากดอง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และที่ ๒ ตามลำดับ) ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและก่อสร้างในที่ห้ามก่อสร้างตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าผู้ฟ้องคดีมีสิทธิใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน การออกคำสั่งไม่ถูกต้องตามขั้นตอน ไม่แจ้งสิทธิอุทธรณ์ ไม่ระบุเหตุผลชัดเจน และออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารเพียงรายเดียวเป็นการเลือกปฏิบัติ มิได้ยกเรื่องกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองขึ้นเป็นข้ออ้าง ประเด็นในการพิจารณาคดีคงมีแต่เพียงว่าคำสั่งทางปกครองของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ และผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างอาคารโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานหรือไม่เท่านั้น คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๐/๒๕๕๐)

(๗.๔) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่ผู้อำนวยการเขตมีนบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้นาย ป. ซึ่งเป็นบิดาของผู้ฟ้องคดี รื้อถอนอาคาร และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งว่าจะเข้าทำการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งดังกล่าว โดยนาย ป. จะต้องร่วมเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคาร เป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี และห้ามผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง

ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐)

(๗.๕) ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลปกครองเพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีเมืองน่าน (ผู้ถูกฟ้องคดี) ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร (รั้วคอนกรีต) ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำสั่งพิพาทเป็นคำสั่งที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจตามมาตรา ๕๐ (๓)^{๑๗} และมาตรา ๕๒^{๑๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างผู้ฟ้องคดีกับผู้ถูกฟ้องคดีในอันที่จะกระทบต่อสถานภาพของสิทธิของผู้ฟ้องคดีในการก่อสร้างรั้วคอนกรีตดังกล่าวเป็นการถาวร คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^{๑๙} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ คดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๙๐๒/๒๕๕๐)

(๗.๖) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารคอนกรีตเสริมเหล็กชั้นเดียวจำนวน ๕ หลัง โดยให้เหตุผลว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะไม่แจ้งเหตุผลก่อนที่จะออกคำสั่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลเมืองพัทยา และเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยอุทธรณ์ว่า ที่ดินพิพาทของผู้ฟ้องคดีมีความลาดชันเกินร้อยละ ๓๕ ต้องห้ามมิให้ออกเอกสารสิทธิ

^{๑๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๘} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๕๒ ถ้าการกระทำตามมาตรา ๕๐ เป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ หรือเจ้าของอาคารมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๕๑ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงานหรือผู้ดำเนินการ รื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวันโดยให้ดำเนินการรื้อถอนตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ (๑๑) หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐

^{๑๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๑๑

ตามข้อ ๑๔ (๒)^{๒๐} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๓๗ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ฟ้องคดีครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินพิพาทมาก่อนใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คดีนี้เหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร ค.ส.ล. ชั้นเดียวจำนวน ๕ หลัง โดยให้เหตุผลว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะไม่แจ้งเหตุผลก่อนที่จะออกคำสั่งตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง อันเป็นการโต้แย้งคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยไม่มีปัญหาเกี่ยวเนื่องด้วยที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน ข้อพิพาทในคดีนี้จึงเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๓๗/๒๕๕๑)

(๘) กรณีเจ้าพนักงานท้องถิ่นฟ้องขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่วินิจฉัยเพิกถอนคำสั่งของตน

เทศบาลตำบลก้งแอนด์ (ผู้ฟ้องคดี) ฟ้องว่า การที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จังหวัดสุรินทร์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีตำบลก้งแอนด์ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่สั่งให้นาย บ. นาง ท. และนาย ก. ระวังการก่อสร้างอาคาร ห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณก่อสร้างทั้งหมดโดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่มิคำสั่ง เป็นการกระทำที่ไม่ชอบ

^{๒๐} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๓๗

ข้อ ๑๔ ที่ดินที่จะออกโฉนดที่ดินต้องเป็นที่ดินที่มีสิทธิในที่ดินได้ครอบครองและทำประโยชน์แล้ว และเป็นที่ดินที่สามารถออกโฉนดที่ดินได้ตามกฎหมาย แต่ห้ามมิได้ให้ออกโฉนดที่ดินสำหรับที่ดิน ดังต่อไปนี้

๑. ชลช

๒. ชลช

(๒) ที่เขา ที่ภูเขา และพื้นที่ที่รัฐมนตรีประกาศหวงห้ามตามมาตรา ๙ (๒) แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน แต่ไม่รวมถึงที่ดินซึ่งผู้ครอบครองมีสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายตามประมวลกฎหมายที่ดิน

๓. ชลช

๔. ชลช

ด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวโดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการออกกฎ คำสั่ง หรือการกระทำอื่นใด ซึ่งอยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครองตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๖๑/๒๕๕๑)

หมายเหตุ แม้อคดีนี้จะเป็นคดีที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง แต่ศาลวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

๑.๒ การเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

๑.๒.๑ การเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้

(ก) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎ

จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดพบว่า เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากความคงอยู่ของกฎ เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีกระทำการหรือมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายฉบับพิพาท ดังปรากฏรายละเอียดตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

(๑) เจ้าของอาคารที่ปลูกสร้างมาก่อนพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มีผลใช้บังคับ ได้รับอนุญาตให้ซ่อมแซมอาคารดังกล่าว จะต้องดำเนินการตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ โดยรื้ออาคารด้านที่ชิดแนวเขตที่ดินแล้วถอยร่นให้ห่างจากเขตที่ดินอย่างน้อย ๕๐ เซนติเมตร หรือจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียงเสียก่อน เจ้าของอาคารพิพาทจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากกฎกระทรวงดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารที่อยู่อาศัย ๒ ชั้น ลักษณะครึ่งตึกครึ่งไม้ ซึ่งได้รับอนุญาตให้ซ่อมแซมอาคารดังกล่าว ฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจาก ข้อ ๕๐^{๒๑} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ โดยเห็นว่าอาคารที่อยู่อาศัยของผู้ฟ้องคดี ปลุกชิดเขตที่ดินมาก่อนที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวใช้บังคับ การที่จะให้ผู้ฟ้องคดีไปขอความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียงซึ่งเคยมีความขัดแย้งเกี่ยวกับค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างร่วมกันมาก่อน จึงไม่เป็นการยุติธรรมและฝืนจิตใจผู้ฟ้องคดี อีกทั้งขัดต่อมาตรา ๓ มาตรา ๔ มาตรา ๒๘ มาตรา ๒๙ มาตรา ๔๘ และมาตรา ๖๐ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย^{๒๒} ขอให้ศาลเพิกถอนข้อ ๕๐ วรรคท้าย ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารที่อยู่อาศัย ๒ ชั้น ครึ่งตึกครึ่งไม้ มานานเกินกว่า ๓๐ ปี โดยด้านทิศตะวันออกซึ่งเป็นด้านหลังอาคารปลุกห่างจากเขตที่ดิน ๒๐ เซนติเมตร และก่อนที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ใช้บังคับ ปัจจุบันสภาพอาคารเกิดการชำรุดผุพังเป็นบางส่วน ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ซ่อมแซม ซึ่งจะต้องดำเนินการตามกฎหมายกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ โดยจะต้องรื้ออาคารด้านดังกล่าว แล้วถอยร่นให้ห่างจากเขตที่ดินอย่างน้อย ๕๐ เซนติเมตร หรือจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียงเสียก่อน จึงทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากกฎกระทรวงดังกล่าว และการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายต้องอาศัยค่าบังคับตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๓๔/๒๕๕๙)

(๒) เจ้าของอาคารที่ยื่นคำขอเพื่อต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตดังกล่าว เนื่องจากขัดต่อกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ ข้อ ๒ ซึ่งเพิ่มเติมเป็นข้อ ๖/๑ วรรคสอง^{๒๓}

^{๒๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

^{๒๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔-๙ หน้า ๒-๓

^{๒๓} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๒ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นข้อ ๖/๑ ข้อ ๖/๒ และข้อ ๖/๓ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

(มีต่อหน้าถัดไป)

ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือ
อาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ซื้ออาคารสร้างใหม่ที่ยังก่อสร้างไม่แล้วเสร็จต่อจาก
เจ้าของเดิม ฟ้องว่า ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาต
ให้ผู้ฟ้องคดีต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าได้รับอนุญาตมาแล้วรวม ๘ ครั้ง
และเป็นการต่ออายุครั้งที่ ๔ หลังจากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ มีผลใช้บังคับแล้ว
ผู้ฟ้องคดีเห็นว่ากฎกระทรวงฉบับดังกล่าวไม่อาจใช้บังคับกับกรณีอาคารของผู้ฟ้องคดีได้ เนื่องจาก
อาคารดังกล่าวเริ่มขออนุญาตไว้ตั้งแต่วันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๓๖ และเจ้าของเดิมก่อสร้างและ
ขอต่อใบอนุญาตเรื่อยมา ประกอบกับกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวมีวัตถุประสงค์และเจตนารมณ์
ให้มีผลใช้บังคับกับเจ้าของอาคารที่ได้ขออนุญาตก่อสร้างอาคารขึ้นใหม่ภายหลังจากการออก
กฎกระทรวงแล้วเท่านั้น กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวจึงขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี
ของประชาชน เป็นกฎกระทรวงที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นบทกฎหมายบังคับในลักษณะที่มี
การยึดถือจำนวนครั้งว่าจะต่ออายุใบอนุญาตให้ได้อีกไม่เกิน ๓ ครั้ง ครั้งละ ๑ ปี อันเป็นการกำหนด

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒๓ หน้า ๑๗)

“ข้อ ๖/๑ ในการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารหรือดัดแปลงอาคาร ถ้าเป็นการขอ
ต่ออายุใบอนุญาตครั้งแรก ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตได้เป็นระยะเวลาไม่เกินอายุ
ใบอนุญาตตามข้อ ๒/๑

ในกรณีที่ได้มีการต่ออายุใบอนุญาตตามวรรคหนึ่งมาแล้ว เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะอนุญาตให้ต่ออายุ
ใบอนุญาตได้ต่อเมื่อดำเนินการก่อสร้างฐานรากทั้งหมดของอาคารแล้วเสร็จ หรือมีการก่อสร้างหรือดัดแปลง
โครงสร้างของอาคารไปแล้วเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาต โดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต่ออายุ
ใบอนุญาตให้ได้อีกไม่เกินสามครั้ง ครั้งละหนึ่งปี

ให้ผู้ได้รับอนุญาตตามวรรคสองมีหน้าที่รายงานความคืบหน้าในการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารต่อ
เจ้าพนักงานท้องถิ่นทุกเก้าสิบวัน ทั้งนี้ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งการให้นายช่างหรือนายตรวจไปตรวจสอบการ
ก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารทุกครั้งที่ได้รับรายงาน

การต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารหรือดัดแปลงอาคารทุกครั้ง ผู้ขอต่ออายุใบอนุญาตจะต้องแก้ไข
แบบแปลนของอาคารให้มีหรือปรับปรุงระบบการป้องกันอัคคีภัยและระบบความปลอดภัยภายในอาคารโดยให้
เป็นไปตามกฎกระทรวงหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒
ที่ใช้บังคับในขณะที่ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ”

เงื่อนไขที่ขัดกับสภาพสังคมและสภาพเศรษฐกิจ อีกทั้งยังเป็นกฎกระทรวงที่สร้างความเดือดร้อนให้กับประชาชนทั่วไป ขอให้ศาลเพิกถอนกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารที่ยื่นคำขอเพื่อต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว เนื่องจากขัดกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ ข้อ ๒ ซึ่งเพิ่มเติมเป็นข้อ ๖/๑ วรรคสอง ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๑๓/๒๕๕๐)

(ข) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่ง

ในกรณีการฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น จากการศึกษานวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดพบว่า โดยหลักการแล้ว ผู้ที่รับคำสั่งคือ ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งดังกล่าว ซึ่งอาจมีกรณีต้องพิจารณาเกี่ยวกับสถานะของผู้รับคำสั่งประกอบด้วย รวมไปถึงความสัมพันธ์ระหว่างคำสั่งอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีกับความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้รับต้องมีความสัมพันธ์กัน นอกจากนี้ ยังมีบางกรณีที่บุคคลภายนอกเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากคำสั่งตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารของเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้เช่นกัน อาทิ กรณีเจ้าของอาคารข้างเคียงกับอาคารที่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น และจากการศึกษายังพบว่ามีกรณีที่วินิจฉัยถึงการเป็นผู้เสียหายในทางนิตินัย ซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะกรณีดังตัวอย่างคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

(๑) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายฯ

(๑.๑) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้กรรมการผู้มีอำนาจลงนามกระทำการแทนบริษัทจำกัดซึ่งเป็นเจ้าของอาคารพิพาท ดำเนินการแก้ไขอาคารพิพาท ถือว่าเป็นการแจ้งคำสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาททราบแล้ว เจ้าของอาคารพิพาท

จึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นบริษัทจำกัดฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนไปยังผู้อำนวยการเขตบางกะปิ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) เพื่อให้ตรวจสอบอาคารซึ่งอยู่ข้างเคียงกับอาคารของผู้ฟ้องคดี เนื่องจากอาคารดังกล่าวเกิดการทรุดตัว เป็นเหตุให้ดึงอาคารของผู้ฟ้องคดีทรุดตัวเอียงเข้าไปหา ทำให้เสาตอม่อ คาน พื้นอาคารของผู้ฟ้องคดีแตกร้าวทุกชั้น แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กลับกล่าวหาว่าผู้ฟ้องคดีดัดแปลงอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต และออกคำสั่งให้นางสาว ก. ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนามกระทำการแทนผู้ฟ้องคดี ระงับการดัดแปลงอาคารของผู้ฟ้องคดี และคำสั่งให้ดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคารพิพาทให้ถูกต้องและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น หรือดำเนินการแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นและดำเนินการตามมาตรา ๓๙ ทวิ ภายใน ๓๐ วัน ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ วินิจฉัยไม่รับพิจารณาอุทธรณ์เพราะว่าผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้รับคำสั่ง ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งให้นางสาว ก. ดำเนินการแก้ไขอาคารที่ทรุดตัวให้อยู่ในสภาพที่มีความมั่นคงแข็งแรง โดยต้องดำเนินการตามหลักวิศวกรรมศาสตร์ที่ดี โดยได้รับการตรวจสอบและเสนอวิธีแก้ไข ตลอดจนขั้นตอนในการดำเนินการโดยสถาบันที่เชื่อถือได้ ซึ่งมีวุฒิวิศวกรสาขาวิศวกรรมโยธาเป็นผู้รับรอง และจะต้องดำเนินการให้แล้วเสร็จภายใน ๔๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งดังกล่าวไปยังนางสาว ก. โดยระบุตัวผู้รับคำสั่งผิดไป คำสั่งดังกล่าวจึงไม่มีผลผูกพันนางสาว ก. แม้จะปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารแต่ก็ไม่ใช่ผู้รับคำสั่ง จึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงไม่รับอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังกล่าว จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ใช้อำนาจออกคำสั่งให้นางสาว ก. ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนามกระทำการแทนผู้ฟ้องคดีให้ดำเนินการแก้ไขอาคารพิพาท จึงถือว่าเป็นการแจ้งคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทราบแล้ว และเนื่องจากคำสั่งดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็นการถาวรหรือชั่วคราว คำสั่งดังกล่าวจึงมีลักษณะเป็นคำสั่ง

ทางปกครองตามมาตรา ๕^{๒๔} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๙๗๙/๒๕๔๘)

(๑.๒) ผู้ต่อเติมและเป็นเจ้าของอาคารที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งให้รื้อถอน เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่องค์การบริหารส่วนตำบลเขารูปช้าง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารชั้นเดียวที่ผู้ฟ้องคดีต่อเติมจากด้านข้างของอาคารเลขที่ ๒๔/๑๓๕ ซึ่งเป็นอาคารหลังหนึ่งในจำนวน ๑๐ หลัง ที่ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร จัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร โดยอ้างว่าการต่อเติมอาคารดังกล่าวไม่ชอบด้วยข้อ ๕^{๒๕} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ กล่าวคือ ทำให้อาคารที่ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างมีความยาวเกินกว่า ๔๐ เมตร และมีจำนวนคูหาเกินกว่าที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวกำหนด เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่น ในจังหวัดสงขลา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีที่อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ต่อเติมและเป็นเจ้าของอาคารที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สั่งให้รื้อถอน ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๘๙/๒๕๕๐)

(๑.๓) เมื่อผู้ฟ้องคดียังคงครอบครองและพักอาศัยอยู่ในอาคารพิพาทขณะที่มีการรื้อถอนอาคารข้างเคียงตามคำสั่งอนุญาตให้รื้อถอนอาคารของ

^{๒๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๑๑

^{๒๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๖ หน้า ๑๒

เจ้าพนักงานท้องถิ่น แม้เดิมการครอบครองอาศัยดังกล่าวจะอยู่โดยสิทธิของสัญญาเช่าและสัญญาเช่าได้สิ้นสุดลงแล้วก็ตาม ผู้ฟ้องคดีก็ยังถือว่าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากการออกใบอนุญาตให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนเป็นผู้เช่าตึกแถวจากวัดยานนาวา เพื่อยู่อาศัย ฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตสาทร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ออกใบอนุญาตให้รื้อถอนอาคารแก่นาย ท. ผู้รับมอบอำนาจจากวัดยานนาวาโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย และนาย ท. รื้อถอนอาคารซึ่งติดกับอาคารพักอาศัยของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคน โดยไม่มีมาตรการเพื่อความปลอดภัยให้แก่อาคารข้างเคียง ทำให้เกิดฝุ่นละอองจำนวนมาก มีเสียงดัง เศษวัสดุหล่นลงบนบ้านของผู้ฟ้องคดีบางรายซึ่งทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนเดือดร้อนเสียหาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า แม้อาคารที่รื้อถอนเป็นอาคารของวัดยานนาวาและอยู่ในที่ดินของวัดยานนาวา ซึ่งผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนอาศัยอยู่โดยสิทธิแห่งสัญญาเช่าและสัญญาเช่าดังกล่าวได้สิ้นสุดลงแล้วก็ตาม แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนยังคงครอบครองอาคารและพักอาศัยอยู่ในอาคารพิพาทขณะที่มีการรื้อถอนอาคารข้างเคียง การรื้อถอนอาคารดังกล่าวอาจส่งผลกระทบต่ออาคารที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนพักอาศัย กรณีจึงเห็นได้ว่าผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนได้รับความเดือดร้อนเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบเอ็ดคนจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๙๔/๒๕๕๐)

(๑.๔) แม้ผู้ฟ้องคดีจะมีใช้ผู้มีชื่อเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์อาคารที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้รื้อถอนและแจ้งว่าจะเข้าทำการรื้อถอน แต่ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ครอบครองอาคารดังกล่าว ก็ถือได้ว่าเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากคำสั่งและการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ครอบครองอาคารพิพาทที่มีชื่อนาย ป. บิดาของผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ฟ้องว่า การที่ผู้อำนวยการเขตมีนบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้นาย ป. รื้อถอนอาคารโครงเหล็ก และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งว่าจะเข้าทำการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งดังกล่าว โดยนาย ป. จะต้องร่วมเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคาร

เป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี และห้ามผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิครอบครองอาคารที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้นาย ป. รื้อถอนบางส่วนและที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะเข้าทำการรื้อถอน ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องมาจากคำสั่งทางปกครองและการใช้มาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าว ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐)

(๒) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายฯ

(๒.๑) เมื่อข้อเท็จจริงของผู้ฟ้องคดีตั้งอยู่คนละด้านกับโครงการทำเทียบเรือของผู้ร้องสอดและมีระยะห่างประมาณ ๑๔ กิโลเมตร ประกอบกับสภาพนิเวศวิทยาโดยรอบโครงการยังคงปรากฏสัตว์น้ำให้เห็นอยู่ตามปกติ และพบว่ามีกระชังเลี้ยงสัตว์น้ำอยู่บริเวณใกล้เคียงกับโครงการ ความเสียหายที่เกิดแก่ข้อเท็จจริงของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจฟังได้ว่าเป็นผลมาจากการก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือของผู้ร้องสอด ผู้ฟ้องคดีจึงไม่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้จากการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบอนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลง หรือรื้อถอนอาคารให้แก่ผู้ร้องสอดเพื่อก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือ

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เทศบาลตำบลสิงหนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคารให้แก่ผู้ร้องสอดเพื่อก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือ โดยไม่ได้ดำเนินการตามมาตรา ๔๖^{๒๖} มาตรา ๕๖^{๒๗} มาตรา ๕๙^{๒๘} และมาตรา ๒๙๐^{๒๙}

^{๒๖-๒๙} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๔๖ บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิหรือหน้าที่หรือพึงปฏิบัติประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๕๖ สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพ (มีต่อหน้าถัดไป)

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๔๐ ทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งประกอบอาชีพเลี้ยงกุ้งบริเวณทะเลสาบสงขลา รวมทั้งประชาชนและชุมชนในเขตของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับความเดือดร้อนในทางสิ่งแวดล้อม ขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้เทศบาลตำบลสิงหนครและจังหวัดสงขลา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และที่ ๒ ตามลำดับ) ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ในขณะยื่นฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองชั้นต้น ผู้ฟ้องคดีประกอบอาชีพเลี้ยงกุ้ง โดยบ่อเลี้ยงกุ้งของผู้ฟ้องคดีตั้งอยู่ในทะเลสาบสงขลาซึ่งอยู่คนละด้าน

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒๖-๒๙ หน้า ๒๓)

สิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ในกฎหมายตามวรรคหนึ่งและวรรคสองย่อมได้รับความคุ้มครอง

มาตรา ๕๙ บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผล จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ก่อนการอนุญาตหรือการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนหรือชุมชนท้องถิ่น และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนในเรื่องดังกล่าว ทั้งนี้ ตามกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา ๒๙๐ เพื่อส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นย่อมมีอำนาจหน้าที่ตามที่กฎหมายบัญญัติ

กฎหมายตามวรรคหนึ่งอย่างน้อยต้องมีสาระสำคัญดังต่อไปนี้

(๑) การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่

(๒) การเข้าไปมีส่วนในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่นอกเขตพื้นที่ เฉพาะในกรณีที่มีผลกระทบต่อดำรงชีวิตของประชาชนในพื้นที่ของตน

(๓) การมีส่วนร่วมในการพิจารณาเพื่อริเริ่มโครงการหรือกิจกรรมใดนอกเขตพื้นที่ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมหรือสุขภาพอนามัยของประชาชนในพื้นที่

กับโครงการทำเทียบเรือของผู้ร้องสอดและมีระยะห่างประมาณ ๑๔ กิโลเมตร จึงเห็นได้ว่าจากสภาพที่ตั้งทางภูมิศาสตร์ดังกล่าว ตามความเข้าใจของบุคคลทั่วไปย่อมเห็นว่าเป็นไปได้น้อยมากที่การก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือของผู้ร้องสอดจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของผู้ฟ้องคดี ส่วนข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีที่ว่า สถานที่ก่อสร้างอยู่บริเวณปากอ่าวไทยหรือปากร่องน้ำระหว่างทะเลสาบสงขลากับอ่าวไทย ซึ่งเป็นเส้นทางน้ำไหลเข้าออกทะเลสาบสงขลาตลอดเวลาตามสภาพน้ำขึ้น น้ำลง หรือสภาพลมพัด เมื่อมีการก่อสร้างอาคารย่อมส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของผู้ฟ้องคดีนั้น ก็เป็นเพียงการกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีเองโดยปราศจากพยานหลักฐานหรือข้อมูลอ้างอิงทางวิชาการที่สนับสนุน ประกอบกับปรากฏตามเอกสารภาพถ่ายบริเวณโครงการก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือที่ผู้ร้องสอดยื่นต่อศาลในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกซึ่งผู้ฟ้องคดีได้ตรวจสอบแล้วไม่คัดค้าน แสดงให้เห็นถึงสภาพนิเวศวิทยาโดยรอบโครงการที่ยังคงปรากฏสัตว์น้ำให้เห็นอยู่ตามปกติ อีกทั้งยังพบว่ามีกระชังเลี้ยงสัตว์น้ำอยู่บริเวณใกล้เคียงกับโครงการด้วย ความเสียหายที่เกิดแก่บ่อเลี้ยงกุ้งของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจเป็นผลมาจากการก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือของผู้ร้องสอด นอกจากนี้ ผู้ฟ้องคดีแถลงยอมรับต่อศาลในวันนั่งพิจารณาคดีครั้งแรกว่า ผู้ฟ้องคดีเลิกประกอบอาชีพเลี้ยงกุ้งมาเป็นเวลาสองปีแล้ว ดังนั้น เมื่อพิเคราะห์ตามข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงฟังไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคารหรือรื้อถอนอาคารให้แก่ผู้ร้องสอดเพื่อก่อสร้างอาคารทำเทียบเรือ ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๓๖/๒๕๔๙)

(๒.๒) ผู้อยู่อาศัยในฐานะบริวารของเจ้าของอาคาร โดยนิตินัยมิใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร

ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้อาศัยในอาคารเพิงไม้ชั้นเดียวที่นาง ว. เป็นผู้ปลูกสร้างให้อยู่ในฐานะบริวารเพื่อดูแลที่ดิน ฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารเนื่องจากก่อสร้างโดยไม่ได้รับใบอนุญาตและเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลเมืองพัทยาและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของ

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีรับตามคำฟ้องว่า อาคารพิพาทปลูกสร้างโดยนาง ว. บนที่ดินที่นาง ว. มีสิทธิครอบครอง ผู้ฟ้องคดีเป็นเพียงผู้อาศัยในฐานะบริวาร ฉะนั้น โดยนิตินัยผู้อยู่อาศัยในฐานะบริวารจึงมิใช่ ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง (คำสั่ง ศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๔๗/๒๕๕๙)

(๒.๓) บริวารของจำเลยตามคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ไม่เป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่ไม่รับคำอุทธรณ์ของตน ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้ตนในฐานะบริวารของ จำเลยรื้อถอนอาคารออกจากที่ดินพิพาท

ศาลจังหวัดชลบุรีมีคำพิพากษาให้จำเลยและบริวาร (ผู้ฟ้องคดี) รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปจากที่ดินพิพาท โดยมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีไว้ชั่วคราวจนกว่า ศาลอุทธรณ์ภาค ๒ จะมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่น จำเลยมีคำร้องขอให้ศาลจังหวัดชลบุรี มีคำสั่งคุ้มครองชั่วคราวกรณีนายกเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร ออกจากที่ดินพิพาท โดยอ้างว่าผู้ฟ้องคดีเป็นบริวารของจำเลยที่ได้รับการคุ้มครองตามคำสั่งศาล ดังกล่าว ซึ่งศาลจังหวัดชลบุรีเห็นว่าหากผู้ฟ้องคดีเป็นบริวารของจำเลยจริงย่อมได้รับความคุ้มครอง ตามที่ศาลมีคำสั่งให้งดการบังคับคดีอยู่ในตัว จึงให้ยกคำร้อง ต่อมา ผู้ฟ้องคดีได้นำคดีมาฟ้อง ต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร และ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาล เขตเมืองพัทยา และเขต ราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ที่สั่งไม่รับคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี และ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รับคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีไว้พิจารณาต่อไป ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีฟังข้อเท็จจริงได้ว่าผู้ฟ้องคดีอ้างตนเป็นบริวารของจำเลยตามคำพิพากษาของศาลจังหวัดชลบุรี การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีในฐานะบริวารของจำเลยรื้อถอนอาคารออกจากที่ดิน พิพาท จึงไม่กระทบสิทธิหรือหน้าที่ของผู้ฟ้องคดี หากผู้ฟ้องคดีเห็นว่าตนได้รับความเดือดร้อนหรือ เสียหายจากคำสั่งหรือการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็ชอบที่จะขอให้จำเลยในคดีเดิมร้องขอต่อ ศาลยุติธรรม ให้พิสูจน์ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นบริวารของจำเลยและได้รับความคุ้มครองตามคำสั่งของศาล ในคดีดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

ที่ไม่รับคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๔/๒๕๕๐)

(๒.๔) เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัย ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นใช้ดุลพินิจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขแบบแปลนตามคำขอเพื่อให้ถูกต้อง ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ก่อนมีคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ขณะยื่นฟ้องคดี เจ้าพนักงานท้องถิ่นยังมิได้มีคำสั่งใดเกี่ยวกับกรณีที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ใหม่ ผู้ฟ้องคดี จึงยังไม่อยู่ในฐานะที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย จากคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่ง ของนายกเทศมนตรีเมืองสุพรรณบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ที่ไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคารเพื่อใช้สำหรับ พักพื่นสุนัขที่บุตรสาวของผู้ฟ้องคดีเปิดคลินิกรักษาสัตว์ เนื่องจากถูกร้องเรียนว่าอาคารทางด้าน ทิศเหนือห่างจากแนวเขตไม่ถึง ๓ เมตร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีหยุดการก่อสร้าง อาคารดังกล่าว ต่อมา ผู้ฟ้องคดีเสนอแบบแปลนใหม่โดยให้ด้านทิศเหนือเป็นด้านข้างของอาคาร ไม่ใช่ด้านหลังของอาคาร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังแบบแปลนจำนวน ๙ รายการ ซึ่งผู้ฟ้องคดีแก้ไขตามคำสั่งดังกล่าวแล้ว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดี ก่อสร้างอาคารโดยอ้างว่าส่วนของอาคารไม่ถูกต้องตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ก่อสร้าง อาคารโดยมิได้รับอนุญาตและมีส่วนด้านหลังของอาคารที่ก่อสร้างผิดไปจากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ ข้อ ๓๔ วรรคสอง^{๓๐} จึงไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคารจนกว่าจะแก้ไขอาคารและแบบแปลนแผนผัง ให้ถูกต้อง ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตจังหวัด สุพรรณบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) เมื่อพ้นกำหนด ๙๐ วันแล้วยังไม่ได้รับแจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้าง อาคารและออกใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารได้ตามแบบแปลน และห้ามมิให้ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๑ กระทำการใด ๆ อันมีลักษณะเป็นการสร้างชั้นตอนโดยไม่จำเป็นที่สร้างภาระให้เกิดกับผู้ฟ้องคดี ในการก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นยังมิได้ใช้ดุลพินิจสั่งให้ผู้ฟ้องคดี

^{๓๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๑ หน้า ๖

แก้ไขแบบแปลนตามที่ขอแก้ไขทางเข้าซึ่งถือว่าเป็นด้านหน้าอาคาร เพื่อให้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตามขั้นตอนให้ผู้ถูกต้องตามพระราชบัญญัติดังกล่าวก่อน จึงเห็นได้ว่า คำสั่งทางปกครองที่ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทและคำขอของผู้ฟ้องคดีที่ให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารและออกใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารได้ตามแบบแปลน รวมทั้งคำขออื่น เป็นอันยุติลงด้วยคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และปรากฏว่าขณะนี้อยู่ระหว่างการดำเนินการของกองช่างเทศบาล โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังมิได้มีคำสั่งใดเกี่ยวกับกรณีที่เป็นข้อพิพาทในคดีนี้ใหม่ แสดงว่าผู้ฟ้องคดียังไม่ถูกกระทบสิทธิจากการมีคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อยู่ในฐานะที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๗๓/๒๕๕๐)

(๒.๕) เมื่อผู้ฟ้องคดีมิได้เป็นเจ้าของที่ดินหรืออาคารที่อยู่ใกล้ชิดหรือติดต่อกับอาคารที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างหรือดัดแปลงโดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๙ ทวิ และแม้ว่าผู้ฟ้องคดีจะได้อ้างถึงความเสียหายที่จะเกิดกับธุรกิจของผู้ฟ้องคดีภายหลังเปิดใช้อาคารแล้ว ความเสียหายดังกล่าวก็มีได้เป็นผลโดยตรงจากการออกใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างหรือดัดแปลงของเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงไม่อาจถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ออกใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร หรือเปลี่ยนการใช้อาคาร โดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๙ ทวิ ให้แก่บริษัท ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ตามที่หัวหน้าส่วนโยธา องค์การบริหารส่วนตำบลปากช่องและปลัดองค์การบริหารส่วนตำบลปากช่อง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ และที่ ๔ ตามลำดับ) เสนอ อันมีผลให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เริ่มต้นก่อสร้างและดัดแปลงอาคารได้ตั้งแต่วันที่ได้รับใบรับแจ้งดังกล่าว เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนใบรับแจ้งดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารมีเจตนารมณ์ที่จะควบคุมการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย และใช้หรือเปลี่ยนแปลงการใช้อาคารเพื่อประโยชน์

แห่งความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพ สิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร เท่านั้น มิได้มีเจตนารมณ์ที่จะคุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์ของผู้ประกอบธุรกิจค้าปลีกดั้งเดิม (โชวห่วย) ดังเช่นผู้ฟ้องคดีแต่ประการใด ดังนั้น บุคคลซึ่งได้รับหรืออาจจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยตรงและเป็นการเฉพาะตัวจากใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างและดัดแปลงอาคาร โดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๙ ทวิ ฉบับพิพาทที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงคงมีแต่เพียงเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินหรืออาคารที่อยู่ใกล้ชิดหรือติดต่อกับอาคารที่จะมีการก่อสร้างหรือดัดแปลง หรือบุคคลซึ่งความเป็นอยู่หรือการใช้สอยที่ดินหรืออาคาร จะถูกกระทบกระเทือนเนื่องจากการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารตามใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์ จะก่อสร้างและดัดแปลงอาคารดังกล่าวเท่านั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้เป็นผู้มีที่ดิน อาคารบ้านเรือนที่อยู่อาศัย และมีได้ประกอบกิจการในบริเวณใกล้เคียงอาคารที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี แม้จะกล่าวอ้างว่า ผู้ฟ้องคดีจะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยตรงจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เพราะ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีเจตนาจะใช้อาคารเป็นสถานที่ประกอบกิจการห้างสรรพสินค้าขนาดใหญ่ จึงย่อมเล็งเห็นอย่างชัดเจนว่าจะมีผลกระทบต่อธุรกิจค้าปลีกดั้งเดิมของผู้ฟ้องคดี นั้น ก็เป็นที่เห็นได้ อยู่ในตัวว่าความเดือดร้อนเสียหายที่จะเกิดแก่ผู้ฟ้องคดีมิใช่ผลโดยตรงจากใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารฉบับพิพาท แต่เป็นผลโดยตรงจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใช้อาคารที่ก่อสร้างตามใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารดังกล่าว ประกอบกิจการห้างสรรพสินค้าขนาดใหญ่ภายหลังการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารเสร็จสิ้น กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกใบรับหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารโดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาต ตามมาตรา ๓๙ ทวิ ฉบับพิพาทให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่อย่างใด (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๖/๒๕๕๑ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๖๑/๒๕๕๐, ที่ ๘๖๖/๒๕๕๐, ที่ ๙๑๗/๒๕๕๐, ที่ ๔๓/๒๕๕๑, ที่ ๑๑๔/๒๕๕๑ และที่ ๑๕๔/๒๕๕๑ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

(๒.๖) เจ้าของอาคารพิพาทซึ่งไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะเข้าปลูกสร้างอาคารในที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ไม่เป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งให้รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาต

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเข้าถือครองและปลูกสร้างอาคารในที่ป่าเลนคลองพารานันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินโดยไม่ได้รับอนุญาต ฟ้องว่า องค์การบริหารส่วนตำบลป่าคลอกและนายกองค์การบริหารส่วนตำบลป่าคลอก (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และที่ ๒ ตามลำดับ) ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏตามคำฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเข้าไปยึดถือปลูกสร้างอาคารในที่ป่าเลนคลองพารานันเป็นที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินโดยไม่ได้รับอนุญาต การกระทำของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย และโดยที่ไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายว่าพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องดำเนินการกับผู้ฝ่าฝืนต่อกฎหมายพร้อมกันทุกราย เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่มีสิทธิตามกฎหมายที่จะเข้าปลูกสร้างอาคารในที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินแล้ว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาต แม้จะไม่ได้ดำเนินการกับผู้ปลูกสร้างอาคารในที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินรายอื่นด้วยก็ไม่กระทบสิทธิที่มีอยู่ตามกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่เป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๐/๒๕๕๐)

(๒.๗) เจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้ออกคำสั่งทางปกครองในชั้นต้น ไม่อาจเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่ให้เพิกถอนหรือแก้ไขคำสั่งทางปกครองในชั้นต้นของตน ที่จะสิทธิฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

เทศบาลตำบลก้างแอน (ผู้ฟ้องคดี) ฟ้องว่า การที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จังหวัดสุรินทร์ (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ให้เพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีตำบลก้างแอนในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารที่สั่งให้นาย บ. นาง ท. และนาย ก. ระงับการก่อสร้างอาคาร ห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไป

ในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณก่อสร้างทั้งหมดโดยให้มีผลย้อนหลังตั้งแต่วันที่มียกคำสั่ง เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำสั่งของนายกเทศมนตรีตำบลก้งแอนและคำสั่งวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^{๓๑} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แต่โดยที่ มาตรา ๕๒^{๓๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มีเจตนารมณ์ที่จะให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ทบทวนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นทั้งในปัญหาข้อเท็จจริงและปัญหาข้อกฎหมาย และมีอำนาจยกอุทธรณ์ในกรณีที่เห็นว่าคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นถูกต้อง เพิกถอนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในกรณีที่เห็นว่าคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ถูกต้อง หรือแก้คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในกรณีที่เห็นว่าคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นถูกต้องบางส่วนและผิดหรือไม่ถูกต้องบางส่วน ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองเอกชนจากการใช้อำนาจโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือตามอำเภอใจของเจ้าพนักงานท้องถิ่นและเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ไม่ว่าจะวินิจฉัย

^{๓๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๑๑

^{๓๒} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๕๒ ผู้ขอรับใบอนุญาต ผู้ได้รับใบอนุญาต ผู้แจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ และผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้ภายในสามสิบวันนับแต่วันทราบคำสั่ง

การอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งให้ทำเป็นหนังสือและยื่นต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้ออกคำสั่งดังกล่าว และให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นจัดส่งอุทธรณ์และเอกสารหลักฐานที่เกี่ยวข้องทั้งหมดไปยังคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์

ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามวรรคหนึ่งภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ แล้วแจ้งคำวินิจฉัยพร้อมด้วยเหตุผลเป็นหนังสือไปยังผู้อุทธรณ์และเจ้าพนักงานท้องถิ่น

ถ้าผู้อุทธรณ์ไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ให้เสนอคดีต่อศาลภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์

ในกรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์หรือศาลได้มีคำวินิจฉัยหรือคำพิพากษาเป็นประการใดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นปฏิบัติตามนั้น

ในระหว่างอุทธรณ์ ห้ามมิให้ผู้อุทธรณ์หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นกระทำการใดแก่อาคารอันเป็นมูลกรณีแห่งการอุทธรณ์ เว้นแต่อาคารนั้นจะเป็นอันตรายต่อบุคคลหรือทรัพย์สินหรือมีลักษณะซึ่งไม่อาจรอได้

ให้นำมาตรา ๔๗ มาใช้บังคับแก่การแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์โดยอนุโลม

ไปในทางใดก็ตาม ย่อมมีผลผูกพันเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้ออกคำสั่งทางปกครองในชั้นต้นให้จำต้องเคารพและปฏิบัติตาม และโดยนิตินัยแล้วไม่อาจถือได้เลยว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้ออกคำสั่งทางปกครองในชั้นต้นเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่ให้เพิกถอนหรือแก้คำสั่งทางปกครองในชั้นต้นของตนและมีสิทธิฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีโดยนายกเทศมนตรีตำบลก้งแอนซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงมิใช่ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องมาจากคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๖๑/๒๕๕๑)

๑.๒.๒ คำขอบังคับ

ผลการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับคำขอบังคับพบว่า ศาลปกครองสูงสุดมีแนวทางการพิจารณาโดยสรุปว่าจะต้องเป็นคำบังคับที่ศาลปกครองสามารถกำหนดให้ได้ตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เพื่อให้ความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับหมดสิ้นไป มิฉะนั้นศาลจะไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา นอกจากนี้ หากเป็นกรณีที่ศาลมีคำสั่งรับคำฟ้องไว้พิจารณาแล้ว ต่อมาในภายหลังคำสั่งอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีหมดสิ้นไป ศาลก็จะจำหน่ายคดีนั้นออกจากสารบบความเนื่องจากเป็นกรณีที่ไม่มีกรณีที่ศาลจะต้องออกคำบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดี ดังปรากฏตามตัวอย่างคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

(๑) คำขอให้ศาลตรวจสอบการปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่นว่ามีการเลือกปฏิบัติและละเว้นการปฏิบัติหน้าที่หรือไม่ เป็นคำขอที่ศาลไม่อาจกำหนดคำบังคับให้ได้ตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่นายกเทศมนตรีตำบลช้างเผือก (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีใช้อาคารหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคาร และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีไปยื่นคำขออนุญาตดัดแปลงอาคารพิพาทเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม เพราะมีผู้ก่อสร้างอาคารที่ผิดกฎหมายในเขตเทศบาลตำบลช้างเผือกหลายราย แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กลับดำเนินการเฉพาะกับ

ผู้ฟ้องคดีเพียงรายเดียวนั้น ขอให้ศาลตรวจสอบการปฏิบัติงานของเทศบาลตำบลช้างเผือกตามข้อเท็จจริงในพื้นที่จริงว่ามีการเลือกปฏิบัติและละเว้นการปฏิบัติ มิใช่การให้ทำรายงานเสนอ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คำขอของผู้ฟ้องคดีที่ขอให้ศาลตรวจสอบการปฏิบัติงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามข้อเท็จจริงในพื้นที่จริงว่ามีการเลือกปฏิบัติและละเว้นการปฏิบัติมิใช่การให้ทำรายงานเสนอ เป็นคำขอที่ศาลไม่อาจกำหนดค่าบังคับให้ได้ตามมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๐๔/๒๕๕๐)

(๒) เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพิกถอนคำสั่งเดิมและออกคำสั่งใหม่ เหตุแห่งการฟ้องคดีจึงหมดไป ศาลไม่จำเป็นต้องมีค่าบังคับตามคำขอให้เพิกถอนคำสั่งเดิม

ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของนายกเทศมนตรีเมืองน่าน (ผู้ถูกฟ้องคดี) ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร ลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๐ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีเพิกถอนคำสั่งลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๕๐ และได้ออกคำสั่งใหม่ลงวันที่ ๕ มิถุนายน ๒๕๕๐ จึงเป็นกรณีที่เหตุแห่งการฟ้องคดีหมดสิ้นไปแล้ว ผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายจากคำสั่งที่ถูกเพิกถอนที่ศาลจะต้องมีค่าบังคับตามที่กำหนดในมาตรา ๗๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ จึงมีคำสั่งยืนตามคำสั่งศาลปกครองชั้นต้นที่ไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๙๐๒/๒๕๕๐)^{๓๓}

(๓) เมื่อในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งยกเลิกคำสั่งอันเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้แล้ว ความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งดังกล่าวจึงหมดสิ้นไป ไม่มีกรณีที่ศาลจะต้องออกค่าบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดีอีกต่อไป

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวปรากฏว่า คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาล เขตเมืองพัทยา และเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นใน

^{๓๓} อย่างไรก็ดี ในตอนท้ายของคำสั่งนี้ศาลปกครองสูงสุดได้กล่าวไว้ด้วยว่า ผู้ฟ้องคดีอาจฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งใหม่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนรั้วคอนกรีตได้ หากได้ดำเนินการอุทธรณ์และได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว

จังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) วินิจฉัยอุทธรณ์ยื่นตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ยื่นตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้เพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อมา ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งยกเลิกคำสั่งรื้อถอนอาคารดังกล่าวแล้ว ความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีจากคำสั่งดังกล่าวจึงหมดสิ้นไป ไม่มีกรณีที่ศาลจะต้องออกคำสั่งบังคับตามคำขอของผู้ฟ้องคดีตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ จึงมีคำสั่งให้ยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๓๑-๓๓๓/๒๕๔๙ และคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๓๔-๓๓๕/๒๕๔๙ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

๑.๓ การดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

๑.๓.๑ การอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

มาตรา ๕๒^{๓๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กำหนดให้ผู้ได้รับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยตรงมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว อันเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องเกี่ยวกับคำสั่งตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารของเจ้าพนักงานท้องถิ่นไว้โดยเฉพาะ อย่างไรก็ตาม นอกจากตัวผู้รับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยตรงจะเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีแล้ว ยังมีกรณีบุคคลที่มีใช้ผู้รับคำสั่งโดยตรงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีเพื่อขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งมีข้อพิจารณาเกี่ยวกับการดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดี โดยจะกล่าวถึงในหัวข้อ ๑.๓.๒ ต่อไป จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นเกี่ยวกับการอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ พบว่า มีทั้งกรณีที่วินิจฉัยว่าได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว และกรณีที่วินิจฉัยว่ายังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ ดังนี้

^{๓๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

(๑) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

(๑.๑) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในกำหนดระยะเวลาตามกฎหมายและได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว ถือได้ว่าก่อนฟ้องคดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการเพื่อให้มีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดแก่ตนตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นแล้ว

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่องค์การบริหารส่วนตำบลเขารูปช้าง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารชั้นเดียวที่ผู้ฟ้องคดีต่อเติมจากด้านข้างของอาคารเลขที่ ๒๔/๑๓๕ โดยอ้างว่าการต่อเติมอาคารดังกล่าวไม่ชอบด้วยข้อ ๔^{๓๕} ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย และการที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่น ในจังหวัดสงขลา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีที่อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามขั้นตอนและภายในระยะเวลาที่มาตรา ๕๒^{๓๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กำหนด และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แล้ว กรณีจึงถือได้ว่าก่อนฟ้องคดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการเพื่อให้มีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่เกิดแก่ตนตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะและได้มีการสั่งการตามกฎหมายนั้นแล้วตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๘๘/๒๕๕๐)

(๑.๒) เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาอุทธรณ์ไม่แล้วเสร็จภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒^{๓๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ การที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าวจึงถือว่าผู้ฟ้องคดีได้

^{๓๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๖ หน้า ๑๒

^{๓๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

^{๓๗} เพิ่งอ้าง

ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้แล้ว

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นบริษัทจำกัดฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตบางกะปิ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ใช้อำนาจออกคำสั่งลงวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ให้นางสาว ก. ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนามกระทำการแทนผู้ฟ้องคดีให้ดำเนินการแก้ไขอาคารของผู้ฟ้องคดีที่ทรุดตัวให้อยู่ในสภาพที่มีความมั่นคงแข็งแรง ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) เมื่อวันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๔๗ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ ไม่รับอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ใช้อำนาจออกคำสั่งลงวันที่ ๑๕ กรกฎาคม ๒๕๔๗ แจ้งให้นางสาว ก. ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนามกระทำการแทนผู้ฟ้องคดีให้ดำเนินการแก้ไขอาคารพิพาท ถือว่าเป็นการแจ้งคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทราบแล้ว เมื่อผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๔๗ อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงเป็นการอุทธรณ์คำสั่งภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันทราบคำสั่งตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่เนื่องจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ จึงเห็นได้ว่า การพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เป็นการพิจารณาเกินกำหนดระยะเวลา ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ซึ่งก็คือภายในวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๔๗ ตามบทบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ พิจารณาอุทธรณ์ไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีย่อมมีสิทธินำคดีมาฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว การที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ จึงถือว่าผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดไว้แล้ว ตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๙๗๙/๒๕๔๘)

(๒) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่ายังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้

(๒.๑) เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จึงเป็นกรณีไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

(๒.๑.๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้ยื่นคำขออนุญาตสร้างสะพานไม้ (ชั่วคราว) เพื่อข้ามคลองไปสู่ถนนในหมู่บ้านซึ่งมีการโอนให้เป็นทางสาธารณประโยชน์แล้ว แต่ผู้อำนวยการเขตวังทองหลาง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีสร้างสะพานไม้ดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและมีคำสั่งใหม่โดยอนุญาตให้ก่อสร้างสะพานตามที่ผู้ฟ้องคดีขอ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า หนังสือแจ้งผลการไม่อนุญาตให้สร้างสะพานไม้ดังกล่าวเป็นการใช้อำนาจตามกฎหมายของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิของผู้ฟ้องคดีและมีสภาพเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕^{๓๘} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ หากผู้ฟ้องคดีไม่พอใจคำสั่งดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจะต้องอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันทราบคำสั่งตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง^{๓๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ก่อน และเมื่อได้รับแจ้งผลการพิจารณาหรือไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณาภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดไว้หรือภายในระยะเวลาอันสมควร จึงจะนำคดีมาฟ้องต่อศาลได้ เมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้ผู้ฟ้องคดีชี้แจงเพิ่มเติมต่อศาลว่า หลังจากได้รับคำสั่งดังกล่าวจนถึงก่อนฟ้องคดีนี้ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้ดำเนินการอุทธรณ์หรือโต้แย้งใด ๆ เกี่ยวกับคำสั่งดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ หรือต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กรณีจึงเป็นการที่ผู้ฟ้องคดียังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๒๒/๒๕๕๑)

^{๓๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๑๑

^{๓๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

(๒.๑.๒) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างซุ้มประตูรั้วโครงการหมู่บ้าน ต่อมา นายกองค์การบริหารส่วนตำบลเนินพระ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำสั่งจำนวน ๓ ฉบับ ให้ผู้ฟ้องคดีจัดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณให้ถูกต้อง แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ทั้ง ๓ ฉบับดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้มีการออกใบอนุญาตก่อสร้างซุ้มประตูรั้วของโครงการหมู่บ้านให้แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งทั้ง ๓ ฉบับ ให้ผู้ฟ้องคดีจัดการแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณให้ถูกต้องนั้น เป็นการใช้อำนาจตามมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง^{๔๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามมาตรา ๕๒^{๔๑} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จึงเป็นกรณีที่ยังไม่ได้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดก่อนฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๐๓/๒๕๕๑)

(๒.๑.๓) ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๕ ชั้น ซึ่งผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๔ ชั้น ผู้อำนวยการเขตสาทร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๑๓ พฤศจิกายน ๒๕๓๕ ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่งลงวันที่เดียวกันให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนชั้น ๕ ของอาคารพิพาท และคำสั่งลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๓๖ ห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนของอาคาร ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณาอาคารพิพาทตามคำทักท้วงของสำนักเทศกิจที่เห็นว่าอาคารพิพาทสามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๓๗ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารบางส่วนพร้อมยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารให้ถูกต้อง

^{๔๐} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๒๗ ในการตรวจพิจารณาคำขอรับใบอนุญาต ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้ผู้ขอรับใบอนุญาตแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณที่ได้ยื่นไว้ เพื่อให้ถูกต้องและเป็นไปตามกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ และให้นำมาตรา ๒๕ วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๔๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

แต่ผู้ฟ้องคดีมิได้ดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๔๗ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารชั้น ๕ ออกทั้งหมด ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์คำสั่งฉบับลงวันที่ ๑๖ มกราคม ๒๕๔๗ ดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีมติเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว และคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารบางส่วนพร้อมยื่นคำขอรับใบอนุญาตตัดแปลงอาคารให้ถูกต้อง เนื่องจากขัดแย้งกับคำสั่งให้รื้อถอนอาคารชั้น ๕ ที่ออกในครั้งแรก แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการวินิจฉัยเกินคำอุทธรณ์ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนชั้น ๕ ของอาคารพิพาท และคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนหนึ่งของอาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีโต้แย้งคำสั่งระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่งให้รื้อถอนอาคารชั้น ๕ และคำสั่งห้ามบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในอาคารพิพาท โดยมีได้อุทธรณ์คำสั่งก่อนนำคดีมาฟ้องศาลปกครองตามมาตรา ๕๒^{๔๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นกรณีที่มิได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๖๒/๒๕๕๑)

(๒.๒) แม้ผู้รับคำสั่งจะกล่าวอ้างว่าคำสั่งให้รื้อถอนอาคารไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่คำสั่งดังกล่าวย่อมมีผลในทางกฎหมายต่อไปตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้น การที่ผู้ฟ้องคดียังไม่อุทธรณ์คำสั่งนั้นตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง^{๔๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดียังไม่ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนการฟ้องคดี

ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าสิบคนเป็นผู้ประกอบอาชีพประมงชายฝั่งน้ำตื้นบริเวณชายหาดตำบลบางพระ ฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่น เทศบาลตำบลบางพระ (ผู้ถูกฟ้องคดี) กระทำการต่อไปนี้เป็นโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ รื้อถอนอาคารตามมาตรา ๕๒^{๔๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ (๒) มีประกาศเทศบาลตำบลบางพระ เรื่อง กำหนดการรื้อถอนอาคารโรงเรียนแมงกะพรุน ลงวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทราบว่า เทศบาลตำบลบางพระกำหนดรื้อถอนอาคารดังกล่าวหลังจากปิดประกาศเป็นเวลา

^{๔๒} เพิ่งอ้าง

^{๔๓} เพิ่งอ้าง

^{๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

ไม่น้อยกว่า ๗ วัน โดยเจ้าของ ผู้ครอบครอง ผู้รับผิดชอบงานออกแบบอาคารจะต้องร่วมกันเสียค่าใช้จ่ายตามมาตรา ๔๓ วรคหนึ่ง^{๔๕} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน (๓) มีประกาศเทศบาลตำบลบางพระ เรื่อง อาคารสิ่งปลูกสร้างที่รुकล้ำที่สาธารณะ ลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ แจ้งให้ผู้บุกรุกที่สาธารณะรื้อถอนอาคารและสิ่งปลูกสร้างตลอดจนขนย้ายวัสดุสิ่งของออกจากพื้นที่สาธารณะภายในกำหนดเจ็ดวันนับแต่ปิดประกาศ หากไม่ดำเนินการเทศบาลตำบลบางพระจะดำเนินการตามกฎหมายต่อไป ขอให้ศาล (๑) เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี (๒) เพิกถอนประกาศฉบับลงวันที่ ๖ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ (๓) เพิกถอนประกาศฉบับลงวันที่ ๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ และ (๔) ห้ามผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนโรงเรือนแมงกะพรุน เฟิงพัก หรือสิ่งอันใดบริเวณชายหาดและในทะเล

ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำฟ้องในข้อหาตามคำขอข้อที่ ๑ ข้อที่ ๒ และข้อที่ ๔ ในส่วนที่เกี่ยวกับหรือสืบเนื่องจากคำสั่งรื้อถอนอาคารตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารและคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไว้พิจารณา คงรับเฉพาะคำฟ้องตามคำขอข้อที่ ๓ และข้อที่ ๔ ในส่วนที่เกี่ยวกับการบุกรุกที่สาธารณะของผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ฟ้องคดีที่ ๕๐ ไว้พิจารณาต่อไป

^{๔๕} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔๓ ถ้าไม่มีการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๒ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดังต่อไปนี้

(๑) ยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาล นับแต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๔๒ ได้ล่วงพ้นไป ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคลซึ่งมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๒ โดยให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

(๒) ดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าวได้เองโดยจะต้องปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนไว้ในบริเวณนั้นแล้วเป็นเวลาไม่น้อยกว่าเจ็ดวัน และเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้รับผิดชอบงานออกแบบอาคาร ผู้รับผิดชอบงานออกแบบและคำนวณอาคาร ผู้ควบคุมงาน และผู้ดำเนินการ จะต้องร่วมกันเสียค่าใช้จ่ายในการนั้น เว้นแต่บุคคลดังกล่าวจะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้เป็นผู้กระทำหรือมีส่วนร่วมในการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย

ในการดำเนินการรื้อถอนอาคารตามวรรคหนึ่ง เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งดำเนินการแทนเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแก่พฤติการณ์แล้ว บุคคลตามวรรคหนึ่งจะเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือผู้ซึ่งดำเนินการแทนเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ รื้อถอนอาคารออกจากพื้นที่ให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งนี้ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ โดยผู้ถูกฟ้องคดีได้ปิดประกาศคำสั่งดังกล่าวที่อาคารพิพาทเมื่อวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ และผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับคำสั่งในวันเดียวกัน จึงต้องถือว่าผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทราบคำสั่งดังกล่าวแล้วเมื่อพ้นกำหนด ๓ วัน นับแต่วันที่ได้มีการปิดประกาศ คือ ในวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๙ ตามมาตรา ๔๗ ทวิ^{๔๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่อผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็ต้องใช้สิทธิยื่นอุทธรณ์โต้แย้งคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายในระยะเวลา ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้ทราบคำสั่งตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ในการยื่นอุทธรณ์คำสั่งที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดไว้โดยเฉพาะ เมื่อผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ให้ถ้อยคำต่อศาลว่า ได้รับทราบสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวตั้งแต่ในขณะที่ได้รับคำสั่งแล้วแต่มิได้ยื่นอุทธรณ์ ดังนั้น แม้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จะกล่าวอ้างว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ รื้อถอนอาคารไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จึงไม่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว แต่คำสั่งดังกล่าวย่อมมีผลในทางกฎหมายต่อไปและคำสั่งดังกล่าวจะไม่สิ้นผลลงหากยังไม่มี การเพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง^{๔๗} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ใช้สิทธิยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวตามที่มาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กำหนด จึงเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มิได้ดำเนินการตามที่กฎหมาย

^{๔๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔ หน้า ๑๑

^{๔๗} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔๗ ทวิ การแจ้งคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งให้ระงับการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้หรือให้รื้อถอนอาคาร ให้ทำเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับให้ผู้ซึ่งจะต้องรับคำสั่งดังกล่าว ณ ภูมิลำเนาของผู้นั้น และให้ปิดประกาศคำสั่งดังกล่าวไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว และให้ถือว่าผู้ซึ่งจะต้องรับคำสั่งได้ทราบคำสั่งนั้นแล้วเมื่อพ้นกำหนดสามวันนับแต่วันที่ได้มีการปิดประกาศดังกล่าว

