

ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากร  
ทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

ยานยนต์ สราญรมย์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต  
สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปริทัศน์ พนมยงค์  
มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

**Legal Problems on Marine Resources Management  
and Fishing Operations**



**YANYONT SARANROM**

**A Thesis Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements**

**for the Degree of Master of Law**

**Department of Law**

**Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakij Pundit University**

**2014**

หัวข้อวิทยานิพนธ์	ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
ชื่อผู้เขียน	ยานยนต์ สราญรมย์
อาจารย์ที่ปรึกษา	รองศาสตราจารย์ ดร.วีระ โลจายะ
สาขาวิชา	นิติศาสตร์
ปีการศึกษา	2556

### บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์ในการศึกษาหลักการ แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทะเล เนื่องจากไม่มีหน่วยงานกลางที่จะมาควบคุมและดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ปัญหาการออกกฎที่กระทบสิทธิเสรีภาพของประชาชน และปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

จากการศึกษาพบว่า การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล อยู่ในความรับผิดชอบของหลายหน่วยงาน การบริหารจัดการ การอนุรักษ์ การพัฒนา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม มีความซ้ำซ้อนกัน ขาดการบูรณาการในการดำเนินการตามภารกิจและหน้าที่ จึงทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร และการออกกฎ เพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล เป็นการกำหนดมาตรการทางกฎหมายเพื่อควบคุมการทำประมงทางทะเล ฝ่ายบริหารได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากอวนรุนเฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมือดังกล่าวในปีที่ผ่านมาเท่านั้น การออกระเบียบดังกล่าวมิได้อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย จึงเป็นการออกกฎที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคล และเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชนที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ และปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66 ได้

บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ให้มีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ยังไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการมีส่วนร่วมของชุมชนและประชาชนในการอนุรักษ์หรือจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลจึงไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจึงเห็นควรนำเรื่องการจัดตั้งหน่วยงานกลางของประเทศ มาเลเซียและประเทศออสเตรเลีย ที่ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานกลางในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล มาปรับใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลของประเทศ ไทย ควรยกเลิกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวน เครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 เห็นควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการประมง โดยให้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารในการออกกฎที่ไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญและไม่ขัดกับ ทฤษฎีการออกกฎ และควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการประมงให้มีบทบัญญัติรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลให้มี ประสิทธิภาพต่อไป

Thesis Title            Legal Problems on Marine Resources Management and Fishing Operations  
Author                    Yanyont Saranrom  
Thesis Advisor        Assistance Professor Dr.Vira Lochaya  
Department            Law  
Academic Year        2013

### **ABSTRACT**

This dissertation is aimed to study perspectives, theories and concepts concerning Marine Resources Management and Fishing Operations because of the reason that there is no any central agency to supervise and control marine resources management; problems on issuing regulations that affected people's the rights and freedoms ; problems of communities involvement and public participation in marine resources management ; and inefficiency fishing operations.

The Study found that marine resources management and fishing operations are under the responsibility of many agencies concerned. Marine resources management; conservation; development and utilization of marine environment are duplicated and there is also a lack of integration of tasks and duties that causing ineffectiveness on marine resources management and fishing operations. And issuing regulations to control marine fishing operation is to set out the legal measures for control fishing operations. The executive' authority as prescribed under the Fisheries Act B.E. 2490 using this power by Minister of Agriculture and Cooperatives on issuing a notification of the Ministry of Agriculture and Cooperatives on the guideline regarding controlling certain kinds of trawler and push net appliances B.E. 2539. By virtue of this notification, the competent authority have the power to consider the applications for using the trawl and push net only for a person who was permitted to fish by the kinds of these appliances in last year. The issuing of the regulations without virtue of the law are issuing the regulations by the restriction the rights and freedoms of the person and also the restriction of the career freedoms of the people as prescribed by Constitution of the Kingdom of Thailand B.E. 2550. And the problems of public participation in marine resources management and fishing operations, section 66 which recognized the right of people, local community and local government to conserve and participate in the management, maintenance and exploitation of natural resources; the

environment and biological diversity, whereas no related provisions concerning public participation of communities in conservation or marine resources management and fishing operations are incorporated in the Fisheries Act B.E. 2490. So, the marine resources management is not efficient enough.

