

บทที่ 3

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายว่าด้วยการควบคุม อาคารของเจ้าพนักงานท้องถิ่น

การศึกษาในบทนี้เป็นการศึกษาในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมอาคารซึ่งเป็นการศึกษาเพื่อแสดงให้เห็นถึงหลักกฎหมายของต่างประเทศ และหลักกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับการควบคุมอาคารเพื่อให้เห็นถึงอุปสรรคและข้อบกพร่องของกฎหมายนั้น และเพื่อเป็นพื้นฐานให้เกิดความเข้าใจในเรื่องดังกล่าว จึงขออธิบายหลักกฎหมายเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการควบคุมอาคารของต่างประเทศในเบื้องต้นก่อน ดังนี้

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอาคารของต่างประเทศ

หลักกฎหมายของต่างประเทศ ผู้วิจัยได้นำหลักกฎหมายและแนวคิดในการควบคุมอาคารของประเทศสหรัฐอเมริกา และประเทศออสเตรเลียมากล่าวไว้ในส่วนนี้ เพื่อให้เห็นถึงหลักและแนวคิดทางกฎหมายในการควบคุมอาคารของต่างประเทศที่จะนำมาเป็นแนวทางเพื่อให้มีการปรับใช้ให้เหมาะสมกับประเทศไทยในโอกาสต่อไป ดังนี้

1. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอาคารของประเทศสหรัฐอเมริกา

เนื่องจากสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่มีระบบการควบคุมอาคารที่สลับซับซ้อนและน่าสนใจที่สุดประเทศหนึ่ง อีกทั้งเนื้อหาในประมวลข้อบังคับอาคารในประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำมาประยุกต์ใช้กับกฎหมายและมาตรฐานของประเทศไทยหลายฉบับ เช่น กฎกระทรวงฉบับที่ 49 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ว่าด้วยการก่อสร้างอาคารในเขตที่อาจได้รับแรงสั่นสะเทือนจากแผ่นดินไหว ก็ปรับปรุงมาจาก Uniform building code (พ.ศ. 2528) ของสหรัฐอเมริกา การควบคุมอาคารตามประมวลข้อบังคับอาคารในสหรัฐอเมริกาเป็นเรื่องที่ค่อนข้างซับซ้อนพอสมควร เพราะสหรัฐอเมริกามีประเทศที่ใหญ่ มีสภาพภูมิประเทศและภูมิอากาศที่แตกต่างกันมาก มีการแบ่งการบริหารท้องถิ่นออกเป็น 50 รัฐ แต่ละรัฐก็มีกฎหมายเป็นของตัวเองและรายละเอียดปลีกย่อยก็แตกต่างกันทำให้ประมวลข้อบังคับอาคารแต่ละรัฐมีความแตกต่างกันไปด้วย ซึ่งรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้บัญญัติให้การก่อสร้างอาคารต้องเป็นไปตามประมวลข้อบังคับอาคาร โดยมีรัฐหรือองค์กรส่วนท้องถิ่นตามที่ระบุไว้ในกฎหมายเป็นผู้มี

อำนาจหน้าที่ในการตราหรือบังคับใช้ และรัฐส่วนใหญ่ได้ใช้อำนาจดังกล่าวตราประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐเพื่อให้เกิดความปลอดภัยต่อประชาชนจากการก่อสร้างอาคารภายในรัฐของตนอย่างเท่าเทียมกัน และทำให้ข้อบังคับการก่อสร้างอาคารในรัฐมีรูปแบบเดียวกัน (Uniformity) โดยมีเจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นผู้กำกับและตรวจสอบว่าการก่อสร้างอาคารในเขตอำนาจความรับผิดชอบเป็นไปตามประมวลข้อบังคับอาคารจากการตรวจแบบรายละเอียดและกฎเกณฑ์การออกแบบในขั้นตอนขออนุญาตก่อสร้างอาคาร รวมทั้งการตรวจสอบสภาพการก่อสร้างในสถานที่ก่อสร้างอาคารด้วย โดยทั่วไปแล้วกระบวนการในการจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารเพื่อให้มีผลบังคับใช้ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกาสามารถแบ่งออกได้เป็นสองส่วน ส่วนแรกเป็นการพัฒนาประมวลข้อบังคับ (Code development) และส่วนที่สองเป็นการรับประมวลข้อบังคับ (Code adoption) ไปประกาศใช้เพื่อให้มีผลทางกฎหมาย โดยรายละเอียดของแต่ละส่วนมีดังนี้

1. การพัฒนาประมวลข้อบังคับอาคาร การพัฒนาหรือการจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารเป็นเรื่องที่ยุ่งยากและสลับซับซ้อนต้องอาศัยเวลา บุคลากร และงบประมาณในการดำเนินการเป็นจำนวนมากจึงเป็นเรื่องยากที่รัฐหรือองค์กรส่วนท้องถิ่นจะดำเนินการจัดทำประมวลข้อบังคับขึ้นได้ด้วยตัวเอง รวมทั้งในแต่ละรัฐหรือแต่ละท้องถิ่นจัดทำประมวลข้อบังคับขึ้นเองแล้วจะทำให้เนื้อหาของประมวลข้อบังคับอาคารภายในประเทศมีความหลากหลายเกิดข้อโต้แย้งต่างๆขึ้น รวมทั้งมาตรฐานการก่อสร้างอาคารภายในประเทศก็จะสับสนกันมาก ดังนั้นจึงมีการจัดตั้งหน่วยงานอิสระเพื่อจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบ (Prototype หรือ Model building code) ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารของสหรัฐอเมริกาให้มีความสมบูรณ์ครบถ้วนและให้มาตรฐานการก่อสร้างอาคารภายในประเทศเป็นรูปแบบเดียวกันหลังจากนั้นรัฐ หรือองค์กรส่วนท้องถิ่นสามารถรับประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบดังกล่าวไปประกาศใช้เพื่อให้มีผลบังคับตามกฎหมายต่อไปได้ สำหรับประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบที่ใช้ปฏิบัติกันในสหรัฐอเมริกาปัจจุบันนี้สามารถแบ่งได้ออกเป็นสองชุดตามระยะเวลาของการจัดทำ ดังนี้

ช่วงก่อน พ.ศ.2543 (ค.ศ.2000) สหรัฐอเมริกามีประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบอยู่สามฉบับด้วยกันคือ National building code (NBC) จัดทำโดย Building officials code administrator's international (BOCA) ซึ่งก่อตั้งเมื่อ พ.ศ.2458 ประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับนี้นิยมใช้กับรัฐทางภาคเหนือตอนกลางและภาคตะวันออกเฉียงเหนือของประเทศเป็นส่วนใหญ่

Uniform building code (UBC) จัดทำโดย International conference of building officials (ICBO) ซึ่งก่อตั้งเมื่อ พ.ศ.2466 ประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับนี้ใช้กับรัฐทางซีกตะวันตกของแม่น้ำมิสซิสซิปปีเป็นส่วนใหญ่

Standard building code (SBC) จัดทำโดย Southern building code congress international (SBCC) ซึ่งก่อตั้งเมื่อ พ.ศ.2483 ประมวลข้อบังคับต้นแบบฉบับนี้ใช้กับรัฐทางภาคตะวันออกเฉียงใต้ของประเทศเป็นส่วนใหญ่

ประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบเหล่านี้ได้มีการนำไปใช้เป็นประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบประจำรัฐต่างๆเกือบทั่วประเทศ เช่น รัฐแคลิฟอร์เนียได้นำประมวลข้อบังคับ UBC มาแก้ไขเพิ่มเติมและประกาศให้เป็นประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบประจำรัฐแคลิฟอร์เนีย (California building code) แต่ก็มีบางรัฐหรือบางเมืองที่จัดทำข้อบังคับอาคารขึ้นเอง โดยไม่ใช้ประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบเหล่านี้ เช่น รัฐวิสคอนซิน หรือนครนิวยอร์ก (New York City) เป็นต้น

ช่วงตั้งแต่ พ.ศ.2543 (ค.ศ. 2000) ซึ่งถือว่าเป็นช่วงเวลาการเปลี่ยนแปลงประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบที่สำคัญ คือ หน่วยงานที่จัดทำประมวลข้อบังคับอาคารทั้งสามหน่วยงานข้างต้น (BOCA ICBO และ SBCC) มีความเห็นว่าประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบของสหรัฐอเมริกาควรมีฉบับเดียว เพื่อให้เกิดความสะดวกเป็นรูปแบบเดียวกัน และลดข้อขัดแย้งในทางปฏิบัติ จึงได้รวมตัวและก่อตั้งเป็นหน่วยงานใหม่ คือ International code council (ICC) เพื่อจัดทำข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับเดียว คือ International building code (IBC) โดยมี IBC ฉบับ พ.ศ.2543 เป็นฉบับแรก ขณะเดียวกันสมาคม National fire protection association (NFPA) ซึ่งเป็นสมาคมเก่าแก่ในการจัดทำข้อกำหนดและมาตรฐานเกี่ยวกับความปลอดภัยของอาคารด้านอัคคีภัยได้ประกาศที่จะจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบอีกฉบับ คือ Building construction and safety code ซึ่งทำให้สหรัฐอเมริกายังคงประสบปัญหาการมีประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบมากกว่าหนึ่งฉบับต่อไป

ในปัจจุบัน NFPA 5000 ได้เป็นที่นิยมมากขึ้นเนื่องจากเป็นประมวลข้อบังคับอาคารที่จัดทำโดยใช้กระบวนการทางฉันทามติ (Consensus-Based process) ที่รับรองโดยสถาบันมาตรฐานแห่งชาติของสหรัฐอเมริกา (American national standards institute-ANSI) ซึ่งกระบวนการดังกล่าวยินยอมให้กลุ่มคนที่เกี่ยวข้องไม่ว่าเป็นภาครัฐหรือภาคเอกชนเข้ามามีส่วนร่วม(แต่ก็มีผู้เกี่ยวข้องที่ไม่เห็นด้วยกับกระบวนการดังกล่าวด้วยเช่นกัน ดังเช่น Chester P. Siess อดีตประธานคณะกรรมการ ACI 318 ที่เห็นว่า กระบวนการทางฉันทามติเป็นกระบวนการที่ซับซ้อนและเสียเวลามาก แต่ก็ไม่ได้ทำให้เกิดผลสำเร็จใดๆขึ้นเลย) นอกจากนี้ NFPA 5000 เป็นข้อบังคับที่ไม่ลงรายละเอียดด้านเทคนิค แต่อาศัยการอ้างอิงถึงมาตรฐานที่เกี่ยวข้อง ซึ่งต่างกับ IBC ที่ยังคงใช้วิธีคัดลอกข้อความมาตรฐาน ทำให้ข้อบังคับ NFPA 5000 เป็นที่ยอมรับกันอย่างกว้างขวางและสามารถใช้ได้ในทางปฏิบัติ

โดยปกติประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบในสหรัฐอเมริกาจะใช้เวลาในการปรับปรุงทุกๆสามถึงห้าปี เพื่อให้มีเนื้อหาที่ทันสมัยและเหมาะสมต่อสภาพเทคโนโลยีการก่อสร้างที่เปลี่ยนแปลง แต่ไม่ใช่ว่าจะมีการประกาศประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับล่าสุดแล้วประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐหรือท้องถิ่นจะมีผลบังคับตามอย่างอัตโนมัติหน่วยงานของรัฐและท้องถิ่นต้องใช้เวลาอีกพอสมควรในการพิจารณาทบทวน แก้ไข และประกาศใช้ เพื่อความเหมาะสมในแต่ละพื้นที่ ดังนั้นประมวลข้อบังคับอาคารในแต่ละรัฐที่มีการประกาศใช้ ส่วนใหญ่จะไม่ใช่ประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับล่าสุด

2. การรับและการประกาศใช้ประมวลข้อบังคับอาคาร ถ้าฟังด้วยตัวประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบเองแล้วไม่มีผลบังคับทางกฎหมาย จนกว่ารัฐหนึ่งๆจะมีการพิจารณาและเห็นว่าการประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับนั้นมีความเหมาะสมกับการก่อสร้างอาคารในพื้นที่รับผิดชอบ จึงประกาศใช้ประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับนั้นเป็นประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐ (State building code) ข้อบังคับดังกล่าวจะมีผลทางกฎหมายซึ่งผู้เกี่ยวข้องจะต้องปฏิบัติตาม(แต่ทั้งนี้รัฐต่างๆก็สามารถแก้ไขเพิ่มเติมประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบ เพื่อให้มีความเหมาะสมกับการปฏิบัติในแต่ละรัฐมากขึ้นได้) รวมทั้งองค์กรส่วนท้องถิ่นของรัฐ เช่น นคร (City) หรือ เคาน์ตี (County) ก็สามารถแก้ไขเพิ่มเติมประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐของตนได้ และประกาศประมวลข้อบังคับอาคารที่แก้ไขนั้นเป็นประมวลข้อบังคับอาคารฉบับท้องถิ่น (Local building code) ซึ่งทั่วไปแล้วองค์กรส่วนท้องถิ่นจะแก้ไขข้อบังคับให้มีข้อกำหนดเพิ่มขึ้น โดยเนื้อหาที่แก้ไขส่วนมากเป็นข้อบังคับในด้านการบริหารจัดการ ข้อบังคับด้านเทคนิควิศวกรรมจะเป็นส่วนที่แก้ไขน้อยที่สุด และในบางรัฐยินยอมมอบอำนาจให้ท้องถิ่นสามารถเลือกรับประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบได้เอง ทำให้ท้องถิ่นในรัฐดังกล่าวมีการใช้ประมวลข้อบังคับต้นแบบที่แตกต่างกันได้

การรับและประกาศใช้ประมวลข้อบังคับอาคารในแคลิฟอร์เนียซึ่งมีขั้นตอนคล้ายคลึงกับรัฐอื่นทั่วไป กล่าวคือ กฎหมายของรัฐที่กำหนดหน่วยงานที่ทำหน้าที่พิจารณาความเหมาะสมของการนำประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบมาปรับปรุงแก้ไข เพื่อประกาศใช้เป็นประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐ ซึ่งตามกฎหมายมาตรฐานอาคารแห่งรัฐแคลิฟอร์เนีย (California building standards law) ได้กำหนดให้คณะกรรมการมาตรฐานอาคารแห่งแคลิฟอร์เนีย (California building standards commission) ทำหน้าที่รับรองและพิจารณาประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบเพื่อนำมาใช้เป็นประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐ โดยในทุกๆสามปีคณะกรรมการจะเสนอข้อคิดเห็นในการแก้ไขหลังจากนั้นจะส่งเรื่องดังกล่าวให้กับคณะกรรมการที่ปรึกษาประมวล

ข้อบังคับ (Code advisory committee) เพื่อตราเป็นกฎหมายใช้บังคับต่อไป จากนั้นหน่วยงานท้องถิ่น เช่น นครซานฟรานซิสโก ก็สามารถนำประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐมาแก้ไขเพิ่มเติม และประกาศใช้เป็นประมวลข้อบังคับอาคารฉบับท้องถิ่นได้

ปัจจุบันรัฐส่วนใหญ่ในสหรัฐอเมริกาไม่ได้เป็นผู้จัดทำประมวลข้อบังคับอาคารขึ้นเอง แต่จะรับประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบที่จัดทำโดยหน่วยงานอิสระมาประกาศเป็นประมวลข้อบังคับอาคารประจำรัฐ และองค์กรส่วนท้องถิ่นภายในรัฐสามารถนำประมวลฉบับประจำรัฐไปใช้ปฏิบัติ หรือแก้ไขเพิ่มเติมและประกาศเป็นประมวลข้อบังคับอาคารฉบับท้องถิ่นเพื่อให้มีผลบังคับตามกฎหมายได้ แต่การรับประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบก็ยังมีข้อโต้แย้งและยุ่งยากอยู่ เนื่องจากประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบของสหรัฐอเมริกาในขณะนี้มากกว่าหนึ่งฉบับ ทั้ง ๆ ที่ผู้เกี่ยวข้องต่างพยายามผลักดันให้มีประมวลข้อบังคับอาคารต้นแบบฉบับเดียวแล้วก็ตาม

เมื่อย้อนกลับมาดูสถานะของประมวลข้อบังคับอาคารในประเทศไทยแล้วจะเห็นว่า ในปัจจุบันหน่วยงานที่เกี่ยวข้องต่างเห็นความสำคัญและพยายามผลักดันให้เกิดประมวลข้อบังคับอาคารแห่งชาติขึ้น แต่เนื่องจากประเทศไทยยังขาดหน่วยงานอิสระที่เข้มแข็งอย่าง ICC หรือ NFPA จึงเป็นเรื่องยากที่จะทำให้การจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารเป็นรูปธรรมขึ้นได้ กรมโยธาธิการและผังเมืองโดยสำนักควบคุมและตรวจสอบอาคาร ซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบในการกำหนดมาตรการการกำกับดูแลความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สินเกี่ยวกับอาคาร ได้เห็นคุณค่าและความสำคัญของประมวลข้อบังคับอาคาร จึงเริ่มดำเนินการจัดทำประมวลข้อบังคับอาคารพร้อมกันเตรียมมาตรการรองรับต่าง ๆ เพื่อให้การบังคับใช้ประมวลข้อบังคับอาคารเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ แต่เนื่องจากประมวลข้อบังคับอาคารมีเนื้อหาเป็นจำนวนมากและต้องใช้เวลาและงบประมาณในการดำเนินการ จึงมีความจำเป็นต้องอาศัยความร่วมมือจากผู้เชี่ยวชาญของทุกภาคส่วนที่เกี่ยวข้องในการจัดทำ เพื่อให้ประมวลข้อบังคับดังกล่าวมีเนื้อหาที่สมบูรณ์ สามารถนำไปใช้ปฏิบัติในการก่อสร้างอาคารให้มีความมั่นคง แข็งแรง และปลอดภัยต่อไป (เสถียร เจริญเหรียญ, 2550, หน้า 24-26)

2. หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอาคารของประเทศออสเตรเลีย

ประเทศออสเตรเลียการควบคุมอาคารเป็นหน้าที่ของรัฐทั้ง 6 รัฐ และ 2 อาณาเขตปกครอง (Australian capital territory, New South Wales, Northern Territory, Queensland, South Australia, Tasmania, Victoria, Western Australia) ดังนั้นแต่ละรัฐจะมีกฎหมายและข้อบังคับเป็นของตนเองซึ่งครอบคลุมไปถึงการบังคับใช้และการบริหารควบคุมเพื่อให้เป็นไปตามข้อกำหนดต่างๆ ในการควบคุมอาคารภายในเขตอำนาจของแต่ละแห่ง ข้อกำหนดควบคุมอาคารของ