^{๔๘} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๔๒

ฯลฯ

ฯลฯ

คำสั่งทางปกครองย่อมมีผลตราบเท่าที่ยังไม่มีการเพิกถอนหรือสิ้นผลลงโดยเงื่อนไขเวลาหรือโดยเหตุอื่น

ฯลฯ

ฯลฯ

กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายในเรื่องนี้ไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีในข้อที่ ๑ ข้อที่ ๒ และข้อที่ ๔ ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๔๗/๒๕๕๐)

(๒.๓) แม้คำสั่งให้รื้อถอนอาคารจะเป็นคำสั่งที่เกี่ยวข้องเนื่องมาจากการติดต่อเติมดัดแปลงอาคารพิพาท แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งให้รื้อถอนอาคารที่ทำการติดต่อเติมตามหนังสือแจ้งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงถือว่าเป็นการยื่นฟ้องคดีโดยยังมิได้ดำเนินการตามที่กฎหมายเฉพาะได้กำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้โดยเฉพาะ

ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๔ ชั้น จำนวน ๑ หลัง เพื่อใช้เป็นอาคารพาณิชย์ – พักอาศัย ต่อมา ผู้ฟ้องคดีติดต่อเติมอาคารในที่ดินด้านหลังอาคารเชื่อมต่อกับอาคารเดิม ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารในบริเวณที่ติดต่อเติมภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง และมีคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่ดัดแปลงอาคาร ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีความวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่ดัดแปลงอาคาร ส่วนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารในบริเวณที่ติดต่อเติมผู้ฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์คำสั่ง เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๕๒^{๔๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงไม่ต้องวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร และคำสั่งอื่นที่เกี่ยวข้องเนื่องทั้งหมด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า แม้คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารในบริเวณที่ติดต่อเติมจะเป็นคำสั่งที่เกี่ยวข้องเนื่องมาจากการติดต่อเติมดัดแปลงอาคารพิพาท แต่เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว จึงถือว่าผู้ฟ้องคดียังมิได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการอันเป็นสาระสำคัญตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องคดีนี้ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓/๒๕๕๑)

^{๔๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

หมายเหตุ เกี่ยวกับคำสั่งให้รื้อถอนอาคารตามข้อเท็จจริงในคดีนี้ การแจ้งคำสั่งจะต้องปฏิบัติตามมาตรา ๔๗ ทวิ^{๕๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยจะต้องแจ้ง ๒ วิธี คือ โดยทางไปรษณีย์ตอบรับไปยังผู้รับคำสั่งและโดยการปิดประกาศคำสั่ง ณ อาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำความผิดต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร จึงมีกรณีพิจารณาว่า สิทธิการอุทธรณ์คำสั่งจะเริ่มนับเมื่อใด ซึ่งคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดฉบับนี้ได้มีข้อวินิจฉัยกรณีนี้ว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าวทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับและมีผู้รับคำสั่งดังกล่าวในวันที่ ๑๘ ตุลาคม ๒๕๔๙ แล้ว จึงถือได้ว่าการแจ้งคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทราบโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว อีกทั้งผู้ถูกฟ้องคดีได้แจ้งสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งตามหนังสือแจ้งดังกล่าวแล้วตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง^{๕๑} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งสิทธิในการอุทธรณ์ของผู้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าวต้องเป็นไปตามหนังสือแจ้งคำสั่งนั้น ส่วนการปิดคำสั่งเป็นการประกาศให้ทราบเท่านั้น การปิดคำสั่งจึงไม่เกี่ยวกับระยะเวลาการยื่นอุทธรณ์

(๒.๔) แม้คำสั่งให้ระงับการก่อสร้างและคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร จะมิได้ถูกส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนไปยังผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้เช่าที่ดินเพื่อก่อสร้างอาคารพิพาทโดยตรง แต่เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ปิดประกาศดังกล่าวโดยชอบ ณ อาคารที่มีคำสั่งให้รื้อถอน ซึ่งมีข้อความแจ้งสิทธิอุทธรณ์และระยะเวลาอุทธรณ์สมบูรณ์ครบถ้วนด้วยแล้ว การที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวโดยยังมิได้อุทธรณ์คำสั่งตามกฎหมายก่อน จึงเป็นกรณีที่ยังไม่ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายตามที่กฎหมายเฉพาะกำหนดก่อนการฟ้องคดีต่อศาล

ผู้ฟ้องคดีทั้งสองทำสัญญาเช่าที่ดินของโรงพยาบาลกรุงเทพคริสเตียนกับมูลนิธิแห่งสภาคริสตจักรในประเทศไทยเพื่อก่อสร้างอาคารสำหรับประกอบกิจการ

^{๕๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๗ หน้า ๔๑

^{๕๑} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๔๐ คำสั่งทางปกครองที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งต่อไปได้ให้ระบุนกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้งการยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย

ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามวรรคหนึ่ง ให้ระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งเริ่มนับใหม่ตั้งแต่วันที่ได้รับแจ้งหลักเกณฑ์ตามวรรคหนึ่ง แต่หากไม่มีการแจ้งใหม่และระยะเวลาดังกล่าวมีระยะเวลาสั้นกว่าหนึ่งปี ให้ขยายเป็นหนึ่งปีนับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครอง

คำขาย ฟ้องว่า มูลนิธิฯ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองทราบ ว่า ผู้อำนวยการเขตบางรัก (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) มีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารจนกว่าจะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ คำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารตามมาตรา ๔๐ (๒) และคำสั่งให้ดำเนินการแก้ไขและให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างตามมาตรา ๔๑ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองทราบว่ามูลนิธิฯ ได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เมื่อวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ แต่ยังไม่ทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำสั่งให้มูลนิธิฯ รื้อถอนอาคาร ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่า คำสั่งดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับความเดือดร้อน และผู้ฟ้องคดีทั้งสองซึ่งเป็นเจ้าของอาคารกลับไม่ได้รับคำสั่งจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ และเป็นการออกคำสั่งก่อนมีผลการวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งข้างต้น จึงเป็นการออกคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างและคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร และห้ามผู้ถูกฟ้องคดีกระทำการรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ แจ้งคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารและคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ๒ วิธี คือ ส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับถึงมูลนิธิแห่งสภาคริสตจักรในประเทศไทย เมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๙ และวันที่ ๒๐ มกราคม ๒๕๕๐ ตามลำดับ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ปิดประกาศคำสั่งดังกล่าว ณ อาคารที่มีคำสั่งให้รื้อถอน เมื่อวันที่ ๓ ตุลาคม ๒๕๔๙ และวันที่ ๒๔ มกราคม ๒๕๕๐ ปรากฏตามหลักฐานภาพถ่ายการปิดประกาศคำสั่งพร้อมทั้งลายมือชื่อพยานในการปิดประกาศ จึงต้องถือว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสองรับทราบคำสั่งแล้วเมื่อพ้นกำหนด ๓ วัน นับแต่วันที่ได้มีการปิดประกาศ ตามมาตรา ๔๗ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และคำสั่งทั้ง ๒ ฉบับดังกล่าว มีข้อความเกี่ยวกับการแจ้งสิทธิอุทธรณ์และระยะเวลาอุทธรณ์สมบูรณ์ครบถ้วน ดังนั้น ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีทั้งสองที่ว่า การแจ้งคำสั่งดังกล่าวไม่สมบูรณ์และเป็นปัญหาข้อเท็จจริงที่ยังไม่ยุติจึงไม่อาจรับฟังได้ เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองยังมิได้ดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ แต่กลับนำคดีมาฟ้องต่อศาล จึงถือว่าผู้ฟ้องคดียังมีได้ดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายตามที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาล ตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นผู้ไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๖/๒๕๕๑)

(๒.๕) หนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ให้แก่ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างดัดแปลงอาคาร และคำสั่งให้รื้อถอนอาคารเป็นเพียงหนังสือเตือนให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว มิใช่คำสั่งใหม่และไม่ก่อให้เกิดสิทธิในการโต้แย้งใด ๆ เมื่อผู้ฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นดังกล่าว จึงเป็นกรณีไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตพระนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีหนังสือลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นจำนวน ๓ ฉบับ ที่ให้แก่ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างดัดแปลงอาคาร และคำสั่งอีก ๑ ฉบับ ที่ให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งฉบับลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ พิจารณาแล้วเห็นว่า คำสั่งทั้ง ๔ ฉบับก่อนหน้านี้นี้ได้มีการแจ้งคำสั่งโดยชอบด้วยกฎหมายและถือว่าได้รับทราบคำสั่งนั้นแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์คำสั่งทั้ง ๔ ฉบับดังกล่าว และหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามคำสั่งทั้ง ๔ ฉบับ เป็นเพียงหนังสือแจ้งเตือนเท่านั้น ไม่ก่อให้เกิดสิทธิในการอุทธรณ์ จึงมีมติไม่รับพิจารณาเรื่องของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งทั้ง ๔ ฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ส่งคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีให้แก่ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างดัดแปลงอาคารจำนวน ๓ ฉบับ ให้ผู้ฟ้องคดีทางไปรษณีย์ตอบรับ ณ บ้านเลขที่ ๓๓๘ ปรากฏว่าไม่มีผู้รับคำสั่ง เจ้าหน้าที่จึงนำคำสั่งไปปิดที่ตัวอาคารพิพาท จึงเป็นการส่งคำสั่งให้แก่เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารโดยชอบตามมาตรา ๔๗^{๕๒} และ

^{๕๒} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔๗ การสั่งหรือการแจ้งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้ นอกจากกรณีตามมาตรา ๔๐ (๒) และมาตรา ๔๗ ทวิ ให้ทำเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับให้ผู้ขอรับใบอนุญาต ผู้แจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ดำเนินการหรือผู้ควบคุมงาน แล้วแต่กรณี ณ ภูมิลำเนาของผู้นั้น หรือจะทำเป็นบันทึกและให้บุคคลดังกล่าวลงลายมือชื่อรับทราบก็ได้

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่อาจดำเนินการตามวรรคหนึ่งได้ ให้ปิดประกาศสำเนาคำสั่งหรือหนังสือแจ้ง แล้วแต่กรณี ไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณที่ตั้งอาคารที่ทำการก่อสร้าง (มีต่อหน้าถัดไป)

มาตรา ๔๗ ทวิ^{๕๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แล้ว สำหรับกรณีคำสั่งอีก ๑ ฉบับ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาทนั้น ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๑ มีนาคม ๒๕๔๖ และลงวันที่ ๑ พฤษภาคม ๒๕๔๖ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขอให้ผ่อนผันระงับการรื้อถอนอาคารพิพาทตามคำสั่งฉบับดังกล่าวไว้ก่อน เนื่องจากอาคารพิพาทสามารถขออนุญาตก่อสร้างให้ถูกต้องตามกฎหมายได้ จึงเป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบคำสั่งดังกล่าวแล้ว ส่วนหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ลงวันที่ ๑๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ เป็นเพียงหนังสือแจ้งเตือนให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามคำสั่งทั้ง ๔ ฉบับดังกล่าว จึงไม่ใช่คำสั่งใหม่และไม่ก่อให้เกิดสิทธิในการโต้แย้งใด ๆ ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์คำสั่งทั้ง ๔ ฉบับ ตามมาตรา ๕๒^{๕๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง จึงเป็นกรณีไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติของมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๖๑/๒๕๕๑)

(๒.๖) เมื่อผู้ฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ที่ให้ระงับการก่อสร้างและระงับการใช้อาคารไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับอนุญาตจาก เจ้าพนักงานท้องถิ่นก่อนการฟ้องคดี จึงยังไม่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แต่เมื่อคำสั่งดังกล่าวมิได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง วิธีการยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์ หรือการโต้แย้ง ตามมาตรา ๔๐^{๕๕} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงไม่ตัดสิทธิในการยื่นฟ้องคดีนี้ใหม่ หากได้ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว

ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องว่า กระทรวงมหาดไทยได้มีประกาศ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๓๒๕ (พ.ศ. ๒๕๔๐) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ให้บังคับใช้ผังเมืองรวมในท้องที่ตำบลเก็ง ตำบลท่าสองคอน ตำบลตลาด ตำบลแก่งเลิงจาน

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๕๒ หน้า ๔๕)

ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย ใช้หรือเปลี่ยนการใช้นั้นและให้ถือว่าผู้ขอรับใบอนุญาต ผู้ได้รับใบอนุญาต ผู้แจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ดำเนินการ หรือผู้ควบคุมงาน ได้ทราบคำสั่งหรือหนังสือแจ้งนั้นแล้ว เมื่อพ้นกำหนดเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้มีการปิดประกาศดังกล่าว

^{๕๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๗ หน้า ๔๑

^{๕๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

^{๕๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๕๑ หน้า ๔๓

และตำบลเวียงนาง อำเภอเมืองมหาสารคาม จังหวัดมหาสารคาม ซึ่งที่ดินของผู้ฟ้องคดีทั้งสองอยู่ในแนวเขตบริเวณที่จะเวนคืนเพื่อขยายถนน ผู้ฟ้องคดีรอเป็นเวลาสิบปีแล้วไม่มีการขยายถนน และปลัดเทศบาลเมืองมหาสารคามแนะนำว่ายังไม่มีแผนและงบประมาณในการก่อสร้าง อีกทั้งยังมีถนนเลียบเมืองหลายสาย หากผู้ฟ้องคดีจะก่อสร้างอาคารไม่ใหญ่โตคงไม่มีปัญหา ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงทูลฟ้องแกวจำนวน ๕ คูหา ที่ชำรุดทรุดโทรมและทำการก่อสร้างอาคารหลังใหม่ ต่อมานายกเทศมนตรีเมืองมหาสารคาม (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีหนังสือแจ้งผู้ฟ้องคดีทั้งสองว่าก่อสร้างอาคารทับแนวถนนฝั่งเมือง อีกทั้งไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้แจ้งเตือนให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองหยุดดำเนินการถึงสองครั้ง แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกลับก่อสร้างจนแล้วเสร็จถึงประมาณร้อยละ ๘๐ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองระงับการก่อสร้างและระงับการใช้อาคารไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่สามารถใช้ประโยชน์ในอาคารได้ ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองมิได้อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองระงับการก่อสร้างและระงับการใช้อาคารไว้ก่อนจนกว่าจะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงยังนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองไม่ได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อย่างไรก็ตาม คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าวมิได้ระบุกรณีที่อาจอุทธรณ์หรือโต้แย้ง วิธีการยื่นคำอุทธรณ์หรือคำโต้แย้ง และระยะเวลาสำหรับการอุทธรณ์หรือการโต้แย้งดังกล่าวไว้ด้วย และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก็ไม่มีการแจ้งใหม่ และระยะเวลาในการยื่นอุทธรณ์สั้นกว่า ๑ ปี ซึ่งกฎหมายกำหนดให้ขยายระยะเวลายื่นอุทธรณ์เป็น ๑ ปี นับแต่วันที่รับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น จึงไม่ตัดสิทธิผู้ฟ้องคดีทั้งสองที่จะยื่นฟ้องคดีนี้ หากได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายดังกล่าวกำหนด และไม่พอใจในผลวินิจฉัยอุทธรณ์ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๙๗/๒๕๕๑)

๑.๓.๒ การอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ดังที่กล่าวมาแล้วในหัวข้อ ๑.๓.๑ ว่า ในกรณีที่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีเป็นผู้รับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยตรง บุคคลดังกล่าวจะต้องดำเนินการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงาน

ท้องถิ่นตามมาตรา ๕๒^{๕๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ส่วนกรณีที่ผู้มีสิทธิฟ้องคดีมิใช่ผู้รับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยตรงนั้น พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ไม่ได้กำหนดสิทธิการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นไว้ แต่เนื่องจากสิทธิของบุคคลดังกล่าวถูกกระทบกระเทือนหรืออาจถูกกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ซึ่งมีฐานะเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองตามมาตรา ๒๑^{๕๗} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ดังนั้น ผู้มีสิทธิฟ้องคดีที่มีผู้รับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยตรงจึงต้องยื่นอุทธรณ์คำสั่งตามมาตรา ๔๔^{๕๘} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ก่อนการฟ้องคดีต่อศาลปกครอง จากการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดพบว่า มีกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีที่มีผู้รับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นโดยตรงไม่เป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง อันจะต้องอุทธรณ์คำสั่งตามบทบัญญัติดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิฟ้องคดีได้ทันที ดังคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

บุตรของผู้ได้รับคำสั่งให้รื้อถอนอาคารมิใช่คู่กรณีที่ในกระบวนการพิจารณาออกคำสั่งดังกล่าว จึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดในมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่ผู้อำนวยการเขตมีนบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้นาย ป. ซึ่งเป็นบิดาของผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งนาย ป.ว่าจะเข้าทำการ

^{๕๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

^{๕๗-๕๘} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๒๑ บุคคลธรรมดา คณะบุคคล หรือนิติบุคคล อาจเป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครองได้ตามขอบเขตที่สิทธิของตนถูกกระทบกระเทือนหรืออาจถูกกระทบกระเทือนโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้

มาตรา ๔๔ ภายใต้บังคับมาตรา ๔๘ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองใดไม่ได้ออกโดยรัฐมนตรี และไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนอุทธรณ์ภายในฝ่ายปกครองไว้เป็นการเฉพาะ ให้คู่กรณีอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองนั้นโดยยื่นต่อเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองภายในสิบห้าวันนับแต่วันที่ตนได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

คำอุทธรณ์ต้องทำเป็นหนังสือโดยระบุข้อโต้แย้งและข้อเท็จจริงหรือข้อกฎหมายที่อ้างอิงประกอบด้วย

การอุทธรณ์ไม่เป็นเหตุให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทุเลาการบังคับตามมาตรา ๕๖ วรรคหนึ่ง

รื้อถอนอาคารตามคำสั่งดังกล่าว โดยนาย ป. จะต้องร่วมเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคาร เป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี และห้ามผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ได้รับคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งให้นาย ป. ซึ่งเป็นบิดาของผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร จึงไม่อาจอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และผู้ฟ้องคดีมิใช่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาออกคำสั่งดังกล่าว จึงไม่มีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวตามขั้นตอนและระยะเวลาที่กำหนดในมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กรณีจึงถือว่าไม่มีกฎหมายกำหนดขั้นตอนหรือวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับหรืออาจจะได้รับจากคำสั่งทางปกครองดังกล่าวและจากมาตรการบังคับตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิฟ้องคดีนี้ได้ทันที (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐)

ข้อสังเกต มีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในกรณีที่ผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ได้รับแจ้งคำสั่งทางปกครองตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นเช่นเดียวกับคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐ นี้ ได้แก่ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๖/๒๕๕๑ ซึ่งข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เช่าที่ดินเพื่อปลูกสร้างอาคารและเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้แจ้งคำสั่งให้รื้อถอนอาคารไปยังเจ้าของที่ดิน โดยมีการปิดประกาศคำสั่งดังกล่าว ณ อาคารที่จะต้องรื้อถอน แต่ไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่ามีการระบุชื่อผู้รับคำสั่งโดยเฉพาะเจาะจงหรือไม่ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีจะต้องอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารก่อนการฟ้องคดี ซึ่งแตกต่างจากคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐ ที่ศาลวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีไม่เป็นคู่กรณีในการพิจารณาทางปกครอง จึงไม่ต้องอุทธรณ์คำสั่งตามมาตรา ๔๔ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก่อนการฟ้องคดี อย่างไรก็ดี ผลการวินิจฉัยที่แตกต่างกันดังกล่าวอาจเนื่องมาจากข้อเท็จจริงในส่วนของการปิดประกาศคำสั่ง ที่ไม่ปรากฏในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐

๑.๔ กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

๑.๔.๑ กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนกฎ

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดพบว่า ศาลมีแนวทางยอมรับการถือเอาวันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับผลกระทบจากการใช้บังคับกฎ เป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ดังตัวอย่างคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

เมื่อไม่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีทราบคำสั่งที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายพิพาทในวันใด แต่มีข้อเท็จจริงว่าผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งนั้น เช่นนี้ถือว่าผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีอย่างช้าในวันที่ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว

(๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างดัดแปลงและสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขส่วนที่ก่อสร้างมาแล้วให้ถูกต้องตามแบบที่ขออนุญาตและดำเนินการตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ โดยจะต้องรื้ออาคารด้านดังกล่าว แล้วถอยร่นให้ห่างจากเขตที่ดินอย่างน้อย ๕๐ เซนติเมตร หรือจะต้องได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียงเสียก่อน ผู้ฟ้องคดีเห็นว่ากฎกระทรวงดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนกฎกระทรวงพิพาท ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้อำนวยการเขตพญาไทมีหนังสือแจ้งนาย น. ผู้ได้รับใบอนุญาต (และเป็นผู้รับจ้างซ่อมแซมบ้านให้ผู้ฟ้องคดี) ให้ระงับการก่อสร้าง ดัดแปลงอาคารจนกว่าจะได้จัดการแก้ไขให้ถูกต้องตามที่ได้รับใบอนุญาตและสั่งให้แก้ไขส่วนที่ได้ก่อสร้างซ่อมแซมไปแล้วให้ถูกต้องตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต หรือไม่ขัดต่อกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ และได้ปิดคำสั่งดังกล่าว ณ อาคารหรือบริเวณที่ตั้งอาคารเมื่อวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๔๔ อันเป็นการปฏิบัติตามมาตรา ๔๗ ทวิ^{๕๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แม้ไม่ปรากฏว่านาย น. แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบคำสั่งดังกล่าวเมื่อใด แต่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างในคำฟ้องว่าผู้ฟ้องคดีมอบอำนาจให้นาย น. ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒^{๖๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยปรากฏต่อมาว่านาย น. มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๔๔ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ กรณีจึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รับผลกระทบจากกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว

^{๕๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๗ หน้า ๔๑

^{๖๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

อันถือเป็นวันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีอย่างช้าเมื่อวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๔๔ แล้ว อีกทั้ง การฟ้องคดีเพื่อขอให้เพิกถอนกฎไม่มีกฎหมายกำหนดให้ต้องดำเนินการตามขั้นตอนหรือวิธีการ แกไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้โดยเฉพาะตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่จำเป็นต้องอุทธรณ์และรอผลการพิจารณาอุทธรณ์ก่อนการฟ้องคดี เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีนี้มาฟ้องต่อศาลปกครองในวันที่ ๑๓ มีนาคม ๒๕๔๔ จึงเป็นการฟ้องคดี เมื่อพ้นกำหนด ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่ง พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อีกทั้งการฟ้องคดีดังกล่าวก็ไม่ใช่เพื่อประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือ มีกรณีที่มีเหตุจำเป็นอื่นที่ศาลจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง แห่ง พระราชบัญญัติเดียวกันได้ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๓๔/๒๕๔๙)

(๒) ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ซื้ออาคารสร้างใหม่ที่ยังก่อสร้างไม่แล้วเสร็จต่อจาก เจ้าของเดิม ฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้าง อาคารดังกล่าว โดยให้เหตุผลว่าได้รับอนุญาตมาแล้วรวม ๘ ครั้ง และเป็นการต่ออายุครั้งที่ ๔ หลังจากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ มีผลใช้บังคับแล้ว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า กฎกระทรวง ฉบับดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย และเป็นบทกฎหมายบังคับในลักษณะที่มีการยึดถือจำนวนครั้ง ว่าจะต่ออายุใบอนุญาตให้ได้อีกไม่เกิน ๓ ครั้ง ครั้งละ ๑ ปี อันเป็นการกำหนดเงื่อนไขที่ขัดกับสภาพ สังคมและสภาพเศรษฐกิจ อีกทั้งยังเป็นกฎกระทรวงที่สร้างความเดือดร้อนให้กับประชาชนทั่วไป ขอให้ศาลเพิกถอนกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงในคดีนี้ ปรากฏว่ากฎกระทรวงฉบับดังกล่าวประกาศในราชกิจจานุเบกษาเมื่อวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๔๔ จึงถือว่าประชาชนย่อมรู้หรือควรรู้ถึงการดำรงอยู่ของกฎกระทรวงดังกล่าวตั้งแต่วันประกาศ แต่เนื่องจากผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว เนื่องจากได้รับอนุญาต ให้ต่ออายุใบอนุญาตมาแล้วรวม ๘ ครั้ง และเป็นการต่ออายุครั้งที่ ๔ หลังจากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ มีผลบังคับใช้ จึงขัดต่อกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว และผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๔๔ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดี จึงควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่ง เมื่อไม่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำสั่ง ดังกล่าวในวันใด แต่ผู้ฟ้องคดีควรจะได้รู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีอย่างช้าที่สุดในวันที่ ๑๒ กรกฎาคม ๒๕๔๔ ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์คำสั่งของผู้อำนวยการกรุงเทพมหานคร การที่ผู้ฟ้องคดี

นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองสูงสุดในวันที่ ๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ จึงเป็นการฟ้องคดีเมื่อพ้นระยะเวลา ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ประกอบกับการฟ้องคดีนี้เป็นการฟ้องเพื่อรักษาสีทธิหรือประโยชน์ของผู้ฟ้องคดีโดยเฉพาะ และผู้ที่ได้รับผลกระทบจากกฎกระทรวงดังกล่าวจำกัดอยู่เฉพาะแต่ผู้ฟ้องคดีเท่านั้น มิได้มีผลกระทบต่อบุคคลอื่น จึงไม่อาจถือว่าเป็นประโยชน์แก่ส่วนรวมหรือมีเหตุจำเป็นอื่นที่ศาลปกครองจะรับคดีนี้ไว้พิจารณาได้ตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ พ.๑๓/๒๕๕๐)

๑.๔.๒ กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งหรือการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดเกี่ยวกับกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งหรือการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐพบว่า ศาลมีแนวทางในการพิจารณาว่าผู้ฟ้องคดีต้องยื่นฟ้องต่อศาลปกครองภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่ก็มีบางคดีที่ศาลวินิจฉัยว่าจะต้องยื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และในกรณีที่เป็นการอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ซึ่งผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอุทธรณ์ได้พิจารณาอุทธรณ์ไม่แล้วเสร็จภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันได้รับคำอุทธรณ์ ผู้อุทธรณ์จะมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองภายในกำหนดระยะเวลา ๙๐ วัน นับแต่วันพ้นกำหนดวันที่ ๖๐ ดังกล่าว ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ดังปรากฏตัวอย่างตามคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

(๑) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

(๑.๑) กรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฝากส่งคำวินิจฉัยอุทธรณ์โดยทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ วันที่นำจ่ายให้แก่ผู้รับเป็นวันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร แต่ได้รับคำสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน ซึ่งผู้ฟ้องคดี

ไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว จึงอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำสั่งยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏตามคำชี้แจงของหัวหน้าทำการไปรษณีย์ว่า ไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฝากส่งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ถึงผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ ๖ กันยายน ๒๕๔๘ ได้ทำการนำจ่ายให้แก่ผู้รับเมื่อวันที่ ๙ กันยายน ๒๕๔๘ โดยมีผู้รับแทนชื่อ ส. เกี่ยวข้องเป็นบุคคลที่อยู่ในบ้าน ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง เมื่อวันที่ ๗ ตุลาคม ๒๕๔๘ จึงถือว่ายังไม่พ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๙/๒๕๕๐)

(๑.๒) เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งใหม่ที่มีเนื้อหาเช่นเดียวกับคำสั่งเดิม เมื่อผู้รับคำสั่งอุทธรณ์คำสั่งใหม่ ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอุทธรณ์ได้วินิจฉัยอุทธรณ์จากคำสั่งใหม่ ถือว่าคำสั่งและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่มีสภาพเป็นคำสั่งใหม่ ระยะเวลาการฟ้องคดีจึงเริ่มนับจากวันที่ทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์คำสั่งใหม่

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า นายกเทศมนตรีเมืองสุโขทัยธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนคอนกรีตที่เทพื้นและโครงไม้มุงสังกะสีด้านหลังอาคารบริเวณทางหนีไฟ และรื้อถอนผนังไม้กั้นด้านหลังระหว่างห้องแถวบริเวณทางหนีไฟ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลหรือเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดสุโขทัย (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น (ศาลปกครองพิษณุโลก) ซึ่งศาลจำหน่ายคดีออกจากสารบบความเนื่องจากผู้ฟ้องคดีไม่ทำคำคัดค้านคำให้การหรือทำหนังสือแจ้งความประสงค์ให้ศาลพิจารณาพิพากษาคดีต่อไปภายในระยะเวลาที่ศาลกำหนด และศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งยืนตามศาลปกครองชั้นต้น ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองสุโขทัยให้ดำเนินคดีกับผู้ฟ้องคดีข้อหาฝ่าฝืนคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นอัยการจังหวัดสุโขทัยพิจารณาแล้วแจ้งให้พนักงานสอบสวนแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จัดส่งคำสั่งเดิมให้ผู้ฟ้องคดีอีกครั้ง แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กลับมีคำสั่งใหม่ซึ่งมีเนื้อหาเช่นเดียวกับคำสั่งเดิม ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่พนักงานอัยการแจ้งให้พนักงานสอบสวนแจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ส่งคำสั่งเดิมไปให้ผู้ฟ้องคดีใหม่ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กลับดำเนินการออกคำสั่งอีกฉบับหนึ่ง และเมื่อผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์จากคำสั่งดังกล่าวนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองจึงเป็นคำสั่งทางปกครองและมีสภาพเป็นคำสั่งใหม่ต่างหากจากคำสั่งเดิมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์เดิมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กรณีไม่ต้องห้ามตามข้อ ๙๗ แห่งระเบียบฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ เมื่อผู้ฟ้องคดีรับทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๕๐ และนำคดีนี้มาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นเมื่อวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๕๐ จึงเป็นการฟ้องคดีภายในเวลาที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๔๙/๒๕๕๑)

หมายเหตุ แม้คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าเป็นการฟ้องคดีภายในระยะเวลาที่กฎหมายกำหนดตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ โดยมีได้ปรับใช้มาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่หากนับจากวันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์จนถึงวันฟ้องคดีก็เป็นการฟ้องคดีภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ซึ่งเข้าหลักเกณฑ์ตามบทบัญญัติของมาตรา ๕๒ วรรคสี่ อย่างไรก็ตาม การที่ศาลปกครองสูงสุดพิจารณากำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีนี้โดยนำมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ มาปรับใช้ โดยไม่นำมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มาปรับใช้กับคดีนี้ อาจเนื่องมาจากศาลปกครองสูงสุดเห็นว่า เป็นกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งทางปกครองใหม่และผู้มีอำนาจหน้าที่ในการวินิจฉัยอุทธรณ์ก็รับวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองใหม่นั้น ซึ่งกรณีดังกล่าวพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มิได้มีบทบัญญัติเป็นการเฉพาะว่าจะต้องฟ้องคดีต่อศาลอย่างไร จึงต้องนำกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ มาใช้บังคับแก่กรณีนี้

(๑.๓) การนับระยะเวลาการฟ้องคดีกรณีวันสุดท้ายของกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตรงกับวันหยุดราชการ

(๑.๓.๑) กรณีระยะเวลาการฟ้องคดีครบกำหนดในวันอาทิตย์

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่องค์การบริหารส่วนตำบลเขารูปช้าง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารชั้นเดียวที่ผู้ฟ้องคดีต่อเติมโดยอ้างว่าการต่อเติม

อาคารดังกล่าวไม่ชอบด้วยข้อ ๔^{๖๑} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดสงขลา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ที่ให้อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๐ ตุลาคม ๒๕๔๙ ผู้ฟ้องคดีจึงต้องยื่นฟ้องคดีนี้ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันดังกล่าว คือ ภายในวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่^{๖๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกับมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ แต่เนื่องจากวันที่ ๑๙ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ เป็นวันอาทิตย์ ซึ่งเป็นวันหยุดราชการประจำสัปดาห์ของตุลาการศาลปกครองตามประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่อง วันและเวลาทำงาน และวันหยุดราชการของตุลาการศาลปกครอง ลงวันที่ ๒๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ดังนั้น วันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ ซึ่งเป็นวันเริ่มต้นทำงานใหม่ของตุลาการศาลปกครองถัดจากวันหยุดราชการประจำสัปดาห์ จึงเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลาการฟ้องคดีนี้ ตามมาตรา ๑๙๓/๘^{๖๓} แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองชั้นต้นเมื่อวันที่ ๒๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๙ จึงเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามที่กฎหมายกำหนด (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๘๙/๒๕๕๐)

(๑.๓.๒) กรณีระยะเวลาการฟ้องคดีครบกำหนดในวันจันทร์ ซึ่งคณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้เป็นวันหยุดราชการเป็นกรณีพิเศษทั่วประเทศ เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องรณรงค์ให้ประชาชนไปใช้สิทธิออกเสียงประชามติ

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้ตกลงให้นางสาว ร. เช่าที่ดินของผู้ฟ้องคดีโดยเช่าเฉพาะที่ดินและไม่มีสิ่งปลูกสร้างใด ๆ เพื่อใช้เป็นที่พักประกอบการค้าขาย (เป็นตลาดนัดรถยนต์และรถยนต์ที่ใช่แล้ว) ต่อมา ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งจำนวน ๓ ฉบับ ลงวันที่ ๒๕ สิงหาคม ๒๕๔๙ ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร ห้ามมิให้

^{๖๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๖ หน้า ๑๒

^{๖๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

^{๖๓} ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา ๑๙๓/๘ ถ้าวันสุดท้ายของระยะเวลาเป็นวันหยุดทำการตามประกาศเป็นทางการหรือตามประเพณี ให้นับวันที่เริ่มทำการใหม่ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้นเป็นวันสุดท้ายของระยะเวลา

ผู้ฟ้องคดีหรือบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารส่วนที่ก่อสร้างอาคารโดยมิได้รับอนุญาต และให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนส่วนที่ก่อสร้างอาคารโดยมิได้รับอนุญาต ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีและได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบตามหนังสือ ลงวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๒ และเพิกถอนที่จอดรถยนต์ของอาคารในโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดีออกจากแบบแปลนแผนผัง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์เมื่อวันที่ ๒๑ กรกฎาคม ๒๕๕๐ ซึ่งหากผู้ฟ้องคดีไม่เห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจะต้องนำคดีมายื่นฟ้อง ต่อศาลปกครองภายใน ๓๐ วันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ คือ ภายในวันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๐ อย่างไรก็ตาม คณะรัฐมนตรี มีมติเห็นชอบให้วันจันทร์ที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๐ เป็นวันหยุดราชการเป็นกรณีพิเศษทั่วประเทศ เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องรณรงค์ให้ประชาชนไปใช้สิทธิออกเสียงประชามติในวันที่ ๑๙ สิงหาคม ๒๕๕๐ จึงมีผลทำให้วันที่ ๒๐ สิงหาคม ๒๕๕๐ เป็นวันหยุดทำการตามประกาศ ดังนั้น วันสุดท้าย ของระยะเวลาการยื่นฟ้องคดีดังกล่าวจึงต้องนับวันที่เริ่มทำการใหม่ต่อจากวันที่หยุดทำการนั้น คือวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๕๐ ตามมาตรา ๑๙๓/๘ แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การที่ ผู้ฟ้องคดีนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๕๐ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดี ภายในระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกับ มาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๙๐/๒๕๕๐)

(๑.๔) กรณีคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจพิจารณาอุทธรณ์ ให้แล้วเสร็จภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีย่อมมีสิทธินำคดีมาฟ้อง ภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นบริษัทจำกัดฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตบางกะปิ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ออกคำสั่งให้นางสาว ก. ซึ่งเป็นกรรมการผู้มีอำนาจลงนามกระทำการแทนผู้ฟ้องคดี ดำเนินการแก้ไขอาคารของผู้ฟ้องคดีที่ทรุดตัวให้อยู่ในสภาพที่มีความมั่นคงแข็งแรง ผู้ฟ้องคดี อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓)

แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๔๗ อุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยไม่รับอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ จึงเห็นได้ว่า การพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เป็นการพิจารณาเกินกำหนดระยะเวลา ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ ซึ่งก็คือภายในวันที่ ๑๒ ตุลาคม ๒๕๔๗ ตามมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ พิจารณาอุทธรณ์ไม่แล้วเสร็จภายในกำหนดเวลาดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีย่อมมีสิทธินำคดีมาฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว การที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๑๐ พฤศจิกายน ๒๕๔๗ จึงเป็นการยื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่พ้นกำหนดวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๙๗๙/๒๕๔๘)

(๒) กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

(๒.๑) เมื่อการแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นไปโดยชอบตามมาตรา ๖๔ วรรคสาม^{๖๔} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ถือว่าวันที่หนังสือแจ้งไปถึงภูมิลำเนาของผู้รับคำสั่งเป็นวันที่ผู้นั้นรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

(๒.๑.๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า นายกเทศมนตรีเมืองกระบี่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เห็นว่า การแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบเป็นการแจ้งโดยการปิดคำสั่ง ณ ที่ทำการก่อสร้าง

^{๖๔} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๖๔ การแจ้งคำสั่งทางปกครอง การนัดพิจารณา หรือการอย่างอื่นที่เจ้าหน้าที่ต้องแจ้งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องทราบอาจกระทำด้วยวาจาก็ได้ แต่ถ้าผู้นั้นประสงค์จะให้กระทำเป็นหนังสือก็ให้แจ้งเป็นหนังสือ การแจ้งเป็นหนังสือให้ส่งหนังสือแจ้งต่อผู้นั้น หรือถ้าได้ส่งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นก็ให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่วันที่ไปถึง

ในการดำเนินการเรื่องใดที่มีการให้ที่อยู่ไว้กับเจ้าหน้าที่ไว้แล้ว การแจ้งไปยังที่อยู่ดังกล่าวให้ถือว่าเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้นั้นแล้ว

อาคาร โดยมีได้แจ้งเป็นหนังสือส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียนตอบรับ ณ ภูมิลำเนาของผู้ฟ้องคดี
 อีกทางหนึ่ง เป็นการไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องครบถ้วนตามที่กฎหมายกำหนด คำสั่งดังกล่าวจึงยังไม่มีผล
 ใช้บังคับตามกฎหมาย และทำให้คำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดยังไม่มีผลใช้บังคับตาม
 กฎหมายไปด้วย จึงวินิจฉัยให้ออกคำสั่งใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมาย ต่อมา รองนายกเทศมนตรี
 เมืองกระบี่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร ให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับ
 ใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร และสั่งห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดีใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารหลังดังกล่าว
 ทั้งหมด ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ อุทธรณ์ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เพิกถอน
 คำสั่งดังกล่าว และต่อมาคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดี
 มายื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๘ ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี
 ทั้งสองทุกคำสั่ง อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารได้ และให้ชดเชยค่าเสียหาย ศาลปกครองสูงสุด
 วินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า นาย ข. ซึ่งเป็นผู้รับมอบอำนาจจากผู้ฟ้องคดีได้ยื่นอุทธรณ์
 ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามหนังสือลงวันที่ ๑๕ กันยายน ๒๕๔๘ จากนั้นคณะกรรมการพิจารณา
 อุทธรณ์มีคำวินิจฉัยลงวันที่ ๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ต่อมา สำนักงาน
 โยธาธิการและผังเมืองจังหวัดกระบี่มีหนังสือลงวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ แจ้งคำวินิจฉัย
 อุทธรณ์ดังกล่าว โดยให้เจ้าหน้าที่นำส่งหนังสือฉบับดังกล่าวด้วยตนเองตามที่อยู่ซึ่งนาย ข. ให้ไว้ใน
 หนังสืออุทธรณ์ และนาย ก. เป็นผู้รับหนังสือดังกล่าวไว้เมื่อวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ จึงถือว่า
 การแจ้งไปยังที่อยู่ดังกล่าวเป็นการแจ้งไปยังภูมิลำเนาของผู้ฟ้องคดีแล้ว ซึ่งการแจ้งไปยังภูมิลำเนา
 ของบุคคลนั้นให้ถือว่าได้รับแจ้งตั้งแต่ในขณะไปถึง ดังนั้น เมื่อเจ้าหน้าที่ของสำนักงานโยธาธิการ
 และผังเมืองจังหวัดกระบี่ได้นำส่งหนังสือแจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้ผู้ฟ้องคดีทราบตามที่อยู่
 ดังกล่าว และมีผู้รับหนังสือเมื่อวันที่ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๔๘ จึงถือว่าวันดังกล่าวเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดี
 ได้รับแจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๖๙ วรรคสอง และวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติ
 วิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ซึ่งหากผู้ฟ้องคดีไม่เห็นพ้องด้วยกับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดี
 ต้องยื่นคำฟ้องต่อศาลปกครองภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒
 วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กล่าวคือ ภายในวันที่ ๒๘ ธันวาคม ๒๕๔๘ การที่
 ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒๙ ธันวาคม ๒๕๔๘ จึงเป็นการยื่นฟ้องเมื่อพ้นกำหนด
 ระยะเวลาตามบทบัญญัติดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๒๕/๒๕๔๙)

(๒.๑.๒) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่องค์การบริหารส่วนตำบลคึกคัก (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี และเมื่อผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รื้อถอนอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า หลังจากที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยนายกองค์การบริหารส่วนตำบลคึกคักในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารแล้ว ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยจึงมีหนังสือลงวันที่ ๒๓ มีนาคม ๒๕๕๐ อุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาแล้วมีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ ซึ่งคำวินิจฉัยดังกล่าวถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้แจ้งคำวินิจฉัยให้ผู้ฟ้องคดีทราบโดยมีคนชื่อ ส. เป็นผู้รับไว้แทนเมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๐ ถือว่าได้มีการแจ้งคำสั่งทางปกครองโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วตามมาตรา ๖๙ วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติฉบับเดียวกัน เมื่อผู้ฟ้องคดีรับทราบผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เมื่อวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๐ จึงถือว่าวันดังกล่าวเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงต้องยื่นฟ้องคดีต่อศาลภายในวันที่ ๑๙ กรกฎาคม ๒๕๕๐ การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ จึงเป็นการล่วงพ้นระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าบุคคลผู้รับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ไว้แทนผู้ฟ้องคดีไม่ได้บอกให้ผู้ฟ้องคดีทราบ และต่อมาบุคคลดังกล่าวได้ลาออกจากงานไปแล้วนั้น เห็นว่า เมื่อมีบุคคลรับไว้แทนผู้ฟ้องคดีย่อมถือว่าผู้ฟ้องคดีได้รับทราบผลการพิจารณาอุทธรณ์แล้ว ส่วนบุคคลที่รับไว้แทนแต่ไม่ได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีทราบถือเป็นเรื่องส่วนตัวระหว่างผู้ฟ้องคดีกับบุคคลดังกล่าว โดยมีอาจถือได้ว่ามีเหตุจำเป็นอื่นที่ศาลจะรับคำฟ้องไว้พิจารณาตามมาตรา ๕๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๗๐/๒๕๕๐)

(๒.๒) วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ถือเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี

(๒.๒.๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) โดยผู้อำนวยการเขตพระนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารส่วนที่

ดัดแปลงเพิ่มเติมทั้งหมดโดยให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง เมื่อผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ แจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ให้แก่ผู้ฟ้องคดีทราบโดยส่งทางไปรษณีย์ลงทะเบียน อันเป็นการดำเนินการตามมาตรา ๕๒ วรรคสาม^{๖๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร ซึ่งเป็นบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดไว้เป็นการเฉพาะ การที่ผู้ฟ้องคดีได้รับหนังสือแจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ปรากฏตามใบตอบรับในประเทศเมื่อวันที่ ๒๓ ธันวาคม ๒๕๔๙ แต่นำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้นเมื่อวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๐ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่^{๖๖} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ประกอบกับมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๗๑/๒๕๕๐)

(๒.๒.๒) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า การที่เทศบาลนครเชียงใหม่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร และคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีหรือบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร และการที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลหรือเขตราชการส่วนท้องถิ่นจังหวัดเชียงใหม่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว และให้ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารอย่างถูกต้องต่อไป ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อพิจารณาคำฟ้องของผู้ฟ้องคดีที่ว่า ในวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๘ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ถึงผู้ฟ้องคดีโดยยื่นตามคำสั่งเดิมของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ฟ้องคดีแนบสำเนาหนังสือแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นเอกสารประกอบคำฟ้อง ซึ่งปรากฏข้อความเขียนด้วยลายมือว่า “รับ ๑๗ มิ.ย. ๔๘” ประกอบกับคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และนายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ที่ว่า เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๘ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์

^{๖๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

^{๖๖} เพิ่งอ้าง

ให้ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองทราบ โดยปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับหนังสือในวันที่ ๒๐ มิถุนายน ๒๕๔๘ ซึ่งเป็นเวลาใกล้เคียงกันแล้ว (วันที่ ๑๘ และวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๔๘ ตรงกับวันเสาร์และวันอาทิตย์) เชื่อได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตั้งแต่วันที่ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๔๘ ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองชั้นต้นเมื่อวันที่ ๑๑ สิงหาคม ๒๕๔๘ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนด ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๕๓/๒๕๕๐)

(๒.๓) กรณีที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ไม่อาจพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน ๖๐ วันนับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ เหตุแห่งการฟ้องคดีเริ่มนับตั้งแต่วันที่ล่วงพ้นกำหนดระยะเวลาดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร และคำสั่งให้ดำเนินการแก้ไข และให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร ตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นรวม ๔ ฉบับ โดยอ้างว่าผู้ฟ้องคดีมิใช่เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือผู้ก่อสร้างอาคารใด ๆ ตามคำสั่งทั้ง ๔ ฉบับ ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้อำนวยการเขตวังทองหลาง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) แต่ปัจจุบันยังไม่ได้รับคำวินิจฉัยอุทธรณ์ จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งทั้ง ๔ ฉบับ ข้างต้น ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์ขอให้เพิกถอนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เมื่อวันที่ ๘ มกราคม ๒๕๔๖ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงต้องส่งอุทธรณ์ไปยังคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ภายใน ๑๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ คือ ต้องส่งให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์อย่างช้าภายในสิ้นเดือนมกราคม ๒๕๔๖ และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จะต้องพิจารณาอุทธรณ์ให้แล้วเสร็จภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับอุทธรณ์ คือ อย่างช้าภายในสิ้นเดือนเมษายน ๒๕๔๖ ตามมาตรา ๕๒ วรรคสองและวรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มิได้พิจารณาอุทธรณ์ให้เสร็จตามระยะเวลาดังกล่าว เหตุแห่งการฟ้องคดีเริ่มนับตั้งแต่วันที่ล่วงพ้นเดือนเมษายน ๒๕๔๖ รวมเวลาที่หน่วยงานจะต้องแจ้งคำวินิจฉัยให้ผู้ฟ้องคดีทราบตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีไม่เกินกลางปี ๒๕๔๖ โดยผู้ฟ้องคดีจะต้องนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึง

เหตุแห่งการฟ้องคดี คือ นับแต่วันที่พ้นกลางปี ๒๕๔๖ เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง เมื่อวันที่ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๔๙ เกินกำหนดเวลาฟ้องคดีถึง ๒ ปีเศษ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีเมื่อล่วงพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามบทบัญญัติดังกล่าว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๖๐/๒๕๕๐)

(๒.๔) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่ารู้เหตุแห่งการฟ้องคดีจากคำพิพากษาของศาลปกครองกลาง ระยะเวลาการฟ้องคดีจึงเริ่มนับตั้งแต่วันที่ศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาคดีนั้น

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาในคดีที่ผู้ฟ้องคดีฟ้องผู้อำนวยการสำนักงานโยธา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) และผู้อำนวยการกองควบคุมอาคาร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔) ว่าละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ปลอมให้บริษัท ว. ก่อสร้างอาคาร ๕ ชั้น และ ๘ ชั้น โดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีทราบจากคำพิพากษาดังกล่าวว่า ใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ๘ ชั้น ที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ออกให้แก่บริษัท ว. เป็นใบอนุญาตที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารฉบับดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อศาลปกครองกลางมีคำพิพากษาคดีดังกล่าวเมื่อวันที่ ๑๐ ตุลาคม ๒๕๔๘ จึงถือว่าวันดังกล่าวเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงต้องนำคดีมาฟ้องภายในวันที่ ๙ มกราคม ๒๕๔๙ เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องเมื่อวันที่ ๒ ตุลาคม ๒๕๔๙ จึงเป็นการฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดเวลา ๙๐ วันนับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๙๒๐/๒๕๔๙)

(๒.๕) กรณีผู้ฟ้องคดีมิใช่คู่กรณีในการออกคำสั่งทางปกครองที่ให้อพยพอาคาร แต่เป็นผู้ที่จะได้รับผลกระทบจากคำสั่งดังกล่าว วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีคือวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้ถึงคำสั่งนั้น

ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ครอบครองอาคารพิพาทฟ้องว่า การที่ผู้อำนวยการเขตมีนบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) มีคำสั่งให้นาย ป. ซึ่งเป็นบิดาของผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาท และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งว่าจะเข้าทำการรื้อถอนอาคารตามคำสั่งดังกล่าว โดยนาย ป. จะต้องร่วมเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนอาคาร เป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี และห้ามผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุด

วินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีมิใช่ผู้ได้รับคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่สั่งให้นาย ป. ซึ่งเป็นบิดาของผู้ฟ้องคดี รื้อถอนอาคาร ผู้ฟ้องคดีมิใช่คู่กรณีในกระบวนการพิจารณาออกคำสั่งดังกล่าว จึงมีสิทธิฟ้องคดีนี้ ภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงการที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งดังกล่าวและรู้ถึงการที่ผู้ถูกฟ้องคดี จะใช้มาตรการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๓ มกราคม ๒๕๕๐ ถึงนาย ป. แจ้งว่า จะเข้าทำการรื้อถอนอาคารตามที่ได้มีคำสั่งลงวันที่ ๒๔ เมษายน ๒๕๔๘ โดยจะเข้าทำการรื้อถอนอาคารในวันที่ ๒๙ มกราคม ๒๕๕๐ เวลา ๑๐ นาฬิกา และผู้ฟ้องคดีเองก็กล่าวอ้างในคำฟ้องว่า หนังสือที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีไปถึงนาย ป. ส่งไปที่ร้านของผู้ฟ้องคดี เมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๐ กรณีจึงเชื่อได้โดยปราศจากข้อสงสัยว่าผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงการที่ ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งและการที่ผู้ถูกฟ้องคดีจะเข้าทำการรื้อถอนอาคาร เมื่อวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๐ เป็นอย่างชัด การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีนี้ต่อศาลปกครองชั้นต้นเมื่อวันที่ ๒๘ พฤษภาคม ๒๕๕๐ จึงเป็นการยื่นคำฟ้องเมื่อพ้นกำหนด ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๖๘๔/๒๕๕๐)

(๒.๖) กรณีฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารที่ออก ให้แก่เจ้าของอาคารข้างเคียง วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีคือวันที่ผู้ฟ้องคดีรู้ถึง การปลุกสร้างอาคารพิพาท

(๒.๖.๑) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตสะพานสูง (ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๓) ออกใบอนุญาตให้นาย ป. ก่อสร้างอาคารซึ่งตั้งอยู่ติดกับบ้านของผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดี ได้รับความเสียหาย ผู้ฟ้องคดีได้ร้องทุกข์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ขอให้รื้อถอนอาคารของนาย ป. และ บ้านของนาง ย. เนื่องจากก่อสร้างโดยไม่ถูกต้อง แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มิได้ดำเนินการแก้ไขให้ ขอให้ ศาลเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ออกให้แก่นาย ป. ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่นาย ป. นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ออกใบอนุญาตก่อสร้าง อาคารให้นาย ป. โดยชอบด้วยกฎหมายในปี พ.ศ. ๒๕๔๑ และนาย ป. ก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จในปี พ.ศ. ๒๕๔๒ ส่วนบ้านของนาง ย. ก่อสร้างแล้วเสร็จมาประมาณ ๑๔ ปี โดยไม่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดี ได้ร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรือใช้สิทธิฟ้องร้องต่อศาลยุติธรรม ซึ่งเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาในขณะนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีนี้มาฟ้องต่อศาลปกครองในวันที่ ๒๖ ธันวาคม ๒๕๔๔ จึงพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๕๖/๒๕๔๘)

(๒.๖.๒) ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า นายกเทศมนตรีนครนนทบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ นาย ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) เมื่อวันที่ ๒๗ มิถุนายน ๒๕๔๔ เพื่อก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๕ ชั้น ๑ หลัง เป็นอาคารพาณิชย์และพักอาศัยบนที่ดินซึ่งอยู่ติดกับที่ดินและสิ่งปลูกสร้างของผู้ฟ้องคดีโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เหตุแห่งการฟ้องคดีนี้เกิดจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ปลูกสร้างอาคารชิดกับที่ดินและสิ่งปลูกสร้างของผู้ฟ้องคดีมากเกินไป คือ ห่างจากรั้วบ้านของผู้ฟ้องคดีไม่เกิน ๒ เมตร ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีควรที่จะได้รู้เหตุดังกล่าวตั้งแต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เริ่มต้นลงมือก่อสร้างประมาณเดือนกรกฎาคม ๒๕๔๔ ภายหลังจากที่ได้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เพราะตามสภาพแล้วบุคคลธรรมดาย่อมสามารถรู้ได้ว่าการก่อสร้างที่อยู่ชิดกับที่ดินของตนมากเกินไป ดังนั้น เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีนี้มาฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๔๕ จึงเป็นการฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๔๙/๒๕๔๙)

(๒.๗) กรณีที่มีคำชี้แจงอันเป็นเหตุแห่งการฟ้องคดีจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ๒ ครั้ง วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี คือ วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับคำชี้แจงในครั้งแรก หรืออย่างช้าที่สุดคือวันที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือคัดค้านคำชี้แจงของเจ้าพนักงานท้องถิ่นครั้งแรก

ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเป็นเจ้าของที่ดินข้างเคียงกับอาคารพิพาท ฟ้องว่า นายกเทศมนตรีนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) กระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายในการอนุญาตให้นาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗) ก่อสร้างอาคารชิดเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีทั้งสองมิได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือลงวันที่ ๑๘ เมษายน ๒๕๔๘ ลงวันที่ ๓ สิงหาคม ๒๕๔๘ และลงวันที่ ๑๖ สิงหาคม ๒๕๔๘ คัดค้านการอนุญาตต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘ แจ้งว่า การยื่นคำขอถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนดจึงได้อนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ก่อสร้างอาคารได้ แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นด้วยจึงโต้แย้งต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตามหนังสือลงวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๘ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหนังสือลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๘ แจ้งว่าการยื่นคำขอและการได้รับอนุญาตก่อสร้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ เป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสองรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตั้งแต่

วันที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับคำชี้แจงในครั้งแรกจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ฉบับลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘ หรืออย่างช้าที่สุด คือวันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองมีหนังสือคัดค้านคำชี้แจงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อีกครั้งหนึ่ง คือ วันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๘ (มิใช่นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับหนังสือแจ้งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในครั้งที่ ๒) การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนด ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๙๐/๒๕๕๐)

(๒.๘) กรณีฟ้องเมื่อพ้นระยะเวลาการฟ้องคดีและมีใช้คดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ซึ่งลักษณะการฟ้องคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ที่มีลักษณะเป็นการตอบสนองความต้องการของประชาชนส่วนใหญ่ในสังคม และยังผลให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยรวม

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตพระนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ผู้ฟ้องคดีระงับการดัดแปลงอาคาร ห้ามผู้ฟ้องคดีใช้หรือเข้าไปในส่วนใดของอาคารหรือบริเวณอาคาร และให้ดำเนินการแก้ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้งสามฉบับต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้งสามฉบับ และคำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับหนังสือแจ้งผลการวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เมื่อวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๔๗ แต่นำคดีมาฟ้องต่อศาลเมื่อวันที่ ๒๓ สิงหาคม ๒๕๔๗ อันเป็นการยื่นฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนดระยะเวลา ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา ๕๒ วรรคสี่ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกับมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ สำหรับการที่ศาลปกครองชั้นต้นเห็นว่าคดีนี้เป็นการฟ้องคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ซึ่งผู้ฟ้องคดีจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้ตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เนื่องจากกฎหมายควบคุมอาคารเป็นกฎหมายควบคุมเกี่ยวกับความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย และการสาธารณสุข อันเป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ นั้น เห็นว่า การที่จะ

พิจารณาว่าการฟ้องคดีดังกล่าวเป็นการฟ้องคดีที่เกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอันมีผลทำให้การฟ้องคดีจะยื่นฟ้องเมื่อใดก็ได้ นั่น ศาลจำเป็นต้องพิจารณาในเบื้องต้นก่อนว่าข้อเท็จจริงและพฤติการณ์ที่ปรากฏในคดี อันหมายถึง การกระทำทั้งหลายที่เป็นเหตุแห่งการฟ้องคดี รวมไปถึงคำขอของผู้ฟ้องคดี มีลักษณะเป็นการฟ้องคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะหรือไม่ ซึ่งลักษณะของการฟ้องคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะนั้นจะต้องปรากฏว่า การฟ้องคดีดังกล่าวมีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองผลประโยชน์ที่มีลักษณะเป็นการตอบสนองความต้องการของประชาชนส่วนใหญ่ในสังคมและยังผลให้เกิดความสงบเรียบร้อยของสังคมโดยรวม โดยการคุ้มครองผลประโยชน์ที่ว่านี้ไม่ได้มีลักษณะที่ทำให้ประโยชน์เป็นการเฉพาะเจาะจงต่อบุคคลใดหรือต่อบุคคลที่ดำเนินการเองหรือกลุ่มสมาชิกใดในสังคมเป็นการเฉพาะเจาะจง เมื่อคดีนี้เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายเพื่อคุ้มครองเฉพาะประโยชน์ของผู้ฟ้องคดีหรือรักษาสถานะประโยชน์ของผู้ฟ้องคดีโดยเฉพาะเท่านั้น หากได้มีผลเป็นการฟ้องคดีเกี่ยวกับการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะอันมีผลทำให้ผู้ฟ้องคดีจะยื่นฟ้องคดีเมื่อใดก็ได้ ตามมาตรา ๕๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๘๓/๒๕๕๐)

