เขตโบราณสถานทับซ้อนที่ดินของราษฎร

นายพงษ์ศักดิ์ ปัตถา
วิทยากรชำนาญการพิเศษ
กลุ่มงานกฎหมาย ๑ สำนักกฎหมาย

บทความใช้เพื่อการนำออกอากาศทางสถานีวิทยุกระจายเสียงรัฐสภา
รายการเจตนารมณ์กฎหมาย
สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร

เขตโบราณสถานทับซ้อนที่ดินของราษฎร

นายพงษ์ศักดิ์ ปัตถา
วิทยากรชำนาญการพิเศษ
กลุ่มงานกฎหมาย ๑ สำนักกฎหมาย

บทนำ

ปัจจุบันมีการเพิ่มขึ้นของประชากร มีการโยกย้ายถิ่นฐานมีการเคลื่อนตัวของพลเมืองมากขึ้นจึงมีความต้องการที่จะครอบครองที่ดินและนำที่ดินมาใช้ประโยชน์ต่างๆ มากขึ้น ซึ่งการคอบครองที่ดินและนำที่ดินมาใช้ประโยชน์ก็เพื่อสนองความต้องการของมนุษย์ ในบางกรณีมีผลกระทบต่อสภาพแวดล้อม ภูมิทัศน์ทั้งทางธรรมชาติและทั้งทางศิลปกรรม สถาปัตยกรรม และโบราณสถาน ในระยะแรกอาจเป็นการทำลายโดยไม่คำนึงถึงหรือขาดความรู้ แต่ระยะหลังมีการศึกษาสภาพแวดล้อมกันมากขึ้น และพบว่าปัญหาการทำลายสิ่งแวดล้อมน่าจะเกิดจากความตั้งใจของบุคคลบางกลุ่ม และสร้างความจูงใจบุคคลกลุ่มอื่นที่ขาดองค์ความรู้ให้เข้ามาเป็นแนวร่วมการทำลายสภาพแวดล้อมทางศิลปกรรมและสถาปัตยกรรม ส่งผลกระทบอย่างใหญ่หลวงในอนาคตโดยเห็นได้จากการบุกรุกทำลายโบราณสถานและแหล่งโบราณคดีต่างๆ ในปัจจุบันผู้ทำลายสิ่งแวดล้อมได้ใช้เทคโนโลยีสมัยใหม่ ซึ่งสามารถทำลายสิ่งแวดล้อมได้รวดเร็ว และกินพื้นที่จำนวนมาก เช่นการใช้รถแบคโฮขุดดินหาทรัพย์สิน ทำให้มีการทำลายโบราณสถาน ถมดินทับโบราณสถาน บุกรุกเมือง กำแพงเมืองเก่า ขยายถนนขนาดใหญ่เกินไปซึ่งทำลายแบบแผนเมืองเก่า ก่อสร้างอาคารขนาดใหญ่เกินไปในเมืองเก่า จนมีการทำลายขนาดของเมืองและพื้นที่ของเมือง เป็นต้น

ปัจจุบันกรมศิลปากรมีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการอนุรักษ์บริหารจัดการโบราณสถานภายใต้พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ แต่เนื่องจากกฎหมายดังกล่าวใช้บังคับมาเป็นระยะเวลาค่อนข้างนานและไม่ได้รับการปรับปรุงแก้ไขเท่าที่ควร บทบัญญัติบางประการไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจสังคมในปัจจุบันโดยเฉพาะบทบัญญัติที่ให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถานและกำหนดเขตที่ดินให้เป็นเขตของโบราณสถาน ทั้งการบูรณะซ่อมแซมโบราณสถานหรือการปลูกสร้างปรับปรุง ซ่อมแซมอาคารภายในเขตโบราณสถาน เจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินในเขตโบราณสถานไม่สามารถกระทำการได้โดยลำพัง ส่งผลให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งระหว่างกรมศิลปากรกับเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินในเขตโบราณสถานอยู่เนืองๆ นอกจากนี้การผ่องถ่ายอำนาจหน้าที่ในการอนุรักษ์บริหารจัดการโบราณสถานจากกรมศิลปากรไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นภายใต้พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ในปัจจุบันยังไม่มีความชัดเจนเพราะติดขัดทั้งในแง่ของกฎหมายและการบริหารจัดการ ปัญหาเหล่านี้สมควรได้รับการแก้ไขโดยเร็วเพื่อให้การอนุรักษ์และพัฒนาโบราณสถานเป็นไปในทิศทางที่ถูกต้องภายใต้บริบทและมิติเดียวกัน

การกำหนดเขตที่ดินโบราณสถาน

การกำหนดเขตโบราณสถานใช้แนวปฏิบัติของกรมศิลปากร เป็นการกันพื้นที่รอบบริเวณโบราณสถานเป็นเขตโบราณสถาน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อป้องกันสภาพแวดล้อมของโบราณสถานไม่ให้มีสิ่งรกสายตาหรือเบียดบังอาคารซึ่งเป็นโบราณสถาน หรือป้องกันการกระทำใดๆ ที่อาจส่งผลกระทบกระเทือนต่อโบราณสถาน ทั้งนี้เพื่อประโยชน์ด้านความงามของโบราณสถาน การปรับปรุงภูมิทัศน์และการกำหนดรายการในอนาคต เช่น การขุดค้นขุดแต่งทางโบราณคดีเพื่อศึกษาหลักฐานทางโบราณคดี หากเป็นโบราณสถานในเขตเมืองและชุมชนแออัดการกำหนดเขตโบราณสถานอย่างน้อยจะกำหนดความกว้างยาวด้านละ ๒๐ เมตร จากตัวโบราณสถานที่แท้จริงเพื่อเป็นการป้องกันและคุ้มครองโบราณสถานจากการบุกรุก การกำหนดเขตโบราณสถานเกิดขึ้นครั้งแรกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถาน แห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ที่มาของการให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรสามารถกำหนดเขตที่ดินโบราณสถานและที่ดินอื่นที่เห็นสมควรให้เป็นโบราณสถานมีสาเหตุมาจากเมื่อเกิดปัญหาการบุกรุกที่ดินโบราณสถาน กรมศิลปากรไม่สามารถชี้ชัดได้ว่าเขตของโบราณสถานมีขนาดเท่าใด ดังนั้นจึงมีการกำหนดอย่างชัดเจนว่า ทั้งเขตที่ดินโบราณสถานและที่ดินที่เกี่ยวข้องให้ถือว่าเป็นโบราณสถานด้วยก็ได้ ผลจากการประกาศเขตที่ดินโบราณสถานนำมาสู่ข้อกำหนดการใช้งานพื้นที่โบราณสถานและบทกำหนดโทษรายละเอียดมีดังนี้

