

อ่านเมื่อวันที่...- 5 มี.ค. 2567

(ต. ๒๒.๑)

○ คำพิพากษา
(อุทธรณ์)



คดีหมายเลขดำที่ อ. ๗๒๖/๒๕๖๐

คดีหมายเลขแดงที่ อ. ๑๗๒/๒๕๖๗

ในพระปรมาภิไธยพระมหากษัตริย์

ศาลปกครองสูงสุด

วันที่ ๑๓ เดือน กุมภาพันธ์ พุทธศักราช ๒๕๖๗

ระหว่าง { นายสมฝัน อังวัชรปรากฏ ผู้ฟ้องคดี
นายกเทศมนตรีตำบลลาดยาว ที่ ๑
คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ในเขตเทศบาล
และเขตราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในจังหวัดนครสวรรค์
ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่ ๒ ผู้ถูกฟ้องคดี

เรื่อง คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย
(อุทธรณ์คำพิพากษา)

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อุทธรณ์คำพิพากษาศาลปกครองนครสวรรค์ คดีหมายเลขดำ
ที่ ๒๗/๒๕๕๙ หมายเลขแดงที่ ๙๒/๒๕๖๐

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของที่ดินตามหลักฐานโฉนดที่ดิน
เลขที่ ๑๖๙ ตำบลลาดยาว อำเภอลาดยาว จังหวัดนครสวรรค์ ซึ่งได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑
ให้ก่อสร้างอาคารบนที่ดินดังกล่าว เป็นอาคาร ค.ส.ล. สองชั้นครึ่ง ๑ คูหา เพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัย
พื้นที่ ๒๓๔ ตารางเมตร ตามใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร
(แบบ อ. ๑) เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารตามแบบแปลน
ที่ได้รับอนุญาต โดยว่าจ้างนายศักดิ์ดา ชูเลขา เป็นผู้ควบคุมการก่อสร้าง ขณะก่อสร้างจะมีเจ้าหน้าที่
ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแบบแปลนและควบคุมการก่อสร้างอาคารให้ถูกต้องตาม



/ที่ได้รับ...

ที่ได้รับอนุญาต จนการก่อสร้างแล้วเสร็จ แต่เนื่องจากพื้นถนนหน้าอาคารเป็นพื้นที่ต่ำ ในฤดูฝน จะมีน้ำฝนและน้ำป่าไหลท่วมเป็นประจำทุกปี ผู้ฟ้องคดีจึงได้ปรับพื้นอาคารให้สูงขึ้นจากระดับถนน เพื่อป้องกันมิให้น้ำท่วมโดยได้รับความยินยอมจากเจ้าของที่ดินและตึกแถวข้างเคียง หลังจากนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๑๒๘๗ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ แจ้งว่า อาคารของผู้ฟ้องคดีก่อสร้างไม่ตรงตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต เนื่องจากระดับของพื้นอาคาร มีความสูงกว่าที่ระบุในแบบแปลน ผู้ฟ้องคดีได้เข้าพบผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และชี้แจงว่า ผู้ฟ้องคดี ทำพื้นอาคารสูงขึ้นเพื่อป้องกันน้ำท่วม ซึ่งจะทำให้เกิดอันตรายแก่ชีวิตและทรัพย์สิน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงให้ผู้ฟ้องคดีอยู่อาศัยต่อไป ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร และห้ามใช้อาคารตามคำสั่ง ลงวันที่ ๒๒ มกราคม ๒๕๕๔ จากนั้น ได้มีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๑๐๗ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๔ แจ้งคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร (แบบ อ. ๑) เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ โดยอ้างว่าอาคารของผู้ฟ้องคดีมีระยะระหว่างอาคาร กับถนนไม่ถูกต้องและไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ และมีคำสั่งที่ ๑/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร และห้ามผู้ฟ้องคดีใช้อาคารหรือ ยินยอมให้ผู้อื่นใช้อาคารดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีได้อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าวต่อผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ซึ่งต่อมา ได้มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ ๔/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๔ ว่าการที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารนั้น ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ผู้ฟ้องคดีได้ดำเนินการก่อสร้างอาคารตาม แบบแปลนที่ได้รับอนุญาต และได้ก่อสร้างภายในเขตที่ดินของตนเอง มิได้รุกล้ำที่ดินแปลงข้างเคียง หรือทางสาธารณะ และได้ชี้แจงต่อผู้มีอำนาจในขณะนั้น ถึงสาเหตุที่ก่อสร้างพื้นอาคารสูงขึ้น เพื่อป้องกันน้ำท่วม แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารดังกล่าว ผู้ฟ้องคดี จึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น

ขอให้ศาลมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ดังนี้

๑. เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามคำสั่ง เลขที่ ๑/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๔ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร

๒. เพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ ๔/๒๕๕๔ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๔

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ให้การว่า ผู้ฟ้องคดีมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตเทศบาลตำบลลาดยาว ได้ยื่นขออนุญาตก่อสร้างอาคาร ตามคำขอลงวันที่ ๙ กรกฎาคม ๒๕๕๐ (แบบ ข. ๑) เพื่อปลูกสร้าง อาคารที่พักอาศัย ซึ่งเป็นอาคาร ค.ส.ล. สองชั้นครึ่ง จำนวน ๑ คูหา บนที่ดินโฉนดที่ดินเลขที่ ๑๖๙ ตำบลลาดยาว อำเภอลาดยาว จังหวัดนครสวรรค์ ตามแบบแปลนที่แนบมาพร้อมคำขอ ในขณะนั้น นายอุทิศ บุญวัฒน์ รองนายกเทศมนตรี ปฏิบัติราชการแทนผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกใบอนุญาต



/ก่อสร้าง...