๑.๕ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

๑.๕.๑ การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนกฎ

เมื่อกฎกระทรวงฉบับพิพาทมีเนื้อหาเป็นเพียงการกำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตของเจ้าพนักงานท้องถิ่น เพื่อปฏิบัติให้เป็นแนวทางเดียวกันเท่านั้น มิได้มีลักษณะเป็นการห้ามหรือการจำกัดการประกอบกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือการประกอบอาชีพหนึ่งอาชีพใด และมิได้มีการกำหนดห้ามหรือจำกัดการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม แม้จะมีผลเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินอยู่บ้างแต่ก็ไม่เกินความจำเป็น การกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวจึงไม่ถึงกับกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน ข้อกำหนดของกฎกระทรวง

ฉบับพิพาทจึงไม่ขัดต่อมาตรา ๕๐^{๖๗} และมาตรา ๒๙^{๖๘} ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ประชาชนเกินสมควร

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้รับใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๓ และได้รับการต่ออายุใบอนุญาตเรื่อยมา จนเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๔๔ ได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ โดยข้อ ๒ ของกฎกระทรวงฉบับนี้ได้เพิ่มเติมข้อ ๖/๑^{๖๙} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ กำหนดเงื่อนไขในการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารว่า อาคารที่จะได้รับการต่ออายุใบอนุญาตต้องทำการสร้างฐานรากของตัวอาคารให้แล้วเสร็จก่อน หรือมีการก่อสร้างโครงสร้างของอาคารไปแล้วเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาต เป็นเหตุให้การขอต่ออายุใบอนุญาตครั้งสุดท้ายเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีโดยอาศัยหลักเกณฑ์ตามกฎกระทรวงดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าหลักเกณฑ์ตามกฎกระทรวงดังกล่าวขัดต่อมาตรา ๕๐ และมาตรา ๒๙ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และก่อให้เกิดภาระแก่ประชาชนเกินสมควร จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนข้อ ๒ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ ในส่วนที่เพิ่มเติมข้อ ๖/๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อ ๒ ในส่วนที่เพิ่มเติมข้อ ๖/๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ เป็นเพียงการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตของเจ้าพนักงานท้องถิ่นแต่ละแห่งให้เป็นแนวทางเดียวกันเท่านั้น มิได้มีลักษณะเป็นการห้ามหรือการจำกัดการประกอบกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งหรือการประกอบอาชีพหนึ่งอาชีพใด และมิได้มีการกำหนดห้ามหรือการจำกัดการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรมตามมาตรา ๕๐ ววรรคหนึ่ง

^{๖๗} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐

มาตรา ๕๐ บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรีอย่างเป็นธรรม

การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่งจะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชน หรือเพื่อป้องกันการผูกขาด หรือขัดขวางไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน

^{๖๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔-๙ หน้า ๒

^{๖๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒๓ หน้า ๑๗-๑๘

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และแม้การกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว จะมีผลเป็นการจำกัดสิทธิของบุคคลในทรัพย์สินอยู่บ้าง แต่ก็ไม่เกินความจำเป็น เพราะเป็นการกำหนดเงื่อนไขที่ได้ผ่านการปรึกษาหารือและผ่านการรับฟังความคิดเห็นจากหน่วยงานและบุคคลที่เกี่ยวข้องทั้งภาครัฐและเอกชน ซึ่งเห็นพ้องต้องกันว่าอยู่ในวิสัยที่จะปฏิบัติได้ การกำหนดเงื่อนไขดังกล่าวจึงไม่ถึงกับกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน ดังนั้น ข้อกำหนดของกฎกระทรวงดังกล่าวจึงไม่ขัดต่อมาตรา ๕๐ และมาตรา ๒๙ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ และไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ประชาชนเกินสมควร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ พ.๒๐/๒๕๕๑)

ความเห็นแย้ง ตุลาการศาลปกครองสูงสุดเสียงข้างน้อยเห็นว่า การออกข้อกำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๕๔)ฯ มีลักษณะเป็นการกระทำที่เกินความจำเป็น และกระทบต่อสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และขัดต่อหลักสัดส่วนระหว่างการพิจารณาประโยชน์สาธารณะกับผลประโยชน์เอกชน รวมถึงการใช้มาตรการไม่ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารก็มีลักษณะที่รุนแรงเกินความจำเป็น ทั้งที่สามารถใช้มาตรการในการปรับรายวันได้ นอกจากนี้ ยังกระทบต่อสิทธิทรัพย์สินของบุคคลเนื่องจากไม่สามารถเข้าดำเนินการใดกับอาคารที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาต กฎกระทรวงดังกล่าวจึงขัดต่อมาตรา ๒๙ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช ๒๕๕๐ ประกอบมาตรา ๓^{๗๐} ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๔ ซึ่งศาลปกครองควรมีคำพิพากษาเพิกถอนกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๕๔)ฯ

^{๗๐} รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พุทธศักราช ๒๕๕๔

มาตรา ๓ ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ ตักศิรีความเป็นมนุษย์ สิทธิเสรีภาพ และความเสมอภาค บรรดาที่ชนชาวไทยเคยได้รับการคุ้มครองตามประเพณีการปกครองประเทศไทยในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุขและตามพันธกรณีระหว่างประเทศที่ประเทศไทยมีอยู่แล้ว ย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญนี้

๑.๕.๒ การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่ง

(๑) การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งไม่ออกใบอนุญาต หรือต่ออายุใบอนุญาต

(๑.๑) กรณีการขออนุญาตก่อสร้าง ตัดแปลงอาคาร

(๑.๑.๑) เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ตรวจสอบว่า ผู้ขอรับใบอนุญาตยื่นคำขอตามแบบและแนบเอกสารถูกต้องครบถ้วนหรือไม่ ตามข้อ ๑ (๑)^{๗๑} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ เมื่อผู้ยื่นคำขอไม่แนบเอกสารสิทธิในที่ดินตามที่กฎกระทรวงกำหนด เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงชอบที่จะปฏิเสธคำขอรับใบอนุญาตได้ และกรณีดังกล่าวถือเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ดังนั้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าวได้แม้เป็นกรณีที่พ้นระยะเวลา ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้มีคำสั่งระงับการก่อสร้างแล้วก็ตาม

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีทำสัญญาเช่าที่ดินกับบริษัท ล. จำกัด และก่อสร้างอาคารลงบนที่ดินดังกล่าวโดยไม่ได้ขออนุญาตจากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลเชิงทะเล (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารไว้จนกว่าจะได้รับอนุญาต และให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ต่อมา ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารโดยแนบสัญญาเช่าที่ดิน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งว่าที่ดินบริเวณดังกล่าวไม่มีเอกสารสิทธิในที่ดิน จึงไม่สามารถออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารได้ และให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งไม่ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและคำสั่งให้รื้อถอนอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อปรากฏว่าผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร โดยแนบสัญญาเช่าที่ดินเป็นเอกสารประกอบ แต่ไม่สามารถระบุให้ผู้ให้เช่าเป็นเจ้าของที่ดินที่มีเอกสารสิทธิในที่ดินตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่ง

^{๗๑} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๑ เจ้าของอาคารผู้ใดประสงค์จะขอรับใบอนุญาต

(๑) ก่อสร้างอาคาร ตัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร ให้ยื่นคำขออนุญาตตามแบบ ข.๑ พร้อมด้วยเอกสารตามที่ระบุไว้ในแบบ ข.๑ ต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น

ปฏิเสธรการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดีจึงชอบด้วยกฎหมาย ส่วนที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าที่ดินมือเปล่าไม่มีเอกสารสิทธิคงมีแต่การเข้าครอบครองและใช้ประโยชน์ในที่ดินเท่านั้น ศาลเห็นว่าสิทธิครอบครองและใช้ประโยชน์ในที่ดินอันจะถือได้ว่ามีสิทธิครอบครองในที่ดินได้ต้องเป็นการเข้าครอบครองที่ดินมือเปล่าโดยชอบด้วยกฎหมาย การเข้าครอบครองที่ดินมือเปล่าภายหลังวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๕๗ อันเป็นวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินมีผลบังคับใช้ จะต้องมียุทธศาสตร์สำคัญแสดงสิทธิอันได้แก่ ใบจอง ส่วนผู้ที่ได้ครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินมือเปล่าอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับต้องมีหนังสือสำคัญเป็น ส.ค.๑ น.ส.๓ หรือหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์อื่นๆ ข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวจึงฟังไม่ขึ้น

สำหรับกรณีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดีนั้น เห็นว่า การที่ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น และไม่สามารถแสดงเอกสารสิทธิในที่ดินที่ใช้ก่อสร้างตามที่กฎหมายกำหนด เป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีอำนาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารรื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนภายในระยะเวลาที่กำหนด ตามมาตรา ๔๒^{๗๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ส่วนการที่มาตรา ๔๐ (๓)^{๗๓} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว กำหนดว่า ให้มีคำสั่งตามมาตรา ๔๒ ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้มีคำสั่งระงับการก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๔๐ (๑) นั้น เห็นว่า ระยะเวลาดังกล่าวเป็นเพียงกรอบเวลาการทำงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่น และกฎหมายมิได้บัญญัติว่าหากพ้นกำหนดระยะเวลาแล้วจะใช้อำนาจสั่งให้รื้อถอนอาคารไม่ได้ ฉะนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารภายหลังมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารเกินกว่า ๓๐ วัน จึงไม่มีผลทำให้คำสั่งนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๓/๒๕๕๙)

(๑.๑.๒) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทภายหลังอาคารดังกล่าวก่อสร้างแล้วเสร็จ เป็นเพียงทำให้คำสั่งนั้นไม่มีผลในทางปฏิบัติ แต่หาผลให้คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ และแม้ข้อเท็จจริงที่ว่าเจ้าของที่ดินไม่ยินยอมให้มีการก่อสร้างอาคารพิพาทในที่ดินของตนจะได้มาจากการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นสอบถามไปยังเจ้าของที่ดินโดยตรง กรณีก็อาศัยเป็นเหตุให้เจ้าพนักงาน

^{๗๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๗๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

ท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ก่อสร้างอาคารตามคำขอในกรณีที่เหตุไม่ชอบด้วยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ.๒๕๒๘)ฯ ได้

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างอาคารลงบนที่ดินของการรถไฟแห่งประเทศไทยโดยไม่ได้รับอนุญาตก่อสร้างอาคารจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้อำนวยการเขต จตุจักร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) จึงมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทและคำสั่งห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดี ใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารพิพาทหรือบริเวณอาคารพิพาท และให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการ แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องและยื่นคำขอรับใบอนุญาตโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๐ (๑) (๒)^{๗๔} และมาตรา ๔๑^{๗๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งทั้งสองฉบับดังกล่าว แต่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) วินิจฉัยยกอุทธรณ์ ต่อมา ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคารพิพาทโดยไม่มีหนังสือยินยอมให้ก่อสร้างอาคาร พินิจจากเจ้าของที่ดิน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีหนังสือสอบถามไปยังการรถไฟแห่งประเทศไทยและ ได้รับการยืนยันว่าไม่ยินยอมให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาท ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงไม่ออก ใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งทั้งสองฉบับ และขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุด วินิจฉัยว่า เมื่ออาคารพิพาทปลูกสร้างโดยไม่ได้ขออนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๒ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจตามกฎหมายที่จะออกคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคาร พินิจและคำสั่งห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดีใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารพิพาทหรือบริเวณอาคาร พินิจได้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งทั้งสองฉบับดังกล่าวโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๒๑^{๗๖} ประกอบมาตรา ๔๐ (๑) (๒) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นการออกคำสั่งโดยชอบด้วย กฎหมาย

แม้อาคารพิพาทจะก่อสร้างเสร็จก่อนที่จะตรวจพบว่าเป็นการก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาต แต่ก็ไม่มีบทกฎหมายใดห้ามมิให้มีการออกคำสั่งระงับการ ก่อสร้างอาคารใด ๆ ที่ก่อสร้างเสร็จแล้ว เพียงแต่มีผลให้คำสั่งดังกล่าวไม่มีผลในทางปฏิบัติเท่านั้น หาทำให้คำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่ เมื่อข้อเท็จจริงฟังต่อไปได้ว่าการรถไฟแห่งประเทศไทย

^{๗๔} เพิ่งอ้าง

^{๗๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๗๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

ซึ่งเป็นเจ้าของที่ดินไม่ยินยอมให้ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างอาคารพิพาทในที่ดินของการรถไฟแห่งประเทศไทย ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อยู่ในฐานะที่จะได้รับใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารพิพาทตามข้อ ๑ (๑)^{๗๗} ของ กฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๒๘) การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ให้แก่ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย แม้ว่าข้อเท็จจริงดังกล่าวผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะทราบโดยการมีหนังสือสอบถามไปยังการรถไฟแห่งประเทศไทยโดยตรง เนื่องจากมีผู้ยื่นคำร้อง ขออนุญาตปลูกสร้างในพื้นที่บริเวณดังกล่าวหลายราย และเจ้าของที่ดินเป็นหน่วยงานของราชการ หากมีข้อสงสัยหน่วยงานแต่ละหน่วยงานก็สามารถมีหนังสือสอบถามไปยังหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ เพื่อใช้ประกอบการพิจารณาคำขออนุญาตแต่ละรายให้เสร็จสิ้นโดยเร็ว หากจำต้องขอจากผู้ขอ ใบอนุญาตก่อน การกระทำดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมิได้เป็นการกระทำเกินขอบอำนาจ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๓๐/๒๕๕๐ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๓๑/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๒/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๓/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๔/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๕/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๖/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๗/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๘/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๓๙/๒๕๕๐, ที่ อ.๑๔๐/๒๕๕๐ และ ที่ อ.๑๔๑/๒๕๕๐ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

(๑.๑.๓) เมื่อที่ดินบริเวณที่ขออนุญาตดัดแปลงอาคารเพื่อ ติดตั้งถังเก็บก๊าซอยู่ในบริเวณที่ต้องห้ามใช้ประโยชน์เพื่อจัดตั้งโรงงานประเภทบรรจุก๊าซ เก็บก๊าซ ฯลฯ ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๑๔ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติ การผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่อนุญาตให้ดัดแปลงอาคารจึงชอบ ด้วยข้อ ๒๗^{๗๘} ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวแล้ว

^{๗๗} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๑ ให้กำหนดแบบของคำขออนุญาต ใบอนุญาตและใบรับรองตามแบบท้ายกฎกระทรวงนี้ ดังต่อไปนี้

(๑) แบบคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคารให้ใช้แบบ ข.๑

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๗๘} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๑๔ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ ข้อ ๒๗ ให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการก่อสร้างอาคารหรือการประกอบกิจการในเขตผังเมืองรวม ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎกระทรวงนี้

ผู้ฟ้องคดีประกอบกิจการบรรจุก๊าซโดยได้รับอนุญาตให้ติดตั้งถังเก็บและจ่ายก๊าซแบบเหนือพื้นดิน และได้รับอนุญาตตั้งโรงงานโดยได้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารเพื่อใช้เป็นโรงบรรจุก๊าซ ต่อมา ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตดัดแปลงอาคารเพื่อขอติดตั้งถังเก็บก๊าซเพิ่ม แต่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ไม่อนุญาตเนื่องจากกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๑๔ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมืองฯ กำหนดให้บริเวณที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอขยายโรงงานเป็นบริเวณพื้นที่ต้องห้ามใช้ประโยชน์เพื่อตั้งโรงงาน ฯลฯ ประเภทที่บรรจุก๊าซ ถังเก็บก๊าซ ห้องบรรจุก๊าซ ตามกฎหมายว่าด้วยการบรรจุก๊าซปิโตรเลียม ฯลฯ ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) วินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีด้วยเหตุเดียวกัน ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เนื่องจากเป็นการขออนุญาตติดตั้งถังเก็บก๊าซบนแท่นขาคานคอนกรีตเดิมที่ก่อสร้างไว้แล้วจึงไม่อยู่ในบังคับของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีรับว่าแบบแปลนแสดงพื้นที่โรงงานที่ยื่นพร้อมคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ประกอบด้วยแท่นขาคานคอนกรีตเพื่อรองรับถังเก็บก๊าซทั้งหมดจำนวน ๑๒ แท่น แต่ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตติดตั้งถังเก็บก๊าซครั้งแรกเพียง ๖ แท่น เมื่อแท่นขาคานคอนกรีตดังกล่าวสร้างขึ้นเพื่อใช้รองรับถังเก็บก๊าซ จึงเป็นสิ่งที่สร้างขึ้นอย่างอื่นซึ่งบุคคลอาจเข้าใช้สอยได้ แท่นขาคานคอนกรีตเพื่อรองรับถังเก็บก๊าซจึงมีลักษณะเป็นอาคารตามมาตรา ๔^{๗๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตติดตั้งถังเก็บก๊าซเพิ่มจำนวน ๖ แท่น บนแท่นขาคานคอนกรีตที่มีการก่อสร้างไว้แล้ว ถือได้ว่าเป็นการเปลี่ยนแปลงส่วนของอาคารซึ่งได้ก่อสร้างไว้แล้วให้ผิดไปจากเดิม จึงมีลักษณะเป็นการดัดแปลงอาคารตามบทบัญญัติเดียวกัน ผู้ฟ้องคดีจึงต้องยื่นคำขออนุญาตดัดแปลงอาคารโดยการติดตั้งถังเก็บก๊าซเพิ่มต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะ

^{๗๙}พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“อาคาร” หมายความว่า ตึก บ้าน เรือน โรง ร้าน แพ คลังสินค้า สำนักงาน และสิ่งที่สร้างขึ้นอย่างอื่นซึ่งบุคคลอาจเข้าอยู่หรือเข้าใช้สอยได้ และหมายความรวมถึง

เจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา ๒๑^{๘๐} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มีความมุ่งหมายเพื่อควบคุมความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัยของอาคาร การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง ฯลฯ ประกอบกับข้อ ๗^{๘๑} ของระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการตรวจสอบและพิจารณาการขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ และการออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ พ.ศ. ๒๕๒๙ ซึ่งอาศัยอำนาจตามกฎหมายประกอบกิจการบรรจุก๊าซ โดยอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายอื่น ผู้ประกอบกิจการบรรจุก๊าซ ต้องปฏิบัติตามกฎหมายนั้นด้วย ดังนั้น การติดตั้งถังเก็บก๊าซบนแท่นฐานคอนกรีตที่ก่อสร้างไว้เดิม จึงต้องนำพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มาใช้บังคับกับการขออนุญาตในกรณีดังกล่าวด้วย และโดยที่กฎหมายแต่ละฉบับมีความมุ่งหมายในการใช้บังคับแตกต่างกัน ก๊าซปิโตรเลียมเหลว นั้น เป็นเชื้อเพลิงอันตราย การบรรจุก๊าซจึงต้องมีเครื่องมือ เครื่องใช้ และสถานที่ใช้บรรจุก๊าซ ที่ได้มาตรฐานและปลอดภัยภายในพื้นที่ที่กำหนดตามกฎหมาย กรณีจึงไม่เป็นการบังคับใช้กฎหมายที่ก่อให้เกิดภาระหน้าที่จนเกินสมควรแก่ผู้ฟ้องคดี และเมื่อข้อเท็จจริงรับกันว่าที่ดินบริเวณที่ผู้ฟ้องคดีขออนุญาตดัดแปลงอาคารโดยการติดตั้งถังเก็บก๊าซเพิ่มนั้นอยู่ในอาณาบริเวณที่ต้องห้ามใช้ประโยชน์เพื่อจัดตั้งโรงงานประเภทบรรจุก๊าซ ถังเก็บก๊าซ ฯลฯ ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔๑๔ (พ.ศ. ๒๕๔๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมืองฯ เมื่อโรงงานของผู้ฟ้องคดีเป็นโรงงานประกอบกิจการบรรจุก๊าซและผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตดัดแปลงอาคารโดยการติดตั้งถังเก็บก๊าซเพิ่มภายหลังกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวมีผลใช้บังคับแล้ว จึงต้องห้ามมิให้ใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อกิจการตามที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอ ยกเว้นเฉพาะกิจการบรรจุก๊าซเดิมจำนวน ๖ ถัง ที่ได้ประกอบกิจการตามที่ได้รับอนุญาตในที่ดินมาก่อนที่จะมีกฎกระทรวง ให้ใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อกิจการดังกล่าวต่อไปได้

^{๘๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๘๑} ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยหลักเกณฑ์ วิธีการตรวจสอบและพิจารณาการขอรับใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ และการออกใบอนุญาตประกอบกิจการบรรจุก๊าซ พ.ศ. ๒๕๒๙

ข้อ ๗ ในกรณีที่สถานที่ตั้งของสถานที่บรรจุก๊าซโดยอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายอื่น ผู้ประกอบกิจการบรรจุก๊าซต้องปฏิบัติตามกฎหมายนั้นด้วย

ตามมาตรา ๒๗^{๔๒} แห่งพระราชบัญญัติการผังเมืองฯ และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ในการควบคุมดูแลการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารในเขตผังเมืองรวม การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีดัดแปลงอาคารโรงงานโดยการติดตั้งถังเก็บก๊าซเพิ่ม เพราะเป็นการใช้ประโยชน์ในที่ดินขัดต่อกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว จึงชอบด้วยข้อ ๒๗^{๔๓} ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าวแล้ว คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีด้วยเหตุเดียวกันจึงชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๓๓/๒๕๕๑)

(๑.๒) กรณีการต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร

(๑.๒.๑) การพิจารณาคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เจ้าพนักงานท้องถิ่นต้องพิจารณาคำขอตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ที่มีผลใช้บังคับอยู่ในขณะที่มีการยื่นคำขอนั้น

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๒๐ ชั้น จำนวน ๑ หลัง เมื่อ พ.ศ. ๒๕๓๖ และภายหลังได้มีการต่ออายุใบอนุญาต รวม ๕ ครั้ง โดยครั้งสุดท้ายได้รับการต่ออายุใบอนุญาตให้ถึงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๔ และวันที่ ๑๗ กันยายน

^{๔๒} พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘

มาตรา ๒๗ ในเขตที่ได้มีกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมแล้ว ห้ามบุคคลใดใช้ประโยชน์ที่ดินผิดไปจากที่กำหนดไว้ในผังเมืองรวม หรือปฏิบัติการใด ๆ ซึ่งขัดกับข้อกำหนดของผังเมืองรวมนั้น

ความในวรรคหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่กรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินได้ใช้ประโยชน์ที่ดินมาก่อนที่จะมีกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวม และจะใช้ประโยชน์ที่ดินเช่นนั้นต่อไปเมื่อมีกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมแล้ว แต่ถ้าคณะกรรมการผังเมืองเห็นว่าการใช้ประโยชน์ที่ดินเช่นนั้นต่อไปเป็นการขัดต่อนโยบายของผังเมืองรวมในสาระสำคัญที่เกี่ยวกับสุขลักษณะความปลอดภัยของประชาชนและสวัสดิภาพของสังคม คณะกรรมการผังเมืองมีอำนาจกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินจะต้องแก้ไขเปลี่ยนแปลง หรือระงับการใช้ประโยชน์ที่ดินเช่นนั้นต่อไปภายในระยะเวลาที่เห็นสมควรได้ การกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขดังกล่าวให้คำนึงถึงกิจการที่มีการใช้ประโยชน์ที่ดิน สภาพของที่ดินและทรัพย์สินอื่นที่เกี่ยวกับที่ดิน การลงทุน ประโยชน์หรือความเดือดร้อนรำคาญที่ประชาชนได้รับจากกิจการนั้น ทั้งนี้ ให้คณะกรรมการผังเมืองเชิญเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินมาแสดงข้อเท็จจริง และความคิดเห็นประกอบด้วย

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๔๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๗๘ หน้า ๗๒

๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตอีก ผู้อำนวยการสำนักการโยธา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ได้ให้เจ้าหน้าที่ไปตรวจสอบการก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดี ปรากฏว่าได้มีการเจาะเสาเข็มเสร็จแล้ว และหยุดทำการก่อสร้าง รองผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาต เนื่องจากยังมิได้ดำเนินการก่อสร้างฐานรากทั้งหมดของอาคารแล้วเสร็จ อันเป็นการขัดต่อกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)^{๔๔} และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งคำสั่งดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาแล้วเห็นว่า การตอกเสาเข็มไว้เพียงอย่างเดียวยังไม่อาจถือได้ว่าได้ดำเนินการก่อสร้างฐานรากทั้งหมดของอาคารแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงมีอำนาจที่จะไม่ต่ออายุใบอนุญาตให้ก่อสร้างได้ แต่การมีหนังสือแจ้งผลโดยไม่ใช้แบบ ค.๒ มีใช้คำสั่งไม่อนุญาตที่ถูกต้องตามกฎหมาย จึงวินิจฉัยให้เพิกถอนหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าวและให้ดำเนินการออกคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตใหม่ โดยใช้แบบ ค.๒ ให้ถูกต้องตามกฎหมายกระทรวงต่อไป และต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการตามที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้มีคำวินิจฉัยแล้ว ซึ่งกรณีดังกล่าวผู้ฟ้องคดีเห็นว่า คำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมายเพราะเป็นการพิจารณานอกเหนือคำอุทธรณ์ จึงมีประเด็นเพียงขอให้เพิกถอนหนังสือแจ้งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และให้มีคำสั่งต่ออายุใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดีเท่านั้น และกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)^{๔๕} ไม่มีผลบังคับย้อนหลังกับใบอนุญาตที่ออกไปแล้ว จึงขอให้ศาลมีคำวินิจฉัยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดี และให้เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีได้ยื่นขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารภายหลังที่กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)^{๔๖} ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)^{๔๗} มีผลใช้บังคับ ดังนั้น การต่ออายุใบอนุญาตจึงต้องพิจารณาตามกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ซึ่งข้อ ๖/๑ วรรคสอง^{๔๘} กำหนดให้การต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารจะกระทำได้เมื่อได้มีการก่อสร้างฐานรากทั้งหมดของอาคารแล้วเสร็จ หรือมีการก่อสร้างอาคารไปแล้วเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาต เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการก่อสร้างอาคารเพียงเจาะเสาเข็มแล้วเสร็จเท่านั้น กรณีไม่อาจถือได้ว่าได้ดำเนินการก่อสร้างฐานรากทั้งหมดของอาคารเสร็จแล้ว จึงไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่จะต่ออายุใบอนุญาตได้ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดี

^{๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒๓ หน้า ๑๗-๑๘

ที่ ๓ มีคำสั่งไม่ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้ผู้ฟ้องคดี จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า การก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก็ย่อมมีอำนาจวินิจฉัยว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีอำนาจที่จะไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างได้ รวมทั้ง เมื่อคำสั่งไม่อนุญาตดังกล่าว ใช้แบบคำสั่งไม่ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีอำนาจเพิกถอนคำสั่งที่ไม่ถูกต้องและให้ออกคำสั่งใหม่ได้ตามมาตรา ๕๑^{๘๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๗๕/๒๕๔๙ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๓๓/๒๕๔๙ และที่ อ.๒๒๖/๒๕๔๙ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

(๑.๒.๒) เมื่อผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จจำนวน ๔ หลัง จากจำนวน ๕ หลัง คิดเป็นพื้นที่ที่มีการก่อสร้างแล้วเสร็จเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคาร ทุกหลังตามที่ได้รับอนุญาตรวมกันแล้ว จึงเป็นไปตามข้อ ๔^{๘๖} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔) ประกอบกับข้อ ๖/๑ วรรคสอง^{๘๗} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจต่ออายุใบอนุญาตได้ การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้ ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการ กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ให้ก่อสร้างอาคารจำนวน ๕ หลัง และได้รับการต่ออายุ

^{๘๕} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๕๑ ให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(๑) พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๘๖} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๔ ใบอนุญาตก่อสร้างอาคารหรือดัดแปลงอาคารที่ได้มีการต่ออายุไว้แล้วก่อนวันที่กฎกระทรวงนี้ใช้บังคับ ถ้าประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาตอีก ให้ดำเนินการตามที่กำหนดในข้อ ๖/๑ วรรคสอง วรรคสาม และวรรคสี่

^{๘๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒๓ หน้า ๑๗-๑๘

ใบอนุญาตตลอดมา ในการยื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตครั้งหลังสุดผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแล้วปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จจำนวน ๔ หลัง ส่วนหลังที่ ๕ ยังไม่ได้ก่อสร้างฐานรากของอาคารซึ่งไม่ถือว่าเป็นการก่อสร้างโครงสร้างของอาคารไปแล้วเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาตตามข้อ ๖/๑ วรรคสอง ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ แก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ จึงมีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา ๓๕^{๘๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อพิจารณาจากความสัมพันธ์ในเรื่องพื้นที่อาคารตามข้อ ๒/๑^{๘๙} และพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาตตามข้อ ๖/๑^{๙๐} ประกอบกับหลักการและเหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ซึ่งมีเจตนารมณ์ที่มุ่งประสงค์จะผ่อนผันให้เจ้าของอาคารที่ขาดต่ออายุใบอนุญาตหรือประสบปัญหาทางเศรษฐกิจสามารถขออนุญาตต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพื่อดำเนินการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารต่อไปจนเสร็จหรือจนสามารถใช้งานได้อย่างปลอดภัยแล้ว

^{๘๘} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๓๕ ใบอนุญาตที่ออกตามมาตรา ๒๑ หรือมาตรา ๒๒ ให้ใช้ได้ตามระยะเวลาที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต ถ้าผู้ได้รับใบอนุญาตประสงค์จะขอต่ออายุใบอนุญาตจะต้องยื่นคำขอก่อนใบอนุญาตสิ้นอายุ และเมื่อได้ยื่นคำขอดังกล่าวแล้ว ให้ดำเนินการต่อไปได้จนกว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตนั้น

^{๘๙} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๑ ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นข้อ ๒/๑ แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

“ข้อ ๒/๑ ในการออกใบอนุญาตตามข้อ ๒ ถ้าเป็นกรณีที่เป็นการอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารหรือดัดแปลงอาคาร ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดอายุใบอนุญาตตามขนาดของพื้นที่อาคารส่วนที่จะทำการก่อสร้างดัดแปลง ดังนี้

- (๑) พื้นที่ของอาคารขนาดน้อยกว่า ๑๐,๐๐๐ ตารางเมตร ให้กำหนดอายุใบอนุญาตหนึ่งปี
- (๒) พื้นที่ของอาคารขนาดตั้งแต่ ๑๐,๐๐๐ ตารางเมตร แต่ไม่ถึง ๑๐๐,๐๐๐ ตารางเมตร ให้กำหนดอายุใบอนุญาตสองปี
- (๓) พื้นที่ของอาคารขนาดตั้งแต่ ๑๐๐,๐๐๐ ตารางเมตรขึ้นไป ให้กำหนดอายุใบอนุญาตสามปี”

^{๙๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒๓ หน้า ๑๗-๑๘

พื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาตตามข้อ ๖/๑ วรรคสอง ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว สำหรับกรณีที่เป็น การได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารหลายหลังโดยมีใบอนุญาตเพียงฉบับเดียวหมายถึงพื้นที่อาคารทุกหลังตามที่ได้รับอนุญาตรวมกัน เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่าในขณะที่ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารเป็นเวลาภายหลังจากการที่มีการบังคับใช้กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)^{๙๑} ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)^{๙๒} ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงต้องพิจารณาตามข้อ ๔^{๙๓} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)^{๙๔} ประกอบกับข้อ ๖/๑ วรรคสอง^{๙๕} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)^{๙๖} ดังกล่าว เมื่อผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จจำนวน ๔ หลัง คิดเป็นพื้นที่ที่มีการก่อสร้างแล้วเสร็จเกินร้อยละสิบของพื้นที่อาคารทุกหลังตามที่ได้รับอนุญาตรวมกันแล้ว จึงเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะต่ออายุใบอนุญาตได้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เมื่อคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อาศัยอำนาจตามมาตรา ๕๑ วรรคหนึ่ง (๑)^{๙๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ วินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีโดยอาศัยข้อเท็จจริงและเหตุผลประกอบการวินิจฉัยในทำนองเดียวกันกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๐๑/๒๕๕๐)

ความเห็นแย้ง ตุลาการศาลปกครองสูงสุดเสียงข้างน้อย เห็นว่า การตีความว่าพื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาตหมายถึงพื้นที่ของอาคารทั้งหมดจะทำให้เกิดช่องโหว่ในการบังคับใช้กฎหมายและก่อให้เกิดความลักลั่นในการบังคับใช้กฎหมาย โดยหากตีความว่าพื้นที่ของอาคารที่ได้รับอนุญาตหมายถึงพื้นที่ของอาคารแต่ละหลัง น่าจะเป็นการตีความที่ถูกต้องและเป็นธรรมกว่า คดีนี้ข้อเท็จจริงฟังได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตมาแล้วครั้งละ ๑ ปี รวม ๔ ครั้ง โดยหลังจากการต่ออายุใบอนุญาตครั้งที่ ๔ เมื่อวันที่ ๒๕ กรกฎาคม ๒๕๔๔ เพียงไม่กี่วันก็ได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)^{๙๘} ออกมาบังคับใช้ในวันที่ ๒ สิงหาคม ๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีจึงมีเวลาเกือบ ๑ ปีที่จะดำเนินการก่อสร้างโครงสร้างของอาคารหลังที่ ๕ ให้ได้ ร้อยละสิบของพื้นที่ของอาคารดังกล่าว ซึ่งมีได้เป็นเรื่องพ้นวิสัยที่จะดำเนินการเช่นนั้นได้หากผู้ฟ้องคดีตั้งใจจริงที่จะปฏิบัติตามกฎหมาย ส่วนผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เมื่อพิจารณาอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีแล้ว

^{๙๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๘๖ หน้า ๗๗

^{๙๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒๓ หน้า ๑๗-๑๘

^{๙๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๘๕ หน้า ๗๗

มีความเห็นแตกต่างกันจึงหรือไปยังคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่ คำว่า พื้นที่อาคารที่ได้รับอนุญาตตามข้อ ๖/๑ วรรคสอง ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๗ (พ.ศ. ๒๕๔๔)ฯ หมายถึง พื้นที่อาคารแต่ละหลัง ที่ได้รับอนุญาต และเมื่อทราบความเห็นดังกล่าวแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของ ผู้ฟ้องคดี เช่นนี้ถือเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พยายามให้ความเป็นธรรมแก่ผู้ฟ้องคดีแล้ว แต่เป็นเรื่องของการตีความกฎหมายจึงไม่อาจวินิจฉัยตามอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีได้ ดังนั้น คำสั่ง ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ไม่อนุญาตให้ต่ออายุใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ฟ้องคดีและคำวินิจฉัย อุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่วินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำโดยชอบด้วย กฎหมายแล้ว

(๒) การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนคำสั่งระับการก่อสร้าง ห้ามใช้ให้รื้อถอน อาคาร

(๒.๑) กรณีการก่อสร้างอาคารในที่สาธารณะประโยชน์

(๒.๑.๑) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร โดยอาศัยข้อเท็จจริงที่มีได้มีอยู่จริงในขณะเวลาออกคำสั่ง เป็นการออกคำสั่งโดยไม่ชอบ ด้วยกฎหมาย

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เช่าที่ดินตามหลักฐาน ส.ค. ๑ เลขที่ ๒๖๗ หมู่ที่ ๒ ตำบลบ่อผุด อำเภอเกาะสมุย จังหวัดสุราษฎร์ธานี จากนาง ป. ได้ก่อสร้าง อาคารบนที่ดินดังกล่าวเพื่อใช้เป็นสถานที่จำหน่ายอาหาร โดยมีได้ขออนุญาตต่อนายกเทศมนตรี ตำบลเกาะสมุย (ผู้ถูกฟ้องคดี) ต่อมา เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีตรวจพบจึงมีคำสั่งแจ้งไปยังผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็น เจ้าของอาคารให้ทำการรื้อถอนอาคารดังกล่าว เนื่องจากผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับ อนุญาตและเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ เพราะเป็นการก่อสร้าง ในที่สาธารณะประโยชน์ โดยบริเวณเดียวกันได้มีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง (น.ส.ล.) เลขที่ ๕๐๙๔๔ และเมื่อผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้วินิจฉัยยืนตามคำสั่ง ของผู้ถูกฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีเป็นไปโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากบริเวณดังกล่าวเป็นที่ดินซึ่งมีการครอบครองโดยมีหลักฐานสำหรับที่ดินเป็น ส.ค. ๑ มิได้ เป็นที่สาธารณะประโยชน์ ประกอบกับมีผู้คัดค้านการออก น.ส.ล. ดังกล่าว โดยอ้างว่าเป็นเจ้าของ ที่พิพาทและได้นำข้อพิพาทไปฟ้องต่อศาล ซึ่งคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลจังหวัด จึงขอให้ ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุด

วินิจฉัยว่า ข้อกำหนดในข้อ ๒^{๙๔} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๖ (พ.ศ. ๒๕๑๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๑๗ ซึ่งกำหนดไว้โดยสรุปว่า ในการออกน.ส.ล. นั้น หากไม่มีผู้ใดคัดค้าน ให้ดำเนินการออก น.ส.ล. ต่อไป แต่หากมีผู้คัดค้านให้ผู้คัดค้านนั้นไปใช้สิทธิทางศาล และให้รอการออก น.ส.ล. เฉพาะส่วนที่คัดค้านจนกว่าจะได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลแสดงว่าผู้คัดค้านไม่มีสิทธิในที่ดินนั้นแล้ว ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า มีการออกน.ส.ล. เลขที่ ๕๐๙๔๔ โดยเว้นว่างไว้มิได้ครอบคลุมพื้นที่พิพาทที่ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารด้วยเหตุที่มีผู้คัดค้านการออก น.ส.ล. โดยได้นำข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดินแปลงนี้ฟ้องคดีต่อศาลและอยู่ระหว่างการพิจารณาพิพากษาของศาลจังหวัด กรณีจึงยังไม่อาจรับฟังได้เป็นที่ยุติว่าที่พิพาทมีสถานะในทางกฎหมายเป็นที่สาธารณประโยชน์หรือไม่ โดยจะต้องรอผลการวินิจฉัยคดีดังกล่าวให้เป็นที่สุดเสียก่อน การที่ผู้ถูกฟ้องคดีออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารด้วยเหตุที่เป็นการก่อสร้างลงในที่สาธารณประโยชน์จึงเป็นการออกคำสั่งโดยอาศัยข้อเท็จจริงที่มีได้มีอยู่จริงในขณะเวลาที่ออกคำสั่งดังกล่าว จึงเป็นการออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๑๙/๒๕๔๙)

^{๙๔} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๒๖ (พ.ศ. ๒๕๑๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. ๒๕๑๗

ข้อ ๒ เมื่อได้รับคำขอตามข้อ ๑ แล้ว ให้อธิบดีจัดให้มีการสอบสวนและรังวัดทำแผนที่ตามวิธีการรังวัดเพื่อออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดิน และประกาศการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงให้ประชาชนทราบ มีกำหนดสามสิบวัน โดยปิดไว้ในที่เปิดเผย ณ สำนักงานที่ดินจังหวัด หรือสำนักงานที่ดินสาขาหนึ่งฉบับ ณ ที่ว่าการอำเภอหรือกิ่งอำเภอท้องที่ หรือที่ทำการเขตหนึ่งฉบับ ที่ทำการกำนันหนึ่งฉบับ และในบริเวณที่ดินนั้นหนึ่งฉบับ ในเขตเทศบาลให้ปิดไว้ ณ สำนักงานเทศบาลอีกหนึ่งฉบับ ในประกาศดังกล่าวให้มีแผนที่แสดงแนวเขตที่ดินที่จะออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงและกำหนดระยะเวลาที่ผู้มีส่วนได้เสียจะคัดค้านไว้ด้วย ซึ่งต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวันนับแต่วันประกาศ ถ้าไม่มีผู้คัดค้านให้ดำเนินการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงต่อไป ถ้ามีผู้คัดค้านให้อธิบดีรอการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงไว้จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลแสดงว่าผู้คัดค้านไม่มีสิทธิในที่ดินนั้น

(๒.๑.๒) การปลูกสร้างอาคารในที่สาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต จากเจ้าพนักงานท้องถิ่นภายหลังจากพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ใช้บังคับแล้ว เป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๔๐^{๔๔} และไม่อาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ เจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงมีอำนาจออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารได้ตามมาตรา ๔๒^{๔๕} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าปลูกสร้างอาคารรุกล้ำที่สาธารณะ บริเวณชายทะเล ซึ่งอาคารของผู้ฟ้องคดีมีหมายเลขประจำบ้านตามพระราชบัญญัติการทะเบียนราษฎร พ.ศ. ๒๕๓๔ แล้ว ต่อมา มีผู้ร้องเรียนต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ว่าบ้าน ของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าปลูกสร้างอาคารรุกล้ำที่สาธารณะชายทะเลและไม่ได้รับอนุญาต ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวภายในระยะเวลาที่กำหนด เนื่องจากปลูกสร้างอาคารโดยไม่ได้รับ อนุญาตและเป็นการปลูกสร้างในที่สาธารณะอันเป็นการกระทำที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลง ให้ถูกต้องได้ ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าจึงอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยคณะกรรมการ พิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลเมืองพัทยาและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ผู้มีอำนาจพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาแล้วมีมติว่า คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขอบด้วยกฎหมายแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งห้าเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากผู้ฟ้องคดี ทั้งห้าได้เข้าอยู่อาศัยในที่พิพาทมาก่อนการใช้บังคับพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และก่อนหน้า ที่จะมีการจัดตั้งเมืองพัทยา บ้านของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ต้องด้วยกรณีที่จะรื้อถอนอาคาร ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัย อุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีอาคารของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าไม่มี พยานหลักฐานที่สามารถพิสูจน์ได้ว่าอาคารพิพาทปลูกสร้างก่อนที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มีผลใช้บังคับในบริเวณที่พิพาท จึงต้องถือว่าอาคารดังกล่าวของผู้ฟ้องคดีทั้งห้าปลูกสร้างหลังจาก พระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและได้ปลูกสร้าง ในที่สาธารณะอันเป็นกรณีการก่อสร้างอาคารฝ่าฝืนมาตรา ๔๐ และเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไข เปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๑ ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีทั้งห้ารื้อถอนอาคารและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่วินิจฉัยยืน

^{๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๔๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

ตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๗๕ - ๓๗๙/๒๕๔๙ และคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๗๘/๒๕๔๙ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

(๒.๑.๓) เมื่อพยานหลักฐานที่แสวงหามาได้ไม่อาจรับฟังได้ว่า ที่ดินที่ก่อสร้างอาคารพิพาทเป็นที่สาธารณประโยชน์ คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาทเนื่องจากก่อสร้างอาคารบุกรุกที่สาธารณประโยชน์จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีครอบครองที่ดินพิพาทมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๔๘๐ ในวันที่ ๕ มีนาคม ๒๔๘๗ ผู้ฟ้องคดีทำหนังสือยินยอมให้ตัดถนนผ่านที่ดินพิพาทบางส่วน ด้านทิศตะวันตกยาวตลอดจากทิศเหนือไปทิศใต้ขนานกับซอยสายใน ต่อมา เมื่อวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๔๘๘ ผู้ฟ้องคดีแจ้งการครอบครองที่ดินดังกล่าวตาม ส.ค.๑ โดยแจ้งข้างเคียงด้านทิศตะวันตกจดซอยสายใน จากนั้นประมาณปี พ.ศ. ๒๕๐๐ ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทไปตามความยาวของถนนเพื่อให้เช่าขายของที่ระลึก ภายหลังมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบการปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเมืองพัทยา มีการขยายถนนดังกล่าวและเรียกว่าถนนพัทยาสาย ๒ และต่อมา ในปี พ.ศ. ๒๕๔๔ มีหนังสือร้องเรียนต่อนายกเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ว่าผู้ฟ้องคดีบุกรุกที่ดินสาธารณประโยชน์ สำนักงานการช่างเมืองพัทยารายงานว่า ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทรุกล้ำทางสาธารณประโยชน์โดยตรวจสอบเทียบเคียงกับรูปแผนที่การรังวัดสอบเขตที่ดินตามโฉนดที่ดินของนาง บ. ซึ่งมีการแก้ไขข้างเคียงด้านทิศใต้เดิมติดถนนสาธารณประโยชน์เป็นถนนพัทยาสาย ๒ ตามคำรับรองของผู้แทนของนายอำเภอบางละมุง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาทที่บุกรุกที่สาธารณะออกทั้งหมด เนื่องจากเจ้าของอาคารไม่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น และการกระทำนั้นไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามกฎหมายโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ยืนยันคำสั่งดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ที่ดินตามโฉนดที่ดินของนาง บ. ออกเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๑๒ ไม่ปรากฏว่ามีด้านใดจดถนนพัทยาสาย ๒ แต่ด้านทิศตะวันออกจดทางสาธารณประโยชน์ซึ่งน่าจะเป็นซอยสายใน แสดงว่าในขณะที่ออกโฉนดที่ดินดังกล่าวยังคงมีซอยสายในอยู่ และอาคารพิพาทก่อสร้างในที่ดินพิพาทมาตั้งแต่ปี

พ.ศ. ๒๕๐๐ ซึ่งเป็นการก่อสร้างมาก่อนการออกโฉนดที่ดินดังกล่าว กรณีจึงมีเหตุน่าเชื่อว่าภายหลังก่อสร้างอาคารพิพาทแล้วชอยสายในยังคงมีอยู่ อาคารพิพาทจึงไม่ได้ก่อสร้างทับชอยสายในดังที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ กล่าวอ้าง ประกอบกับกรณีที่ถูกฟ้องคดีที่ ๓ อ้างว่า อาคารพิพาทอยู่ติดกับที่ดินดังกล่าวของนาง บ. จึงต้องฟังว่าอาคารพิพาทปลูกทับชอยสายในนั้นมีข้อพิรุณไม่ควรแก่การรับฟังหลายประการ กล่าวคือ การรังวัดสอบเขตที่ดินของนาง บ. ที่เอาแผนที่มาเป็นพยานหลักฐานอ้างว่าอาคารพิพาทรุกล้ำที่สาธารณะไม่ปรากฏว่าได้แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีในฐานะเจ้าของที่ดินข้างเคียงไประวังแนวเขต แสดงว่าหลักฐานตามสารบบที่ดินของนาง บ. ไม่ได้ติดกับอาคารพิพาท อีกประการหนึ่งแนวเขตที่ดินของนาง บ. ตามแผนที่สอบเขตที่ดินอ้างว่าทิศตะวันออกจดถนนพญาสาย ๒ ก็ผิดจากความเป็นจริง หลักฐานแผนที่จากการรังวัดสอบเขตที่ดินของนาง บ. จึงไม่มีน้ำหนักพอฟังได้ว่าเป็นแนวเขตที่ดินที่ถูกต้อง ประกอบกับผู้รับมอบอำนาจจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ รับว่าจากการดูสถานที่เกิดเหตุยังไม่สามารถระบุได้ว่าอาคารพิพาทสร้างรุกล้ำที่สาธารณะหรือไม่ คงมีแต่แผนที่สอบเขตที่ดินของนาง บ. ที่มีการขอรังวัดและในที่สุดได้ยกเลิกไปแล้วเท่านั้นที่ระบุว่าอาคารพิพาทน่าจะตั้งอยู่บนถนนสาธารณประโยชน์ นอกจากนี้ อาคารพิพาทก่อสร้างมาหลายสิบปีแล้ว และมีเอกชนเช่าที่ดินที่ก่อสร้างอาคารพิพาทบางส่วนจากผู้ฟ้องคดีเพื่อใช้เป็นทางเข้าออกสู่ถนนพญาสาย ๒ พยานหลักฐานดังกล่าวที่แสวงหามาได้ไม่อาจรับฟังได้ว่าที่ดินที่ก่อสร้างอาคารพิพาทเป็นที่สาธารณประโยชน์ ดังนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาทเนื่องจากก่อสร้างอาคารบุกรุกที่สาธารณประโยชน์ จึงเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๓/๒๕๕๐)

(๒.๑.๔) การปลูกสร้างอาคารในที่ดินสาธารณะจะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นก่อน โดยผู้ก่อสร้างต้องนำหลักฐานการอนุญาตให้ก่อสร้างในที่ดินจากหน่วยงานของรัฐที่ดูแลหรือเกี่ยวข้องมาแสดงประกอบการขออนุญาต หากบุคคลนั้นไม่สามารถนำส่งหลักฐานดังกล่าวภายในเวลาอันสมควร กรณีจึงจะถือว่าการปลูกสร้างอาคารพิพาทโดยมิได้รับอนุญาตดังกล่าวเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นชอบที่จะมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าวต่อไป

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างอาคารพิพาทโดยมิได้ขออนุญาตต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) เป็นเหตุให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารดังกล่าวจนกว่าจะได้รับใบอนุญาตจาก

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อมา ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร (แบบ ข.๑) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจเอกสารประกอบคำขออนุญาตแล้วเห็นว่ายังไม่ครบถ้วน จึงมีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๔๒ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีนำเอกสารสิทธิในการครอบครองที่ดิน หนังสือยินยอมให้ก่อสร้างในที่ดิน และเอกสารอื่นอีกจำนวนหนึ่งส่งเพิ่มเติม แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ดำเนินการ จนกระทั่งเมื่อประมาณ เดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีดำเนินการก่อสร้างอาคารอีกครั้งหนึ่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๔๔ ให้ระงับการก่อสร้างอาคารโดยสิ้นเชิงจนกว่าจะได้รับอนุญาต และต่อมา ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดภายใน ๓๕ วัน ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เห็นว่า การออกคำสั่งให้ รื้อถอนอาคารดังกล่าวเพราะไม่สามารถขอรับใบอนุญาตได้ เนื่องจากก่อสร้างบนที่ดิน สาธารณประโยชน์ตามมาตรา ๓๙ ทรี (๑)^{๙๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเป็นการออก คำสั่งหลังคำสั่งระงับการก่อสร้างอันเป็นไปตามมาตรา ๔๐ (๓)^{๙๘} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จึงวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัย

^{๙๗} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๓๙ ทรี ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจพบในภายหลังว่า ผู้แจ้งได้แจ้งข้อมูลหรือ ยื่นเอกสารไว้ไม่ถูกต้องหรือไม่ครบถ้วนตามที่ระบุไว้ในมาตรา ๓๙ ทวิ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้ผู้แจ้ง มาดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องหรือครบถ้วน ภายในเจ็ดวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำสั่งดังกล่าว

ภายในหนึ่งร้อยยี่สิบวันนับแต่วันที่ได้ออกใบรับแจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ หรือนับแต่วันที่เริ่มการ ก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารตามที่ได้แจ้งไว้ แล้วแต่กรณี ถ้าเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ตรวจพบว่ การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารตามที่ได้แจ้งไว้ ผิดผังบริเวณ แบบแปลน รายการประกอบ แบบแปลน หรือรายการคำนวณของอาคารที่ได้ยื่นไว้ตามมาตรา ๓๙ ทวิ ไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่ง พระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหนังสือแจ้งข้อทักท้วงให้ผู้แจ้งตาม มาตรา ๓๙ ทวิ ทราบโดยเร็ว และให้มีอำนาจดำเนินการตามมาตรา ๔๐ มาตรา ๔๑ มาตรา ๔๒ หรือมาตรา ๔๓ แล้วแต่กรณี

ถ้าเจ้าพนักงานท้องถิ่นมิได้มีหนังสือแจ้งข้อทักท้วงให้ผู้แจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ ทราบภายใน กำหนดเวลาตามวรรคสอง ให้ถือว่า การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารดังกล่าวได้รับอนุญาต จากเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้ว เว้นแต่ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) การกระทำดังกล่าวเป็นการรุกรานที่สาธารณะ

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๙๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

อุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มิได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๔๐^{๙๙} และมาตรา ๔๑^{๑๐๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ อีกทั้งบริเวณที่ปลูกสร้างอาคารพิพาทผู้ฟ้องคดีและราษฎรในบริเวณนั้นครอบครองอยู่อาศัยมาเป็นเวลานานโดยทางราชการเคยเก็บค่าเช่า จึงไม่อาจถือว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารรุกล้ำที่สาธารณะ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ยกเลิกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าว และสั่งให้ดำเนินการตามขั้นตอนเพื่อออกไปอนุญาตก่อสร้างให้แก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มีวัตถุประสงค์สำคัญในด้านการควบคุมเกี่ยวกับความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร ดังที่ปรากฏในหมายเหตุท้ายพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงมิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการห้ามก่อสร้างอาคารบนที่ดินสาธารณะประโยชน์อย่างชัดแจ้ง แต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัติมาตรา ๘^{๑๐๑} มาตรา ๙^{๑๐๒} มาตรา ๑๐^{๑๐๓}

^{๙๙} เพิ่งอ้าง

^{๑๐๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๑๐๑-๑๐๔} ประมวลกฎหมายที่ดิน

มาตรา ๘

ฯลฯ

ฯลฯ

ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันหรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ หรือเป็นที่ที่ได้หวงห้ามหรือสงวนไว้ตามความต้องการของทบวงการเมือง อาจถูกถอนสภาพหรือโอนไปเพื่อใช้ประโยชน์อย่างอื่น หรือนำไปจัดเพื่อประชาชนได้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ถ้าทบวงการเมือง รัฐวิสาหกิจหรือเอกชนจัดหาที่ดินมาให้พลเมืองใช้ร่วมกันแทนแล้ว การถอนสภาพหรือโอนให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ แต่ถ้าพลเมืองได้เลิกใช้ประโยชน์ในที่ดินนั้นหรือที่ดินนั้นได้เปลี่ยนสภาพไปจากการเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน และมีได้ตกไปเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ใดตามอำนาจกฎหมายอื่นแล้ว การถอนสภาพให้กระทำโดยพระราชกฤษฎีกา

(๒) ที่ดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ หรือที่ดินที่ได้หวงห้ามหรือสงวนไว้ตามความต้องการของทบวงการเมืองใด ถ้าทบวงการเมืองนั้นเลิกใช้หรือไม่ต้องการหวงห้ามหรือสงวนต่อไป เมื่อได้มีพระราชกฤษฎีกาถอนสภาพแล้ว คณะรัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองซึ่งมีหน้าที่เป็นผู้ใช้หรือจัดหาประโยชน์ก็ได้ แต่ถ้าจะโอนต่อไปยังเอกชน ให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ และถ้าจะนำไปจัดเพื่อประชาชนตามประมวลกฎหมายนี้หรือกฎหมายอื่น ให้กระทำโดยพระราชกฤษฎีกา

ฯลฯ

ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

และมาตรา ๑๐๘ ทวิ^{๑๐๔} แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ประกอบกับข้อเท็จจริงที่ปรากฏว่าที่ดินที่ปลูกสร้างอาคารพิพาทรวมทั้งที่ดินในบริเวณชุมชนเดียวกันมีราษฎรครอบครองปลูกสร้างบ้านพักอาศัยอยู่เป็นเวลานานแล้วโดยทางราชการเคยเก็บค่าเช่า ทำให้เห็นได้ว่าการก่อสร้างอาคารพิพาทของผู้ฟ้องคดีอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ หากเป็นไปตามเงื่อนไขและได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องบัญญัติไว้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงต้องมีคำสั่งตามมาตรา ๔๑^{๑๐๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตเสียก่อน สำหรับข้อเท็จจริงตามคดีนี้ แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารจนกว่าจะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยมีได้มีคำสั่งตามมาตรา ๔๑ โดยชัดแจ้งก็ตาม แต่เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๔๐ (๑)^{๑๐๖} ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงไม่ต้องมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารอีก เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารแล้ว

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๐๑ - ๑๐๔ หน้า ๘๖)

มาตรา ๙ ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการเหมืองแร่และการป่าไม้ ที่ดินของรัฐนั้น ถ้ามิได้มีสิทธิครอบครองหรือมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ห้ามมิให้บุคคลใด

(๑) เข้าไปยึดถือ ครอบครอง รวมตลอดถึงการก่อสร้างหรือเผาป่า

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๑๐๘ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๙ อยู่ก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ฝ่าฝืนปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ถ้าผู้ฝ่าฝืนเพิกเฉยหรือไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามระเบียบ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ฝ่าฝืนออกจากที่ดินและหรือรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างในที่ดินนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา ๑๐๘ ทวิ นับตั้งแต่วันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๙ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ถ้าความผิดตามวรรคหนึ่งได้กระทำแก่ที่ดินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันหรือที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๐๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๑๐๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจเอกสารประกอบคำขออนุญาตแล้วแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีนำเอกสารที่ขาดอยู่ส่งให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งเอกสารที่สำคัญคือเอกสารสิทธิในการครอบครองที่ดินและหนังสือยินยอมให้ก่อสร้างในที่ดิน และโดยที่ผู้ฟ้องคดีรู้อยู่แล้วว่าอาคารที่ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างตั้งอยู่บนที่ดินที่เป็นที่สาธารณประโยชน์ซึ่งผู้ฟ้องคดีไม่สามารถมีเอกสารสิทธิในการครอบครองที่ดินได้ ผู้ฟ้องคดีจึงต้องไปขออนุญาตจากหน่วยงานของรัฐที่ดูแลหรือเกี่ยวข้องเพื่อนำหลักฐานมาแสดงต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ดำเนินการ และดำเนินการก่อสร้างอีกเมื่อประมาณเดือนกุมภาพันธ์ ๒๕๔๔ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๒ มีนาคม ๒๕๔๔ ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารโดยสิ้นเชิงจนกว่าจะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ดังนั้น คำสั่งดังกล่าวเป็นเพียงการยืนยันคำสั่งระงับการก่อสร้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ เท่านั้น ไม่ได้มีผลเป็นการยกเลิกหรือเพิกถอนคำสั่งลงวันที่ ๔ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๒ อันจะทำให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต้องมีคำสั่งตามมาตรา ๔๑ เสียก่อนจึงจะมีคำสั่งตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเมื่อผู้ฟ้องคดีไม่สามารถจัดส่งเอกสารตามที่ระบุไว้ในแบบ ข.๑ ให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จนกระทั่งระยะเวลาล่วงเลยไปประมาณ ๒ ปี กรณีจึงต้องถือว่าการก่อสร้างอาคารพิพาทของผู้ฟ้องคดีไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องโดยการยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามกฎหมายฉบับที่ ๑๐ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีอำนาจสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดได้ภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่า ๓๐ วัน ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดภายใน ๓๕ วัน จึงชอบด้วยขั้นตอนในการใช้อำนาจตามกฎหมายแล้ว และแม้คำสั่งดังกล่าวจะมีได้ระบุเหตุผลว่าการก่อสร้างอาคารพิพาทโดยมิได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นของผู้ฟ้องคดีเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องโดยการยื่นคำขอรับใบอนุญาตได้ก็ตาม แต่ก็ได้ระบุว่าเป็นการออกคำสั่งโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยถูกต้องแล้ว กรณีจึงเป็นเพียงข้อบกพร่องในการออกคำสั่งที่ยังไม่ถึงขนาดที่จะทำให้คำสั่งดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๗๗/๒๕๕๑)

(๒.๒) กรณีการก่อสร้าง ดัดแปลงอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต

(๒.๒.๑) เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งระงับการดัดแปลง

อาคารได้แม้การดัดแปลงอาคารพิพาทจะแล้วเสร็จก่อนมีคำสั่ง

เมื่ออาคารที่ดัดแปลงนั้นใช้เพื่อประกอบกิจการพาณิชย์กรรมจึงไม่มีลักษณะเป็นอาคารชั่วคราวเพื่อใช้ประโยชน์ในการก่อสร้างอาคารถาวร หรืออาคารเพื่อใช้ประโยชน์ชั่วคราวที่มีกำหนดเวลาการรื้อถอนตามมาตรา ๗ (๗)^{๑๐๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

แม้เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะมีได้ปิดประกาศการห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารพิพาทตามกฎหมายก็ห้ามผลทำให้คำสั่งห้ามใช้ดังกล่าวเสียไปไม่

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ดัดแปลงอาคารไม่บางส่วนเป็นอาคารคอนกรีตเสริมเหล็กโดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้อำนวยการเขตพระนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นอาคารที่กรมธนารักษ์ฟ้องขับไล่จนกระทั่งศาลมีคำพิพากษาให้รื้อถอนแล้ว แต่อยู่ระหว่างรอการรื้อถอนจากเจ้าพนักงานบังคับคดี และการที่ผู้ฟ้องคดีดัดแปลงอาคารดังกล่าวก็เพื่อใช้ประโยชน์ชั่วคราว จึงได้รับการยกเว้นผ่อนผัน หรือกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามมาตรา ๗ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการดัดแปลงอาคาร ห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคาร และให้ดำเนินการแก้ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าว เนื่องจากคำสั่งระงับการดัดแปลงอาคารเป็นการออกคำสั่งหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้ดัดแปลงอาคารเสร็จแล้ว ส่วนคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารก็ได้จัดให้มีการห้ามนั้นในที่เปิดเผยบริเวณอาคารที่ดัดแปลง อีกทั้งคำสั่งดังกล่าวไม่ได้ทำตามรูปแบบที่พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ กำหนด ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจที่จะออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีในฐานะเจ้าของอาคารระงับการดัดแปลงอาคารดังกล่าวได้ แม้อาคารดังกล่าวได้ดัดแปลงเสร็จสิ้นก่อนที่จะมีคำสั่ง อาคารของ

^{๑๐๗} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๗ ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงยกเว้น ผ่อนผัน หรือกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนเกี่ยวกับอาคาร ดังต่อไปนี้

๑.