ออสเตรเลีย (The building code of Australia-BCA) ออกและบังคับใช้โดยคณะกรรมการควบคุมอาคารออสเตรเลีย ในฐานะตัวแทนของประชาชนและรัฐแต่ละรัฐ BCA96 เป็นข้อกำหนดล่าสุดที่ประกาศใช้เมื่อเดือนกรกฎาคม พ.ศ.2540 มีจุดมุ่งหมายด้านประสิทธิภาพโดยรวมตามลำดับความสำคัญ การใช้ประโยชน์ใช้สอย เกณฑ์ทางด้านประสิทธิภาพ และคำอธิบายข้อกำหนด Deem-To-Satisfy

ในข้อกำหนด BCA มีบางส่วนที่เกี่ยวข้องกับการประหยัดพลังงาน ในปัจจุบันบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการประหยัดพลังงานเหล่านี้ใช้บังคับเพียงใน Australian capital territory, South Australia และ Victoria เท่านั้น ข้อบัญญัติด้านการอนุรักษ์พลังงานกำลังถูกเสนอเพื่อใช้บังคับเพิ่มเติมในรัฐอื่นผ่านทางข้อกำหนดของรัฐ การวางแผนต่าง ๆ และการออกแบบกฎใหม่ๆ โดยรัฐบาลท้องถิ่น

เกณฑ์ด้านประสิทธิภาพของ BCA ได้ถูกกำหนดขึ้นอย่างรอบคอบรัดกุม โดยใช้คำนึงถึงคุณภาพเป็นหลัก ดังนั้นส่วนของข้อกำหนดที่เกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์พลังงานจึงมีหลักการเดียวกัน ซึ่งหมายความว่า อาคารจะต้องมีคุณสมบัติอย่างเหมาะสม หรือมีคุณภาพในระดับที่เพียงพอเพื่อที่จะผ่านเกณฑ์มาตรฐานประสิทธิภาพของอาคาร

ข้อกำหนดด้านประสิทธิภาพเป็นหัวใจหลักของ BCA และเป็นเพียงส่วนเดียวที่ใช้บังคับใช้ การแก้ไขปัญหาของอาคารมีหลายวิธีที่จะทำให้ผ่านข้อกำหนดด้านประสิทธิภาพได้ เช่น ข้อกำหนด Deem-To-Satisfy หรือทางเลือกอื่น ๆ มีวิธีการมากมายที่คณะกรรมการควบคุมอาคารสามารถที่จะเข้าไปตรวจสอบได้ไม่ว่าจะใช้วิธีการแก้ไขปัญหาแบบใด เพื่อที่จะคงความยืดหยุ่นแก่ข้อกำหนด ผู้ออกแบบไม่ได้ถูกจำกัดให้ใช้แค่เพียงวิธีที่กำหนดในข้อบังคับเพื่อการออกแบบเท่านั้น วิธีการใดก็สามารถนำมาใช้ได้หากคณะกรรมการควบคุมอาคารเห็นสมควรว่าสอดคล้องกับ BCA อย่างไรก็ตามในการตัดสินใจ คณะกรรมการอาจพิจารณาความสอดคล้องกับข้อ Deem-To-Satisfy ที่เหมาะสม หรือใช้วิธีการตรวจสอบพิสูจน์ซึ่งจัดทำไว้สำหรับ BCA

ในกรณีที่สามารถจะตรวจสอบเกณฑ์ด้านกายภาพของอาคารได้จริง หรือได้คำนวณความคิดเห็นของผู้เชี่ยวชาญด้านเทคนิคที่เกี่ยวข้อง อาจจะนำมาพิจารณาได้ วิธีการนี้เรียกว่า คำตัดสินของผู้เชี่ยวชาญ วิธีการประเมินผลวิธีสุดท้ายเรียกว่า การเปรียบเทียบกับวิธีการ Deem-To-Satisfy วิธีนี้คือ การยอมให้มีการเปรียบเทียบกันระหว่างวิธีการแก้ไขปัญหาโดยวิธี Deem-To-Satisfy กับวิธีแก้ไขปัญหานั้นที่นำเสนอ ซึ่งถ้าวิธีที่นำเสนอสามารถแสดงให้เห็นได้ถึงประสิทธิภาพที่เท่ากันหรือดีกว่าวิธี Deem-To-Satisfy วิธีนี้ก็จะได้รับการตัดสินใจให้ใช้ได้ตามลำดับความสำคัญดังกล่าว ผู้ถูกควบคุมสามารถใช้วัสดุ ส่วนประกอบ วิธีการออกแบบ หรือ

วิธีการก่อสร้างใดๆก็ได้ที่จะสามารถทำให้ประสิทธิภาพอาคารออกมาเทียบเท่ากับเกณฑ์ที่กำหนดไว้

เกณฑ์ Deem-To-Satisfy ของ BCA รับรองโดยเอกสารอ้างอิงซึ่งเป็นเกณฑ์มาตรฐานของประเทศออสเตรเลีย เกณฑ์มาตรฐานเหล่านี้จะมีรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการ และข้อกำหนดต่างๆทางด้านเทคนิคของ BCA และมีความละเอียดกว่าข้อกำหนด Deem-To-Satisfy ประเทศออสเตรเลีย ยังไม่มีข้อกำหนดและเกณฑ์มาตรฐานเฉพาะสำหรับการประหยัดพลังงานในอาคาร ซึ่งเรื่องนี้กำลังเป็นประเด็นที่จะได้รับการนำเสนอเพื่อนำไปรวมกับการพัฒนาของโครงการประเมินการประหยัดพลังงานสำหรับอาคารที่พักอาศัย และข้อกำหนดการประหยัดพลังงานในอาคารของออสเตรเลีย สำหรับอาคารที่ไม่ใช่อาคารที่พักอาศัย (Building code of Australia หรือ BECA) หรือที่รู้จักกันในนามข้อกำหนดในการประหยัดพลังงานในอาคารพาณิชย์กำลังได้รับการเสนอและพัฒนาโดยคณะกรรมการควบคุมพลังงานในอาคารแห่งออสเตรเลีย โดยเป็นข้อกำหนดสำหรับอาคารสามัญสำหรับการออกแบบเพื่อการอนุรักษ์พลังงานในอาคารใหม่

การศึกษาถึงเกณฑ์ขั้นต่ำสุดในการใช้พลังงานในอาคารเพื่อที่จะนำมาใช้ใน BCA ได้เริ่มต้นขึ้นเมื่อปี พ.ศ.2542 / 2543 โดย The Australian Greenhouse Office การพัฒนาของข้อกำหนดทางด้านประสิทธิภาพ การอนุรักษ์พลังงานสำหรับอาคารในออสเตรเลียได้ถูกนำเสนอ และ BCA จะเป็นตัวที่จะบรรจุมาตรฐานไว้ แนวทางการปฏิบัติของ BECA ที่นำเสนอมีทั้งวิธีการที่ตรงไปตรงมาอย่าง Deem-To-Satisfy และวิธีที่ซับซ้อนซึ่งคำนึงถึงประสิทธิภาพในการทำงาน เพื่อความสะดวกในการเข้าร่วมของอาคาร ความยืดหยุ่นในการออกแบบ และเป็นการสนับสนุนวิธีการแก้ปัญหาใหม่ ๆ ข้อกำหนดนี้จะเป็นเสมือนมาตรฐานการออกแบบและเป็นการถ่ายทอดข้อมูลการออกแบบและการใช้งานในอาคารให้แก่เจ้าของอาคารหรือผู้ใช้อาคาร ทั้งยังช่วยให้มั่นใจได้ว่าการแก้ไขปรับปรุงใดในอนาคตจะไม่ทำให้การประหยัดพลังงานลดลง

หลักกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมอาคารในประเทศไทย

เดิมกฎหมายไทยยังไม่มีกฎหมายที่ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้เอง ดังนั้น ในกรณีที่มีเอกชนฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็ต้องให้พนักงานอัยการดำเนินการฟ้องร้องเอกชนผู้ฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นคดีต่อศาลก่อน เมื่อศาลมีคำพิพากษาแล้วเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจึงจะดำเนินการให้เป็นไปตามคำพิพากษาได้ทำให้เสียเวลา และเสียค่าใช้จ่ายมาก อย่างไรก็ตามมาตรการบังคับทางปกครองมิใช่เรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย โดยที่แต่เดิมในสมัยที่ยังไม่มีกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทาง

ปกครอง พ.ศ.2539 มาตรการบังคับทางปกครองจะปรากฏอยู่ในกฎหมายที่เกี่ยวกับการปกครอง ที่ว่าด้วยเรื่องนั้น ๆ เป็นการเฉพาะ โดยมีได้มีบัญญัติไว้เป็นกฎหมายเฉพาะว่าด้วยการบังคับทางปกครอง ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวกับการปกครองดังกล่าวมีจำนวนไม่น้อยกว่า 500 ฉบับ แต่ละฉบับตราเป็นกฎหมายออกมาในช่วงเวลาที่แตกต่างกันทำให้เป็นเรื่องยากแก่ประชาชนที่จะรู้ข้อบัญญัติเกี่ยวกับการปกครองของกฎหมายแต่ละฉบับได้ทั่วถึงเพราะจะต้องรู้รายละเอียดของกฎหมายที่เกี่ยวกับการปกครองที่ว่าด้วยเรื่องนั้น ๆ เป็นการเฉพาะด้วย จึงทำให้เกิดแนวคิดที่จะมีกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองขึ้นเป็นกฎหมายกลาง เพื่อใช้เป็นหลักเกณฑ์เดียวกัน เพราะหากไม่มีกฎหมายกลางแล้ว กฎหมายทุกฉบับก็จะเป็นกฎหมายหลักไปหมดไม่มีกฎหมายใดเป็นข้อยกเว้น การมีกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองยังง่ายต่อการพัฒนากฎหมายอีกด้วย เนื่องจากในกรณีที่ต้องมีการแก้ไขกฎหมาย การแก้ไขกฎหมายหลายฉบับอาจเป็นปัญหายุ่งยากมาก เมื่อมีกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเป็นกฎหมายกลางขึ้นแล้ว การแก้ไขก็แก้ไขได้โดยง่ายและอาจแก้ไขเฉพาะกฎหมายกลางฉบับเดียวเท่านั้น (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, 2540, หน้า 126)

กฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ฝ่ายปกครองที่ออกคำสั่งทางปกครองสามารถใช้ มาตรการบังคับทางปกครองได้เองโดยไม่ต้องนำคดีไปฟ้องศาล เพื่อให้ศาลมีคำสั่งบังคับก่อนอีกต่อไป เนื่องจากการยึดหรืออายัด และการขายทอดตลาดทรัพย์สินของประชาชนเป็นการเข้าไป กระทบสิทธิในทรัพย์สินจึงจำเป็นต้องมีกฎหมายกำหนดอำนาจให้แก่ฝ่ายปกครองไว้ (กมลชัย รัตนสกวาศ์, 2544, หน้า 79)

มาตรการบังคับทางปกครองเป็นการบังคับตามคำสั่งทางปกครอง มีขั้นตอนที่แตกต่างกัน ออกไปขึ้นอยู่กับลักษณะของคำสั่งและข้อเท็จจริงในกรณีเฉพาะราย มาตรการบังคับทางปกครอง ของไทยได้รับแนวความคิดจากกฎหมายว่าด้วยการบังคับตามนิติกรรมทางปกครองแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1. คำสั่งทางปกครองที่มีผลในทางกฎหมายโดยทันที คือคำสั่งที่ไม่จำเป็นต้องจัดให้มีการ บังคับตามคำสั่งทางปกครองนั้น เพราะคำสั่งทางปกครองนั้นเกิดความสมบูรณ์ในตัวเองโดยทันที ไม่ต้องปฏิบัติกรใด ๆ เพิ่มเติมอีก เช่น ใบอนุญาตให้ตั้งโรงงาน หรือคำสั่งทางปกครองที่รับรอง สิทธิของผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ เช่น ใบรับรองนิติบุคคล ใบสูติบัตร ใบมรณะบัตร ใบสำคัญ การเปลี่ยนชื่อตัว ใบสำคัญการเปลี่ยนชื่อสกุล เป็นต้น คำสั่งทางปกครองประเภทนี้มีผลบังคับทันที

2. คำสั่งทางปกครองที่ต้องมีการบังคับ คือคำสั่งที่จำเป็นต้องมีการบังคับให้เป็นไปตาม คำสั่งทางปกครองนั้น เช่น กรณีผู้รับคำสั่งทางปกครองที่ให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการฝ่าฝืน ไม่ยอมปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง ต้องมีมาตรการให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่จะเข้า

ดำเนินการได้เองโดยไม่ต้องฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาล แต่เนื่องจากการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกระทำการบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพและทรัพย์สินของประชาชน ดังนั้น การบังคับทางปกครองจะกระทำได้อีกต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจในกรณีดังกล่าวไว้อย่างชัดเจน และในการบังคับทางปกครองในกรณีดังกล่าว นอกจากต้องกำหนดขั้นตอนของการบังคับแล้ว คำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ต้องสอดคล้องกับหลักความสมควรแก่เหตุด้วย มาตรการบังคับทางปกครองประเภทที่ต้องมีการบังคับนี้แยกได้เป็น 2 กรณี คือ

2.1 มาตรการบังคับทางปกครองกรณีให้ชำระเงิน มาตรการบังคับทางปกครองกรณีให้ชำระเงินนี้ใช้ในกรณีที่บุคคลนั้น ๆ มีหน้าที่ต้องชำระเงินให้แก่รัฐ เช่น ชำระค่าภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง เป็นต้น ในกรณีนี้กฎหมายบัญญัติให้อำนาจเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองสามารถสั่งให้บุคคลนั้นชำระเงินให้แก่รัฐได้โดยตรง และให้ฝ่ายปกครองมีอำนาจบังคับให้บุคคลนั้นชำระหนี้ได้ด้วยตนเอง

2.2 มาตรการบังคับทางปกครองกรณีให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการ โดยสภาพของมาตรการบังคับทางปกครองประเภทนี้เป็นคำสั่งทางปกครองให้บุคคลกระทำการหรือละเว้นกระทำการ ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้นฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตาม เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมีอำนาจที่จะใช้มาตรการ ดังนี้

1. การกระทำการแทน มาตรการนี้เป็นการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองมอบหมายให้บุคคลภายนอกกระทำการแทนหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเองเป็นผู้กระทำการแทนผู้ที่มีหน้าที่ต้องปฏิบัติตามคำสั่งนั้น

2. การปรับ มาตรการปรับในทางปกครองเป็นมาตรการที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้กับคำสั่งทางปกครองที่ไม่เกี่ยวกับการให้ชำระหนี้ แต่เป็นกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองต้องกระทำการด้วยตนเอง หรือละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง หรือให้ส่งมอบทรัพย์สินแก่ฝ่ายปกครอง ซึ่งล้วนเป็นกรณีที่ไม่อาจให้ผู้อื่นกระทำการได้ หรือไม่อยู่ในวิสัยที่จะให้ผู้อื่นกระทำการแทนได้

3. การที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้กำลังทางกายภาพเข้าปฏิบัติการด้วยตนเอง มาตรการนี้เป็นมาตรการที่รุนแรงกว่ามาตรการอื่น เมื่อใช้มาตรการบังคับทางปกครองในสองอย่างแรกไม่บรรลุผล เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองก็มีอำนาจที่จะใช้กำลังทางกายภาพเข้าปฏิบัติการด้วยตนเอง มาตรการบังคับดังกล่าวนี้ เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องใช้เมื่อมีความจำเป็นจริง ๆ และอย่างสมควรแก่กรณีเท่านั้น

4. การจับกุมและกักขัง มาตรการนี้เป็นมาตรการในการบังคับคดีแพ่ง กรณีที่เจ้าหน้าที่ตามคำพิพากษาออกหมายบังคับคดีตามคำพิพากษาให้ลูกหนี้และบริวารออกจาก

อสังหาริมทรัพย์ แล้วลูกหนี้และบริวาร ไม่ออก เจ้าพนักงานบังคับคดีรายงานต่อศาลขอให้มีการสั่งตามมาตรา 296 จัตวา แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง ให้จับกุมและกักขังลูกหนี้ตามคำพิพากษา มาตรการบังคับทางปกครองมาตรการนี้จำเป็นต้องนำมาบังคับใช้ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง

5. การเพิกถอนใบอนุญาต มาตรการเพิกถอนใบอนุญาตนี้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะใช้เมื่อผู้ที่ได้รับอนุญาตให้กระทำการหรือประกอบอาชีพที่ต้องมีใบอนุญาต ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองหรือข้อกำหนดที่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนดในการออกใบอนุญาตนั้น (ธิดารัตน์ วันชัย, 2546, หน้า 24-26)

1. หลักเกณฑ์การใช้มาตรการบังคับทางปกครอง

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองกระทำการหรือละเว้นกระทำการ จะต้องเป็นกรณีที่จำเป็นเท่านั้น การใช้กำลังทางกายภาพเข้าดำเนินการอย่างรุนแรงโดยเจ้าหน้าที่นั้น ไม่ใช่วัตถุประสงค์ของกฎหมาย และต้องเป็นวิถีทางสุดท้าย ดังนั้นการใช้มาตรการบังคับทางปกครองต้องมีขั้นตอน ดังนี้

1. เจ้าหน้าที่ต้องมีคำเตือนเป็นหนังสือให้กระทำหรือละเว้นกระทำการภายในกำหนดตามสมควรแก่กรณี คำเตือนจะกำหนดไปพร้อมกับคำสั่งทางปกครองก็ได้

2. สารระคำเตือนต้องระบุมาตรการที่จะใช้โดยจะเป็นเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการเองหรือกำหนดค่าปรับทางปกครอง แต่ต้องกำหนดเพียงมาตรการใดมาตรการหนึ่งเท่านั้นจะกำหนดเป็นสองมาตรการไม่ได้ จำนวนค่าใช้จ่ายในกรณีที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการเองไม่ว่าโดยตนเองหรือมอบหมายให้ผู้อื่นทำการแทน หรือจำนวนค่าปรับทางปกครองเจ้าหน้าที่ต้องแจ้งด้วยว่าค่าใช้จ่ายที่กำหนดไว้นั้นไม่ตัดสิทธิเจ้าหน้าที่ในการที่จะเรียกเงินเพิ่มขึ้นหากจะต้องเสียค่าใช้จ่ายจริงมากกว่าที่ได้ประมาณการไว้ เพื่อผู้รับคำสั่งทางปกครองจะได้ทราบแน่ชัดว่าหากตนเองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามต่อไปจะถูกบังคับอย่างไร หรือหากไม่เห็นด้วยก็สามารถอุทธรณ์ได้ตามปกติ ตามมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