In this thesis, the author's recommendations are to establish the central agency in marine resources management and fishing Operations as Malaysia and Austria which perform the central agency in marine resources management and fishing operation adapted in Thailand's marine resources management. Repeal the notification of the Ministry of Agriculture and Cooperatives on the guideline regarding controlling certain kinds of trawler and push net appliances B.E. 2539. And also amend the fisheries law to incorporate the provisions authorized the executive to issue the regulations that not contradict to the Constitution and theories of issuing regulations. It should also amend the fisheries law to incorporate the provisions to recognize the people's rights to participate in marine resources management and fishing operations efficiently.

## กิตติกรรมประกาศ

ความสำเร็จของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ เกิดขึ้นด้วยความเมตตาและเอาใจใส่จากบุคคลทั้งหลาย โดยได้รับความกรุณาจากรองศาสตราจารย์ ดร. วีระ โลจายะ ที่ท่านได้สละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และผลักดันให้ข้าพเจ้ามีความมุ่งมั่นในการศึกษาค้นคว้าข้อมูลอย่างต่อเนื่องและสม่ำเสมอ และท่านยังได้ให้คำแนะนำ คำชี้แนะ และให้แนวความคิดทางด้านวิชาการ ทั้งด้านแหล่งข้อมูลต่างๆ ซึ่งท่านให้การดูแลเอาใจใส่อย่างใกล้ชิด และท่านได้ตรวจทานพร้อมกับแนะนำข้อบกพร่องต่างๆ เพื่อให้วิทยานิพนธ์มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

ขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. พรชัย เลื่อนจวี ที่ท่านได้กรุณาได้รับเป็นประธานในการสอบวิทยานิพนธ์ ศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล และอาจารย์ ดร. มาโนชนามเดช ที่ท่านได้ให้ความกรุณาเป็นกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ และให้คำแนะนำอย่างดียิ่งในการทำวิทยานิพนธ์ รวมทั้งกรุณาสละเวลาตรวจสอบเนื้อหาทั้งหมด เพื่อความสมบูรณ์ถูกต้องของวิทยานิพนธ์ฉบับนี้

ขอขอบคุณคุณคุณพชรร พันธุ์สุวรรณ และคุณศิระ อังสัจจะพงษ์ ที่ได้กรุณาช่วยค้นคว้าหาข้อมูลทางกฎหมาย ตลอดจนแนะนำและเสนอแนะประเด็นที่เป็นประโยชน์ต่อวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และขอขอบคุณคุณคุณดวงพร ณ ป้อมเพ็ชร ที่ช่วยดูแลเรื่องข้อมูลด้านภาษาอังกฤษ

ผู้เขียนขอขอบพระคุณคุณประเทศ ซอรัักษ์ ผู้อำนวยการกองนิติการ กรมประมง ผู้บังคับบัญชาของผู้เขียน ที่ได้ให้คำแนะนำ ปรึกษา ให้ข้อมูลในการทำวิทยานิพนธ์ รวมทั้งครอบครัวที่คอยสนับสนุนและเป็นกำลังใจสำคัญในการศึกษาของผู้เขียนตลอดมา รวมทั้งอาจารย์ทุกท่านที่เมตตาผู้เขียน ตลอดจนเจ้าหน้าที่บัณฑิตศึกษาทั้งส่วนกลาง และสาขาวิชานิติศาสตร์ ที่อำนวยความสะดวกให้แก่ผู้เขียนมาโดยตลอด และขอขอบคุณเพื่อนๆ พี่น้องทุกคนของสาขากฎหมายมหาชนทุกรุ่นที่คอยเป็นกำลังใจ และมอบสิ่งดีๆ ให้เสมอมา

อนึ่ง หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้สามารถก่อให้เกิดความรู้และข้อคิดที่มีประโยชน์อันควรแก่การศึกษาหรือปฏิบัติ ผู้เขียนขอมอบความดีครั้งนี้ด้วยความระลึกถึงพระคุณบิดามารดา ครูบาอาจารย์ทุกท่าน ตลอดจนผู้แต่งหนังสือ ตำราทุกท่านที่ผู้เขียนได้ใช้อ้างอิงในวิทยานิพนธ์ฉบับนี้ และผู้มีพระคุณของผู้เขียนทุกท่าน หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีข้อผิดพลาดหรือข้อบกพร่องประการใด ผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