๒.

(๗) อาคารชั่วคราวเพื่อใช้ประโยชน์ในการก่อสร้างอาคารถาวรหรืออาคารเพื่อใช้ประโยชน์เป็นการชั่วคราว ที่มีกำหนดเวลาการรื้อถอน

๓.

๔.

ผู้ฟ้องคดีที่มีการดัดแปลงใช้สำหรับประกอบกิจการร้านอาหารและให้คนพักอาศัยรายวันอันเป็นการใช้อาคารเพื่อกิจการพาณิชยกรรม จึงไม่มีลักษณะเป็นอาคารชั่วคราวเพื่อใช้ประโยชน์ในการก่อสร้างอาคารถาวร หรืออาคารเพื่อใช้ประโยชน์เป็นการชั่วคราวที่มีกำหนดเวลาการรื้อถอนตามมาตรา ๗ (๗) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง การดัดแปลงอาคารของผู้ฟ้องคดีจึงไม่ได้รับการยกเว้นหรือผ่อนผันไม่ต้องขออนุญาตตามมาตรา ๒๑^{๑๐๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ สำหรับเรื่องรูปแบบของคำสั่งนั้น เห็นว่า คำสั่งดังกล่าวมีข้อความอันเป็นเหตุผลในการออกคำสั่งไว้ครบถ้วนไม่ว่าจะเป็นข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ ข้อกฎหมายที่อ้างอิง ข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ ซึ่งถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตามมาตรา ๓๔^{๑๐๙} มาตรา ๓๖^{๑๑๐} และมาตรา ๓๗^{๑๑๑} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ครบถ้วนแล้ว ส่วนการที่ไม่มีการจัดให้มีเครื่องหมายแสดงการห้ามเข้าใช้อาคารดังกล่าวในบริเวณอาคารนั้น เห็นว่ามิได้มีผลทำให้คำสั่งดังกล่าวเสียไปแต่อย่างใด ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการดัดแปลงอาคาร ห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารและให้ดำเนินการยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคาร จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๖/๒๕๕๙)

(๒.๒.๒) เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นตรวจพบอาคารที่ปลูกสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตย่อมมีอำนาจสั่งห้ามเจ้าของอาคารใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคาร

^{๑๐๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๐๙-๑๑๑} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๓๔ คำสั่งทางปกครองอาจทำเป็นหนังสือหรือวาจาหรือโดยการสื่อความหมายในรูปแบบอื่นก็ได้ แต่ต้องมีข้อความหรือความหมายที่ชัดเจนเพียงพอที่จะเข้าใจได้

มาตรา ๓๖ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสืออย่างน้อยต้องระบุ วันเดือนและปีที่ทำคำสั่ง ชื่อและตำแหน่งของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่ง พร้อมทั้งมีลายมือชื่อของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้น

มาตรา ๓๗ คำสั่งทางปกครองที่ทำเป็นหนังสือและการยืนยันคำสั่งทางปกครองเป็นหนังสือต้องจัดให้มีเหตุผลไว้ด้วย และเหตุผลนั้นอย่างน้อยต้องประกอบด้วย

- (๑) ข้อเท็จจริงอันเป็นสาระสำคัญ
- (๒) ข้อกฎหมายที่อ้างอิง
- (๓) ข้อพิจารณาและข้อสนับสนุนในการใช้ดุลพินิจ

ฯลฯ

ฯลฯ

ดังกล่าวได้ และเมื่อปรากฏว่าอาคารพิพาทไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารได้ เว้นแต่จะมีการรื้อถอนอาคารทั้งหมดแล้วดำเนินการก่อสร้างใหม่ เช่นนี้เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจออกคำสั่งตามมาตรา ๔๒^{๑๑๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ให้เจ้าของอาคารหรือผู้ครอบครอง ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ดำเนินการรื้อถอนอาคารพิพาทได้

คดีนี้นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี (ผู้ถูกฟ้องคดี)

ตรวจสอบพบว่า อาคารของผู้ฟ้องคดีจำนวน ๑๙ หลังก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาต จึงมีคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารดังกล่าว ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีตรวจสอบพบว่า ผู้ฟ้องคดียังคงฝ่าฝืนคำสั่งและพิจารณาเห็นว่าสภาพอาคารพิพาทไม่มั่นคงแข็งแรงและมีลักษณะขัดต่อกฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ หลายฉบับ อันเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารได้ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาท ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่คณะกรรมการฯ มีมติยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี หรือให้ผู้ถูกฟ้องคดีสั่งให้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาต หรือดำเนินการแจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ หรือให้แก้ไขสภาพอาคารพิพาทให้ถูกต้องตามมาตรา ๔๑^{๑๑๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาททั้ง ๑๙ หลัง โดยไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดี ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๐ (๒)^{๑๑๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีในฐานะเจ้าของอาคารห้ามใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารพิพาท จึงเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่และรูปแบบขั้นตอนของกฎหมายแล้ว สำหรับกรณีของคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทนั้น การที่อาคารดังกล่าวมีห้องน้ำห้องส้วมไม่ถูกต้องครบถ้วน หลังคามุงจาก ไม่มีระบบระบายน้ำ ไม่มีระบบป้องกันอัคคีภัย และไม่มีที่จอดรถ เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีสามารถมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน อย่างไรก็ตาม โดยที่ปรากฏข้อเท็จจริงว่าอาคารพิพาทไม่มีผนังกันไฟและไม่เว้นที่ว่างด้านหลังอาคารเป็นทางเดิน ซึ่งขัดต่อข้อ ๒๑ วรรคสอง

^{๑๑๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๑๑๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๑๑๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

และวรรคสาม^{๑๑๕} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๑๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙ อันมีผลให้โครงสร้างของอาคารไม่มีความมั่นคงแข็งแรง และไม่มีความปลอดภัยต่อการอยู่อาศัยและประกอบอาชีพ ประกอบกับโดยสภาพของตัวอาคารเองก็เห็นได้อย่างชัดแจ้งแล้วว่าไม่มีความมั่นคงแข็งแรง และมีลักษณะที่อาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ผู้อยู่อาศัย กรณีนี้จึงถือว่าเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ เว้นแต่จะมีการรื้อถอนอาคารทั้งหมดแล้วดำเนินการก่อสร้างใหม่ให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ดังนั้นการที่ผู้ฟ้องคดีออกคำสั่งตามมาตรา ๔๒^{๑๑๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาท จึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่ขัดแย้งกฎหมายและถูกต้องตามรูปแบบขั้นตอนของกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๒๓/๒๕๔๙)

(๒.๒.๓) หอพระที่ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกให้ประชาชนทั่วไปได้เข้าใช้เพื่อสักการะบูชาต้นโพธิ์ มิได้มีลักษณะเป็นอาคารโบราณสถาน วัตถุอาราม หรือเป็นสิ่งปลูกสร้างที่ใช้เพื่อการศาสนา แต่มีลักษณะเป็นอาคารตามความหมายในมาตรา ๔^{๑๑๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ การก่อสร้างหอพระดังกล่าวจึงต้องขออนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น

^{๑๑๕} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๑๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙

ข้อ ๒๑

ฯลฯ

ฯลฯ

ห้องแถวและตึกแถวซึ่งปลูกสร้างติดต่อกันเป็นแนวยาวให้มีผนังกันไฟหนาไม่น้อยกว่า ๒๐ เซนติเมตร ตั้งแต่ระดับพื้นดินขึ้นไปสูงเหนือหลังคาอาคารไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร ทุกระยะไม่เกิน ๕ ห้อง และในกรณีที่ห้องแถวหรือตึกแถวดังกล่าวปลูกสร้างในที่ดินเจ้าของเดียวกัน ให้เว้นระยะห่างระหว่างห้องแถวไม่น้อยกว่า ๔.๐๐ เมตร โดยไม่มีสิ่งกีดขวางและปกคลุมทุกระยะไม่เกิน ๒๐ ห้อง

อาคารพาณิชย์ ห้องแถว ตึกแถว โรงงานอุตสาหกรรม และอาคารสาธารณะ ต้องมีที่ว่างเป็นทางเดินหลังอาคาร เพื่อใช้ติดต่อถึงกันโดยกันเขตให้ปรากฏกว้างไม่น้อยกว่า ๒.๐๐ เมตร เว้นแต่แนวอาคารด้านหลังอยู่ติดกับทางสาธารณะ แต่ถ้าทางสาธารณะนั้นกว้างไม่ถึง ๔.๐๐ เมตร ต้องเว้นทางเดินด้านหลังอาคารกว้าง ๒.๐๐ เมตร จากจุดกึ่งกลางทางสาธารณะนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๑๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๑๑๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๗๙ หน้า ๗๓

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างหอพระโดยไม่ได้รับอนุญาต
 ผู้อำนวยการเขตคันนายาว (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่ง
 ห้ามมิให้บุคคลใดใช้อาคาร และคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องโดยให้ร่นแนวอาคาร
 ด้านหลังห่างแนวที่ดินไม่น้อยกว่า ๐.๕๐ เมตร หรือได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง
 อาคารอยู่อาศัยต้องมีที่ว่างไม่น้อยกว่า ๓๐ ใน ๑๐๐ ส่วนของพื้นที่ดิน และให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาต
 ก่อสร้างอาคารภายใน ๓๐ วัน ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งทั้ง ๓ ฉบับดังกล่าวซึ่งคณะกรรมการพิจารณา
 อุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานครและในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดตามพระราชบัญญัติควบคุม
 อาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) วินิจฉัยยกอุทธรณ์กรณีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคาร
 และคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้อาคาร และเพิกถอนคำสั่งให้แก้ไขและยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร
 และให้ออกคำสั่งใหม่ให้ถูกต้อง ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขและยื่นคำขอ
 อนุญาตใหม่ แต่เมื่อครบกำหนดเวลาแล้ว ผู้ฟ้องคดียังมีได้ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
 จึงออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่ง
 ดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดี
 แก้ไขและยื่นคำขออนุญาตใหม่ในระหว่างที่ยังไม่พ้นกำหนดระยะเวลาที่ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิเสนอคดีต่อศาล
 จึงวินิจฉัยให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าหอพระไม่มีลักษณะ
 เป็นอาคารเนื่องจากก่อสร้างเป็นการชั่วคราวเพื่อให้ชาวบ้านกราบไหว้บูชาสิ่งศักดิ์สิทธิ์เท่านั้น
 จึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีอ้างว่า
 สร้างหอพระดังกล่าวขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกให้ประชาชนทั่วไปได้เข้าใช้เพื่อสักการะบูชาต้นโพธิ์
 โดยได้จัดสร้างในที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีมีกรรมสิทธิ์ และอาคารพิพาทดังกล่าวมิได้มีลักษณะเป็นอาคาร
 โบราณสถาน วัตถุอาราม หรือเป็นอาคารที่ใช้เพื่อการศาสนา ซึ่งมีกฎหมายควบคุมการก่อสร้างไว้
 โดยเฉพาะ อาคารพิพาทจึงมีลักษณะเป็นอาคารตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ
 เมื่อผู้ฟ้องคดีมิได้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าวผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ระงับ
 การก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๒๑^{๑๑๘} และมาตรา ๔๐^{๑๑๙} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว การที่
 ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์จึงชอบแล้ว ส่วนกรณีที่อาคารพิพาทมีระยะห่างจากเขตที่ดิน
 ข้างเคียงไม่ถึง ๐.๕๐ เมตร และมีผนังเป็นอิฐบล็อกมีช่องลม จึงไม่มีลักษณะที่บโดยตลอดตามข้อ ๕๐

^{๑๑๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๑๙} เพิ่งอ้าง

วรรคสอง^{๑๒๐} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำสั่งให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขและยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร และให้ออกคำสั่งใหม่ให้ถูกต้องตามมาตรา ๔๑^{๑๒๑} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร จึงชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๓๗/๒๕๔๙)

(๒.๒.๔) การใช้อำนาจของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ในการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารหรือคำสั่งห้ามใช้อาคาร อันเป็นการใช้อำนาจทางปกครองบังคับกับผู้กระทำการฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายมิใช่คำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบสิทธิคู่กรณีที่จะต้องเปิดโอกาสให้คู่กรณีทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนทำคำสั่งตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง^{๑๒๒} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างเสาไม้มีลักษณะเป็นไม้ชั้นเดียว หลังคามุงด้วยจาก ต่อมา นายกเทศบาลตำบลชมพู (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) เห็นว่าเสาไม้ดังกล่าวได้ปลูกสร้างในที่ดินที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน และเป็นอาคารที่ก่อสร้างโดยไม่ได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น อีกทั้ง การกระทำดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารกับมีคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีไม่ให้ใช้อาคารที่ยังไม่ได้รับใบอนุญาตเพื่อประกอบกิจการใด ๆ ทั้งสิ้น โดยคำสั่งดังกล่าวได้ระบุเหตุผลว่า ผู้ฟ้องคดีได้ทำสวนและเลี้ยงไก่โดยเจ้าของอาคารไม่ได้รับอนุญาต และเนื่องจากอาคารดังกล่าวอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ซึ่งผู้ฟ้องคดีไม่ได้ดำเนินการตามคำสั่งและไม่ได้ยื่นหนังสืออุทธรณ์โต้แย้งคัดค้านคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์จังหวัดลำปาง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้พิจารณาคำอุทธรณ์ของเจ้าของอาคารรายอื่นที่ทำการก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นรวมไปถึงกรณี

^{๑๒๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

^{๑๒๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๑๒๒} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๓๐ ในกรณีที่คำสั่งทางปกครองอาจกระทบถึงสิทธิของคู่กรณี เจ้าหน้าที่ต้องให้คู่กรณีมีโอกาสดังกล่าวได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน

ของผู้ฟ้องคดีด้วย โดยวินิจฉัยว่าการสั่งการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ โดยชอบแล้ว ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง จึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองจะต้องดำเนินการให้คู่กรณีมีโอกาสที่จะได้รับทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตนก่อนที่จะทำคำสั่งตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เป็นกรณีที่กำหนดไว้เพื่อใช้บังคับสำหรับคำสั่งทางปกครองที่ “อาจกระทบสิทธิ” ของคู่กรณี ไม่ได้หมายถึงคำสั่งทางปกครองทุกประเภท เมื่อข้อเท็จจริงตามคดีนี้เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใช้อำนาจทางปกครองบังคับกับผู้ฟ้องคดีซึ่งปลูกสร้างอาคารโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เพื่อให้กระทำการตามที่กฎหมายกำหนดหรือละเว้นการกระทำที่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าว แม้ว่าคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารจะเป็นคำสั่งทางปกครองก็ตาม แต่คำสั่งทางปกครองเช่นนี้มีใช้คำสั่งทางปกครองที่อาจกระทบถึงสิทธิของผู้ฟ้องคดี ซึ่งจะต้องอยู่ภายใต้บังคับของมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งโดยให้เหตุผลด้วยว่า ผู้ฟ้องคดีปลูกสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตและเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ พร้อมทั้งอ้างบทอาศัยอำนาจในการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เอาไว้ด้วย จึงเป็นคำสั่งทางปกครองที่จัดให้มีเหตุผล ซึ่งมีเนื้อหาเข้าใจได้เอาไว้โดยชอบด้วยมาตรา ๓๗^{๑๒๓} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว คำสั่งดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงชอบด้วยกฎหมาย ส่วนคำสั่งห้ามใช้อาคารพิพาทนั้น แม้จะปรากฏว่ามีการอ้างบทกฎหมายและเหตุผลไม่ถูกต้องบ้าง แต่ก็เห็นว่าหากมีผลกระทบต่อนโยบายสาธารณะของคำสั่งทางปกครองดังกล่าวนี้ซึ่งได้อ้างบทอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๐ วรรคหนึ่ง^{๑๒๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยถูกต้องแล้ว กรณีจึงเป็นเพียงข้อบกพร่องในการออกคำสั่งที่ยังไม่ถึงขนาดจะทำให้คำสั่งนี้เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ดังนั้น คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร และคำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีใช้อาคาร จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๔๘/๒๕๔๙)

^{๑๒๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๐๙-๑๑๑ หน้า ๙๐

^{๑๒๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

(๒.๓) กรณีการก่อสร้างอาคารโดยไม่ถูกต้องตามแบบแปลนที่ได้รับ

อนุญาต

(๒.๓.๑) กรณีที่ปรากฏว่ามีการก่อสร้างอาคารผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีใช้อาคารพิพาทหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารพิพาท และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารให้ถูกต้องตามกฎหมายได้ และการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นเข้าร่วมให้ข้อเท็จจริงในการพิจารณาอุทธรณ์โดยมิได้เป็นกรรมการลงมติในการพิจารณาอุทธรณ์ หาเป็นเหตุให้การพิจารณาอุทธรณ์นั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายไม่

คดีนี้นายกองคํการบริหรส่วนตําลโพไร่หวาน (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ตรวรสอบสภาพอาคาร ค.ส.ล. ๔ ชั้น ของผู้ฟ้องคดีที่ก่อสร้างเพื่อใช้เป็นหอพักนักศึกษา พบว่ามีการก่อสร้างผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต อีกทั้ง ยังเว้นระยะห่างระหว่างผนังอาคารกับแนวเขตที่ดินข้างเคียงน้อยกว่าที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) นอกจากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังเห็นว่าอาคารพิพาทเป็นอาคารประเภทควบคุมการใช้ ซึ่งต้องได้รับใบรับรองก่อนใช้อาคาร จึงมีคำสั่งระงับการก่อสร้างอาคารและคำสั่งระงับใช้อาคารพิพาทจนกว่าจะได้รับใบรับรอง แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตาม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งระงับการก่อสร้างอาคารและคำสั่งระงับใช้อาคารอีก ๒ ครั้ง ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตจังหวัดเพชรบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีมติว่าอาคารพิพาทมิใช่อาคารควบคุมการใช้ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ยกเลิกคำสั่งระงับใช้อาคารทั้งหมดพร้อมทั้งมีคำสั่งห้ามใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารพิพาท และคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารพิพาทให้ถูกต้อง นอกจากนั้นยังดำเนินคดีอาญาในความผิดดังกล่าวกับผู้ฟ้องคดีด้วย ต่อมา ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งห้ามใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารและคำสั่งให้แก้ไขอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีมติยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลเพิกถอนมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้งหมด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า อาคารพิพาทซึ่งมีความสูงเกิน ๙ เมตร แต่ไม่ถึง ๒๓ เมตร ก่อสร้างผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต เนื่องจากด้านหลังอาคารก่อสร้างเป็นระเบียบ ทั้งที่ตามแบบแปลนกำหนดให้ต้องเป็นผนังทึบ และมีระยะห่างระหว่างผนังอาคารกับแนวเขตที่ดินข้างเคียงเพียง ๖๐ เซนติเมตร อันเป็นการขัดต่อข้อ ๕๐^{๒๔} ของ

^{๒๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๐^{๑๒๖} ประกอบกับมาตรา ๔๑^{๑๒๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ออกคำสั่งจำนวน ๒ ฉบับ คือ คำสั่งห้ามผู้ฟ้องคดีใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารพิพาททั้งหมด และคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดี ดำเนินการแก้ไขอาคารพิพาทให้ถูกต้องตามกฎหมายกระทรวงดังกล่าว จึงชอบด้วยกฎหมายแล้ว สำหรับกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เข้าให้ถ้อยคำในการประชุมพิจารณาอุทธรณ์ โดยมีได้ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เข้าร่วมประชุมในฐานะกรรมการที่มีสิทธิลงมติ ถือเป็นการดำเนินการประชุมภายใต้ชอบอำนาจตามกฎหมายโดยชอบแล้ว เมื่อวินิจฉัยแล้ว คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จำนวน ๒ คำสั่งข้างต้นเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีมติให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีจึงชอบด้วยกฎหมายด้วย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๒๖/๒๕๔๙)

(๒.๓.๒) กรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้เจ้าของอาคาร ซึ่งก่อสร้างอาคารผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตแก้ไขสภาพอาคารให้ถูกต้องและ ยื่นคำขอรับใบอนุญาตตัดแปลงอาคารตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ซึ่งเจ้าของอาคารได้ดำเนินการแก้ไขและยื่นขอรับใบอนุญาต แต่ไม่ได้แนบเอกสารหลักฐาน ตามที่กฎหมายกำหนด กรณีจึงถือไม่ได้ว่าได้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องแล้ว พนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารในส่วนที่ผิดจากแบบได้ตามนัย มาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๒ ชั้น ๒ หลัง แต่ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารโดยมีขนาดพื้นที่ผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต อีกทั้งยังก่อสร้างอาคารขีดแนวเขตที่ดินข้างเคียงโดยไม่ได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาลเมืองสกลนคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับ การก่อสร้างอาคารและยื่นคำขอรับใบอนุญาตใหม่ให้ถูกต้อง แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตาม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารในส่วนพิพาท ต่อมา ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอรับใบอนุญาต ตัดแปลงอาคาร แต่ขาดการรับรองแบบแปลนจากสถาปนิกตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดและ หนังสือให้ความยินยอมจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือแจ้งให้ผู้ฟ้องคดี

^{๑๒๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๒๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

ส่งเอกสารดังกล่าว แต่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้ดำเนินการ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารในส่วนพิพาท ผู้ฟ้องคดีจึงอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้มีมติยกอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องศาลขอให้เพิกถอนคำสั่งรื้อถอนอาคารและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่า ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างต่อเติมอาคารผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต และเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขให้ถูกต้องแต่ผู้ฟ้องคดีไม่ยอมแก้ไข ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงเป็นคำสั่งที่ชัดเจน ถูกต้อง และชอบด้วยกฎหมายแล้ว กรณีที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้แก้ไขแบบแปลนใหม่และส่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แล้วนั้น เห็นว่า เมื่อผู้ฟ้องคดียังไม่ให้สถาปนิกระดับสามัญขึ้นไปรับรองแบบแปลนอาคารที่มีพื้นที่รวมกันมากกว่า ๑,๐๐๐ ตารางเมตร และยังไม่ได้จัดส่งหนังสือให้ความยินยอมให้ก่อสร้างชิดแนวเขตของเจ้าของที่ดินข้างเคียงทุกคน จึงถือไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีได้แก้ไขแบบแปลนถูกต้องแล้ว ส่วนผนังก่ออิฐที่ก่อชิดแนวเขตที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าเป็นรั้วนั้น เห็นว่า รั้วเป็นอาคารชนิดหนึ่งตามนิยามคำว่าอาคารใน (๒) ของมาตรา ๔^{๒๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และการก่อสร้างรั้วจะต้องได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามมาตรา ๒๑^{๒๙} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวก่อน นอกจากนี้ ตามข้อเท็จจริงเป็นการก่อแทนผนังก่ออิฐของตัวอาคารตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตโดยไม่มีผนังก่ออิฐของตัวอาคารอีก ที่ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าเป็นรั้วจึงเป็นผนังก่ออิฐซึ่งถือเป็นส่วนหนึ่งของตัวอาคาร ข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีจึงไม่อาจรับฟังได้ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๑๕/๒๕๕๑)

^{๒๒๘} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“อาคาร” หมายความว่า ดึก บ้าน เรือน โรง ร้าน แพ คลังสินค้า สำนักงาน และสิ่งที่สร้างขึ้นอย่างอื่น ซึ่งบุคคลอาจเข้าอยู่หรือเข้าใช้สอยได้ และหมายความรวมถึง

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) เชื้อนอน สะพาน อุโมงค์ ทางหรือท่อระบายน้ำ อุโมงค์ คานเรือ ท่าเรือ ท่าจอดเรือ รั้ว กำแพง หรือประตู ที่สร้างขึ้นติดต่อกับหรือใกล้เคียงกับที่สาธารณะหรือสิ่งที่สร้างขึ้นให้บุคคลทั่วไปใช้สอย

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๒๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

(๒.๓.๓) เมื่ออาคารพิพาทมีระยะที่ตั้งของอาคารถึงแนวเขตที่ดินผิดไปจากแผนผังบริเวณที่ได้รับอนุญาตเกินร้อยละยี่สิบ ไม่เข้าข่ายยกเว้นตามข้อ (๑)^{๓๐} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ อีกทั้งอาคารดังกล่าวตั้งอยู่ห่างจากคลองสาธารณะน้อยกว่าที่ข้อ ๔๒ วรรคหนึ่ง^{๓๑} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ กำหนด แม้ตามสภาพข้อเท็จจริงคลองดังกล่าวจะตื้นเขินเป็นพื้นดินโดยทั่วไปก็ตาม กรณีเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง^{๓๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทจนกว่าจะได้จัดการ

^{๓๐} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณ แบบแปลน และรายการประกอบแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต ตลอดจนวิธีการหรือเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ในใบอนุญาต ให้กระทำได้ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ไม่เป็นการเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ เว้นแต่ระยะที่ตั้งของอาคารถึงขอบเขตที่ดินหรือขอบเขตที่สาธารณะผิดไปจากแผนผังบริเวณที่ได้รับอนุญาตเกินร้อยละสิบ

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๓๑} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๔๒ อาคารที่ก่อสร้างหรือดัดแปลงใกล้แหล่งน้ำสาธารณะ เช่น แม่น้ำ คู คลอง ลำราง หรือลำกระโดง ถ้าแหล่งน้ำสาธารณะนั้นมีความกว้างน้อยกว่า ๑๐ เมตร ต้องร่นแนวอาคารให้ห่างจากเขตแหล่งน้ำสาธารณะนั้นไม่น้อยกว่า ๓ เมตร แต่ถ้าแหล่งน้ำสาธารณะนั้นมีความกว้างตั้งแต่ ๑๐ เมตรขึ้นไป ต้องร่นแนวอาคารให้ห่างจากเขตแหล่งน้ำสาธารณะนั้นไม่น้อยกว่า ๖ เมตร

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๓๒} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๓๑ ห้ามมิให้ผู้ใดจัดให้มีหรือดำเนินการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณ แบบแปลน และรายการประกอบแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต ตลอดจนวิธีการหรือเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ในใบอนุญาต หรือให้ผิดไปจากที่ได้แจ้งไว้ตามมาตรา ๓๙ ทวิ เว้นแต่

(๑) เจ้าของอาคารนั้นได้ยื่นคำขออนุญาตและได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นให้ทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้

(๒) เจ้าของอาคารนั้นได้แจ้งการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นทราบแล้ว หรือ

(๓) การดำเนินการดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎกระทรวงหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง หรือเป็นกรณีตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ

แก้ไขให้ถูกต้องตามที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๔๐ (๑)^{๑๓๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามรายการและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงหรือแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นและดำเนินการตามมาตรา ๓๙ ทวิ ได้

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารเชื่อมกับอาคารเดิมเพื่อใช้เป็นที่พักอาศัยบนที่ดินของผู้ฟ้องคดี ต่อมา นายตรวจอาคารได้รายงานการตรวจสภาพการก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีว่ามีการก่อสร้างอาคารผิดไปจากแบบแปลน แผนผังที่ได้รับอนุญาต และมีกรณีขัดต่อข้อ ๔๒ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ และข้อ (๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ผู้อำนวยการเขตบางกอกน้อย (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๔๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามรายการและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารภายในเวลาที่กำหนด ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) พิจารณาแล้วมีคำวินิจฉัยให้ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าที่ดินที่ก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีไม่มีส่วนหนึ่งส่วนใดติดทางสาธารณะ บริเวณที่ปลูกสร้างอาคารไม่มีทางสาธารณะหรือแม่น้ำลำคลอง อาคารที่ก่อสร้างเพิ่มเติมปรากฏเลขที่บ้านชัดเจนอยู่แล้ว และก่อนที่จะได้รับใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร เจ้าหน้าที่ก็ได้ทำการตรวจสภาพจนออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ฟ้องคดีแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่อาจออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร และคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขได้ จึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ทั้ง ๒ ฉบับกับอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตจนเสร็จ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทผิดไปจากแผนผังบริเวณที่ได้รับอนุญาต นั้น เห็นว่า ตามแผนผังบริเวณที่ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างมีลักษณะเป็นรูปสี่เหลี่ยมผืนผ้าในแนวนอน เชื่อมกับอาคารหลังเดิมทางด้านทิศตะวันออก ตั้งอยู่ห่างจากเขตที่ดินด้านทิศตะวันออก ๑๕ เมตร แต่จากแผนผังบริเวณประกอบรายงานการตรวจสภาพอาคารของเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ปรากฏว่า ผังอาคารพิพาทมีลักษณะเป็นรูปสี่เหลี่ยมผืนผ้าในแนวตั้ง เชื่อมกับอาคารหลังเดิมทางด้านทิศใต้ ตั้งอยู่ห่างจากเขตที่ดินด้านทิศตะวันออก ๑ เมตร ส่วนผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างแต่เพียงว่าไม่ได้ก่อสร้างอาคารผิดไปจากแผนผังหรือแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตโดยมิได้แสดงพยานหลักฐานใด ๆ และมีได้

^{๑๓๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

โต้แย้งว่าแผนผังบริเวณประกอบรายงานของเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าวไม่ถูกต้อง กรณีจึงต้องฟังว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทตามแผนผังบริเวณประกอบรายงานของเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดังกล่าวจริง เมื่อปรากฏว่าอาคารพิพาทมีระยะที่ตั้งของอาคารถึงขอบเขตที่ดินผิดไปจากแผนผังบริเวณที่ได้รับอนุญาตเกินร้อยละยี่สิบ ไม่ได้รับการยกเว้นตามข้อ (๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ การก่อสร้างอาคารพิพาทของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการฝ่าฝืน มาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

ส่วนกรณีผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทห่างจากเขตคลองมะนาวน้อยกว่า ๓ เมตร นั้น เห็นว่า โฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดีไม่ได้รับชัดเจนว่ามีเขตที่ดินติดต่อกับคลองสาธารณะประโยชน์หรือไม่ แต่โฉนดที่ดินซึ่งตั้งอยู่ด้านทิศใต้และทิศเหนือของโฉนดที่ดินของผู้ฟ้องคดีระบุว่าด้านทิศตะวันออกจดคลองมะนาว นอกจากนั้น โฉนดที่ดินซึ่งอยู่อีกด้านหนึ่งของผังคลองมะนาวก็ระบุว่าด้านทิศตะวันตกจดคลองมะนาวเช่นกัน ซึ่งสอดคล้องกับระวางแผนที่รูปที่ดินที่ผู้ถูกฟ้องคดียื่นต่อศาลปกครองชั้นต้น ประกอบกับผู้ฟ้องคดีลงลายมือชื่อรับทราบในการบันทึกปักเขตเพื่อลงในแผนที่สังเขปไว้ในสมุดปักเขตแขวงอรุณอมรินทร์ในขณะที่ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ว่าด้านทิศตะวันออกของที่ดินของผู้ฟ้องคดีติดคลองมะนาว ซึ่งมีความกว้างประมาณ ๓ ถึง ๔.๕๐ เมตร กำหนดอาคารพิพาทห่างเขตคลองมะนาวเป็นระยะ ๑๕ เมตร โดยผู้ฟ้องคดีมิได้โต้แย้งคัดค้านความถูกต้องของเอกสารดังกล่าว จึงรับฟังได้ว่าที่ดินของผู้ฟ้องคดีด้านทิศตะวันออกติดกับคลองมะนาว แม้ในปัจจุบันคลองมะนาวจะไม่มีสภาพของความเป็นคลองเพราะตื้นเขินเป็นพื้นดินโดยทั่วไปก็ตาม แต่เมื่อยังไม่มีกรยกเลิกหรือเพิกถอนสภาพความเป็นคลองสาธารณะ จึงต้องถือว่าคลองมะนาวยังคงมีสภาพเป็นคลองสาธารณะอยู่เช่นเดิม เมื่อผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทห่างจากเขตที่ดินด้านที่ติดกับคลองมะนาวประมาณ ๑ เมตร จึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทห่างจากเขตแหล่งน้ำสาธารณะน้อยกว่า ๓ เมตร และเมื่อคลองมะนาวมีความกว้างน้อยกว่า ๑๐ เมตร การก่อสร้างอาคารพิพาทของผู้ฟ้องคดีดังกล่าวจึงขัดต่อข้อ ๔๒ วรรคหนึ่ง ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

เมื่อผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารพิพาทผิดไปจากแผนผังบริเวณที่ได้รับอนุญาตซึ่งเป็นกรณีที่สามารแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทจนกว่าจะได้จัดการแก้ไขให้ถูกต้องตามที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๔๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดี

ดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามรายการและยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงหรือแจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นและดำเนินการตามมาตรา ๓๙ ทวิ และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีจึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๒๙/๒๕๕๑)

(๒.๔) กรณีการก่อสร้างหรือดัดแปลงอาคารที่มีสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อประชาชน

อาคารที่มีการทุดตัวอยู่ตลอดเวลาทำให้โครงสร้างของอาคารเกิดการแตกร้าว ถือได้ว่ามีสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งให้แก้ไขอาคารได้ หากไม่มีการแก้ไขตามคำสั่ง เจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีอำนาจออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าวได้ตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง^{๑๓๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

คดีนี้ผู้อำนวยการเขตบางนา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ได้ตรวจสอบอาคารเลขที่ ๓๑/๒๖ และเลขที่ ๓๑/๒๗ ซึ่งเกิดการทุดตัวทำให้เสา คาน และผนังของอาคารแตกร้าว และเป็นเหตุให้อาคารข้างเคียงอีก ๔ คูหา ทุดตัวไปด้วย จึงได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าของอาคารเลขที่ ๓๑/๒๗ แก้ไขอาคาร รวมทั้งมีประกาศห้ามเข้าและใช้อาคารดังกล่าว โดยกรณีดังกล่าวผู้ฟ้องคดีมิได้อุทธรณ์คำสั่งแต่ได้มีหนังสือขอขยายระยะเวลาแก้ไขอาคาร ซึ่งภายหลังผู้ฟ้องคดีก็ได้ดำเนินการแก้ไขอาคารแต่ประการใด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงได้มีคำสั่งอีกครั้งแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขอาคารให้แล้วเสร็จภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ แต่ผู้ฟ้องคดีก็ยัง

^{๑๓๔} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๔๖ ในกรณีที่อาคารซึ่งก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายโดยได้รับอนุญาตตามพระราชบัญญัตินี้ หรือได้ก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเคลื่อนย้ายก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ มีสภาพหรือมีการใช้ที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรืออาจไม่ปลอดภัยจากอัคคีภัยหรือก่อให้เกิดเหตุรำคาญหรือกระทบกระเทือนต่อการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้ดำเนินการแก้ไขตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่ไม่มีกรปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง และถ้าอาคารนั้นอาจเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้รื้อถอนอาคารนั้นได้โดยให้นำมาตรา ๔๒ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

เพิกเฉย ประกอบกับรายงานผลการตรวจสอบของคณะกรรมการนายช่างที่ถูกฟ้องคดีที่ ๓ แต่งตั้งขึ้นสรุปได้ว่าอาคารพิพาทเกิดรอยแตกร้าวที่โครงสร้าง เสา คาน และผนัง ซึ่งมีสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินซึ่งสอดคล้องกับบันทึกความเห็นของสำนักงานโยธา (กองควบคุมอาคาร) ว่าอาคารพิพาทมีการทรุดตัวอยู่ตลอดเวลา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาท ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้พิจารณาแล้วมีคำสั่งวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร และเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อปรากฏว่าอาคารของผู้ฟ้องคดีมีสภาพที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน เนื่องจากฐานรากของอาคารทรุดตัว โครงสร้าง เสา คาน และผนังแตกร้าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจตามมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ที่จะสั่งให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการแก้ไขอาคารดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง และหากกรณีไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น และถ้าอาคารนั้นอาจเป็นอันตรายอย่างร้ายแรง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ก็ย่อมมีอำนาจที่จะออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารนั้นได้ตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ภายหลังที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการนายช่างตรวจสอบอาคารพิพาท ซึ่งผลการตรวจสอบปรากฏตามรายงานของคณะกรรมการดังกล่าวว่า อาคารเลขที่ ๓๑/๒๖ และเลขที่ ๓๑/๒๗ มีการทรุดตัวของฐานรากไม่เท่ากัน ทำให้โครงสร้างของอาคารเกิดการแตกร้าว อาคารทั้งสองมีสภาพ หรือมีการใช้ที่อาจเป็นอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สิน ซึ่งแม้จะมีได้ระบุว่าอาคารพิพาทมีสภาพอาจเป็นอันตรายอย่างร้ายแรง แต่เมื่อพิจารณาประกอบรายงานผลการตรวจสอบของสำนักงานโยธา (กองควบคุมอาคาร) ซึ่งเป็นหน่วยงานในสังกัดกรุงเทพมหานครว่าอาคารพิพาทมีการทรุดตัวอยู่ตลอดเวลาอย่างช้า ๆ ซึ่งเป็นการชี้ให้เห็นว่าอาคารของผู้ฟ้องคดีไม่มีความปลอดภัยที่จะพักอาศัย จึงถือว่าเป็นกรณีที่มีสภาพอาจเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ทั้งปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีก็รู้ถึงสาเหตุปัญหาของการทรุดตัวของอาคารแล้วจากรายงานการตรวจสอบของบริษัท อ. ซึ่งแจ้งว่าการทรุดตัวของอาคารเกิดจากฐานรากไม่แข็งแรง เห็นควรทำการเสริมฐานรากของอาคาร แต่ผู้ฟ้องคดีก็ไม่ได้ดำเนินการแก้ไขอาคารพิพาทตามคำสั่ง จนระยะเวลาล่วงเลยเกือบ ๓ ปี ประกอบกับอาคารพิพาทมีการทรุดตัวตลอดเวลา การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาท

โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นการกระทำที่ ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นผลให้คำวินิจฉัยของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่วินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๔๐/๒๕๔๙)

(๒.๕) กรณีการก่อสร้างอาคารรุกล้ำถนนสาธารณะ

การที่เจ้าหน้าที่ของสำนักงานเขตหลักสี่ตรวจสอบอาคาร พินาศและแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขให้ถูกต้องก่อนมีการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ถือได้ว่า ก่อนออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้เปิดโอกาสให้ผู้กรณี ทราบข้อเท็จจริงและให้โอกาสโต้แย้งคัดค้านคำสั่งตามมาตรา ๒๗^{๓๔} และมาตรา ๓๐^{๓๕} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ แล้ว

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารพิพาทที่มีการก่อสร้างต่อเติม พื้นคอนกรีตและกันสาดรุกล้ำถนนสาธารณะ ผู้อำนวยการเขตหลักสี่ (ผู้ถูกฟ้องคดี) จึงมีคำสั่ง โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ๓ คำสั่ง คือ คำสั่งให้ระงับการก่อสร้างต่อเติม อาคาร คำสั่งห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดีหรือบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณของ อาคารที่ต่อเติม และคำสั่งให้รื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมรุกล้ำดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่ง ดังกล่าว ปรากฏว่าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีมติยกอุทธรณ์และไม่รับอุทธรณ์ในส่วนที่อาศัย อำนาจตามกฎหมายอื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ผู้ฟ้องคดีจึงขอให้ศาล เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อข้อเท็จจริงฟังเป็นที่ยุติว่า อาคารพิพาทมีการก่อสร้างสิ่งรุกล้ำถนนสาธารณะ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดีหรือ บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารที่รุกล้ำดังกล่าว โดยอาศัยอำนาจ ตามมาตรา ๔๐ (๒)^{๓๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กับมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร

^{๓๔} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๒๗ ให้เจ้าหน้าที่แจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้ผู้กรณีทราบ ตามความจำเป็นแก่กรณี

ถ้าคำขอหรือคำแถลงมีข้อบกพร่องหรือมีข้อความที่อ่านไม่เข้าใจหรือผิดพลาด อันเห็นได้ชัดว่าเกิดจาก ความไม่รู้หรือความเลินเล่อของผู้กรณี ให้เจ้าหน้าที่แนะนำให้ผู้กรณีแก้ไขเพิ่มเติมให้ถูกต้อง

^{๓๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒๒ หน้า ๙๔

^{๓๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

ในส่วนที่รุกรานนสาธารณะ โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๒^{๑๓๔} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว สำหรับข้อโต้แย้งของผู้ฟ้องคดีที่ว่า การดำเนินการออกคำสั่งดังกล่าวมิได้มีการแจ้งสิทธิและหน้าที่ในกระบวนการพิจารณาทางปกครองให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ตามความจำเป็นแก่กรณีและมิได้เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งแสดงพยานหลักฐานตามมาตรา ๒๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ การที่เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารให้ถูกต้องก่อนออกคำสั่งรื้อถอนอาคารแต่ผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตาม ถือเป็นการให้โอกาสโต้แย้งคัดค้านคำสั่งตามมาตรา ๒๗ และมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว ดังนั้น การใช้อำนาจของผู้ถูกฟ้องคดีในการออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนพื้นคอนกรีตและกันสาดที่รุกรานนสาธารณะ จึงชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๕๒/๒๕๔๘)

(๓) การฟ้องคดีขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร

(๓.๑) เมื่อผู้ฟ้องคดีมีฐานะเป็นคู่กรณีในการพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง คือ ใบอนุญาตก่อสร้างอาคารฉบับพิพาท เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงต้องแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าวตามมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ก่อนออกคำสั่งดังกล่าว

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลสามร้อยยอด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่บริษัท ท. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕) โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอสามร้อยยอด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ไม่ได้ให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสทราบข้อเท็จจริงและได้โต้แย้งแสดงพยานหลักฐานก่อนการออกใบอนุญาตดังกล่าว จึงนำคดีมาฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ที่ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ว่าราชการจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ นำหนังสือร้องเรียนคัดค้านของผู้ฟ้องคดีและราษฎรไปประกอบการพิจารณาอนุญาตก่อสร้างอาคาร อันเป็นมูลพิพาทด้วย ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองและมีฐานะ

^{๑๓๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

เป็นคู่กรณีตามมาตรา ๕^{๑๓๙} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงต้องแจ้งให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานในกระบวนการพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๓๐ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เมื่อคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ เป็นการขออนุญาตก่อสร้างอาคารสาธารณะอันได้แก่อาคารเกี่ยวเนื่องกับสุสานและฌาปนสถาน ซึ่งผู้ฟ้องคดีคัดค้านการก่อสร้างอาคารดังกล่าว สิทธิของผู้ฟ้องคดีย่อมจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร จึงมีสิทธินำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองได้ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ที่ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ จึงไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๔/๒๕๕๐)

(๓.๒) แม้ว่าตามแบบแปลนที่ขออนุญาตก่อสร้างไม่ปรากฏส่วนที่จัดไว้ให้เป็นที่ยอดรถยนต์ตามข้อ ๘๓ (๑๖)^{๑๔๐} ข้อ ๘๔ (๑๖)^{๑๔๑} และข้อ ๘๕^{๑๔๒} ของข้อบัญญัติ

^{๑๓๙} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คู่กรณี” หมายความว่า ผู้ยื่นคำขอหรือผู้คัดค้านคำขอ ผู้อยู่ในบังคับหรือจะอยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง และผู้ซึ่งได้เข้ามาในกระบวนการพิจารณาทางปกครองเนื่องจากสิทธิของผู้นั้นจะถูกกระทบกระเทือนจากผลของคำสั่งทางปกครอง

^{๑๔๐-๑๔๒} ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔

ข้อ ๘๓ อาคารตามประเภทดังต่อไปนี้ ต้องมีที่ยอดรถ ที่กัลบริด และทางเข้าออกของรถ คือ

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๖) อาคารขนาดใหญ่ยกเว้นถึงเก็บของเหลว สารเคมี หรือวัสดุอื่น ๆ ที่คล้ายกัน ไซโล อ่างเก็บน้ำ

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๘๔ อาคารหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารหลังเดียวหรือหลายหลัง ที่เป็นอาคารประเภทที่ต้องมีที่ยอดรถ ที่กัลบริด และทางเข้าออกของรถตามข้อ ๘๓ ต้องจัดให้มีที่ยอดรถตามจำนวนที่กำหนดของแต่ละประเภทของอาคารที่ใช้เพื่อการนั้น ๆ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

กรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔ แต่เมื่อพิจารณาแบบแปลนพื้นที่ชั้นล่าง หากปล่อยโล่งโดยไม่มีการกั้นผนังใด ๆ ว่าจะอยู่ในวิสัยที่จะจอดรถยนต์ได้ไม่ต่ำกว่า ๑๑ คัน แบบแปลนในส่วนชั้นล่างของอาคารที่กำหนดให้มีการกั้นผนังเป็นห้อง จึงเป็นการอนุญาตให้ก่อสร้างโดยไม่ชอบ และโดยที่ปรากฏว่าใบอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารพิพาทในภาพรวม เป็นการอนุญาตให้ก่อสร้างได้โดยชอบ ดังนั้น การให้เพิกถอนการอนุญาตเฉพาะส่วนที่อนุญาตโดยไม่ชอบ จึงเป็นการชอบแล้ว

คดีนี้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) อนุญาตให้ผู้ร้องสอดก่อสร้างอาคาร ขณะจัดทำเสาเข็มฐานรากอาคารปรากฏว่าบ้านของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ แตกร้าวทั้งภายในและภายนอก ประตูเข้าบ้านตก ทำให้ไม่สามารถไขกุญแจเข้าออกบ้านได้ ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้อำนวยการเขตดุสิต (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตรวจสอบแล้วเชื่อว่าเกิดจากการเจาะเสาเข็ม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือชี้แจงผลการตรวจสอบให้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ทราบว่าอาคารอยู่ในระหว่างการทำฐานราก ยังไม่มีส่วนหนึ่งส่วนใดผิดไปจากที่ได้รับอนุญาต และกำชับเจ้าของอาคารและผู้ดำเนินการให้ดำเนินการด้วยความรอบคอบ เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตโดยเคร่งครัด ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ร้องสอดโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะตามรูปลักษณะของอาคารที่ขออนุญาตปลูกสร้างน่าจะเป็นการขออนุญาตต่อเติมดัดแปลงเป็นการอยู่อาศัยแบบแบ่งให้เช่า และการก่อสร้างดังกล่าวก่อให้เกิดมลพิษทางสิ่งแวดล้อมแก่ชุมชนในซอยนี้เป็นอันมาก จึงฟ้องขอให้ศาลมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยประเด็นเกี่ยวกับที่จอดรถของอาคารว่า เมื่ออาคารที่ผู้ร้องสอดขออนุญาตก่อสร้างมีความสูงจากระดับพื้นที่ก่อสร้างถึงพื้นดาดฟ้า ๑๖.๑๐ เมตร และมีพื้นที่รวม ๑,๒๐๖ ตารางเมตร อาคารของผู้ร้องสอดที่ขออนุญาต

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๔๐-๑๔๒ หน้า ๑๐๖)

(๑๖) อาคารขนาดใหญ่ ให้มีที่จอดรถ ๑ คันต่อพื้นที่อาคาร ๑๒๐ ตารางเมตร หรือให้มีที่จอดรถตามจำนวนที่กำหนดของแต่ละประเภทของอาคารที่ใช้เป็นที่ประกอบกิจการในอาคารขนาดใหญ่นั้นรวมกัน ทั้งนี้ให้ถือว่าที่จอดรถจำนวนที่มากกว่าเป็นเกณฑ์บังคับ ยกเว้น โรงงาน คลังสินค้า

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๘๕ การคำนวณที่จอดรถตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๘๔ ให้คำนวณตามประเภทการใช้สอยรวมกัน หรือประเภทอาคารโดยให้ใช้จำนวนที่จอดรถรวมที่มากกว่าเป็นเกณฑ์ หากมีเศษของจำนวนที่จอดรถในแต่ละประเภทการใช้สอย ให้คิดเป็นที่จอดรถ ๑ คันของแต่ละประเภท

ก่อสร้างจึงเป็นอาคารขนาดใหญ่ ตามข้อ ๕ (๑๐๑)^{๑๔๓} ของข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔ และเมื่ออาคารของผู้ร้องสอดคล้องตามแบบแปลนที่ขออนุญาตก่อสร้าง มีพื้นที่ใช้สอยรวม ๑,๒๐๖ ตารางเมตร ดังนั้น ตามแบบแปลนที่ผู้ร้องสอดคล้องขออนุญาตก่อสร้าง จะต้องจัดให้มีที่จอดรถได้ ๑๑ คัน ตามข้อ ๘๓ (๑๖) ข้อ ๘๔ (๑๖) และข้อ ๘๕ ของข้อบัญญัติ เดียวกัน แม้ว่าตามแบบแปลนที่ผู้ร้องสอดคล้องขออนุญาตก่อสร้างไม่ปรากฏส่วนที่จัดไว้ให้เป็นที่ยอดรถยนต์ ตามข้อกำหนดดังกล่าว แต่เมื่อพิจารณาแบบแปลนพื้นชั้นล่างหากปล่อยโล่งโดยไม่มีการกั้นผนังใด ๆ น่าจะอยู่ในวิสัยที่จะจอดรถยนต์ได้ไม่ต่ำกว่า ๑๑ คัน แบบแปลนในส่วนชั้นล่างของอาคาร ที่กำหนดให้มีการกั้นผนังเป็นห้อง จึงเป็นการอนุญาตให้ก่อสร้างโดยไม่ชอบ ซึ่งต้องแก้ไขแบบแปลน ที่ได้รับอนุญาตให้ชั้นล่างเปิดโล่งตลอดทั้งชั้นจัดเป็นที่ยอดรถยนต์ทั้งหมด ส่วนที่ศาลปกครองชั้นต้น มีคำพิพากษาเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ บางส่วน นั้น เห็นว่า เมื่อศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารพิพาทในภาพรวม เป็นการอนุญาตให้ก่อสร้างได้โดยชอบ มีเฉพาะในส่วนผนังอาคารด้านทิศตะวันตกมีระยะห่างจาก แนวเขตที่ดินเพียง ๑.๑๕ เมตร ตามกฎกระทรวงต้องก่อสร้างเป็นผนังทึบ แต่ตามแบบแปลน การก่อสร้างมิได้กำหนดให้ก่อสร้างเป็นผนังทึบ เพราะมีหน้าต่าง ประตู ช่องระบายอากาศหรือช่องแสง ซึ่งขัดกับข้อ ๕๐ วรรคสอง^{๑๔๔} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ใบอนุญาตก่อสร้าง อาคารในส่วนผนังอาคารด้านทิศตะวันตกจึงไม่ชอบ การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาเพิกถอน คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เฉพาะส่วนที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงชอบตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๔๐/๒๕๕๐)

^{๑๔๓} ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔

ข้อ ๕ ในข้อบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๐๑) “อาคารขนาดใหญ่” หมายความว่า อาคารที่ก่อสร้างขึ้นเพื่อใช้พื้นที่อาคารหรือส่วนใดของ อาคารเป็นที่อยู่อาศัยหรือประกอบกิจการประเภทเดียวหรือหลายประเภท โดยมีพื้นที่อาคารรวมกันทุกชั้น ในหลังเดียวกันเกิน ๒,๐๐๐ ตารางเมตร หรืออาคารที่มีความสูงตั้งแต่ ๑๕ เมตรขึ้นไป และมีพื้นที่อาคารรวมกัน ทุกชั้นในหลังเดียวกันเกิน ๑,๐๐๐ ตารางเมตร การวัดความสูงของอาคารให้วัดจากระดับพื้นดินที่ก่อสร้างถึง พื้นดาดฟ้า สำหรับอาคารทรงจั่วหรือปั้นหยาให้วัดจากระดับพื้นดินที่ก่อสร้างถึงยอดผนังของชั้นสูงสุด

^{๑๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

(๓.๓) เจ้าพนักงานท้องถิ่นห้ามมีอำนาจออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารที่จะก่อสร้างในที่ดินแปลงที่ตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรรตามข้อ ๓๐^{๔๔} ของประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๘๖ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๑๕ ไม่

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตสาทร (ผู้ถูกฟ้องคดี) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้ นาย ส. และพวกรวม ๓ คน ก่อสร้างอาคารบนที่ดินซึ่งตกอยู่ในภาระจำยอมแห่งที่ดินจัดสรรซึ่งมีลักษณะที่ผู้อยู่อาศัยต้องใช้ประโยชน์ร่วมกันโดยมิชอบ จึงนำคดีมาฟ้องศาลขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่นาย ส. ผู้เป็นเจ้าของที่ดินได้ขอรวมโฉนดที่ดินที่ได้จากการรับมรดก แล้วขอแบ่งแยกที่ดินเป็นแปลงย่อยจำนวน ๔๐ แปลง หลังจากนั้นได้ก่อสร้างอาคารพาณิชย์ในที่ดินดังกล่าว เพื่อให้ประชาชนโดยทั่วไปเช่าและซื้อขายในภายหลัง พฤติการณ์เช่นนี้ แม้นาย ส. จะมีได้ขออนุญาตจัดสรรที่ดินต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการจัดสรรที่ดิน แต่การดำเนินการดังกล่าวก็เข้าลักษณะเป็นการจัดสรรที่ดินตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๘๖ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๑๕ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับในขณะนั้น ดังนั้น การที่นาย ส. เว้นที่ดินแปลงโฉนดเลขที่ ๓๓๐๐๙ วางไว้เพื่อให้ประชาชนที่พักอาศัยในโครงการได้ใช้ประโยชน์เป็นทางเข้าออกบ้านพักอาศัย เป็นที่จอดรถยนต์ส่วนบุคคล จอดรถส่งสินค้า และใช้เป็นพื้นที่ขนถ่ายสินค้าตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นต้นมา โดยไม่ปรากฏว่านาย ส. กระทำการใดอันเป็นการขัดขวางหรือสงวนสิทธิมิให้ผู้พักอาศัยในโครงการดังกล่าวใช้สอยประโยชน์จากที่ดินบริเวณนี้ กรณีเช่นนี้ถือได้ว่านาย ส. ได้แสดงออกโดยปริยายว่าได้จัดให้ที่ดินแปลงดังกล่าวเพื่อการสาธารณูปโภคหรือบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์แก่ผู้พักอาศัยในโครงการ จึงมีผลให้ที่ดินแปลงดังกล่าวตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรรและเป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรหรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์ที่จะบำรุงรักษากิจการดังกล่าวให้คงสภาพเดิม จะกระทำการใด ๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอม

^{๔๔} ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๘๖ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๑๕

ข้อ ๓๐ สาธารณูปโภคซึ่งผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวนสาธารณะ สนามเด็กเล่น ให้ถือว่าตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรรและให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินหรือผู้รับโอนกรรมสิทธิ์คนต่อไปที่จะบำรุงรักษากิจการดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นโดยตลอดไป และจะกระทำการใด ๆ อันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้

ลตไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้ ตามข้อ ๓๐ ของประกาศของคณะปฏิวัติฉบับดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงไม่มีอำนาจออกใบอนุญาตให้บุคคลใดก่อสร้างอาคารในที่ดินแปลงพิพาทนี้ได้ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่นาย ส. กับพวกทำการก่อสร้างอาคารในที่ดินแปลงนี้ จึงเป็นการกระทำโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๒/๒๕๕๑)