๑. ผู้ใดที่ทำให้โบราณสถานที่ขึ้นทะเบียนเกิดความเสียหาย ถูกทำลาย ถูกทำให้เสื่อมค่าหรือทำให้ไร้ประโยชนซึ่งโบราณสถาน มีโทษจำคุกไม่เกิน ๖ ปี หรือปรับไม่เกิน ๑๒,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

๒. การกำหนดไม่ให้มีการซ่อมแซม แก้ไข เปลี่ยนแปลง หรือขุดค้นสิ่งใดในบริเวณพื้นที่โบราณสถาน เว้นแต่จะได้รับคำสั่งหรือการอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมศิลปากร ถ้ามีการกำหนดเงื่อนไว้ก็จะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขดังกล่าวด้วย หากฝ่าฝืนมีโทษจำคุกไม่เกิน ๑ ปี หรือปรับไม่เกิน ๒,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

๓. โบราณสถานที่ขึ้นทะเบียนในกรณีที่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย หากโบราณสถานเกิดการชำรุด หักพัง หรือเสียหาย ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแจ้งการชำรุด หักพัง เสียหาย เป็นหนังสือไปยังอธิบดีกรมศิลปากรภายใน ๓๐ วัน หากฝ่าฝืนมีโทษจำคุกไม่เกิน ๑ เดือน หรือปรับไม่เกิน ๑,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

๔. การโอนกรรมสิทธิ์โบราณสถานที่ขึ้นทะเบียน ผู้โอนจะต้องแจ้ง รายละเอียดการโอนเป็นหนังสือไปยังอธิบดีกรมศิลปากรภายใน ๓๐ วัน และ กรณีเป็นผู้ที่ได้รับกรรมสิทธิ์โบราณสถานที่ขึ้นทะเบียนโดยทางมรดกหรือทางพินัยกรรม ก็จะต้องแจ้งอธิบดีกรมศิลปากรภายใน ๖๐ วัน หากฝ่าฝืนมีโทษจำคุกไม่เกิน ๑ เดือน หรือปรับไม่เกิน ๑,๐๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

๕. การห้ามไม่ให้มีการการสร้างอาคารภายในเขตที่ดินโบราณสถาน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมศิลปากร และในกรณีที่มีการก่อสร้างอาคารโดยไม่ได้รับอนุญาต อธิบดีสามารถสั่งระงับการก่อสร้างอาคารและให้รื้อถอนอาคารหรือส่วนของอาคารได้ ส่วนโทษทั้งทางแพ่งและ

ทางอาญา โดยทางอาญาระบุว่ากรณีที่ขัดขืนไม่ระงับการก่อสร้างหรือรื้อถอนอาคารตามคำสั่งอธิบดีกรมศิลปากร จะมีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน หากไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร จะมีโทษจำคุกไม่เกิน ๑๐ วัน หรือปรับไม่เกิน ๕๐๐ บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนทางแพ่งกำหนดไว้ว่า กรณีที่ขัดขืนไม่ระงับการก่อสร้างหรือรื้อถอนอาคาร อธิบดีกรมศิลปากรสามารถรื้อถอนอาคารหรือส่วนของอาคารนั้นได้โดยเจ้าของผู้ครอบครองหรือผู้ก่อสร้างไม่มีสิทธิเรียกร้อง ค่าเสียหายหรือดำเนินคดีแก่ผู้รื้อถอน ไม่ว่าด้วยประการใดทั้งสิ้น และสัมภาระหน้าจั่วที่รื้อถอนหากเจ้าของไม่ขนย้ายออกไปจากเขตโบราณสถาน อธิบดีกรมศิลปากรสามารถจัดการขายทอดตลาดสัมภาระนั้นได้ นับเป็นการควบคุมและรักษาสภาพแวดล้อมของโบราณสถานไม่ให้ถูกทำลายจากการก่อสร้างอาคารประเภทต่าง ๆ และการประกอบกิจกรรมที่อาจส่งผลต่อมลภาวะที่เป็นพิษกับโบราณสถาน การบดบังทัศนียภาพและคุณค่าของโบราณสถาน ทำให้กรมศิลปากรยังคงรักษาสภาพภูมิทัศน์โดยรอบพื้นที่โบราณสถานได้ พร้อมทั้งสามารถปรับปรุงภูมิทัศน์ให้สวยงามและร่มรื่นเพื่อเพิ่มคุณค่าของโบราณสถานมากยิ่งขึ้น

จะเห็นได้ว่าเมื่อยังไม่มีการประกาศเขตที่ดินโบราณสถานตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ ทำให้กรมศิลปากรสามารถเอาผิดทางกฎหมายกับผู้ทำลายโบราณสถานและบุกรุกเขตที่ดินโบราณสถานได้เพียง ข้อหาเดียวเท่านั้น ดังนั้นการกำหนดเขตที่ดินโบราณสถานของกรมศิลปากร จึงเป็นกลไกสำคัญประการหนึ่งที่กรมศิลปากรใช้ควบคุมและดูแลพื้นที่โบราณสถานไม่ให้ถูกบุกรุกทำลาย และยังจะสามารถใช้อำนาจทางกฎหมายเหนือเขตที่ดินโบราณสถานดังกล่าวไปกำหนดแนวทางการปฏิบัติและนโยบาย การอนุรักษ์และพัฒนาโบราณสถานอีกด้วย

การจัดการและวิธีการอนุรักษ์โบราณสถาน

การอนุรักษ์โบราณสถานและการกำหนดขอบเขตแหล่งที่ตั้งของโบราณสถานตามความเหมาะสมของขนาดของโบราณสถานจึงเป็นสิ่งจำเป็นเพื่อคงสภาพความเป็นโบราณสถานให้มีความสง่างามสมกับเป็นมรดกทางวัฒนธรรมที่สำคัญของชาติและจะต้องคำนึงถึงผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นกับโบราณสถานและสภาพแวดล้อมของโบราณสถานทั้งด้านกายภาพและทัศนียภาพ กล่าวโดยรวมต้องมิให้ภูมิทัศน์โดยรอบโบราณสถานเกิดทัศนอุจาด โบราณสถานและแหล่งที่ตั้งเดิมยังคงมีภาพปรากฏอยู่ควรจะต้องอนุรักษ์ไว้ ไม่ควรยินยอมให้มีสิ่งปลูกสร้างใหม่หรือมีการรื้อถอนทำลายหรือมีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขสภาพของโบราณสถานซึ่งส่งผลกระทบต่อสภาพและองค์รวมของโบราณสถานและแหล่งของโบราณสถานนั้นๆ