ก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร (แบบ อ. ๑) เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ ต่อมา นายพิชัย บุรพาชีพ ได้ยื่นคำร้องลงวันที่ ๕ สิงหาคม ๒๕๕๒ ขอให้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบอาคารของผู้ฟ้องคดีว่าได้ก่อสร้างถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบแล้ว จึงมีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๑๒๘๘ ลงวันที่ ๒๕ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ แจ้งนายพิชัยว่า ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างอาคาร แต่ก่อสร้างพื้นอาคารสูงกว่าที่ได้รับอนุญาต ซึ่งนายพิชัยมีหนังสือลงวันที่ ๒๙ พฤศจิกายน ๒๕๕๓ แจ้งว่าผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคาร ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะมีระยะร่นจากถนนไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ดำเนินการตรวจสอบทางสาธารณสุขจากสำนักงานที่ดินจังหวัดนครสวรรค์ สาขาลาดยาว ปรากฏว่า ด้านทิศตะวันออกของอาคารผู้ฟ้องคดีเป็นทางสาธารณสุขประโยชน์ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๓๒ ลงวันที่ ๖ มกราคม ๒๕๕๕ หรือไปยังสำนักงานโยธาธิการ และผังเมืองจังหวัดนครสวรรค์เกี่ยวกับระยะร่นของอาคารผู้ฟ้องคดีตามกฎหมายว่าด้วย ควบคุมอาคาร ซึ่งโยธาธิการและผังเมืองจังหวัดนครสวรรค์ มีหนังสือ ที่ นว ๐๐๒๐/๒๔ ลงวันที่ ๑๒ มกราคม ๒๕๕๕ แจ้งว่า การก่อสร้างอาคารที่ติดกับถนนจะต้องมีระยะร่นตามหลักเกณฑ์ กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ นอกจากนี้ อำเภอลาดยาวมีหนังสือ ที่ นว ๐๐๓๗.๑๙/๘๘ ลงวันที่ ๗ มกราคม ๒๕๕๖ แจ้งมายังผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ว่าอำเภอลาดยาวได้ตรวจสอบอาคารของผู้ฟ้องคดีที่ได้รับการร้องเรียนแล้ว พบว่ามีระยะร่นจากกึ่งกลางถนนด้านข้างถึงแนวผนังอาคารไม่ชอบด้วยกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว และให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ต่อไป ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงให้เจ้าหน้าที่ ดำเนินการตรวจสอบ พบว่า อาคารของผู้ฟ้องคดีด้านข้างทิศตะวันออกติดทางสาธารณสุข ที่มีความกว้าง ๑.๕๐ เมตร ซึ่งเป็นทางตันไม่สามารถออกไปสู่ถนนสายอื่นได้ มีระยะร่นจากกึ่งกลาง ทางสาธารณสุขถึงแนวผนังอาคารด้านนอก ๐.๙๐ เมตร มีช่องเปิดเป็นประตูเหล็กเลื่อนขนาด ๒.๗๐ x ๓.๖๐ เมตร ๑ บาน ขนาด ๒.๗๐ x ๒.๗๐ เมตร ๑ บาน ระยะร่นไม่ถึง ๖ เมตร ตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในข้อ ๔๑ ของกฎกระทรวงฉบับดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีได้ต่อเติมชั้นดาดฟ้า และด้านหลังอาคารเพิ่มเติมจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต อันเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไข เปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ คำสั่งที่ ๕/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ห้ามผู้ฟ้องคดี ใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารทั้งหมด และมีคำสั่งที่ ๔/๒๕๕๖ ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๕๖ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดให้เสร็จภายใน ๑๘๐ วัน นับแต่วันได้รับคำสั่ง ผู้ฟ้องคดี อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ส่งคำอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ พิจารณา โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ ๑/๒๕๕๗ ลงวันที่ ๒๒ สิงหาคม ๒๕๕๗ ว่า



/ตามกฎหมาย...

ตามกฎหมายควบคุมอาคารไม่สามารถเพิกถอนใบอนุญาตได้ ต้องดำเนินการตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ซึ่งมีได้ให้อำนาจผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ วินิจฉัยอุทธรณ์อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีเป็นการอุทธรณ์ตามกฎหมายอื่นมิใช่อุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงไม่รับอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงได้มีหนังสือที่ นว ๖๑๒๐๔/๑๑๔๖ ลงวันที่ ๑๔ ตุลาคม ๒๕๕๗ ทหารอภินิหารคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวต่อนายอำเภอลาดยาว ต่อมา นายอำเภอลาดยาวมีหนังสือ ที่ นว ๐๐๒๓.๑๙/๗๔๒ ลงวันที่ ๒๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ แจ้งว่าจังหวัดนครสวรรค์มีความเห็นตามหนังสือ ที่ นว ๐๐๒๓.๔/๔๗๑๔ ลงวันที่ ๑๗ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๘ ว่าการออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารที่ออกให้แก่ผู้ฟ้องคดีจะต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ส่วนการออกคำสั่งระงับการก่อสร้าง ห้ามใช้อาคาร และให้รื้อถอนอาคารนั้น จะต้องปฏิบัติตามหลักเกณฑ์และวิธีการตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ หลังจากนั้นผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๖๓๖ ลงวันที่ ๑๙ มิถุนายน ๒๕๕๘ เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้าง (แบบ อ. ๑) เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ อีกครั้ง ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๑๔ กรกฎาคม ๒๕๕๘ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ต่อมา อำเภอลาดยาวมีหนังสือที่ นว ๐๐๒๓.๑๙/๓๖๗๑ ลงวันที่ ๑๗ กันยายน ๒๕๕๘ แจ้งผลการพิจารณาอุทธรณ์ว่าผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ตามหนังสือ ที่ นว ๐๐๒๓.๔/๒๓๒๗๘ ลงวันที่ ๔ กันยายน ๒๕๕๘ ว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคารดังกล่าวเป็นการให้เหตุผลที่ไม่เป็นไปตามมาตรา ๔๙ มาตรา ๕๐ มาตรา ๕๑ และมาตรา ๕๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และอำเภอลาดยาวเห็นว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ตามขั้นตอน คือ (๑) การออกคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตโดยอ้างเหตุตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ และ (๒) การออกคำสั่งให้รื้อถอนอาคารดังกล่าวโดยอ้างเหตุตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ให้ดำเนินการทั้งสองขั้นตอนไปพร้อมกัน ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ พิจารณาแล้วเห็นว่า อาคารที่ก่อสร้างไม่ถูกต้องตามแผนผังบริเวณที่ใช้ในการยื่นขออนุญาต กล่าวคือ อาคารด้านติดถนนสุวรรณสามัคคี กว้าง ๙.๘๐ เมตร แผนผังระบุความกว้าง ๑๒ เมตร ระยะร่นจากกึ่งกลางถนนถึงแนวผนังด้านนอกของอาคารมีระยะ ๖.๕๐ เมตร มีช่องเปิดเป็นประตูเหล็กเลื่อนที่ชั้นหนึ่ง ขนาด ๒.๗๐ x ๔.๗๐ เมตร ซึ่งระยะร่นเป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด ด้านทิศตะวันตกก่อสร้างชิดเขตที่ดินข้างเคียง ด้านทิศตะวันออกติดทางสาธารณะ (กว้าง ๑.๕๐ เมตร) ระยะร่นจากกึ่งกลางถนนถึงแนวผนังด้านนอกของอาคารมีระยะ ๐.๙๐ เมตร มีช่องเปิดเป็นประตูเหล็กเลื่อนขนาด ๒.๗๐ x ๓.๖๐ เมตร ๑ บาน และขนาด ๒.๗๐ x ๒.๗๐ เมตร ๑ บาน ซึ่งระยะร่นไม่เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนด



/กล่าวคือ...