(๓.๔) เมื่อในขณะที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารพิพาทยังไม่มี การตราข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยการควบคุมอาคารออกมาใช้บังคับ การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกับกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ตามมาตรา ๗๙^{๑๔๖} ในการพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้กับเจ้าของอาคารพิพาทจึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้ นายกเทศมนตรีนครปากเกร็ด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตให้นาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) และบริษัท อ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ก่อสร้างอาคาร โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และหนังสือจังหวัดนนทบุรี ลงวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๓๔ เรื่อง การขออนุญาตก่อสร้างอาคารภายในเขตจังหวัดนนทบุรีที่กำหนดให้ ความสูงของอาคารสูงได้ ๒ เท่าของระยะจากผนังอาคารถึงเขตทางฟากตรงข้าม เพื่อให้เป็นไปตามเศรษฐกิจและราคาที่ดินที่สูงขึ้นมาใช้โดยอนุโลม เนื่องจากเทศบาลปากเกร็ดยังไม่มี การตราข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยการควบคุมอาคารออกมาใช้บังคับ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าทั้งความสูงของอาคาร ระยะห่างจากแนวเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดี และระยะห่างจากเขตทางไม่เป็นไปตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓๓ (พ.ศ. ๒๕๓๕) จึงนำคดีมาฟ้องขอให้มีการดำเนินการตามกฎหมายกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และที่ ๓ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ในขณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณาออกใบอนุญาต

^{๑๔๖} พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๗๙ บรรดา กฎกระทรวง เทศบัญญัติ ข้อบัญญัติจังหวัด กฎ ข้อบังคับ ประกาศ หรือคำสั่ง ซึ่งได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ หรือพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างในเขตเพลิงไหม้ พุทธศักราช ๒๕๓๖ ให้คงใช้บังคับต่อไป ทั้งนี้ เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับบทแห่งพระราชบัญญัตินี้

ก่อสร้างอาคารให้กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เทศบาลนครปากเกร็ดยังไม่มีมติตราข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยการควบคุมอาคารออกมาใช้บังคับ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกับกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ เพียงเท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ตามมาตรา ๗๙ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ในการพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงเป็นการกระทำที่ชอบด้วยกฎหมาย

อาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีความสูง ๑๖.๓๐ เมตร และมีพื้นที่ใช้สอยโดยรวม ๑,๘๐๐ ตารางเมตร จึงมิใช่เป็นอาคารสูงและอาคารขนาดใหญ่พิเศษตามมาตรา ๔ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และตามข้อ ๑^{๔๗} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๓๓ (พ.ศ. ๒๕๓๕)ฯ เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าถนนด้านหน้าอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีความกว้าง ๑๕.๙๔ เมตร กับระยะถอยร่นด้านหน้าอาคารจากเขตทาง ๒.๘๐ เมตร รวมระยะราบจากผนังด้านหน้าอาคารจนถึงแนวถนนปากตรึงข้ามเท่ากับ ๑๘.๗๔ เมตร ส่วนอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วัดระยะตั้งระหว่างพื้นดินถึงแนวกำแพงกันตกคาดฟ้ามีความสูง ๑๗.๗๗ เมตร จึงเป็นการปลูกสร้างอาคารที่ไม่สูงเกินกว่าระยะราบจากผนังด้านหน้าของอาคารถึงแนวถนนปากตรึงข้ามตามข้อ ๕๓^{๔๘} ของ

^{๑๔๗} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๓๓ (พ.ศ. ๒๕๓๕) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒
ข้อ ๑ ในกฎกระทรวงนี้

“อาคารสูง” หมายความว่า อาคารที่บุคคลอาจเข้าอยู่หรือเข้าใช้สอยได้โดยมีความสูงตั้งแต่ ๒๓.๐๐ เมตรขึ้นไป การวัดความสูงของอาคารให้วัดจากระดับพื้นดินที่ก่อสร้างถึงพื้นคาดฟ้า สำหรับอาคารทรงจั่วหรือปั้นหยาให้วัดจากระดับพื้นดินที่ก่อสร้างถึงยอดผนังของชั้นสูงสุด

“อาคารขนาดใหญ่พิเศษ” หมายความว่า อาคารที่ก่อสร้างขึ้นเพื่อใช้อาคารหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารเป็นที่อยู่อาศัยหรือประกอบกิจการประเภทเดียวหรือหลายประเภท โดยมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นหรือชั้นหนึ่งชั้นใดในหลังเดียวกันตั้งแต่ ๑๐,๐๐๐ ตารางเมตรขึ้นไป

^{๑๔๘-๑๔๙} กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙

ข้อ ๕๓ ห้ามมิให้ปลูกสร้างอาคารมีระยะตั้งระหว่างพื้นดินถึงเพดานตรงยอดฝาดหรือยอดผนังสูงเกินกว่าระยะราบจากผนังด้านหน้าของอาคารจนถึงแนวถนนปากตรึงกันข้าม เว้นแต่ในกรณีอาคารตามข้อ ๕๖ หรือได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นพิเศษ

(มีต่อหน้าถัดไป)

กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๕๘)๙ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงชอบด้วยกฎหมาย

สำหรับอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ก่อสร้างถึงโครงสร้างชั้นที่ ๔ แล้วหยุดก่อสร้าง ความสูงของอาคารถึงพื้นชั้นดาดฟ้า ๒๐.๒๐ เมตร ถึงยอดจั่ว ๒๒.๓๕ เมตร พื้นที่ใช้สอยของอาคาร ๒,๕๐๐ ตารางเมตร อาคารหลังนี้จึงไม่เป็นอาคารสูงและอาคารขนาดใหญ่เช่นกัน เมื่อการก่อสร้างอาคารได้ถอยร่นจากเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดี และของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระยะ ๖.๘๐ เมตร ด้านหน้าอาคารติดเขตทางถอยร่นจากเขตทาง ๓.๙๕ เมตร จึงเป็นระยะห่างจากเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีไม่ต่ำกว่า ๕๐ เซนติเมตร ตามข้อ ๕๖ วรรคสอง^{๑๔๙} ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๕๘)๙ ส่วนความสูงของอาคารตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตมีระยะดังระหว่างพื้นดินถึงเพดานตรงยอดฝาดผนัง ๑๘.๕๐ เมตร จึงเป็นอาคารที่ไม่สูงเกินกว่าระยะราบจากผนังด้านหน้าของอาคารจนถึงแนวถนนปากตรังข้ามซึ่งมีระยะ ๑๙.๙๘ เมตร ตามข้อ ๕๓ ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๕๘)๙ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๕๘/๒๕๕๑)

(๓.๕) เมื่อการก่อสร้างต่อเติมอาคารส่วนที่เป็นทางเชื่อมระหว่างอาคารสองหลังไม่มีผลกระทบต่อโครงสร้างอาคารเดิมและไม่เป็นการเพิ่มน้ำหนักให้กับโครงสร้างอาคารเดิมส่วนหนึ่งส่วนใดเกินร้อยละสิบ อันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาว่าการก่อสร้างดังกล่าวไม่ต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามข้อ ๑ (๓)^{๑๕๐} ของ

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๔๘-๑๔๙ หน้า ๑๑๑)

ข้อ ๕๖ อาคารที่ปลูกชิดกับที่ดินของผู้อื่น หรือชิดกับอาคารอีกหลังหนึ่งนั้น ถ้ามีระยะห่างน้อยกว่า ๒๐๐ เซนติเมตร สำหรับอาคารสองชั้นลงมา หรือน้อยกว่า ๓๐๐ เซนติเมตร สำหรับอาคารเกินสองชั้นขึ้นไป ห้ามมิให้มีหน้าต่าง ประตู หรือช่องระบายลมในด้านที่ชิดกับเขตที่ดินหรืออาคารอื่นนั้น

อย่างไรก็ตาม อาคารที่ปลูกชิดกับที่ดินของผู้อื่นนั้นจะมีระยะห่างจากเขตที่ดินนั้นต่ำกว่า ๕๐ เซนติเมตร ไม่ได้ เว้นแต่จะปลูกสร้างโดยวิธีตกลงทำผนังร่วมกัน แต่ทั้งนี้ต้องไม่เสียประโยชน์ในทางสถาปัตยกรรม

^{๑๔๐} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๑ การกระทำดังต่อไปนี้ ไม่ถือเป็นการดัดแปลงอาคาร คือ

ฯลฯ

ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ และ ข้อ (๓)^{๑๔๑} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างทางเชื่อมดังกล่าว จึงเป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมาย

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีมีบ้านพักอาศัยอยู่ในท้องที่อำเภอเมืองลำปาง จังหวัดลำปาง โดยมีอาคารโรงพยาบาลเขลางค์นคร – ราม ตั้งอยู่ใกล้เคียงกับบ้านที่ผู้ฟ้องคดีพักอาศัยอยู่ ผู้ฟ้องคดีและครอบครัวได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากคำสั่งของนายกเทศมนตรีนครลำปาง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ที่อนุญาตให้บริษัท โรงพยาบาลเขลางค์นคร – ราม จำกัด ก่อสร้างต่อเติมอาคารส่วนที่เป็นทางเชื่อมระหว่างอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า บริษัท โรงพยาบาลเขลางค์นคร – ราม จำกัด ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารหลังแรกเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๓๓ และอาคารหลังที่สองเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๓๙ ต่อมา บริษัทประสงค์ที่จะทำการก่อสร้างดัดแปลงอาคารทั้งสองหลังให้มีทางเชื่อมระหว่างกันเพื่อใช้เป็นทางสำหรับขนย้ายผู้ป่วยและอุปกรณ์ทางการแพทย์ ประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยอมรับว่าทางเชื่อมระหว่างอาคารเข้าลักษณะเป็นอาคาร ดังนั้น การก่อสร้างทางเชื่อมระหว่างอาคารย่อมมีลักษณะเป็นทางหรือสิ่งที่สร้างขึ้นอย่างอื่นซึ่งบุคคลอาจเข้าอยู่หรือเข้าใช้สอยได้

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๑๕๐ หน้า ๑๑๒)

(๓) การเปลี่ยนแปลง การต่อเติม การเพิ่ม การลด หรือการขยายซึ่งลักษณะของเขต แบบ รูปทรง สัดส่วน น้ำหนัก เนื้อที่ของส่วนต่าง ๆ ของอาคารที่ไม่เป็นโครงสร้างของอาคาร ซึ่งไม่เป็นการเพิ่มน้ำหนักให้แก่โครงสร้างของอาคารเดิมส่วนหนึ่งส่วนใดเกินร้อยละสิบ

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๔๑} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณ แบบแปลน และรายการประกอบแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต ตลอดจนวิธีการหรือเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ในใบอนุญาต ให้กระทำได้ในกรณีดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) ไม่เป็นการเปลี่ยนแปลง ต่อเติม เพิ่ม ลด หรือขยายซึ่งลักษณะ ขอบเขต แบบ รูปทรง สัดส่วน หรือเนื้อที่ของส่วนต่าง ๆ ของอาคารที่ไม่เป็นโครงสร้างของอาคารอันเป็นการเพิ่มน้ำหนักให้แก่โครงสร้างของอาคารส่วนหนึ่งส่วนใดเกินร้อยละสิบ

ฯลฯ

ฯลฯ

ตามความหมายของคำว่า “อาคาร” ตามมาตรา ๔^{๔๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และตามเอกสารประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์และเอกสารประกอบคำแก้อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีปรากฏว่า การก่อสร้างตัดแปลงอาคารเดิมให้มีทางเชื่อมระหว่างอาคารทำให้ลักษณะขอบเขต แบบ รูปทรง สัดส่วน น้ำหนัก เนื้อที่ของโครงสร้างของอาคารเปลี่ยนแปลงไปจากเดิมอย่างเห็นได้ชัด การก่อสร้างทางเชื่อมระหว่างอาคารจึงถือเป็นการตัดแปลงอาคารตามความหมายของบทบัญญัติเดียวกัน อย่างไรก็ตาม โดยที่ปรากฏตามรายงานการประชุมของคณะกรรมการเพื่อพิจารณาตรวจสอบการขออนุญาตก่อสร้างต่อเติมอาคารว่า การก่อสร้างทางเชื่อมไม่เป็นการเพิ่มน้ำหนักให้กับโครงสร้างอาคารเดิมส่วนหนึ่งส่วนใดเกินร้อยละสิบ ประกอบกับหนังสือชี้แจงของพนักงานอัยการซึ่งได้สอบถามวิศวกรผู้ควบคุมงานยืนยันว่าทางเชื่อมดังกล่าวไม่มีผลกระทบต่อโครงสร้างอาคารเดิมและไม่เป็นการเพิ่มน้ำหนักให้กับโครงสร้างอาคารเดิมส่วนหนึ่งส่วนใดเกินร้อยละสิบ อันเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาว่าการก่อสร้างดังกล่าวไม่ต้องได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามข้อ ๑ (๓) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๑ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ และ ข้อ (๓) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ฉะนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตให้ก่อสร้างต่อเติมอาคารส่วนที่เป็นทางเชื่อมระหว่างอาคารสองหลังของโรงพยาบาลเขลางค์นคร – ราม จึงชอบด้วยกฎหมาย (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๐๖/๒๕๕๑)

^{๔๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๗๙ หน้า ๗/๓

บทที่ ๒

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

๒.๑ เขตอำนาจศาล

กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารมีบทบัญญัติกำหนดอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการสั่งการเกี่ยวกับคำขอต่าง ๆ รวมไปถึงอำนาจหน้าที่ในการควบคุมดูแลการก่อสร้าง ดัดแปลง เคลื่อนย้าย หรือรื้อถอนอาคารให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยหรือปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าวล่าช้า อาจถูกฟ้องคดีต่อศาลปกครองเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดพบว่า มีทั้งกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นและไม่เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) ดังนี้

๒.๑.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒)

(๑) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ไม่ทราบวานาย ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้ปลูกสร้างอาคารพิพาทตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตจากนายกเทศมนตรีนครนนทบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) หรือไม่ เนื่องจากมีการก่อสร้างโดยเว้นระยะห่างจากบ้านของผู้ฟ้องคดีไม่เกิน ๒ เมตร อีกทั้งยังปิดบังแสงแดดและทิศทางลมของบ้านของผู้ฟ้องคดี จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างตั้งแต่ชั้นที่ ๒ ขึ้นไป ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างตั้งแต่ชั้นที่ ๒ ขึ้นไป เนื่องจากอาคารที่พิพาทดังกล่าวทำลายบรรยากาศการอยู่อาศัยในบริเวณนั้น ปิดบังแสงแดด และทิศทางลมของบ้านของผู้ฟ้องคดี เป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหน้าที่ต้องติดตามตรวจสอบการแก้ไขความเดือดร้อนดังกล่าว เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ดำเนินการแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๔๙/๒๕๔๙)

(๒) กรณีผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องว่า เทศบาลตำบลพนมสารคาม (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ละเลยต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยไม่ควบคุมดูแลให้บริษัท ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารและสาธารณูปโภคบริเวณถนนท่าเกวียนให้เป็นไปตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต เป็นเหตุให้มีตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ติดตั้งอยู่หน้าอาคารทั้งสองคูหาที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่สามารถนำรถยนต์เข้าออกในอาคารได้ จึงขอให้เคลื่อนย้ายตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ไปไว้ข้างตลาดสด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๒๑/๒๕๕๐)

(๓) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่นายกเทศมนตรีนครนครปฐม (ผู้ถูกฟ้องคดี) อนุญาตให้นาย ส. ก่อสร้างอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากอาคารดังกล่าวห่างจากที่ดินและอาคารของผู้ฟ้องคดีไม่ถึง ๓ เมตร มีช่องหน้าต่างและช่องแสงหลายช่อง ซึ่งไม่ถูกต้องตามข้อ ๕๐^{๔๓} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อขอให้ตรวจสอบอาคารดังกล่าว ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งว่า เทศบาลนครนครปฐมได้ตรวจสอบผังบริเวณและแบบแปลนแล้วปรากฏว่าอาคารดังกล่าวมีระยะห่างจากแนวเขตที่ดินเกิน ๓ เมตร และสูงเกิน ๙ เมตร จึงสามารถมีช่องเปิดช่องแสงและหน้าต่างได้โดยไม่ขัดต่อกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยจึงมีหนังสือร้องเรียนขอให้ปิดช่องแสง หน้าต่าง ต่อผู้ถูกฟ้องคดีอีกครั้ง ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งยืนยันตามคำชี้แจงเดิม ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการสั่งให้แก้ไขแบบก่อสร้างและแก้ไขสภาพตึกแถวของนาย ส. โดยปิดช่องหน้าต่างและช่องแสงทุกช่องที่ผ่นด้านทิศตะวันออกของตึกแถว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คดีนี้มีลักษณะเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๖๑/๒๕๕๐)

^{๔๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

(๔) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า บริษัท อ. จำกัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ยื่นหนังสือแจ้งความประสงค์จะก่อสร้างอาคารโดยไม่ยื่นคำขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และนายกเทศมนตรีเมืองกันทรลักษณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) พิจารณาเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการถูกต้องตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว จึงออกไปรับหนังสือให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่ากระทำการดังกล่าวของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการฝ่าฝืนมติของสภาเทศบาลเมืองกันทรลักษณ์ที่ไม่เห็นชอบให้อนุญาตก่อสร้าง เพราะอาคารดังกล่าวมีพื้นที่การก่อสร้างเกินกว่า ๘๐๐ ตารางเมตร ไม่เป็นไปตามประกาศกรมโยธาธิการและผังเมืองซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่จังหวัดศรีสะเกษ พ.ศ. ๒๕๕๐ ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้แจ้งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แก้ไขแบบก่อสร้างอาคารพิพาท แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพิกเฉย ผู้ฟ้องคดีจึงนำเรื่องมายื่นฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนใบรับหนังสือแจ้งการก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ หยุดการก่อสร้างอาคารที่ได้รับใบรับหนังสือแจ้งก่อสร้างตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ไว้ก่อนจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๖๗/๒๕๕๐)

(๕) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ศาลบังคับให้เทศบาลนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) นายกเทศมนตรีนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) และพวกรวม ๖ คน มีคำสั่งรื้อถอนอาคารพิพาทของนาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗) อันเป็นการขอให้ใช้อำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ดำเนินการกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ตามกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีอ้างว่าได้รับทุกข์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ คัดค้านการก่อสร้างอาคารพิพาทโดยอ้างว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ก่อสร้างอาคารชิดเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีโดยไม่ได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากผู้ฟ้องคดี จึงเป็นการฟ้องกล่าวหาว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๙๐/๒๕๕๐)

(๖) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่นายกองค์การบริหารส่วนตำบลน้ำแพร่ (ผู้ถูกฟ้องคดี) ไม่ดำเนินการให้เจ้าของอาคารข้างเคียงก่อสร้างอาคารให้ถูกต้องตามกฎหมายทำให้น้ำไหลเข้าท่วมที่ดินของผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๓๓๖/๒๕๕๑)

(๗) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าของอาคารข้างเคียงดัดแปลงอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและอาจก่อให้เกิดความเสียหายกับอาคารของผู้ฟ้องคดี จึงร้องเรียนต่อผู้อำนวยการเขตป้อมปราบศัตรูพ่าย (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ในฐานะผู้ปฏิบัติหน้าที่แทนผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ซึ่งเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่ดำเนินการกับเจ้าของอาคารพิพาทดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าเป็นการฟ้องคดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๑๘/๒๕๕๙)

(๘) กรณีผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาลเมืองฉะเชิงเทรา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งอนุญาตให้นาง น. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารชุดพักอาศัย ๔ ชั้น ซึ่งในระหว่างก่อสร้างปรากฏว่ามีอิฐ หิน และน้ำปูน ฯลฯ ตกหล่นลงบนหลังคาบ้านและทรัพย์สินของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพื่อขอความเป็นธรรมและร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่ไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา จึงมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขอให้ตรวจสอบอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ว่าการก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแล้วเห็นว่า อาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารในส่วนที่ผิดกฎหมาย เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับคำสั่งแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ยื่นคำขอแก้ไขดัดแปลงอาคาร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งการพิจารณาให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณาดังกล่าว เพราะผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ได้ดำเนินการให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระเบียบ

การก่อสร้าง รื้อถอนอาคาร และห้ามเปิดใช้อาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นกรณีที่ผู้ฟ้องคดี ยื่นฟ้องต่อศาลว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๓ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้ง ศาลปกครองฯ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๐๒/๒๕๕๑)

๒.๑.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒)

กรณีฟ้องว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ดำเนินการกับเจ้าของหอพักที่ ก่อสร้างเสาประตูรั้วรुकล้ำทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต และไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ควบคุมอาคารและเทศบัญญัติ แต่มีข้อเท็จจริงว่าไม่ปรากฏหลักฐานแสดงว่าเจ้าพนักงาน ท้องถิ่นได้รับหนังสือร้องเรียนกรณีดังกล่าวจากผู้ฟ้องคดีแต่อย่างใด

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า นายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ รองนายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ และเจ้าหน้าที่ควบคุมการก่อสร้าง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ถึงที่ ๓ ตามลำดับ) ละเลย ต่อหน้าที่ที่ให้เจ้าของหอพักก่อสร้างเสาประตูรั้วรुकล้ำเข้ามาในทางสาธารณะโดยไม่ได้รับอนุญาต และไม่ถูกต้องตามกฎหมายควบคุมอาคารและเทศบัญญัติ ทำให้ถนนสาธารณะที่ใช้เป็นทางเข้าออก มีความคับแคบ กว้างไม่ถึง ๓ เมตร ทำให้ผู้ฟ้องคดีซึ่งมีบ้านพักอยู่ฝั่งตรงข้ามไม่สามารถ กลับรถยนต์เลี้ยวเข้าออกประตูได้ ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๙ ร้องเรียน ไปยังผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยส่งทางโทรสารในวันดังกล่าว เพื่อขอให้ตรวจสอบและดำเนินการ ให้เป็นไปตามกฎหมาย แต่ก็ไม่ได้รับการแก้ไข ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดี สั่งให้เจ้าของหอพักรื้อถอนเสาประตูรั้วออก และให้กันส่วนถนนให้กว้างขึ้นตามเทศบัญญัติเป็น ๕ เมตร และให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินคดีกับเจ้าของหอพักที่ไม่ยื่นแบบขออนุญาตก่อสร้างให้ถูกต้องตาม กฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีอ้างว่าส่งหนังสือร้องเรียนลงวันที่ ๒๗ ธันวาคม ๒๕๔๙ ให้แก่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทางโทรสาร แต่ไม่ปรากฏหลักฐานแสดงว่าได้มีการส่งหนังสือ ร้องเรียนดังกล่าวโดยทางโทรสารถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพียงแต่แสดงสำเนาหนังสือร้องเรียนแนบมา ท้ายคำฟ้องเท่านั้น และผู้ฟ้องคดีไม่มีพยานหลักฐานที่แสดงว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับหนังสือ ดังกล่าวแล้วละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่ถูกร้องเรียน อีกทั้ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือชี้แจง ข้อเท็จจริงต่อศาลว่าไม่เคยได้รับหนังสือตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง และศาลได้ส่งสำเนาหนังสือชี้แจง ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าวให้ผู้ฟ้องคดีทราบแล้ว ในวันที่ศาลปกครองชั้นต้นไต่สวนผู้ฟ้องคดีและ ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสาม ผู้ฟ้องคดีไม่ได้แย้งคัดค้านคำชี้แจงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าว และ

ศาลปกครองชั้นต้นได้ตรวจดูสำเนาทะเบียนรับหนังสือของเทศบาลนครเชียงใหม่ในช่วงระยะเวลาที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าได้ส่งหนังสือร้องเรียนถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แล้ว ไม่ปรากฏรายการรับหนังสือที่แสดงว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับหนังสือร้องเรียนจากผู้ฟ้องคดี กรณีจึงยังไม่อาจถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ตามที่ผู้ฟ้องคดีร้องเรียนล่าช้าเกินสมควร ฉะนั้นจึงไม่อาจถือได้ว่ามีกรณีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๘๗/๒๕๕๐)

ข้อสังเกต จากคำวินิจฉัยคดีนี้แสดงให้เห็นว่า ศาลปกครองสูงสุดมีแนวทางการพิจารณาวินิจฉัยว่ามีคดีพิพาทเกี่ยวกับเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เกิดขึ้นหรือไม่ องค์ประกอบที่ถือเป็นสาระสำคัญในการพิจารณาคือ ต้องเคยมีการร้องขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นกระทำการมาก่อนที่จะนำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลปกครอง และเมื่อปรากฏข้อเท็จจริงว่าเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นไม่กระทำการตามอำนาจหน้าที่ภายในเวลาอันสมควร หรือผู้ร้องเรียนหรือผู้ร้องขอเห็นว่าเจ้าหน้าที่ได้กระทำการแต่ยังไม่เป็นไปตามกฎหมาย จึงจะถือว่ามีข้อพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เกิดขึ้น

๒.๒ การเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

หลักการสำคัญในการเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ คือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากเหตุแห่งการฟ้องคดี และการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายของผู้ฟ้องคดีนั้น ศาลจำต้องมีคำบังคับตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ คือ ศาลจะต้องสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลกำหนด ทั้งนี้ ในเรื่องของการเป็นผู้เสียหาย ในคดีพิพาทประเภทนี้ หากเป็นกรณีผู้ขออนุญาตต่าง ๆ ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ผู้ที่จะถือเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายฯ ก็จะได้แก่ผู้ยื่นคำขออนุญาต แต่สำหรับกรณี

ที่ฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปล่อยปละละเลยไม่ดำเนินการกับผู้ก่อสร้าง
 จัดแปลงอาคารโดยขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร บุคคลที่จะเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหาย
 ตามแนวทางการพิจารณาวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดจะได้แก่ บุคคลผู้มีอาคารหรือที่ดิน หรือ
 อยู่อาศัยในอาคารที่ติดกับหรือใกล้ชิดกับอาคารที่เห็นว่าการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการควบคุม
 อาคาร อย่างไรก็ดี เมื่อศึกษาแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดไม่พบว่ามีคดีที่ศาลวินิจฉัยว่า
 ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหาย ไว้โดยตรง คงมีเพียงกรณีคำสั่งไม่รับคำฟ้องไว้พิจารณา
 ด้วยเหตุที่ผู้ฟ้องคดีไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งจะได้กล่าวถึงต่อไป ส่วนกรณี
 คำขอบังคับไม่พบว่ามีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่วินิจฉัยในประเด็นนี้ไว้โดยตรงเช่นเดียวกัน
 คงมีคดีที่ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่าไม่มีกรณีที่จำต้องออกคำบังคับอีก ดังรายละเอียดในคดี
 ต่อไปนี้

๒.๒.๑ การเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหาย โดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้

จากการศึกษาพบว่า มีคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดที่วินิจฉัยเกี่ยวกับ
 ประเด็นการเป็นผู้เดือดร้อนเสียหายในคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติ
 จัดตั้งศาลปกครองฯ โดยตรง ซึ่งเป็นกรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าผู้ฟ้องคดีไม่เป็นผู้ได้รับความเดือดร้อน
 เสียหาย ดังนี้

(๑) กรณีที่ดินที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างสิทธิครอบครองยังอยู่ในระหว่าง
 การพิสูจน์สิทธิโดยศาลยุติธรรม จึงยังไม่อาจถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหาย
 ที่จะฟ้องต่อศาลปกครองขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นรื้อถอนอาคารซึ่งบุคคลอื่นก่อสร้าง
 ในที่ดินนั้นได้

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า มีบุคคลอื่นบุกรุกและปลูกสร้างอาคารในที่ดินพิพาท
 ที่ผู้ฟ้องคดีมีสิทธิครอบครอง จึงมีหนังสือแจ้งนายกองจัดการส่วนตำบลเกาะแก้ว (ผู้ถูกฟ้องคดี)
 ให้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ รื้อถอนอาคารดังกล่าวออกไป นับแต่วันที่ได้รับ
 หนังสือแจ้งจนเวลาล่วงเลยเก้าสิบวันแล้วผู้ถูกฟ้องคดียังไม่ดำเนินการรื้อถอนอาคารดังกล่าวในที่ดิน
 พินาทออกไป ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าวในที่ดิน
 พินาทออกทั้งหมด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีจะอยู่ในฐานะที่มีสิทธิฟ้องคดีกล่าวหาว่า

ผู้ถูกฟ้องคดีจะเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามคดีนี้ได้ นั้น ข้อเท็จจริงจะต้องฟังยติได้ก่อนว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิในที่ดินพิพาท เมื่อข้อเท็จจริงรับกันว่าผู้ฟ้องคดีฟ้องเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการพิสูจน์สิทธิในที่ดินพิพาทต่อศาลจังหวัดภูเก็ต ซึ่งคดียังอยู่ในระหว่างการพิจารณากรณีจึงยังฟังไม่ได้ว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้มีสิทธิในที่ดินแปลงพิพาท ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อยู่ในฐานะเป็นผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ที่มีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๘๕/๒๕๔๙)

(๒) เมื่ออาคารที่พักอาศัยหรือสถานประกอบกิจการค้าขายของผู้ฟ้องคดีไม่ได้อยู่ใกล้ชิดกับอาคารพิพาทที่ได้รับใบอนุญาตให้ก่อสร้าง ประกอบกับผู้ฟ้องคดีอ้างว่าเมื่ออาคารดังกล่าวก่อสร้างแล้วเสร็จจะส่งผลกระทบต่อการประกอบธุรกิจค้าปลีกนั้น ศาลเห็นว่า เป็นความเสียหายที่ยังห่างไกลความเป็นจริง ผู้ฟ้องคดีจึงไม่เป็นผู้เสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนใบรับหนังสือแจ้งการก่อสร้างอาคาร

กรณีที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าได้มีหนังสือถึงนายกเทศมนตรีเมืองกันทรลักษณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) เพื่อแจ้งให้บริษัท อ. จำกัด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) แก้ไขแบบก่อสร้างอาคารให้ถูกต้องตามประกาศกรมโยธาธิการและผังเมืองลงวันที่ ๗ มิถุนายน ๒๕๕๐ ซึ่งกำหนดหลักเกณฑ์การใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ในการวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่จังหวัดศรีสะเกษ พ.ศ. ๒๕๕๐ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้ดำเนินการ ผู้ฟ้องคดีจึงนำเรื่องมายื่นฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้เพิกถอนใบรับหนังสือแจ้งการก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ หยุดการก่อสร้างอาคารที่ได้รับใบรับหนังสือแจ้งก่อสร้างตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ไว้ก่อนจนกว่าคดีจะถึงที่สุด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ข้อเท็จจริงนอกจากจะฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีมีบ้านพักอาศัยหรือสถานประกอบกิจการค้าขายอยู่ห่างไกลออกไปจากบริเวณที่ก่อสร้างในระยะรัศมี ๘๐๐ เมตร ไม่ใกล้ชิดกับอาคารที่ก่อสร้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แล้ว ผู้ฟ้องคดีเพียงแต่อ้างว่าการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างอาคารพิพาทมีขนาดพื้นที่เกินกว่าประกาศกรมโยธาธิการและผังเมืองกำหนดจะทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายในการดำเนินธุรกิจค้าปลีกเท่านั้น ไม่ได้ชี้แจงให้ศาลเห็นว่า อาคารพิพาทที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างนั้นจะมีผลกระทบต่อความเป็นอยู่โดยปกติสุขของผู้ฟ้องคดี ทำให้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอย่างไร ประกอบกับข้ออ้างของผู้ฟ้องคดีว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรือผลกระทบต่อการประกอบธุรกิจค้าปลีก

หากให้มีการก่อสร้างอาคารพิพาทของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก็มีสาเหตุมาจากการที่รัฐบาลมีนโยบายเปิดให้มีการแข่งขันการค้าอย่างเสรีมากกว่า และเมื่อปัจจุบันยังไม่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องออกมาใช้บังคับหรือจำกัดสิทธิในทางการค้าห้ามผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการขยายธุรกิจในลักษณะเช่นนี้ ทั้งประกาศกรมโยธาธิการและผังเมืองก็เป็นประกาศที่ออกมาใช้บังคับภายหลังจากที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบรับหนังสือแจ้งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ โดยชอบด้วยกฎหมายตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ก่อนแล้ว การที่ผู้ฟ้องคดีอ้างเอาเหตุดังกล่าวมาเป็นข้ออ้างว่าได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจึงเป็นการอ้างที่ยังห่างไกลจากความเป็นจริง ผู้ฟ้องคดีจึงไม่ใช่ผู้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๖๗/๒๕๕๐)

๒.๒.๒ คำขอบังคับ

คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีจะต้องมีคำขอที่ศาลปกครองสามารถออกคำสั่งบังคับได้ตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน กล่าวคือ สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ซึ่งจากการศึกษาไม่พบว่ามีคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดในประเด็นดังกล่าว

๒.๓ กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

เกี่ยวกับกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารนี้ จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดพบว่า มีคดีที่มีประเด็นวินิจฉัยเกี่ยวกับกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีโดยตรง ซึ่งเป็นกรณีเจ้าของอาคารข้างเคียงอาคารที่มีการก่อสร้างโดยฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารฟ้องว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้า โดยศาลปกครองสูงสุดมีแนวทางการพิจารณาวินิจฉัยให้นำกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ มาใช้ ผลการศึกษาพบว่าแนวทางการพิจารณาแบ่งออกเป็น ๒ กรณี คือ กรณีที่หนึ่ง ตราบใดที่ยังไม่มีการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนเสียหายของผู้ฟ้องคดี

จะถือว่าเหตุแห่งการฟ้องคดียังคงเกิดขึ้นตลอดเวลาจนถึงวันที่ยื่นฟ้องคดี และกรณีที่สอง ถือว่าผู้ฟ้องคดีจะต้องยื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับแจ้งผลการพิจารณาจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นคำชี้แจงที่ไม่มีเหตุผลอันสมควร หรือนับแต่วันที่พ้นกำหนด ๙๐ วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีมีคำร้องขอต่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด แต่ไม่ได้รับคำชี้แจงจากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น ดังคดีต่อไปนี้

๒.๓.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

(๑) เหตุแห่งการฟ้องคดีหรือความเดือดร้อนรำคาญยังคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องตลอดเวลาจนกระทั่งถึงวันที่ยื่นฟ้องคดี

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ไม่ทราบชื่อนาย ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ได้ปลูกสร้างอาคารพิพาทตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตจากนายกเทศมนตรีนครนนทบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) หรือไม่ เนื่องจากมีการก่อสร้างโดยเว้นระยะห่างจากบ้านของผู้ฟ้องคดีไม่เกิน ๒ เมตร อีกทั้งยังปิดบังแสงแดดและทิศทางลมของบ้านของผู้ฟ้องคดี จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างตั้งแต่วันที่ ๒ ขึ้นไป ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ในขณะที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองนั้น เหตุแห่งการฟ้องคดีหรือความเดือดร้อนรำคาญดังกล่าวตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างยังคงมีอยู่อย่างต่อเนื่องตลอดมา อันถือได้ว่าเหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดขึ้นตลอดเวลาจนกระทั่งถึงวันที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีนี้ ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องเมื่อวันที่ ๗ สิงหาคม ๒๕๔๕ จึงเป็นการยื่นฟ้องภายในระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๔๙/๒๕๔๕)

(๒) กรณีที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือร้องขอต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและได้รับหนังสือชี้แจงแต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีเหตุผลเมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีมายื่นฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือแจ้งดังกล่าว จึงเป็นการยื่นฟ้องภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาลเมืองฉะเชิงเทรา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งอนุญาตให้นาง น. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารชุดพักอาศัย ๔ ชั้น ในระหว่างก่อสร้างปรากฏว่ามีอิฐ หิน และน้ำปูน ฯลฯ ตกหล่นลงบนหลังคาบ้านและทรัพย์สินของ

ผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพื่อขอความเป็นธรรมและร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจ แต่ไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณาจึงมีหนังสือลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๔๗ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขอให้ตรวจสอบอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ว่าการก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแล้วเห็นว่า อาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารในส่วนที่ผิดกฎหมาย เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับคำสั่งแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ยื่นคำขอแก้ไขตัดแปลงอาคาร จากนั้นผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๔๗ แจ้งการพิจารณาให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณาดังกล่าว เพราะผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ได้ดำเนินการให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๔๗ เพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้าง รื้อถอนอาคาร และห้ามเปิดใช้อาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า หลังจากที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๔๗ ร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แล้ว ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือลงวันที่ ๓๐ มิถุนายน ๒๕๔๗ แจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ได้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และยื่นฟ้องคดีต่อศาลเมื่อวันที่ ๑๓ สิงหาคม ๒๕๔๗ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีภายในกำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๐๒/๒๕๕๑)

๒.๓.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการยื่นฟ้องเมื่อพ้นระยะเวลาการฟ้องคดี

(๑) กรณีที่มีการร้องเรียนต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นในเหตุเดียวกันหลายครั้ง วันที่ถือว่าผู้ฟ้องคดีรู้ถึงเหตุที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติ คือ วันที่ผู้ฟ้องคดีได้รับคำชี้แจงจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นในครั้งแรก

(๑.๑) ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเป็นเจ้าของที่ดินข้างเคียงกับอาคารพิพาท ฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องจากการที่นายกเทศมนตรีนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) อนุญาตให้นาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗) ก่อสร้างอาคารชิตเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีทั้งสองมิได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหนังสือลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘ แจ้งว่า

ได้ตรวจสอบเอกสารและแบบแปลนการก่อสร้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ แล้วเห็นว่าถูกต้องตามกฎหมายจึงอนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ก่อสร้างอาคารได้ แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นด้วย จึงโต้แย้งต่อสู้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อีกครั้งหนึ่งตามหนังสือลงวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๘ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหนังสือลงวันที่ ๑ ธันวาคม ๒๕๔๘ แจ้งว่าการยื่นคำขอและการได้รับอนุญาตก่อสร้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ เป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ สั่งรื้อถอนอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ได้รับหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ลงวันที่ ๒๓ กันยายน ๒๕๔๘ ซึ่งแจ้งว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ตรวจสอบเอกสารและแบบแปลนการก่อสร้างอาคารพิพาทของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ แล้วเห็นว่าถูกต้องตามกฎหมาย จึงได้พิจารณาอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารพิพาท กรณีจึงถือได้ว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสองรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี คือ เหตุที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติตั้งแต่วันที่รับคำชี้แจงในครั้งแรกที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่าไม่ถูกต้อง ไม่มีเหตุผล คือ วันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับหนังสือชี้แจงดังกล่าว หรืออย่างช้าที่สุด คือ วันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองมีหนังสือคัดค้านคำชี้แจงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อีกครั้งหนึ่ง คือ วันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๘ มิใช่นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับหนังสือชี้แจงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในครั้งที่ ๒ หรืออย่างช้าที่สุดในวันที่ ๕ ธันวาคม ๒๕๔๘ ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองมีหนังสือร้องเรียนต่อผู้ว่าราชการจังหวัดอุบลราชธานี ที่จะถือว่าผู้ฟ้องคดีทั้งสองรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีในวันดังกล่าวตามที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองอ้างมาในคำร้องอุทธรณ์ การที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองยื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนด ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๙๐/๒๕๕๐)

(๑.๒) ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีอนุญาตให้นาย ส. ก่อสร้างอาคารโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย เนื่องจากอาคารดังกล่าวห่างจากที่ดินและอาคารของผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่ถึง ๓ เมตร มีช่องหน้าต่างและช่องแสงหลายช่อง ซึ่งไม่ถูกต้องตามข้อ ๕๐^{๔๔} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงมีหนังสือถึงนายกเทศมนตรีนครนครปฐม (ผู้ถูกฟ้องคดี) เพื่อขอให้ตรวจสอบ

^{๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

อาคารดังกล่าว ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๔๗ แจ้งว่า เทศบาลนคร นครปฐมได้ตรวจสอบผังบริเวณและแบบแปลนแล้วปรากฏว่าอาคารดังกล่าวมีระยะห่างจาก แนวเขตที่ดินเกิน ๓ เมตร และสูงเกิน ๙ เมตร จึงสามารถมีช่องเปิดช่องแสงและหน้าต่างได้ โดยไม่ขัดต่อกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นด้วยกับหนังสือของผู้ถูกฟ้องคดี ฉบับดังกล่าว จึงมีหนังสือร้องเรียนขอให้ปิดช่องแสง หน้าต่าง ต่อผู้ถูกฟ้องคดีอีกครั้ง ผู้ถูกฟ้องคดีมี หนังสือลงวันที่ ๒๘ เมษายน ๒๕๔๙ แจ้งยืนยันตามคำชี้แจงเดิม ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงนำคดีมาฟ้อง ต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๕๐ เพื่อขอให้มีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดี ดำเนินการสั่งให้แก้ไขแบบก่อสร้างและแก้ไขสภาพตึกแถวของนาย ส. โดยปิดช่องหน้าต่างและ ช่องแสงทุกช่องที่หนึ่งด้านทิศตะวันออกของตึกแถว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดี ที่ ๒ มีหนังสือลงวันที่ ๒๘ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ร้องเรียนไปยังผู้ถูกฟ้องคดีเพื่อให้ดำเนินการ ตรวจสอบและแก้ไขอาคารพิพาท ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีหนังสือลงวันที่ ๒๔ กันยายน ๒๕๔๗ แจ้งผลการ ตรวจสอบอาคารดังกล่าว โดยผู้ฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับหนังสือดังกล่าวเมื่อวันที่ ๒๘ กันยายน ๒๕๔๗ ดังนั้น จึงถือได้ว่าเหตุแห่งการฟ้องคดีเกิดขึ้นนับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับหนังสือชี้แจงจาก ผู้ถูกฟ้องคดี และผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่พอใจในคำชี้แจงดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงต้องนำคดี มายื่นฟ้องต่อศาลปกครองภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้เหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสอง นำคดีมายื่นฟ้องต่อศาลปกครองเมื่อวันที่ ๒ พฤษภาคม ๒๕๕๐ จึงเป็นการฟ้องคดีเมื่อพ้นกำหนด ระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครอง สูงสุดที่ ๗๖๑/๒๕๕๐)

(๒) วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีอย่างช้าที่สุดคือวันที่ผู้ฟ้องคดี ย้ายทะเบียนบ้านเข้าอยู่ในอาคารซึ่งมีตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ติดตั้งอยู่ หน้าอาคารแล้ว

ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องว่า เทศบาลตำบลพนมสารคาม (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ละเลยต่อหน้าที่ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ โดยไม่ควบคุมดูแลให้บริษัท ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารและสาธารณูปโภคบริเวณถนนท่าเกวียนให้เป็นไปตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต เป็นเหตุให้มีตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ติดตั้งอยู่หน้าอาคารทั้งสองคูหาที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็น เจ้าของกรรมสิทธิ์ ทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่สามารถนำรถยนต์เข้าออกในอาคารได้ จึงขอให้ เคลื่อนย้ายตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ไปไว้ข้างตลาดสด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า

เมื่อผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นผู้มีชื่อถือกรรมสิทธิ์ในอาคารเลขที่ ๒๒/๒๑ และ ๒๒/๒๒ เมื่อวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๔๔ ส่วนผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ย้ายทะเบียนบ้านเข้าอยู่ในอาคารเลขที่ ๒๒/๒๑ เมื่อวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ โดยในขณะนั้นมีตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ติดตั้งอยู่หน้าอาคารทั้งสองคูหาตั้งแต่ก่อนปี พ.ศ. ๒๕๔๖ แล้ว จึงถือว่าอย่างช้าที่สุดในวันที่ ๔ สิงหาคม ๒๕๔๖ ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ย้ายทะเบียนบ้านเข้าอยู่ในอาคารเลขที่ ๒๒/๒๑ เป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองรู้หรือควรรู้ว่าอาคารทั้งสองคูหามีตู้ชุมสายโทรศัพท์และเสาโทรศัพท์ติดตั้งอยู่หน้าอาคารแล้ว ผู้ฟ้องคดีต้องนำคดีมาฟ้องภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี คือ อย่างช้าภายในวันที่ ๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ เมื่อผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องเมื่อวันที่ ๒๓ เมษายน ๒๕๕๐ จึงเป็นการล่วงพ้น ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๒๑/๒๕๕๐)

๒.๔ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

๒.๔.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(๑) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ดำเนินการรื้อถอนอาคารพิพาทกรณีที่เจ้าของอาคารพิพาทไม่ดำเนินการตามคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร และการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพิจารณาเพียงว่าเจ้าของอาคารพิพาทได้ต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต และออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารในส่วนที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยมีได้พิจารณาว่าอาคารที่ดัดแปลงสามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้หรือไม่ อันเป็นขั้นตอนสำคัญในการที่จะออกคำสั่งแก่ผู้ฝ่าฝืนดัดแปลงอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๒๑^{๔๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีร้องเรียนต่อผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และผู้อำนวยการเขตป้อมปราบศัตรูพ่าย (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ว่า นาย พ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ต่อเติมอาคารด้านหลังจนชิดติดกับอาคารของผู้ฟ้องคดีและรุกล้ำเข้ามาในที่ดินของผู้ฟ้องคดี รวมทั้งต่อเติมอาคารจาก ๓ ชั้น เป็น ๕ ชั้น เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตรวจสอบพบว่าการต่อเติมอาคารด้านหลังปกคลุมทางเดินด้านหลังของอาคาร และมีการต่อเติมอาคารจาก ๓ ชั้น เป็น ๕ ชั้น โดยไม่ได้รับ

^{๔๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

อนุญาตหรือไม่ได้แจ้งต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น จึงมีคำสั่งสำหรับกรณีการต่อเติมอาคารด้านหลังให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ระวังการดัดแปลงอาคาร ห้ามไม่ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ และบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในอาคารส่วนที่ดัดแปลง และให้รื้อถอนส่วนที่ดัดแปลงให้เสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ส่วนกรณีการต่อเติมอาคารจาก ๓ ชั้น เป็น ๕ ชั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำสั่งให้ระวังการต่อเติมอาคารดังกล่าว และให้รื้อถอนส่วนที่ต่อเติมชั้นที่ ๔ และชั้นที่ ๕ ให้เสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่ได้แจ้งผลการดำเนินการให้ผู้ฟ้องคดีทราบ จึงขอให้ศาลสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนด โดยให้รื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาตให้แล้วเสร็จภายใน ๒ เดือน นับแต่วันที่ศาลมีคำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ รื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมด้านหลัง เนื่องจากเป็นการกระทำที่ขัดต่อข้อ ๗๖ (๔)^{๑๕๖} ของข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ อย่างชัดเจน ไม่จำเป็นต้องพิจารณาว่าการต่อเติมอาคารรुकล้ำที่ดินแปลงอื่นหรือไม่ อีกทั้งยังเป็นกรณีไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ เนื่องจากทางเดินหลังอาคารกำหนดไว้เพื่อใช้เป็นทางหนีไฟ การปิดทางเดินหลังอาคารจึงขัดกับความประสงค์ของกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีอำนาจออกคำสั่งดังกล่าวตามมาตรา ๔๒^{๑๕๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แต่เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ดำเนินการรื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมด้านหลังตามมาตรา ๔๓^{๑๕๘} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ถือได้ว่าเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ส่วนกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดัดแปลงอาคาร ๓ ชั้น เป็น ๕ ชั้น นั้น เห็นว่า

^{๑๕๖} ข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

ข้อ ๗๖ อาคารประเภทต่าง ๆ จะต้องมียี่ว้างอันปราศจากหลังคา หรือสิ่งปกคลุมไม่น้อยกว่าส่วนที่กำหนดไว้ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๔) ห้องแถว ตึกแถว อาคารพาณิชย์ โรงงานอุตสาหกรรม และอาคารสาธารณะจะต้องมียี่ว้างโดยปราศจากสิ่งปกคลุมเป็นทางเดินหลังอาคารได้ถึงกันกว้างไม่น้อยกว่า ๒.๐๐ เมตร โดยให้แสดงเขตดังกล่าวให้ปรากฏด้วยในกรณีที่อาคารหันหลังเข้าหากัน จะต้องเว้นทางเดินด้านหลังไม่น้อยกว่า ๔.๐๐ เมตร

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๕๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๑๕๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณาแต่เพียงว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น และออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารในส่วนที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยมิได้พิจารณาว่าอาคารที่ดัดแปลงสามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้หรือไม่ ซึ่งการพิจารณาดังกล่าวถือเป็นขั้นตอนสำคัญในการออกคำสั่งแก่ผู้ฝ่าฝืนดัดแปลงอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๑๘/๒๕๕๙)

(๒) เมื่อตั้งแต่เวลาที่เกิดมูลกรณีแห่งการกระทำผิดเมื่อเดือนมีนาคม ๒๕๕๒ จนถึงปัจจุบัน ไม่ปรากฏว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารบังคับให้เจ้าของอาคารพิพาทซึ่งมีผนังอาคารห่างจากเขตที่ดินน้อยกว่าระยะที่กฎหมายกำหนดปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย จึงถือได้ว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่อาจดำเนินการใด ๆ เกี่ยวกับอาคารพิพาทเนื่องจากอยู่ระหว่างการทบทวนคำสั่งทางปกครองของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ซึ่งต้องรอข้อยุติเกี่ยวกับแนวเขตที่ดินก่อน ตามมาตรา ๕๒ วรรคหก^{๔๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ แม้จะมีความล่าช้าอยู่บ้างก็ไม่อาจถือว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีร้องเรียนต่อนายกเทศมนตรีตำบลวิหารแดง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ให้ตรวจสอบอาคารพิพาท ๒ หลัง ของนาย อ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่าก่อสร้างโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการกับอาคารดังกล่าวไม่สม่ำเสมอ ทำให้อาคารยังคงก่อสร้างผิดไปจากที่กฎหมายกำหนด ขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการแก้ไขให้อาคารพิพาทถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่ออาคารพิพาทหลังแรกตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตไม่มีส่วนใดของอาคารห้องแถวไม้เดิมประกอบเป็นส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารหลังนี้ แต่เมื่อทำการก่อสร้าง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่รื้อฝาผนังห้องแถวไม้เดิมด้านข้างทั้งสองด้านที่ติดกับอาคารของผู้ฟ้องคดี

^{๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓๒ หน้า ๓๑

ซึ่งเป็นเขตที่ดินเดิม โดยก่อสร้างโครงเหล็กเสริมเสาไม้เดิมให้แข็งแรงสูงเลยฝาดผนังห้องแถวไม้เดิมไปจนสุดรางระบายน้ำติดหลังคาในแนวตั้ง ส่วนด้านล่างได้ก่อสร้างเสาในแนวเดียวกับเสาอาคารด้านหน้าชิดเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีด้านละหนึ่งเสาให้มีลักษณะเป็นรั้ว แล้วก่อสร้างคานรับผนังช่องแสงจากเสาอาคารด้านในต้นแรกออกไปยังเสาที่อ้างว่าเป็นรั้วดังกล่าวทั้งสองต้น แล้วก่อสร้างผนังอิฐฉาบปูนเรียบจากเสาดังกล่าวเป็นแนวยาวลึกเข้าไปตลอดจนถึงด้านหลังอาคาร โดยด้านทิศตะวันตกผนังส่วนที่อยู่ชิดเสาด้านหน้าสูงประมาณ ๒.๕๐ เมตร ส่วนด้านทิศตะวันออกก่อสร้างผนังอิฐมอญในแนวราบสูงจากพื้นประมาณ ๒ เมตร และส่วนที่สูงจากผนังอิฐมอญขึ้นไปใช้กระเบื้องแผ่นเรียบกรุเป็นผนังขึ้นไปจนถึงรางระบายน้ำด้านบนสุด โดยได้ก่อสร้างคานคอดินรับน้ำหนักผนังอิฐมอญทั้งสองด้าน และก่อสร้างเสาเหล็กรูปพรรณจากด้านล่างขึ้นไปจนถึงด้านบนขีดรางระบายน้ำเพื่อใช้เป็นโครงสร้างในการยึดเกาะของผนังอิฐมอญและกระเบื้องแผ่นเรียบให้มีความแข็งแรง ซึ่งการก่อสร้างเช่นนี้ถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีเจตนาก่อสร้างให้เป็นผนังอาคารเพื่อใช้ประโยชน์ในการประกอบกิจการค้าและในการใช้สอยอาคารโดยตรง จึงถือได้ว่าเป็นส่วนหนึ่งของอาคารพิพาท มิได้มีสภาพเป็นรั้วอาคาร เมื่ออาคารพิพาทมีผนังอาคารห่างจากเขตที่ดินน้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร จึงขัดต่อข้อ ๕๐^{๑๖๐} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ และเมื่อพิจารณาระยะเวลาที่เกิดมูลกรณีแห่งการกระทำผิดตั้งแต่เดือนมีนาคม ๒๕๔๒ จนถึงปัจจุบัน ไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ใช้อำนาจตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารบังคับให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

สำหรับกรณีเสาอาคารด้านหน้าที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างชิดเขตที่ดินทั้งสองด้าน รวมทั้งชายคา รางน้ำ และฐานรากคานคอดิน เห็นว่า เสาอาคาร ชายคา รางน้ำและฐานรากคานคอดินดังกล่าวเป็นโครงสร้างและส่วนประกอบที่สำคัญของอาคาร จึงเป็นส่วนหนึ่งของอาคาร แต่มิได้มีลักษณะเป็นผนังอาคารตามข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงสามารถก่อสร้างชิดเขตที่ดินได้โดยไม่ต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของที่ดินข้างเคียง แม้คำสั่งที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แกะไขอาคารส่วนชายคาหลังคาที่ยื่นชิดติดแนวเขตที่ดินข้างเคียงมิให้รูกล้ำแนวเขตที่ดินข้างเคียง และให้แก้ไขเสาที่รับชายคาที่ชิดแนวเขตที่ดิน จะผิดหลงในส่วนของการสั่งให้แก้ไขเสาอาคารด้านหน้าที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่าเป็นผนังอาคารก็ตาม แต่ก็เป็นความเข้าใจคลาดเคลื่อนในข้อกฎหมาย และ

^{๑๖๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็ได้หารือกรณีดังกล่าวกับคณะกรรมการควบคุมอาคารแล้ว จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติแล้ว

ส่วนอาคาร ค.ส.ล. ๒ ชั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มิได้ก่อสร้างให้เป็นไปตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต ซึ่งเป็นความผิดตามมาตรา ๓๑^{๑๖๑} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้างอาคารจนกว่าจะแก้ไขอาคารให้ถูกต้องตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต และมีคำสั่งให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างและดัดแปลงอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่า แผนผังบริเวณแบบแปลนที่ขอแก้ไขมีข้อบกพร่องและเอกสารประกอบคำขออนุญาตไม่ครบถ้วน จึงออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แก้ไขให้ถูกต้องภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับหนังสือ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ดำเนินการภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงออกคำสั่งไม่อนุญาตตามคำขอและออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารในส่วนที่ก่อสร้างผิดแบบแปลนให้แล้วเสร็จภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดสระบุรีเมื่อพ้นระยะเวลาที่กำหนด เมื่อไม่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการรื้อถอนอาคารภายในระยะเวลาที่กำหนดไว้ในคำสั่ง จึงเป็นหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่จะต้องดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าวตามมาตรา ๔๓ (๒)^{๑๖๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ภายในระยะเวลาอันสมควร อย่างไรก็ตามเมื่อต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แก้ไขอาคารในส่วนที่ก่อสร้างผิดแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตตามความเห็นของพยานผู้เชี่ยวชาญภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารต่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นภายใน ๑๕ วัน นับแต่วันที่พ้นกำหนด ๖๐ วัน อันเป็นการออกคำสั่งใหม่ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ ซึ่งคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ รายงานต่อศาลว่ายังไม่อาจวินิจฉัยประเด็นพิพาทในส่วนที่เกี่ยวกับระยะห่างของที่ดินได้เนื่องจากยังไม่ทราบผลการรังวัดที่ดินแปลงดังกล่าวเมื่อปัญหาเกี่ยวกับแนวเขตที่ดินยังไม่ได้ข้อยุติ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ฯ จึงไม่สามารถวินิจฉัยถึงความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งดังกล่าวได้ตามมาตรา ๕๒ วรรคหก แห่งพระราชบัญญัติ

^{๑๖๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๓๒ หน้า ๙๙

^{๑๖๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

ควบคุมอาคารฯ ดังนั้น แม้การดำเนินการในส่วนนี้จะมีความล่าช้าอยู่บ้าง แต่ก็เกิดจากกระบวนการทบทวนคำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมายกำหนด จึงไม่อาจถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๒๘/๒๕๔๙)

(๓) เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าการออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้แก่ผู้ร้องสอดเป็นไปโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายตั้งแต่ต้น การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ออกคำสั่งระงับการก่อสร้างและให้มีการรื้อถอนอาคารพิพาท หรือดำเนินการรื้อถอนอาคารพิพาท หากเจ้าของอาคารไม่ยอมรื้อถอนตามมาตรา ๔๐^{๖๓} ประกอบกับมาตรา ๔๒^{๖๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

ผู้ฟ้องคดีกับพวกเป็นสมาชิกของนิคมสหกรณ์โคกขามและนิคมสหกรณ์บ้านไร่ ซึ่งมีที่ดินและประกอบอาชีพทำนาเกลือหรือทำกสิกรรมในที่ดินซึ่งอยู่ในบริเวณนิคมสหกรณ์ทั้งสองอ้างว่า ได้รับผลกระทบและความเสียหายจากการตั้งโรงงานเย็บผ้าของผู้ร้องสอดจึงมีหนังสือถึงองค์การบริหารส่วนตำบลพันท้ายนรสิงห์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕) และประธานกรรมการบริหารองค์การบริหารส่วนตำบลพันท้ายนรสิงห์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖) เพื่อให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและสั่งให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ มีหนังสือชี้แจงว่าไม่สามารถกระทำตามหนังสือร้องเรียนได้ ผู้ฟ้องคดีกับพวกเห็นว่าเป็นคำชี้แจงที่ไม่มีเหตุผลและฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ ออกคำสั่งระงับการก่อสร้างและคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร หากผู้ร้องสอดไม่รื้อถอนให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองเข้ารื้อถอนอาคารเอง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพฯ มีเจตนารมณ์เพื่อการจัดสรรที่ดินของรัฐให้แก่ประชาชนที่ไม่มีที่ดินทำกินหรือมีแต่ไม่เพียงพอ โดยมีวัตถุประสงค์ให้บุคคลดังกล่าวได้มีสิทธิเข้าถือครองทำประโยชน์และมีสิทธิในที่ดินเพื่อเป็นที่ตั้งเคหสถานและประกอบอาชีพเป็นหลักแหล่งในที่ดิน เมื่อการก่อสร้างอาคารของผู้ร้องสอดขัดต่อวัตถุประสงค์ดังกล่าว การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ ออกคำสั่งอนุญาตให้