3. เจ้าหน้าที่ต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่ได้แจ้งไว้ในคำเตือน หากเจ้าหน้าที่จะเปลี่ยนแปลงมาตรการนั้นจะกระทำได้อีกต่อเมื่อได้ออกคำเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองทราบอีกครั้งหนึ่งแล้ว การเปลี่ยนแปลงมาตรการอาจเป็นการกำหนดอัตราค่าปรับทางปกครองที่สูงขึ้น หรือเปลี่ยนไปใช้มาตรการที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการเอง (กมลชัย รัตนสกววงศ์, 2544, หน้า 97-99)

เนื่องจากมาตรการบังคับทางปกครองจะต้องเป็นไปตามบทบัญญัติทั้งหลายของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 รวมทั้งหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่มีได้บัญญัติขึ้นไว้เป็นลายลักษณ์อักษร และหลักรัฐธรรมนูญที่เป็นข้อจำกัดอำนาจกระทำการของฝ่ายปกครองที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่น หลักรัฐธรรมนูญดังกล่าวที่สำคัญและควรกล่าวถึงในที่นี้ ได้แก่ หลักความได้สัดส่วน (Principle of proportionality) ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าเป็นหลักการขั้นพื้นฐานของความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ที่อยู่ภายใต้อำนาจ เป็นการบังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่อยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ (Moderation) (วราภรณ์ วิศรุตพิชญ์, 2543, หน้า 85) หลักความได้สัดส่วนนี้มีรากฐานจากหลักความยุติธรรมอันเป็นพื้นฐานของหลักกฎหมายทั่วไป ดังนั้น จึงเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปในหลายประเทศว่าเป็นหลักกฎหมายที่สำคัญ เช่น ประเทศฝรั่งเศสและเยอรมันได้ใช้เป็นหลักกฎหมายทั่วไปทั้งที่ไม่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรแต่อย่างใด นอกจากนี้ ประเทศออสเตรีย สวิตเซอร์แลนด์ และประเทศอื่น ๆ ก็ยอมรับหลักความได้สัดส่วนนี้เช่นกัน ดังจะเห็นได้จากสัญญา EWG-Vertrag ซึ่งได้รับการปรับปรุงแก้ไขโดยสนธิสัญญา Masstricht ซึ่งเป็นสัญญาที่ก่อตั้งสหภาพยุโรป ได้กำหนดหลักความได้สัดส่วนไว้อย่างชัดเจนในมาตรา 3 วรรค 3 หลักความได้สัดส่วนนี้ได้รับการยอมรับกันทั่วไป เนื่องจากเป็นหลักที่คำนึงถึงการอำนวยความสะดวกให้แก่ทุกฝ่าย ทั้งในส่วนที่เป็นผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคลของกลุ่มบุคคลและของมหาชน หลักความได้สัดส่วนนี้มีชื่อเรียกอีกอย่างหนึ่งว่าหลักห้ามกระทำเกินกว่าเหตุ (บรรเจิด สิงคะเนติ และสมศักดิ์ นวตระกูลพิสุทธิ, 2543, หน้า 40-41)

สำหรับประเทศไทย กฎหมายปกครองให้อำนาจฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ แต่การใช้ดุลพินิจของฝ่ายปกครองเพื่อให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้นต้องอยู่ภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย (Principle of legality) หมายความว่า ฝ่ายปกครองจะกระทำการใดที่เป็นการกระทบสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้และการกระทำการนั้น ๆ จะต้องอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายเท่านั้น มิใช่ว่าฝ่ายปกครองจะอ้างประโยชน์สาธารณะได้ทุกกรณีเสมอไป การกระทำของฝ่ายปกครองต้องได้สัดส่วนระหว่างประโยชน์ของมหาชน กับความเสียหายของปัจเจกบุคคลที่ได้รับจากการใช้มาตรการใด ๆ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมายที่นำมาใช้บังคับอย่างพอเหมาะพอประมาณ ถ้าปรากฏว่าประโยชน์ของมหาชนที่ได้รับนั้นไม่คุ้มกับความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ปัจเจกบุคคลก็ไม่ควรใช้มาตรการนั้นเลยจะเหมาะสมกว่า (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, 2540, หน้า 225)

หลักความได้สัดส่วน ประกอบด้วยหลักการย่อย 3 หลักการ คือ

1. หลักความเหมาะสม (Principle of appropriateness) หลักความเหมาะสม มีความหมายว่า มาตรการใดที่ฝ่ายปกครองนำมาใช้ มาตรการนั้น โดยสภาพแล้วต้องสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายต้องการได้ ซึ่งต้องพิสูจน์ว่าสามารถบรรลุวัตถุประสงค์นั้นได้ทั้งหมด หรือแต่บางส่วน หลักความเหมาะสมต้องมีความเหมาะสมเชิงเหตุ และผลระหว่างมาตรการที่ฝ่ายปกครองใช้บังคับกับสิ่งที่กฎหมายประสงค์จะให้เกิดขึ้นเป็นผลหลักความเหมาะสมจึงมีลักษณะเช่นเดียวกับสามัญสำนึก หากฝ่ายปกครองออกมาตรการใดที่โดยสภาพของมาตรการนั้นไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายต้องการได้อย่างแท้จริงแล้ว ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าฝ่ายปกครองใช้มาตรการนั้นเป็นเครื่องมือเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายต้องการได้อย่างแท้จริงแล้ว ต้องสันนิษฐานไว้ก่อนว่าฝ่ายปกครองใช้มาตรการนั้นเป็นเครื่องมือเพื่อวัตถุประสงค์อย่างอื่นนอกเหนือจากวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายต้องการเข้าข่ายเป็นการใช้อำนาจโดยมิชอบ (Abuse of power) (วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2543, หน้า 86)

ในประเทศเยอรมันถือว่ามาตรการที่มีความเหมาะสม คือมาตรการที่ทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กฎหมายกำหนดได้ทั้งหมด หรือแต่เพียงบางส่วน โดยไม่เป็นการยากลำบาก หากบรรลุได้อย่างยากลำบากก็นับเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสม โดยศาลรัฐธรรมนูญของประเทศเยอรมันได้ให้ข้อวินิจฉัยไว้ว่า มาตรการมีความเหมาะสมแต่เพียงบางส่วนก็เป็นการเพียงพอแล้ว ไม่จำเป็นที่จะต้องมีความเหมาะสมอย่างสมบูรณ์ (บรเรจิด ลิงคะเนติ, 2543, หน้า 201)

มาตรการที่องค์กรนิติบัญญัติตราขึ้นเป็นกฎหมายต้องมีความเหมาะสมสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายได้ ความเหมาะสมในที่นี้คือ ความสัมพันธ์ระหว่างมาตรการที่รัฐใช้จำกัดหรือลดสิทธิของประชาชน กับผลที่ได้รับจากการใช้มาตรการนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายใดที่มีผลเป็นการล่วงละเมิดแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของประชาชน องค์กรนิติบัญญัตินั้นต้องพิจารณาให้รอบครอบถี่ถ้วนก่อนว่ามาตรการที่กำหนดขึ้นและตราใช้ในกฎหมายนั้นอยู่ในวิสัยที่ทำให้บรรลุผลตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายนั้น ๆ ได้ (วรเจตน์ ภาศิริรัตน์, 2543, หน้า 187)

2. หลักความจำเป็น หรือหลักความพอสมควรแก่เหตุ (Principle of necessity or principle of moderation) หลักความจำเป็น เป็นหลักพิจารณาที่องค์กรนิติบัญญัติใช้ในการตรากฎหมายเพื่อกำหนดมาตรการที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายนั้นได้สำเร็จ องค์กรนิติบัญญัติต้องเปรียบเทียบมาตรการหลาย ๆ มาตรการว่า มาตรการใดมีความเหมาะสมที่สุด ในกรณีที่มีมาตรการเหมาะสมหลายมาตรการ องค์กรนิติบัญญัติจะต้องเลือกใช้มาตรการที่มีผลกระทบ

ต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุดมาบัญญัติเป็นกฎหมาย หากองค์กรนิติบัญญัติเลือกใช้มาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนอย่างรุนแรงในเมื่อยังสามารถเลือกใช้มาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่รุนแรงน้อยกว่าได้ ย่อมเป็นการขัดต่อหลักความจำเป็น โดยยึดถือหลักที่ว่า มาตรการต่าง ๆ ล้วนแต่ยังผลให้สามารถบรรลุวัตถุประสงค์แห่งกฎหมายได้ แต่มาตรการที่สามารถบรรลุผลอาจไม่ใช่มาตรการที่จำเป็นก็ได้ มาตรการที่มีประสิทธิภาพต้องเป็นมาตรการที่เป็นผลเสียต่อเอกชนที่เกี่ยวข้องน้อยที่สุด หรือในทางกลับกัน มาตรการที่มีประสิทธิภาพต้องเป็นมาตรการที่มุ่งก่อประโยชน์ให้แก่เอกชน โดยก่อความเสียหายให้แก่สังคมหรือมหาชนน้อยที่สุด ดังนั้น ในการเลือกใช้มาตรการใดจึงจำเป็นต้องเลือกใช้แต่มาตรการที่ก่อให้เกิดผลเสียน้อยที่สุดเป็นหลัก แนวความคิดซึ่งเป็นที่มาของหลักความจำเป็น คือ “ในระหว่างสิ่งทีเลือกรายตั้งแต่สองสิ่งขึ้นไปที่ต้องเลือกบุคคลเลือกสิ่งทีเลือกรายน้อยที่สุด” ในทำนองเดียวกัน การที่ฝ่ายปกครองจะดำเนินกิจกรรมหรือปฏิบัติการทางปกครองและนิติกรรมทางปกครองหรือคำสั่งในทางปกครองที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคล จึงต้องใช้มาตรการเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ หรือให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้แล้วเท่านั้น หากฝ่ายปกครองใช้อำนาจเกินความจำเป็นย่อมเป็นการกระทำที่มิชอบด้วยกฎหมาย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กล่าวถึงหลักความจำเป็นไว้ในมาตรา 29 วรรคหนึ่ง ความว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบการเตือนสาระสำคัญของเสรีภาพนั้นมิได้” จากบทบัญญัติดังกล่าว แสดงว่า ฝ่ายปกครองมีอำนาจดำเนินกิจกรรมหรือปฏิบัติการทางปกครองและนิติกรรมทางปกครองหรือคำสั่งในทางปกครอง โดยใช้มาตรการจำกัดหรือรอนสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนได้เพียงเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ หรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ได้ให้อำนาจไว้ และการใช้อำนาจนั้นก็ทำได้เพียงเท่าที่จำเป็นเท่านั้น การใช้มาตรการที่เกินความจำเป็นย่อมเป็นการมิชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ

อนึ่ง เมื่อพิจารณาตามหลักความจำเป็นแล้วอาจให้นิยามได้ว่า มาตรการที่จำเป็น คือ มาตรการที่เมื่อบังคับใช้แล้วยังผลให้บรรลุวัตถุประสงค์ หรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ได้ให้อำนาจไว้ ส่วนมาตรการที่เกินความจำเป็น คือ มาตรการที่เมื่อนำมาใช้แล้วสามารถยังผลให้บรรลุวัตถุประสงค์ หรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ได้เช่นเดียวกับมาตรการอื่น แต่มีผลเสียต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชน หรือประโยชน์ของมหาชนมากกว่า หรือในทาง

กลับกันเป็นผลดีต่อสิทธิหรือเสรีภาพของประชาชน หรือประโยชน์ของมหาชนน้อยกว่ามาตรการอื่น ดังนั้น มาตรการที่เหมาะสม ซึ่งควรแก่การที่ฝ่ายปกครองจะนำมาใช้ คือ มาตรการที่เมื่อบังคับใช้แล้วยังผลให้บรรลุวัตถุประสงค์หรือเป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ได้ให้อำนาจไว้ ขณะเดียวกันก็ทำให้สิทธิหรือเสรีภาพของประชาชนหรือประโยชน์ของมหาชนเสียหายน้อยกว่า หรือทำให้เป็นผลดีต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนหรือประโยชน์ของมหาชนได้มากกว่ามาตรการอื่น (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2543, หน้า 187-189)

3. หลักความได้สัดส่วน ในความหมายอย่างแคบ (Principle of proportionality in the narrow sense) หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ คือการที่ฝ่ายปกครองต้องใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักมาตรการทางปกครองก่อนที่จะบังคับใช้มาตรการนั้น โดยจะต้องพิจารณาถึงดุลยภาพระหว่างประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ปัจเจกบุคคลอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการใช้มาตรการนั้น โดยถือหลักว่ามาตรการใดที่เมื่อใช้แล้วปลากว่าประโยชน์ที่มหาชนจะได้รับไม่คุ้มกับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ปัจเจกบุคคลแล้ว ฝ่ายปกครองไม่ควรดำเนินการใด ๆ เพื่อบังคับใช้มาตรการนั้นเลยจะเป็นการดีกว่า อย่างไรก็ตาม การใช้ดุลพินิจซึ่งน้ำหนักระหว่างประโยชน์ที่มหาชนได้รับความเสียหายที่จะเกิดขึ้นแก่ปัจเจกบุคคลอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการใช้มาตรการนั้นเป็นเรื่องทางเทคนิคที่ฝ่ายปกครองต้องพิจารณาดำเนินการด้วยความรอบคอบ หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ เป็นหลักที่มุ่งให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจที่กฎหมายให้ไว้ในลักษณะที่เป็นการชอบด้วยกฎหมายและโดยก่อให้เกิดประโยชน์มากกว่าโทษเป็นสำคัญ (วรพจน์ วิศวตพิชญ์, 2543, หน้า 91-94)

โดยทั่วไปหลักความได้สัดส่วนเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างวัตถุประสงค์และวิธีการ โดยมีการวางมาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่อยู่นอกเหนือขอบเขตของความสัมพันธ์ระหว่างวิธีการดังกล่าวกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือมาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องอยู่ภายในขอบเขตของความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างวิธีการกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ ในขอบเขตที่เกี่ยวข้องกับสิทธิขั้นพื้นฐาน ผลกระทบอันเกิดจากการแทรกแซงในเสรีภาพของปัจเจกบุคคลจะต้องไม่อยู่นอกเหนือจากขอบเขตความสัมพันธ์ของประโยชน์ อันเป็นเป้าหมายสาธารณะที่กำหนดไว้ และประโยชน์ที่ได้จากการดำเนินมาตรการนั้นจะต้องมีน้ำหนักมากกว่าผลเสียที่เกิดจากมาตรการดังกล่าว โดยผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการแทรกแซงนั้นนอกจากจะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ได้รับผลกระทบจนเกินขอบเขตแล้วยังต้องเป็นไปอย่างสมเหตุสมผลด้วย สำหรับการตรวจสอบหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ ซึ่งในที่นี้ก็คือการพิจารณาตรวจสอบว่าประโยชน์ที่ได้จากการดำเนินการตามมาตรการนั้นมีน้ำหนักมากกว่าผลเสียที่เกิดจาก

มาตรการนั้นหรือไม่ ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการแทรกแซงนั้นก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ได้รับผลกระทบ จนเกินขอบเขตหรือไม่ และเป็นไปอย่างสมเหตุสมผลด้วยหรือไม่ นั้น M. Ch. Jakobs ได้เสนอข้อที่ควรพิจารณาไว้ ดังนี้

1. พิจารณาการกระทำของรัฐอันใดอันหนึ่งที่ต้องการตรวจสอบ
2. พิจารณาถึงความรุนแรงของผลกระทบอันเกิดจากการกระทำดังกล่าว
3. พิจารณาถึงสิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองซึ่งได้รับประโยชน์จากการกระทำของรัฐทั้งในลักษณะที่เป็นประโยชน์ของปัจเจกชนและประโยชน์ของมหาชน
4. พิจารณาเปรียบเทียบสิ่งที่กฎหมายมุ่งคุ้มครองทั้งสองฝ่าย (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2543, หน้า 206-207)

2. การบังคับทางปกครองตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เป็นกฎหมายใหม่ของไทยที่บัญญัติขึ้นใช้ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อจัดกระบวนการของกิจกรรมทางปกครองให้สามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ และได้ข้อยุติที่ถูกต้อง เป็นธรรมต่อประโยชน์ของเอกชน และประโยชน์สาธารณะเกี่ยวข้อง ซึ่งในการดำเนินไปสู่เป้าหมายนั้นจำเป็นต้องมีการบังคับทางปกครองหลายประการ เพื่อให้การดำเนินงานทางปกครองเป็นไปตามขั้นตอนที่อาจป้องกันความผิดพลาดได้ พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ที่บัญญัติขึ้นมีสภาพเป็นกฎหมายกลางที่จะเข้าไปแทนที่ในส่วนของการบังคับทางปกครองของกฎหมายต่าง ๆ ได้ เพื่อให้กฎหมายเหล่านั้นมีขั้นตอนการบังคับทางปกครองเป็นอย่างเดียวกันทั้งหมด เว้นแต่กฎหมายนั้นจะมีส่วนของการบังคับทางปกครองบัญญัติไว้ในลักษณะที่เป็นเอกลักษณ์เฉพาะตัว การมีกฎหมายกลางนี้ก็เพื่อให้การปฏิบัติราชการมีวิธีการที่เป็นแบบเดียวกันซึ่งจะง่ายต่อความเข้าใจของประชาชน

2.1 หลักทั่วไปของมาตรการบังคับทางปกครอง

พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้กล่าวถึงมาตรการบังคับทางปกครองไว้ในส่วนที่ 8 มาตรา 55-63 โดยจะนำหลักเกณฑ์ทั่วไปนั้นไปใช้กับการบังคับการตามคำสั่งทางปกครองตามที่ปรากฏในกฎหมายที่ไม่ได้บัญญัติมาตรการบังคับทางปกครองไว้เป็นการเฉพาะสำหรับกฎหมายนั้น อย่างไรก็ตามกรณีที่กฎหมายนั้นๆมีบัญญัติไว้โดยเฉพาะแล้วแต่เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเห็นว่ามาตรการเฉพาะตามกฎหมายนั้นจะเกิดผลน้อยกว่ามาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะใช้มาตรการบังคับตามส่วนที่ 8 นี้แทนได้ โดยมาตรา 63 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติ

ราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กำหนดให้อยู่ในดุลยพินิจของเจ้าหน้าที่ใช้อำนาจหรือได้รับมอบให้ใช้อำนาจนั้นนั่นเอง

