

ความเห็นส่วนตัว

ของ นายวิรุฬห์ แสงเทียน ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๒๕/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๒๐/๒๕๖๘

วันที่ ๘ เดือน ธันวาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง { ศาลปกครองสูงสุด ผู้ร้อง
- ผู้ถูกร้อง

ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาคำโต้แย้งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ (บริษัท ซีอาร์ซี พร็อพเพอร์ตี้ จำกัด) ในคดีหมายเลขดำที่ อ. ๑๕๐/๒๕๖๐ ของศาลปกครองสูงสุด แล้วเห็นว่า ในส่วนที่ได้แย้งว่าพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๓) หรือไม่ นั้น เห็นว่า รัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๓) เป็นบทบัญญัติกำหนดหน้าที่ของปวงชนชาวไทยให้มีหน้าที่รับผิดชอบต่อประเทศชาติและสังคมส่วนรวม เพื่อให้เกิดความร่วมมือร่วมใจในการพัฒนาประเทศ มิใช่เป็นบทบัญญัติที่คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยตรง ไม่มีกรณีที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ จะขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๕๐ (๓) จึงมีคำสั่งรับไว้พิจารณาวินิจฉัยเฉพาะประเด็นที่ขอให้วินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง และเมื่อพิจารณาคำโต้แย้งในส่วนที่ศาลรัฐธรรมนูญรับไว้พิจารณาวินิจฉัย ความเห็นและข้อมูลของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเอกสารประกอบแล้วเห็นว่า คดีเป็นปัญหาข้อกฎหมายและมีพยานหลักฐานเพียงพอที่จะพิจารณาวินิจฉัยได้ จึงยุติการไต่สวนตามพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. ๒๕๖๑ มาตรา ๕๘ วรรคหนึ่ง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่งหรือไม่

ความเห็น

พิจารณาแล้ว รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง เป็นบทบัญญัติในหมวด ๓ สิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยมาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “การตรากฎหมายที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมิได้บัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และจะกระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลมิได้ รวมทั้งต้องระบุเหตุผลความจำเป็นในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ด้วย” มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้ และโทษที่จะลงแก่บุคคลนั้นจะหนักกว่าโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำความผิดมิได้” และมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีสิทธิในทรัพย์สินและการสืบมรดก”

พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เป็นบทบัญญัติในหมวด ๔ อำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยมาตรา ๔๐ บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคารโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการดังนี้ (๑) มีคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคาร ผู้ควบคุมงาน ผู้ดำเนินการ ลูกจ้าง หรือบริวารของบุคคลดังกล่าว ระงับการกระทำดังกล่าว (๒) มีคำสั่งห้ามมิให้บุคคลใดใช้หรือเข้าไปในส่วนใด ๆ ของอาคารหรือบริเวณที่มีการกระทำดังกล่าว และจัดให้มีเครื่องหมายแสดงการห้ามนั้นไว้ในที่เปิดเผยและเห็นได้ง่าย ณ อาคารหรือบริเวณดังกล่าว และ (๓) พิจารณามีคำสั่งตามมาตรา ๔๑ หรือมาตรา ๔๒ แล้วแต่กรณี ภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้มีคำสั่งตาม (๑)”

เห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เป็นบทบัญญัติ ที่แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ มีวัตถุประสงค์เพื่อปรับปรุงบทบัญญัติ

ว่าด้วยการออกอนุบัญญัติตามพระราชบัญญัตินี้ให้เหมาะสมและคล่องตัวยิ่งขึ้น เพิ่มเติมบทบัญญัติว่าด้วยการแจ้งให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นทราบก่อนการดำเนินการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร แทนการขออนุญาต เพื่อให้เกิดความสะดวกรวดเร็วยิ่งขึ้น ปรับปรุงอำนาจหน้าที่ของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการบังคับการตามพระราชบัญญัตินี้ให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ปรับปรุงบทกำหนดโทษ อัตราโทษ และอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการเปรียบเทียบคดีให้เหมาะสมกับสภาวะทางเศรษฐกิจและลักษณะของการกระทำความผิด และปรับปรุงบทบัญญัติอื่นที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับการปรับปรุงบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้นหรือให้เหมาะสมยิ่งขึ้น และชัดเจนยิ่งขึ้น เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะและป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นจากอาคารที่ไม่ได้มาตรฐาน จึงให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นออกคำสั่งในการควบคุมอาคารที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้าย

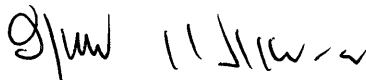
ข้อโต้แย้งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ประการแรกที่ว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” เป็นบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนแน่นอนส่งผลให้ผู้ที่เกี่ยวข้องภายใต้บังคับไม่อาจทราบถึงสิทธิหน้าที่ของตนและไม่สามารถปฏิบัติให้ถูกต้องตามกฎหมาย เป็นการเปิดช่องให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นใช้ดุลพินิจตีความกฎหมายโดยไม่มีขอบเขตที่ชัดเจน กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการใช้อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าพนักงานท้องถิ่น ทั้งยังเป็นบทบัญญัติที่เป็นองค์ประกอบของความผิดอาญา อาจส่งผลให้ผู้ฝ่าฝืนต้องรับโทษทางอาญา ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง นั้น เห็นว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เป็นบทบัญญัติที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองความปลอดภัยสาธารณะ ป้องกันความเสียหายอันอาจเกิดขึ้นจากอาคารที่ไม่ได้มาตรฐาน และสร้างสภาพแวดล้อมให้เหมาะสมต่อการใช้ชีวิตของประชาชน ย่อมมีความจำเป็นที่รัฐต้องจำกัดสิทธิของประชาชนด้วยการเข้ามาควบคุมการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร ให้เป็นไปตามมาตรฐานที่กฎหมายกำหนด หากพบว่าผู้กระทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ กฎกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่นที่ออกตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง กำหนดให้เป็นอำนาจของเจ้าพนักงานท้องถิ่นสั่งระงับการกระทำเกี่ยวกับอาคารอันเป็นการฝ่าฝืนต่อกฎหมาย สั่งห้ามเข้าไปใช้ประโยชน์ในอาคาร สั่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคารให้ถูกต้อง หรือสั่งให้รื้อถอนอาคาร การที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ บัญญัติถ้อยคำว่า “หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ทำให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นสามารถนำกฎหมายทุกฉบับที่เป็นบทบัญญัติเกี่ยวกับการควบคุมอาคารมาพิจารณาและบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ต้องเป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ที่มุ่งคุ้มครอง