^{๖๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๖๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

ผู้ร้องสวดก่อสร้างอาคาร โดยไม่ได้พิจารณาพระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ ซึ่งเป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงเป็นการออกคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายมาตั้งแต่ต้น เมื่อได้พิจารณาแล้วว่าการออกไปอนุญาตตามข้อพิพาทในคดีนี้ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นย่อมมีหน้าที่ใช้ดุลพินิจตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ สั่งการให้ระงับการก่อสร้างไว้ก่อน และใช้อำนาจตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันให้รื้อถอนอาคารพิพาท เนื่องด้วยการก่อสร้างอาคารของผู้ร้องสวดเป็นการขัดต่อมาตรา ๑๕^{๑๖๔} แห่งพระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ พ.ศ. ๒๕๑๑ และอยู่นอกเหนือขอบเขตที่อธิบดีจะอนุญาตให้ได้ตามบทบัญญัติดังกล่าว ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖ ไม่ออกคำสั่งระงับการก่อสร้างและให้มีการรื้อถอนอาคารของผู้ร้องสวด หรือดำเนินการรื้อถอนอาคารหากผู้ร้องสวดไม่ยอมรื้อถอนเมื่อเป็นกรณีตามมาตรา ๔๐ ประกอบมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๒๕/๒๕๔๙)

(๔) คำว่า “ผนังทึบ” หมายถึง ฝาหรือสิ่งที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน มีลมอากาศหรือแสงสว่างเข้าออกไม่ได้หรือไม่เพียงพอ เมื่อเจ้าของอาคารพิพาทแก้ไขผนังอาคารโดยปิดหน้าต่างภายนอกและตีปิดด้วยกระเบื้องแผ่นเรียบบริเวณหน้าต่างภายในอาคารทั้งสองด้านทำให้หน้าต่างไม่สามารถใช้งานได้อย่างถาวร ลมหรือแสงสว่างเข้าออกไม่ได้ บุคคลผู้อยู่ภายในและภายนอกอาคารไม่สามารถมองเห็นทะลุช่องหน้าต่างดังกล่าวได้ ผนังอาคารด้านดังกล่าวจึงเป็นผนังทึบอย่างถาวรตามข้อ ๕๐^{๑๖๖} ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ แต่กรณีของการใช้อิฐบล็อกแก้วใส่แทนช่องแสง อิฐบล็อกแก้วเป็นวัสดุโปร่งแสง มีความคงทนแข็งแรง แสงสามารถผ่านเข้าออกได้ แม้จะไม่สามารถมองเห็นทะลุผ่าน

^{๑๖๔} พระราชบัญญัติจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ พ.ศ. ๒๕๑๑

มาตรา ๑๕ ห้ามมิให้ผู้ใดเข้าไปหาประโยชน์ ยึดถือ ครอบครอง ปลูกสร้าง ก่อสร้าง แผ้วถาง เผาป่า หรือทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการทำลายหรือทำให้เสื่อมสภาพที่ดิน หรือทำให้เป็นอันตรายแก่ทรัพยากรธรรมชาติในที่ดินภายในเขตของนิคมเว้นแต่ได้รับอนุญาตจากอธิบดี

สมาชิกนิคมจะกระทำการตามวรรคหนึ่งได้โดยไม่ต้องเสียเงินค่าบำรุงตามมาตรา ๑๖ เฉพาะในที่ดินที่ตนได้รับมอบให้เข้าทำประโยชน์เท่านั้น

^{๑๖๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

อิฐบล็อกแก้วได้ แต่การที่แสงสามารถผ่านเข้าออกได้ถือว่าเป็นการรบกวนความเป็นอยู่ของบุคคลในอาคารข้างเคียงได้ และแม้จะมีการทาสีทึบให้กลมกลืนกับผนังเดิมพร้อมทั้งวางปิดกันรูปภาพขนาดใหญ่จนแสงสว่างไม่สามารถผ่านเข้าออกได้ ก็มีใช้การเป็นผนังทึบโดยการตามข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวงดังกล่าว จึงถือได้ว่าเจ้าของอาคารพิพาทยังมิได้แก้ไขผนังอาคารในส่วนนี้ให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด เจ้าพนักงานท้องถิ่นยังคงมีหน้าที่สั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมาย

ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารข้างเคียงกับอาคารพิพาทได้ร้องเรียนไปยังศูนย์บริการรับเรื่องราวร้องทุกข์ของกรุงเทพมหานครว่า เจ้าของอาคารพิพาทก่อสร้างอาคารพักอาศัยขนาด ๓ ชั้นโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ซึ่งผู้อำนวยการเขตบางพลัด (ผู้ถูกฟ้องคดี) ตรวจสอบแล้วปรากฏว่า อาคารพิพาทก่อสร้างผิดจากแบบที่ได้รับอนุญาต จึงมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคาร ห้ามใช้อาคารส่วนที่ผิดจากแบบ ให้ดำเนินการแก้ไขและยื่นคำขอรับอนุญาตดัดแปลงอาคาร ต่อมา เจ้าของอาคารดำเนินการตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีจึงออกใบอนุญาตดัดแปลงอาคารให้แก่เจ้าของอาคาร ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าอาคารพิพาทยังมิได้แก้ไขให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด จึงขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ให้เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีตรวจสอบพบว่าอาคารพิพาทก่อสร้างผิดจากแบบที่ได้รับอนุญาต โดยผนังอาคารด้านที่มีระยะห่างจากเขตที่ดินน้อยกว่าระยะที่กฎหมายกำหนดมีหน้าต่างห่างจากเขตที่ดินไม่ถูกต้องทั้งสองด้าน และผนังอาคารบริเวณชานพักบันไดชั้นที่สองและชั้นที่สามมีช่องแสงหรือหน้าต่างห่างจากเขตที่ดินไม่ถูกต้องตามกฎหมาย กระทั่ง พ.ศ. ๒๕๔๓) จึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๐^{๑๖๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ออกคำสั่งห้ามใช้อาคารส่วนที่ผิดจากแบบและให้แก้ไขให้ถูกต้องตามข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวงดังกล่าว เนื่องจากเห็นว่าเป็นกรณีที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ พร้อมทั้งให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารภายใน ๓๐ วัน จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดไว้ในส่วนนี้แล้ว ส่วนการแก้ไขผนังอาคารโดยปิดหน้าต่างภายนอกและตีปิดด้วยกระเบื้องแผ่นเรียบบริเวณภายในอาคารและใส่อิฐบล็อกแก้วแทนช่องแสง นั้น เห็นว่า คำว่า “ผนังทึบ” หมายถึง ฝาหรือสิ่งที่มีลักษณะคล้ายคลึงกัน มีลมอากาศหรือแสงสว่างเข้าออกไม่ได้

^{๑๖๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

หรือไม่เพียงพอ ตามนิยามคำว่า “ผนัง” ตามข้อ ๑^{๑๘} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ประกอบกับความหมายคำว่า “ทึบ”^{๑๑๙} ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒ เมื่อการแก้ไขโดยปิดหน้าต่างภายนอกและตีปิดด้วยกระเบื้องแผ่นเรียบบริเวณหน้าต่างภายในอาคารทั้งสองด้านทำให้หน้าต่างไม่สามารถใช้งานได้อย่างถาวร ลมหรือแสงสว่างเข้าออกไม่ได้ บุคคลผู้อยู่ภายในและภายนอกอาคารไม่สามารถมองเห็นหน้าต่างดังกล่าวได้ ทำให้ผนังอาคารด้านดังกล่าวมีสภาพเป็นผนังทึบอย่างถาวรตามข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวงดังกล่าวแล้ว ส่วนการใช้ อีฐบล็อกแก้วใส่แทนช่องแสงนั้น เห็นว่า อีฐบล็อกแก้วเป็นวัสดุโปร่งแสง แม้มีความคงทนแข็งแรง แต่แสงสามารถเข้าออกได้ แม้จะไม่สามารถมองเห็นผ่านอีฐบล็อกแก้วได้ แต่การที่แสงสามารถผ่านเข้าออกได้ถือว่าเป็นการรบกวนความเป็นอยู่ของบุคคลในอาคารข้างเคียงได้ แม้จะมีการทาสีทึบให้กลมกลืนกับผนังเดิมพร้อมทั้งวางปิดกันรูปภาพขนาดใหญ่จนแสงสว่างไม่สามารถผ่านเข้าออกได้ ก็มิใช่การเป็นผนังทึบโดยถาวรตามข้อ ๕๐ ของกฎกระทรวงดังกล่าว จึงถือได้ว่าเจ้าของอาคารพิพาทยังมีได้แก้ไขผนังอาคารในส่วนนี้ให้ถูกต้องตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ถูกฟ้องคดียังคงมีหน้าที่สั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทดำเนินการแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมาย กรณีจึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๔๒^{๑๒๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๒๐/๒๕๕๐)

^{๑๑๘} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๑ ในกฎกระทรวงนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“ผนัง” หมายความว่า ส่วนก่อสร้างในด้านตั้งซึ่งกันด้านนอกหรือระหว่างหน่วยของอาคารให้เป็นหลังหรือเป็นหน่วยแยกจากกัน

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๑๙} พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. ๒๕๔๒

“ทึบ” หมายความว่า มีลมอากาศหรือแสงสว่างเข้าออกไม่ได้หรือไม่เพียงพอ ไม่โปร่งแสง ไม่โปร่งหนาแน่น

^{๑๒๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

(๕) แม้เจ้าของอาคารพิพาทกับเจ้าของที่ดินเดิมจะให้ความยินยอมสร้างอาคารพิพาทโดยเว้นระยะห่างจากแนวเขตที่ดินน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด และไม่ปรากฏว่าได้มีการตกลงให้มีผลบังคับผูกพันผู้ที่ซื้อที่ดินในอนาคต เมื่อผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นผู้ซื้อที่ดินแปลงข้างเคียงกับอาคารพิพาทในเวลาต่อมาและไม่ปรากฏว่าได้มีการทำหนังสือยินยอมดังกล่าวอีก กรณีจึงต้องถือว่าการก่อสร้างอาคารพิพาทไม่มีหนังสือยินยอมให้ก่อสร้างอาคารชิดเขตที่ดินร่วมกันจากเจ้าของที่ดินแปลงข้างเคียง อันเป็นการฝ่าฝืนข้อ ๕๖ วรรคสอง^{๑๗๑} ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙

การก่อสร้างอาคารโดยมีที่ว่างเป็นทางเดินหลังอาคารฝ่าฝืนข้อ ๒๑ วรรคสาม^{๑๗๒} ของกฎกระทรวงข้างต้น ถือเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีอำนาจหน้าที่ออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารทั้งหมดหรือบางส่วนแล้วแต่กรณี ตามมาตรา ๔๒^{๑๗๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

ผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนต่อนายกเทศมนตรีตำบลกองดิน (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ว่านาย ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารพิพาทโดยด้านหลัง (ทิศใต้) และด้านข้าง (ทิศตะวันตก) เว้นระยะห่างจากที่ดินของผู้ฟ้องคดีไม่ถูกต้องตามกฎหมาย ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแล้วพบว่ามีการก่อสร้างคันหินติดเขตที่ดินของผู้อื่นและเว้นระยะด้านข้าง (ทิศตะวันตก) น้อยกว่า ๐.๕๐ เมตร และเว้นระยะด้านหลังอาคารน้อยกว่า ๒ เมตร ซึ่งไม่ตรงตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต จึงอาศัย

^{๑๗๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔๘-๑๔๙ หน้า ๑๑๒

^{๑๗๒} กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช

๒๕๓๙

ข้อ ๒๑

ฯลฯ

ฯลฯ

อาคารพาณิชย์ ห้องแถว ตึกแถว โรงงานอุตสาหกรรม และอาคารสาธารณะ ต้องมีที่ว่างเป็นทางเดินหลังอาคาร เพื่อใช้ติดต่อถึงกันโดยกันเขตให้ปรากฏกว้างไม่น้อยกว่า ๒.๐๐ เมตร เว้นแต่แนวอาคารด้านหลังอยู่ติดกับทางสาธารณะ แต่ถ้าทางสาธารณะนั้นกว้างไม่ถึง ๔.๐๐ เมตร ต้องเว้นทางเดินด้านหลังอาคารกว้าง ๒.๐๐ เมตร จากจุดกึ่งกลางทางสาธารณะนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๗๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

อำนาจตามมาตรา ๔๐ (๑)^{๑๗๔} และมาตรา ๔๑ วรรคหนึ่ง^{๑๗๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้างอาคารพิพาทจนกว่าจะได้จัดการแก้ไขให้ผู้ถูกต้องตามที่ได้รับอนุญาต โดยในรายการแนบท้ายคำสั่งดังกล่าวผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เสนอแนะแนวทางแก้ไขให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ทำหนังสือยินยอมเพื่อทำการก่อสร้างอาคารชิดเขตที่ดินร่วมกับเจ้าของที่ดินแปลงข้างเคียงทั้งด้านข้าง (ทิศตะวันตก) และด้านหลัง (ทิศใต้) แต่คู่กรณีไม่สามารถตกลงกันได้ ขอให้ศาลสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติหน้าที่สั่งการบังคับให้อาคารดังกล่าวเป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า กรณีที่การก่อสร้างอาคารพิพาท โดยด้านข้าง (ทิศตะวันตก) ติดกับที่ดินของผู้ฟ้องคดี เห็นว่า มูลเหตุพิพาทในคดีนี้เกิดขึ้นปี พ.ศ. ๒๕๔๐ ซึ่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มิได้บัญญัติเกี่ยวกับระยะห่างของอาคารที่ปลูกชิดกับที่ดินของผู้อื่นไว้ จึงต้องนำกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ มาใช้บังคับ โดยผลของมาตรา ๗๙^{๑๗๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่ออาคารพิพาทตั้งอยู่บนที่ดินของนาย ก. ซึ่งยินยอมให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างอาคารในที่ดินของตนจำนวน ๕ คูหา และตั้งอยู่บนที่ดินของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เองจำนวน ๓ คูหา โดยด้านข้าง (ทิศตะวันตก) ของอาคารพิพาทมีลักษณะเป็นผนังทึบและมีระยะห่างจากแนวเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีน้อยกว่า ๐.๕๐ เมตร ซึ่งไม่ตรงตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตและไม่เป็นไปตามระยะห่างที่กฎหมายกำหนด และศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ เนื่องจากได้มีหนังสือยินยอมจากนาย ส. และนาย ข. เจ้าของที่ดินเดิมให้ก่อสร้างอาคารชิดเขตที่ดินได้ นั้น เห็นว่า หนังสือยินยอมดังกล่าวไม่ปรากฏว่าได้มีการตกลงให้มีผลบังคับผูกพันผู้ที่ซื้อที่ดินในอนาคตหรือผูกพันผู้ฟ้องคดีด้วย เมื่อนาย ส. และนาย ข. ขายที่ดินให้แก่ผู้ฟ้องคดีแล้วไม่ปรากฏว่าได้มีการทำหนังสือให้ความยินยอมอีก แม้หากมีการทำหนังสือยินยอมโดยนาย ส. และนาย ข. จริง ก็ไม่ทำให้มีผลผูกพันผู้รับโอนสิทธิในอนาคตด้วย ดังนั้น การก่อสร้างอาคารจึงไม่ได้มีหนังสือยินยอมเพื่อให้ทำการก่อสร้างอาคารชิดเขตที่ดินร่วมกันจากเจ้าของที่ดินแปลงข้างเคียง อันเป็นการฝ่าฝืนข้อ ๕๖ วรรคสอง ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ฯ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพียงแต่มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้างอาคารพิพาท โดยยังไม่ได้พิจารณาที่มีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่

^{๑๗๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๗๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๑๗๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔๖ หน้า ๑๑๐

ได้มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้างอาคารพิพาทดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ สำหรับกรณีด้านหลัง (ทิศใต้) ของอาคารพิพาทนั้น เห็นว่า อาคารพิพาทได้ก่อสร้างโดยมีที่ว่างเป็นทางเดินหลังอาคารกว้างประมาณ ๐.๖๐ - ๑ เมตร จึงเป็นการก่อสร้างอาคารพิพาทโดยฝ่าฝืนข้อ ๒๑ วรรคสาม ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๔๙๘)ฯ ดังกล่าว และถือเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้เพราะกฎหมายกำหนดข้อห้ามไว้โดยไม่ได้กำหนดทางแก้ไขเป็นอย่างอื่น การแก้ไขจึงได้แก่การรื้อถอนอาคารเพื่อให้ได้ระยะห่างตามกฎหมาย ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพียงแต่มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้างอาคารพิพาท โดยยังไม่ได้พิจารณาให้รื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วน ภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้างอาคารพิพาทดังกล่าว จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติเช่นกัน (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๘๖/๒๕๕๐)

(๖) การก่อสร้างอาคารพิพาทบนที่ดินซึ่งตกอยู่ในภาระจำยอมแห่งที่ดินจัดสรรถือเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องตามมาตรา ๕๐^{๑๗๗} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีร้องเรียนต่อผู้บัญชาการเขตสาทร (ผู้ถูกฟ้องคดี) ว่ามีการก่อสร้างและต่อเติมอาคารโดยมีสิ่งปกคลุมทางเดินด้านหลังอาคารอันมีลักษณะขัดต่อข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมการก่อสร้างอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ นอกจากนั้น อาคารดังกล่าวได้ก่อสร้างบนที่ดินซึ่งตกอยู่ในภาระจำยอมแห่งที่ดินจัดสรรซึ่งมีลักษณะที่ผู้อยู่อาศัยต้องใช้ประโยชน์ร่วมกัน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีก็มิได้ดำเนินการอย่างใดกับอาคารพิพาท ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องศาลขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่ออาคารพิพาทก่อสร้างบนที่ดินซึ่งตกอยู่ในภาระจำยอมแห่งที่ดินจัดสรรตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ ๒๘๖ ลงวันที่ ๒๔ พฤศจิกายน ๒๕๑๕ จึงเป็นการฝ่าฝืน

^{๑๗๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

มาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง^{๑๗๘} แห่งพระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. ๒๕๕๓ ซึ่งเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับ ในขณะที่ก่อสร้างอาคารพิพาท อีกทั้งการก่อสร้างอาคารดังกล่าวยังเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีจึงมีอำนาจหน้าที่ในการออกคำสั่งให้เจ้าของอาคารหรือผู้ครอบครองอาคารดังกล่าวรื้อถอนอาคารภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่า ๓๐ วัน ตามมาตรา ๔๒^{๑๗๙} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน และหากไม่มีการรื้อถอนอาคารพิพาทตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีก็มีอำนาจดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนได้เองตามมาตรา ๔๓ (๒)^{๑๘๐} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ดำเนินการตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายดังกล่าวตามกรณีความผิดโดยลำดับ จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๒/๒๕๕๑)

(๗) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นปล่อยให้เวลาล่วงเลยมาเป็นเวลานาน โดยไม่ใช้อำนาจตามมาตรา ๔๓^{๑๘๑} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ รื้อถอนกันสาดที่ต่อเติมโดยไม่ได้รับอนุญาต ทั้ง ๆ ที่ตนได้เคยมีคำสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนแล้วถึง ๒ ครั้ง และเจ้าของอาคารพิพาทก็มีได้ดำเนินการตามคำสั่ง ถือเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

คดีนี้นายกเทศมนตรีนครปากเกร็ด (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตให้นาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ดัดแปลงอาคารโดยทำกันสาดอลูมิเนียมด้านหลังอาคาร ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ต่อเติมกันสาดหลังคาเกรดโลหะโครงเหล็กด้านหลังอาคารและมีเพิงหลังคาเกรดโลหะโครงเหล็ก

^{๑๗๘} พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ. ๒๕๕๓

มาตรา ๔๓ สาธารณูปโภคที่ผู้จัดสรรที่ดินได้จัดให้มีขึ้นเพื่อการจัดสรรที่ดินตามแผนผังและโครงการที่ได้รับอนุญาต เช่น ถนน สวน สนามเด็กเล่น ให้ตกอยู่ในภาระจำยอมเพื่อประโยชน์แก่ที่ดินจัดสรร และให้เป็นหน้าที่ของผู้จัดสรรที่ดินที่จะบำรุงรักษาสาธารณูปโภคดังกล่าวให้คงสภาพดังเช่นที่ได้จัดทำขึ้นนั้นต่อไป และจะกระทำการใดอันเป็นเหตุให้ประโยชน์แห่งภาระจำยอมลดไปหรือเสื่อมความสะดวกมิได้

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๑๗๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๑๘๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

^{๑๘๑} เพิงอ้าง

โดยไม่ได้รับอนุญาต ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนกันสาดด้านหน้าออก เนื่องจากเป็นกรณีแก้ไขไม่ได้ตามมาตรา ๔๒^{๑๘๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตจังหวัดนนทบุรี ซึ่งคณะกรรมการฯ วินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จากนั้นผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้แจ้งและปิดประกาศสำเนา คำวินิจฉัยดังกล่าวไว้ที่อาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยังไม่รื้อถอนกันสาดที่ต่อเติม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงแจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนสถานีตำรวจภูธรอำเภอปากเกร็ด เพื่อดำเนินคดีอาญากับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งครั้งที่ ๒ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนกันสาดด้านหน้าอาคารออกภายใน ๓๐ วัน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ขอย้ายระยะเวลา ออกไปอีก ๖๐ วัน ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่อนุญาต แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ได้ใช้อำนาจรื้อถอนเอง ผู้ฟ้องคดีจึงฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ รื้อถอนกันสาดดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การต่อเติมกันสาดด้านหน้าอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ขัดเท็จจริง เป็นที่ยุติว่า กระทำไปโดยยังไม่ได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามมาตรา ๒๑^{๑๘๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเป็นการดัดแปลงอาคาร ทำให้เหลือที่ว่างอันปราศจาก สิ่งก่อสร้างปกคลุมเหลือน้อยกว่า ๓๐ ใน ๑๐๐ ส่วนของพื้นที่ชั้นใดชั้นหนึ่งที่มากที่สุดของอาคาร อันขัดต่อข้อ ๕๗ วรรคหนึ่ง (๑)^{๑๘๔} ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๕๘)ฯ จึงไม่สามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนหลังคากันสาด ด้านหน้าอาคารให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่ทราบคำสั่ง ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติ ควบคุมอาคารฯ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่รื้อถอน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนครั้งที่ ๒ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ดำเนินการตามมาตรา ๔๓ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน

^{๑๘๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๑๘๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๘๔} กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๕๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช

๒๕๖๕

ข้อ ๕๗ อาคารต้องมีที่ว่างอันปราศจากสิ่งก่อสร้างปกคลุมไม่น้อยกว่าส่วนที่กำหนดไว้ดังต่อไปนี้
(๑) อาคารที่พักอาศัย ห้องแถว ตึกแถว และอาคารอื่น ซึ่งใช้เป็นที่พักอาศัยด้วย แต่ละหลังหรือห้อง ให้มีที่ว่าง ๓๐ ใน ๑๐๐ ส่วนของพื้นที่ชั้นใดชั้นหนึ่งที่มากที่สุดของอาคาร

ฯลฯ

ฯลฯ

แต่กลับปล่อยให้เวลาล่วงเลยมาเป็นเวลานาน จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๕๘/๒๕๕๑)

(๘) เมื่อข้อเท็จจริงยังคงปรากฏว่าอาคารพิพาทในส่วนของผนังและระเบียงอาคารยังไม่มี การแก้ไขให้ชอบด้วยข้อ ๕๐ วรรคหนึ่ง (๒)^{๑๘๔} ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ดำเนินการตามหน้าที่ให้มีการแก้ไขอาคารพิพาทให้เป็นไปตามกฎกระทรวงดังกล่าว จึงเป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

คดีนี้เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาลเมืองฉะเชิงเทรา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งอนุญาตให้นาง น. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารชุดพักอาศัย ๔ ชั้น ในระหว่างก่อสร้างปรากฏว่ามีอิฐ หิน และน้ำปูน ฯลฯ ตกหล่นลงบนหลังคาบ้านและทรัพย์สินของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพื่อขอความเป็นธรรมและร้องทุกข์ต่อเจ้าหน้าที่ตำรวจแต่ไม่ได้รับแจ้งผลการพิจารณา จึงมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ขอให้ตรวจสอบอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ว่าการก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแล้วเห็นว่า อาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างไม่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารในส่วนที่ผิดกฎหมาย เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับคำสั่งแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ยื่นคำขอแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคาร ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือแจ้งการพิจารณาให้ผู้ฟ้องคดีทราบ ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยกับผลการพิจารณาดังกล่าว เพราะผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ยังไม่ได้ดำเนินการให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ รื้อถอนอาคารตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงยื่นฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระวังการก่อสร้าง รื้อถอนอาคาร และห้ามเปิดใช้อาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบการก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งการตรวจสอบอาคารเป็นหน้าที่ประการหนึ่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ประกอบกับการก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อยู่ในท้องที่ความรับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีอำนาจ

^{๑๘๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

ตรวจสอบอาคารตามหนังสือร้องเรียนของผู้ฟ้องคดีได้ ตามมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง^{๑๘๖} มาตรา ๔๐^{๑๘๗} มาตรา ๔๑^{๑๘๘} และมาตรา ๔๒^{๑๘๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ

อาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีความสูง ๑๔.๗๐ เมตร โดยแต่ละชั้นของอาคารมีช่องแสงและระเบียง ซึ่งจะต้องอยู่ห่างจากเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๓ เมตร แต่ผนังและระเบียงอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อยู่ห่างจากเขตที่ดินบ้านของผู้ฟ้องคดีเพียง ๒.๕๐ เมตร จึงไม่ชอบด้วยข้อ ๕๐ วรรคหนึ่ง (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ อย่างไรก็ตาม ผนังและระเบียงอาคารอยู่ห่างจากเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ สามารถแก้ไขดัดแปลงอาคารได้ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และข้อ ๕๐ วรรคสอง^{๑๙๐} ของกฎกระทรวงฉบับเดียวกัน แต่เมื่อพิจารณาจากภาพถ่ายที่ผู้ฟ้องคดีและผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองยื่นต่อศาลแล้วเห็นว่า แม้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ แก้ไขบริเวณผนังที่เป็นกรอบทึบโดยการติดตั้งกระจกติดฟิล์มแล้วก็ตาม การแก้ไขดังกล่าวก็ยังไม่เป็นไปตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่สั่งให้แก้ไขโดยทำเป็นผนังก่อดูทึบ จึงถือว่าจากเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีถึงผนังที่มีหน้าต่าง ประตู ช่องระบายอากาศหรือช่องแสง ยังมีระยะห่างเท่าเดิมคือ ๒.๕๐ เมตร ซึ่งไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนระเบียงอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อยู่ห่างจากแนวเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีเพียง ๒ เมตรเศษ จึงไม่ชอบด้วยข้อ ๕๐ วรรคหนึ่ง (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อ้างว่าได้ทำการดัดแปลงประตูทางออกสู่ระเบียงโดยการปิดกันช่วงล่างของประตูเดิมด้วยกระจกทึบแสงสูงประมาณ ๑ เมตร และด้านบนส่วนที่เหลือทำเป็นหน้าต่างบานเลื่อน จึงทำให้ระเบียงเปลี่ยนสภาพเป็นกันสาดนั้น เห็นว่า จากภาพถ่ายที่ผู้ฟ้องคดีส่งให้ศาลเพื่อประกอบการพิจารณา การปิดกันดังกล่าวไม่สามารถป้องกันผู้พักอาศัยที่อยู่ในอาคารออกไปใช้ประโยชน์จากระเบียงได้ ดังนั้น ระเบียงอาคารจึงยังไม่เปลี่ยนสภาพเป็นกันสาด การก่อสร้างอาคารในส่วนของระเบียงจึงไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นเดียวกัน

^{๑๘๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๓๒ หน้า ๙๙

^{๑๘๗} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๑๘๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

^{๑๘๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๑๙๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่จะสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งเป็นเจ้าของอาคารพิพาทในคดีนี้ทำผนังและระเบียงอาคารด้านที่ติดกับเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีให้เป็นไปตามข้อ ๕๐ วรรคหนึ่ง (๒) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ได้แต่ไม่ได้ดำเนินการ จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๐๒/๒๕๕๑)

๒.๔.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(๑) การถมดินสูงขึ้นมาเกือบเท่ากับความสูงของกำแพงรั้วเพื่อทำเป็นฐานรากคานคอดินของอาคาร ไม่อยู่ในความหมายของคำว่า “ผนัง” ตามข้อ ๑^{๑๑} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ จึงไม่อยู่ในบังคับข้อ ๕๐^{๑๒} ของกฎกระทรวง ฉบับเดียวกันที่กำหนดว่า ผนังของอาคารที่มีความสูงไม่เกิน ๙ เมตร และอยู่ห่างเขตที่ดินน้อยกว่า ๒ เมตร ต้องอยู่ห่างจากเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร ฉะนั้น การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมิได้มีคำสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนส่วนก่อสร้างดังกล่าว จึงไม่เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

คดีนี้ได้มีเจ้าของอาคารพิพาทก่อสร้างอาคารในส่วนห้องครัวและส้วมภายนอกอาคารชิดแนวเขตกำแพงรั้วแบ่งเขตที่ดินระหว่างผู้ฟ้องคดีกับเจ้าของอาคารพิพาทโดยไม่เว้นระยะห่างตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ ผู้ฟ้องคดีได้ร้องเรียนเรื่องดังกล่าวต่อนายกเทศมนตรีตำบลบ้านจั่น (ผู้ถูกฟ้องคดี) และผู้ถูกฟ้องคดีได้เรียกคู่กรณีมาเจรจาไกล่เกลี่ยข้อพิพาทดังกล่าว ซึ่งเจ้าของอาคารพิพาทยินยอมแก้ไขสภาพอาคารพิพาทให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ภายหลังมีการดำเนินการแก้ไขแล้ว ผู้ฟ้องคดียังคงเห็นว่าการแก้ไขผนังอาคารในส่วนห้องครัว เจ้าของอาคารพิพาทเพียงแต่รื้อถอนเฉพาะส่วนของผนังที่พันกำแพงรั้วเท่านั้น คงเหลือส่วนก่อสร้างที่มีความสูงเกือบเท่ากำแพงรั้ว ซึ่งมีลักษณะการเอาดินถมสูงเกือบเท่ากำแพงรั้วแล้วหล่อปูนปิดมิได้รื้อถอน ในการนี้ผู้ถูกฟ้องคดีอ้างว่าส่วนของอาคารดังกล่าวเป็นฐานรากคานคอดินที่ไม่อยู่ในบังคับของกฎกระทรวงดังกล่าวที่ต้องเว้นระยะห่าง

^{๑๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๖๘ หน้า ๑๓๖

^{๑๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๓ หน้า ๒

จากแนวเขตที่ดินข้างเคียงไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร การดำเนินการของเจ้าของอาคารพิพาทและผู้ถูกฟ้องคดีดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วยจึงขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนสิ่งก่อสร้างที่ยังมิได้รื้อถอนดังกล่าวให้ออกห่างจากกำแพงรั้วไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่เจ้าของอาคารพิพาทถมดินสูงเกือบเท่ากำแพงรั้วแบ่งแนวเขตที่ดินและหล่อปูนแล้วเอาดินถมเพื่อทำเป็นฐานรากคานคอดินของอาคารพิพาท มิได้มีลักษณะเป็น “ผนัง” ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓)ฯ จึงไม่อยู่ในบังคับของกฎกระทรวงดังกล่าวที่กำหนดว่า ผนังของอาคารที่มีความสูงไม่เกิน ๙ เมตร และอยู่ห่างจากที่ดินน้อยกว่า ๒ เมตร ต้องอยู่ห่างจากแนวเขตที่ดินไม่น้อยกว่า ๕๐ เซนติเมตร ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีมิได้มีคำสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนส่วนที่ก่อสร้างติดกำแพงรั้วของผู้ฟ้องคดีออกไปนั้น ไม่อาจถือว่าผู้ถูกฟ้องคดีละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติเกี่ยวกับกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๔๗/๒๕๔๘)

(๒) ภายหลังจากได้รับเรื่องร้องเรียนเกี่ยวกับการก่อสร้างอาคารโดยฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้ดำเนินการกับเจ้าของอาคารพิพาทตามกระบวนการที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กำหนดภายในเวลาอันสมควร จึงมิได้เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

(๒.๑) คดีนี้ผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อผู้อำนวยการเขตสะพานสูง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ให้รื้อถอนอาคารของนาย ป. และบ้านของนาง ย. เนื่องจากก่อสร้างและต่อเติมอาคารโดยฝ่าฝืนต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มิได้ดำเนินการแก้ไข จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลสั่งให้กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ปฏิบัติหน้าที่ให้ครบถ้วนตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ตรวจสอบอาคารของ นาย ป. พบว่าก่อสร้างผิดแบบแปลนตามที่ได้รับอนุญาต จึงมีคำสั่งให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องตามแบบภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง หรือให้ยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างดัดแปลงอาคาร แต่นาย ป. ไม่ดำเนินการตามคำสั่ง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงมีหนังสือแจ้งสถานีตำรวจให้ดำเนินคดีกับนาย ป. และมีคำสั่งให้นาย ป. รื้อถอนอาคารส่วนที่ก่อสร้างผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต โดยนาย ป. มีหนังสืออุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ซึ่งปัจจุบันอยู่ระหว่างการพิจารณาของคณะกรรมการพิจารณา

อุทธรณ์ ส่วนอาคารของนาง ย. ตรวจสอบพบว่าได้ยื่นขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารเมื่อปี พ.ศ. ๒๕๓๑ ซึ่งก่อสร้างมานานกว่า ๑๔ ปีแล้ว และไม่พบว่ามี การต่อเติมใด ๆ ตามการกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดี ดังนั้น จากข้อเท็จจริงดังกล่าวเห็นได้ว่า นับแต่ได้รับเรื่องร้องทุกข์จากผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ดำเนินการตามขั้นตอนที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กำหนดไว้ มิได้ละเว้นหรือละเลย ต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๕๖/๒๕๔๘)

(๒.๒) คดีนี้ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ร้องเรียน ต่อผู้อำนวยการเขตจตุจักร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ว่า มีการก่อสร้างอาคารประเภทโครงเหล็กขนาดใหญ่เพื่อติดตั้งป้ายโฆษณาและอยู่ติดต่อกับอาคารและที่ดินของผู้ฟ้องคดี อันน่าจะเป็นอันตรายแก่ชีวิตและทรัพย์สินของผู้อยู่อาศัยในบริเวณดังกล่าว อีกทั้ง ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองตรวจสอบว่าอาคารพิพาทได้รับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารหรือไม่ ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๔๔ ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ขอทราบผลการดำเนินการ และมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในวันเดียวกัน ให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่กับอาคารพิพาท แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองกลับเพิกเฉย เมื่อวันที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๔๕ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือถึงผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองอีกครั้ง เพื่อให้ดำเนินการกับอาคารพิพาทตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนด จนกระทั่งปัจจุบันผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองก็ยังไม่ได้ดำเนินการแต่อย่างใด เป็นเหตุให้กิจการของผู้ฟ้องคดีไม่มีลูกค้าเช่าอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดี เนื่องจากอาคารของผู้ฟ้องคดีถูกอาคารโครงเหล็กโฆษณาพิพาทบดบังทัศนียภาพ และลูกค้าอาจเกิดความหวาดกลัวและรู้สึกไม่ปลอดภัยจากการก่อสร้างอาคารพิพาทที่ไม่ได้มาตรฐาน จึงขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย กรณีการก่อสร้างอาคารประเภทโครงเหล็กขนาดใหญ่เพื่อติดตั้งป้ายโฆษณาในที่ดินที่อยู่ใกล้ชิดติดกับที่ดินและอาคารของผู้ฟ้องคดี ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ให้เจ้าหน้าที่ตรวจสอบปรากฏว่าอาคารโครงเหล็กติดตั้งป้ายโฆษณาพิพาทตามคำร้องเรียนของผู้ฟ้องคดีเป็นอาคารซึ่งก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ซึ่งเป็นผู้ได้รับมอบอำนาจจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จึงมีคำสั่งด้วยวาจาให้บริษัท ม.

ผู้ดำเนินการก่อสร้างอาคารพิพาทระงับการก่อสร้างอาคารและจะดำเนินการออกหนังสือตามคำสั่งนั้นต่อไป ต่อมา บริษัท ม. ได้ยื่นหนังสือต่อกองควบคุมอาคาร สำนักการโยธา กรุงเทพมหานคร ว่าประสงค์จะก่อสร้างอาคารโดยไม่ยื่นขอรับใบอนุญาตตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ซึ่งรองผู้อำนวยการสำนักการโยธา รักษาราชการแทนผู้อำนวยการสำนักการโยธา ออกใบรับหนังสือให้แก่บริษัท ม. หลังจากนั้นผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๑๗ ธันวาคม ๒๕๔๔ จำนวน ๒ ฉบับ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เพื่อขอทราบผลการดำเนินการกับอาคารพิพาท และถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ต่อมา เมื่อวันที่ ๑๘ ธันวาคม ๒๕๔๔ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ส่งเจ้าหน้าที่ตรวจสอบอาคารพิพาทและมีหนังสือประสานขอแบบก่อสร้างอาคารโครงเหล็กป้ายโฆษณาจากกองควบคุมอาคาร และวันที่ ๒๑ ธันวาคม ๒๕๔๔ ได้ให้เจ้าหน้าที่ขอคัดสำเนาแบบที่ได้แจ้งต่อกองควบคุมอาคาร สำนักการโยธา อีกทั้ง มีคำสั่งให้บริษัท ม. ระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทจนกว่าจะได้รับแบบก่อสร้างจากสำนักการโยธาโดยให้ฝ่ายเทศกิจเฝ้าระวังการก่อสร้างเมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ตรวจสอบภาพอาคารพบว่ามีลักษณะผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต แต่เป็นกรณีที่สามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ตามมาตรา ๔๑^{๑๔๓} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงมีคำสั่งลงวันที่ ๑๘ มกราคม ๒๕๔๕ ให้ระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทจนกว่าจะแก้ไขอาคารให้ถูกต้องตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต และห้ามบุคคลใดใช้หรือเข้าไปในบริเวณอาคารและให้บริษัท ม. แก้ไขสภาพอาคารให้ถูกต้องภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง และขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารให้ถูกต้อง แต่ผู้ก่อสร้างมิได้ดำเนินการแก้ไขภายในระยะเวลาที่กำหนด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ จึงแจ้งความร้องทุกข์ที่สถานีตำรวจเมื่อวันที่ ๑๙ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๕ ให้ดำเนินคดีกับบริษัท ม. และนาย ป. ในฐานะผู้ควบคุมงานตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ดังนั้น นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๒๒ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ จนถึงวันที่ ๒๗ มีนาคม ๒๕๔๕ ซึ่งเป็นวันที่ผู้ฟ้องคดีนำคดีมาฟ้องต่อศาล ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองจึงมิได้ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๓๐/๒๕๔๙)

^{๑๔๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

(๓) แม้การก่อสร้างอาคารพิพาทจะมีหน้าต่างชั้นที่ ๓ และชั้นที่ ๔ ด้านหน้าและด้านหลังโดยมีระยะห่างจากเขตทางสาธารณะและเขตที่ดินของผู้อื่นน้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๑๒)ฯ แต่การก่อสร้างดังกล่าวได้รับการผ่อนปรนตามมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง (๓)^{๑๔๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ จึงถือไม่ได้ว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า นาง ณ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ซึ่งเป็นเจ้าของอาคารข้างเคียงได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๔ ชั้น ก่อสร้างอาคารพิพาทโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เนื่องจากประตู หน้าต่างมีระยะห่างจากเขตที่ดินของผู้อื่นและทางสาธารณะไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นกรณีที่น่ายกเทศมนตรีตำบลบางเมือง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น และผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ในฐานะเป็นผู้ควบคุมดูแลผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยไม่ดำเนินการให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด จึงขอให้ศาลมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการให้เป็นไปตามกฎหมาย และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ควบคุมดูแลการปฏิบัติงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้เป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมาย ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารพิพาทในปี พ.ศ. ๒๕๓๖ การก่อสร้างอาคารจึงต้องเป็นไปตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕ (พ.ศ. ๒๕๑๒) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๓๙ ซึ่งมีผลใช้บังคับอยู่ในขณะนั้น ตามมาตรา ๗๙^{๑๔๕} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่ออาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ด้านหน้าอยู่ติดทางสาธารณะ มีประตู หน้าต่าง ของชั้นที่ ๒ ชั้นที่ ๓ และชั้นที่ ๔ มีระยะห่างถึงเขตทางสาธารณะประมาณ ๒.๗๐ ถึง ๒.๗๕ เมตร อาคารด้านหลังมีเขตติดต่อกับที่ดินเอกชน มีประตู หน้าต่าง ของชั้นที่ ๒ ชั้นที่ ๓ และชั้นที่ ๔ มีระยะห่างถึงเขตที่ดินประมาณ ๒.๘๐ ถึง ๒.๘๕ เมตร จึงถือได้ว่าประตู หน้าต่าง ชั้นที่ ๒ ของอาคารพิพาทด้านหน้าและด้านหลังมีระยะห่างจาก

^{๑๔๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๓๒ หน้า ๙๙

^{๑๔๕} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔๖ หน้า ๑๑๐

เขตทางสาธารณะ และเขตที่ดินของผู้อื่นตามที่กำหนดไว้ในข้อ ๕๖ วรรคหนึ่ง วรรคสอง^{๑๙๖} และข้อ ๕๗ วรรคสาม^{๑๙๗} ของกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘)ฯ แต่ประตู หน้าต่างชั้นที่ ๓ และชั้นที่ ๔ มีระยะห่างจากเขตทางสาธารณะและเขตที่ดินของผู้อื่นน้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงดังกล่าว อย่างไรก็ตาม การก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ที่มีหน้าต่างชั้นที่ ๓ และชั้นที่ ๔ ด้านหน้าและด้านหลัง ซึ่งมีระยะห่างจากเขตทางสาธารณะและเขตที่ดินของผู้อื่นน้อยกว่าที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘)ฯ ได้รับการผ่อนปรนตามมาตรา ๓๑ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ประกอบกฎกระทรวง ฉบับที่ ๑๒ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ จึงถือไม่ได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด ที่ อ.๒๔๖/๒๕๔๙)

(๔) แม้เหตุที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งตามมาตรา ๔๐ (๑)^{๑๙๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ จะสืบเนื่องมาจากการที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา แต่ก็ถือได้ว่าการกระทำของเจ้าพนักงานท้องถิ่นดังกล่าวเป็นการปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติครบถ้วน อันเป็นการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนของผู้ฟ้องคดีแล้ว จึงไม่มีการะหน้าที่ส่วนใดที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่อีก

คดีนี้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) อนุญาตให้ผู้ร้องสอดก่อสร้างอาคาร ขณะจัดทำเสาเข็มฐานรากอาคารปรากฏว่าบ้านของผู้ฟ้องคดีแตกร้าวทั้งภายในและภายนอก ประตูเข้าบ้านตก ทำให้ไม่สามารถไขกุญแจเข้าออกบ้านได้ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือร้องเรียนต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และผู้อำนวยการเขตดุสิต (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ซึ่งเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒

^{๑๙๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔๘-๑๔๙ หน้า ๑๑๒

^{๑๙๗} กฎกระทรวง (พ.ศ. ๒๕๔๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช

๒๕๓๙

ข้อ ๕๗

ฯลฯ

ฯลฯ

หน้าต่าง ประตู ด้านที่เปิดสู่ภายนอก หมายถึง ช่องเปิดของผนังด้านชิดทางสาธารณะ หรือด้านที่ติดต่อกับเขตที่ดินของผู้อื่นไม่น้อยกว่า ๒.๐๐ เมตร สำหรับอาคารตั้งแต่ชั้นที่สองลงมา หรือไม่น้อยกว่า ๓.๐๐ เมตร สำหรับอาคารตั้งแต่ชั้นที่สามขึ้นไป

^{๑๙๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

ตรวจสอบแล้วเชื่อว่าเกิดจากการเจาะเสาเข็ม ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือชี้แจงผลการตรวจสอบให้ผู้ฟ้องคดีทราบว่าการอยู่ระหว่างการทำฐานราก ยังไม่มีส่วนหนึ่งส่วนใดผิดไปจากที่ได้รับอนุญาต และกำชับเจ้าของอาคารและผู้ดำเนินการให้ดำเนินการด้วยความรอบคอบ เป็นไปตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตโดยเคร่งครัด ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ออกคำสั่งให้ผู้ร้องสอดระงับการทำเสาเข็มเจาะของฐานรากอาคารไว้เป็นการชั่วคราวตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำสั่งดังกล่าวเป็นการปฏิบัติตามที่ศาลได้กำหนดวิธีการชั่วคราว มิใช่เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยปกติของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เอง และไม่ได้ทำให้การละเลยไม่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่ที่ควรปฏิบัติที่ผ่านมาเป็นความถูกต้องขึ้นมาได้ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามมาตรา ๔๐ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ไม่ปฏิบัติตามอำนาจหน้าที่สั่งให้ผู้ร้องสอดระงับการก่อสร้างอาคาร และให้ผู้ร้องสอดวางมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อป้องกันมิให้เกิดการเสียหายต่อทรัพย์สินของผู้ฟ้องคดีที่ได้รับความเสียหาย จึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ จนกระทั่งศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ สั่งให้ผู้ร้องสอดระงับการเจาะเสาเข็มไว้เป็นการชั่วคราวและให้เสนอมาตรการหรือวิธีการป้องกันความเสียหายต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เช่นนี้แม้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะมีคำสั่งเพราะเหตุที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาก็ตาม แต่ตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นดังกล่าวเป็นการกำหนดมาตรการให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ปฏิบัติหน้าที่โดยใช้อำนาจตามมาตรา ๔๐ (๑) แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว กรณีจึงถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติครบถ้วน อันเป็นการแก้ไขเยียวยาความเดือดร้อนของผู้ฟ้องคดีแล้ว จึงไม่มีภาระหน้าที่ส่วนใดที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อภาระหน้าที่อีก ศาลจึงไม่จำเป็นต้องกำหนดค่าบังคับตามมาตรา ๗๒ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๔๐/๒๕๕๐)

(๕) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและให้เจ้าของอาคารพิพาทหรือถอนอาคารพิพาททั้งหมดแล้ว แต่เหตุที่ยังไม่ได้รื้อถอนอาคารพิพาทเนื่องจากต้องรอผลคดีที่เจ้าของอาคารพิพาทฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าวของเจ้าพนักงานท้องถิ่นและคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์

ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี แม้การดำเนินการในส่วนนี้จะมีความล่าช้าอยู่บ้าง แต่มีอาจถือได้ว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารข้างเคียงกับอาคารพิพาทที่ก่อสร้างผิดจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตจากนายกองค์การบริหารส่วนตำบลบางม่วง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และอาคารพิพาทยังมีระยะถอยร่นจากเขตทางหลวงไม่ถึง ๖ เมตร จึงร้องเรียนเรื่องดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนอาคาร แต่เจ้าของอาคารพิพาทได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ โดยคณะกรรมการฯ มีมติยกอุทธรณ์ เจ้าของอาคารพิพาทจึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางขอให้เพิกถอนคำสั่งและคำวินิจฉัยดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าอาคารพิพาทยังไม่ถูกรื้อถอน จึงนำคดีมาฟ้องศาลขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการรื้อถอนอาคารพิพาท ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบข้อเท็จจริงตามข้อร้องเรียนของผู้ฟ้องคดีแล้วจึงมีหนังสือแจ้งการเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้เจ้าของอาคารพิพาททราบ และต่อมาได้มีคำสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนอาคารพิพาทภายใน ๖๐ วัน นับแต่วันที่รับคำสั่ง การปฏิบัติหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติแล้ว เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารและให้เจ้าของอาคารพิพาทรื้อถอนอาคารพิพาททั้งหมดแล้ว แต่เหตุที่ยังไม่ได้รื้อถอนอาคารพิพาทเนื่องจากเจ้าของอาคารพิพาทได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ซึ่งขณะนั้นคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล ดังนั้น แม้การดำเนินการในส่วนนี้จะมีความล่าช้าอยู่บ้าง แต่ก็เกิดจากการรอผลคดี กรณีจึงมีอาจถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๔๑/๒๕๕๑)

(๖) เมื่อข้อเท็จจริงในขณะที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นพิจารณาออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารพิพาท ตามแบบแปลนได้ระบุที่ว่างสำหรับจอดรถยนต์ไว้ครบถ้วนตามกฎหมาย

เช่นนี้โดยผลของมาตรา ๓๔ วรรคสอง^{๑๙๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ทำให้ที่จอดรถยนต์ตามแบบแปลนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารยังคงมีอยู่เช่นเดิม แม้จะปรากฏข้อเท็จจริงว่าเจ้าของผู้ก่อสร้างอาคารพิพาทจะตัดแปลงที่จอดรถยนต์บางส่วนให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตเพื่อการอื่นโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น เมื่อเกิดเหตุร้องเรียน เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้สอบสวนข้อเท็จจริงและมีคำสั่งให้ระงับการตัดแปลงและให้ดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงพื้นที่หรือสิ่งก่อสร้างขึ้นให้กลับคืนสภาพเดิมตามมาตรา ๔๕^{๒๐๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ภายในระยะเวลาที่กำหนด และได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับเจ้าของโครงการห้องชุดดังกล่าว กรณีจึงไม่อาจถือว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นละเลยต่อหน้าที่

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีเป็นคู่สัญญาในการทำสัญญาจะซื้อจะขายห้องชุดตามโครงการของบริษัท ค. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ฟ้องว่า ตามแบบแปลนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้รับอนุญาตจะมีพื้นที่สำหรับจอดรถยนต์ทั้งสิ้น ๑๗ คัน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ยื่นคำขอแบ่งแยกโฉนดเพื่อเป็นที่ตั้งของอาคารจอดรถยนต์ ทำให้พื้นที่ตามโครงการห้องชุดดังกล่าวน้อยลง และสามารถจอดรถยนต์ได้เพียง ๖ คัน ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าเป็นการเอาเปรียบคู่สัญญาและขัดต่อกฎหมาย จึงร้องเรียนเรื่องดังกล่าวต่อคณะกรรมการคุ้มครองผู้บริโภค และคณะอนุกรรมการคุ้มครองผู้บริโภคประจำจังหวัดชลบุรี ต่อมา ผู้ว่าราชการจังหวัดชลบุรีมีหนังสือแจ้งผลการพิจารณาแก่ผู้ฟ้องคดีว่าการที่เจ้าพนักงานที่ดินจังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ดำเนินการรับจดทะเบียนอาคารห้องชุดพิพาทชอบด้วยกฎหมายแล้ว ประกอบกับในขณะโอนห้องชุดแก่คู่สัญญาก็ไม่มีบุคคลใดทักท้วงในเรื่องดังกล่าว อย่างไรก็ตาม นายกเทศมนตรีเมืองแสนสุข (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ก็ได้มีคำสั่งตามความเห็นของคณะกรรมการสอบข้อเท็จจริง ดำเนินคดีกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ในข้อหาแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคาร

๑๙๙-๒๐๐

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒

มาตรา ๓๔

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อห้ามตามวรรคหนึ่งให้ถือว่าเป็นการะติตพันในอสังหาริมทรัพย์นั้นโดยตรงราบที่อาคารนั้นยังมีอยู่ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมีการโอนที่จอดรถ ที่กลับรถ และทางเข้าออกของรถนั้นต่อไปยังบุคคลอื่นหรือไม่ก็ตาม

มาตรา ๔๕ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนมาตรา ๓๔ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ครอบครองพื้นที่หรือสิ่งก่อสร้างขึ้นดังกล่าวหรือผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนมาตรา ๓๔ ระงับการกระทำนั้น และสั่งให้บุคคลดังกล่าวดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงพื้นที่หรือสิ่งก่อสร้างขึ้นให้กลับคืนสู่สภาพเดิมได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด และให้นำมาตรา ๔๓ มาใช้บังคับโดยอนุโลม

และใช้อาคารประเภทควบคุมการใช้ก่อนได้รับอนุญาต และให้ดำเนินการแก้ไขสภาพอาคารให้ถูกต้องตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต แต่ระหว่างดำเนินการผู้ฟ้องคดีได้ยื่นฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ปฏิบัติหน้าที่ให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ขณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้กับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เพื่อก่อสร้างอาคารชุด กฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๑๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๗ ที่กำหนดเกี่ยวกับการจัดให้มีที่จอดรถยนต์ ที่กัลปพฤกษ์ และทางเข้าออกรถยนต์ ยังคงใช้บังคับได้ต่อไปตามมาตรา ๗๙^{๒๐๑} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่อขนาดพื้นที่ของอาคารชุดมีพื้นที่ใช้สอย ๔,๘๑๕ ตารางเมตร และมีพื้นที่รวมกันทุกชั้น ๔,๐๐๐ ตารางเมตร (ไม่รวมพื้นที่จอดรถยนต์) จึงเป็นอาคารขนาดใหญ่ตามข้อ ๑ (๑๒)^{๒๐๒} ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว และเมื่ออาคารชุดมีพื้นที่อาคารรวมกันทุกชั้นในหลังเดียวกันรวม ๔,๐๐๐ ตารางเมตร จึงต้องมีที่จอดรถยนต์จำนวน ๑๗ คัน ตามข้อ ๒ (๗)^{๒๐๓} และข้อ ๓ (๒) (ข)^{๒๐๔} ของกฎกระทรวงฉบับเดียวกัน ข้อเท็จจริงในขณะผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณา

^{๒๐๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๔๖ หน้า ๑๑๐

^{๒๐๒-๒๐๔} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๗ (พ.ศ. ๒๕๑๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๗

ข้อ ๑ ในกฎกระทรวงนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๑๒) “อาคารขนาดใหญ่” หมายความว่า อาคารที่สร้างขึ้นเพื่อใช้อาคารหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของอาคารเป็นที่ประกอบกิจการประเภทเดียวหรือหลายประเภท โดยมีความสูงจากระดับถนนตั้งแต่ ๑๕ เมตรขึ้นไป และมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นในหลังเดียวกันเกิน ๑,๐๐๐ ตารางเมตร หรือมีพื้นที่รวมกันทุกชั้นหรือชั้นหนึ่งชั้นใดในหลังเดียวกันเกิน ๒,๐๐๐ ตารางเมตร

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๒ ให้กำหนดประเภทของอาคารซึ่งต้องมีที่จอดรถยนต์ ที่กัลปพฤกษ์ และทางเข้าออกของรถยนต์ไว้ ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๗) อาคารขนาดใหญ่

ฯลฯ

ฯลฯ

(มีต่อหน้าถัดไป)

ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ตำแหน่งที่จอดรถยนต์ทั้งหมดตามแบบแปลนอยู่บริเวณที่ว่าง
 ครอบจำนวน ๑๗ คัน ซึ่งสามารถอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารตามคำขอของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้
 แต่ต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ยื่นเรื่องขอแบ่งแยกที่ดิน ทำให้ที่จอดรถยนต์ของอาคารชุดเหลือจำนวน ๖ คัน
 ส่วนที่จอดรถยนต์อีก ๑๑ คัน อยู่บนที่ดินแปลงที่แบ่งแยก การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังกล่าว
 เป็นการดัดแปลงที่จอดรถยนต์บางส่วนให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต
 เพื่อการอื่นโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม ที่จอดรถยนต์จำนวน ๑๑ คัน
 บนที่ดินแปลงแบ่งแยกยังคงสภาพใช้เป็นที่จอดรถยนต์ของอาคารชุด และเป็นภาระติดพัน
 ในอสังหาริมทรัพย์ตราบที่อาคารชุดนั้นยังมีอยู่โดยผลของกฎหมาย ตามมาตรา ๓๔ วรรคสอง แห่ง
 พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ทำให้ที่จอดรถยนต์ตามแบบแปลนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารจำนวน
 ๑๗ คัน ยังคงมีอยู่เช่นเดิม เมื่อไม่มีเหตุอื่นที่จะพึงได้ว่า อาคารชุดก่อสร้างโดยขาดความมั่นคงแข็งแรง
 หรือเกิดความชำรุดเสียหายจนเป็นเหตุให้ต้องเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้าง และมีผลให้ต้องรื้อถอน
 อาคาร ประกอบกับเมื่อเกิดเหตุร้องเรียน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้สอบสวนข้อเท็จจริงและมีคำสั่ง
 ให้ระงับการดัดแปลงและให้ดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงพื้นที่หรือสิ่งที่สร้างขึ้นให้กลับคืนสภาพเดิม
 ตามมาตรา ๔๕ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ภายในระยะเวลาที่กำหนด และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
 ได้ร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังนั้น จึงไม่อาจถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดี
 ที่ ๑ ละเลยต่อหน้าที่ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๘๗/๒๕๕๑)

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒๐๒-๒๐๔ หน้า ๑๕๓)

ข้อ ๓ จำนวนที่จอดรถยนต์ ต้องจัดให้มีตามกำหนดดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) ในเขตเทศบาลทุกแห่งหรือในเขตท้องที่ที่ได้มีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้พระราชบัญญัติควบคุม
 การก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙ ใช้บังคับ

ฯลฯ

ฯลฯ

(๕) อาคารขนาดใหญ่ ให้มีที่จอดรถยนต์ตามจำนวนที่กำหนดของแต่ละประเภทของอาคารที่ใช้
 เป็นที่ประกอบกิจการในอาคารขนาดใหญ่นั้นรวมกัน หรือให้มีที่จอดรถยนต์ไม่น้อยกว่า ๑ คัน ต่อพื้นที่อาคาร
 ๒๔๐ ตารางเมตร เศษของ ๒๔๐ ตารางเมตร ให้คิดเป็น ๒๔๐ ตารางเมตร ทั้งนี้ ให้ถือที่จอดรถยนต์จำนวน
 ที่มากกว่าเป็นเกณฑ์