กล่าวคือ อาคารของผู้ฟ้องคดีมีความสูงเกินสองชั้น หรือ ๘ เมตร จะต้องมียระยร่นจากกึ่งกลาง ถนนสาธารณะอย่างน้อย ๖ เมตร เมื่อผู้ฟ้องคดียื่นขออนุญาตก่อสร้างอาคารโดยมีระยร่น ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ แม้ว่าจะเป็นคำสั่งทางปกครองที่ให้ประโยชน์ ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง แต่ไม่ได้รับความคุ้มครอง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๒๑๓ ลงวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร (แบบ อ. ๑) เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ และมีคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้าง ดัดแปลง เคลื่อนย้ายอาคาร (แบบ ค. ๕) คำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ห้ามใช้อาคารหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคาร (แบบ ค. ๖) คำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร (แบบ ค. ๘) ซึ่งแจ้งผู้ฟ้องคดีตามหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๒๑๖ ลงวันที่ ๖ มีนาคม ๒๕๕๙ ผู้ฟ้องคดี มีหนังสือลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๙ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ต่อมาผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์แจ้งต่อนายอำเภอลาดยาวตามหนังสือ ที่ นว ๐๐๒๓.๔/๑๓๖๘๑ ลงวันที่ ๑๐ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ว่าอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีฟังไม่ขึ้น ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๕๑๙ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๕๙ แจ้งผู้ฟ้องคดีทราบแล้ว สำหรับคำอุทธรณ์ ของผู้ฟ้องคดีในส่วนที่อุทธรณ์คำสั่งให้ระงับการก่อสร้างฯ (แบบ ค. ๕) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ คำสั่งห้ามใช้อาคารหรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารฯ (แบบ ค. ๖) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และมีคำสั่งให้รื้อถอนอาคารฯ (แบบ ค. ๘) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ นั้น ผู้ฟ้องคดีมีหนังสือลงวันที่ ๑๖ มีนาคม ๒๕๕๙ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ต่อมาสำนักงานโยธาธิการและผังเมืองจังหวัดนครสวรรค์ได้มีหนังสือ ที่ นว ๐๐๒๒/๙๘๐ ลงวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๕๙ แจ้งว่าผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ว่าผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารผิดแบบแปลนแผนผัง บริเวณที่ก่อสร้าง ประกอบกับแบบแปลนการก่อสร้าง เป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีอำนาจมีคำสั่งให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายควบคุมอาคาร การที่ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ระงับการก่อสร้างฯ คำสั่งห้ามใช้อาคาร หรือยินยอมให้บุคคลใด ใช้อาคารฯ และคำสั่งให้รื้อถอนอาคารฯ ดังกล่าวชอบด้วยกฎหมายแล้ว ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงมีมติยืน ตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ให้การว่า อาคารที่พิพาทก่อสร้างขึ้นใหม่บริเวณอาคารเดิม ที่ได้รื้อถอนไป มีลักษณะเป็นอาคาร ค.ส.ล. สองชั้นครึ่ง ความสูง ๑๐.๓๐ เมตร พื้นที่ใช้สอย ๒๓๔ ตารางเมตร ไม่เข้าลักษณะการก่อสร้างทดแทนอาคารเดิมตามข้อ ๓๔ วรรคหก ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร



/พ.ศ. ๒๕๖๒...

พ.ศ. ๒๕๒๒ อยู่มถนน ๒ สาย ซึ่งเป็นทางสาธารณะ กล่าวคือ ด้านทิศใต้ติดถนนสุวรรณสามัคคี (ถนนเทศบาล ๙) ที่มีความกว้าง ๑๓.๒๐ เมตร ด้านทิศตะวันออกติดถนนสาธารณะที่มีความกว้าง ๑.๕๐ เมตร ตามแบบแปลนอาคารที่ผู้ฟ้องคดีได้รับอนุญาตให้ก่อสร้าง กำหนดระยะร่นจากเขตถนนสาธารณะไว้ ๑.๒๐ เมตร แต่ก่อสร้างจริง แนวอาคารห่างจากกึ่งกลางถนน ๖.๖๐ เมตร หรือชิดเขตถนนสาธารณะ และกำหนดระยะร่นจากถนนด้านทิศตะวันออก ๑.๕๐ เมตร จากเขตถนนสาธารณะ แต่ก่อสร้างห่างจากกึ่งกลางถนน ๐.๙๐ เมตร หรือจากเขตถนน ๐.๑๕ เมตร และมีการต่อเติมอาคารผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต โดยก่อสร้างกันสาดด้านหน้าอาคารทั้งสองชั้น ส่วนหลังคาได้รับอนุญาตก่อสร้างยื่นจากผนังอาคาร ๑.๒๐ เมตร แต่ก่อสร้างจริง ๑.๕๐ เมตร และผู้ฟ้องคดีได้ตัดแปลงด้านหลังอาคารและหลังคาเพิ่มเติมจากที่ได้รับอนุญาต โดยมีได้ยื่นคำขออนุญาตแก้ไขเปลี่ยนแปลงตามมาตรา ๓๑ (๑) (๒) แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เนื้อที่ห้องของชั้นหนึ่งมีขนาด ๖๔ ตารางเมตร ชั้นลอยมีขนาด ๔๒ ตารางเมตร ซึ่งเนื้อที่ชั้นลอยมีขนาดเกินกว่าร้อยละสี่สิบของเนื้อที่ห้องตามที่กำหนดไว้ใน ข้อ ๒๒ วรรคสาม ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ จึงเห็นว่า ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคารและตัดแปลงอาคารที่พิพาท ไม่ตรงแบบแปลนอาคารตามที่ได้รับอนุญาตจากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เป็นการก่อสร้างที่ขัดต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร ประกอบกับลักษณะของอาคารเป็นคอนกรีตเสริมเหล็ก มีความกว้างเพียงช่วงเดียว กว้าง ๕ เมตร ยาว ๔ ช่วง แต่ละช่วงมีระยะ ๒.๘๐ เมตร ถึง ๔ เมตร จึงไม่สามารถแก้ไขความกว้างอาคารเพื่อให้มีระยะร่นด้านติดทางสาธารณะทางทิศตะวันออกถูกต้อง

ศาลปกครองชั้นต้นได้ไปตรวจอาคารที่พิพาท ได้ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับลักษณะของอาคาร ตำแหน่งที่ตั้งของอาคาร และระยะร่นจากผนังอาคารถึงทางสาธารณะเช่นเดียวกับคำให้การของผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสอง

ศาลปกครองชั้นต้นพิจารณาแล้วเห็นว่า คดีมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่พิพาท (แบบ ค. ๘) ตามคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ เห็นว่ากรณีปัญหาเกี่ยวกับระยะร่นจากกึ่งกลางทางสาธารณะนั้น เมื่อพิจารณาจากระวางแผนที่ หมายเลข ๔๙๔๐ II ๘๔๔๐ - ๗ ที่ใช้ในราชการของสำนักงานที่ดินจังหวัดนครสวรรค์ สาขาลาดยาว พบว่าทางด้านเหนือสุดปลายทางสาธารณะดังกล่าวไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะอื่นใด ประกอบกับจากการตรวจสอบสถานที่พิพาทของศาลพบว่า อาคารที่พิพาทด้านข้างทางทิศตะวันตก ติดอยู่กับตึกแถว



/หรือห้องแถว...