มาตรา 55 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บัญญัติว่า “การบังคับทางปกครองไม่ใช้กับเจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น” ซึ่งหมายความว่า กฎหมายมุ่งให้ใช้มาตรการบังคับทางปกครองบังคับแก่ผู้รับคำสั่งทางปกครองที่เป็นเอกชนเท่านั้น จะไม่นำไปใช้บังคับแก่เจ้าหน้าที่ด้วยกัน เว้นแต่จะมีกฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะเรื่อง ตัวอย่างเช่น มาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือเรียกให้ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่นใด ๆ อันเป็นหน่วยงานของรัฐส่งรายงาน หรือเอกสารอื่นใด ที่มีข้อมูลการสำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมซึ่งเกี่ยวข้องกับโครงการ และแผนงานของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ มาให้พิจารณาได้ ซึ่งหากคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติพิจารณาเห็นว่า โครงการและแผนงานใดอาจทำให้เกิดผลเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสิ่งแวดล้อม คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติต้องเสนอมาตรการแก้ไขต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อดำเนินการต่อไป ซึ่งหนังสือของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติที่ออกตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 เป็นคำสั่งทางปกครอง แต่ถ้ามีหน่วยงานใดฝ่าฝืนไม่ยอมส่งรายงานหรือเอกสารเช่นว่าให้แก่คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ซึ่งมีฐานะเป็นผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้น คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติก็ไม่อาจจะใช้มาตรการบังคับทางปกครองแก่หน่วยงานดังกล่าวได้ เพราะเป็นเรื่องไม่สมควรที่หน่วยงานที่ใช้อำนาจรัฐจะมาบังคับหน่วยงานที่ใช้อำนาจรัฐด้วยกัน อย่างไรก็ตามหากมีกฎหมายกำหนดไว้อย่างชัดเจนให้ใช้มาตรการบังคับอย่างไรก็ให้ดำเนินการตามนั้นได้

หลักการใช้มาตรการบังคับทางปกครอง เจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งย่อมบังคับตามกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองให้เป็นไปตามคำสั่งของตนได้ในฐานะเป็นองค์กรใช้อำนาจรัฐที่จะดำเนินการบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองได้เองโดยที่มีต้องฟ้องเป็นคดีต่อศาล ซึ่งจากการบังคับในทางแพ่งที่ต้องอาศัยคำพิพากษาของศาล และหมายตั้งเจ้าพนักงานคดีตามมาตรา 276 แห่งประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง การบังคับทางปกครองเป็นการเข้าไปกระทบสิทธิเสรีภาพทรัพย์สินของประชาชน การดำเนินการดังกล่าวเจ้าหน้าที่ต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายเฉพาะเรื่องหรือตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 แล้วแต่กรณี ที่กำหนดขั้นตอนต่าง ๆ ของการบังคับไว้

คำสั่งทางปกครองต้องไม่มีการทูลเกล้าฯ ถวายก่อน เว้นแต่จะมีการสั่งให้ทูลเกล้าฯ ถวายก่อน ซึ่งผู้มีอำนาจสั่งให้มีการทูลเกล้าฯ ถวายตามมาตรา 56 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้แก่ เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง หรือผู้มีอำนาจพิจารณาคำอุทธรณ์ ซึ่งตามกฎหมายกระทรวง ฉบับที่ 4 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ซึ่งส่วนใหญ่ก็เป็นผู้บังคับบัญชาของเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง หรือเป็นเจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งนั้นเอง ในกรณีที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครองนั้นเป็นผู้ซึ่งไม่มีผู้บังคับบัญชา ผู้กำกับดูแล หรือผู้ควบคุม หรือ 3. ผู้มีอำนาจพิจารณาวินิจฉัยความถูกต้องของคำสั่งทางปกครองนั้น ซึ่งหมายถึง องค์การที่ใช้อำนาจตุลาการ โดยอาจเป็นศาลยุติธรรมหรือศาลปกครองเมื่อคำสั่งทางปกครองมีการอุทธรณ์โต้แย้ง คัดค้าน ต่อองค์การตรวจสอบคำสั่งทางปกครองไม่ว่าจะเป็นองค์การภายในของฝ่ายบริหารหรือองค์การตุลาการ เมื่อองค์การนั้นมีคำสั่งให้ทูลเกล้าฯ ถวายแล้วเจ้าหน้าที่จะดำเนินการบังคับทางปกครองมิได้

การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้น มาตรา 56 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ได้วางหลักว่าต้องใช้ “เพียงเท่าที่จำเป็น” เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครองนั้น โดยให้กระทบกระเทือนผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครอง “น้อยที่สุด” การใช้มาตรการบังคับทางปกครองเกินไหน เพียงใดจะต้องอยู่ภายใต้ “หลักการใช้อำนาจโดยมีเหตุผลอันสมควร” การใช้โดยไม่สมควรแก่เหตุแห่งกรณีจะทำให้การใช้มาตรการบังคับทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายได้ มาตรการบังคับทางปกครองโดยสภาพก็เป็น “คำสั่งทางปกครอง” อยู่ในตัวแล้ว ฉะนั้น มาตรการบังคับทางปกครองจึงอยู่ในบังคับของหลักความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองด้วยเช่นกัน หากองค์ประกอบภายนอกและองค์ประกอบภายในของมาตรการทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้วก็อาจถูกเพิกถอนในเวลาต่อมาได้ ซึ่งตามมาตรา 52 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บัญญัติไว้ว่าการเพิกถอนดังกล่าวอาจเป็นการเพิกถอนทั้งหมด หรือแต่บางส่วนก็ได้

ในการกำหนดมาตรการบังคับทางปกครองนั้น เจ้าหน้าที่ที่มีดุลพินิจในการเลือกใช้มาตรการบังคับทางปกครองได้ ดังนั้น ในการดำเนินการบังคับทางปกครองเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องคำนึงถึงหลักการสำคัญที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ดังนี้ คือ

1. หลักความสมเหตุสมผลตามความในมาตรา 56 วรรคสาม และ
2. หลักการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นตามความในมาตรา 59 วรรคสาม ที่ให้เจ้าหน้าที่ผู้ทำคำสั่งทางปกครอง (ตามความในมาตรา 56 วรรคหนึ่ง) หรือผู้ได้รับมอบอำนาจให้

ดำเนินการตามคำสั่งทางปกครอง (ตามความในมาตรา 56 วรรคสอง) ใช้มาตรการบังคับทางปกครองเพียงเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บรรลุตามวัตถุประสงค์ของคำสั่งทางปกครอง และ

3. หลักความแน่นอนและชัดเจน ตามความในมาตรา 59 วรรคสอง (1) ที่บัญญัติให้เจ้าหน้าที่มีคำเตือนเป็นหนังสือที่ระบุมาตรการบังคับทางปกครองที่จะใช้ให้ชัดเจน แต่จะกำหนดมากกว่าหนึ่งมาตรการในคราวเดียวกันไม่ได้ และตามความในมาตรา 60 วรรคหนึ่ง ที่บัญญัติให้เจ้าหน้าที่จะต้องใช้มาตรการบังคับทางปกครองตามที่กำหนดไว้ในคำเตือนตามมาตรา 59 การเปลี่ยนแปลงมาตรการจะกระทำได้อีกต่อเมื่อปรากฏว่ามาตรการที่กำหนดไว้ไม่บรรลุตามวัตถุประสงค์

2.2 มาตรการบังคับทางปกครอง

ในกรณีที่ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่อาจนำมาตรการบังคับทางปกครองอย่างหนึ่งอย่างใดที่กำหนดไว้ในมาตรา 58 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 มาใช้ได้ โดยมาตรการบังคับทางปกครองดังกล่าวจำแนกตามชนิดของคำสั่งทางปกครองได้เป็น 2 มาตรการ ดังนี้

1. มาตรการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ชำระหนี้เงิน มาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดให้ชำระหนี้เงินนี้เป็นมาตรการบังคับทางปกครองที่ใช้บังคับแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองชำระหนี้ ซึ่งโดยหลักแล้วจะเป็นการกำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองชำระหนี้ตามที่บุคคลนั้นมีหน้าที่ต้องชำระ ให้แก่รัฐตามความสัมพันธ์ที่บัญญัติไว้ในกฎหมายมหาชน เช่น ค่าภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ค่าบำรุง ค่าเบี้ยปรับ เป็นต้น ซึ่งความในมาตรา 57 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 วางหลักไว้ว่า ถ้าหนี้ถึงกำหนดชำระแล้วไม่ชำระให้ถูกต้อง ไม่ว่าจะไม่ชำระบ้างแต่ยังไม่ครบถ้วน หากเจ้าหน้าที่ประสงค์จะใช้มาตรการบังคับทางปกครอง ต้องมีหนังสือเตือนให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองนั้นชำระหนี้ภายในระยะเวลาที่กำหนดในคำเตือนก่อน ทั้งนี้ เจ้าหน้าที่ต้องกำหนดระยะเวลาให้เหมาะสมแก่เรื่องพอที่จะปฏิบัติได้โดยคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย ซึ่งมาตรา 57 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 กำหนดว่า ระยะเวลาต้องไม่น้อยกว่า 7 วัน ถ้าผู้รับคำสั่งทางปกครองนำเงินมาชำระถูกต้องครบถ้วนมาตรการบังคับทางปกครองเป็นอันเสร็จ หากผู้รับคำสั่งทางปกครองนำเงินมาชำระถูกต้องครบถ้วน มาตรการบังคับทางปกครองเป็นอันเสร็จ หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำเตือน เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยการยึดทรัพย์สินของผู้นั้นออกขายทอดตลาดเพื่อนำเงินมาชำระหนี้ได้ สำหรับวิธีการยึด การอายัด และการขายทอดทรัพย์สินเพื่อนำ

เงินมาชำระหนี้ดังกล่าว ให้นำประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 271-323 มาใช้บังคับ โดยอนุโลม ส่วนผู้ใดจะมีอำนาจในการสั่งยึดหรืออายัดหรือขายทอดตลาดจะเป็นไปตาม กฎกระทรวงอีกชั้นหนึ่ง

2. มาตรการบังคับทางปกครองกรณีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำหรือละเว้นกระทำ มาตรการบังคับทางปกครองนี้ใช้บังคับแก่ผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้อยู่ในบังคับของคำสั่งทางปกครองกระทำหรือละเว้นกระทำ โดยเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจใช้ มาตรการอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

การที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการเอง

ในกรณีที่เจ้าหน้าที่มีคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้ผู้รับคำสั่งต้องกระทำการแต่ปรากฏว่าผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ยอมกระทำตาม เพื่อบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งนั้น เจ้าหน้าที่ก็เข้าดำเนินการเองได้ ถ้าเรื่องนั้นอยู่ในวิสัยหรือความสามารถของเจ้าหน้าที่ที่จะดำเนินการได้ เช่น การเข้ารื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างรุกล้ำที่สาธารณะ ในกรณีนี้ เจ้าหน้าที่สามารถเข้าทำการรื้อถอนอาคารได้ทันที เนื่องจากหากต้องรอให้ฟ้องศาลก่อนแล้วค่อยเข้ารื้อถอนอาคารนั้นจะเป็นอุปสรรคต่องานปกครอง เพราะคดีมีมาก อาจต้องใช้เวลามากกว่าศาลจะพิจารณาพิพากษาเสร็จ ซึ่งกว่าจะมีการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายได้ก็อาจจะเกิดผลเสียต่อประโยชน์ส่วนรวมไปแล้ว ดังนั้น กฎหมายปกครองจึงให้อำนาจเจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการได้เอง

การให้บุคคลอื่นกระทำการแทน

ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ยอมกระทำตามคำสั่งนั้นและเป็นเรื่องที่ไม่อยู่ในวิสัยที่เจ้าหน้าที่จะดำเนินการได้ เจ้าหน้าที่อาจมอบหมายให้บุคคลอื่นกระทำการแทนได้โดยผู้ได้รับมอบหมายอาจเป็นเอกชนที่เข้ามารับจ้างจากหน่วยงานของรัฐที่ได้รับมอบหมายงานดังกล่าวให้ปฏิบัติเป็นการชั่วคราว การปฏิบัติการของผู้รับมอบหมายดังกล่าวถือว่าเป็นการปฏิบัติที่ได้รับมอบหมายจากรัฐ เป็นการดำเนินงานของรัฐเช่นเดียวกับกรณีเจ้าหน้าที่ดำเนินการเอง (กมลชัย รัตนสวางศ์, 2544, หน้า 93)

เนื่องจากในกรณีที่เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการเองหรือมอบหมายให้บุคคลอื่นดำเนินการแทนนั้น รัฐต้องเสียค่าใช้จ่ายในส่วนที่เกิดจากการที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองที่ให้กระทำหรือละเว้นกระทำนั้น ผู้ที่ฝ่าฝืนไม่กระทำตามนั้นต้องออกค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เจ้าหน้าที่ต้องออกไปซึ่งแต่เดิมคิดเพียงค่าใช้จ่ายตามความเป็นจริงคือเท่าที่รัฐออกไปเท่านั้น แต่ในความเป็นจริงผู้ที่ฝ่าฝืนนั้นจะเสียค่าใช้จ่ายเท่าต้นทุนซึ่งประหยัดกว่าที่ตนเข้าดำเนินการเอง การที่ผู้นั้นเข้าดำเนินการเองโดยตนเองใช้เงินของตนเองต้องสูญเสียดอกเบี้ยเงินฝากธนาคาร หรือหากผู้นั้น

ไม่มีเงินก็ต้องไปกู้เงินมาดำเนินการซึ่งต้องเสียดอกเบี้ย การที่รอให้เจ้าหน้าที่เข้าดำเนินการแล้วจ่ายเฉพาะต้นทุนกลับเสียค่าใช้จ่ายน้อยกว่า นับว่าเกิดความไม่เป็นธรรมแก่ประชาชนผู้ที่เสียภาษีให้แก่รัฐ ฉะนั้น การบัญญัติมาตรา 58 วรรคหนึ่ง (1) ไว้ในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 จึงเป็นการพยายามแก้ไขในจุดนี้ โดยให้ผู้ที่หน้าที่ต้องเสียเงินเพิ่มขึ้นอีกร้อยละ 25 ต่อปีของยอดค่าใช้จ่ายนั้น กรณีนี้เป็นการลงโทษผู้เพิกเฉยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งไปในตัวด้วย (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, 2540, หน้า 339)

การให้ชำระค่าปรับทางปกครอง

กรณีที่คำสั่งทางปกครองให้กระทำการหรือละเว้นกระทำการนั้นเจ้าหน้าที่อาจไม่เข้าดำเนินการบังคับการด้วยตนเองและไม่อาจมอบหมายให้บุคคลอื่นดำเนินการแทนแต่ต้องการให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองดำเนินการเอง ไม่ว่าจะด้วยเหตุใดก็ตาม เช่น เจ้าหน้าที่ที่มีภาระงานราชการมากยังไม่อาจดำเนินการเรื่องนั้น ๆ ได้ในขณะนั้น หรือการดำเนินการเองอาจจะได้ไม่คุ้มเสียจากการชั่งน้ำหนักกับประโยชน์ของส่วนรวม เจ้าหน้าที่อาจใช้มาตรการให้ปรับผู้รับคำสั่งทางปกครองเป็นรายวัน โดยใช้ดุลยพินิจกำหนดจำนวนเงินค่าปรับรายวันนั้นตามสมควรแก่เหตุ ซึ่งมาตรา 58 วรรคหนึ่งแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 ให้อำนาจที่จะกำหนดค่าปรับทางปกครองได้ถึงวันละไม่เกิน 20,000 บาท นอกจากนั้นกฎกระทรวงฉบับที่ 10 (พ.ศ.2542) ออกตามความในพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539 บัญญัติว่าเจ้าหน้าที่ระดับใดมีอำนาจกำหนดจำนวนค่าปรับทางปกครองในกรณีที่มีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองนั้น ๆ ได้เป็นเงินเท่าใดต่อวัน อย่างไรก็ตาม ค่าปรับทางปกครองแตกต่างกับค่าปรับตามกฎหมายอาญาหรือโทษปรับในทางอาญา เพราะค่าปรับทางปกครองนั้นกำหนดขึ้นเพื่อจะให้ผู้ที่ได้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งนั้น ดังนั้น คำสั่งทางปกครองจึงไม่ใช่สิ่งที่จะทำให้เกิดความรับผิดชอบอาญา และค่าปรับทางปกครองจึงมิใช่โทษ (กมลชัย รัตนสกลวงศ์, 2544, หน้า 95)

มาตรการค่าปรับทางปกครองเป็นเครื่องมือหรือวิธีการหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าระหว่างผู้รับคำสั่งทางปกครองและเจ้าหน้าที่ และเป็นมาตรการที่อาจนำมาใช้ซ้ำ ๆ กันได้จนกว่าจะบรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย หากผู้รับคำสั่งทางปกครองไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครอง เจ้าหน้าที่ก็อาจใช้มาตรการทางปกครองให้ชำระค่าปรับทางปกครองเป็นรายวัน เมื่อใดที่ผู้รับคำสั่งทางปกครองปฏิบัติตามคำสั่งก็จะหยุดการปรับ การกำหนดอัตราค่าปรับไม่ได้คำนึงถึงความร้ายแรงของการกระทำเป็นหลักแต่จะดูความตั้งใจของผู้รับคำสั่งทางปกครองในอันที่จะฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองได้ด้วยตนเองจริง ๆ แล้วเจ้าหน้าที่ก็ไม่อาจใช้มาตรการให้ชำระค่าปรับเป็นรายวันแก่ผู้นั้นได้เช่นกันมาตรการบังคับทางปกครองใช้ได้กับคำสั่งทางปกครองที่กำหนดให้กระทำการ เช่น ให้

รื้อถอนอาคาร หรือคำสั่งที่กำหนดให้ผู้รับคำสั่งทางปกครองละเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น ห้ามโรงงานส่งเสียงดัง คำสั่งประเภทนี้โดยสภาพเจ้าหน้าที่ไม่อาจจะเข้าดำเนินการเองได้ คงใช้วิธีการปรับทางปกครองวิธีเดียวเท่านั้นที่จะบังคับให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองที่ฝ่ายปกครองกำหนด (กมลชัย รัตนสกววงศ์, 2544, หน้า 96)

อำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารงาน และการดำเนินการตามกฎหมายควบคุมอาคาร

ในรัฐเสรีประชาธิปไตยซึ่งยึดมั่นในหลักนิติรัฐ (Rule of law) การกระทำของฝ่ายปกครองที่อาจส่งผลกระทบต่อหรือสิทธิเสรีภาพของบุคคลจะทำการดังกล่าวได้ต่อเมื่อกฎหมายให้อำนาจไว้ และจะต้องกระทำภายในกรอบกฎหมายที่กำหนด ตามหลักการว่าด้วย “การกระทำทางการปกครองต้องชอบด้วยกฎหมายเมื่อนิติกรรมทางการปกครองไม่ขัดต่อเงื่อนไขต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดไว้ กล่าวได้ว่า นิติกรรมทางการปกครองต้องไม่ขัดต่อหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ในเรื่องนั้น เช่นเดียวกับการใช้อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ต้องใช้ตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด หากทางนิติกรรมทางการปกครองนั้นขัดต่อหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนด นิติกรรมทางการปกครองย่อมไม่สมบูรณ์ และอาจถูกเพิกถอนได้