อาคารขนาดใหญ่ที่มีลักษณะเป็นตึกแถวสูงไม่เกินสี่ชั้น ต้องมีที่จอดรถยนต์อยู่ภายนอก
 อาคาร หรืออยู่ในห้องใต้ดินของอาคารไม่น้อยกว่า ๑ คันต่อ ๒ ห้อง

ฯลฯ

ฯลฯ

บทที่ ๓

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

๓.๑ เขตอำนาจศาล

ในการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ไม่ว่าจะเป็นการสั่งการเกี่ยวกับคำขอต่าง ๆ หรือเป็นการใช้อำนาจทางปกครองกับผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร อาจเป็นเหตุให้มีการฟ้องการกระทำของเจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ อันเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ หรือคำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ได้ จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดพบว่า ศาลวินิจฉัยชัดเจนว่าเหตุแห่งการละเมิดนั้นต้องมาจากการใช้อำนาจทางปกครองเท่านั้น ไม่ใช่มาจากการใช้อำนาจอื่น เช่น การกระทำละเมิดอันเกิดจากการดำเนินการกระบวนกรยุติธรรมทางอาญา เป็นต้น และการฟ้องคดีต้องเป็นการฟ้องหน่วยงานทางปกครองต้นสังกัดของเจ้าหน้าที่นั้นให้รับผิดชอบ ดังคดีต่อไปนี้

๓.๑.๑ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓)

กรณีฟ้องขอให้ชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการรื้อถอนอาคาร

ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เช่าที่ดินของวัดเทพกระษัตรีเพื่อปลูกสร้างบ้านพักอาศัย ฟ้องว่า องค์การบริหารส่วนตำบลเชิงทะเล (ผู้ถูกฟ้องคดี) ซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นและเป็นหน่วยงานทางปกครอง และเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ใช้อำนาจตามกฎหมายรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี อันเป็นการดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองที่สืบเนื่องจากการมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการดำเนินการดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า เป็นคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๗๙/๒๕๕๐)

๓.๑.๒ กรณีที่ศาลวินิจฉัยว่าไม่เป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓)

(๑) กรณีเหตุละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีเกิดจากบุคคลที่เข้าพักอาศัยในอาคารพิพาท

ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของที่ดินข้างเคียงกับอาคารพิพาท ฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอันเนื่องมาจากการที่นายกเทศมนตรีนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) อนุญาตให้นาง ร. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗) ก่อสร้างอาคารชุดเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดี โดยผู้ฟ้องคดีมิได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือ ผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และได้รับหนังสือชี้แจงแล้ว แต่ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วย เมื่อการก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จ มีบุคคลเข้าพักอาศัยทั้งขยะปฏิกูลตามช่องทางต่างลงสู่ที่ดินและหลังคาบ้านของผู้ฟ้องคดี รวมทั้งปล่อยน้ำเสียไหลเข้ามาในบริเวณบ้านของผู้ฟ้องคดี เป็นเหตุให้รั้วคอนกรีตแตกร้าว ผงังและพื้นบ้านทรุดตัว ผู้ฟ้องคดีจ้างช่างดำเนินการซ่อมแซมเสียค่าใช้จ่าย ขอให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งให้เทศบาลนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ นาย ว. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ปลัดเทศบาลนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔) หัวหน้าส่วนควบคุมอาคารและผังเมือง เทศบาลนครอุบลราชธานี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕) นาย ส. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๖) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ร่วมกันชดเชยค่าเสียหายพร้อมดอกเบี้ย รวมทั้งค่าธรรมเนียมศาลและค่าทนายความ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐตามมาตรา ๔^{๒๐๔} แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมาตรา ๔๐ (๒)^{๒๐๖} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ กำหนดให้อำนาจแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นที่จะสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่มีการก่อสร้างอาคารโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร กฎกระทรวงหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง เมื่อผู้ฟ้องคดีฟ้องว่าได้ร้องทุกข์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ก่อสร้าง

^{๒๐๔} พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

“เจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการ พนักงาน ลูกจ้าง หรือผู้ปฏิบัติงานประเภทอื่น ไม่ว่าจะเป็นการแต่งตั้งในฐานะเป็นกรรมการหรือฐานะอื่นใด

ฯลฯ

ฯลฯ

^{๒๐๖} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

อาคารชิตเขตที่ดินของผู้ฟ้องคดีโดยผู้ฟ้องคดีมิได้ให้ความยินยอมเป็นหนังสือ ผู้ฟ้องคดีได้รับหนังสือชี้แจงแล้วแต่ผู้ฟ้องคดีไม่เห็นด้วย และเมื่อการก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จ บุคคลที่เข้าพักอาศัย ทั้งขยะปฏิภูมิตามช่องทางต่างลงสู่ที่ดินและหลังคาบ้านของผู้ฟ้องคดี รวมทั้งปล่อยน้ำเสียไหลเข้ามา ในบริเวณบ้านของผู้ฟ้องคดี เป็นเหตุให้รั้วคอนกรีตแตกร้าว ผนังและพื้นบ้านทรุดตัว ผู้ฟ้องคดีจึงอ้าง ดำเนินการซ่อมแซมเสียค่าใช้จ่าย ขอให้ชดใช้ค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทน จึงเป็นคดีพิพาท เกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตาม มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และผู้ฟ้องคดีไม่อาจฟ้อง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ ให้รับผิดชอบเป็นการส่วนตัว แต่ต้องฟ้องผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ซึ่งเป็น หน่วยงานของรัฐที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ สังกัดอยู่ ตามมาตรา ๕ วรรคหนึ่ง^{๒๐๗} แห่ง พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ อย่างไรก็ตาม ปัจจุบันอาคาร ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ ก่อสร้างแล้วเสร็จมีผู้คนเข้ามาพักอาศัย ผู้พักอาศัยได้ทิ้งขยะ สิ่งปฏิภูมิตามช่องทางต่างลงสู่ที่ดินและหลังคาบ้านของผู้ฟ้องคดี ทั้งยังปล่อยน้ำเสียไหลเข้ามาบริเวณ บ้านพักอาศัยของผู้ฟ้องคดี เป็นเหตุให้รั้วคอนกรีตแตกร้าว ผนังและพื้นบ้านทรุดตัว ผู้ฟ้องคดีว่าจ้างช่าง ซ่อมแซมและเสียค่าใช้จ่าย จึงมีคำขอท้ายฟ้องให้ร่วมกันชดใช้ค่าเสียหายจำนวนดังกล่าว พร้อมดอกเบี้ยแก่ผู้ฟ้องคดีทั้งสอง ซึ่งเห็นได้ว่าเหตุละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายตามคำฟ้อง ดังกล่าวเกิดจากผู้คนที่เข้าพักอาศัยในอาคารพิพาทที่ก่อสร้างเสร็จแล้วอยู่ในความรับผิดชอบดูแล ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๗ มิได้เกิดจากการกระทำละเมิดของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ถึงผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๕ ที่ผู้ฟ้องคดีจะฟ้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต้องรับผิดชอบได้ จึงมีข้อคดีพิพาทเกี่ยวกับการกระทำละเมิด อันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๙๐/๒๕๕๐)

(๒) กรณีฟ้องขอให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นถอนคำร้องทุกข์ที่ให้พนักงานสอบสวนดำเนินคดีกับผู้ฟ้องคดีในความผิดฐานต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต และเรียกค่าเสียหายจากการกระทำของเจ้าพนักงานท้องถิ่นดังกล่าว

^{๒๐๗} พระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๕ หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบผู้เสียหายในผลแห่งละเมิดที่เจ้าหน้าที่ของตนได้กระทำ ในการปฏิบัติหน้าที่ ในกรณีนี้ผู้เสียหายอาจฟ้องหน่วยงานของรัฐดังกล่าวได้โดยตรง แต่จะฟ้องเจ้าหน้าที่ไม่ได้

ผู้ฟ้องคดีทั้งสองฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตบางกอกน้อย (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่ง ๓ ฉบับ ให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองระงับการก่อสร้างดัดแปลงอาคาร ห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร และให้ดำเนินการแก้ไขและยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้าง ผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่เห็นด้วยกับคำสั่งดังกล่าวจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แจ้งความดำเนินคดีกับผู้ฟ้องคดีในข้อหาต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ละเลยต่อหน้าที่ไม่วินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีให้แล้วเสร็จภายในระยะเวลาที่กำหนดทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้ง ๓ ฉบับ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ถอนคำร้องทุกข์ให้กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔) ชดใช้ความเสียหายจากการออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และขอคิดค่าเสียหายจากกระทรวงการคลัง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) จากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ในความเสียหายอันเดียวกัน ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ นอกจากบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจกระทำการและออกคำสั่งทางปกครองในการก่อสร้างดัดแปลง ซ่อมแซม เคลื่อนย้าย และรื้อถอนอาคารแล้ว ยังได้บัญญัติให้ลงโทษทางอาญาแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ไว้ด้วย คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีในส่วนที่กล่าวหาว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แจ้งความร้องทุกข์ต่อพนักงานสอบสวนให้ดำเนินคดีกับผู้ฟ้องคดีในความผิดฐานต่อเติมอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต ขอให้ถอนคำร้องทุกข์ดังกล่าวและเรียกค่าเสียหายในส่วนนี้จากผู้ถูกฟ้องคดีด้วยนั้น จึงเป็นคำฟ้องเกี่ยวกับการกระทำละเมิดอันเกิดจากการดำเนินการตามกระบวนการยุติธรรมทางอาญาที่อยู่ในอำนาจของศาลยุติธรรม ซึ่งมีใช่เป็นการใช้อำนาจทางปกครองตามกฎหมายหรือดำเนินกิจการทางปกครองที่อยู่ในอำนาจพิจารณาพิพากษาของศาลปกครอง ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๑) และ (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๒๑๖/๒๕๕๑)

๓.๒ การเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้

จากการศึกษาแนวคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดพบว่า กรณีที่จะถือว่าผู้ฟ้องคดีเป็นผู้เดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องคดีกล่าวหาว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการละเมิดต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายนั้น จะต้องเป็นกรณีที่มีความเสียหายที่เกิดขึ้น

เป็นผลโดยตรงจากการใช้อำนาจตามกฎหมาย หรือจากกฎ คำสั่งทางปกครอง หรือคำสั่งอื่น หรือจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ดังคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

เมื่อความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับมิได้เกิดจากการอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารหรือเกิดจากส่วนของอาคารที่สร้างผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต หรือเกิดจากการละเว้นหรือละเลยต่อหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ผู้ฟ้องคดีจึงมิใช่ผู้เดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องเรียกค่าเสียหายจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นผู้ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารได้

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้อำนวยการเขตสะพานสูง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ออกใบอนุญาตให้นาย ป. ก่อสร้างอาคารซึ่งตั้งอยู่ติดกับบ้านของผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายจากการทิ้งขยะและสิ่งของก่อสร้างตกหล่นเข้ามาในบ้านผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีร้องทุกข์ต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ขอให้รื้อถอนอาคารของนาย ป. และบ้านนาง ย. แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มิได้ดำเนินการแก้ไขให้ ขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ออกให้แก่ นาย ป. สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีปฏิบัติหน้าที่ให้ครบถ้วนตามที่กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารกำหนดให้ต้องปฏิบัติ และสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหาย ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ความเสียหายตามคำฟ้องที่ยื่นต่อศาลเกิดจากคนงานก่อสร้างขณะทำการก่อสร้างอาคารของนาย ป. ทิ้งขยะและสิ่งเน่าเหม็นเข้าไปในบ้านผู้ฟ้องคดีและบุคคลผู้อยู่อาศัยในบ้านทั้งสองหลังและผู้มาติดต่อทำเสียงดังรบกวน มิได้เกิดจากการอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร หรือเกิดจากส่วนของอาคารที่สร้างผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต หรือเกิดจากการละเว้นหรือละเลยต่อหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ดังนั้น ผู้ฟ้องคดีต้องใช้สิทธิฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายโดยตรงจากผู้ที่ทำให้ละเมิดก่อให้เกิดความเดือดร้อนหรือเสียหายต่อศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาภายในอายุความ ผู้ฟ้องคดีไม่อยู่ในฐานะผู้เดือดร้อนหรือเสียหายที่จะมีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของนาย ป. หรือให้ดำเนินการตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเรียกค่าเสียหายจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ ตามมาตรา ๔๒ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๑๕๖/๒๕๔๘)

๓.๓ การดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

การฟ้องคดีให้หน่วยงานของรัฐชดใช้ค่าสินไหมทดแทนตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ผู้ฟ้องคดีย่อมฟ้องคดีได้โดยไม่ต้องอุทธรณ์ก่อนจากการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารพบว่า มีคดีที่ศาลวินิจฉัยว่าการรื้อถอนอาคารโดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดก่อนการฟ้องคดี ดังมีรายละเอียดต่อไปนี้

การรื้อถอนอาคารโดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นการกระทำทางปกครองประเภทหนึ่งที่เรียกว่าปฏิบัติการทางปกครอง ซึ่งไม่มีกฎหมายใดกำหนดขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้โดยเฉพาะก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า องค์การบริหารส่วนตำบลเชิงทะเล (ผู้ถูกฟ้องคดี) รื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดจากการดำเนินการดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องเรียกค่าเสียหายอันเนื่องมาจากการที่เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีทำการรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี ซึ่งการรื้อถอนอาคารดังกล่าวเป็นการกระทำทางปกครองประเภทหนึ่งที่เรียกว่าปฏิบัติการทางปกครอง และไม่มีกฎหมายใดกำหนดขั้นตอนและวิธีการสำหรับการแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายไว้โดยเฉพาะก่อนนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครอง ผู้ฟ้องคดีจึงเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๗๙/๒๕๕๐)

๓.๔ กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดี

กำหนดระยะเวลาการฟ้องคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ จะเป็นไปตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน คือ จะต้องยื่นฟ้องภายใน ๑ ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีแต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดพบว่า มีประเด็นพิพาทเกี่ยวกับวันที่ถือว่าผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี ดังคดีต่อไปนี้

(๑) วันที่รัฐหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีคือวันที่มีการรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า องค์การบริหารส่วนตำบลเชิงทะเล (ผู้ถูกฟ้องคดี) รื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีชดเชยค่าเสียหายที่เกิดจากการดำเนินการดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ถูกฟ้องคดีมีคำสั่งลงวันที่ ๒ กุมภาพันธ์ ๒๕๔๙ แจ้งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าว แต่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ได้มีการลงลายมือชื่อผู้ออกคำสั่งและไม่ได้ระบุว่ามี การปิดคำสั่งไว้เมื่อวัน เวลา และสถานที่ใด ประกอบกับเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีไม่มีอำนาจออกคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีจึงไม่อุทธรณ์คำสั่งและไม่รื้อถอนอาคาร ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีมีหนังสือแจ้งเตือนให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารแต่ผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตาม ผู้ถูกฟ้องคดีจึงเข้าทำการรื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดี ซึ่งผู้ฟ้องคดีอ้างในคำฟ้องว่าเจ้าหน้าที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้รื้อถอนอาคารของผู้ฟ้องคดีเมื่อวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ศาลถือว่าผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีในวันดังกล่าวแล้ว การที่ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีเมื่อวันที่ ๔ พฤษภาคม ๒๕๕๐ จึงเป็นการยื่นฟ้องคดีภายใน ๑ ปี นับแต่วันที่รัฐหรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดี ตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๗๙/๒๕๕๐)

(๒) การนับระยะเวลาการฟ้องคดีเกี่ยวกับการฟ้องเรียกค่าสินไหมทดแทนในมูลละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) และ (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ต้องถือว่าผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีในคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) และคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) ซึ่งมีความเกี่ยวเนื่องกันพร้อมกัน

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการก่อสร้างอาคารชุดซึ่งตั้งอยู่ติดกับอาคารของผู้ฟ้องคดี โดยการก่อสร้างอาคารดังกล่าวส่งเสียงดัง และสั่นสะเทือนจนอาคารแตกร้าว มีเศษวัสดุก่อสร้างตกหล่นบริเวณอาคารของผู้ฟ้องคดี อีกทั้ง การก่อสร้างมีระยะห่างระหว่างผนังอาคารกับแนวเขตที่ดินของผู้ฟ้องคติน้อยกว่าที่กฎหมายกำหนด ผู้ฟ้องคดีร้องเรียนไปยังสำนักงานเขตวัฒนา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) หลายครั้ง แต่ไม่ได้รับการแก้ไขจึงร้องทุกข์ต่อคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ และคณะกรรมการฯ เสนอความเห็นต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการให้รัฐมนตรีว่าการ

กระทรวงมหาดไทย สั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เร่งรัดให้มีการแก้ไขอาคารให้เป็นไปตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น และดำเนินคดีแก่ผู้ที่กระทำผิดตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร โดยเคร่งครัด และให้กรมที่ดินสั่งให้สำนักงานที่ดินกรุงเทพมหานคร สาขาพระโขนง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ดำเนินการแก้ไขทะเบียนอาคารชุดให้ถูกต้องโดยเร็ว เมื่อได้มีการแก้ไขอาคารให้เป็นไปตามคำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแล้ว และหากมีการขอจดทะเบียนนิติกรรมอย่างหนึ่งอย่างใดกับอาคารชุดพิพาท ให้แจ้งผู้ขอรับการจดทะเบียนทราบก่อนว่า อาคารชุดรายนี้มีปัญหาอยู่ในระหว่างการแก้ไข ผู้ขอจดทะเบียนจะต้องเสี่ยงต่อความเสียหายเอง ซึ่งรองนายกรัฐมนตรีสั่งและปฏิบัติราชการแทนนายกรัฐมนตรีมีคำสั่งให้ดำเนินการตามความเห็นของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามไม่ได้ดำเนินการตามคำสั่งของนายกรัฐมนตรี เป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายอย่างต่อเนื่องหลายประการ ได้แก่ เสี่ยงด้รับภวนของเครื่องกำเนิดไฟฟ้า กลิ่นเหม็นของขยะ เครื่องปรับอากาศส่งเสียงดัง มีการปลุกไม้ยืนต้นชนิดรื้อของของผู้ฟ้องคดีทำให้รากไม้ชอนไชเกิดความเสียหายแก่สระว่ายน้ำและถังเก็บน้ำซึ่งสร้างไว้ใต้ดิน อีกทั้งยังเป็นการปิดบังลมและแสงแดด มีฝุ่นละอองและสิ่งของจากอาคารพิพาทตกหล่นลงมาในสระว่ายน้ำและบริเวณโดยรอบ มีการทิ้งกันบูหรือลงมาจากทำให้เกิดอึดคึกัย จากปัญหาดังกล่าวทำให้ผู้ที่พักอาศัยในอาคารของผู้ฟ้องคดีทยอยย้ายออกไปจนหมด ผู้ฟ้องคดีจึงขาดรายได้จากการให้เช่าอาคารนับแต่เกิดเหตุจนถึงปัจจุบัน ขอให้ศาลพิพากษาหรือสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามปฏิบัติหน้าที่ตามคำสั่งของนายกรัฐมนตรีที่สั่งการตามคำวินิจฉัยของคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ ให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชดใช้ค่าเสียหายอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ระวังเหตุรำคาญตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. ๒๕๓๕

ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษายกฟ้องในประเด็นที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามชดใช้ค่าเสียหายในมูลละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เนื่องจากผู้ฟ้องคดีฟ้องคดีเมื่อพ้นระยะเวลาการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน แต่ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์ว่า เหตุแห่งการกระทำละเมิดเกิดขึ้นต่อเนื่องเรื่อยมาจนถึงปัจจุบัน การฟ้องคดีในข้อหานี้จึงเป็นการฟ้องคดีภายในกำหนดระยะเวลาตามที่กฎหมายกำหนดไว้แล้ว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า มาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) และ (๓) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ เป็นบทบัญญัติที่มีความเกี่ยวเนื่องสอดคล้องกัน กล่าวคือ การที่ศาลจะ

พิจารณาได้ว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องรับผิดชอบใช้ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้เสียหายในมูลละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรหรือไม่นั้น ศาลจะต้องพิจารณาให้ได้ข้อยุติเสียก่อนว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควรหรือไม่ แล้วจึงจะพิจารณาต่อไปได้ว่า การละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควรดังกล่าว เป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีหรือไม่ เมื่อคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) และ (๓) มีความเกี่ยวเนื่องกันเช่นนี้ การนับระยะเวลาการฟ้องคดีจึงต้องถือว่าผู้ฟ้องคดีรู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดีพร้อมกัน ดังนั้น หากผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๒) ภายใน ๙๐ วัน นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี หรือนับแต่วันที่พ้นกำหนด ๙๐ วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือร้องขอต่อหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดและไม่ได้รับหนังสือชี้แจงจากหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือได้รับแต่เป็นคำชี้แจงที่ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าไม่มีเหตุผลตามมาตรา ๔๙ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวแล้ว จึงชอบที่ศาลปกครองจะรับคำฟ้องในคดีพิพาทตามมาตรา ๙ วรรคหนึ่ง (๓) ซึ่งสามารถยื่นฟ้องคดีได้ภายใน ๑ ปี นับแต่วันที่รู้หรือควรรู้ถึงเหตุแห่งการฟ้องคดี แต่ไม่เกิน ๑๐ ปี นับแต่วันที่มิเหตุแห่งการฟ้องคดีตามมาตรา ๕๑ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวไว้พิจารณาด้วย ดังนั้น เพื่อประโยชน์แห่งความยุติธรรม จึงให้ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาพิพากษาในเรื่องนี้ก่อนที่จะวินิจฉัยในประเด็นอื่น ๆ ต่อไป พิจารณายกคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้น และให้พิจารณาพิพากษาใหม่ตามรูปคดีต่อไป และหากผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คัดค้านคำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นขึ้นมาใหม่ ให้ยกเว้นค่าธรรมเนียมศาลในการยื่นอุทธรณ์ใหม่นั้น (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๘๓/๒๕๕๐)

๓.๕ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

(๑) เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้ผู้ประกอบการค้าบริเวณแผงลอยพิพาทยื่นคำขอรับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๔๑^{๒๐๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ภายใน ๓๕ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งแต่ไม่มีผู้ใดปฏิบัติตาม จึงมีคำสั่งให้บุคคลดังกล่าว

^{๒๐๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๕ หน้า ๑๒

รื้อถอนแผงลอยตามมาตรา ๔๒^{๒๐๙} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ภายใน ๓๕ วัน นับแต่วันที่
ได้รับคำสั่ง และเมื่อยังไม่มีผู้ใดปฏิบัติตาม จึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒)^{๒๑๐}
แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวปิดประกาศแจ้งการดำเนินการรื้อถอนแผงลอยพิพาทก่อน
เข้าทำการรื้อถอนไม่น้อยกว่า ๗ วัน เช่นนี้ การดำเนินการของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการ
รื้อถอนแผงลอยพิพาทจึงเป็นการกระทำโดยชอบด้วยกฎหมาย และเมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่น
ได้ใช้ความระมัดระวังตามควรแก่พฤติการณ์ในการรื้อถอนแล้ว ผู้ฟ้องคดีในฐานะเจ้าของ
อาคารจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนและจะเรียกร้องค่าเสียหายจากเจ้าพนักงาน
ท้องถิ่นไม่ได้ ตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒) และวรรคสอง^{๒๑๑} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว
การกระทำของเจ้าพนักงานท้องถิ่นดังกล่าวจึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี

คดีนี้เทศบาลนครขอนแก่น (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) ทำสัญญาต่างตอบแทนและ
เช่าทรัพย์สินกับผู้ฟ้องคดี โดยใช้ที่ดินราชพัสดุเพื่อทำการก่อสร้างอาคารพาณิชย์คอนกรีตเสริมเหล็ก
๒ ชั้น รวม ๔๐ คูหา และตลาดแผงลอย ๑ หลัง ตามสัญญาก่อสร้างอาคารยกรรมกรรมสิทธิ์
ให้กระทรวงการคลังที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ทำไว้กับกระทรวงการคลัง โดยผู้ฟ้องคดีมีสิทธิเช่าอาคาร
พาณิชย์และตลาดแผงลอยทั้งหมดมีกำหนดเวลา ๑๕ ปี นับแต่วันทำสัญญาหรือเท่ากับระยะเวลา
ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ทำไว้กับกระทรวงการคลัง และผู้ฟ้องคดีมีสิทธิให้เช่าช่วงได้ ต่อมา ผู้ฟ้องคดี
นำพื้นที่กว้างบริเวณด้านหน้าอาคารพาณิชย์ที่ก่อสร้างตามสัญญา ทำเป็นถนนกว้าง ๕ เมตร และ
อีก ๓ เมตร ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารห้องแถวโครงเหล็กชั้นเดียวขนาด ๒.๕ x ๓ เมตร จำนวน ๔๘ คูหา
เพื่อทำเป็นแผงลอยให้เช่าขายสินค้า ต่อมา ผู้ว่าราชการจังหวัดขอนแก่น (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔)
มีหนังสือถึงผู้ฟ้องคดีและผู้ประกอบกิจการร้านค้าในแผงลอยของผู้ฟ้องคดีให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง
ร้านค้าแผงลอยออกไปจากที่ดินบริเวณดังกล่าว เนื่องจากก่อความเดือดร้อนรำคาญและเป็นการบุกรุก
ที่ดินของกรมธนารักษ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ โดยนาย พ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๘) ในฐานะ
เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้ผู้ประกอบการค้าบริเวณแผงลอยของผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาต
ก่อสร้างอาคารภายใน ๓๕ วัน นับแต่วันที่รับคำสั่ง และมีคำสั่งให้ผู้ประกอบการค้าบริเวณแผงลอย
ของผู้ฟ้องคดีรื้อถอนแผงลอยภายใน ๓๕ วัน นับแต่วันที่รับคำสั่ง และต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓

^{๒๐๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๒๑๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

^{๒๑๑} เพิ่งอ้าง

เกี่ยวกับการโต้แย้งเรื่องสิทธิการครอบครองที่ดินตามสัญญาเช่านั้น เห็นว่า หากแม้ว่าผู้ฟ้องคดี มีสิทธิครอบครองที่ดินตามสัญญาเช่าจริง การก่อสร้างอาคารลงบนที่ดินดังกล่าวก็ต้องปฏิบัติตาม กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เมื่อผู้ฟ้องคดีไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ ตามกฎหมายดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ ย่อมมีอำนาจ ดำเนินการรื้อถอนแผงลอยของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจะกล่าวอ้างสิทธิตามสัญญาเช่าเพื่อไม่ต้องปฏิบัติตาม กฎหมายไม่ได้ เมื่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ ดำเนินการรื้อถอนแผงลอยพิพาทได้เอง ตามบทกฎหมายดังกล่าวและได้ใช้ความระมัดระวังตามควรแก่พฤติการณ์ในการรื้อถอนแล้ว ผู้ฟ้องคดี ในฐานะเจ้าของอาคารจะต้องเสียค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนและจะเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้ถูกฟ้องคดี ที่ ๔ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้ ตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒) และวรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติ ดังกล่าว การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ จึงไม่เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๔ อยู่ในสังกัดจึงไม่ต้องรับผิดชอบใช้ ค่าสินไหมทดแทนให้แก่ผู้ฟ้องคดี (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๔๐/๒๕๕๐)

(๒) ตำแหน่งที่สำนักงานโยธา กรุงเทพมหานคร ก่อสร้างอุโมงค์พิพาทโดยทำบันได ทางขึ้นลงตรงบริเวณทางเท้าสาธารณะด้านหน้าที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดี ซึ่งเป็นบริเวณที่มีระยะถอยร่นอาคารที่ทำให้ทางเท้ามีความกว้างเหมาะสม ประกอบกับ บริเวณดังกล่าวมีสิ่งอันเป็นสาธารณูปโภคที่ต้องรื้อย้ายน้อย และเป็นจุดที่ประชาชน ใช้ข้ามไปสักการะพระบรมราชานุสาวรีย์ได้ดีกว่าส่วนอื่น จึงฟังว่าตำแหน่งก่อสร้างอุโมงค์ พิพาทเป็นตำแหน่งที่เหมาะสมที่สุด การก่อสร้างดังกล่าวจึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสม และเมื่อการก่อสร้างบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์พิพาทได้ดำเนินการตามขั้นตอนและวิธีการ ที่กฎหมายกำหนดแล้วจึงไม่เป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีที่ ๑ เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินและผู้ฟ้องคดีที่ ๒ เป็นเจ้าของ กรรมสิทธิ์อาคารพาณิชย์ซึ่งตั้งอยู่บนที่ดินของผู้ฟ้องคดีที่ ๑ ฟ้องว่า สำนักงานโยธา กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ก่อสร้างอุโมงค์ทางเดินลอดถนนตามโครงการก่อสร้างอุโมงค์ ทางคนเดินลอดถนนบริเวณพระบรมราชานุสาวรีย์สมเด็จพระเจ้าตากสินมหาราช ช่วงถนนพระเจ้า ตากสิน – ถนนอินทรพิทักษ์ โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก่อสร้างบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์บนทางเท้า สาธารณะหน้าที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง ผู้ฟ้องคดีทั้งสองเห็นว่าบันไดทางขึ้นลง อุโมงค์มีความกว้างเกินไปทำให้ทางเท้าสาธารณะบริเวณหน้าที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดี

ทั้งสองมีความกว้างลดลงไม่ชอบด้วยพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ และเป็นการรอนสิทธิผู้ฟ้องคดีทั้งสองและประชาชนในการใช้ทางเท้าสาธารณะ และการก่อสร้างดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับความเดือดร้อนเสียหายเพราะต้องขาดรายได้หรือมูลค่าของทรัพย์สินซึ่งอยู่ระหว่างรอการขาย จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลเพื่อขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ แก้ไขแบบก่อสร้างบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์ตามที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองร้องขอ หากไม่สามารถแก้ไขแบบได้ขอให้ยกเลิกโครงการก่อสร้างทั้งหมด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า โดยที่มาตรา ๘๙ วรรคหนึ่ง (๗)^{๒๔} แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘ บัญญัติว่า ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายอื่น ให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการตามโครงการการวิศวกรรมจราจรในเขตกรุงเทพมหานคร การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตามโครงการก่อสร้างอุโมงค์ทางคนเดินลอดถนนพิพาทในคดีนี้ โดยก่อสร้างบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์พิพาทตรงบริเวณทางเท้าสาธารณะด้านหน้าที่ดินและอาคารพาณิชย์ของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง เนื่องจากมีระยะถอยร่นอาคารทำให้ทางเท้ามีความกว้างเหมาะสม ประกอบกับสิ่งอันเป็นสาธารณูปโภคที่ต้องรื้อย้ายน้อย และเป็นจุดที่ประชาชนใช้ข้ามไปสักการะพระบรมราชานุสาวรีย์ได้ดีกว่าส่วนอื่น ส่วนบริเวณหน้าห้างสรรพสินค้า ม. ตามที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกล่าวอ้างมีความกว้างของทางเท้าน้อยกว่า ดังนั้น ตำแหน่งที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก่อสร้างอุโมงค์พิพาทจึงเป็นตำแหน่งที่เหมาะสมที่สุด การก่อสร้างดังกล่าวจึงเป็นการดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยใช้ดุลพินิจออกแบบพร้อมกำหนดตำแหน่งก่อสร้างเพื่อประโยชน์ของประชาชนผู้สัญจรไปมาอันเป็นการบริการสาธารณะ อันเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสมแล้ว

^{๒๔} พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๒๘

มาตรา ๘๙ ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายอื่น ให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการในเขตกรุงเทพมหานครในเรื่องดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๗) การวิศวกรรมจราจร

ฯลฯ

ฯลฯ

อีกทั้งอุโมงค์พิพาทเป็นอาคารสาธารณะตามข้อ ๑^{๒๔} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๒๖) การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ติดตั้งป้ายโครงการก่อสร้างอุโมงค์พิพาทและได้จัดให้มีรั้วชั่วคราวเพื่อป้องกันวัสดุร่วงหล่น จึงเป็นการดำเนินการโดยชอบตามข้อ ๔^{๒๖} และข้อ ๕^{๒๗} ของกฎกระทรวงดังกล่าว สำหรับข้อกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีทั้งสองที่ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ สร้างรั้วปิดอาคารจนมืดมิด นั้น เห็นว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จัดให้มีรั้วชั่วคราวปิดกันตามแนวเขตที่ดินที่ติดต่อกับที่ดินของผู้ฟ้องคดี เป็นการดำเนินการตามข้อ ๑๑๓ ของข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร เรื่อง ควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๔๔ เพื่อป้องกันอันตรายจากวัสดุร่วงหล่นและเป็นเพียงรั้วชั่วคราวเท่านั้น นอกจากนี้ อุโมงค์พิพาทเป็นอาคารสาธารณะที่ใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ของกรุงเทพมหานครที่เป็นราชการส่วนท้องถิ่น จึงได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตและไม่ตกอยู่ภายใต้ข้อจำกัด

๒๑๔-๒๑๗

กฎกระทรวง ฉบับที่ ๔ (พ.ศ. ๒๕๒๖) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒
ข้อ ๑ ในกฎกระทรวงนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“อาคารสาธารณะ” หมายความว่า อาคารที่ใช้เพื่อประโยชน์ในการชุมนุมคนได้โดยทั่วไป เพื่อกิจกรรมทางราชการ การเมือง การศึกษา การศาสนา การสังคม การนันทนาการ หรือการพาณิชยกรรม เช่น โรงมหรสพ หอประชุม โรงแรม โรงพยาบาล สถานศึกษา หอสมุด สนามกีฬากลางแจ้ง สถานกีฬาในร่ม ตลาด ห้างสรรพสินค้า ศูนย์การค้า สถานบริการ ท่าอากาศยาน อุโมงค์ สะพาน อาคารจอดรถ สถานีรถ ท่าจอดเรือ โป๊ะจอดเรือ สุสาน ฌาปนสถาน ศาสนสถาน เป็นต้น

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๔ ในการก่อสร้างอาคารอยู่อาศัยสูงเกินสองชั้น ตึกแถว อาคารพาณิชย์ โรงงาน อาคารสาธารณะ หรืออาคารพิเศษ ก่อนเริ่มลงมือก่อสร้าง ผู้ดำเนินการต้องติดป้ายขนาดกว้างไม่น้อยกว่า ๐.๕๐ เมตร ยาวไม่น้อยกว่า ๑.๐๐ เมตร ในบริเวณที่ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร และสามารถเห็นได้โดยง่ายตลอดเวลาที่ก่อสร้าง โดยแสดงข้อความดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

ข้อ ๕ ในการก่อสร้างอาคารที่ติดต่อกับที่สาธารณะ ผู้ดำเนินการจะก่อสร้างได้เมื่อได้จัดให้มีสิ่งป้องกันวัสดุร่วงหล่นที่อาจเป็นภัยอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินแล้ว

ตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารตามข้อ ๑ (๒)^{๒๓๘} ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๘)ฯ ส่วนข้อกล่าวอ้างที่ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่เปิดโอกาสให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองได้รับทราบและชี้แจงปัญหา นั้น ข้อเท็จจริงรับกันว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการแก้ไขแบบก่อสร้างโดยลดความกว้างของบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์จากเดิม ๓.๕๐ เมตร เป็น ๒ เมตร ทำให้ทางเท้ามีความกว้าง ๑ เมตร ถือได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการแก้ไขรูปแบบการก่อสร้างให้เอื้อประโยชน์ต่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองมากที่สุดแล้ว จึงไม่เป็นการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ และส่วนข้อกล่าวอ้างที่ว่าทางเท้าสาธารณะต้องมีความกว้าง ๑.๕๐ เมตร การก่อสร้างบันไดทางขึ้นลงอุโมงค์พิพาทเป็นการรอนสิทธิการใช้ทางเท้าสาธารณะ และปิดกั้นทางเข้าออกเดิมของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง นั้น เห็นว่าพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ มิได้กำหนดความกว้างของทางเท้าสาธารณะ และประชาชนทั่วไปก็สามารถใช้ทางเท้าสาธารณะบริเวณดังกล่าวได้ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีทั้งสองไม่ได้ขออนุญาตใช้ทางเท้าสาธารณะบริเวณดังกล่าวเป็นทางนำยานพาหนะเข้าออกอาคารตามระเบียบกรุงเทพมหานคร ว่าด้วยการขออนุญาตตัดคันหิน ทางเท้า ลดระดับคันหินทางเท้า และทำทางเชื่อมในที่สาธารณะ พ.ศ. ๒๕๓๑ ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิใช้ทางเท้าสาธารณะบริเวณดังกล่าวเป็นทางนำยานพาหนะเข้าออกอาคาร ข้อกล่าวอ้างนี้ของผู้ฟ้องคดีจึงฟังไม่ขึ้น นอกจากนี้ กรณีที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสองกล่าวอ้างว่าการก่อสร้างอุโมงค์พิพาทเป็นการก่อสร้างที่เสียค่าใช้จ่ายมากกว่าการก่อสร้างสะพานลอยคนข้าม จึงเป็นการกระทำบริการสาธารณะเกินกว่าความจำเป็น นั้น เห็นว่า บริเวณวงเวียนใหญ่เป็นที่ตั้งของพระบรมราชานุสาวรีย์สมเด็จพระเจ้าตากสินมหาราช มีบังคับว่าที่จะมีสิ่งก่อสร้างใด ๆ ไปบดบังทัศนียภาพของพระบรมราชานุสาวรีย์ดังกล่าว การสร้างอุโมงค์แทนการสร้างสะพานลอยคนข้ามจึงเป็นการใช้ดุลพินิจที่เหมาะสม ไม่เกินความจำเป็น เมื่อการก่อสร้างอุโมงค์พิพาทมิได้รุกล้ำที่ดินของผู้ฟ้องคดีทั้งสอง ประกอบกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก่อสร้างบันไดทางขึ้น – ลงอุโมงค์พิพาทตามขั้นตอนและวิธีการที่กฎหมายกำหนดแล้ว จึงมิได้เป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีทั้งสอง (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๓๗๑/๒๕๕๐)

^{๒๓๘} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๘) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒
ข้อ ๑ ให้อาคารดังต่อไปนี้ได้รับการยกเว้นไม่ต้องขออนุญาตตามมาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๒๓ มาตรา ๒๔ มาตรา ๓๒ มาตรา ๓๓ และมาตรา ๓๔

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) อาคารของราชการส่วนท้องถิ่น ที่ใช้ในราชการหรือใช้เพื่อสาธารณประโยชน์

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) การที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นใช้เวลาดำเนินการในการออกใบอนุญาตให้ตัดแปลงอาคารตามคำขอของผู้ฟ้องคดีถึง ๖ ปีเศษ ซึ่งเป็นระยะเวลาเกินสมควรอันอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีได้ แม้อาคารพิพาทได้มีการต่อเติมตัดแปลงจนเสร็จและใช้การได้ก่อนมีการขอใบอนุญาต และผู้ฟ้องคดีสามารถใช้ประโยชน์จากอาคารนั้นได้ตลอดมา ประกอบกับผู้ฟ้องคดีได้ต่อเติมตัดแปลงอาคารพิพาทโดยไม่ได้รับอนุญาตจนเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีต้องดำเนินการเพื่อให้ได้รับใบอนุญาตอันเป็นมูลเหตุที่ผู้ฟ้องคดีก่อให้เกิดขึ้นก่อนก็ตาม แต่เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการล่าช้าอันเนื่องมาจากการสร้างขึ้นตอนเกินความจำเป็น การกระทำดังกล่าวจึงเป็นการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดีหน่วยงานต้นสังกัดของเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงต้องรับผิดชอบใช้ค่าเสียหายต่อผู้ฟ้องคดีตามมาตรา ๕^{๒๙} แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙

คดีนี้ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตตัดแปลงอาคารต่อผู้อำนวยการเขตทุ่งครุ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ แต่ไม่ปรากฏว่ามีผลการดำเนินการอย่างไรจึงยื่นขออนุญาตก่อสร้างตัดแปลงต่อสำนักงานการโยธา กรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๔๔ ต่อมา รองผู้อำนวยการสำนักงานการโยธา รักษาราชการแทนผู้อำนวยการฯ มีคำสั่งลงวันที่ ๔ ตุลาคม ๒๕๔๔ ให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขแบบแปลนให้ถูกต้องตามกฎหมายฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) แต่ผู้ฟ้องคดีมิได้แก้ไขภายในระยะเวลาที่กำหนด จึงมีคำสั่งไม่อนุญาตตามคำขอ ซึ่งในระหว่างการพิจารณาคำขอดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ส่งคำขออนุญาตตัดแปลงอาคารของผู้ฟ้องคดีฉบับลงวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ ให้สำนักงานการโยธาพิจารณาตามอำนาจหน้าที่ รองผู้อำนวยการฯ รับไว้และมีคำสั่งลงวันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๔ ให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขเปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณแบบแปลน รายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณที่ได้ยื่นขออนุญาตตัดแปลงอาคาร ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และคณะกรรมการฯ วินิจฉัยให้ระงับการพิจารณากรณีอุทธรณ์คำสั่งไม่อนุญาตให้ตัดแปลง และให้เพิกถอนคำสั่งให้แก้ไขอาคาร ลงวันที่ ๒๕ ธันวาคม ๒๕๔๔ เฉพาะรายการแนบท้ายคำสั่งที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย และให้ยกอุทธรณ์เฉพาะตามรายการที่ต้องแก้ไขให้ถูกต้องตามกฎหมาย ต่อมา ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ออกใบอนุญาตลงวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๔๕ ให้กับผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าการกระทำดังกล่าวเป็นการกระทำละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเสียหายในการประกอบอาชีพ

^{๒๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๒๐๗ หน้า ๑๕๗

เสียโอกาสในการค้าส่ง และขาดกำไรที่ได้รับ เสียโอกาสในการประกอบธุรกิจการค้า และหากมีการดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ฟ้องคดีอาจทำให้ต้องเสียค่าปรับ เสียค่าใช้จ่ายในการอุทธรณ์ จึงมีหนังสือให้กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ชดใช้ค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดดังกล่าวแต่เพิกเฉยตลอดมา จึงยื่นฟ้องคดีขอให้ศาลพิพากษาหรือมีคำสั่งให้มีการชดใช้ค่าสินไหมทดแทนจำนวน ๒๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๗.๕ ต่อปี นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จสิ้นแก่ผู้ฟ้องคดี ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ฟ้องคดียื่นคำขอรับใบอนุญาตดัดแปลงอาคารต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ แต่มิได้มีการพิจารณาคำขอตามอำนาจหน้าที่เนื่องจากอ้างว่าไม่พบเอกสารดังกล่าว จนกระทั่งผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขออีกครั้งหนึ่งเมื่อวันที่ ๓ กันยายน ๒๕๔๔ เป็นเวลาถึง ๒ ปีเศษ และภายหลังต่อมาผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ได้ยื่นเอกสารชุดที่ผู้ฟ้องคดีเคยยื่นไว้เมื่อวันที่ ๑๖ มิถุนายน ๒๕๔๒ ต่อกองควบคุมอาคาร สำนักการโยธา กรุงเทพมหานคร เมื่อวันที่ ๑๖ พฤศจิกายน ๒๕๔๔ จนในที่สุดผู้ฟ้องคดีก็ได้รับใบอนุญาตให้ดัดแปลงอาคารซึ่งออกโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ เมื่อวันที่ ๒๑ สิงหาคม ๒๕๔๕ โดยใช้เวลาดำเนินการกรณีอาคารพิพาทนี้ถึง ๖ ปีเศษ ซึ่งเป็นระยะเวลาเกินสมควรอันอาจจะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้ฟ้องคดีได้ แม้อาคารพิพาทได้มีการต่อเติมดัดแปลงจนเสร็จและใช้การได้ก่อนมีการขอใบอนุญาต และผู้ฟ้องคดีสามารถใช้ประโยชน์จากอาคารนั้นได้ตลอดมา ประกอบกับผู้ฟ้องคดีได้ต่อเติมดัดแปลงอาคารพิพาทโดยไม่ได้รับอนุญาตจนเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีต้องดำเนินการเพื่อให้ได้รับใบอนุญาตอันเป็นมูลเหตุที่ผู้ฟ้องคดีก่อให้เกิดขึ้นก่อนก็ตาม แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสามดำเนินการล่าช้าอันเนื่องมาจากการสร้างขึ้นตอนเกินความจำเป็น จึงฟังได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และเจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กระทำการละเมิดต่อผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าเสียหายต่อผู้ฟ้องคดี ตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติความรับผิดทางละเมิดของเจ้าหน้าที่ พ.ศ. ๒๕๓๙ สำหรับการที่ผู้ฟ้องคดีขอให้ศาลปกครองพิจารณาให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ชดใช้ค่าเสียหายรวม ๒๐๐,๐๐๐,๐๐๐ บาท เห็นว่า แม้ค่าเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีร้องขอเป็นการกล่าวอ้างลอย ๆ ไม่มีเอกสารหลักฐานยืนยันได้ในรูปธรรม แต่ศาลก็มีอำนาจกำหนดให้ตามสมควร เมื่อได้คำนึงถึงสภาพอาคารของผู้ฟ้องคดีซึ่งอยู่ในทำเลประกอบกิจการค้าขายตามที่ผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้าง การมีปัญหากเกี่ยวกับการได้ใช้อาคารหรือไม่ยอมก่อให้เกิดอุปสรรคต่อการประกอบกิจการค้าขายได้ตามอัธยาศัย รวมทั้งผู้ฟ้องคดีต้องเสียค่าธรรมเนียมศาลและค่าใช้จ่ายในการดำเนินคดีเพื่อเรียกร้องความเป็นธรรมในคดี จึงเห็นสมควรกำหนดค่าเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีเป็นเงิน ๑,๕๐๐,๐๐๐ บาท พร้อมดอกเบี้ยร้อยละ ๗.๕ ต่อปี นับแต่วันฟ้องจนกว่าจะชำระเสร็จ (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๖๘/๒๕๕๑)

บทที่ ๔

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร ตามมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง (๕) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ

กฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารมีบทบัญญัติกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของรัฐฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อบังคับให้บุคคลกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใด อันถือว่าเป็นคดีพิพาทตามมาตรา ๘ วรรคหนึ่ง (๕) แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ อยู่ ๑ กรณี คือ การยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคลซึ่งมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๒^{๒๒๐} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๑)^{๒๒๑} แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน จากการศึกษาคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นยื่นคำร้องขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคลซึ่งมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งให้รื้อถอนอาคารตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ไม่พบว่ามีคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดที่ได้วินิจฉัยในประเด็นเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลและเงื่อนไขการฟ้องคดีไว้โดยตรง มีเพียงกรณีที่วินิจฉัยในเนื้อหาของคดี โดยมีรายละเอียดดังนี้

(๑) การที่ผู้ร้องยังมิได้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒)^{๒๒๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ถือว่ายังไม่มีเหตุเพียงพอที่ศาลจะอนุญาตตามคำขอของผู้ร้องที่ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังผู้ถูกร้องได้ตามมาตรา ๒๔๗ วรรคสอง^{๒๒๓} แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

^{๒๒๐} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๒๒๑} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๕๐

^{๒๒๒} เพิ่งอ้าง

^{๒๒๓} ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง

มาตรา ๒๔๗ ภายใต้บังคับมาตรา ๒๔๖ ทวิ เจ้าหนี้ตามคำพิพากษาชอบที่จะยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลไม่ว่าเวลาใด ๆ นับแต่ระยะเวลาที่กำหนดไว้เพื่อการปฏิบัติตามคำพิพากษาหรือคำสั่งที่ขอให้มีการบังคับได้ล่วงพ้นไปจนถึงเวลาที่การบังคับคดีได้เสร็จสิ้นลง ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษาซึ่งจงใจไม่ปฏิบัติตามหมายบังคับคดี

(มีต่อหน้าถัดไป)

คดีนี้นายกเทศมนตรีนครลำปาง (ผู้ร้อง) มีคำสั่งให้นาง ด. (ผู้ถูกร้อง) รื้อถอนอาคารซึ่งก่อสร้างโดยไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ แต่ผู้ถูกร้องไม่รื้อถอนอาคารดังกล่าว ผู้ร้องจึงร้องทุกข์ดำเนินคดีอาญาแก่ผู้ถูกร้องและคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับได้พิจารณาโทษปรับแล้ว แต่ผู้ถูกร้องยังไม่รื้อถอนอาคาร ผู้ร้องเห็นว่าถ้าผู้ร้องจะใช้อำนาจตามกฎหมายเข้าไปดำเนินการรื้อถอนเองก็อาจจะเป็นภาพที่กระทบกระเทือนต่อความรู้สึกของประชาชนในท้องถิ่น ผู้ร้องจึงจำเป็นต้องพึ่งอำนาจศาลในการบังคับให้ผู้ถูกร้องดำเนินการรื้อถอนอาคารด้วยตนเอง ขอให้ศาลปกครองมีคำสั่งจับกุมและกักขังผู้ถูกร้อง ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า ผู้ร้องมีคำสั่งให้ผู้ถูกร้องรื้อถอนอาคารส่วนที่ต่อเติมจากของเดิมภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง แต่ผู้ถูกร้องเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าว ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องต่อศาล ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังผู้ถูกร้องที่ไม่ได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นนั้น ถือได้ว่าเป็นการยื่นคำขอฝ่ายเดียวโดยทำเป็นคำร้องต่อศาลตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๑)^{๒๒๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่อผู้ร้องยื่นคำร้องต่อศาลภายหลังที่คำสั่งของผู้ร้องดังกล่าวล่วงพ้นระยะเวลาที่ให้ผู้ถูกร้องปฏิบัติตามคำสั่ง จึงเป็นคำร้องที่ศาลมีอำนาจรับไว้พิจารณาได้ ส่วนประเด็นที่ว่าเหตุเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งตามคำขอของผู้ร้องได้หรือไม่นั้น เห็นว่าผู้ร้องยังมีวิธีการบังคับผู้ถูกร้องโดยใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ที่กำหนดให้ผู้ร้องดำเนินการหรือจัดให้รื้อถอนอาคารดังกล่าวได้เอง แต่จะต้องปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนไว้ในบริเวณอาคารพิพาทเป็นเวลาไม่น้อยกว่า ๗ วัน โดยผู้ถูกร้องจะต้องร่วมกันเสียค่าใช้จ่ายในการนั้น ประกอบกับผู้ร้องยังมิได้ดำเนินการตามมาตรการบังคับดังกล่าว จึงยังไม่มีเหตุเพียงพอที่ศาลจะอนุญาตตามคำขอของผู้ร้องที่ขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังผู้ถูกร้องได้ตามมาตรา ๒๙๗ วรรคสอง แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งไม่รับคำร้องไว้พิจารณาและให้จำหน่ายคดีออกจากสารบบความ ศาลปกครองสูงสุดเห็นพ้องด้วย (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕๑๕/๒๕๕๑)

(ต่อจากเชิงอรรถที่ ๒๒๓ หน้า ๑๗๒)

ห้ามไม่ให้ศาลอนุญาตตามคำขอนั้น เว้นแต่จะเป็นที่พอใจจากพยานหลักฐานซึ่งผู้ร้องนำมาสืบหรือที่ศาลเรียกมาสืบว่า

ฯลฯ

ฯลฯ

(๒) ไม่มีวิธีบังคับอื่นใดที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาจะใช้บังคับได้

^{๒๒๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

(๒) เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นยังไม่ได้ใช้กำลังเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารตามสมควรแก่เหตุในกรณีจำเป็นกับผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองที่ขัดขวางการเข้ารื้อถอนอาคาร ทั้งที่ดินมีอำนาจตามมาตรา ๕๘^{๒๒๔} มาตรา ๖๐^{๒๒๖} และมาตรา ๖๓^{๒๒๗} แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ จึงยังไม่มีสิทธิร้องขอให้ศาลมีคำสั่งจับกุมและกักขังบุคคลดังกล่าวตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๑)^{๒๒๘} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ได้

^{๒๒๔-๒๒๗} พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

มาตรา ๕๘ คำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำการ ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

(๑) เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการด้วยตนเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทน โดยผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองจะต้องชดใช้ค่าใช้จ่ายและเงินเพิ่มในอัตราร้อยละสิบห้าต่อปีของค่าใช้จ่ายดังกล่าวแก่เจ้าหน้าที่

(๒) ให้มีการชำระค่าปรับทางปกครองตามจำนวนที่สมควรแก่เหตุแต่ต้องไม่เกินสองหมื่นบาทต่อวัน เจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดค่าปรับทางปกครองจำนวนเท่าใดสำหรับในกรณีใด ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในกรณีที่มีความจำเป็นที่จะต้องบังคับการโดยเร่งด่วนเพื่อป้องกันมิให้มีการกระทำที่ขัดต่อกฎหมายที่มีโทษทางอาญาหรือมิให้เกิดความเสียหายต่อประโยชน์สาธารณะ เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยไม่ต้องออกคำสั่งทางปกครองให้กระทำหรือละเว้นกระทำการก่อนก็ได้ แต่ทั้งนี้ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุและภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของตน

มาตรา ๖๐ เจ้าหน้าที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนตามมาตรา ๕๙ การเปลี่ยนแปลงมาตรการจะกระทำได้อีกต่อเมื่อปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

ถ้าผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองต่อสู้ขัดขวางการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจใช้กำลังเข้าดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครองได้ แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุ ในกรณีจำเป็นเจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้

มาตรา ๖๓ ถ้าบทกฎหมายใดกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองไว้โดยเฉพาะแล้ว แต่เจ้าหน้าที่เห็นว่ามาตรการบังคับนั้นมีลักษณะที่จะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับตามหมวดนี้ เจ้าหน้าที่จะใช้มาตรการบังคับตามหมวดนี้แทนก็ได้

^{๒๒๘} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

คดีนี้ผู้ถูกร้องได้ก่อสร้างโรงจอดรถและรั้วรูก้านถนนบริเวณปากซอยโดยมิได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น อันเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๒๑^{๒๒๙} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ นายกเทศมนตรีนครนนทบุรี (ผู้ร้อง) ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่น ได้ตรวจสอบแล้วปรากฏว่า ถนนดังกล่าวอยู่ในโฉนดที่ดินของผู้มีชื่อ ซึ่งได้แบ่งแยกขายและแบ่งหักที่ดินให้มีสภาพเป็นทางเพื่อใช้ประโยชน์ร่วมกัน ผู้ร้องจึงออกคำสั่งให้ผู้ถูกร้องระงับการก่อสร้างอาคารตามมาตรา ๔๐ (๑)^{๒๓๐} ออกคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารตามมาตรา ๔๐ (๒)^{๒๓๑} และออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งตามมาตรา ๔๒^{๒๓๒} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ภายหลังครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวแล้ว ผู้ถูกร้องเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้รื้อถอนอาคารแต่อย่างใด ผู้ร้องจึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒)^{๒๓๓} แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว เพื่อดำเนินการหรือจัดให้มีการรื้อถอนอาคารดังกล่าวเอง โดยได้ปิดประกาศกำหนดการรื้อถอนอาคารไว้ ณ อาคารพิพาท และได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการดำเนินการรื้อถอนอาคาร พร้อมกับมีหนังสือถึงผู้กำกับสถานีตำรวจภูธรอำเภอเมืองนนทบุรี ขอกำลังตำรวจสนับสนุนร่วมรื้อถอนอาคารดังกล่าว ครั้นถึงวันรื้อถอนอาคาร คณะกรรมการดำเนินการรื้อถอนอาคาร พร้อมด้วยพนักงานเทศกิจและเจ้าหน้าที่ตำรวจได้ไป ณ อาคารพิพาท ปรากฏว่าผู้ถูกร้องปิดประตูรั้วบ้านและยืนอยู่บริเวณประตูรั้วขัดขวางมิให้เข้าทำการรื้อถอน ทำให้เจ้าหน้าที่ไม่สามารถเข้าทำการรื้อถอนอาคารได้ ผู้ร้องจึงยื่นคำร้องต่อศาลขอให้มีการสั่งจับกุมและกักขังผู้ถูกร้องตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยว่า การที่ผู้ร้องในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นจะมีสิทธินำคดีมาร้องต่อศาลขอให้มีการสั่งจับกุมและกักขังผู้ซึ่งมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๑) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ นั้น ต้องเป็นกรณีที่ผู้ร้องได้ดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองตามอำนาจหน้าที่ที่กฎหมายให้อำนาจไว้โดยครบถ้วนทุกขั้นตอนก่อน เมื่อผู้ร้องได้มีคำสั่งตามมาตรา ๔๒ ให้ผู้ถูกร้องดำเนินการรื้อถอนอาคารพิพาทให้แล้วเสร็จภายใน ๓๐ วัน แต่เมื่อครบกำหนดระยะเวลาดังกล่าวผู้ถูกร้องเพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร ผู้ร้องจึงอาศัยอำนาจตามมาตรา ๔๓ วรรคหนึ่ง (๒)

^{๒๒๙} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๒-๑๓ หน้า ๘

^{๒๓๐} เพิ่งอ้าง

^{๒๓๑} เพิ่งอ้าง

^{๒๓๒} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๘ หน้า ๑๔

^{๒๓๓} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๔๕ หน้า ๔๐

แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารเอง แต่ไม่สามารถเข้ารื้อถอนอาคารได้เนื่องจากผู้ถูกร้องปิดประตูรั้วบ้านและยื่นบริเวณประตูรั้วมิให้เจ้าหน้าที่เข้ารื้อถอนอาคารดังกล่าว จึงถือได้ว่าผู้ถูกร้องซึ่งเป็นผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองขัดขวางการบังคับทางปกครอง ซึ่งผู้ร้องขอที่จะใช้กำลังเข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารพิพาทเพื่อให้เป็นไปตามมาตรการบังคับทางปกครอง แต่ต้องกระทำโดยสมควรแก่เหตุในกรณีจำเป็น โดยเจ้าหน้าที่อาจขอความช่วยเหลือจากเจ้าพนักงานตำรวจได้ตามมาตรา ๕๘ มาตรา ๖๐ และมาตรา ๖๓ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ เมื่อปรากฏว่าผู้ร้องในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นยังมิได้ดำเนินการตามมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวโดยถูกต้องครบถ้วน ผู้ร้องจึงยังไม่มีสิทธิร้องขอให้ศาลออกคำสั่งจับกุมและกักขังผู้ถูกร้อง ที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งยกคำร้องของผู้ร้อง ศาลปกครองสูงสุดเห็นพ้องด้วยในผล (คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.๒๘๔/๒๕๔๙)