หรือห้องแถวหรืออาคารพาณิชย์ที่สร้างต่อเนื่องกันไปเป็นแถวยาวตลอดแนวถนนสุวรรณสามัคคี (ถนนเทศบาล ๙) ด้านทิศตะวันออกติดทางสาธารณะที่มีความกว้าง ๑.๕๐ เมตร ซึ่งประชาชนมิได้ใช้ประโยชน์ในการสัญจรเหมือนเช่นทางสาธารณะทั่วไป แต่มีลักษณะเป็นทางเดินเท้าสำหรับประชาชนเดินผ่านไปมาเพื่อซื้อของในตลาด รถยนต์ไม่สามารถผ่านเข้าออกได้ รถจักรยานยนต์หรือรถจักรยานผ่านเข้าออกได้แต่ไม่สะดวก สองข้างทางบางส่วนจะมีแผงร้านค้าที่วางของขายเกือบติดกัน และสร้างหลังคาสังกะสีคลุมทางสาธารณะดังกล่าวด้วย นอกจากนี้ ตำแหน่งที่ดินอันเป็นที่ตั้งของอาคารที่พิพาท ซึ่งเป็นการก่อสร้างแทนที่อาคารหลังเดิม ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างตามแนวเขตโฉนดที่ดินของตนเอง โดยไม่ปรากฏว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ หรือบุคคลใดโต้แย้งว่า ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารรุกล้ำทางสาธารณะทางด้านทิศตะวันออก กรณีจึงเชื่อได้ว่า ทางสาธารณะดังกล่าวเป็นช่องทางที่ประชาชนใช้เดินลัดจากถนนอีกฝั่งหนึ่งมาสู่ถนนสุวรรณสามัคคี (ถนนเทศบาล ๙) ในการไปซื้อของบริเวณตลาดลาดยาว อันเป็นทางเดินตามวิถีชุมชนแห่งท้องถิ่นที่มีมาแต่เดิม กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่า ทางสาธารณะดังกล่าวเป็นถนนสาธารณะที่ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้หรือเป็นทางสัญจรตามความหมายในข้อ ๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งมีเจตนารมณ์ที่จะใช้กับถนนสาธารณะที่ประชาชนใช้สำหรับสัญจรโดยยานพาหนะหรือเดินทางตามปกติทั่วไป แต่มีอาจใช้ได้กับทางสาธารณะที่มีสภาพและที่ตั้งด้านทิศตะวันออกของอาคารที่พิพาทนี้ เนื่องจากสภาพของถนนและการใช้ประโยชน์แตกต่างกัน การที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองอ้างว่า ผู้ฟ้องคดียื่นคำขออนุญาตก่อสร้างอาคารพร้อมแบบแปลนการก่อสร้างที่ระบุว่าด้านทิศตะวันออกติดทางสาธารณะประโยชน์ที่มีความกว้าง ๑๔ เมตร ซึ่งไม่ถูกต้องและจะต้องก่อสร้างตามแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต นั้น เห็นว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ออกใบอนุญาตก่อสร้างให้แก่ผู้ฟ้องคดีซึ่งได้ทำการก่อสร้างจนแล้วเสร็จ การออกใบอนุญาตดังกล่าวทำให้ผู้ฟ้องคดีเข้าใจว่า แบบแปลนที่เสนอนั้นสามารถก่อสร้างให้ถูกต้องตามกฎหมาย นอกจากนี้ ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับทางสาธารณะด้านทิศตะวันออกนั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในฐานะเจ้าพนักงานท้องถิ่นซึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายควบคุมอาคาร ย่อมจะต้องทราบดีอยู่แล้วว่ามีขนาดกว้างเท่าใด เพราะเป็นทางที่อยู่ในเขตรับผิดชอบของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อีกทั้ง ก่อนออกใบอนุญาตให้ผู้ฟ้องคดีก่อสร้างอาคารที่พิพาท เจ้าหน้าที่ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็ได้ไปตรวจสอบผังบริเวณที่ดินที่ก่อสร้างอาคารดังกล่าวแล้ว โดยมีผู้ฟ้องคดีเป็นผู้นำชี้สถานที่ก่อสร้างดังกล่าวและในขณะที่ก่อสร้าง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ก็มีเจ้าหน้าที่ไปตรวจสอบเพื่อให้การก่อสร้างเป็นไปตามกฎหมาย กรณีจึงไม่อาจรับฟังได้ว่า ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ทราบข้อเท็จจริงอยู่แล้วว่าการก่อสร้างอาคารที่พิพาทไม่ถูกต้องตามกฎหมาย การที่ผู้ฟ้องคดีมิได้เว้นระยะห่างจากจุดกึ่งกลางทางสาธารณะด้านทิศตะวันออกถึงแนวอาคารที่พิพาทอย่างน้อย ๖ เมตร



/จึงไม่อาจ...

จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นการก่อสร้างอาคารที่พิพาทฝ่าฝืนต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร จากการอนุญาตของผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ ในส่วนนี้ ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งกรณีพิพาทดังกล่าวไม่อาจถือได้ว่าเป็นข้อเท็จจริงที่ผู้ผูกฟองคืดรู้อยู่แล้ว ดังนั้น การที่ผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ผูกคืดรื้อถอนอาคารที่พิพาท (แบบ ค. ๘) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ โดยมีได้สั่งให้ผู้ผูกคืดยื่นคำขออนุญาต หรือดำเนินการแจ้ง ตามมาตรา ๓๙ ทวิ หรือให้ดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงในส่วนที่ขัดต่อกฎหมายให้ถูกต้องก่อน จึงเป็นการใช้ดุลพินิจในการออกคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

ส่วนกรณีที่ผู้ผูกฟองคืดทั้งสองระบุเหตุผลในคำสั่งให้ผู้ผูกคืดรื้อถอนอาคาร เพราะเหตุที่ผู้ผูกคืดต่อเติมชั้นดาดฟ้าและก่อสร้างด้านหลังอาคารเพิ่มเติมจากแบบแปลน ที่ได้รับอนุญาต นั้น เห็นว่า ผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ผูกคืดรื้อถอนอาคารที่พิพาท เนื่องจาก ผู้ผูกคืดก่อสร้างอาคารโดยไม่เว้นระยะห่างจากจุดกึ่งกลางทางสาธารณะด้านทิศตะวันออก ถึงแนวอาคารที่พิพาทอย่างน้อย ๖ เมตร เป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขได้ตามมาตรา ๔๒ แห่ง พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ สำหรับกรณีการต่อเติมอาคารดาดฟ้า นั้น เห็นว่า การต่อเติมชั้นดาดฟ้า มีการสร้างห้องที่มีทางเข้าออกชั้นดาดฟ้าและอีกส่วนหนึ่งหลังคาคลุม เป็นการก่อสร้างต่อเติมไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตสามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ ส่วนกรณี การต่อเติมด้านหลังอาคารชั้นหนึ่ง นั้น เห็นว่า แม้ส่วนที่ต่อเติมผู้ผูกคืดได้ก่อสร้างผิดไปจาก แบบแปลนที่ได้รับอนุญาต แต่สามารถแยกออกจากตัวอาคารได้โดยมิได้ทำให้โครงสร้างหลัก ของอาคารเสียไป และเป็นกรณีที่อาจแก้ไขได้ ดังนั้น หากผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ เห็นว่าชั้นดาดฟ้า และด้านหลังของอาคารชั้นหนึ่งที่พิพาทก่อสร้างไม่ถูกต้องอย่างไร ผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ ชอบที่จะต้อง ตรวจสอบให้แจ้งชัดว่าส่วนใดบริเวณใดไม่ถูกต้อง และเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขได้หรือไม่ อย่างไร โดยให้ผู้ผูกคืดมีโอกาสดูข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดง พยานหลักฐานของตน หากผู้ผูกคืดยอมรับว่าก่อสร้าง ผิดแปลง โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ก็ควรมี คำสั่งให้โอกาสผู้ผูกคืดแก้ไขเสียให้ถูกต้อง ในกรณีที่สามรถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ประกอบกับมาตรา ๓๐ แห่ง พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่า การออกคำสั่ง ของผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้ผูกฟองคืดที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ยกอุทธรณ์ของผู้ผูกคืดโดยมีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน จึงเป็นคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ผูกฟองคืดที่ ๑ (แบบ ค. ๘) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ที่ให้ผู้ผูกคืดรื้อถอนอาคารที่พิพาท และเพิกถอน



/คำวินิจฉัย...

คำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งดังกล่าว และมีข้อสังเกตในการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงของอาคาร และมีคำสั่งเกี่ยวกับอาคารที่พิพาทใหม่ให้ผู้ต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติให้ผู้ต้องตามกฎหมายดังกล่าวต่อไป

ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ อุทธรณ์ว่า ตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ คำว่า “ถนนสาธารณะ” หมายความว่า ถนนที่เปิดหรือยินยอมให้ประชาชนเข้าไปหรือใช้เป็นทางสัญจรได้ ทั้งนี้ไม่ว่าจะมีการเรียกเก็บค่าตอบแทนหรือไม่ ประกอบกับข้อ ๔๑ วรรคสอง กำหนดว่า อาคารที่สูงเกินสองชั้นหรือเกิน ๘ เมตร ห้องแถว ตึกแถว บ้านแถว อาคารพาณิชย์ โรงงาน อาคารสาธารณะ ป้าย หรือสิ่งก่อสร้างขึ้นสำหรับติดหรือตั้งป้าย หรือคลังสินค้า ที่ก่อสร้างหรือดัดแปลงใกล้ถนนสาธารณะ (๑) ถ้าถนนสาธารณะนั้นมีความกว้างน้อยกว่า ๑๐ เมตร ให้ร่นแนวอาคารห่างจากกึ่งกลางถนนสาธารณะอย่างน้อย ๖ เมตร และตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๙ ตรี วรรคห้า (๒) กรณีกั้นระยะ หรือระดับระหว่างอาคารกับถนน ตรอก ซอย ทางเท้า หรือที่สาธารณะ ที่เป็นการฝ่าฝืนกฎกระทรวง ประกาศ หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องที่ใช้บังคับอยู่ในขณะที่ผู้แจ้งได้ยื่นแจ้ง ดังนั้นเมื่อข้อเท็จจริงอาคารที่ก่อสร้างในคดีพิพาทนี้ทางด้านทิศตะวันออกได้ติดกับทางสาธารณะประโยชน์ตามระวางแผนที่ หมายเลข ๔๙๔๐//๘๔๔๐-๗ ที่ใช้ในราชการของสำนักงานที่ดินจังหวัดนครสวรรค์ สาขาลาดยาว ซึ่งระบุว่าอาคารดังกล่าวติดกับทางสาธารณะประโยชน์ มีขนาดทางกว้าง ๑.๕๐ เมตร และเป็นทางสาธารณะที่ประชาชนใช้ในการสัญจรไปมาเพื่อความสะดวกในการเข้าซื้อและขายของที่ตลาดสดเรื่องไทย ประกอบกับกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ อาคารที่ก่อสร้างสูงเกินสองชั้นหรือเกิน ๘ เมตร จะต้องร่นจากแนวอาคารห่างจากกึ่งกลางถนนอย่างน้อย ๖ เมตร ซึ่งอาคารที่พิพาทได้ยื่นขออนุญาตก่อสร้างเป็นอาคาร ค.ส.ล. สองชั้นครึ่ง จึงเข้าตามหลักเกณฑ์ตามประกาศกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เกี่ยวกับระยะร่นของตัวอาคารดังกล่าว

ผู้ฟ้องคดีแก้อุทธรณ์ว่า ถนนสาธารณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กล่าวอ้างในคำอุทธรณ์นั้นขัดต่อข้อเท็จจริงเป็นอย่างมาก กล่าวคือ ทางหรือถนนสาธารณะที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กล่าวอ้างเป็นทางที่เข้าสู่ตลาดขายของซึ่งมีทางเข้าตลาดมีทั้งหมด ๓ เส้นทาง คือ ทางในส่วนที่เข้าทางด้านหน้าตลาดลาดยาว ลักษณะทางมีความกว้าง ๑๐ เมตรเศษ และอีก ๒ ทางมีลักษณะ



/ทางเข้า...

ทางเข้าที่เป็นอย่างเดียวกันกับคดีนี้ ถนนที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ กล่าวอ้างเป็นลักษณะทางเดินของชุมชนไม่มีรถยนต์หรือรถจักรยานยนต์เข้า - ออก เพราะเป็นทางเดินลัดเข้าตลาดตลาดยาวตามวิถีของชุมชน เมื่อการเข้าออกสัญจรทางเข้าตลาดมีหลายทาง และมีทางเข้าขนาดใหญ่มากอยู่แล้ว ทางพิพาทที่ฟ้องคดีนี้เป็นเพียงทางเดินลัดเท่านั้น ทั้งนี้ ผู้ฟ้องคดีขอถือเอาคำพิพากษาศาลปกครองชั้นต้นเป็นส่วนหนึ่งของคำแก้อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีด้วย

คดีนี้ศาลปกครองสูงสุดไม่จัดให้มีการนั่งพิจารณาคดี คู่กรณีไม่ได้ยื่นคำแถลงเป็นหนังสือ และไม่ได้แจ้งความประสงค์ให้ศาลจัดให้มีการนั่งพิจารณาคดี โดยได้รับฟังสรุปข้อเท็จจริงของตุลาการเจ้าของสำนวน และคำชี้แจงด้วยวาจาประกอบคำแถลงการณ์เป็นหนังสือของตุลาการผู้แถลงคดี

ศาลปกครองสูงสุดได้ตรวจพิจารณาพยานหลักฐานในคำฟ้อง คำให้การ คำคัดค้านคำให้การ คำให้การเพิ่มเติม คำอุทธรณ์ คำแก้อุทธรณ์ และพยานหลักฐานอื่นจากการแสวงหาข้อเท็จจริงแล้ว