นิติกรรมทางการปกครองอาจจะไม่สมบูรณ์ หรือไม่ชอบด้วยกฎหมายถ้าได้ทำลงโดยบุคคลที่ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ หรือทำลงไม่ถูกต้องตามแบบหรือขั้นตอนที่เป็นสาระสำคัญ หรือทำลงโดยไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ (Public interest) หรือวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะเรื่องนั้น ๆ หรือทำนอกเหนือขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือทำลงโดยอาศัยเหตุหรือเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือใช้ดุลยพินิจโดยไม่ชอบ (วรพจน์ วิสสุตพิชญ์, 2543, หน้า 13)

1. อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงาน

การทำนิติกรรมทางปกครองเป็นการใช้อำนาจรัฐในการปกครอง จึงต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ อำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐแต่ละตำแหน่งรวมถึงอำนาจของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ได้ถูกกำหนดขึ้น โดยกฎหมาย และกฎข้อบังคับที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้สามารถปฏิบัติหน้าที่ในตำแหน่งของตน เช่น ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 4 ได้กำหนดให้ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครเป็นเจ้าพนักงานท้องถิ่น สำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร มีหน้าที่เป็นผู้บังคับบัญชา และรับผิดชอบในการปฏิบัติราชการของกรุงเทพมหานครให้เป็นไปตามนโยบาย แนวทาง และแผนปฏิบัติการตลอดจนมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายควบคุมอาคารที่กำหนดไว้ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว กฎหมายได้ให้

อำนาจต่าง ๆ แก่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร อำนาจดังกล่าวจึงพิจารณาแยกออกจากตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้ เนื่องจากตำแหน่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร และอำนาจดังกล่าวมีอยู่ก่อนที่ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครจะเข้าดำรงตำแหน่ง และยังคงมีต่อไปแม้ว่าผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครจะพ้นจากตำแหน่งไปก็ตาม ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครคนต่อไปย่อมใช้อำนาจในฐานะที่เป็นผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครได้ อำนาจจะมีลักษณะถาวร และสามารถใช้ได้โดยไม่คำนึงถึงตัวบุคคลผู้ดำรงตำแหน่งนั้น อำนาจจึงมีความสำคัญกว่าตำแหน่ง มากกว่าตัวบุคคลที่เข้ามาดำรงตำแหน่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐคนอื่นไม่สามารถสละอำนาจได้ ดังนั้นอำนาจจึงไม่ใช่สิทธิหรือทรัพย์สินของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง โดยเฉพาะ จากแนวคิดนี้เองทำให้เกิดผลตามกฎหมายหลายประการ กล่าวคือ

ตามปกติเป็นหน้าที่ของผู้ดำรงตำแหน่งที่จะต้องใช้อำนาจและปฏิบัติหน้าที่ ที่กฎหมายกำหนดไว้ด้วยตนเอง เว้นแต่เป็นกรณีที่อาจมอบหมายให้ผู้อื่นปฏิบัติราชการได้ตามกฎหมาย กล่าวคือ โดยหลักผู้ดำรงตำแหน่งต้องใช้อำนาจปฏิบัติหน้าที่ด้วยตนเอง การมอบอำนาจเป็นข้อยกเว้น ซึ่งต่างจากหลักเกณฑ์ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่ว่า กิจการใดซึ่งกฎหมายไม่กำหนดให้ต้องทำด้วยตนเอง ผู้กระทำได้มอบอำนาจให้ผู้อื่นกระทำได้

กฎหมายไทยพระราชบัญญัติระเบียบการบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ.2534 มาตรา 38 ได้บัญญัติวางหลักทั่วไปในการมอบอำนาจให้ปฏิบัติราชการแทนไว้ โดยบัญญัติให้การมอบอำนาจดังกล่าวต้องทำเป็นหนังสือ และระบุบุคคลผู้รับมอบอำนาจไว้ ผู้รับมอบอำนาจต้องรับมอบอำนาจนั้น และจะมอบอำนาจนั้นให้แก่ผู้ดำรงตำแหน่งอื่นต่อไปไม่ได้ เว้นแต่ที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย ทั้งนี้ผู้รับมอบอำนาจต้องปฏิบัติหน้าที่ที่ได้รับมอบตามวัตถุประสงค์ของการมอบอำนาจ และผู้มอบอำนาจมีหน้าที่กำกับติดตามผล ทั้งมีอำนาจแนะนำ และแก้ไขการปฏิบัติราชการของผู้รับมอบอำนาจได้

อำนาจดังกล่าวอาจถูกเปลี่ยนแปลงได้ทุกเมื่อ เจ้าหน้าที่ผู้ดำรงตำแหน่งไม่อาจฟ้องร้องต่อศาล เพื่อโต้แย้งในกรณีที่กฎหมายถูกยุบเลิก เปลี่ยนแปลงตำแหน่ง หรือตำแหน่งดังกล่าว เพื่อประโยชน์ของทางราชการ และข้าราชการไม่อาจอ้างว่าเป็นสิทธิที่ตนได้รับมาแล้วเป็นข้อโต้แย้งการเปลี่ยนแปลงดังกล่าว แม้จะทำให้ข้าราชการผู้นั้นต้องเสียสิทธิประโยชน์ที่เคยได้รับอยู่เดิมก็ตาม จึงต่างจากสิทธิของบุคคลของรัฐ ซึ่งรัฐไม่อาจเปลี่ยนแปลงหรือยกเลิกสิทธิของเอกชน โดยเหตุผลเพียงเพื่อประโยชน์ของทางราชการฝ่ายเดียว

อำนาจ เป็นสิ่งที่กฎหมายมอบให้ผู้ดำรงตำแหน่งใช้ และมีหน้าที่ต้องใช้เพื่อปฏิบัติหน้าที่อันเป็นประโยชน์ต่อส่วนรวม ดังนั้น เราจึงมักได้ยินผู้กล่าวว่า “อำนาจหน้าที่” เป็นของคู่กัน จึงต่าง

จาก “สิทธิ” ซึ่งผู้ทรงสิทธิไม่มีหน้าที่ต้องใช้สิทธิหรืออาจละสิทธิดังกล่าวได้ ในคดี Rosan Girard (C.E.31 mai 1957) ที่เกิดขึ้นในฝรั่งเศส ผู้ว่าราชการจังหวัดได้ใช้อำนาจของตนออกประกาศว่าการเลือกตั้งสภาเทศบาลเป็นโมฆะทั้ง ๆ ที่กฎหมายบัญญัติให้เป็นอำนาจของศาลปกครองจึงพิพากษาแสดงว่าประกาศดังกล่าวไม่ชอบและไม่มีผลทางกฎหมายแม้กฎหมายจะได้กำหนดให้บุคคลใดเป็นเจ้าของหน้าที่ที่มีอำนาจก็ตาม ใช้อำนาจดังกล่าวก็ต้องพิจารณาถึงขอบเขตอำนาจดังกล่าวว่าจะมีอำนาจเพียงใดเนื่องจากอำนาจของเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้น อาจถูกจำกัดทางด้านกิจการ กล่าวคือ กิจการที่อธิบดีมีอำนาจจะจัดทำได้ย่อมเป็นกิจการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมดังกล่าว คณะเทศมนตรีย่อมมีอำนาจบริหารจัดการเทศบาลที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การให้มีและบำรุงทางบกและทางน้ำ เป็นต้น หรืออำนาจอาจถูกจำกัดในด้านของพื้นที่ เช่น เจ้าหน้าที่ของเทศบาลย่อมมีอำนาจปฏิบัติหน้าที่ของเทศบาลนั้นเท่านั้น หรือเจ้าหน้าที่ที่ดินของสำนักงานจังหวัดย่อมมีอำนาจทำการเฉพาะในเขตจังหวัดนั้นเท่านั้น และอำนาจอาจถูกจำกัดในด้านของเวลา อันได้แก่ การทำนิติกรรมทางการปกครองนั้น ต้องกระทำในระหว่างเวลาที่เจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นดำรงตำแหน่งอยู่ แต่อาจมีข้อยกเว้นอยู่บ้าง เช่น แม้จะไม่ได้ดำรงตำแหน่งดังกล่าวต่อไปแล้ว หรือเมื่อครบวาระลง เจ้าหน้าที่ของรัฐมีอำนาจปฏิบัติหน้าที่ไปจนกว่าเจ้าหน้าที่รัฐคนใหม่ของรัฐจะเข้ารับหน้าที่ เป็นต้น เพื่อให้การจัดทำกิจกรรมของรัฐ หรือบริการสาธารณะมีความต่อเนื่องไม่หยุดชะงัก

นอกจากนั้น แม้จะเป็นเจ้าหน้าที่ ที่มีอำนาจแล้วก็ตาม เจ้าหน้าที่ดังกล่าวก็ไม่อาจมีอำนาจพิจารณาสั่งการในทางการปกครองบางเรื่องได้ เนื่องจากตนเป็นผู้มีส่วนได้ส่วนเสียในเรื่องนั้น เช่น อาจเป็นคู่กรณีกับผู้ยื่นคำขอ หรือเป็นคู่หมั้น คู่สมรส เป็นญาติหรือเคยเป็นผู้แทนโดยชอบธรรม หรือผู้พิทักษ์ หรือเป็นเจ้าของหรือลูกหนี้ หรือนายจ้าง หรือมีเหตุอื่นใดซึ่งมีสภาพร้ายแรงอันอาจทำให้การพิจารณาทางปกครองไม่เป็นกลาง อย่างไรก็ตามการใช้หลักที่ว่า การสั่งการต้องกระทำโดยเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจที่กฎหมายกำหนดไว้เท่านั้น อย่างเคร่งครัด อาจจะทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติกฎหมายจึงยอมให้มีการมอบอำนาจให้ปฏิบัติราชการแทนได้ นอกจากนั้นในกรณีที่ไม่มีผู้ดำรงตำแหน่งนั้น หรือมีแต่ไม่อาจปฏิบัติราชการได้ กฎหมายได้บัญญัติให้บุคคลอื่นรักษาราชการแทนได้ เพื่อให้ไม่ให้ราชการหรืองานในตำแหน่งนั้นต้องชะงัก

การทำนิติกรรมทางการปกครองโดยเจ้าหน้าที่ที่ไม่อำนาจนั้น ย่อมทำให้นิติกรรมทางปกครองนั้นเสียไป หรือไม่มีผลทางกฎหมาย อย่างไรก็ตามในบางกรณีกฎหมายได้บัญญัติยกเว้นไว้ เช่น ในกรณีที่ปรากฏภายหลังว่าเจ้าหน้าที่ขาดคุณสมบัติ หรือมีลักษณะต้องห้าม หรือการแต่งตั้งไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ต้องพ้นจากตำแหน่ง การพ้นจากตำแหน่งนั้น ไม่

กระทบกระเทือนถึงการใดที่ผู้ยื่นได้ปฏิบัติไปตามอำนาจหน้าที่ มีนิติกรรมทางการปกครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎ เช่น ประกาศกระทรวง กฎกระทรวง กฎ หรือระเบียบต่าง ๆ ที่กฎหมาย กฎ ระเบียบ หรือข้อบังคับ ให้จัดทำเป็นลายลักษณ์อักษร หรือมีหลักเกณฑ์ วิธีการ หรือขั้นตอนในการจัดทำกำหนดไว้โดยเฉพาะ ทั้งนี้ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นหลักประกันคุณภาพของนิติกรรมทางการปกครอง หรือความเหมาะสมในการสั่งการของฝ่ายปกครอง และเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชนด้วย เช่น หลักการไม่มีส่วนได้เสียของเจ้าหน้าที่ หรือหลักการรับฟังความทุกฝ่าย (Andi alteram partem) หรือหลักการต้องให้เหตุผล เป็นต้น

หลักเกณฑ์ว่าด้วยกระบวนการพิจารณาสั่งการในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง (Procedure administrative non-contentieuse) หรือที่กฎหมายไทยเรียกว่า “วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง” นั้น จึงได้แก่บรรดาหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีการ ขั้นตอน หรือเงื่อนไขในการสั่งการทางปกครอง รวมตลอดถึง การพิจารณาทบทวน หรืออุทธรณ์การยกเลิกเพิกถอนคำสั่งทางปกครอง หรือกฎด้วย ซึ่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีการ ขั้นตอน หรือเงื่อนไขไว้โดยเฉพาะแล้ว อย่างไรก็ตาม หลักเกณฑ์ดังกล่าวมีวัตถุประสงค์หลัก 2 ประการ ได้แก่

1. เพื่อเป็นหลักประกันในการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยหลักเกณฑ์ดังกล่าว อาจกำหนดหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ในการพิจารณาเรื่องทางปกครอง ดังนี้

1.1 หน้าที่ในการสั่งการโดยไม่มีอคติ และได้พิจารณาโดยรอบคอบก่อนการสั่งการ เช่นกรณีหลักเกณฑ์เรื่องความเป็นกลางของเจ้าหน้าที่ โดยอาจกำหนดหน้าที่ให้เจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ที่มีส่วนได้เสีย หรือมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องถึงขนาดต้องละเว้น หรือหยุดการพิจารณาเรื่องที่ตนจะต้องสั่งการ หรือให้สิทธิผู้ที่เกี่ยวข้องคัดค้านเจ้าหน้าที่นั้นได้

หลักเกณฑ์เรื่องการรับฟังความทุกฝ่าย โดยอาจกำหนดหน้าที่ให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำก่อนการสั่งการ เช่น ก่อนการลงโทษทางวินัย หรือออกมาตรการที่เป็นโทษอย่างอื่น ฝ่ายปกครองมีหน้าที่ ต้องแจ้งข้อกล่าวหาให้แก่ข้าราชการ หรือบุคคลผู้นั้นทราบ และให้ข้าราชการหรือผู้นั้นมีโอกาสในการโต้แย้ง หรือเสนอพยานหลักฐานต่าง ๆ เพื่อแก้ข้อกล่าวหาดังกล่าว หรืออาจกำหนดให้ต้องรับฟัง หรือขอความเห็นจากผู้ที่เกี่ยวข้อง หรือผู้มีส่วนได้เสียก่อน

หลักเกณฑ์เรื่องการให้เหตุผลในการสั่งการ การให้เหตุผลในการสั่งการนอกจากจะเป็นประโยชน์ในแง่ที่มีผลให้ฝ่ายปกครองต้องไตร่ตรองก่อนมีการสั่งการแล้ว ยังเป็นหลักประกันเบื้องต้น มิให้ฝ่ายปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจ หรือโดยมิชอบด้วยกฎหมาย ทั้งยังอำนวยความสะดวกให้แก่ศาลในการควบคุมการกระทำทางปกครองได้ด้วย นอกจากนี้การให้เหตุผลยังเป็นการให้ข้อมูล และคำอธิบายในการสั่งการแก่เอกชนทำให้เอกชนมีความเข้าใจอันดี อันมีผลทำให้

ความสัมพันธ์ระหว่างฝ่ายปกครอง และเอกชนดีขึ้น อย่างไรก็ตาม กฎหมายบางประเทศก็ไม่ได้บังคับให้ฝ่ายปกครองต้องให้เหตุผลในการสั่งการทุกครั้งไปคงเนื่องจากเห็นว่า การสั่งการบางอย่างไม่ได้มีความสำคัญมาก หรือไม่ได้มีผลกระทบต่อสิทธิหน้าที่ของเอกชน หรือเป็นที่รู้กันอยู่ทั่วไป

2. เพื่อให้ฝ่ายปกครองอยู่ในสภาพ หรือฐานะที่จะพิจารณาสั่งการได้ดี เช่น กำหนดหน้าที่ให้ต้องหารือ หรือขอความเห็นจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง หรือรับฟังบุคคลที่มีความรู้ หรือผู้มีความเชี่ยวชาญในเรื่องดังกล่าวก่อนที่จะวินิจฉัยสั่งการ ซึ่งจะมีผลให้ฝ่ายปกครองสั่งการ โดยรู้ข้อเท็จจริง และรอบคอบยิ่งขึ้นอันจะเป็นผลดีแก่ประชาชนด้วย เช่น ในกรณีของการจัดทำโครงการใหญ่ ๆ ของรัฐที่ต้องมีการลงทุนสูงตั้งแต่หนึ่งพันล้านบาทขึ้นไปโดยปกติกฎหมายได้กำหนดขั้นตอน และวิธีการ ไว้หลายประการ เช่น หน่วยงานเจ้าของโครงการต้องศึกษาและวิเคราะห์โครงการโดยละเอียด โดยอาจต้องมีการว่าจ้างที่ปรึกษา และต้องเสนอโครงการดังกล่าวต่อคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติพิจารณา เป็นต้น

จะเห็นได้ว่า วัตถุประสงค์หลักทั้ง 2 ประการนี้ไม่อาจแยกจากกันได้เด็ดขาด เนื่องจากหลักเกณฑ์ส่วนใหญ่ เช่น หลักการให้เหตุผล หรือหลักการรับฟังความจากเอกชนที่เกี่ยวข้องเป็นประโยชน์ทั้งแก่ประชาชน และแก่ฝ่ายปกครองเช่นกัน

การไม่ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ดังกล่าว อันเป็นสาระสำคัญอาจมีผลทำให้นิติกรรมทางปกครองนั้นเสียไป หรือไม่สมบูรณ์ได้ ที่ต้องเน้นว่า “อันเป็นสาระสำคัญ” นั้นเนื่องจากการที่ไม่ปฏิบัติตามขั้นตอนหรือหลักเกณฑ์ที่ไม่ใช่สาระสำคัญแล้ว ย่อมไม่มีผลให้การกระทำดังกล่าวเสียไป เพราะหลักเกณฑ์ต่าง ๆ มีความสำคัญไม่เท่าเทียมกัน หรือหลักเกณฑ์บางประการได้ถูกกำหนดขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ฝ่ายปกครองฝ่ายเดียวดังนั้นจึงไม่ควรบังคับใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวอย่างเคร่งครัดจนเกินไป อันอาจเป็นผลเสียต่อการบริหารประเทศหรือต่อส่วนรวมได้