ยานยนต์ สราญรมย์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	๗
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	๖
กิตติกรรมประกาศ.....	๗
บทที่	
1. บทนำ.....	1
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา.....	5
1.3 สมมติฐานของการศึกษา.....	5
1.4 ขอบเขตของการศึกษา.....	5
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา.....	6
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	6
2. แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ การใช้อำนาจทางปกครอง	
การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล.....	7
2.1 แนวคิดพื้นฐานเรื่องสิทธิและเสรีภาพ.....	7
2.1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ.....	8
2.1.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ.....	10
2.1.3 หลักนิติรัฐ.....	14
2.1.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	17
2.1.5 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญ	
แห่งราชอาณาจักรไทย.....	20
2.2 แนวคิดพื้นฐานเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชน.....	24
2.2.1 ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชน.....	26
2.2.2 เงื่อนไขและรูปแบบของการมีส่วนร่วมของประชาชน.....	29
2.2.3 ระดับการมีส่วนร่วมของประชาชน.....	30
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับนิติบุคคลมหาชน.....	33
2.3.1 ความหมายและองค์ประกอบของนิติบุคคล.....	33
2.3.2 ทฤษฎีว่าด้วยสภาพนิติบุคคล.....	34



สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.3.3 ประเภทของนิติบุคคล.....	36
2.3.4 ความแตกต่างระหว่างนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน กับนิติบุคคลในกฎหมายเอกชน.....	36
2.3.5 นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน.....	37
2.3.6 รัฐกับการเป็นนิติบุคคลมหาชน.....	45
2.4 หลักการเกี่ยวกับกฎทางปกครอง.....	49
2.5 แนวคิดเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล.....	58
2.5.1 แนวคิด ทฤษฎีในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล.....	58
2.5.2 พัฒนาการเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเล ของประเทศไทย.....	62
3. หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลของประเทศไทย และต่างประเทศ.....	70
3.1 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลของประเทศไทย.....	70
3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550.....	70
3.1.2 กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล.....	73
3.1.3 ระเบียบกระทรวงเกษตรสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุม จำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539.....	92
3.2 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลของต่างประเทศ.....	93
3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น.....	93
3.2.2 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์.....	103
3.2.3 ประเทศมาเลเซีย.....	106
3.2.4 ประเทศออสเตรเลีย.....	109

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4. วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล และแนวทางแก้ไข.....	113
4.1 ปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ ควบคุมดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมง ทางทะเล และแนวทางแก้ไข.....	113
4.1.1 ปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ ควบคุม ดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและ การทำประมงทางทะเล.....	113
4.1.2 แนวทางแก้ไขปัญหา.....	120
4.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลและแนวทางแก้ไข.....	120
4.2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากร ทางทะเลและการทำประมงทางทะเล.....	120
4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหา.....	135
4.3 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลและแนวทางแก้ไข.....	136
4.3.1 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากร ทางทะเลและการทำประมงทางทะเล.....	136
4.3.2 แนวทางแก้ไขปัญหา.....	146
5. บทสรุปและข้อเสนอแนะ.....	148
5.1 บทสรุป.....	148
5.2 ข้อเสนอแนะ.....	151
บรรณานุกรม.....	154
ภาคผนวก.....	161
ประวัติผู้เขียน.....	167

# บทที่ 1

## บทนำ

### 1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

ทรัพยากรทางทะเล เป็นทรัพยากรที่มีอยู่หรือเกิดขึ้นตามธรรมชาติในบริเวณทะเล หรือสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ระบบนิเวศทางทะเล ทรัพยากรทางทะเลเป็นทรัพยากรส่วนรวมที่ประชาชนทุกคนในฐานะเจ้าของทรัพยากรย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟู มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรดังกล่าว เพื่อให้ทรัพยากรทางทะเลคงอยู่อย่างยั่งยืนตลอดไป

จากสภาพปัญหาความเสื่อมโทรมของทรัพยากรทางทะเลในปัจจุบันที่อยู่ในระดับวิกฤต ประกอบกับกฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถนำมาบังคับใช้เพื่อแก้ปัญหาได้ทันต่อสถานการณ์หน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีหลายหน่วยงานขาดการประสานงานและบูรณาการในการบังคับใช้กฎหมาย ทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล ไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

ในปัจจุบันการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลยังไม่มีความเป็นเอกภาพขาดการบูรณาการและการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนในท้องถิ่นได้มีการบุกรุกหรือเปลี่ยนแปลงสภาพพื้นที่เพื่อใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลเป็นจำนวนมาก ทำให้ทรัพยากรทางทะเลเปลี่ยนแปลงและเสื่อมโทรม ประกอบกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่มีความครอบคลุมเพื่อคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลในบางพื้นที่ ซึ่งสมควรให้มีกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบริหารจัดการการบำรุงรักษา การอนุรักษ์ และการฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเล รวมทั้งให้ประชาชนและชุมชนในท้องถิ่นได้มีส่วนร่วมในการบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การใช้ประโยชน์และการฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลอย่างสมดุลและยั่งยืน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติคุ้มครองการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้อย่างกว้างขวาง เมื่อเทียบกับรัฐธรรมนูญฉบับที่เคยมีมาในอดีต นอกจากนี้แล้วยังบัญญัติให้มีการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ และกำหนดหน้าที่ให้แก่ประชาชนในการมีส่วนร่วมตรวจสอบ แสดงความคิดเห็น จัดการและใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมทั้งในระดับบุคคล กลุ่มบุคคล และชุมชน โดยมีบทบัญญัติรับรองสิทธิประชาชนที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ในขณะเดียวกัน