การอนุรักษ์โบราณสถานซึ่งเป็นมรดกทางวัฒนธรรมของชาติเป็นเรื่องละเอียดอ่อน เพราะหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรงคือกรมศิลปากรไม่สามารถบริหารจัดการดูแลได้อย่างทั่วถึง บางกรณีต้องปฏิสัมพันธ์กับหน่วยงานราชการ วัดวาอาราม เจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถานนั้นๆ ด้วย จึงต้องอาศัยความชำนาญในหลักการและแนวทางการอนุรักษ์ตามมาตรฐานสากล นักอนุรักษ์จะต้องได้รับการฝึกฝนอบรมอย่างพิถีพิถันในเรื่องวิธีการและขั้นตอนที่ถูกต้องเหมาะสม การอนุรักษ์และ

บูรณปฏิสังขรณ์โบราณสถานตามโครงการต่างๆ ต้องได้รับการศึกษาและประเมินความสัมฤทธิ์ผลโดยละเอียดถึงวัตถุประสงค์ในการอนุรักษ์ คุณค่าของแหล่งมรดกและการประเมินผลทางกายภาพและทัศนียภาพมีอิทธิพลต่อการวางรูปแบบของวิธีการและขั้นตอนอนุรักษ์ ประการสำคัญต้องให้ท้องถิ่น ชุมชน ปราชญ์ชาวบ้าน นักประวัติศาสตร์หรือนักโบราณคดีท้องถิ่นหรือแม้กระทั่งพระภิกษุผู้ทรงภูมิปัญญาในท้องถิ่นนั้นๆ เข้ามามีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ด้วยเพราะบุคคลเหล่านี้คือบุคคลที่มีความผูกพันกับโบราณสถาน เสมือนเป็นส่วนหนึ่งชีวิตของพวกเขาและบุคคลเหล่านี้คือตัวแทนของท้องถิ่นชุมชนควรต้องให้บุคคลเหล่านี้เข้ามาบริหารจัดการโบราณสถาน ซึ่งเปรียบเสมือนสัญลักษณ์หรือเครื่องยึดเหนี่ยวทางจิตใจของเขาด้วย นอกจากนี้วัตถุประสงค์ที่สำคัญที่สุดของการอนุรักษ์โบราณสถานคือต้องพยายามคงไว้ซึ่งสภาพดั้งเดิมของโบราณสถานนั้นๆ[๑]

การขึ้นทะเบียนโบราณสถาน

การขึ้นทะเบียนโบราณสถานเป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งของกฎหมายในอันที่จะคุ้มครองควบคุมดูแลรักษาโบราณสถาน ตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ แก้ไขเพิ่มเติม โดยพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ได้กำหนดเรื่องการขึ้นทะเบียนโบราณสถานไว้ในมาตรา ๗ ว่า “เพื่อประโยชน์ในการดูแลรักษาและการควบคุมโบราณสถานให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาขึ้นทะเบียนโบราณสถานใด ๆ ตามที่อธิบดีเห็นสมควรได้ และให้มีอำนาจกำหนดเขตที่ดินตามที่เห็นสมควรเป็นเขตของโบราณสถาน โดยให้ถือว่าเป็นโบราณสถานด้วยก็ได้ ประกาศดังกล่าวนี้อธิบดีจะเพิกถอนหรือแก้ไขเพิ่มเติมก็ให้กระทำได้โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา การขึ้นทะเบียนโบราณสถานตามความในวรรคก่อน ถ้าโบราณสถานนั้นมีเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ให้อธิบดีแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบ ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองไม่พอใจก็ให้มีสิทธิร้องต่อศาลภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่อธิบดีแจ้งให้ทราบ ขอให้ศาลมีคำสั่งให้อธิบดีระงับการขึ้นทะเบียนและการกำหนดเขตที่ดินให้เป็นโบราณแล้วแต่กรณีได้ ถ้าเจ้าของหรือผู้ครอบครองมิได้ร้องขอต่อศาล หรือศาลมีคำสั่งคดีถึงที่สุดให้ยกคำร้องขอของเจ้าของหรือผู้ครอบครอง ให้อธิบดีดำเนินการขึ้นทะเบียนได้

มาตรา ๗ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ เพื่อควบคุมการปลูกสร้างอาคารในเขตโบราณสถานที่ขึ้นทะเบียนแล้ว ดังนี้ “มาตรา ๗ ทวิ ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารตามกฎหมายว่าด้วยการควบคุมการก่อสร้างอาคารภายในเขตของโบราณสถานซึ่งอธิบดีได้ประกาศขึ้นทะเบียน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดี ในกรณีที่มีการปลูกสร้างอาคารโดยมิได้รับอนุญาตให้อธิบดีมีอำนาจระงับการก่อสร้างและให้รื้อถอน

---

[๑] บัณฑิต ถึงลาภ, ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับโบราณสถานตามพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔, หน้า ๖.

อาคารหรือส่วนแห่งอาคารนั้นภายในกำหนดหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับคำสั่ง ผู้ใดขัดขืนไม่ระงับการก่อสร้างหรือรื้อถอนอาคารหรือส่วนแห่งอาคารตามคำสั่งอธิบดี มีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงาน และให้อธิบดีดำเนินการรื้อถอนอาคารหรือส่วนแห่งอาคารนั้นได้ โดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองหรือผู้ปลูกสร้างไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายหรือดำเนินคดีแก่ผู้รื้อถอนไม่ว่าด้วยประการใดทั้งสิ้น สัมภาระที่รื้อถอนถ้าเจ้าของไม่ขนย้ายออกไปจากเขตโบราณสถานภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันรื้อถอนเสร็จให้อธิบดีจัดการขายทอดตลาดสัมภาระนั้น เงินที่ได้จากการขายเมื่อหักค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนและการขายแล้วเหลือเท่าใดให้คืนเจ้าของสัมภาระนั้น”