ความปลอดภัยของประชาชนจากการก่อสร้าง ที่ไม่เป็นไปตามมาตรฐานเช่นเดียวกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ เป็นการบัญญัติกฎหมายโดยนำความผิดตามกฎหมายอื่นมาบัญญัติในกฎหมายฉบับนี้ด้วย แม้บทบัญญัติมาตรา ๔๐ จะจำกัดสิทธิเสรีภาพของเจ้าของอาคารในการก่อสร้างอาคารอยู่บ้าง แต่เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างสิทธิของผู้เป็นเจ้าของอาคารที่อาจถูกจำกัดด้วยการไม่สามารถก่อสร้างอาคารอย่างอิสระกับความปลอดภัยสาธารณะและความปลอดภัยของผู้ใช้อาคาร ประโยชน์สาธารณะย่อมมีน้ำหนักมากกว่า ประกอบกับพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๑๓ ทวิ กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ต้องแจ้งกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกับการขออนุญาตแก่ผู้ขออนุญาตทราบ อีกทั้งเมื่อดำเนินการขออนุญาตตามขั้นตอนแล้ว หากผู้ขออนุญาตไม่เห็นด้วยกับคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๕๒ กำหนดกระบวนการเยียวยาโดยคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์ และหากไม่เห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของคณะกรรมการพิจารณาอุทธรณ์สามารถนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาลได้ พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เป็นการเพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่กระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของบุคคล จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง

ส่วนข้อโต้แย้งของผู้ถูกฟ้องคดีที่ ๒ ประการที่สองที่ว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เป็นองค์ประกอบความผิดในทางอาญาตามมาตรา ๖๗ สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา ๔๐ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ เป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อสิทธิที่จะไม่ถูกลงโทษทางอาญาหรือหลักไม่มีความผิด ไม่มีโทษขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง นั้น เห็นว่า การกำหนดให้บุคคลใดจะต้องรับผิดชอบในทางอาญานั้น รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติรับรองถึงสิทธิของบุคคลไว้ว่า บุคคลไม่ต้องรับผิดชอบในทางอาญา เว้นแต่ได้กระทำการอันกฎหมายที่ใช้อยู่ในเวลาที่กระทำการนั้น บัญญัติเป็นความผิด และกำหนดโทษไว้ ซึ่งหมายความว่า บุคคลจะต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติเป็นความผิดไว้ โดยชัดแจ้งในกฎหมายนั้น การที่พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ บัญญัติให้การก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจดำเนินการตาม (๑) - (๓) มาตรา ๔๑ และมาตรา ๔๒ และหากเจ้าของอาคารไม่รื้อถอนอาคารตามมาตรา ๔๒ ต้องรับโทษทางอาญาตามมาตรา ๖๖ ทวิ ซึ่งถ้อยคำที่ว่า “หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” เป็นการบัญญัติกฎหมายที่ทำให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น สามารถบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวข้องได้อย่าง

ครอบคลุม โดยไม่จำเป็นต้องบัญญัติกฎหมายทุกระดับที่เกี่ยวกับการควบคุมอาคารไว้ในกฎหมายฉบับนี้ เป็นการบัญญัติกฎหมายไว้โดยชัดแจ้งแล้วให้นำกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาใช้บังคับกับการควบคุมอาคารด้วย มิใช่เป็นบทบัญญัติที่ไม่ชัดเจนแน่นอน นอกจากนี้ การพิจารณาของเจ้าพนักงานท้องถิ่นในการบังคับใช้บทบัญญัติมาตรา ๔๐ เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะต้องนำกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องมาพิจารณาด้วย เช่น พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. ๒๕๑๘ พระราชบัญญัติการเดินอากาศ พ.ศ. ๒๔๙๗ และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นต้น และต้องแจ้งให้เจ้าของอาคารทราบเพื่อดำเนินการได้อย่างถูกต้อง การดำเนินการของเจ้าพนักงานท้องถิ่นจึงอยู่ภายในขอบเขตของกฎหมายที่เกี่ยวข้องและไม่อาจใช้ดุลพินิจตามอำเภอใจ ดังนั้น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่า พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ มาตรา ๔๐ เฉพาะในส่วนที่บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีการก่อสร้าง ดัดแปลง รื้อถอน หรือเคลื่อนย้ายอาคาร โดยฝ่าฝืนกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง” ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง ประกอบมาตรา ๓๗ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง


(นายวิรุฬห์ แสงเทียน)
ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