รัฐธรรมนูญได้กำหนดหน้าที่แก่หน่วยงานของรัฐที่จะคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้เช่นเดียวกัน<sup>1</sup>

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมงทะเลมีจำนวนมากหลายฉบับ เช่น พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 พระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิการประมงในเขตการประมงไทย พ.ศ. 2482 พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 พระราชบัญญัติจัดระเบียบกิจการแพปลา พ.ศ. 2496 พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 เป็นต้น โดยกฎหมายแต่ละฉบับต่างให้อำนาจแก่หน่วยงานราชการแต่ละหน่วยงานมีอำนาจในการบริหารจัดการเหนือพื้นที่ทางทะเล ชายฝั่งและเกาะ ตลอดจนการควบคุมจำนวนเรือและเครื่องมือการประมง เมื่อหน่วยงานราชการที่มีอำนาจหน้าที่โดยกฎหมายต่างฉบับกัน แต่บังคับในพื้นที่เดียวกันจึงเกิดความขัดแย้งและซ้ำซ้อนกัน ทำให้ประชาชน โดยเฉพาะชาวประมงซึ่งมีอาชีพประมงทะเลและชายฝั่งต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายหลายฉบับไม่สามารถปฏิบัติตามกฎหมาย นอกจากนี้ ความซ้ำซ้อนของกฎหมายหลายฉบับดังกล่าวยังเป็นสาเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดช่องว่างของกฎหมาย ทำให้การแก้ไขปัญหาการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลขาดประสิทธิภาพและประสิทธิผล

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 บัญญัติกำหนดให้โครงสร้างของอำนาจและหน้าที่กระบวนกรปฏิบัติตามกฎหมาย รวมศูนย์อำนาจอยู่ที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กับกรมประมง การดูแลรักษาทรัพยากรประมงทะเลซึ่งเป็นกิจการสาธารณะขาดการมีส่วนร่วมของประชาชน ตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นเหตุให้ไม่สามารถระดมพลังคนในสังคมเข้าร่วมแก้ไขปัญหาการประมงทะเลได้อย่างแท้จริง

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ยังขาดประสิทธิภาพในการบริหารจัดการประมงทะเลอย่างยั่งยืน จากสถิติข้อมูล<sup>2</sup> ที่ผ่านมาพบว่าก่อนปี พุทธศักราช 2503 ประเทศไทยจับสัตว์น้ำได้ปีละ 150,000 ตัน จากนั้นปริมาณการจับสัตว์น้ำเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วจนถึง 1,500,000 ตัน ในปีพุทธศักราช 2515 และปีพุทธศักราช 2520 มีการพัฒนาอวนล้อมจับปลาผิวน้ำปริมาณสัตว์น้ำที่จับได้เพิ่ม เป็น 2,000,000 ตัน และ 2,753,000 ตัน ในปีพุทธศักราช 2536 พร้อมกับปริมาณสัตว์น้ำที่จับได้เพิ่มขึ้น ทำให้ทะเลไทยเสื่อมโทรมอย่างรวดเร็ว ซึ่งในปีพุทธศักราช 2504 สามารถจับสัตว์น้ำในอ่าวไทยได้ชั่วโมงละ 298 กิโลกรัม และลดลงเหลือเพียงชั่วโมงละ 20 กิโลกรัมในปีพุทธศักราช

<sup>1</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66

<sup>2</sup> แผนแม่บทการจัดการประมงทะเลของไทย. (น.5-6) โดย กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (2553).