บทบัญญัติในมาตรา ๗ ทวิ เป็นบทบัญญัติที่รวมมาตรการทางแพ่งและทางอาญาเข้าด้วยกัน โดยในทางอาญานั้นบัญญัติไว้ในวรรคสามกล่าวคือ ในกรณีที่อธิบดีกรมศิลปากรมีคำสั่งห้ามแล้วแต่มีผู้ขัดขืนไม่ระงับการก่อสร้างหรือรื้อถอนอาคารตามคำสั่งของอธิบดีกรมศิลปากรมีความผิดฐานขัดคำสั่งเจ้าพนักงานตามประมวลกฎหมายอาญามาตรา ๓๖๘ ระหว่างโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ส่วนในทางแพ่งเป็นมาตรการที่ต้องมีการบังคับซึ่งจะว่าไปแล้วมีความรุนแรงกว่าทางอาญาเสียด้วยซ้ำ โดยกำหนดไว้ในวรรคสามของบทบัญญัติดังกล่าวเช่นเดียวกัน และกำหนดรายละเอียดไว้ในวรรคสี่และวรรคห้าด้วยว่าในกรณีที่มีผู้ขัดขืนไม่ระงับการก่อสร้างหรือรื้อถอนอาคารหรือส่วนแห่งอาคารก็ให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรดำเนินการรื้อถอนอาคารหรือส่วนแห่งอาคารนั้นได้ โดยเจ้าของหรือผู้ครอบครองหรือผู้ปลูกสร้างไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายหรือดำเนินคดีแก่ผู้รื้อถอนไม่ว่าด้วยประการใดๆ ทั้งสิ้นและสัมภาระที่รื้อถอนแล้วถ้าเจ้าของไม่ขนย้ายออกไปจากเขตโบราณสถานภายในกำหนดสิบห้าวันนับแต่วันรื้อถอนเสร็จ ให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรจัดการขายทอดตลาดสัมภาระนั้นได้ เงินที่ได้จากการขายทอดตลาดเมื่อหักค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนและการขายออกแล้ว หากมีเหลือเท่าใดก็ให้คืนแก่เจ้าของสัมภาระนั้นไป[๒]

หน้าที่ของเจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถาน

เจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถานไม่ว่าโบราณสถานนั้นจะขึ้นทะเบียนหรือไม่ขึ้นทะเบียนก็ตามก็ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ ทั้งสิ้น กล่าวคือมาตรา ๑๐ บัญญัติว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดซ่อมแซม แก้ไข เปลี่ยนแปลง รื้อถอน ต่อเติมทำลาย เคลื่อนย้ายโบราณสถานหรือส่วนต่างๆ ของโบราณสถานหรือขุดค้นสิ่งใดๆ หรือปลูกสร้างอาคารภายในบริเวณโบราณสถาน เว้นแต่จะกระทำตามคำสั่งของอธิบดีหรือได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดี และถ้าหนังสืออนุญาตนั้นกำหนดเงื่อนไขไว้ประการใดก็ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขนั้นด้วย”

สำหรับกรณีโบราณสถานที่ขึ้นทะเบียนแล้วมีบทบัญญัติกำหนดไว้เป็นพิเศษแตกต่างออกไปทั้งนี้ตามมาตรา ๙ ซึ่งบัญญัติว่า “โบราณสถานที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้ว และเป็นโบราณสถานที่มี

---

[๒] บัณฑิต ถึงลาภ. หน้า ๑๖.

เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ชำรุด หักพัง หรือเสียหายไม่ว่าด้วยประการใดๆ ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถานนั้นแจ้งการชำรุด หักพัง หรือเสียหายเป็นหนังสือไปยังอธิบดีภายในสามสิบวันนับแต่วันที่เกิดชำรุด หักพัง หรือเสียหายนั้น” จากบทบัญญัติดังกล่าวจะเห็นได้ชัดเจนว่ากรณีโบราณสถานที่อธิบดีกรมศิลปากรขึ้นทะเบียนแล้วเจ้าของหรือผู้ครอบครองจะต้องมีภาระหน้าที่เพิ่มขึ้นกล่าวคือ

เจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถานต้องแจ้งการชำรุด หักพัง หรือเสียหายไม่ว่าประการใดๆ เป็นหนังสือไปยังอธิบดีกรมศิลปากรภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่โบราณสถานนั้นชำรุด หักพัง หรือเสียหาย หากไม่แจ้งมีโทษตามมาตรา ๓๔ ระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ และนอกจากนี้ตามมาตรา ๑๑ ยังบัญญัติอีกว่า “โบราณสถานที่ได้ขึ้นทะเบียนแล้วนั้นแม้ว่าจะเป็นโบราณสถานที่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายก็ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดๆ ทำการซ่อมแซมหรือกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการบูรณะหรือรักษาไว้ให้คงสภาพเดิมได้แต่ต้องแจ้งเป็นหนังสือให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองทราบก่อน” ฉะนั้นเจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถานต้องยินยอมให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือบุคคลใดๆ ซึ่งได้รับคำสั่งมอบหมายจากอธิบดีทำการซ่อมแซมหรือกระทำด้วยประการใดๆ เช่นสร้างที่ครอบหรือหลังคาเป็นต้น เพื่อการบูรณะหรือรักษาไว้ให้คงสภาพเดิมซึ่งโบราณสถานทั้งนี้เมื่อได้รับแจ้งเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมศิลปากรแล้ว

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความทับซ้อนที่ดินราษฎรกับรัฐในเขตโบราณสถาน

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับความทับซ้อนที่ดินราษฎรกับรัฐในเขตโบราณสถานโดยบทบัญญัติของพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มีปัญหาในทางกฎหมายและในทางปฏิบัติที่สำคัญหลายประการซึ่งสรุปได้ดังต่อไปนี้

๑. ปัญหาการกำหนดกฎเกณฑ์ที่ไม่แน่นอนสำหรับประกาศเขตโบราณสถาน ซึ่งไม่มีการกำหนดกฎเกณฑ์ขอบเขตชัดเจนที่แน่นอนสำหรับประกาศเขตโบราณสถาน ตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มาตรา ๗ บัญญัติว่า “ให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรมีอำนาจประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถาน และให้มีอำนาจในการกำหนดเขตที่ดินตามที่เห็นสมควร....” ในปัจจุบันเป็นเพียงการใช้อำนาจทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐ แม้การดำเนินการจะเป็นไปตามอำนาจเจ้าหน้าที่รัฐได้รับมอบหมายและจะได้ทำไปตามหลักการ ซึ่งก็เป็นอำนาจตัดสินใจของเจ้าหน้าที่รัฐในการประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถาน ซึ่งอาจก่อให้เกิดความทับซ้อนของที่ดินการในการกำหนดเขตโบราณสถานเช่นว่า ทำให้เกิดผลกระทบต่อที่ดินของราษฎรเนื่องมาจากเมื่ออธิบดีกรมศิลปากรเจ้าพนักงานของรัฐผู้มีอำนาจประกาศเขตโบราณสถานได้ประกาศแล้ว ก็จะมีผลผูกพันทำให้แนวเขตโบราณสถานอาจเกิดความทับซ้อนกับที่ดินของราษฎรได้โดยง่าย อันเป็นการกระทบต่อกรรมสิทธิ์ในโฉนดที่ดินเดิมของราษฎรบริเวณโบราณสถานนั้น อีกทั้งการกำหนดเขตที่ดินของรัฐโดยมิได้กำหนดไว้ชัดเจนทั้งกฎหมายหลักและกฎหมายลำดับรองในเรื่องโบราณสถาน ตลอดจนไม่กำหนดหลักเกณฑ์ต่างๆ