ข้อเท็จจริงรับฟังได้ว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นเจ้าของอาคาร ค.ส.ล. ๒ ชั้นครึ่ง จำนวน ๑ คูหา ปลูกสร้างอยู่บนที่ดินของตนเองเพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัย ได้รับอนุญาตตามใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร ดัดแปลงอาคาร หรือรื้อถอนอาคาร (แบบ อ. ๑) เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ ต่อมา นายพิชัย บุรพาชีพ ได้ยื่นคำร้องขอให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตรวจสอบอาคารของผู้ฟ้องคดี ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงได้ตรวจสอบและพบว่า ด้านทิศตะวันออกของอาคารติดทางสาธารณะกว้าง ๑.๕๐ เมตร เป็นทางตันไม่มีทางออกไปสู่ถนนสายอื่นๆ มีระยะร่นจากกึ่งกลางทางสาธารณะถึงแนวผนังอาคารด้านนอก ๐.๙๐ เมตร มีช่องเปิดเป็นประตูเหล็กเลื่อนขนาด ๒.๗๐ x ๓.๖๐ เมตร ๑ บาน ขนาด ๒.๗๐ x ๒.๗๐ เมตร ๑ บาน ระยะร่นไม่ถึง ๖ เมตร มีการต่อเติมชั้นดาดฟ้า และด้านหลังเพิ่มเติมจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่าเป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่งเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ดังกล่าว แจ้งตามหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๑๐๗ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๙ ต่อมา ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้มีคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ (แบบ ค. ๕) ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๒ ชั้นครึ่ง จำนวน ๑ คูหา เนื่องจากมีการกระทำให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณแบบแปลนและรายงานประกอบแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต คำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ (แบบ ค. ๖) ห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดีใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคารนี้ทั้งหมด และคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ (แบบ ค. ๘) ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดให้เสร็จภายใน



/๑๘๐ วัน...

๑๘๐ วัน นับแต่วันได้รับคำสั่ง ซึ่งผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้แจ้งเรื่องการเพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างให้ผู้ฟ้องคดีทราบตามหนังสือ ที่ นว ๖๑๒๐๔/๒๑๓ ลงวันที่ ๒๓ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ผู้ฟ้องคดีจึงมีหนังสือลงวันที่ ๙ มีนาคม ๒๕๕๙ อุทธรณ์คำสั่งดังกล่าว ซึ่งต่อมาผู้ว่าราชการจังหวัดนครสวรรค์มีคำวินิจฉัยยืนตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ที่ให้เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้าง แจ้งตามหนังสือที่ นว ๖๑๒๐๔/๕๑๙ ลงวันที่ ๒๔ พฤษภาคม ๒๕๕๙ ส่วนคำสั่งระงับการก่อสร้างอาคารคำสั่งห้ามใช้อาคาร และคำสั่งให้รื้อถอนอาคาร นั้น ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยยืนตามคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ผู้ฟ้องคดีเห็นว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ และคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้ฟ้องคดีจึงนำคดีมาฟ้องต่อศาลปกครองชั้นต้น ต่อมา ศาลปกครองชั้นต้นมีคำพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (แบบ ค. ๘) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่พิพาท และเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ที่ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งดังกล่าว และมีข้อสังเกตในการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงของอาคาร และมีคำสั่งเกี่ยวกับอาคารที่พิพาทใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายดังกล่าวต่อไป ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงอุทธรณ์คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นต่อศาลปกครองสูงสุดเป็นคดีนี้

ศาลปกครองสูงสุดได้ตรวจพิจารณากฎหมาย ระเบียบ และข้อบังคับที่เกี่ยวข้องประกอบด้วยแล้ว

คดีมีประเด็นที่จะต้องวินิจฉัยว่า การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่พิพาท (แบบ ค. ๘) ตามคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ และผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดี เป็นคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

พิเคราะห์แล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๓๑วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า ห้ามมิให้ผู้ใดจัดให้มีหรือดำเนินการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารให้ผิดไปจากแผนผังบริเวณ แบบแปลน และรายการประกอบแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตตลอดจนวิธีการหรือเงื่อนไขที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นกำหนดไว้ในใบอนุญาต หรือให้ผิดไปจากที่ได้แจ้งไว้ตามมาตรา ๓๙ ทวิ เว้นแต่.. (๓) การดำเนินการดังกล่าวไม่ขัดต่อกฎกระทรวงหรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องหรือเป็นกรณีตามที่กำหนดในกฎกระทรวง มาตรา ๔๐ บัญญัติว่า ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนบทบัญญัติ



/แห่งพระราชบัญญัติ...

แห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการดังนี้ (๑) มีคำสั่งให้เจ้าของอาคารหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงาน ผู้ดำเนินการ ลูกจ้าง หรือบริวารของบุคคลดังกล่าว ระวังการกระทำดังกล่าว (๒) มีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใดๆ ของอาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว และจัดให้มีเครื่องหมายแสดงการห้ามนั้นไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณดังกล่าว และ (๓) พิจารณามีคำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๒ แล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีคำสั่งตาม (๑) มาตรา ๔๑ บัญญัติว่า ถ้าการกระทำตามมาตรา ๔๐ เป็นกรณีที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของอาคารยื่นคำขออนุญาต หรือดำเนินการแจ้งตามมาตรา ๓๙ ทวิ หรือดำเนินการแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่มีเหตุอันสมควร เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะขยายระยะเวลาดังกล่าวออกไปอีกก็ได้ และให้นำมาตรา ๒๗ มาใช้บังคับโดยอนุโลม มาตรา ๔๒ บัญญัติว่า ถ้าการกระทำตามมาตรา ๔๐ เป็นกรณีที่ไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ หรือเจ้าของอาคารมิได้ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๑ ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงาน หรือผู้ดำเนินการรื้อถอนอาคารนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน โดยให้ดำเนินการรื้อถอนตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกตามมาตรา ๘ (๑๑) หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามมาตรา ๙ หรือมาตรา ๑๐ และได้มีการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๑ กำหนดว่า ในกฎกระทรวงนี้... “ถนนสาธารณะ” หมายความว่า ถนนที่เปิดหรือยินยอมให้ประชาชนเข้าไปหรือใช้เป็นทางสัญจรได้ ทั้งนี้ ไม่ว่าจะมีการเรียกเก็บค่าตอบแทนหรือไม่ ข้อ ๔๑ วรรคสอง กำหนดว่า อาคารที่สูงเกินสองชั้นหรือเกิน ๘ เมตร ห้องแถว ตึกแถว บ้านแถว อาคารพาณิชย์ โรงงาน อาคารสาธารณะ ป้ายหรือสิ่งก่อสร้างขึ้นสำหรับติดหรือตั้งป้ายหรือคลังสินค้า ที่ก่อสร้างหรือดัดแปลงใกล้ถนนสาธารณะ (๑) ถ้าถนนสาธารณะนั้นมีความกว้างน้อยกว่า ๑๐ เมตร ให้รัศมีแนวอาคารห่างจากกึ่งกลางถนนสาธารณะอย่างน้อย ๒ เมตร ...

คดีนี้ข้อเท็จจริงปรากฏว่า ผู้ฟ้องคดีได้ก่อสร้างอาคาร ค.ส.ล. ๒ ชั้นครึ่ง จำนวน ๑ คูหา เพื่อใช้เป็นที่อยู่อาศัย ตามใบอนุญาตเลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ ลงวันที่ ๖ สิงหาคม ๒๕๕๐ ปกุกสร้างอยู่บนโฉนดที่ดินเลขที่ ๑๖๙ ในบริเวณตลาดตลาดยาว ตั้งอยู่บริเวณมุมถนน ๒ สาย ซึ่งเป็นทางสาธารณะด้านทิศเหนือ (ด้านหลัง) ติดกับอาคารของบุคคลอื่น ด้านทิศใต้ (ด้านหน้า) ติดถนนสุวรรณสามัคคี (ถนนเทศบาล ๙) ด้านข้างทางทิศตะวันออกติดทางสาธารณะ



/ด้านทิศ...