2532 จากการศึกษาในปีพุทธศักราช 2541 พบว่า จำนวนการจับลดลงเหลือ 7 กิโลกรัมต่อชั่วโมง นอกจากนี้ปลาที่จับได้เป็นปลาขนาดเล็กและลูกปลาเศรษฐกิจร้อยละ 40 รายงานสถานการณ์คุณภาพสิ่งแวดล้อมไทย พุทธศักราช 2540 สำนักนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมระบุว่าปริมาณการจับสัตว์น้ำอย่างยั่งยืนในทะเลไทยไม่ควรเกินปีละ 1,400,000 ตัน แยกเป็นปลาผิวน้ำ 450,000 ตัน ปลาหน้าดิน 950,000 ตัน แต่การประมงทะเลไทยจับสัตว์น้ำสูงกว่า 2,500,000 ตันต่อปี การจับสัตว์น้ำทะเลได้ปริมาณมากขึ้นทั้งๆ ที่ความอุดมสมบูรณ์ของอ่าวไทยลดลง เกิดจากการใช้วิธีการทำประมงที่ทำลายทรัพยากรมากขึ้นตลอดจนการใช้เครื่องมือประมงที่จับสัตว์น้ำได้มากชนิดกว่าที่ต้องการ ทำให้เกิดการประมงมวลชีวภาพ คือ มุ่งกวาดล้างสัตว์น้ำทะเลทุกชนิด

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เริ่มบังคับใช้ช่วงต้นของการพัฒนาการประมงทะเล (ปีพุทธศักราช 2490 ถึง ปีพุทธศักราช 2515) แต่จากปีพุทธศักราช 2516 จนถึงปัจจุบันเป็นเวลากว่า 40 ปี ที่การประมงทะเลเริ่มเข้าสู่ยุคของการพัฒนาเครื่องมือการประมงที่ทำลายทรัพยากรและมุ่งกวาดล้างสัตว์น้ำ โดยที่การควบคุมและการบังคับใช้ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ไม่สามารถหยุดยั้งการทำลายได้ กลับทำให้ทรัพยากรสัตว์น้ำตกอยู่ในสถานะเสื่อมโทรมอย่างรวดเร็วควบคู่กับความขัดแย้งระหว่างชาวประมงกลุ่มต่างๆ ที่เกิดขึ้นในพื้นที่ต่างๆอย่างต่อเนื่อง แสดงให้เห็นว่ากฎหมายและระเบียบที่กำหนดขึ้น โดยรัฐไม่มีประสิทธิภาพในการจัดการและอนุรักษ์ทรัพยากรและกลไกของรัฐไม่สามารถที่จะบังคับใช้กฎหมายให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ได้ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ไม่มีบทบัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิหรือกำหนดหลักเกณฑ์รับรองสิทธิให้ชุมชนมีส่วนร่วมบริหารจัดการทรัพยากรประมงในท้องถิ่นชุมชน จึงไม่สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66 ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและการมีส่วนร่วมของบุคคล ชุมชนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการมีส่วนร่วมบำรุงรักษา ใช้ประโยชน์และได้รับประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ ความหลากหลายทางชีวภาพ จากการศึกษาข้อเท็จจริงดังกล่าวจึงเกิดประเด็นปัญหาต่างๆ ดังนี้

1. ปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมและดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ปัจจุบันการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลมีหน่วยงานหลายหน่วยที่เกี่ยวข้องและเข้ามาบริหารจัดการ เช่น กรมประมง กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กรมเจ้าท่า และกองทัพเรือ เป็นต้น ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดำเนินการตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง จึงทำให้เกิดความซ้ำซ้อน ขาดความเป็นเอกภาพในการบังคับใช้กฎหมาย และกฎหมายยังไม่ครอบคลุมสภาพปัญหาที่เกิดขึ้นตามสถานการณ์จริง ขาดการจัดทำนโยบายและแผนการใช้และดูแลผลประโยชน์ทางทะเลในภาพรวม

2. ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลของประเทศไทย โดยเฉพาะกรณีที่ชาวประมงซึ่งทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนลาก อวนรุนที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมือประเภทนี้มาก่อนแล้ว เมื่อครบกำหนดใบอนุญาตแล้วจะทำการต่อใบอนุญาตในปีถัดไปนั้น มีเงื่อนไขว่าให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมประมงพิจารณาคำขออนุญาตเฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงในปี การประมงที่แล้วเท่านั้น แต่ถ้าผู้ขออนุญาตยังไม่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมือ อวนลาก อวนรุนมาก่อน พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมประมงจะปฏิเสธไม่ออกใบอนุญาตดังกล่าวให้ การปฏิเสธไม่ออกใบอนุญาตเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติซึ่งกำหนดไว้ว่า ประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะใช้และได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และสิทธิเสรีภาพในการ ประกอบอาชีพของประชาชน

3. ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและ การทำประมงทางทะเล รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ส่วนที่ 12 สิทธิชุมชน มาตรา 66 บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่นหรือชุมชนท้องถิ่น ดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปวัฒนธรรมอันดีของ ท้องถิ่นและของชาติ และการมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จาก ทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อมรวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน แต่ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ. 2528 ยังไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการมีส่วน ร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งให้สิทธิชุมชนมีส่วนร่วมในการจัดการ บำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม เมื่อทรัพยากรประมงทางทะเล เป็นทรัพยากรส่วนรวมประชาชนทุกคนในฐานะเจ้าของจะต้องมีส่วนร่วมในการปกป้อง หวงแหน บริหารจัดการและดูแลรักษาเพื่อให้คงอยู่อย่างยั่งยืนสืบทอดไปยังลูกหลานตลอดไป

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งศึกษาถึงปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานกลางที่จะ บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล การออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการมีส่วน ร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่ง ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 โดยศึกษาจากแนวคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับการบริหาร จัดการทรัพยากรทางทะเลในประเทศญี่ปุ่น สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ประเทศมาเลเซีย และประเทศ ออสเตรเลีย ซึ่งเป็นประเทศที่มีลักษณะทางทะเลคล้ายกับประเทศไทย และประสบความสำเร็จใน

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งเป็นแบบอย่างที่ดีที่ควรจะดำเนินการศึกษาและเป็นแนวทางที่จะนำมาปรับใช้สำหรับประเทศไทย

## 1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษา หลักการ แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
2. เพื่อศึกษารูปแบบ สภาพปัญหาการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
3. เพื่อศึกษากฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
4. เพื่อวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
5. เพื่อศึกษาแนวทางแก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

## 1.3 สมมติฐานของการศึกษา

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลนับแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน มีปัญหาในการบริหารจัดการ เนื่องจากไม่มีหน่วยงานกลางที่จะมาควบคุมและดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล กฎหมายที่มีอยู่ไม่สามารถนำมาบังคับใช้เพื่อแก้ไขปัญหาได้ทันต่อสถานการณ์ หน่วยงานที่เกี่ยวข้องมีหลายหน่วยงานขาดการประสานงานและบูรณาการในการบังคับใช้กฎหมาย ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนในท้องถิ่น ปัญหาการออกกฎที่กระทบสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชน ทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ควรปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมและยกเลิกกฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

## 1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้มีขอบเขตการศึกษาถึงหลักการ แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล หลักกฎหมายต่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่ง

ราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539

### 1.5 วิธีการดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาแบบวิจัยเอกสาร (Documentary Research) โดยศึกษาค้นคว้าหาข้อมูลจากตำรา หนังสือ บทความ วารสาร เอกสารวิจัย วิทยานิพนธ์ คำพิพากษาศาลปกครอง ข้อมูลทางอินเทอร์เน็ต และตัวบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทั้งในประเทศไทยและต่างประเทศ แล้วนำข้อมูลดังกล่าวมาเปรียบเทียบเพื่อเป็นแนวทางในการวิเคราะห์และเสนอแนะ

### 1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงหลักการ แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล
2. ทำให้ทราบถึงรูปแบบ สภาพปัญหาการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
3. ทำให้ทราบถึงกฎหมายและระเบียบเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล
4. ทำให้สามารถวิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลได้
5. ทำให้ทราบแนวทางแก้ไข เพิ่มเติมกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล



## บทที่ 2

### แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพ การใช้อำนาจทางปกครอง การบริหาร จัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลเป็นภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐที่สำคัญประการหนึ่ง เพราะเหตุว่าทรัพยากรทางทะเลเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่เป็นแหล่งอาหารของประชาชน เป็นแหล่งสร้างอาชีพสร้างรายได้จากผลผลิตสัตว์น้ำที่ได้จากการทำประมงทางทะเล ทรัพยากรเหล่านี้แม้ว่าธรรมชาติจะสามารถผลิตขึ้นทดแทนได้ แต่ถ้าหากมีการนำมาใช้ประโยชน์ที่มากเกินไปหรือขาดการบริหารจัดการที่มีประสิทธิภาพอย่างเพียงพอแล้ว จะส่งผลทำให้ปริมาณสัตว์น้ำลดน้อยถอยลงอย่างรวดเร็ว และเกิดผลกระทบต่อวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน ตลอดจนสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง ซึ่งในบทนี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงแนวคิดพื้นฐาน รวมทั้งทฤษฎีทั้งหลายที่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลดังกล่าว