ว่าสถานที่ใดสมควรเป็นโบราณสถาน หรือกำหนดว่าต้องอายุเท่าใด เก่าแก่ยาวนานหรือทรงคุณค่ามากน้อยเพียงใด ย่อมกระทบต่อสิทธิของราษฎรที่อยู่บริเวณโบราณสถานที่ยึดถือครองโฉนดที่ดินโดยสุจริต ซึ่งมีแนวเขตที่แน่นอนตามประมวลกฎหมายที่ดิน อันมาจากการสำรวจรังวัดของกรมที่ดิน ตามหลักเกณฑ์ตามกฎหมายอย่างครบถ้วนแล้วจึงจะออกเป็นโฉนดที่ดินให้แก่ราษฎรอันเป็นแดนกรรมสิทธิ์โดยสุจริตอย่างสมบูรณ์แล้วนั่นเอง

๒. ปัญหาเมื่อกำหนดเขตโบราณสถานแล้วทำให้ต้องเพิกถอนโฉนดที่ดินที่ทับซ้อนโดยไม่มีค่าทดแทนให้กับราษฎรโดยพบว่ามีปัญหาว่าเมื่อมีการกำหนดเขตโบราณสถานแล้วต้องทำการเพิกถอนที่ดินที่ทับซ้อนนั้นเสีย ซึ่งที่ดินเช่นว่านั้นราษฎรเป็นเจ้าของในกรรมสิทธิ์ในที่ดินโดยชอบ แต่มาถูกกำหนดเขตโบราณสถานในภายหลังและต้องถอนเพิกถอนสิทธิย่อมไม่เป็นธรรม ทำให้เกิดผล คือ เพิกถอนสิทธิ์ของราษฎรโดยไม่มีค่าทดแทนใดๆ อีกทั้งไม่ยอมใช้การเวนคืนตามพระราชบัญญัติ ว่าด้วยการเวนคืนและการได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ พุทธศักราช ๒๕๖๒ ในมาตรา ๗ บัญญัติ “ เมื่อรัฐมีความจำเป็นจะต้องได้มาซึ่งสิทธิที่ดินเป็นกิจการสาธารณูปโภค ...การอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์...” และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนและการได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ พุทธศักราช ๒๕๖๒ มาตรา ๓๗ “เงินค่าทดแทนสำหรับกรณีเวนคืนเฉพาะที่ดิน ให้ประกอบด้วยค่าที่ดิน ค่ารื้อถอน ค่าขนย้าย ค่าปลูกสร้างโรงเรือนหรือสิ่งปลูกสร้างใหม่และอสังหาริมทรัพย์อื่นอยู่กับที่ดิน และค่าเสียหายอื่นอันเกิดจากการที่เจ้าของต้องออกจากที่ดิน..” โดยรัฐมุ่งใช้อำนาจบังคับตามกฎหมาย เพื่อใช้วิธีการประกาศขึ้นทะเบียนที่ดินหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง (น.ส.ล.) ที่ดินกำแพงเมือง คูเมืองพิษณุโลกให้เป็นที่ราชพัสดุแล้วเพิกถอนโฉนดของราษฎร ทำให้ราษฎรไม่ได้ค่าทดแทนและค่าเสียหาย ย่อมไม่เป็นธรรมอย่างยิ่ง

๓. ปัญหาเรื่องการมีส่วนร่วมการทำประชาพิจารณ์กำหนดเขตโบราณสถานนั้นตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถาน พ.ศ. ๒๕๐๔ ยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายให้ประชาชนมีส่วนร่วมเลย ไม่มีการทำประชาพิจารณ์ถึงผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งหลายเสียก่อน ไม่ว่าจะเป็นราษฎรผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง ราษฎรทั้งหลายในชุมชนดังกล่าวตลอดจนผู้นำชุมชน รวมไปถึงผู้บริหารหน่วยงานในจังหวัดที่ได้รับผลกระทบ ทั้งนี้ก็เพราะกฎหมายให้อำนาจแก่อธิบดีกรมศิลปากรตัดสินใจได้เลยตามที่อธิบดีเห็นสมควรแต่เพียงผู้เดียว ซึ่งใช้ดุลยพินิจตัดสินใจกำหนดเขตได้เลยตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งเป็นการขัดต่อหลักการใช้อำนาจมหาชน เพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างยิ่ง อีกทั้งทำให้เกิดความขัดแย้งกับราษฎรในชุมชน ตลอดจนก่อให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างร้ายแรงต่อพื้นที่ดังกล่าวได้อีกด้วย

ข้อเสนอแนะและแนวทางการแก้ไข มีดังนี้

๑. ควรแก้ไขเพิ่มเติมหลักเกณฑ์ในการกำหนดเขตโบราณสถาน ที่ชัดเจนแน่นอน เนื่องจากเดิมพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มาตรา ๗ บัญญัติว่า “ให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรมีอำนาจประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถานและให้มีอำนาจในการกำหนดเขตที่ดินตามที่เห็นสมควร....” เป็นตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และ พิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มาตรา ๗ บัญญัติว่า “ให้อธิบดีกรม

ศิลปากรโดยความเห็นคณะกรรมการ มีอำนาจประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถาน และให้มีอำนาจในการกำหนดเขตที่ดิน....” โดยให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการเหมือนในประเทศญี่ปุ่น ที่มีหน้าที่คอยพิจารณาตรวจสอบปัญหาและประเด็นที่สำคัญเกี่ยวกับงานด้านการอนุรักษ์ในเขตอนุรักษ์กลุ่มสถาปัตยกรรมทรงคุณค่า และต้องมีการรับฟังความเห็นผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยจะต้องได้รับความยินยอมจากเสียงข้างมากของราษฎรในพื้นที่ด้วย ต้องทำความเข้าใจได้ โดยการอธิบายรายละเอียดแต่ละบ้านได้โดยตรง ทั้งนี้ผู้นำชุมชนและเจ้าหน้าที่เทศบาลจะอธิบายเนื้อหาสาระสำคัญอย่างละเอียดให้เกิดความรู้ความเข้าใจและหลังรับฟังความเห็นและผลตอบรับทั้งของกลุ่มคนที่สนับสนุนและกลุ่มที่ไม่สนับสนุน อันจะส่งผลต่อการขับเคลื่อนกิจกรรมต่อไปได้ โดยปกติแล้วผู้นำชุมชนมักเลือกที่จะให้ได้ผู้ที่เห็นด้วยมากกว่า ๗๐ เปอร์เซ็นต์จึงจะประกาศเป็นเขตอนุรักษ์กลุ่มสถาปัตยกรรมทรงคุณค่า เป็นต้น