ด้านทิศตะวันตกติดกับอาคารของบุคคลอื่น ต่อมา ได้มีผู้ยื่นคำร้องขอให้ตรวจสอบอาคารพิพาทดังกล่าว โดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ได้ตรวจสอบพบว่า ด้านหน้าของอาคารติดกับถนนสาธารณะชื่อถนนสุวรรณสามัคคีที่มีเขตทางกว้าง ๙.๘๐ เมตร (ตามผังบริเวณระบุความกว้าง ๑๒ เมตร) มีระยะร่นจากกึ่งกลางถนนถึงแนวผนังของอาคาร ๖.๕๐ เมตร มีช่องเปิดเป็นประตูเหล็กเลื่อนที่ชั้นที่ ๑ ขนาด ๒.๗๐ x ๔.๗๐ เมตร ๑ บาน ซึ่งระยะร่นเป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ด้านทิศตะวันตกก่อสร้างชิดเขตที่ดินข้างเคียง ด้านทิศตะวันออกติดทางสาธารณะมีเขตทางบริเวณอาคารกว้าง ๑.๕๐ เมตร (ตามผังบริเวณระบุความกว้าง ๑๔ เมตร) มีระยะร่นจากกึ่งกลางทางสาธารณะถึงแนวผนังด้านนอกของอาคาร ๐.๙๐ เมตร มีช่องเปิดประตูเหล็กเลื่อนที่ชั้นที่ ๑ ขนาด ๒.๗๐ x ๓.๖๐ เมตร ๑ บาน และขนาด ๒.๗๐ x ๒.๗๐ เมตร ๑ บาน ซึ่งระยะร่นไม่เป็นไปตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เมื่ออาคารที่ก่อสร้างหรือดัดแปลงใกล้ถนนสาธารณะมีความสูงของอาคารเกิน ๒ ชั้น หรือเกิน ๘ เมตร และอยู่ในท้องที่ที่มีพระราชกฤษฎีกาให้ใช้บังคับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ จึงต้องร่นแนวอาคารตามกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ข้อ ๔๑ วรรคสอง (๑) กล่าวคือ จะต้องร่นแนวอาคารห่างจากกึ่งกลางถนนสาธารณะอย่างน้อย ๖ เมตร ประกอบกับมีการก่อสร้างต่อเติมชั้นดาดฟ้าและด้านหลังอาคารเพิ่มเติมจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต ซึ่งการกระทำดังกล่าวไม่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงมีคำสั่ง ที่ นว ๖๑๒๐๔/๑๐๗ ลงวันที่ ๒๖ มกราคม ๒๕๕๙ เพิกถอนใบอนุญาตก่อสร้างอาคาร เลขที่ ๑๖/๒๕๕๐ รวมทั้งมีคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ (แบบ ค. ๕) ให้ผู้ฟ้องคดีระงับการก่อสร้างอาคาร คำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ (แบบ ค. ๖) ห้ามมิให้ผู้ฟ้องคดีใช้หรือยินยอมให้บุคคลใดใช้อาคาร และคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ (แบบ ค. ๘) ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมดให้เสร็จภายใน ๑๘๐ วัน นับแต่วันได้รับคำสั่ง จากข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงฟังได้ว่า อาคารของผู้ฟ้องคดีที่พิพาทมีลักษณะเป็นตึกแถวตามข้อ ๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งเหตุแห่งความไม่ชอบด้วยกฎหมายที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ใช้ในการพิจารณาออกคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารพิพาททั้งหมด เนื่องจากอาคารพิพาทด้านทิศตะวันออกซึ่งติดกับทางสาธารณะที่มีความกว้าง ๑.๕๐ เมตร มีระยะร่นจากกึ่งกลางทางสาธารณะเพียง ๐.๙๐ เมตร ซึ่งไม่เป็นไปตามข้อ ๔๑ วรรคสอง (๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ที่กำหนดให้อาคารซึ่งมีความสูงเกิน ๒ ชั้น หรือเกิน ๘ เมตร ที่อยู่ใกล้กับถนนสาธารณะที่มีความกว้างน้อยกว่า ๑๐ เมตร ต้องมีระยะร่นจากกึ่งกลางถนนสาธารณะ



/อย่างน้อย...

อย่างน้อย ๖ เมตร นั้น เห็นว่า การที่กฎกระทรวงฉบับดังกล่าวกำหนดให้อาคารที่ก่อสร้างใกล้ทางสาธารณะจะต้องมีระยะร่นจากกึ่งกลางถนนอย่างน้อย ๖ เมตร ไม่ว่าจะแนวอาคารด้านหน้า ด้านหลัง หรือด้านข้าง โดยพิจารณาจากแนวอาคารระยะติดหรือระยะใกล้ถนนสาธารณะเพื่อกำหนดระยะร่นของแนวอาคาร ก็เพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร คือ เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร คิดนี้เมื่อข้อเท็จจริงปรากฏว่า ด้านหน้าอาคารพิพาทที่อยู่ติดกับถนนสาธารณะชื่อถนนสุวรรณสามัคคีที่มีเขตทางกว้าง ๙.๘๐ เมตร มีระยะร่นจากกึ่งกลางถนนถึงแนวผนังอาคาร ๖.๕๐ เมตร ระยะร่นเป็นไปตามข้อ ๔๑ วรรคสอง (๑) ของกฎกระทรวงฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ส่วนด้านข้างของอาคารด้านทิศตะวันออกที่อยู่ติดกับทางสาธารณะ มีเขตทางกว้าง ๑.๕๐ เมตร มีระยะร่นจากกึ่งกลางถนนถึงแนวผนังด้านข้างอาคาร ๐.๙๐ เมตร แต่เมื่อได้พิจารณาข้อเท็จจริงจากระวางแผนที่ หมายเลข ๔๙๔๐ II ๘๔๔๐ - ๗ ที่ใช้ในราชการของสำนักงานที่ดินจังหวัดนครสวรรค์ สาขาลาดยาว พบว่า ทางด้านเหนือสุดปลายทางสาธารณะดังกล่าวไม่มีทางออกสู่ทางสาธารณะอื่นใด ประกอบกับข้อเท็จจริงที่ได้จากภาพถ่ายในการตรวจสอบสถานที่พิพาทของศาลปกครองชั้นต้น ปรากฏว่า อาคารที่พิพาทด้านข้างทางทิศตะวันตก ติดอยู่กับตึกแถวหรือห้องแถวหรืออาคารพาณิชย์ที่สร้างต่อเนื่องกันไปเป็นแถวยาวตลอดแนวถนนสุวรรณสามัคคี (ถนนเทศบาล ๙) ด้านทิศตะวันออกติดทางสาธารณะซึ่งมีความกว้างเพียง ๑.๕๐ เมตร โดยประชาชนมิได้ใช้ประโยชน์ในการสัญจรเหมือนเช่นทางสาธารณะทั่วไป แต่มีลักษณะเป็นเสมือนช่วงทางเดินเท้าสำหรับประชาชนเดินผ่านไปมาเพื่อซื้อของในตลาด โดยรถยนต์ไม่สามารถผ่านเข้าออกได้ ส่วนรถจักรยานยนต์หรือรถจักรยานผ่านเข้าออกได้แต่ไม่สะดวก เนื่องจากสองข้างทางบางส่วนจะมีแผงร้านค้าที่วางของขายเก็บบดติดกัน และสร้างหลังคาสังกะสีคลุมทางสาธารณะดังกล่าวด้วย กรณีจึงน่าจะเชื่อว่า ทางสาธารณะดังกล่าวมีลักษณะเป็นทางที่ให้ประชาชนใช้เดินลัดจากถนนอีกฝั่งหนึ่งมาสู่ถนนสุวรรณสามัคคี (ถนนเทศบาล ๙) ในการไปซื้อของบริเวณตลาดลาดยาว อันเป็นทางเดินตามวิถีชุมชนแห่งท้องถิ่นลักษณะเฉพาะของการตั้งถิ่นฐานพักอาศัยในย่านชุมชนแบบดั้งเดิมซึ่งที่พักอาศัยในย่านชุมชนดังกล่าวโดยส่วนใหญ่จะมีพื้นที่ขนาดเล็ก กรณีจึงไม่อาจถือได้ว่า ทางสาธารณะดังกล่าวเป็นถนนสาธารณะที่ประชาชนทั่วไปเข้าไปใช้หรือเป็นทางสัญจร ตามความหมายในข้อ ๑ ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ซึ่งมีเจตนารมณ์ที่จะใช้กับถนนสาธารณะที่ประชาชนใช้สำหรับสัญจรโดยยานพาหนะหรือเดินทางตามปกติทั่วไป ที่จะต้อง