บทที่ ๕

แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดในประเด็นคำขอวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา

พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ และระเบียบฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ ได้กำหนดมาตรการหรือวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาคดีไว้ ๒ ประเภท คือ การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง และการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารพบว่า มีทั้งกรณีขอวินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองและการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา ดังปรากฏตามแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดต่อไปนี้

๕.๑ การทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครอง

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร ที่มีขอวินิจฉัยเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามกฎหมายหรือคำสั่งทางปกครองพบว่า ขณะนี้มีเฉพาะขอวินิจฉัยเกี่ยวกับการขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองเท่านั้น ซึ่งมีทั้งกรณีที่ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองตามคำขอของผู้ฟ้องคดี และกรณีที่ยกคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง ดังตัวอย่างคดีต่อไปนี้

๕.๑.๑ กรณีที่ศาลสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

(๑) เมื่อเจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้อ้างเหตุผลรายละเอียดและหลักฐานที่ชัดเจนว่าตนจะต้องดำเนินการตามแผนงานโครงการซึ่งจะก่อสร้างแทนที่อาคารพิพาทเช่นใด และหากดำเนินการไม่ตรงตามแผนงานโครงการดังกล่าวจะเกิดความเสียหายเช่นใด รวมทั้งยังปล่อยระยะเวลาล่วงพ้นมานานอันแสดงว่าโครงการดังกล่าวมิได้มีความจำเป็นเร่งด่วน อีกทั้งหากให้มีการรื้อถอนอาคารพิพาทไปแล้ว ภายหลังศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบ ก็ย่อมเป็นความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง นอกจากนี้ เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ได้แสดงให้เห็นว่าหากโครงการล่าช้าออกไปจะเกิดผลกระทบแก่การบริหารงานของรัฐอย่างไร และการไม่ให้รื้อถอนอาคารพิพาทเป็นอุปสรรคแก่การบริการสาธารณะเช่นใด ประกอบกับเป็นกรณีที่ศาลจะต้องพิจารณาว่าที่ดินที่อาคารและกำแพงพิพาทตั้งอยู่นั้นเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน

ประเภทที่อาจอนุญาตให้บุคคลใดเข้าครอบครองใช้ประโยชน์ได้หรือไม่ จึงมีเหตุสมควรที่จะมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งที่ให้รื้อถอนอาคารและกำแพงพิพาทไว้ก่อนจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดี

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างสักการะสถานวังสามเซียนบนที่ดินในการครอบครองของกองทัพเรือตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๒๑ ในการก่อสร้างดังกล่าวผู้ฟ้องคดีได้จัดสร้างกำแพงคอนกรีตเสร็จแล้ว ประมาณต้นปี พ.ศ. ๒๕๔๗ ผู้ฟ้องคดีได้จัดสร้างอาคารประดิษฐานเทพเจ้ากวนอูเสร็จไปร้อยละ ๘๐ ของงานทั้งหมด ต่อมา เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารและกำแพงดังกล่าวโดยให้เหตุผลว่าก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับใบอนุญาต และไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ และมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารจนกว่าจะได้รับใบอนุญาต ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาล เขตเมืองพัทยาและเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดชลบุรี (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) จนระยะเวลาเกินกว่า ๖๐ วัน นับแต่วันที่ผู้ฟ้องคดียื่นอุทธรณ์ ผู้ฟ้องคดียังมิได้รับแจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ จึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้งสองคำสั่งดังกล่าว ห้ามมิให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างของผู้ฟ้องคดี และขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทั้งสองคำสั่งจนกว่าจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้ถ้อยคำในชั้นไต่สวนว่า เมืองพัทยามีโครงการที่จะก่อสร้างพระบรมราชานุสาวรีย์สมเด็จพระเจ้าตากสินมหาราชแทนที่อาคารพิพาทตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๕ ซึ่งโครงการดังกล่าวได้รับการพิจารณาจากกรมศิลปากรแล้ว

ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งว่า คำร้องอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้อ้างเหตุผลรายละเอียดและหลักฐานที่ชัดเจนว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จะต้องดำเนินการตามแผนงานโครงการเช่นใด และหากดำเนินการไม่ตรงตามแผนงานโครงการจะเกิดความเสียหายเช่นใด และการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อ้างว่าโครงการนี้มีมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๔๕ ทำให้เห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ปลอมระยะเวลาล่วงพ้นมานานอันแสดงว่าโครงการดังกล่าวมิได้มีความจำเป็นเร่งด่วน อีกทั้งหากให้มีการรื้อถอนอาคารไปแล้ว ภายหลังศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบ ก็ย่อมเป็นความเสียหายที่ยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง นอกจากนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้แสดงให้เห็นว่าหากโครงการล่าช้าออกไปจะเกิดผลกระทบแก่การบริหารงานของรัฐอย่างไร และการไม่ให้รื้อถอนอาคารพิพาทเป็นอุปสรรคแก่การบริการสาธารณะเช่นใด ประกอบกับเป็นกรณีที่ศาลจะต้องพิจารณาหลักฐานต่าง ๆ อย่างรอบคอบก่อนที่จะ

มีการรื้อถอนอาคารและกำแพงว่า ที่ดินที่อาคารและกำแพงพิพาทตั้งอยู่นั้นเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทที่อาจอนุญาตให้บุคคลใดเข้าครอบครองใช้ประโยชน์ได้หรือไม่ ดังนั้นที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่สั่งให้รื้อถอนอาคารและกำแพงไว้ก่อนจนกว่าจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีนี้จึงชอบแล้ว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑๗๘/๒๕๕๙)

(๒) เมื่อฟังได้ว่าการให้คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่สั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาทมีผลใช้บังคับต่อไปในระหว่างการพิจารณาคดีนี้ จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง เพราะหากต่อมาศาลจะวินิจฉัยว่าคำสั่งดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายและพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ก็ไม่อาจเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับไปแล้วได้ และการทุเลาการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวไม่น่าจะเป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ ทั้งศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งดังกล่าวโดยมีเงื่อนไขให้ผู้ฟ้องคดีดูแลอาคารและบริเวณรอบอาคารมิให้อยู่ในสภาพที่อาจเสี่ยงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ตลอดเวลาที่คำสั่งมีผลใช้บังคับอยู่หรือจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น นอกจากนี้ ยังมีปัญหาที่น่าสงสัยว่า ภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการซ่อมแซมอาคารพิพาทบางส่วนแล้ว อาคารดังกล่าวยังอยู่ในสภาพที่อาจเป็นภัยอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินอยู่หรือไม่ และการออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารพิพาทเป็นไปตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง^{๒๓๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ หรือไม่ การที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่า คำสั่งดังกล่าวน่าจะไม่ใช่ชอบด้วยกฎหมาย จึงมิใช่การวินิจฉัยที่ไม่ชอบด้วยเหตุผล คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งดังกล่าว โดยมีเงื่อนไขดังกล่าวข้างต้นจึงชอบด้วยข้อ ๗๒ วรรคสามของระเบียบฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ แล้ว

ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคารไม้ชั้นเดียวจำนวน ๓ หลัง ฟ้องว่านายกเทศมนตรีตำบลเมืองคง (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารไม้ทั้งสามหลัง

^{๒๓๔} อ้างแล้วเชิงอรรถที่ ๑๓๔ หน้า ๑๐๒

โดยอ้างว่ามีสภาพหรือมีการใช้ที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินหรืออาจไม่ปลอดภัย หรือก่อให้เกิดเหตุรำคาญหรือกระทบกระเทือนต่อการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามมาตรา ๔๖ วรรคหนึ่ง^{๒๓๔} แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาลหรือเขตราชการส่วนท้องถิ่นจังหวัดนครราชสีมา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เพิกถอนคำสั่งเนื่องจากขาดรายละเอียดชัดเจนเพียงพอที่จะให้ผู้รับคำสั่งสามารถเข้าใจและปฏิบัติตามคำสั่งได้ถูกต้อง โดยให้พิจารณาดำเนินการออกคำสั่งใหม่ให้มีรายละเอียดชัดเจนครบถ้วนตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ ๔๗ (พ.ศ. ๒๕๔๐)ฯ ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารไม้ทั้งสามหลังอีกครั้งหนึ่งโดยมีรายการแก้ไขอาคารแนบท้ายคำสั่ง ผู้ฟ้องคดีอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ว่า คำสั่งดังกล่าวชอบด้วยกฎหมาย แต่ให้เพิ่มความในส่วนของการเปลี่ยนแปลงวัสดุในการปรับปรุงสภาพอาคารว่าควรให้เจ้าของอาคารเลือกใช้วัสดุที่จะปรับปรุงผนังของอาคารเป็นชนิดเดียวกันกับของเดิม ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติตามคำสั่งดังกล่าวแล้วเสร็จแต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ได้ส่งเจ้าหน้าที่มาตรวจสอบ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ออกคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารใหม่อีก โดยให้เหตุผลเดิม ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่รับอุทธรณ์เนื่องจากคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าวเป็นคำสั่งที่ออกเพื่อให้เป็นไปตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ หลังจากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารไม้ทั้งสามหลัง ผู้ฟ้องคดีจึงยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีได้รื้อถอนอาคารไม้ไปแล้วจำนวน ๒ หลัง คงเหลืออาคารไม้อีก ๑ หลัง ซึ่งผู้ฟ้องคดีเห็นว่ายังคงมีความมั่นคงแข็งแรง และไม่ได้เป็นอันตรายต่อผู้อื่น ทั้งผู้ฟ้องคดียังมีความจำเป็นต้องใช้อาคารเป็นที่เก็บสิ่งของ คำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าวจึงไม่ถูกต้องและไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนคำสั่งดังกล่าวและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ยกอุทธรณ์ และมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งให้รื้อถอนอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไว้เป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาถึงที่สุด ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งว่า การให้คำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว มีผลใช้บังคับต่อไปในระหว่างการพิจารณาคดีนี้ จะทำให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงแก่ผู้ฟ้องคดีจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง เพราะหากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

^{๒๓๔} เฟิงอ้าง

เข้าดำเนินการรื้อถอนอาคารเองเนื่องจากผู้ฟ้องคดียังไม่ได้รื้อถอนอาคารตามคำสั่งดังกล่าว แม้ต่อมาศาลจะวินิจฉัยว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมายและพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งดังกล่าว ก็ไม่อาจเยียวยาแก้ไขความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีได้รับไปแล้วได้ และการทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดังกล่าว ไม่น่าจะเป็นอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐหรือแก่บริการสาธารณะ เพราะข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่าอาคารของผู้ฟ้องคดีคงอยู่ในสภาพเช่นนี้มาเป็นเวลานานสิบปีแล้ว ทั้งศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยมีเงื่อนไขให้ผู้ฟ้องคดีดูแลอาคารและบริเวณรอบอาคารมิให้อยู่ในสภาพที่อาจเสี่ยงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ตลอดเวลาที่คำสั่งมีผลใช้บังคับอยู่หรือจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงยังปรากฏอีกว่าผู้ฟ้องคดีกล่าวอ้างว่าตนได้ดำเนินการซ่อมแซมอาคารตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีเลือกใช้วัสดุชนิดเดียวกับผนังเดิมได้ โดยได้ซ่อมแซมทั้งหลังคาและตัวอาคารบางส่วน แต่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองไม่เคยส่งเจ้าหน้าที่เข้ามาตรวจสอบอาคาร และผู้ฟ้องคดีเห็นว่าอาคารหลังดังกล่าวยังคงมีความมั่นคงแข็งแรงและไม่ได้เป็นอันตรายต่อผู้อื่น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กล่าวอ้างว่าผู้ฟ้องคดีไม่ได้ปฏิบัติตามคำสั่งที่ให้ผู้ฟ้องคดีแก้ไขอาคารตามรายละเอียดแนบท้ายคำสั่งให้ครบถ้วน และอาคารดังกล่าวอาจเป็นอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การเกิดอัคคีภัย กรณีจึงมีปัญหาค่าพิพาทที่น่าสงสัยว่า ภายหลังจากที่ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการซ่อมแซมอาคารพิพาทบางส่วนแล้ว อาคารดังกล่าวยังอยู่ในสภาพที่อาจเป็นภัยอันตรายอย่างร้ายแรงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินอยู่หรือไม่ และการออกคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดภายใน ๓๐ วัน นับแต่วันที่ได้รับคำสั่งดังกล่าว เป็นไปตามเงื่อนไขในการใช้อำนาจตามมาตรา ๔๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ หรือไม่ การที่ศาลปกครองชั้นต้นวินิจฉัยว่า คำสั่งดังกล่าวน่าจะชอบด้วยกฎหมาย จึงมิใช่การวินิจฉัยที่ไม่ชอบด้วยเหตุผล ดังนั้น คำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่สั่งให้ทุเลาการบังคับตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ โดยมีเงื่อนไขให้ผู้ฟ้องคดีต้องดูแลอาคารและบริเวณรอบอาคารมิให้อยู่ในสภาพที่อาจเสี่ยงต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน ตลอดเวลาที่คำสั่งมีผลใช้บังคับอยู่หรือจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น จึงเป็นไปตามข้อ ๗๒ วรรคสาม แห่งระเบียบฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ แล้ว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๑/๒๕๕๑)

๕.๑.๒ กรณีที่ศาลไม่สั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง

คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารที่ออกภายหลังจากผู้ฟ้องคดีฟ้องศาลขอให้เพิกถอนหนังสือแจ้งข้อทักท้วงของเจ้าพนักงานท้องถิ่นและคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในคดีนี้ ซึ่งถือเป็นคำสั่งที่มีกรณีพิพาทต่างหากจากข้อพิพาทในคดีนี้ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีมิได้ยื่นอุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว จึงยังไม่มีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างและคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในอาคาร ศาลจึงไม่อาจพิจารณาหรือมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองทั้งสองฉบับให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้

ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดียื่นแบบแจ้งความประสงค์ก่อสร้างอาคารชุดพร้อมเอกสารตามที่กฎหมายกำหนดต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๓๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคารฯ เมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) มีหน้าที่ต้องออกใบรับแจ้งให้แก่ผู้ฟ้องคดีภายในวันดังกล่าว แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ออกใบรับแจ้งให้แก่ผู้ฟ้องคดีในเช้าวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีหนังสือถึงผู้ฟ้องคดีแจ้งข้อทักท้วงว่า อาคารของผู้ฟ้องคดีไม่ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารเนื่องจากขัดต่อกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมกรุงเทพมหานคร พ.ศ. ๒๕๔๙ ซึ่งมีผลบังคับใช้ในวันที่ ๑๖ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ในเรื่องอัตราส่วนพื้นที่อาคารรวมต่อพื้นที่ดิน (FAR) ผู้ฟ้องคดีจึงต้องแก้ไขแบบแปลนแผนผังและเอกสารประกอบให้เป็นไปตามกฎกระทรวงดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีเห็นว่า กฎกระทรวงดังกล่าวไม่สามารถนำมาใช้บังคับกับการก่อสร้างอาคารของผู้ฟ้องคดีได้ จึงมีหนังสือลงวันที่ ๑๙ มกราคม ๒๕๕๐ ยื่นอุทธรณ์ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓) แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ มีคำวินิจฉัยยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่งให้กรุงเทพมหานคร (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ดำเนินการออกใบรับแจ้งให้ผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลตั้งแต่วันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๔๙ ให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ต่อมา ขณะคดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาล เจ้าพนักงานท้องถิ่นได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร ผู้ฟ้องคดีจึงมีคำขอให้ศาลมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้าง และคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณอาคารจนกว่าจะได้จัดการแก้ไขให้ถูกต้องตามที่ได้รับอนุญาต ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอทุเลาการบังคับตามคำสั่งว่า เมื่อคดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้เพิกถอนหนังสือแจ้ง

ข้อทักท้วงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ คดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาล เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างและห้ามใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคาร คำสั่งดังกล่าวจึงเป็นคำสั่งที่มีกรณีพิพาทต่างจากข้อพิพาทในคดีนี้ หนังสือแจ้งข้อทักท้วงและคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๓ ไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในอาคารที่ผู้ฟ้องคดีได้ยื่นคำขอทุเลาการบังคับ ประกอบกับผู้ฟ้องคดีมิได้ยื่นอุทธรณ์ คำสั่งดังกล่าวจึงยังไม่มีสิทธิฟ้องขอให้เพิกถอนคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างและคำสั่งห้ามใช้หรือเข้าไปในอาคารอันเป็นคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ออกมาภายหลังการฟ้องคดีนี้ ดังนั้น ศาลจึงไม่อาจพิจารณาหรือมีคำสั่งทุเลาการบังคับตามคำสั่งทางปกครองทั้งสองฉบับให้แก่ผู้ฟ้องคดีได้ตามข้อ ๗๒ วรรคสาม ของระเบียบฯ ว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๘๖๑/๒๕๕๐)

๕.๒ การบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา

จากการศึกษาคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดในคดีพิพาทเกี่ยวกับการควบคุมอาคารที่มีข้อวินิจฉัยเกี่ยวกับการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาพบว่า มีเฉพาะกรณีที่ศาลมีคำสั่งบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา รายละเอียดปรากฏตามคดีต่อไปนี้

(๑) เมื่อคดีมีมูลว่าผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรืออาจจะเดือดร้อนอันเนื่องจากการอนุญาตให้ก่อสร้างอาคารพิพาท แต่หากปล่อยให้มีการก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จต่อไปและปรากฏในภายหลังว่าหากศาลปกครองมีคำพิพากษาให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว การรื้อถอนอาคารตามคำพิพากษาย่อมส่งผลกระทบต่อเจ้าของอาคารพิพาทมากกว่าความเสียหายที่ศาลปกครองมีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างอาคารไว้ก่อนได้ อีกทั้งย่อมทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรืออาจจะเดือดร้อนจากการก่อสร้างอาคารต่อเนื่อง และจากการรื้อถอนอาคารในภายหลัง และเมื่อไม่พบว่าการให้มาตรการบรรเทาทุกข์ชั่วคราวตามคำขอของผู้ฟ้องคดีจะมีผลกระทบต่อความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเกิดอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐ กรณีจึงมีเหตุผลเพียงพอที่จะกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีซึ่งเป็นเจ้าของบ้านและผู้พักอาศัยอยู่ในที่ดินจัดสรรหมู่บ้านเมืองเอก ฟ้องว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลหลักหก (ผู้ถูกฟ้องคดี) ออกใบอนุญาตให้นาย น. (ผู้ร้องสอด) ก่อสร้างอาคารเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยรวมในที่ดินจัดสรรในหมู่บ้านเมืองเอกโดยไม่ถูกต้องตามกฎหมาย เนื่องจากรูปแบบอาคารเป็นหอพักให้เช่า แต่กลับออกใบอนุญาตเป็นที่อยู่อาศัย ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการก่อสร้างและใช้อาคารผิดวัตถุประสงค์และผิดประเภทจากที่ผู้ถูกฟ้องคดีอนุญาตไว้ เช่น เกิดการสั่นสะเทือน ก่อมลพิษ ฝุ่นละออง เศษวัสดุตกหล่น มีเสียงดังจากการทำงาน บ้านทรุดตัวแตกร้าว ผู้เช่าหอพักส่งเสียงดังรบกวน เครื่องปรับอากาศจากอาคารหอพักส่งเสียงดังรบกวน เป็นต้น ขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว และห้ามมิให้ผู้ร้องสอดหรือบุคคลใดบุคคลหนึ่งนอกเหนือจากนี้ทำการก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตดังกล่าวบนที่ดินจัดสรรหมู่บ้าน และเนื่องจากขณะยื่นฟ้องผู้ร้องสอดได้ก่อสร้างโครงสร้างอาคารเสร็จเรียบร้อยแล้ว หากปล่อยให้มีการก่อสร้างต่อไปจนแล้วเสร็จจะทำให้ชีวิตความเป็นอยู่ของผู้ฟ้องคดีในที่ดินจัดสรรดังกล่าวเปลี่ยนแปลงไปและยากต่อการเยียวยาแก้ไข จึงขอให้ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา โดยห้ามมิให้ผู้ร้องสอดก่อสร้างอาคารไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอให้กำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาว่า ขณะนี้ผู้ร้องสอดก่อสร้างเฉพาะโครงสร้างอาคารแล้วเสร็จ คดีมีมูลที่ปรากฏว่าผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรืออาจจะเดือดร้อนอันเนื่องจากการอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร แต่หากปล่อยให้มีการก่อสร้างอาคารแล้วเสร็จต่อไปและปรากฏในภายหลังว่าหากศาลปกครองมีคำพิพากษาให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว การรื้อถอนอาคารตามคำพิพากษาย่อมส่งผลกระทบต่อผู้ร้องสอดมากกว่าความเสียหายที่ศาลปกครองมีคำสั่งให้ผู้ร้องสอดระงับการก่อสร้างอาคารไว้ก่อนได้ อีกทั้งยังยอมทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรืออาจจะเดือดร้อนจากการก่อสร้างอาคารต่อเนื่อง และจากการรื้อถอนอาคารในภายหลัง ส่วนกรณีของผู้มีส่วนได้เสียเห็นว่า หากผู้มีส่วนได้เสียเห็นว่าตนได้รับความเสียหายจากผู้ใดก็พึงใช้สิทธิฟ้องร้องดำเนินคดีแพ่งต่อศาลยุติธรรมได้ตามกรณี และเมื่อคำนึงถึงความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐและปัญหาอุปสรรคที่อาจเกิดขึ้นแก่การบริหารงานของรัฐแล้วก็ไม่พบว่ากระทบต่อความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเกิดอุปสรรคแก่การบริหารงานของรัฐ ดังนั้น จึงมีเหตุผลเพียงพอที่จะกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา ที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ร้องสอดระงับการก่อสร้างไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมี

คำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น และให้ผู้ถูกฟ้องคดีควบคุมไม่ให้มีการก่อสร้างอาคารหรือ
กระทำการใด ๆ อันเป็นมูลเหตุแห่งการฟ้องคดีนี้จึงชอบแล้ว (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๙๓/๒๕๔๘)

(๒) เมื่อเปรียบเทียบถึงผลกระทบหรือความเดือดร้อนหรือเสียหายระหว่าง
ผู้ฟ้องคดีกับเจ้าของอาคารพิพาทแล้ว หากไม่มีการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครอง
เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา จะทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือ
เสียหายจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลังมากกว่าความเดือดร้อนหรือเสียหายที่
เจ้าของอาคารพิพาทจะได้รับ อีกทั้งการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองนี้ไม่เป็น
อุปสรรคต่อการบริหารงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่น คำฟ้องจึงมีมูลและคำขอของผู้ฟ้องคดี
มีเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราว
ก่อนการพิพากษา

ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนเป็นเจ้าของบ้านและที่ดินซึ่งตั้งอยู่ในหมู่บ้านเมืองเอก
โครงการ ๑ ฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนเสียหายอันเนื่องมาจากนายกองค์การบริหารส่วนตำบล
หลักหก (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้นาย ณ. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้าง
อาคารคอนกรีตเสริมเหล็ก ๔ ชั้น จำนวน ๑ หลัง เพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัยรวมในที่ดินแปลงที่อยู่ติดต่อ
และใกล้เคียงกับที่ดินของผู้ฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนเห็นว่า การกระทำของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
เป็นการปฏิบัติหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ขอให้ศาลเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าว
ห้ามมิให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ หรือบุคคลหนึ่งบุคคลใดทำการก่อสร้างอาคารตามใบอนุญาตดังกล่าว
และขอให้ศาลกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา
โดยให้ระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา ซึ่งศาลปกครอง
ได้มีคำวินิจฉัยถึงที่สุดกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา
ให้ตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคน แต่ปรากฏว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองฝ่าฝืนและได้ก่อสร้าง
อาคารพิพาทจนแล้วเสร็จเตรียมเปิดกิจการหอพักให้เช่า ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนจึงยื่นคำขอให้ศาล
มีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาอีกครั้ง
โดยมีคำขอให้ศาลสั่งให้ระงับการใช้อาคารพิพาทไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษา ศาลปกครองสูงสุด
วินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอให้กำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการ
พิพากษาว่า เมื่อศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้น มีผลให้ผู้ถูกฟ้องคดี
ที่ ๒ ต้องระงับการก่อสร้างอาคารพิพาทไว้ก่อนจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาในคดีนี้ แต่ผู้ถูกฟ้องคดี

ที่ ๒ ได้ทำการก่อสร้างต่อไปจนแล้วเสร็จและนำอาคารพิพาทดังกล่าวไปประกอบกิจการแมนชั่นให้เช่า เนื่องจากคดีนี้ยังอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองชั้นต้น หากปล่อยให้มีการใช้อาคารพิพาท และปรากฏในภายหลังว่าการออกใบอนุญาตไม่ชอบด้วยกฎหมาย ก็จะมีผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนและผู้ที่ย้ายมาอาศัยในหมู่บ้านเมืองเอก โครงการ ๑ ที่เคยอยู่อย่างสงบสุข ส่วนผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะต้องชำระดอกเบี้ยเงินกู้แก่ธนาคารพาณิชย์ เมื่อเปรียบเทียบกับผลกระทบหรือความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนกับผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะได้รับแล้ว เห็นว่า หากไม่มีการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา จะทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจนยากแก่การเยียวยาแก้ไขในภายหลัง มากกว่าความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะได้รับผลกระทบจากคำสั่งดังกล่าวของศาล ดังนั้น คำฟ้องจึงมีมูลและคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบหกคนมีเหตุผลเพียงพอที่ศาลจะกำหนด มาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา อีกทั้งการกำหนด มาตรการหรือวิธีการคุ้มครองนี้ไม่เป็นอุปสรรคต่อการบริหารงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามมาตรา ๖๖ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองฯ ประกอบกับข้อ ๗๗ ของระเบียบฯ ว่าด้วย วิธีพิจารณาคดีปกครองฯ จึงวินิจฉัยยืนตามคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นที่ห้ามไม่ให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารพิพาทที่ก่อสร้างตามใบอนุญาตดังกล่าวเพื่อกิจการใด ๆ ไว้ก่อน จนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือมีคำสั่งเปลี่ยนแปลงเป็นอย่างอื่นและให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ควบคุม ไม่ให้มีการใช้อาคารพิพาทตามคำสั่งศาล (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๕/๒๕๔๙ และคำสั่ง ศาลปกครองสูงสุดที่ ๗๔๔/๒๕๔๙, ที่ ๘๓๕/๒๕๔๙ และที่ ๓๗/๒๕๕๐ วินิจฉัยทำนองเดียวกัน)

(๓) เมื่อข้อเท็จจริงในคดีนี้ปรากฏว่า หากศาลพึงได้ว่าการออกใบอนุญาต ก่อสร้างอาคารพิพาทมิชอบด้วยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๑๙) ออกตามความ ในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม โดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการ ก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๔๗๙ ในส่วนที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตรเท่านี้ การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้เจ้าของอาคารพิพาทระงับการก่อสร้างอาคารไว้ก่อน เป็นการชั่วคราวโดยสิ้นเชิง จึงเป็นการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาเกินสมควรแก่เหตุ

ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ห้องชุดและพักอาศัยอยู่ที่อาคารชุดจอมเทียนคอมเพล็กซ์ คอนโดเทล ฟ้องว่า ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑) ออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารให้บริษัท ว. (ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒) ก่อสร้างอาคารสูงหรืออาคารขนาดใหญ่พิเศษเป็นการถาวร ชนิด ค.ส.ล. ๒๗ ชั้น จำนวน ๑ หลัง เพื่อใช้เป็นอาคารชุดพักอาศัย ตั้งอยู่ถัดไปจากอาคารที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบพักอาศัย โดยไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่กำหนดในข้อ ๓^{๒๓๖} แห่งกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๙ หากก่อสร้างอาคารดังกล่าวจนแล้วเสร็จจะทำให้ลมที่พัดมาจากทะเลจอมเทียนเปลี่ยนทิศทาง ไม่พัดผ่านมายังอาคารชุดที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบพักอาศัยอยู่ อีกทั้งยังเป็นการบดบังทัศนียภาพที่เคยมองเห็นริมหาดและชายทะเลจอมเทียน ซึ่งส่งผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยและสภาพจิตใจของผู้ฟ้องคดีทั้งสิบและบุคคลอื่นที่อาศัยอยู่ในอาคารชุด และปัจจุบันได้มีการปรับพื้นที่และตอกเสาเข็มเป็นเหตุให้อาคารชุดที่ผู้ฟ้องคดีพักอาศัยแตกร้าว ทั้งไม่มีการป้องกันการกระจายของฝุ่นละอองที่เกิดจากการก่อสร้าง ทำให้เกิดมลพิษทางอากาศอันส่งผลกระทบต่อระบบทางเดินหายใจ ขอให้ศาลมีคำสั่งให้ทุเลาการบังคับด้วยการระงับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารไว้เป็นการชั่วคราวก่อนที่ศาลจะมีคำสั่งหรือชี้ขาดคดี และให้เพิกถอนใบอนุญาตดังกล่าว ศาลปกครองสูงสุดวินิจฉัยเกี่ยวกับคำขอให้กำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครอง

^{๒๓๖} กฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๑) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๙

ข้อ ๓ ให้กำหนดบริเวณภายในระยะ ๒๐๐ เมตร โดยวัดจากเขตควบคุมการก่อสร้างอาคารตามแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาให้ใช้พระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๙ ในท้องที่ตำบลบางละมุง ตำบลหนองปลาไหล ตำบลนาเกลือ และตำบลหนองปรือ อำเภอบางละมุง จังหวัดชลบุรี พ.ศ. ๒๕๒๑ ด้านริมทะเล เป็นบริเวณซึ่งอาคารชนิดดังต่อไปนี้จะปลูกสร้างขึ้นมิได้

- (๑) สถานที่เก็บและจำหน่ายน้ำมันเชื้อเพลิง
- (๒) โรงมหรสพ
- (๓) ห้องแถว
- (๔) ตึกแถว
- (๕) ตลาดสด
- (๖) โรงซ่อมหรือโรงพ่นสีรถยนต์ จักรยานยนต์หรือเรือยนต์
- (๗) โรงเก็บสินค้า
- (๘) อาคารที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตร

เพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาว่า แม้อาคารที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้าง จะมีใช้อาคารตามที่ระบุไว้ในข้อ ๓ (๑) - (๗) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๑๙) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๙ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๑) แต่ก็เป็นอาคารที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตร ตามข้อ ๓ (๘)^{๒๓๗} แห่งกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว หากอาคารที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างตั้งอยู่ภายในระยะ ๒๐๐ เมตร โดยวัดจากเขตควบคุมการก่อสร้างอาคารตามแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาให้ใช้พระราชบัญญัติควบคุมการก่อสร้างอาคาร พุทธศักราช ๒๕๑๙ ในท้องที่ตำบลบางละมุง ตำบลหนองปลาไหล ตำบลนาเกลือ และตำบลหนองปรือ อำเภอบางละมุง จังหวัดชลบุรี พ.ศ. ๒๕๒๑ ด้านริมทะเล การออกใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ย่อมไม่ชอบด้วยกฎกระทรวง ฉบับดังกล่าว และแม้ว่าจุดเริ่มต้นในการวัดระยะ ๒๐๐ เมตร ตามคำกล่าวอ้างของผู้ฟ้องคดีทั้งสองและผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จะแตกต่างกัน โดยผู้ฟ้องคดีทั้งสองเริ่มต้นวัดจากจุดที่น้ำทะเลลดต่ำสุด แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อ้างว่าแผนที่ท้ายพระราชกฤษฎีกาฯ กำหนดให้แนวเขตควบคุมการก่อสร้างอาคารด้านริมทะเลอยู่เลยแนวชายฝั่งที่ระดับน้ำทะเลปานกลางออกไปในทะเลอีกเป็นระยะ ๑๐๐ เมตร เมื่อวัดจากแนวเขตดังกล่าวขึ้นมาบนฝั่งเป็นระยะ ๒๐๐ เมตร ได้ที่แนวใด บริเวณนั้นคือบริเวณที่จะก่อสร้างอาคารที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตร ไม่ได้ ซึ่งหากวัดจากแนวชายฝั่งที่ระดับน้ำทะเลปานกลางขึ้นมาบนบกอีก ๑๐๐ เมตร ก็จะได้แนวเดียวกันก็ตาม แต่คำชี้แจงของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ กล่าวอ้าง ได้ให้ความหมายของคำระดับน้ำทะเลปานกลางไว้ว่า เป็นค่าเฉลี่ยของระดับน้ำทะเลที่ขึ้นสูงสุดและลงต่ำสุด เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งสองอ้างว่าวัดระยะ ๒๐๐ เมตร จากจุดที่น้ำทะเลลดต่ำสุด ระยะดังกล่าวจึงอาจใกล้เคียงกับการวัดตามคำกล่าวอ้างของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ได้ ขึ้นอยู่กับความลาดชันของสภาพพื้นที่บริเวณแนวชายฝั่ง ดังนั้น คำฟ้องของผู้ฟ้องคดีทั้งสองจึงมีมูล

สำหรับข้อพิจารณาว่ามีเหตุเพียงพอที่จะนำมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาตามคำขอของผู้ฟ้องคดีทั้งสองมาใช้หรือไม่ เห็นว่า ขณะที่ยื่นฟ้องคดีนี้ผู้ฟ้องคดีทั้งสองอ้างว่า การก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ อยู่ระหว่างการปรับพื้นที่และตอกเสาเข็ม และขณะที่ศาลปกครองชั้นต้นได้สวนคู่กรณีในชั้นพิจารณาคำขอให้กำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา ผู้รับมอบอำนาจจากผู้ฟ้องคดีทั้งสองให้ถ้อยคำว่า การก่อสร้างอาคารเลยขั้นตอนการตอกเสาเข็มแล้ว กำลังทำต่อม่อ

^{๒๓๗} เพิ่งอ้าง

จึงเป็นกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ตั้งใจจะก่อสร้างอาคารตามที่ได้รับอนุญาตต่อไป ซึ่งจะทำให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบและบุคคลอื่นที่อาศัยอยู่ในอาคารชุดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายดังที่อ้างมาในคำฟ้องได้ ดังนั้น หากการก่อสร้างอาคารพิพาทยังคงดำเนินอยู่ต่อไปก็อาจเป็นการยากที่จะเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบในภายหลัง เพราะแม้ต่อมาศาลจะมีคำพิพากษาให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ซึ่งทำให้ต้องมีการรื้อถอนอาคารแต่การรื้อถอนต้องใช้ระยะเวลาพอสมควร ในขณะที่ยังรื้อถอนไม่เสร็จสิ้นผู้ฟ้องคดีทั้งสิบก็ยังคงได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายอยู่ต่อไป และการรื้อถอนก็ได้เป็นการเยียวยาแก้ไขความเดือดร้อนหรือเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสิบได้รับไปแล้ว กรณีจึงมีเหตุเพียงพอที่ศาลจะมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระงับการก่อสร้างอาคารไว้ก่อนเป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น

ส่วนข้อพิจารณาว่า การมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษา จะก่อให้เกิดปัญหาอุปสรรคแก่การบริหารงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ หรือไม่ เห็นว่า ศาลปกครองชั้นต้นมิได้มีคำสั่งใด ๆ เกี่ยวกับใบอนุญาตก่อสร้างอาคารของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ หรือสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กระทำการหรืองดเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง กรณีจึงเห็นได้ว่าการมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาดังกล่าวจะไม่ก่อให้เกิดปัญหาอุปสรรคแก่การบริหารงานของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

อย่างไรก็ตาม หากใบอนุญาตก่อสร้างอาคารจะมีขอบด้วยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๘ (พ.ศ. ๒๕๑๙)ฯ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยกฎกระทรวง ฉบับที่ ๙ (พ.ศ. ๒๕๒๑)ฯ ศาลปกครองชั้นต้นย่อมจะเพิกถอนใบอนุญาตนั้นได้เฉพาะแต่ในส่วนที่มีขอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ เฉพาะส่วนที่อนุญาตให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างอาคารที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตร เท่านั้น เมื่อในขณะที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีนี้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ก่อสร้างอาคารพิพาทส่วนที่เป็นรากฐานเท่านั้น ยังมิได้ก่อสร้างอาคารในส่วนที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตร การที่ศาลปกครองชั้นต้นมีคำสั่งให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระงับการก่อสร้างอาคารไว้ก่อนเป็นการชั่วคราวโดยสิ้นเชิง จึงเป็นการกำหนดมาตรการหรือวิธีการคุ้มครองเพื่อบรรเทาทุกข์ชั่วคราวก่อนการพิพากษาเกินสมควรแก่เหตุ ศาลปกครองสูงสุดจึงมีคำสั่งแก้คำสั่งศาลปกครองชั้นต้นเป็นให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ระงับการก่อสร้างอาคารในส่วนที่มีความสูงจากระดับถนนเกิน ๑๔ เมตร ไว้ก่อนเป็นการชั่วคราวจนกว่าศาลจะมีคำพิพากษาหรือคำสั่งเป็นอย่างอื่น (คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ๔๕๔/๒๕๕๐)

สำนักงานศาลปกครอง

ภาคผนวก

สำนักงานศาลปกครอง

ดัชนีคำสั่งศาลปกครองสูงสุด

ปี ๒๕๔๘			
คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๗/๙๓	นางสาวเสาวนีย์ อินทับ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๗ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบลหลักหก	๕๖-๕๗, ๑๘๓-๑๘๕
๙๗/๙	บริษัท เค.วี.เอ. จำกัด	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๙-๒๑, ๓๕-๓๖

ปี ๒๕๔๙			
คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
พ.๓๔	พันตำรวจโท ชีระเกียรติ สุบรรณภาส	รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย	๑-๓, ๑๖-๑๗, ๕๐-๕๑
๕	นางลัดดาวัลย์ เจริญสุข ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒๖ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบลหลักหก ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๘๕-๑๘๖
๑๒๕	นายสุชาติ แสงจินดา	นายกเทศมนตรีเมืองกระบี่ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๕๗-๕๘
๑๗๘	มูลนิธิหิมาลัยไพศาล	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๗๗-๑๗๙
๓๓๑-๓๓๓	นายวินัย ขำดี นายชิน เงินเปี่ยม นายพิศาล ณรงค์ศรี	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๓๓๓-๓๔
๓๓๔-๓๓๕	นางอารีย์ วิเศษนคร นางหลง ขวัญเมือง	คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขต เทศบาล เขตเมืองพัทยา และเขตราชการ ส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดชลบุรี ที่ ๑ กับ ผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๓๓๓-๓๔

คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๔๔๗	นายวินัย ขำดี ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๕-๒๖
๔๔๙	นางสมพิศ อภิชาติวรพันธุ์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	นายกเทศมนตรีนครนนทบุรี ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๙-๑๐, ๖๔, ๑๑๕, ๑๒๔
๖๓๓	พันเอกหญิง จีรณา วงศ์วิเศษกิจ	สำนักงานเขตบางเขน ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๖-๗
๗๔๔	นายเกษม สุวรรณศรี ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๕ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล หลักหก	๑๙๕-๑๙๖
๘๓๕	นางสาวจิตติยา แสงสวัสดิ์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๗ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล หลักหก	๑๙๕-๑๙๖
๘๘๕	นายพงศ์ศักดิ์ บุญสูง	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล เกาะแก้ว	๑๒๑-๑๒๒
๙๒๐	นายสายัณห์ เวโรจน์	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๔ ราย)	๖๒

ปี ๒๕๕๐			
คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
ฟ.๑๓	บริษัท เอ เอ แลนด์ จำกัด	กระทรวงมหาดไทย ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๓-๔, ๑๗-๑๙, ๕๑-๕๒,
๓๗	นางปทุมทิพย์ ว่องพยาบาล ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๗ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล หลักหก	๑๙๕-๑๙๖
๔๔	นายวุฒิพงษ์ แพทย์กระโทก ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๕ ราย)	นายกเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๖-๒๗
๕๙	นางบุญส่ง เย็นใจ	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๕๒-๕๓

คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๑๗๓	นางมะลิ รักพันธ์	นายกเทศมนตรีเมืองสุพรรณบุรี ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๕-๖, ๒๗-๒๘
๑๘๙	นายพรศักดิ์ เกตุพันธ์	องค์การบริหารส่วนตำบลเขารูปช้าง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๑, ๑๒-๑๓, ๓๕, ๕๔-๕๕
๒๖๐	บริษัท บางกอกเอ็นเอสซิง จำกัด ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	ผู้อำนวยการเขตวังทองหลาง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๖๑-๖๒
๓๔๗	นางดลพร อภิทักษกุล ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๕๐ ราย)	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาล ตำบลบางพระ	๓๙-๔๒
๔๕๔	นายเทนบูลท์ อลูวิส โจเนส มาเรีย ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๐ ราย)	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๘๖-๑๘๙
๔๗๑	นายประสิทธิ์ กิจเสมอใจ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๒, ๕๙-๖๐
๔๙๔	นายสุรพล เลหาสัยานุรักษ์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒๑ ราย)	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๑, ๒๑-๒๒
๕๕๓	นายทักษิณ ศรีรินทร์	เทศบาลนครเชียงใหม่ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗, ๖๐-๖๑
๕๖๑	นายณรงค์ เอกวนาการ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	เทศบาลตำบลเวียงฝาง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๘-๒๙
๖๐๕	นายเอกชัย นามะสนธิ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	นายกเทศมนตรีตำบลช้างเผือก ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๓๒-๓๓

คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๖๘๐	นางมณฑา สำเภาทอง	องค์การบริหารส่วนตำบลปากดง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๓, ๓๐
๖๘๔	นายวิทยา สันตโยภาส	ผู้อำนวยการเขตมีนบุรี	๑๓-๑๔, ๒๒-๒๓, ๔๘-๔๙, ๖๒-๖๓
๗๒๑	นายนเรศ วงศ์วิชัยรัตน์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	เทศบาลตำบลพนมสารคาม ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๕ ราย)	๑๑๖, ๑๒๗-๑๒๘
๗๖๑	นายประเสริฐ จีรวัฒนาภรณ์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	นายกเทศมนตรีนครนครปฐม	๑๑๖, ๑๒๖-๑๒๗
๗๗๙	นางภานิดา จุมตอก	องค์การบริหารส่วนตำบลเชิงทะเล	๑๕๕,๑๖๐, ๑๖๑
๗๘๗	นายอุดม สินธุพงศ์	นายกเทศมนตรีนครเชียงใหม่ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๑๙-๑๒๐
๗๙๐	นางสาวอาทิตย์ยา วัฒนาร	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๕๕-๕๖
๘๖๑	บริษัท ปริณสิริ จำกัด (มหาชน)	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๘๒-๑๘๓
๘๖๖	นายพงษ์วิน ชัยวิรัตน์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๙ ราย)	เทศบาลตำบลสามชุก ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๘-๒๙
๘๖๗	นายชัยชาญ ฝอยทอง ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๓ ราย)	นายกเทศมนตรีเมืองกันทรลักษ์ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๑๗, ๑๒๒-๑๒๓
๘๗๐	นายสิทธิชัย บุญญสิทธิ์	องค์การบริหารส่วนตำบลคึกคัก ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๕๙

คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๘๙๐	จำสืบเอก รัตมี วงศ์ขี้ง ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	เทศบาลนครอุบลราชธานี ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๗ ราย)	๖๔-๖๕, ๑๑๗, ๑๒๕-๑๒๖, ๑๕๖-๑๕๗
๙๐๒	นางพรรณณี ณ น่าน	นายกเทศมนตรีเมืองน่าน	๑๔, ๓๓
๙๑๗	นายสุกิจ พัวไพศาล ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๕ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบลโพธิ์	๒๘-๒๙

ปี ๒๕๕๑			
คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๑	นายสมพงษ์ รัตนโสภณกุล	นายกเทศมนตรีตำบลเมืองคง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๗/๙-๑๘๑
๓	นางเนาวรัตน์ แซ่ลิ้น	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร	๔๒
๑๖	นายชนะศักดิ์ อุ่นเมตตาอารี ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๐ ราย)	บริษัท สยามฟิวเจอร์ดีเวลอปเม้นท์ จำกัด (มหาชน) ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๔ ราย)	๑๐, ๒๘-๒๙
๔๓	นายธีรภูมิ ปันนิม	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล บางริน	๒๘-๒๙
๔๖	นายสมศักดิ์ ศรีคร้าม ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๔๓-๔๔
๑๑๔	นายสมคิด ภาตินทุ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๑ ราย)	องค์การบริหารส่วนตำบล ทุ่งกระพังโหม ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๘-๒๙
๑๓๗	นายวิเชียร ชั่งเรือง	เมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๔-๑๕
๑๔๙	นายพิเชษฐ ผู้ภักดี	นายกเทศมนตรีเมืองสุโขทัยธานี ที่ ๑	๕๓-๕๔

		กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	
--	--	----------------------------------	--

คำสั่งที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
๑๕๔	นายยรรยง เสรีรัตน์ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๕๐๐ ราย)	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล บึงคล้า ที่ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๒๘-๒๙
๑๙๗	นายศักดิ์วิบูลย์ชัย ณะแพทย์ ที่ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	เทศบาลเมืองมหาสารคาม ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๘, ๔๖-๔๗
๒๑๖	นายสิดปาราย อาฮวารี ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	ผู้อำนวยการเขตบางกอกน้อย ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๔ ราย)	๑๕๗-๑๕๘
๓๓๖	นางอำสมมา เป็รีย	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล น้ำแพร่	๑๑๘
๓๖๑	นายไพศาล ทรงจิตรรัตน์	ผู้อำนวยการเขตพระนคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๔ ราย)	๔๕-๔๖
๓๖๗	บริษัท เอก-ชัย ดีสทริบิวชั่น ซิสเทม จำกัด	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล บ้านอิฐ	๙
๔๖๑	เทศบาลตำบลก้งแอน	คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ จังหวัดสุรินทร์	๑๕-๑๖, ๓๐-๓๒
๕๑๕	นายกเทศมนตรีนครลำปาง	นางดวงพร จันท์ทอง	๑๗๒-๑๗๓
๕๒๒	นางนงค์เยาว์ กลัดประเสริฐ	ผู้อำนวยการเขตวังทองหลาง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๓๗
๖๐๓	นายสมชัย จีประเสริฐ	องค์การบริหารส่วนตำบลเนินพระ ที่ ๑ ผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๕, ๓๘

ดัชนีคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด

ปี ๒๕๔๘			
คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
อ.๑๔๗	นายวิเชษฐ์ ทำช่วงทำเล	นายกเทศมนตรีตำบลบ้านจั่น	๑๔๔-๑๔๕
อ.๑๕๒	นางนาวัน แจ่มกระจ่าง	ผู้อำนวยการเขตหลักสี่ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๐๔-๑๐๕
อ.๑๕๖	นางพูนศรี สงวนชีพ	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๖๓, ๑๔๕-๑๔๖, ๑๕๙

ปี ๒๕๔๙			
คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
อ.๑๓	นายสัมพันธ์ รอดประดิษฐ์	เทศบาลตำบลสิงหนคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๖๙-๗๐, ๘๓-๘๔
อ.๓๖	นายประสิทธิ์ กิจเสมอใจ	ผู้อำนวยการเขตพระนคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๘๘-๙๐
อ.๑๑๘	นายฉลาด รัศมีแสงทอง	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๔ ราย)	๑๑๘, ๑๒๘-๑๓๐
อ.๑๑๙	สิบเอกสันติสุข กลัดเนินกลุ่ม	นายกเทศมนตรีเกาะสมุย	๘๐-๘๑
อ.๑๒๖	ห้างหุ้นส่วนจำกัด ไกรเพชร	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล โพไร่หวาน ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๙๖-๙๗
อ.๒๒๓	นายจิรกิตติ ตั้งครุฑ	นายกเทศมนตรีนครอุดรธานี	๙๐-๙๒
อ.๒๒๖	นางสาวนภวรรณ อนุรักษกุล	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๕-๗๗
อ.๒๒๘	นางสาวยุพา สสถานะพล	นายกเทศมนตรีตำบลวิหารแดง ที่ ๑	๑๓๐-๑๓๓

		กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	
คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
อ.๒๓๓	บริษัท ทริฟเวนท์ จำกัด	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล เกาะช้าง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๗๕-๗๗
อ.๒๓๖	นายพงศ์สา สุวรรณมณี	เทศบาลตำบลสิงหนคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๒๓-๒๕
อ.๒๓๗	นายบุญชู ชัยอารีย์กิจ	ผู้อำนวยการเขตคันนายาว ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๙๒-๙๔
อ.๒๔๖	นายอุทัย เขมธร	นายกเทศมนตรีตำบลบางเมือง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๔๘-๑๔๙
อ.๒๔๘	นายชัยวัฒน์ ชัยสุวรรณ	นายกเทศมนตรีตำบลชมพู ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๙๔-๙๕
อ.๒๗๕	บริษัท สินสวัสดิ์การเคหะ จำกัด	ผู้อำนวยการสำนักการโยธา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๕-๗๗
อ.๒๗๘	นางสาวมะลิ โพธิ์ทอง	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๘๒-๘๓
อ.๒๘๐	นายไพโรจน์ บุญเอนกทรัพย์	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๐๒-๑๐๔
อ.๒๘๔	นายกเทศมนตรีนครนนทบุรี	นางมาลี มากเมือง	๑๗๔-๑๗๖
อ.๓๒๕	นายสมควร ปิ่นสากล ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๗๙ ราย)	กรมส่งเสริมสหกรณ์ ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๖ ราย)	๑๓๓-๑๓๔
อ.๓๓๐	บริษัท วรสินโฮลดิ้ง จำกัด	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๔๖-๑๔๗
อ.๓๗๕-๓๗๙	นางสุวารีย์ แก้วจุก	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเมืองพัทยา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๘๒-๘๓

ปี ๒๕๕๐			
คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
อ.๔๔	นายสำรอง น้ำเพชร ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒๑๐ ราย)	ปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำ กิ่งอำเภอสามร้อยยอด ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๕ ราย)	๑๐๕-๑๐๖
อ.๘๓	นายประสิทธิ์ กิจเสมอใจ	ผู้อำนวยการเขตพระนคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๗, ๖๕-๖๖
อ.๑๓๐	นางศรีสมัย อมรจริยะกุล	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๑	นางสาวลัดดา สุทัศน์ ณ อยุธยา	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๒	นางอรรณพ คงพ่วง	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๓	นายประชุม ตัญศิริสุข	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๔	นายอภิชัย ปัญญาเนตินาถ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๕	นายสมยศ แก้วเกตุ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๖	นางพจนา พงษ์ศิลป์	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๗	นางสาวราตรี น้าใจ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๘	นายอดิศักดิ์ ผลลภ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๓๙	นางสาวอังศุวรางค์ ผลลภ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒

คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
อ.๑๔๐	นางปัทมรส หรืออรรวรรณ คงพวง	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๑๔๑	นางมลทิพ ปัญญาเนตินาถ	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๗๐-๗๒
อ.๒๒๐	นางประเทือง จรัสวัฒน์ ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	ผู้อำนวยการเขตบางพลัด	๑๓๔-๑๓๖
อ.๒๘๓	พันเอกหญิง จิณพัทตร์ หรือยุวดี พรพิบูลย์	สำนักงานเขตวัฒนา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๖๑-๑๖๓
อ.๒๘๖	นางประไพ พิชญวนิชย์	นายกเทศมนตรีตำบลกองดิน ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๓๗-๑๓๙
อ.๓๐๑	บริษัท เบญจ พร็อพเพอร์ตี้ จำกัด	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๗๗-๘๐
อ.๓๔๐	ห้างหุ้นส่วนจำกัด อ.จิระก่อสร้าง	กรมธนารักษ์ ที่ ๑ กับ ผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๐ ราย)	๑๖๓-๑๖๖
อ.๓๗๑	นายประศาสน์ ตังมติธรรม ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	สำนักการโยธา กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๖๖-๑๖๙
อ.๔๔๐	นางจุฑาภรณ์ หรือเชาวลีย์ คุณรักษา ที่ ๑ กับผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๓๕ ราย)	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๐๖-๑๐๘, ๑๔๙-๑๕๐

ปี ๒๕๕๑

คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
พ.๒๐	บริษัท ชลภพ เอสเตท จำกัด	รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย	๖๖-๖๘
อ.๔๑	นายพิพัฒน์ เลิศสถัญจร	นายกองค์การบริหารส่วนตำบล บางม่วง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม	๑๕๐-๑๕๑

		(รวม ๒ ราย)	
คดีหมายเลขแดงที่	ผู้ฟ้องคดี	ผู้ถูกฟ้องคดี	หน้า
อ.๔๒	นางสาววลัยทิพย์ ตั้งจิตศิริชัย	ผู้อำนวยการเขตสาทร	๑๐๙-๑๑๐, ๑๓๙-๑๔๐
อ.๖๒	นางสาวมาลี วิสราญกุล	ผู้อำนวยการเขตสาทร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๓๘-๓๙
อ.๘๗	นางดวงพร สวัสดิ์ ที่ ๑ กับ ผู้ฟ้องคดีร่วม (รวม ๑๙ ราย)	นายกเทศมนตรีเมืองแสนสุข ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๕๑-๑๕๔
อ.๑๑๕	นางสาวอุษิษา ธนผลผดุงกุล	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาลเมือง สกลนคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๙๗-๙๘
อ.๑๓๓	บริษัท ธนโรจนพาณิชย์ จำกัด	ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๗๒-๗๕
อ.๒๖๘	นายสุเมธ ตันธนาศิริกุล	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๗๐-๑๗๑
อ.๒๗๗	นายสำเนียง อุ่นเกษม	นายกเทศมนตรีตำบลโพหัก ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๘๔-๘๘
อ.๓๒๙	นางสาวรัชนิ สุคนธมัต	กรุงเทพมหานคร ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๙๙-๑๐๒
อ.๓๕๘	พันจ่าอากาศเอก จำนงค์ สังประกุล	นายกเทศมนตรีนครปากเกร็ด ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๓ ราย)	๑๑๐-๑๑๒, ๑๔๐-๑๔๒
อ.๔๐๒	นายสมศักดิ์ สุทธกุล	เจ้าพนักงานท้องถิ่นเทศบาลเมือง ฉะเชิงเทรา ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๑๘-๑๑๙, ๑๒๔-๑๒๕, ๑๔๒-๑๔๔
อ.๔๐๖	นายเกรียงเดช สุทธภักติ	นายกเทศมนตรีนครลำปาง ที่ ๑ กับผู้ถูกฟ้องคดีร่วม (รวม ๒ ราย)	๑๑๒-๑๑๔

ที่ปรึกษา

นางสมฤดี ธัญญสิริ

ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครอง

คณะทำงาน

นางจิตผ่อง อภัยสันติพงศ์

ผู้เชี่ยวชาญด้านพัฒนาระบบงานคดีปกครอง
(พนักงานคดีปกครอง ๙ ชช.)

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

นางสาวกนกวรรณ อิทธิวิภาต

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวณภัทร์พร สิงห์ประเสริฐ

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวปิยะพัชร์ พรหมประภัสร์

เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง

ผู้รับผิดชอบดำเนินการ

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ผู้พิมพ์

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ที่ปรึกษา

นางสมฤดี ธัญญสิริ

ผู้อำนวยการวิทยาลัยข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง

คณะทำงาน

นางจิตผ่อง อภัยสันติพงศ์

ผู้เชี่ยวชาญด้านพัฒนาระบบงานคดีปกครอง
(พนักงานคดีปกครอง ๙ ชช.)

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

นางสาวกนกวรรณ อิทธิวิภาต

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวณภัทร์พร สิงห์ประเสริฐ

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวปิยะพัชร์ พรหมประภัสร์

เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง

ผู้รับผิดชอบดำเนินการ

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ผู้พิมพ์

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ที่ปรึกษา

นางสมฤดี ธัญญสิริ

ผู้อำนวยการวิทยาลัยข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง

คณะทำงาน

นางจิตผ่อง อภัยสันติพงศ์

ผู้เชี่ยวชาญด้านบังคับคดีปกครอง
(พนักงานคดีปกครอง ๙ ชช.)

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

นางสาวกนกวรรณ อิทธิวิภาต

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวณภัทร์พร สิงห์ประเสริฐ

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวปิยะพัชร์ พรหมประภัสร์

เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง

ผู้รับผิดชอบดำเนินการ

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ผู้พิมพ์

นางสาวธาริณี องค์กรสุทิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ที่ปรึกษา

นางสมฤดี รัชฎ์สุทธิ

ผู้อำนวยการวิทยาลัยข้าราชการฝ่ายศาลปกครอง

คณะทำงาน

นางจิตผ่อง อภัยสันติพงศ์

พนักงานคดีปกครอง ๙ ชช.

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์สุทธิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

นางสาวกนกวรรณ อิทธิวิภาต

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวณภัทร์พร สิงห์ประเสริฐ

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวปิยะพัชร์ พรหมประภัสร์

เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง

ผู้รับผิดชอบดำเนินการ

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์สุทธิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ผู้พิมพ์

นางสาวธาริณี องค์สุทธิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ที่ปรึกษา

นางสมฤดี รัชฎญสิริ

ผู้อำนวยการสำนักพัฒนาระบบงานคดีปกครอง

คณะทำงาน

นางจิตผ่อง อภัยสันติพงศ์

พนักงานคดีปกครอง ๙ ชช.

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์สุทธิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

นางสาวกนกวรรณ อิทธิวิภาต

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวณภัทร์พร สิงห์ประเสริฐ

พนักงานคดีปกครอง ๓

นางสาวปิยะพัชร์ พรหมประภัสร์

เจ้าหน้าที่ศาลปกครอง

ผู้รับผิดชอบดำเนินการ

นายวิริยะ วัฒนสุขชาติ

พนักงานคดีปกครอง ๘

นางสาวธาริณี องค์สุทธิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔

ผู้พิมพ์

นางสาวธาริณี องค์สุทธิสวัสดิ์

พนักงานคดีปกครอง ๔