เนื่องจากหลักทางทฤษฎีที่ว่า รัฐย่อมมีขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชนที่รวมกันเป็นรัฐ ดังนั้น การใช้อำนาจของรัฐ ซึ่งรวมถึงการใช้อำนาจทางปกครองนั้นจึงต้องกระทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ การสั่งการหรือทำนิติกรรมทางปกครองมีวัตถุประสงค์เพื่อสนองตอบต่อประโยชน์ส่วนรวม หรือของประชาชนโดยทั่วไป เว้นแต่กฎหมายจะได้กำหนดวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจสั่งการในบางเรื่องไว้โดยเฉพาะ การใช้อำนาจในกรณีดังกล่าวก็ต้องใช้ให้ตรงตามวัตถุประสงค์หรือจุดมุ่งหมายเฉพาะของกฎหมายนั้น ๆ เช่น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อควบคุมอาคารในด้านความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร ถ้าฝ่ายปกครองได้ใช้อำนาจสั่งการโดยขัดต่อวัตถุประสงค์เพื่อ

ประโยชน์สาธารณะ หรือวัตถุประสงค์ที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะแล้ว การใช้อำนาจสั่งการของฝ่ายปกครอง หรือการทำนิติกรรมทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย โดยปกติแล้วในการสั่งการทางปกครอง นอกจากกฎหมายจะได้กำหนดตัวบุคคล หรือเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจแล้ว กฎหมายมักจะระบุด้วยว่า เจ้าหน้าที่ดังกล่าวจะมีอำนาจหน้าที่อย่างไร เจ้าหน้าที่ต้องใช้อำนาจภายในขอบเขตของกฎหมาย หรือกฎระเบียบข้อบังคับในเรื่องนั้น (บวรวิทย์ เปรื่องวงศ์, 2543, หน้า 46-54)

2. หน่วยงานที่ทำหน้าที่ตามกฎหมายควบคุมอาคาร

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 กำหนดให้มีหน่วยงานที่มีหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับการควบคุมอาคาร เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ดังนี้

2.1 ราชการส่วนท้องถิ่น

ราชการส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ได้แก่

1. เทศบาล
2. องค์การบริหารส่วนจังหวัด
3. เมืองพัทยา
4. กรุงเทพมหานคร

2.2 เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายควบคุมอาคาร

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ กล่าวคือ เป็นผู้ดูแลกิจการต่าง ๆ ให้เป็นไปตามที่กฎหมายกำหนดให้อำนาจหน้าที่ในการประกาศกำหนดให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น นอกจากเทศบาล องค์การบริหารส่วนจังหวัด กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา เป็นราชการส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 และออกกฎกระทรวง กำหนดกิจการ ตามความในมาตรา 5 คือ กำหนดค่าธรรมเนียมและยกเว้นค่าธรรมเนียม กำหนดแบบคำขออนุญาต ใบอนุญาต ใบรับรอง ใบแทนต่าง ๆ หรือกำหนดกิจการนั้น ๆ เช่น กำหนดคุณวุฒินายช่างหรือนายตรวจ ยังมีอำนาจออกกฎกระทรวงยกเว้น ผ่อนผัน หรือกำหนดเงื่อนไขในการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วนเกี่ยวกับอาคารของกระทรวง ทบวง กรม ราชการส่วนท้องถิ่นที่ใช้ในราชการ หรือใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ อาคารขององค์กรของรัฐที่ตั้งขึ้นตามกฎหมายที่ใช้ในกิจการขององค์กรหรือใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ โบราณสถาน วัตถุโบราณ หรืออาคารต่าง ๆ ที่ใช้เพื่อการศาสนา ซึ่งมีกฎหมายควบคุมการก่อสร้างไว้โดยเฉพาะแล้ว อาคารที่ทำการขององค์กรระหว่างประเทศ หรือของหน่วยงานที่ตั้งขึ้นตามความตกลงระหว่าง

รัฐบาลไทยกับรัฐบาลต่างประเทศ อาคารที่ทำการสถานทูต หรือกงสุลระหว่างประเทศ อาคารชั่วคราวที่มีกำหนดเวลารื้อถอน ทั้งนี้มีอำนาจดำเนินการโดยอิสระไม่จำเป็นต้องมีคำแนะนำจากคณะกรรมการควบคุมอาคาร

นอกจากนี้ เพื่อประโยชน์แห่งความมั่นคงแข็งแรง ความปลอดภัย การป้องกันอัคคีภัย การสาธารณสุข การรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การผังเมือง การสถาปัตยกรรม และการอำนวยความสะดวกแก่การจราจร ตลอดจนการอื่นที่จำเป็นเพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมอาคารมีอำนาจออกกฎกระทรวง กำหนดลักษณะ แบบ รูปทรง สัดส่วน เนื้อที่ และที่ตั้งของอาคาร กำหนดการรับน้ำหนัก ความคงทน ตลอดจนลักษณะคุณสมบัติของวัสดุที่ใช้ กำหนดแบบและวิธีการเกี่ยวกับการติดตั้งระบบประปา ไฟฟ้า แบบและจำนวนของห้องน้ำ ห้องส้วม กำหนดระบบการจัดแสงสว่าง การระบายอากาศ การระบายน้ำ และอื่นๆก็เพื่อให้บรรลุถึงซึ่งวัตถุประสงค์ของกฎหมาย

2.2.1 เจ้าพนักงานท้องถิ่น เจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับ ดูแล ควบคุม ตรวจสอบ ให้การดำเนินการเกี่ยวกับอาคารภายในเขตพื้นที่รับผิดชอบของตนได้เป็นไปโดยถูกต้องเรียบร้อยสมตามเจตนารมณ์ของกฎหมายควบคุมอาคาร และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งได้แก่การพิจารณาออกคำสั่งอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ดำเนินการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย และใช้หรือเปลี่ยนการใช้อาคาร ตลอดจนการออกคำสั่งห้ามและกำหนดมาตรการบังคับต่าง ๆ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง (บุรินทร์ โชคเกิด, 2551, หน้า 141)

2.2.2 นายช่าง นายช่าง หมายความว่า วิศวกร หรือ สถาปนิกของกรมโยธาธิการ หรือผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแต่งตั้งให้เป็นนายช่าง นายช่างที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะแต่งตั้งให้เป็นนายช่าง ต้องเป็นข้าราชการ หรือพนักงานส่วนท้องถิ่นซึ่งได้บัญญัติไว้ ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 49 เนื่องจากลักษณะพิเศษอย่างหนึ่งของการปกครองส่วนท้องถิ่นคือการมีบุคลากรของตนเอง ซึ่งนอกจากบุคคลที่กระทำการในฐานะผู้แทนขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นโดยทั่วไป ได้แก่ สภาท้องถิ่น และผู้บริหารท้องถิ่นแล้วยังหมายถึงเจ้าหน้าที่ประจำซึ่งมาจากการบรรจุแต่งตั้ง โดยอาศัยอำนาจบริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น (พรชัย รัชมีแพทย์, ออนไลน์, 2530)

ผู้ที่เป็นนายช่างในองค์การปกครองส่วนท้องถิ่น จึงต้องแต่งตั้งโดยอำนาจบริหารขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ก็คือเจ้าพนักงานท้องถิ่น นายช่างมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

1. เข้าไปในบริเวณที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร เพื่อตรวจสอบว่าได้มีการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ และเพื่อการนี้ให้มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริงหรือสั่งให้แสดงเอกสารหรือหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องจากบุคคลที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 53

2. มีอำนาจเข้าไปตรวจอาคาร และบริเวณที่ตั้งอาคารนั้นได้ และมีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริงหรือสั่งให้แสดงเอกสารหรือหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องจากบุคคลที่อยู่ หรือทำงานในสถานที่นั้น เมื่อมีเหตุอันควรสงสัยว่าอาคารใดซึ่งได้ก่อสร้างดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายเสร็จแล้วนั้นได้กระทำขึ้นโดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่าอาคารใดมีการใช้หรือเปลี่ยนการใช้ โดยฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 32 มาตรา 33 หรือมาตรา 34 หรืออาคารใดมีลักษณะตามมาตรา 46 ทั้งนี้ตามมาตรา 54

2.2.3 นายตรวจ นายตรวจ หมายความว่า ผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแต่งตั้งให้เป็นนายตรวจ มีอำนาจหน้าที่ เข้าไปในบริเวณที่มีการก่อสร้างดัดแปลงรื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร เพื่อตรวจสอบว่าได้มีการฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ และเพื่อการนี้ให้มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริงหรือสั่งให้แสดงเอกสารหรือหลักฐานอื่นที่เกี่ยวข้องจากบุคคลที่อยู่หรือทำงานในสถานที่นั้นตามที่บัญญัติไว้ใน พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร มาตรา 53

2.2.4 คณะกรรมการควบคุมอาคาร เป็นองค์กรกลุ่มที่มีอิสระในการแลกเปลี่ยนแนวความคิดระหว่างกรรมการด้วยกัน สมาชิกในคณะกรรมการมักจะเป็นแบบกำหนดให้ทำงานบางอย่างพิเศษจากงานประจำตามปกติคณะกรรมการควบคุมอาคารประกอบด้วยบุคคลผู้มีอำนาจหน้าที่ในทางราชการโดยตรงที่จะต้องกำกับ ดูแล อาคารให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมาย และบุคคลผู้มีความรู้เชี่ยวชาญในด้านวิศวกรรมศาสตร์ สถาปัตยกรรมศาสตร์ นิติศาสตร์ ฯลฯ ที่รัฐมนตรีแต่งตั้งเพื่อทำหน้าที่ในการกำกับ ดูแล ให้การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน เคลื่อนย้าย ใช้ และเปลี่ยนการใช้อาคารเป็นไปตามหลักการและเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติควบคุมอาคารโดยเคร่งครัด โดยระบุอำนาจหน้าที่ไว้ในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร มาตรา 18 คณะกรรมการควบคุมอาคาร มี 2 ประเภท คือ คณะกรรมการโดยตำแหน่ง ได้แก่ ผู้ที่ระบุตำแหน่งไว้ใน มาตรา 14 มีจำนวน 12 คน และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยแต่งตั้งมีจำนวนไม่เกิน 4 คน ซึ่งโดยปกติก็แต่งตั้งเต็มจำนวน 4 คน ดังนั้นคณะกรรมการควบคุมอาคารจึงมีจำนวน

รวม 16 คน คณะกรรมการโดยตำแหน่ง ไม่มีวาระการอยู่ในตำแหน่ง เพราะเป็นตำแหน่งตามกฎหมาย ส่วนกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมีวาระตามมาตรา 15 กฎหมายไม่ได้ระบุคุณสมบัติของผู้ที่จะได้รับการแต่งตั้งเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ คงเห็นว่าการระบุไว้เช่นนั้นอาจเป็นการคับแคบไป จึงปล่อยให้เป็นผู้ทรงคุณวุฒิของรัฐมนตรี แต่ในทางปฏิบัติน่าจะแต่งตั้งจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในเรื่องอาคารและการผังเมือง เพื่อให้เหมาะสมกับเจตนารมณ์ของกฎหมายที่ถือว่าเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ คณะกรรมการควบคุมอาคารมีอำนาจหน้าที่ ดังนี้

1. ให้คำแนะนำแก่รัฐมนตรีในการดำเนินการตามมาตรา 8 หรือมาตรา 10 ทวิ
2. ให้ความเห็นชอบในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นตามมาตรา 10 (2)
3. ให้คำปรึกษาแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินงานแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

4. ปฏิบัติการอื่นตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

คณะกรรมการควบคุมอาคาร ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล แต่ดำเนินการโดยการประชุมและมีมติของที่ประชุม คณะกรรมการควบคุมอาคารอาจตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นเพื่อปฏิบัติการอย่างใด ตามที่คณะกรรมการควบคุมอาคารมอบหมายได้ อำนาจในการแต่งตั้งเช่นนี้จำเป็นต้องกระทำโดยมติของที่ประชุมคณะกรรมการควบคุมอาคาร ส่วนผู้ออกคำสั่งแต่งตั้งน่าจะเป็นรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยโดยอ้างถึงที่มาของอนุกรรมการดังกล่าว คือมติที่ประชุมของคณะกรรมการควบคุมอาคาร องค์ประชุม ประธานที่ประชุม การออกเสียงลงคะแนน และมติของที่ประชุมคณะอนุกรรมการปฏิบัติตามความในมาตรา 17 คือถือปฏิบัติตามบทบัญญัติว่าด้วยการประชุมของคณะกรรมการควบคุมอาคาร โดยอนุโลม โดยที่คณะกรรมการควบคุมอาคารทั้ง 2 ประเภทมาจากส่วนราชการ หรือผู้ทรงคุณวุฒิหลายหน่วยงานหรือหลายคนด้วยกัน เมื่อต้องมาประชุมร่วมกันจึงต้องมีสำนักงานกลางเป็นเครื่องมือหรือองค์กรเพื่อดำเนินงานหรือเพื่อแปรรูปมติของคณะกรรมการดังกล่าวเป็นรูปธรรม หรือให้มีผลในทางปฏิบัติและโดยที่เนื้อหาของงานเป็นหน้าที่โดยตรงของกรมโยธาธิการ ทั้งอธิบดีกรมโยธาธิการก็เป็นประธานคณะกรรมการควบคุมอาคารโดยตำแหน่งอยู่แล้ว จึงให้จัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการควบคุมอาคารขึ้นในกรมโยธาธิการ กระทรวงมหาดไทยมีฐานะเป็นกองตามพระราชบัญญัติปรับปรุง กระทรวง ทบวง กรม สำนักงานคณะกรรมการควบคุมอาคาร มีหน้าที่ ดังนี้

1. ปฏิบัติงานวิชาการให้แก่คณะกรรมการควบคุมอาคาร เช่น มีหน้าที่ค้นคว้ารวบรวมวิชาการทั้งทางด้านวิศวกรรมศาสตร์ สถาปัตยกรรมศาสตร์ การผังเมือง ตลอดจนกฎหมายและพัฒนาการของกฎหมายให้แก่คณะกรรมการควบคุมอาคารเพื่อเป็นข้อมูลประกอบการพิจารณา

วินิจฉัยปัญหาต่าง ๆ รวมไปถึงการให้คำแนะนำแก่รัฐมนตรีเพื่อออกกฎกระทรวงหรือประกาศตามที่กฎหมายระบุไว้

2. ปฏิบัติงานธุรการให้แก่คณะกรรมการควบคุมอาคาร เช่น งานสารบรรณ งานจัดการ ประชุม พิมพ์รายงานการประชุม การเสนอคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ เป็นต้น

3. ให้คำปรึกษาแก่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ตามที่ได้รับคำร้องขอ

4. ประสานงานและให้ความช่วยเหลือแก่ราชการส่วนท้องถิ่นในการปฏิบัติการตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร เช่น รวบรวมข้อมูลในทางวิชาการเสนอคณะกรรมการควบคุมอาคาร เพื่อพิจารณาตอบข้อหารือแก่ราชการส่วนท้องถิ่นนำไปใช้เป็นหลักปฏิบัติให้ถูกต้อง (บุรินทร์ โชคเกิด, 2551, หน้า 108-112)

2.2.5 คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เป็นองค์กรกลุ่มที่ทำหน้าที่ชี้ขาดข้อพิพาททางปกครอง กล่าวคือพิจารณาวินิจฉัย หนังสืออุทธรณ์ที่เอกชนอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 51 และมาตรา 51 ทวิ ได้กำหนดให้คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ มีอำนาจหน้าที่ดังนี้

1. พิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารเมื่อมีหนังสือเรียกบุคคลที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือสั่งให้บุคคลดังกล่าวส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์

2. สอบถามข้อเท็จจริงหรือกระทำใด ๆ เท่าที่จำเป็นเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัย

3. แต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาหรือปฏิบัติราชการตามที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มอบหมาย ในการปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์มีฐานะเป็นเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญาตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร มาตรา 64 แม้กรรมการดังกล่าวจะเป็นบุคคลภายนอก คือได้รับการแต่งตั้งมาในฐานะเป็นกรรมการจากภาคเอกชนมิใช่เป็นข้าราชการ หรือพนักงานส่วนท้องถิ่น ก็อาจได้รับความคุ้มครองในฐานะเจ้าพนักงาน หรืออาจต้องรับผิดชอบในฐานะเจ้าพนักงานตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายอาญาได้

การวิธีพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ตามมาตรา 51 (1) นั้นกฎหมายมิได้กำหนดหลักเกณฑ์หรือวิธีการไว้ว่าจะต้องดำเนินการอย่างไร ในทางปฏิบัติน่าจะกระทำโดยการพิจารณาเอกสารหลักฐานของผู้อุทธรณ์ และเอกสารหลักฐานซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นเสนอไปพร้อมอุทธรณ์

ทั้งอาจเรียกผู้อุทธรณ์และข้าราชการที่เกี่ยวข้องในราชการส่วนท้องถิ่น หรือผู้มีความรู้ความชำนาญ มาให้ข้อเท็จจริงหรือความเห็นประกอบได้ ซึ่งการพิจารณาวินิจฉัยนั้นจะต้องกระทำโดยวิธีประชุม กรรมการแล้วขอมติจากที่ประชุมตามมาตรา 17 ส่วนผลของการวินิจฉัยอาจกระทำได้โดยการ ยก ยื่น กลับ หรือแก้คำสั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่น คือ

1. สั่งยกอุทธรณ์ในกรณีที่เห็นว่าอุทธรณ์นั้นต้องห้ามตามกฎหมาย เช่น ผู้อุทธรณ์ไม่มีอำนาจอุทธรณ์เพราะมิใช่บุคคลที่ระบุไว้ในมาตรา 52 หรืออุทธรณ์นั้นมิได้ยื่นภายใน กำหนด 30 วันนับแต่วันได้ทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 52 วรรคแรก เป็นต้น

2. สั่งยื่นตามคำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานท้องถิ่น เช่น ผู้อุทธรณ์ขออนุญาต ก่อสร้างอาคารเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งไม่อนุญาตเพราะในท้องที่นั้นมีกฎกระทรวงหรือ ข้อบัญญัติท้องถิ่นห้ามมิให้ก่อสร้างอาคาร ชนิด หรือประเภทนั้น ผู้ขอรับใบอนุญาตจึงยื่นอุทธรณ์ ต่อคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เพื่อขอให้สั่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกใบอนุญาตตามคำขอ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์พิจารณาแล้วเห็นว่าการก่อสร้างอาคารตามคำขอของผู้อุทธรณ์ ต้องห้ามตามกฎหมายจึงวินิจฉัยยื่นตามคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นที่ไม่อนุญาตให้สร้างอาคาร นั้น เป็นต้น