#### 2.1 แนวคิดพื้นฐานเรื่องสิทธิและเสรีภาพ

สำหรับประเทศที่มีการปกครองระบอบเสรีประชาธิปไตยภายใต้ระบบนิติรัฐและระบบนิติธรรมนั้นจะมีการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญซึ่งการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นถือได้ว่าเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้ทรงสิทธิหรือของประชาชนในรัฐที่ดีและมีประสิทธิภาพอย่างมาก แนวคิดในการให้ความคุ้มครองและรับรองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวเป็นแนวความคิดที่มาจากประเทศตะวันตกที่เกิดจากกระบวนการเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพจากชนชั้นผู้ปกครองโดยใช้ข้ออ้างของความชอบธรรมของประชาชนว่าสิ่งนั้นเป็นสิ่งจำเป็นต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (humandignity) โดยมีความคิดพื้นฐานมาจากแนวความคิดในเรื่อง สิทธิธรรมชาติ สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่ประชาชนยกขึ้นมาเพื่ออ้างหรือต่อสู้กับการจำกัดการใช้อำนาจของรัฐหรือผู้มีอำนาจปกครอง กระบวนการดังกล่าวเป็นกระบวนการที่ทำให้ได้มาแห่งสิทธิเป็นผลสืบเนื่องมาจากกฎหมายธรรมชาติโดยแนวความคิดนี้มีมาตั้งแต่สมัยกรีกและมีวิวัฒนาการมาเรื่อยๆ และแนวความคิดนี้ได้ปรากฏในงานเขียนของจอห์น ล็อก (John Locke) ในศตวรรษที่ 17 ที่มีผลต่ออิทธิพลแนวความคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพในปัจจุบันเพราะเป็นแรงผลักดันในการปฏิวัติเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิและเสรีภาพ

ของโลกตะวันตกตลอดทั้งการจัดทำเอกสารเป็นรากฐานที่สำคัญในแนวความคิดเรื่องสิทธิมนุษยชน เช่น คำประกาศอิสรภาพของอเมริกาในปี ค.ศ. 1776 หรือคำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองใน ค.ศ. 1789 ของประเทศฝรั่งเศส จนในที่สุดได้มีการจัดทำปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้นมา ต่อมาภายหลังศตวรรษที่ 19 เริ่มมีการอภิปรายกันถึงสิทธิในระบบกฎหมายมหาชน<sup>1</sup>กันเป็นอย่างมากจนก่อให้เกิดการแบ่งแยกสิทธิทางเอกชนและสิทธิทางมหาชนขึ้นมา ซึ่งมีรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ดังต่อไปนี้

### 2.1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

การศึกษาแนวคิดพื้นฐานเรื่องสิทธิและเสรีภาพ และหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน เพื่อให้เกิดความเข้าใจนั้นจำเป็นที่จะต้องทราบความหมายของสิทธิและเสรีภาพเสียก่อน ในส่วนนี้จึงจำเป็นที่จะต้องกล่าวถึงความหมายของคำทั้งสองคำนี้เพื่อให้เกิดความเข้าใจและทราบความหมายของสิทธิและเสรีภาพเนื่องจากคำว่าสิทธิและเสรีภาพโดยทั่วไปมักจะใช้รวมๆ ไปด้วยกันว่าสิทธิและเสรีภาพแต่ความจริงแล้วคำสองคำนี้มีความหมายแตกต่างกันคือ

คำว่าสิทธิ (right) โดยทั่วไปแล้วหมายถึงอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการใดที่เกี่ยวข้องกับชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่นหรือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้หรือประโยชน์ในทางใดทางหนึ่งทั้งที่เป็นรูปธรรมจับต้องได้และที่เป็นนามธรรม ดังนั้นหากอำนาจดังกล่าวของบุคคลที่กฎหมายได้รับรองและคุ้มครองให้ถูกระทบทำให้เสื่อมค่าหรือเสียไปแล้ว กฎหมายก็จะคุ้มครองบังคับให้ผู้ที่ทำให้สิทธิดังกล่าวของบุคคลอื่นต้องชดเชย โดยกฎหมายอาจกำหนดให้มีการชดเชยด้วยจำนวนเงินหรือต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศ คือรัฐธรรมนูญ หากว่ารัฐธรรมนูญได้คุ้มครองและรับรองสิทธิใดๆ ไว้แล้วก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐและเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเคารพสิทธินั้นๆ ตามที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองไว้และหมายความรวมถึงการก่อให้เกิดหน้าที่แก่ประชาชนที่จะต้องเคารพสิทธิซึ่งกันและกันด้วย<sup>4</sup>

<sup>1</sup> แนวทางแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ สิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่ของชนชาวไทย (น. 4), โดยคณะอนุกรรมการศึกษาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ คณะที่ 1 ในคณะกรรมการศึกษาแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2549, กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

<sup>2</sup> คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (น. 195) โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2555, กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

<sup>3</sup> สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย, โดย ชนินทร์ ดิชาวัน, 2551, สืบค้นเมื่อวันที่ 30 กันยายน 2556, จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>.