/มีระยะร่น...

มีระยะร่นแนวอาคารห่างจากกึ่งกลางถนนดังกล่าวไม่น้อยกว่า ๖ เมตร กรณีจึงไม่อยู่ภายใต้บังคับข้อ ๔๑ วรรคสอง (๑) ของกฎกระทรวง ฉบับที่ ๕๕ (พ.ศ. ๒๕๔๓) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้น การที่ผู้ฟ้องคดีมีได้เว้นระยะห่างจากจุดกึ่งกลางทางสาธารณะด้านทิศตะวันออกถึงแนวอาคารที่พิพาทอย่างน้อย ๖ เมตร จึงไม่อาจถือได้ว่าเป็นการก่อสร้างอาคารที่พิพาทฝ่าฝืนต่อกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคารจากการอนุญาตของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ในส่วนนี้ ตามมาตรา ๔๒ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ดังนั้น การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ มีคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่พิพาททั้งหมด (แบบ ค. ๘) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ เป็นคำสั่งโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย อุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ จึงไม่อาจรับฟังได้

ส่วนกรณีที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองระบุเหตุผลในคำสั่งให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคาร เพราะเหตุที่ผู้ฟ้องคดีต่อเติมชั้นดาดฟ้าและก่อสร้างด้านหลังอาคารเพิ่มเติมจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาต นั้น เห็นว่า การต่อเติมชั้นดาดฟ้า มีการสร้างห้องที่มีทางเข้าออกชั้นดาดฟ้า และอีกส่วนหนึ่งหลังคาคลุม เป็นการก่อสร้างต่อเติมไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตสามารถแก้ไขให้ถูกต้องได้ ส่วนกรณีการต่อเติมด้านหลังอาคารชั้นหนึ่ง นั้น เห็นว่า แม้ส่วนที่ต่อเติมดังกล่าวผู้ฟ้องคดีจะได้ออกไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตจริง แต่เนื่องจากส่วนที่ต่อเติมนั้นสามารถรื้อถอนหรือแก้ไขให้ออกไปจากตัวอาคารได้โดยมิได้ทำให้โครงสร้างหลักของอาคารเสียหายและเป็นกรณีที่อาจแก้ไขได้ ดังนั้น หากผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ เห็นว่าชั้นดาดฟ้าและด้านหลังของอาคารชั้นหนึ่งที่พิพาทก่อสร้างไม่ถูกต้อง ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ชอบที่จะต้องตรวจสอบให้แจ้งชัดว่าส่วนใดบริเวณใดไม่ถูกต้อง และเป็นกรณีที่ไม่อาจแก้ไขได้หรือไม่ อย่างไร โดยให้ผู้ฟ้องคดีมีโอกาสที่จะได้ทราบข้อเท็จจริงอย่างเพียงพอและมีโอกาสโต้แย้งและแสดงพยานหลักฐานของตน หากผู้ฟ้องคดียอมรับว่าก่อสร้าง ดัดแปลง โดยฝ่าฝืนต่อกฎหมาย ในกรณีที่สามารถแก้ไขเปลี่ยนแปลงให้ถูกต้องได้ ก็ควรมีคำสั่งให้โอกาสผู้ฟ้องคดีแก้ไขเสียให้ถูกต้อง ทั้งนี้ ตามมาตรา ๔๑ แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ ประกอบกับมาตรา ๓๐ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

เมื่อได้วินิจฉัยแล้วว่าคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ตามคำสั่งเลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารทั้งหมด เป็นคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย การที่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ มีคำวินิจฉัยอุทธรณ์ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ยกอุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีโดยมีข้อเท็จจริงอย่างเดียวกัน จึงเป็นคำวินิจฉัยอุทธรณ์ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเช่นกัน

การที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษาให้เพิกถอนคำสั่งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ (แบบ ค. ๘) เลขที่ ๑/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๑๕ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๙ ที่ให้ผู้ฟ้องคดีรื้อถอนอาคารที่พิพาท และเพิกถอนคำวินิจฉัยอุทธรณ์ของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ที่ ๔/๒๕๕๙ ลงวันที่ ๙ สิงหาคม ๒๕๕๙ ที่ยกอุทธรณ์

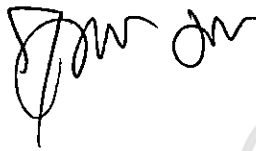


/ของผู้ฟ้องคดี...

ของผู้ฟ้องคดี โดยให้มีผลย้อนหลังไปถึงวันที่มีคำสั่งดังกล่าว และมีข้อสังเกตในการปฏิบัติให้เป็นไปตามคำพิพากษา โดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๑ ดำเนินการตรวจสอบข้อเท็จจริงของอาคาร และมีคำสั่งเกี่ยวกับอาคารที่พิพาทใหม่ให้ถูกต้องตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมอาคาร เพื่อให้ผู้ฟ้องคดีปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมายดังกล่าวต่อไป นั้น ศาลปกครองสูงสุดเห็นพ้องด้วย

พิพากษายืน

นายไพโรจน์ มินเด็น
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด



ตุลาการเจ้าของสำนวน

นายกมล สกลเดชา
ตุลาการหัวหน้าคณะศาลปกครองสูงสุด

นายสุรเดช พหลภาคย์
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายวชิระ ชอบแต่ง
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด

นายบรรยาย นาคยศ
ตุลาการศาลปกครองสูงสุด




ตุลาการผู้แถลงคดี : นายวุฒิชัย ไทยเจริญ