3. สั่งกลับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น เช่น เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งให้ เจ้าของอาคารแก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือรื้อถอนส่วนของอาคารที่ก่อสร้างผิดไปจากแบบแปลนที่ได้รับ อนุญาต เจ้าของอาคารอุทธรณ์โดยอ้างหรือเสนอความเห็นของผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญในด้าน วิศวกรรมศาสตร์ หรือสถาปัตยกรรมศาสตร์ ว่าส่วนของอาคารที่ก่อสร้างนั้นแม้จะผิดไปจากแบบ แปลนที่ได้รับอนุญาตก็อาจกระทำได้ตามความในกฎกระทรวง ฉบับที่ 12 (พ.ศ.2528) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร และคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เห็นว่าความเห็นของผู้มี ความรู้ความเชี่ยวชาญดังกล่าวถูกต้องก็อาจวินิจฉัยกลับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นเป็นว่าไม่ต้อง รื้อถอนส่วนของอาคารดังกล่าว เป็นต้น

4. สั่งแก้คำวินิจฉัยของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ถ้าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ เห็นว่า คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นถูกแต่เพียงบางส่วน และผิดบางส่วน กรณีก่อสร้างอาคารผิด ไปจากแบบแปลนที่ได้รับอนุญาตเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงมีคำสั่งให้เจ้าของอาคารรื้อถอนอาคารนั้น เจ้าของอาคารอุทธรณ์ ถ้าคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เห็นว่ามี การก่อสร้างอาคารนั้นผิดไปจาก แบบแปลนเพียงบางส่วน ชอบที่จะสั่งให้รื้อถอน หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงเฉพาะส่วนที่ผิดนั้นก็อาจมี คำวินิจฉัยแก้คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นจากรื้อถอนอาคารทั้งหลังเป็นให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงหรือ รื้อถอนเฉพาะเพียงบางส่วนได้ เป็นต้น

อำนาจของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา 51 (2) เป็นอำนาจในการสอบสวนพยานบุคคลหรือตรวจสอบพยานเอกสารเพิ่มเติมด้วยตนเอง กล่าวคือ ถ้าเห็นสมควรสอบปากคำบุคคลที่เกี่ยวข้องอย่างใดก็มิอำนาจออกหนังสือเรียกบุคคลนั้น ๆ มาให้ถ้อยคำ ณ สถานที่และตามวันเวลาที่กำหนดได้ หากผู้รับหนังสือฝ่าฝืน คือไม่มาให้ถ้อยคำหรือมาแล้วไม่ยอมให้ถ้อยคำโดยไม่มีเหตุอันสมควรก็อาจมีความผิดตามมาตรา 68 (1) ได้ ผู้มีอำนาจลงลายมือชื่อในหนังสือเรียกดังกล่าวน่าจะต้องเป็นประธานกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ หรือผู้ทำการแทนโดยชอบ ไม่จำเป็นต้องลงชื่อทั้งคณะอย่างใด แต่หากประธานกรรมการมอบหมายให้กรรมการผู้ใดลงชื่อแทนกรรมการนั้นย่อมมีอำนาจลงลายมือชื่อแทน โดยชอบ ส่วนอำนาจในการเรียกพยานเอกสารหรือหลักฐานอื่น คือวัตถุพยานก็เช่นเดียวกับอำนาจในการเรียกพยานบุคคลมาให้ถ้อยคำ คือให้กระทำโดยการมีหนังสือไปถึงบุคคลที่ครอบครองเอกสารหรือหลักฐานนั้นเพื่อให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานดังกล่าวมาเพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ ทั้งนี้ในหนังสือดังกล่าวน่าจะระบุถึงมูลเหตุแห่งการออกหนังสือนั้น ๆ ตามกฎหมายด้วย เช่น มีการอุทธรณ์คำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในเรื่องใด คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ได้รับรายงานว่ามีเอกสารฉบับนั้นหรือวัตถุพยานนั้นอยู่ในความครอบครองของผู้รับหนังสือซึ่งเกี่ยวข้องในการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าว จึงขอให้ผู้นั้นส่งเอกสารหรือวัตถุพยานนั้นให้แก่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ณ สถานที่และตามวันเวลาที่กำหนดให้ดังนี้ เป็นต้น เมื่อได้รับหนังสือดังกล่าวโดยชอบแล้วหากผู้รับหนังสือขัดขืน ไม่ยอมส่งมอบเอกสารหรือวัตถุพยานนั้น ๆ ให้ตามกำหนดโดยไม่มีข้อแก้ตัวอันสมควรก็อาจมีความผิดตามมาตรา 68 (1) ได้ คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ มีอำนาจสอบถามข้อเท็จจริงจากบุคคลใด ๆ เท่าที่จำเป็น เพื่อประกอบการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์ได้ ทั้งนี้น่าจะหมายถึงการไปพบบุคคลดังกล่าว ณ อาคารหรือบริเวณอาคารที่เป็นมูลนิธิอุทธรณ์ มิใช่โดยมีหนังสือเรียกตามมาตรา 51 (1) อำนาจของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ที่จะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการขึ้นเพื่อพิจารณาข้อเท็จจริงหรือปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งตามที่คณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เห็นสมควรมอบหมาย ซึ่งตามเจตนารมณ์ของกฎหมายน่าจะแต่งตั้งให้มีหน้าที่ช่วยพิจารณาข้อเท็จจริงหรือปฏิบัติการอย่างใดอย่างหนึ่งภายในขอบเขตอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ตามมาตรา 51 เท่านั้น จะให้มีอำนาจหน้าที่นอกเหนือไปจากมาตรา 51 คงจะไม่ได้ หากมีการแต่งตั้งให้ปฏิบัติการกิจเช่นนั้น อนุกรรมการนั้นคงไม่มีอำนาจตามกฎหมาย อนึ่งการจะแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อพิจารณาและวินิจฉัยอุทธรณ์ทั้งเรื่องไม่น่าจะกระทำได้เพราะการพิจารณาวินิจฉัยอุทธรณ์เป็นอำนาจหน้าที่โดยตรง ซึ่งน่าจะต้องกระทำและเสนอความเห็นแต่โดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์เท่านั้น น่าจะมอบหมายให้เพียงช่วยคลี่กรองหรือพิจารณาอุทธรณ์เท่านั้น

วาระการอยู่ในตำแหน่งของคณะกรรมการ การพ้นจากตำแหน่งของ คณะกรรมการและองค์ประชุมของคณะกรรมการ ให้เป็นไปตามมาตรา 15 มาตรา 16 และ มาตรา 17 โดยอนุโลม ส่วนที่ให้ตามมาตรา 51 มาใช้บังคับโดยอนุโลมนั้น หมายความว่า เมื่อได้ มอบหมายให้คณะกรรมการปฏิบัติการตามมาตรา 51 แล้วผู้ใดฝ่าฝืนหนังสือเรียกหรือการ ปฏิบัติการดังกล่าวของคณะกรรมการนั้น ๆ ย่อมเป็นความผิดตามมาตรา 51, 68(1) หรือ (2) แล้วแต่กรณีด้วย ลักษณะทั่วไปของอุทธรณ์ตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร เป็นดังนี้

1. ต้องทำเป็นหนังสือ มิใช่อุทธรณ์ด้วยวาจา และต้องลงลายมือชื่อผู้อุทธรณ์ใน อุทธรณ์ มิฉะนั้นอาจถือว่าเป็นบัตรสนเท่ห์ที่ไม่ชอบที่จะรับเป็นอุทธรณ์ อนึ่งกฎหมายมิได้บังคับว่า จะต้องมีส่วนเนาอุทธรณ์ด้วยจึงไม่จำเป็นต้องทำสำเนายื่นพร้อมอุทธรณ์แต่อย่างใด

2. ผู้อุทธรณ์ต้องอุทธรณ์ด้วยตนเองจะแต่งตั้งทนายความให้อุทธรณ์แทน หรือ ให้ผู้อื่นยื่นอุทธรณ์แทนไม่ได้ เพราะบุคคลดังกล่าวมิใช่ผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นอันเป็น มูลเหตุแห่งการอุทธรณ์นั้น ส่วนการมอบอำนาจให้ผู้อื่นเป็นตัวแทนในการอุทธรณ์คำสั่งแทนตน หรือให้ทนายความเป็นผู้เรียงอุทธรณ์ให้ยื่นนั้นน่าจะกระทำได้ เพราะไม่มีกฎหมายห้ามแต่การมอบ อำนาจนั้นจะต้องเป็นไปโดยถูกต้องตามกฎหมายทั้งต้องปิดอากรแสตมป์โดยถูกต้องตามกฎหมาย ด้วยส่วนการให้ทนายความเรียงอุทธรณ์ไม่จำเป็นต้องมีใบแต่งตั้งด้วย

3. อุทธรณ์น่าจะมีข้อความปลากฎชี้ว่าเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งเรื่องใด เมื่อใดและผู้อุทธรณ์ได้ทราบคำสั่งนั้นเมื่อใด

4. อุทธรณ์จะต้องปรากฏข้อคัดค้านคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น มิใช่คัดค้าน คำสั่งของเจ้าพนักงานในลำดับรองลงมา เช่น นายตรวจ หรือนายช่าง ซึ่งคำสั่งเช่นนั้นย่อมไม่อาจ อุทธรณ์ได้ตามกฎหมายจะทำได้ก็แต่เพียงร้องเรียนต่อผู้บังคับบัญชาของบุคคลเหล่านั้น ลักษณะ ของอุทธรณ์ต้องแสดงว่า ผู้อุทธรณ์ไม่เห็นพ้องกับคำสั่งเท่านั้น โดยคัดค้านว่าไม่ถูกต้องตรงตาม ข้อเท็จจริง ไม่ชอบด้วยเหตุผล หรือไม่ชอบด้วยกฎหมายอย่างไร พร้อมด้วยเหตุทั้งข้อเท็จจริงและ ข้อกฎหมาย ถ้าไม่มีข้อคัดค้านเช่นนั้น โดยมีลักษณะเป็นเพียงคำปรารภหรือคำร้องเรียนการ ปฏิบัติงานของเจ้าพนักงานท้องถิ่นน่าจะไม่เป็นอุทธรณ์ ไม่ชอบที่จะรับพิจารณาเนื่องจากอุทธรณ์ เป็นกระบวนการ หรือเป็นหนังสือ ซึ่งมีความประสงค์ที่จะให้มีการตรวจสอบคำสั่งของเจ้าพนักงาน ท้องถิ่นโดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ ซึ่งเป็นองค์กร หรือสถาบันระดับสูงที่กำหนดขึ้นตาม พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร อุทธรณ์จึงจำเป็นต้องมีคำขอของผู้อุทธรณ์ด้วย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ว่าที่ผู้อุทธรณ์เขียนหนังสือเป็นอุทธรณ์มานั้นผู้อุทธรณ์ประสงค์จะให้คณะกรรมการพิจารณา

อุทธรณ์แก้ไขความไม่ถูกต้องที่เกิดขึ้น หรือบำบัดความเสียหายให้แก่ผู้อุทธรณ์ตามข้อเท็จจริง หรือข้อกฎหมายที่ผู้อุทธรณ์ยกขึ้นอ้างอิงนั้นอย่างไร

ผู้มีสิทธิอุทธรณ์ได้แก่บุคคลดังต่อไปนี้

1. ผู้ขอรับใบอนุญาตตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร เช่น ขอรับใบอนุญาตก่อสร้าง คัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารตามมาตรา 25 ขอรับใบอนุญาตก่อสร้าง คัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารผิดไปจากรายการที่ได้รับอนุญาต ตามมาตรา 31 หรือขออนุญาตเปลี่ยนแปลงใช้อาคารตามมาตรา 33 วรรคสุดท้าย เป็นต้น ผู้ได้รับใบอนุญาต เช่น ผู้ได้รับใบอนุญาตที่ได้รับคำสั่งให้ต่ออายุใบอนุญาตตามมาตรา 35 หรือผู้รับใบอนุญาตที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นไม่ยอมออกใบแทนใบอนุญาตให้ตามคำขอซึ่งยื่นตามมาตรา 39 เป็นต้น ผู้แจ้งความตามมาตรา 39 ทวิ ได้แก่ ผู้ซึ่งแจ้งความประสงค์จะก่อสร้าง คัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารตามบทบัญญัติดังกล่าว

2. ผู้ได้รับคำสั่งจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น เช่น เจ้าของหรือผู้ควบคุมอาคาร ผู้ควบคุมงาน ผู้ดำเนินการ ลูกจ้างหรือบริวารของบุคคลดังกล่าวตามมาตรา 40 (1) หรือสถาปนิกหรือวิศวกรซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีคำสั่งแจ้งเวียนชื่อตามมาตรา 49 ทวิ เป็นต้น ถ้ามิใช่บุคคลที่ระบุไว้ดังกล่าว ย่อมไม่มีสิทธิอุทธรณ์ตามกฎหมาย อุทธรณ์นั้นย่อมไม่ควรถูกพิจารณาวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยอุทธรณ์จึงชอบที่จะยกอุทธรณ์นั้นเสียได้โดยไม่ต้องพิจารณาในเนื้อหาอย่างไร (บุรินทร์ โชคเกิด, 2551, หน้า 204-207)

2.2.6 คณะกรรมการเปรียบเทียบคดี พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 มาตรา 74 วรรค 1 ได้กำหนดให้คณะกรรมการเปรียบเทียบคดี ประกอบด้วยบุคคลดังต่อไปนี้

1. ในเขตกรุงเทพมหานครประกอบด้วย ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร ผู้แทนสำนักงานอัยการสูงสุด และผู้แทนกรมตำรวจ (ปัจจุบันคือสำนักงานตำรวจแห่งชาติ)

2. ในเขตจังหวัดอื่น ประกอบด้วยผู้ว่าราชการจังหวัด อัยการจังหวัด และหัวหน้าตำรวจภูธรจังหวัด หรือผู้กำกับการตำรวจแล้วแต่กรณี พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 มาตรา 74 วรรค 1 ได้กำหนดให้คณะกรรมการเปรียบเทียบคดีมีอำนาจเปรียบเทียบคดี บรรดาความผิดที่มีโทษปรับสถานเดียวหรือความผิดตามมาตรา 68 การควบคุมอาคารเป็นหน้าที่ที่ต้องควบคุมการก่อสร้างอาคารทุกชนิดในเขตพื้นที่ให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งในด้านความมั่นคงแข็งแรง การถูกสุขลักษณะ การผังเมือง การจราจร การสถาปัตยกรรม รวมทั้งข้อกำหนดในเรื่องบริเวณก่อสร้าง

หลักกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคาร

เนื่องจากการก่อสร้าง ดัดแปลง อาคารในเขตพื้นที่บังคับใช้พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร นั้นนอกจากมีข้อที่จะต้องปฏิบัติ หรือมีข้อห้ามตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคารโดยเฉพาะแล้ว การก่อสร้างดัดแปลงอาคารบางประเภทอาจต้องปฏิบัติตามกฎหมายหลายฉบับ ดังนี้

กลุ่มกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการออกแบบอาคารบางประเภท โดยเฉพาะ

1. พระราชบัญญัติหอพัก พ.ศ.2507 มาตรา 9 บัญญัติว่า หอพักอย่างน้อยต้องมีห้องนอน ห้องต้อนรับผู้เยี่ยมชมเยียน ห้องอาหาร ห้องน้ำ และห้องส้วม ซึ่งมีลักษณะตามที่กำหนดใน กฎกระทรวง

กฎกระทรวงฉบับที่ 1 (พ.ศ.2508) ออกตามความในพระราชบัญญัติหอพัก พ.ศ.2507 ได้ กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับห้องนอน ห้องต้อนรับผู้เยี่ยมชมเยียน ห้องอาหาร ห้องน้ำ และห้องส้วม ของหอพักไว้บางประการ เช่น ข้อ 3 ห้องดังกล่าวต้องมีแสงสว่างและห้องระบายอากาศอย่าง เพียงพอ โดยห้องนอนต้องมีขนาดความจุอากาศไม่น้อยกว่า 9 ลูกบาศก์เมตรต่อผู้พัก 1 คน เป็นต้น ซึ่งหากหอพักนั้น ๆ มีลักษณะไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติดังกล่าว นอกจากเป็นการขัดต่อ พระราชบัญญัติหอพักแล้ว ยังอาจเป็นการขัดต่อกฎกระทรวงฉบับที่ 39 (พ.ศ.2537) และฉบับที่ 44 (พ.ศ.2538) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ด้วย ซึ่งในชั้นการตรวจ พิจารณาคำขอรับใบอนุญาตให้ก่อสร้างหอพักเช่นนั้น เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้แก้ไข เปลี่ยนแปลงแผนผังบริเวณ แบบแปลน และรายการประกอบแบบแปลน หรือรายการคำนวณที่ได้ ยื่นไว้เพื่อให้ถูกต้องและเป็นไปตามกฎกระทรวงดังกล่าวได้หากผู้ขอรับใบอนุญาตไม่ยอมแก้ไขให้ ถูกต้องเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งไม่อนุญาตให้ดำเนินการก่อสร้างดัดแปลงได้

2. พระราชบัญญัติแร่ พ.ศ.2510 มาตรา 59 บัญญัติว่า การปลูกสร้างอาคารเกี่ยวกับการทำเหมือง การจัดตั้งสถานที่เพื่อการแต่งแร่ หรือการเก็บขังน้ำขุ่นข้น หรือมูลดินทราย จะกระทำนอก เขตเหมืองแร่มิได้ เว้นแต่จะได้ไปรับอนุญาตจากเจ้าพนักงานอุตสาหกรรมแร่ประจำท้องที่ และต้อง ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตนั้น

กฎกระทรวงฉบับที่ 9 (พ.ศ.2513) ออกตามความในพระราชบัญญัติแร่ ข้อ 4 (35) กำหนดให้ผู้ถือประทานบัตร ผู้รับใบอนุญาตทำเหมืองแร่ชั่วคราว ผู้รับใบอนุญาตแต่งแร่ หรือผู้รับ ใบอนุญาตประกอบโลหกรรมต้องจัดให้มีสถานที่เก็บวัตถุระเบิดประกอบด้วยลักษณะดังนี้ (ก) ตัวอาคารต้องทำด้วยวัตถุนไฟ ป้องกันน้ำและกระสุนปืนได้ และพื้นของสถานที่เก็บวัตถุระเบิด ต้องประกอบด้วยวัตถุที่ไม่เกิดประกายไฟ เป็นต้น

3. พระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 มาตรา 6 บัญญัติให้อำนาจคณะกรรมการที่ราชพัสดุมีหน้าที่ในการกำหนดนโยบาย หลักเกณฑ์ และวิธีการในการปกครองดูแลบำรุงรักษา ใช้ และ จัดหาประโยชน์ที่เกี่ยวกับที่ราชพัสดุ ซึ่งหลักเกณฑ์และวิธีการที่คณะกรรมการกำหนดไว้ กำหนดให้ตราเป็นกฎกระทรวง การกระทำใดๆในสิ่งปลูกสร้าง อาคาร อันเป็นที่ราชพัสดุต้อง พิจารณาและปฏิบัติตามนโยบาย หลักเกณฑ์และวิธีการในการปกครองดูแลบำรุงรักษา ใช้และ จัดหาประโยชน์เกี่ยวกับที่ราชพัสดุ ซึ่งคณะกรรมการที่ราชพัสดุกำหนดขึ้นด้วย

4. พระราชบัญญัติการขนส่งทางบก พ.ศ.2522 ได้กำหนดลักษณะของสถานีขนส่ง ผู้โดยสารไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 18 (พ.ศ.2535) เกี่ยวกับอาคารสถานีขนส่ง อาคารสถานีขนส่ง สัตว์และหรือสิ่งของ ตลอดจนอาคารที่ทำการหรือคลังสินค้าไว้ ซึ่งเกี่ยวข้องกับกฎกระทรวงฉบับที่ 4 (พ.ศ.2526) กฎกระทรวงฉบับที่ 47 (พ.ศ.2540) และกฎกระทรวงฉบับที่ 55 (พ.ศ.2543) ออกตาม ความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522

5. พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ.2522 มาตรา 42 บัญญัติว่า บรรดาการปลูกสร้างอาคาร การตั้งโรงงาน การประกอบกิจการในนิคมอุตสาหกรรม ให้เป็นไป ตามกฎหมายว่าด้วยโรงงาน กฎหมายว่าด้วยการควบคุมการก่อสร้างอาคาร และกฎหมายว่าด้วยการ ผังเมือง แต่การอนุญาตซึ่งเป็นอำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น

6. พระราชบัญญัติการส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงาน พ.ศ.2535 มาตรา 19 รัฐมนตรีโดย คำแนะนำของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนด รายละเอียดเกี่ยวกับการอนุรักษ์พลังงาน เช่น การถ่ายเทความร้อนของอาคารและการใช้พลังงานใน อาคาร หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการประเมินค่าการถ่ายเทความร้อนของวัตถุก่อสร้าง อาคาร ค่าการถ่ายเทความร้อนของอาคาร และการใช้พลังงานในอาคาร มาตรฐานการปรับอากาศ การทำความร้อน และการให้ความร้อนในอาคาร เป็นต้น ซึ่งกฎกระทรวงตามพระราชบัญญัติการ ส่งเสริมการอนุรักษ์พลังงานนั้นเกี่ยวข้องกับกฎกระทรวงที่ออกตามความในพระราชบัญญัติ ควบคุมอาคารหลายฉบับ เช่น กฎกระทรวงฉบับที่ 50 (พ.ศ.2540) รวมทั้งกฎกระทรวงฉบับต่างๆที่ ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร มาตรา 8 (10) กำหนดบริเวณห้ามก่อสร้าง ดัดแปลง หรือเปลี่ยนแปลงใช้อาคารบางชนิดหรือบางประเภทในพื้นที่ต่าง ๆ อีกด้วย

7. พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ.2535 มาตรา 21 บัญญัติว่า เมื่อปรากฏแก่เจ้า พนักงานท้องถิ่นว่า อาคารหรือส่วนใดของอาคาร หรือสิ่งหนึ่งสิ่งใดซึ่งต่อเนื่องกับอาคาร มีสภาพ ชำรุดทรุดโทรม หรือปล่อยให้มิมีสภาพกรงรังจนอาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพของผู้อยู่อาศัย หรือมี ลักษณะไม่ถูกต้องด้วยสุขลักษณะของการใช้เป็นที่อยู่อาศัย ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออก

คำสั่งเป็นหนังสือ ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารนั้นจัดการแก้ไข เปลี่ยนแปลง รื้อถอนอาคาร หรือสิ่งหนึ่งสิ่งใดซึ่งต่อเนื่องกับอาคารทั้งหมด หรือแต่บางส่วน หรือจัดการอย่างอื่นตามความจำเป็น เพื่อไม่ให้เป็นอันตรายต่อสุขภาพ หรือให้ถูกต้องด้วยสุขลักษณะภายในเวลาซึ่งกำหนดให้ตามสมควร ซึ่งพระราชบัญญัติการสาธารณสุข มาตรา 21 ดังกล่าวเกี่ยวข้องกับมาตรา 46 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร และกฎกระทรวง ฉบับที่ 47 (พ.ศ.2540) ออกตามความในพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 โดยเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารที่มีสภาพหรือมีการใช้ที่อาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สิน หรืออาจไม่ปลอดภัยจากอัคคีภัย หรือก่อให้เกิดเหตุรำคาญ หรือกระทบกระเทือนต่อการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ปรับปรุงหรือแก้ไขระบบความปลอดภัยเกี่ยวกับอัคคีภัยของอาคาร ได้

8. พระราชบัญญัติวัตถุอันตราย พ.ศ.2535 กำหนดแบบอาคารที่เก็บวัตถุไวไฟ วัตถุระเบิด หรือวัตถุกระจายแพร่พิษ หรือรังสีตามกฎหมายว่าด้วยการนั้น ไว้ในกฎกระทรวง (พ.ศ.2537) ออกตามความในพระราชบัญญัติวัตถุอันตราย

9. พระราชบัญญัติโรงงาน พ.ศ.2535 มีกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับที่ตั้งของโรงงาน ลักษณะอาคาร หรือลักษณะภายในของโรงงาน

10. พระราชบัญญัติป้องกันและระงับอัคคีภัย พ.ศ.2542 กรณีที่เจ้าพนักงานเห็นว่าลักษณะของอาคารหรือกิจการของเจ้าของอาคารมีเหตุที่น่าจะเกิดอันตรายจากอัคคีภัยได้ อาจมีคำสั่งให้เจ้าของอาคารแก้ไขให้ถูกต้องได้

11. พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2542 รัฐมนตรีอาจออกกฎกระทรวงกำหนดที่ตั้ง แผนผัง รูปแบบ และลักษณะของสถานที่เก็บรักษาน้ำมันเชื้อเพลิง สถานีบริการน้ำมันเชื้อเพลิง และคลังน้ำมันเชื้อเพลิง

12. พระราชบัญญัติการจัดสรรที่ดิน พ.ศ.2543 รัฐมนตรีอาจออกกฎกระทรวงกำหนดลักษณะ แบบ รูปทรง สัดส่วน เนื้อที่ ที่ตั้งอาคาร ระดับที่ตั้งภายนอกอาคารหรือแนวอาคาร และระยะร่นหรือระดับระหว่างอาคารกับอาคารหรือเขตที่ดินของผู้อื่น หรือระหว่างอาคารกับถนนทางเท้า หรือที่สาธารณะ และคณะกรรมการจัดสรรที่ดินกลางอาจออกประกาศตามอำนาจในพระราชบัญญัติจัดสรรที่ดินกำหนดนโยบายการจัดสรรที่ดินเพื่อที่อยู่อาศัยและพาณิชยกรรม ซึ่งผู้ได้รับอนุญาตให้ทำการจัดสรรที่ดินต้องถือปฏิบัติ

13. พระราชบัญญัติโรงแรม พ.ศ.2547 มีความเกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร หลายกรณี เช่น ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 39 (พ.ศ.2537) ซึ่งถือว่าโรงแรมเป็นอาคารที่ชุมนุมของประชาชน ได้กำหนดคลักษณะของอาคาร โรงแรมไว้ กฎกระทรวงฉบับที่ 44 (พ.ศ.2538) ว่าด้วยการ

กำหนดระบบระบายน้ำ การกำจัดขยะมูลฝอย และสิ่งปฏิกูล กำหนดให้โรงแรมอยู่ในบังคับของกฎกระทรวงฉบับนี้ด้วย

กลุ่มกฎหมายที่กำหนดข้อห้ามหรือข้อจำกัดเกี่ยวกับพื้นที่การก่อสร้าง ดัดแปลงอาคาร

1. พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ.2456 มาตรา 117 บัญญัติว่า ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันจะเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า

หลักเกณฑ์และวิธีการ ในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคาร และการล่วงล้ำที่พึงอนุญาตไว้ให้ชัดเจน พร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนด

2. พระราชบัญญัติการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย พ.ศ.2511 มาตรา 32 เกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคาร คือ ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างโรงเรือนหรือสิ่งอื่น หรือปลูกต้นไม้ในเขตสายไฟ ยกเว้นกรณีที่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากการไฟฟ้าฝ่ายผลิต แต่การอนุญาตให้ก่อสร้างต้องเป็นไปตามที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตเป็นผู้กำหนด การสร้างโรงเรือนหรือการปลูกต้นไม้ขึ้นโดยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไข หรือไม่ได้รับอนุญาตจากการไฟฟ้าฝ่ายผลิต ให้การไฟฟ้าฝ่ายผลิตมีอำนาจรื้อถอน ทำลาย หรือตัดฟันตามที่เห็นสมควรแก่กรณีโดยไม่ต้องจ่ายค่าทดแทน

3. พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ.2535 มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคาร เช่น ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจกำหนดเงื่อนไขต่างๆเกี่ยวกับอาคาร เมื่อมีความจำเป็น เช่นการกำหนดเงื่อนไขในการสร้าง ดัดแปลง สถานบริการน้ำมัน หรือติดตั้งป้ายโฆษณาภายในระยะไม่เกิน 15 เมตรจากเขตทางหลวง เป็นต้น

4. พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ.2504 บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารภายในเขตของโบราณสถาน หากขัดขึ้นมีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน

5. พระราชบัญญัติสถานบริการ พ.ศ.2509 บัญญัติว่า อาคารซึ่งจะขออนุญาตตั้งเป็นสถานบริการต้องไม่อยู่ใกล้วัด โรงเรียน สถานศึกษา หรือโรงพยาบาลหรือตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 ในเขตคุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามกฎหมาย การใช้

ประโยชน์ในที่ดิน หรือดำเนินการใด ๆ ต้องเป็นไปตามกฎกระทรวงที่เกี่ยวข้อง หรือตามประกาศ คณะปฏิวัติฉบับที่ 286 พ.ศ.2515 ว่าด้วยการจัดสรรที่ดิน การก่อสร้างอาคารในที่ดินจัดสรรต้อง เป็นไปตามข้อกำหนด หรือระเบียบที่ออกตามกฎหมายฉบับดังกล่าวเป็นต้น

6. ประมวลกฎหมายอาญากำหนดไว้ว่าการก่อสร้างดัดแปลง รื้อถอนหรือเคลื่อนย้ายอาคาร ของ ผู้ดำเนินการจะต้องกระทำด้วยความรอบคอบระมัดระวังมิให้วัสดุก่อสร้างตกลงไปถูกบุคคล อื่น ได้รับความเจ็บ หรือถึงตาย รวมทั้งระมัดระวังให้แบบ หรือลักษณะของอาคารถูกต้องตามหลัก วิชา มีความมั่นคงแข็งแรงไม่พังทลายลงขณะที่มีผู้คนอาศัย หรือบาดเจ็บสาหัสไม่ว่าจะเกี่ยวกับวัสดุ ก่อสร้างหรือตัวอาคารนั้น ๆ อาจมีความผิดต้องรับโทษตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 291 หรือ มาตรา 300 แล้วแต่กรณี นอกจากนั้นยังมีบทบัญญัติเกี่ยวกับผู้มีวิชาชีพตามประมวลกฎหมาย อาญา มาตรา 227 คือ ผู้ใดที่มีวิชาชีพในการออกแบบควบคุมหรือทำการก่อสร้าง ซ่อมแซม หรือรื้อ ถอนอาคารนั้น ๆ โดยประการที่น่าจะเป็นอันตรายแก่บุคคลอื่น ๆ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกิน ห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

7. ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เป็นกฎหมายสาขากฎหมายเอกชนที่สำคัญที่สุด เพราะเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงบุคคล และสิทธิต่าง ๆ ของบุคคลและระหว่างบุคคล ตลอดจนความ เคลื่อนไหวของสิทธิ และหน้าที่เหล่านั้น การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารต่าง ๆ นั้น ย่อมเกี่ยวข้องกับการประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เพราะย่อมเป็นเรื่องเกี่ยวกับ กรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครองในทรัพย์สินเพราะผู้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้าง ดัดแปลง ฯลฯ อาคาร ในที่ดินแปลงใด ก็อาจกระทบกระเทือนถึงแดนกรรมสิทธิ์ของผู้อื่นได้ด้วย เป็นต้น แต่บทบัญญัติว่า ด้วยทรัพย์สิน น่าจะเกี่ยวข้องกับการก่อสร้าง ดัดแปลง ฯลฯ อาคารมากที่สุด

บทบัญญัติว่าด้วยเหตุเดือดร้อนหรือรำคาญ ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ซึ่ง บัญญัติว่า บุคคลใดใช้สิทธิของตนเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหาย หรือเกิด ความเดือดร้อนเกินที่ควรคิด หรือที่คาดหมายได้ว่าจะจะเป็นไปตามปกติหรือเหตุอันควร ในเมื่อเอา สภาพและตำแหน่งที่อยู่แห่งทรัพย์สินนั้นมาคำนึงประกอบเจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีสิทธิจะ ปฏิบัติการ เพื่อยังความเสียหายหรือเดือดร้อนนั้นให้หมดไป แต่ไม่ลบล้างสิทธิที่จะเรียกเอาค่า ทดแทน บทบัญญัติว่าด้วยแดนกรรมสิทธิ์ มิได้ให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ทำหลังคาหรือทำการปลูก สร้างอย่างอื่น ซึ่งทำให้น้ำฝนตกลงยังทรัพย์สินซึ่งอยู่ติดต่อกัน บ่อ สระ หลุมรับน้ำโสโครก หรือ หลุมรับปุยหรือขยะมูลฝอยนั้น จะขุดในระยะ 2 เมตรจากแนวเขตดินไม่ได้ ภูเขาหรือร่องเพื่อวาง ท่อน้ำใต้ดิน หรือสิ่งอื่นคล้ายกันจะทำใกล้แนวเขตดินกว่าครึ่งหนึ่งแห่งส่วนลึกของภูเขาหรือร่องนั้น ไม่ได้ แต่ถ้าทำห่างแนวเขต 1 เมตร หรือกว่านั้นสามารถทำได้ ถ้าทำการดังกล่าวใกล้แนวเขต

ต้องใช้ความระมัดระวังตามสมควร เพื่อป้องกันมิให้ดิน หรือทรายพังลง หรือมิให้น้ำหรือสิ่งสกปรกซึมเข้าไป

บทบัญญัติดังกล่าว เป็นข้อจำกัดเกี่ยวกับแดนกรรมสิทธิ์ หรือการใช้สิทธิของเจ้าของอสังหาริมทรัพย์ เพื่อมิให้เกิดความเสียหายแก่เจ้าของที่ดินข้างเคียง ซึ่งหากเกิดมีการฝ่าฝืนให้ผู้อื่นได้รับความเสียหาย ผู้ฝ่าฝืนก็อาจต้องรับผิดชอบในมูลละเมิด ต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ทั้งนี้เป็นบทบัญญัติทั่วไป คือใช้บังคับทั้งกรณีที่อยู่นอกเขตควบคุมอาคาร และอยู่ในเขตใช้บังคับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร

8. พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ.2518 (ฉบับที่ 3) พ.ศ.2535 บัญญัติว่า ในเขตที่ได้มีกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมแล้วห้ามมิให้บุคคลใดใช้ประโยชน์ในที่ดินผิดไปจากที่ได้กำหนดไว้ในผังเมืองรวม หรือประโยชน์อย่างอื่นที่ขัดกับข้อกำหนดของผังเมืองรวม

9. พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 กรณีมาตรการทางสิ่งแวดล้อมในการควบคุมอาคาร โดยทั่วไปจะปรากฏในกฎกระทรวงตามที่มาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ.2522 ให้อำนาจในการกำหนดรายละเอียดไว้ ซึ่งพบว่ามีกฎกระทรวงที่กำหนดมาตรการทางสิ่งแวดล้อมในการควบคุมอาคารอยู่หลายฉบับ เช่น กฎกระทรวงฉบับที่ 55 (พ.ศ.2543) กล่าวถึงเรื่องระยะร่น และความสูงของอาคารไว้ว่า อาคารต้องมีความสูงเท่าใดจึงจะไม่กระทบต่อสิ่งแวดล้อม

กลุ่มกฎหมายเกี่ยวกับวิชาชีพ

1. พระราชบัญญัติสถาปนิก พ.ศ.2543 มาตรา 4 และมาตรา 45 เกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคาร โดยเฉพาะในมาตรา 26 และมาตรา 39 ทวิ ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารที่ขออนุญาตนั้นมีลักษณะหรือประเภทที่ได้กำหนดเป็นวิชาชีพวิศวกรรมควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพวิศวกรรม หรือเป็นวิชาชีพสถาปัตยกรรมควบคุมตามกฎหมายว่าด้วยวิชาชีพสถาปัตยกรรม ถ้าวิศวกรหรือสถาปนิกผู้รับผิดชอบงานตามที่ระบุไว้ในคำขอไม่ได้เป็นผู้รับอนุญาตให้ประกอบวิชาชีพเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจปฏิเสธไม่รับพิจารณาคำขอได้

2. พระราชบัญญัติวิศวกร พ.ศ.2542 มีความเกี่ยวข้องกับกฎหมายควบคุมอาคารในมาตรา 45 คือห้ามมิให้ผู้ใดเป็นผู้ประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุม หรือแสดงให้ผู้อื่นเข้าใจว่าตนพร้อมที่จะประกอบวิชาชีพวิศวกรรมควบคุมสาขาใดวันแต่จะได้รับการอนุญาตในสาขานั้นจากสภาวิศวกร

กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคารที่ได้กล่าวมาข้างต้นนั้นเป็นเพียงตัวอย่างกฎหมายบางเรื่องเท่านั้น เพราะรัฐอาจออกกฎหมายในลักษณะที่กล่าวมาอีกตามความจำเป็นในการต้องจำกัดพื้นที่ หรือบริเวณก่อสร้าง ดัดแปลง ฯลฯ อาคาร หรือความจำเป็นในการ

กำหนดประเภท ลักษณะ แบบ รูปทรง หรือลักษณะระดับความสูงของอาคารในกิจการบางอย่างเพิ่มเติมอย่างไรในการต่อไปก็ได้ ซึ่งก็ต้องถือว่าเป็นกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการ ราชการส่วนท้องถิ่น และประชาชนทั่วไปจะต้องถือปฏิบัติตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติควบคุมอาคารดังกล่าวทั้งสิ้น (บูรินทร์ โศภกิจ, 2551, หน้า 137-139)

SPU CHONBURI