๒. ควรแก้ไขเพิ่มเติมเรื่องเมื่อกำหนดเขตโบราณสถานแล้วทำให้ต้องเพิกถอนโฉนดที่ดินที่ทับซ้อนโดยไม่มีค่าทดแทนให้กับราษฎร โดยเพิ่มเติม มาตรา ๗ วรรคท้าย โบราณสถานที่ได้ประกาศขึ้นทะเบียนตามมาตรา ๗ แล้วหากโบราณสถานหรือบริเวณโดยรอบนั้นมิใช่ทรัพย์สินของแผ่นดินหรือทางราชการและกรมศิลปากรมีความจำเป็นต้องใช้ประโยชน์ในที่ดินนั้น เพื่อการอนุรักษ์หรือบริหารจัดการให้อธิบดีศิลปากรโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ มีอำนาจในการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยพระราชบัญญัติการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ โดยให้ถือว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นั้นเพื่อการอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งประวัติศาสตร์ อันเป็นเหตุในการเวนคืนตามกฎหมายสมควรให้ใช้การเวนคืน เพราะการยกเลิกเพิกถอนโฉนดที่ดินในประเทศออสเตรเลียและประเทศนิวซีแลนด์ การเพิกถอนโฉนดจะใช้เพื่อแก้ไขความไม่สุจริต ฉ้อฉล หรือไม่ถูกต้องตามกฎหมายเท่านั้น หากรับรองโดยกฎหมายที่ดินมีโฉนดแล้วเห็นควรให้บังคับตามพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนและการได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ พุทธศักราช ๒๕๖๒ ในมาตรา ๗ บัญญัติ “ เมื่อรัฐมีความจำเป็นจะต้องได้มาซึ่งสิทธิที่ดินเป็นกิจการสาธารณูปโภค ... การอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์...” และพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนและการได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์ พุทธศักราช ๒๕๖๒ มาตรา ๓๗ “เงินค่าทดแทนสำหรับกรณีเวนคืนเฉพาะที่ดินให้ประกอบด้วยค่าที่ดิน ค่ารื้อถอน ค่าขนย้าย ค่าปลูกสร้างโรงเรือน หรือสิ่งปลูกสร้างใหม่ และอสังหาริมทรัพย์อื่นอันติดอยู่กับที่ดิน และค่าเสียหายอื่นอันเกิดจากการที่เจ้าของต้องออกจากที่ดิน..” ทั้งนี้ก็เพราะว่าโฉนดที่ดินต้องออกโดยรัฐให้การรับรองเท่านั้นจึงจะได้เป็นโฉนดที่ดิน ไม่อาจทำออกมาใช้เองซึ่งต้องเป็นไปตามกฎหมายและหลักเกณฑ์ที่ชัดจน มีขั้นตอนกำหนดไว้แน่นอน มีลำดับการดำเนินงานที่มีระบบระเบียบ เพราะประมวลกฎหมายที่ดินฯ เป็นเรื่องสิทธิในที่ดินของราษฎรที่รัฐต้องปกป้องและดูแลอย่างเป็นธรรม เมื่อรัฐเป็นผู้ออกให้ถือว่ารับรองสิทธินั้นโดยชอบด้วยกฎหมาย แต่จะมาเพิกถอนไปเฉยๆ โดยไม่เสียค่าเสียหายแก่ราษฎรย่อมไม่เป็นธรรมแก่ราษฎร หากจะเพิกถอนโฉนดในภายหลังจากรัฐรับรองโดยสมบรูณ์เท่ากับราษฎรผู้นั้นย่อมได้มาโดยสุจริต เมื่อรัฐมีความจำเป็นต้องใช้ประโยชน์ในพื้นที่ดินนั้นก็ควรต้องจ่ายค่าทดแทนให้แก่ราษฎรผู้ถูกเพิกถอนโฉนดที่ดินดังกล่าวอันเป็นการกระทำการที่ไม่มุ่งประสานประโยชน์ ตลอดจนหลักความได้สัดส่วนและความยุติธรรม

แก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ และแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๓๕ ของกรมศิลปากร เพื่อให้กรมศิลปากรมีภาระหน้าที่ในการขอเวนคืนที่ดินและสามารถจ่ายค่าตอบแทนให้กับเจ้าของที่ดินที่ได้รับเอกสารสิทธิมาโดยถูกต้องตามกฎหมาย กฎหมายฉบับนี้ไม่มีมาตราใดกำหนดเกี่ยวกับการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อประโยชน์ในการอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์ ดังนั้น จึงทำให้เกิดปัญหาในการตีความว่าหากกรมศิลปากรมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อความจำเป็นในการอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์ กรมศิลปากรจะสามารถอาศัยอำนาจตามมาตรา ๕ ของพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ โดยตีความว่าการอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์เป็นประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น ได้หรือไม่ ซึ่งการตีความคาว่า “ประโยชน์สาธารณะอื่น” นั้น ไม่มีแนวทางหรือหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้อย่างชัดเจน ทำให้กรมศิลปากรไม่สามารถวางแผนการบริหารจัดการที่ดินบริเวณโบราณสถาน แหล่งโบราณคดี หรือแหล่งทางประวัติศาสตร์ได้ นอกจากนี้ ในบทบัญญัติของกฎหมายก็ไม่มีมาตราใดที่กำหนดให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรจัดซื้อโบราณสถานที่กรมศิลปากรพิจารณาเห็นว่าสมควรสงวนไว้เป็นสมบัติของชาติ เหมือนอย่างเช่นกรณีของโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ ที่มีการกำหนดไว้ในมาตรา ๑๔ วรรคสอง

ดังนั้น เพื่อให้เหมาะสมกับสภาวการณ์ในปัจจุบันที่ที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโบราณสถานมีเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมาย ตลอดจนเพื่อให้การปฏิบัติงานด้านการอนุรักษ์ และการบริหารจัดการพื้นที่โบราณสถานซึ่งเป็นทรัพย์สินทางวัฒนธรรมของชาติสามารถดำเนินการได้เต็มพื้นที่โบราณสถาน รวมทั้งเพื่อให้สอดคล้องกับพระราชบัญญัติว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ พ.ศ. ๒๕๓๐ ที่กำหนดให้รัฐสามารถดำเนินการเวนคืนเมื่อรัฐมีความจำเป็นที่จะต้องได้มาซึ่งอสังหาริมทรัพย์เพื่อกิจการใด ๆ อันจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะ ทั้งนี้ การอนุรักษ์ ปกป้อง คุ้มครองโบราณสถานซึ่งเป็นทรัพย์สินทางวัฒนธรรมของชาติ ถือเป็นการดำเนินการเพื่อสาธารณประโยชน์ของชาติ จึงจำเป็นต้องแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติของพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็น ดังนี้

(๑) ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๑๐/๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ “มาตรา ๑๐/๑ โบราณสถานที่ได้ประกาศขึ้นทะเบียนตามมาตรา ๗ แล้ว หากโบราณสถานหรือที่ดินบริเวณโดยรอบนั้นมิใช่ทรัพย์สินของแผ่นดินหรือของวัดทั้งหมดและกรมศิลปากรมีความจำเป็นต้องใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อการอนุรักษ์หรือการบริหารจัดการพื้นที่โบราณสถาน ให้อธิบดีโดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี มีอำนาจดำเนินการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ก็ได้ โดยให้ถือว่าการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์เพื่อการอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งประวัติศาสตร์เป็นเหตุในการเวนคืนตามกฎหมายว่าด้วยการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์”

(๒) ให้เพิ่มความต่อไปนี้เป็นมาตรา ๑๑/๑ แห่งพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔

“มาตรา ๑๑/๑ กรณีโบราณสถานที่มีเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายและยังมิได้ประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถานตามมาตรา ๗ หากเกิดการชำรุด หักพัง หรือเสียหายให้กรมศิลปากรมีอำนาจเข้าซ่อมแซมหรือแก้ไขโบราณสถานหรือส่วนต่าง ๆ ของโบราณสถานดังกล่าวได้ แต่ต้องได้รับความยินยอมเป็นหนังสือจากเจ้าของหรือผู้ครอบครองก่อน ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายไม่ให้ความยินยอมตามวรรคหนึ่งโดยไม่มีเหตุอันสมควร ให้อธิบดีดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์นั้นได้ และให้นำความในมาตรา ๑๐/๑ มาใช้บังคับโดยอนุโลม”[๓]

๓. ควรแก้ไขเพิ่มเติมเรื่องการการมีส่วนร่วมการทำประชาพิจารณ์กำหนดเขตโบราณสถานนั้นเนื่องจากเดิมพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุและพิพิธภัณฑสถาน พ.ศ. ๒๕๐๔ ยังไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับมาตรการทางกฎหมายให้ประชาชนมีส่วนร่วมเลย ไม่มีการกำหนดให้ทำประชาพิจารณ์ถึงผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งหลายเสียก่อน ไม่ว่าจะเป็นราษฎรผู้มีส่วนได้เสียโดยตรงราษฎรทั้งหลายในชุมชนดังกล่าวก็ตาม

ควรแก้ไขเป็นตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มาตรา ๗ บัญญัติว่า “ให้อธิบดีกรมศิลปากรโดยความเห็นคณะกรรมการ มีอำนาจประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถาน และให้มีอำนาจในการกำหนดเขตที่ดินตามเสียงส่วนใหญ่จากการทำประชาพิจารณ์ของผู้ที่อยู่ในชุมชนนั้นๆ....” โดยให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการเหมือนในประเทศญี่ปุ่น ที่มีหน้าที่คอยพิจารณาตรวจสอบปัญหาและประเด็นที่สำคัญเกี่ยวกับงานด้านการอนุรักษ์ในเขตอนุรักษ์กลุ่มสถาปัตยกรรมทรงคุณค่า และต้องมีการรับฟังความเห็นผู้ที่เกี่ยวข้อง โดยจะต้องได้รับความยินยอมจากเสียงข้างมากของราษฎรในพื้นที่ด้วยต้องทำความเข้าใจ ได้โดยการเข้าหาอธิบายรายละเอียดแต่ละบ้านได้โดยตรง ทั้งนี้ผู้นำชุมชนและเจ้าหน้าที่เทศบาลจะอธิบายเนื้อหาสาระสำคัญอย่างละเอียดให้เกิดความรู้ความเข้าใจและหลังรับฟังความเห็น และผลตอบรับทั้งของกลุ่มคนที่สนับสนุนและกลุ่มที่ไม่สนับสนุน อันจะส่งผลต่อการขับเคลื่อนกิจกรรมต่อไปได้ที่โดยปกติแล้วผู้นำชุมชนมักเลือกที่จะให้ได้ผู้ที่เห็นด้วยมากกว่า ๗๐ เปอร์เซ็นต์ จึงจะประกาศเป็นเขตโบราณสถานของประเทศไทยอย่างนี้ เป็นต้น

ซึ่งแนวคิดในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมทางศิลปกรรมและสถาปัตยกรรมในรูปแบบปัจจุบันจะพุ่งเป้าไปยังพื้นที่อนุรักษ์ซึ่งเป็นพื้นที่ที่มีความสำคัญทางด้านประวัติศาสตร์ โบราณคดีและการท่องเที่ยวโดยการเชิญปราชญ์ชาวบ้าน ผู้ทรงภูมิปัญญาความรู้ในท้องถิ่นซึ่งอาจเป็นอาจารย์ในมหาวิทยาลัยหรือพระภิกษุผู้ทรงภูมิปัญญาผู้มีความรู้ด้านประวัติศาสตร์หรือโบราณคดีประจำท้องถิ่นเข้ามาร่วมประชุมปรึกษาหารือกัน ศึกษาความเป็นมา ความสำคัญทางประวัติศาสตร์และความสำคัญ

---

[๓] รายงานของคณะกรรมาธิการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกีฬา ศิลปะ วัฒนธรรม การศาสนา คุณธรรม และจริยธรรม เรื่อง “การจัดการพื้นที่มรดกทางวัฒนธรรมของชาติ เพื่อเพิ่มคุณค่าและมูลค่าทางวัฒนธรรม”, หน้า ๙.

เกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงทางสังคมตามนโยบายของชาติ นโยบายของจังหวัด แนวความคิดขององค์กรภาครัฐและภาคเอกชนที่เกี่ยวข้อง รวมถึงความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นๆ กระบวนการที่มีขั้นตอนหลากหลายเหล่านี้ เมื่อนำมาปฏิสัมพันธ์เข้าด้วยกันแล้วจะทำให้ทราบถึงความต้องการสุดท้ายว่าจะอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมทางศิลปกรรมและสถาปัตยกรรมได้อย่างแท้จริง

นอกจากนี้ เนื่องจากตามพระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มาตรา ๗ ให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรประกาศในราชกิจจานุเบกษาขึ้นทะเบียนโบราณสถานใดๆ ตามที่อธิบดีเห็นสมควรได้ และยังให้อำนาจอธิบดีกรมศิลปากรกำหนดเขตที่ดินตามที่เห็นสมควรเป็นเขตของโบราณสถาน โดยให้ถือว่าเป็นโบราณสถานด้วยก็ได้ อีกทั้งตามมาตรา ๗ ทวิ ยังห้ามมิให้ผู้ใดไม่ว่าจะเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถานหรือไม่ก็ตาม ปลูกสร้างอาคารในเขตของโบราณสถาน ซึ่งอธิบดีได้ประกาศขึ้นทะเบียนเว้นแต่จะได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดี และนอกจากนี้ตามมาตรา ๑๐ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าวยังห้ามมิให้มีการซ่อมแซมแก้ไข เปลี่ยนแปลง รื้อถอน ต่อเติม ทำลาย เคลื่อนย้ายโบราณสถานหรือส่วนต่างๆ ของโบราณสถานหรือขุดค้นสิ่งใดๆ หรือปลูกสร้างอาคารภายในบริเวณโบราณสถาน เว้นแต่จะกระทำตามคำสั่งของอธิบดีหรือได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดี

จะเห็นได้ว่าอธิบดีกรมศิลปากรมีอำนาจกว้างขวางมากในการประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถานและเขตของโบราณสถาน การซ่อมแซมบูรณปฏิสังขรณ์โบราณสถาน กระทำได้ยากมาก เพราะจะต้องผ่านความเห็นชอบของอธิบดีกรมศิลปากรอย่างเดียวเท่านั้น ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาข้อโต้แย้งทางกฎหมายระหว่างกรมศิลปากรกับส่วนราชการที่เป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองโบราณสถาน และวัดวาอารามต่างๆ ที่มีโบราณสถานตั้งอยู่และถูกประกาศให้เป็นโบราณสถานอยู่เนืองๆ เพราะการใช้อำนาจของอธิบดีกรมศิลปากรโดยเฉพาะการประกาศขึ้นทะเบียนโบราณสถานและเขตโบราณสถานทำให้เกิดภาระแก่เจ้าของหรือผู้ครองครองโบราสถานที่ต้องใช้อสังหาริมทรัพย์ที่ถูกประกาศให้เป็นโบราณสถานและเขตของโบราณสถานอย่างมีข้อจำกัด และในบางครั้งยังดูเหมือนจะเป็นการขัดขวางการพัฒนาอย่างยั่งยืนตามกระแสโลกาภิวัฒน์อีกด้วย[๔]

สรุป

ด้วยพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔ มิได้กำหนดให้โบราณสถานและที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโบราณสถานเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ส่งผลให้ปัจจุบันมีการออกเอกสารสิทธิในที่ดินโบราณสถานมากขึ้น ทั้งการออกเอกสารสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมาย และการออกเอกสารสิทธิโดยฉ้อฉลหรือสำคัญผิดในข้อเท็จจริงของส่วนราชการผู้รับผิดชอบไม่ถูกต้องตามขั้นตอน หรือการบุกรุกเข้าไปครอบครอง ทำลายโบราณสถาน เพื่อวัตถุประสงค์ในการครอบครองและยึดถือเป็นกรรมสิทธิ์ ส่งผลให้โบราณสถานถูกทำลาย ถูกทำให้เสื่อมค่า หรือถูกทำให้ไร้ประโยชน์ กฎหมายฉบับดังกล่าวได้กำหนดบทบัญญัติซึ่งมีลักษณะลิดรอนสิทธิในการเป็นเจ้าของหรือ

---

[๔] บัณฑิต ถึงลาภ, ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับโบราณสถานตามพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุ ศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔, หน้า ๒.

ผู้ครอบครองโบราณสถาน โดยห้ามมิให้ผู้ใดซ่อมแซม แก้ไข เปลี่ยนแปลง รื้อถอน ต่อเติม ทำลาย เคลื่อนย้ายโบราณสถาน หรือขุดค้นสิ่งใด ๆ หรือปลูกสร้างอาคารภายในบริเวณโบราณสถาน ซึ่งส่งผลให้เอกชนที่เป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายซึ่งโบราณสถานหรือที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโบราณสถาน ถูกลิดรอนสิทธิในการใช้ประโยชน์ในที่ดินหรืออาคารที่เป็นโบราณสถาน ประกอบกับกฎหมายมิได้กำหนดมาตรการให้กรมศิลปากรสามารถชดเชยการถูกลิดรอนสิทธิของเอกชน ไม่ว่าจะเป็นการซื้อที่ดินที่เป็นที่ตั้งโบราณสถาน หรือการเวนคืนที่ดินซึ่งเป็นที่ตั้งโบราณสถาน ด้วยเหตุผลดังกล่าวจึงจำเป็นต้องกำหนดมาตรการทางกฎหมายให้กรมศิลปากรหรือส่วนราชการผู้รักษาการตามกฎหมายสามารถดำเนินการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในกรณีที่มีความจำเป็นเพื่อการอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์ ซึ่งจะส่งผลให้การปฏิบัติงานด้านอนุรักษ์ และการบริหารจัดการพื้นที่โบราณสถานซึ่งเป็นทรัพย์สินทางวัฒนธรรมของชาติสามารถดำเนินการได้เต็มพื้นที่โบราณสถาน โดยไม่เป็นการลิดรอนสิทธิของเจ้าของหรือผู้ครอบครองที่ดินโบราณสถานโดยชอบด้วยกฎหมาย

บรรณานุกรม

กรมศิลปากร. พระราชบัญญัติ โบราณสถาน โบราณวัตถุศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ (ฉบับที่ ๒) พ.ศ. ๒๕๓๕.

นันทพร อยู่สะอาด. การจัดทำแนวเขตพื้นที่โบราณสถาน บริเวณตำบลพลสงคราม อำเภอโนนสูง จังหวัดนครราชสีมา. ภาควิชาภูมิศาสตร์ คณะมนุษยศาสตร์ มหาวิทยาลัยมหาสารคาม.

บัณฑิต ถึงลาภ. ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับโบราณสถานตามพระราชบัญญัติโบราณสถานโบราณวัตถุศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔.

รายงานของคณะกรรมาธิการขับเคลื่อนการปฏิรูปประเทศด้านกีฬา ศิลปะ วัฒนธรรม การศาสนา คุณธรรม และจริยธรรม เรื่อง “การจัดการพื้นที่มรดกทางวัฒนธรรมของชาติ เพื่อเพิ่มคุณค่าและมูลค่าทางวัฒนธรรม”. ๒๕๕๙.

เลอชิตา สุรกิจบวรและคณะ. ปัญหาและอุปสรรคการบังคับใช้พระราชบัญญัติโบราณสถาน โบราณวัตถุศิลปวัตถุ และพิพิธภัณฑสถานแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๔.

วัชรพงศ์ภัทร์ สิริวณิชกุล. ปัญหาโบราณสถานที่เสื่อมสภาพ กรณีศึกษาปัญหากฎหมายความทับซ้อนที่ดินราษฎรกับรัฐ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.