<sup>4</sup> สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (น. 21), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2538, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

นอกจากนี้ยังมีนักกฎหมายของประเทศไทยได้ให้ความหมายหรือคำจำกัดความของคำว่า “สิทธิ” ไว้ ดังนี้

หยุด แสงอุทัย<sup>5</sup> ให้ความหมายของสิทธิไว้ว่าสิทธิเป็นอำนาจที่กฎหมายให้ไว้โดยมีเจตจำนงของตนเอง เป็นการมองในแง่ของเนื้อหา ส่วนการถือว่าสิทธิคือประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองเป็นการมองในแง่จุดประสงค์ของสิทธิ ปัจจุบันถือว่าสิทธิเป็นประโยชน์และควรถือว่าสิทธิคืออำนาจที่กฎหมายให้เพื่อสำเร็จประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง อย่างไรก็ตามมีความเห็นว่าความหมายของคำว่าสิทธิ ได้แก่ ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ หมายถึง เป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองว่ามีอยู่และเป็นประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง คือ คุ้มครองมิให้มีการละเมิดสิทธิรวมทั้งบังคับให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่เป็นละเมิดด้วย

สถิต เล็งไธสง<sup>6</sup> อธิบายว่า สิทธิสืบความหมายจากอำนาจและอำนาจมาจากพลหรือกำลังซึ่งเกิดจากร่างกายตามที่ธรรมชาติให้มา อย่างไรก็ตามการใช้อำนาจหรือพลังกำลังนี้จะใช้ได้เท่าที่กฎหมายรับรองเท่านั้น

นพนิติ สุริยะ<sup>7</sup> ยังอธิบายว่า สิทธิเป็นสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองให้ นั่น เป็นการมองในความหมายที่แคบเพราะสิทธิอาจได้รับการคุ้มครองจากปัจจัยอื่นๆ ที่มีกฎหมาย เช่น อาจเกิดจากจารีตประเพณีหรือศีลธรรม

ความหมายของสิทธิดังที่กล่าวข้างต้นเป็นสิทธิตามความหมายทั่วไป แต่สิทธิตามรัฐธรรมนูญ นั้น ถือว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน ซึ่งหมายถึงอำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดที่ได้บัญญัติให้การรับรอง คุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใดหรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน นอกจากนี้ยังเป็นอำนาจที่ระบบกฎหมายมหาชนมอบหมายให้ไว้แก่ปัจเจกชนในอันที่จะเรียกร้องให้รัฐกระทำการหรือเว้นกระทำการเพื่อประโยชน์แห่งบุคคลผู้ทรงสิทธินั้นด้วย

<sup>5</sup> ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป (น. 205), โดย หยุด แสงอุทัย, 2530, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

<sup>6</sup> การแก้ไขกฎหมายวิธีสบัญญัติที่ไม่เป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน (น.1), โดย สถิต เล็งไธสง, 2537, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>7</sup> สิทธิมนุษยชน (น. 18), โดย นพนิติ สุริยะ, 2537, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>8</sup> หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ (น. 58), โดย บรรณเจดิสิงคะเนติ, 2547, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

ส่วนคำว่า “เสรีภาพ” (liberty) นั้นหมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน โดยปราศจากการครอบงำของบุคคลอื่น ไม่ถูกรบกวนหรือข่มขู่หรือขัดขวางจากบุคคลอื่นหรืออำนาจอื่น เมื่อรัฐธรรมนูญคุ้มครองเสรีภาพใดก็จะก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐที่จะต้องไม่ละเมิดเสรีภาพนั้น ความมีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการนี้เป็นประโยชน์ชนิดหนึ่ง ดังนั้นเสรีภาพจึงเป็นสิทธิประเภทหนึ่งเมื่อกล่าวถึงคำว่า “สิทธิ” โดยไม่เจาะจง จึงหมายความรวมถึงเสรีภาพด้วย

ตามความหมายของเสรีภาพดังกล่าวนี้ เสรีภาพจึงมีลักษณะดังต่อไปนี้ คือ

1. เป็นความมีอิสระในการที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ
2. เป็นภาวะของมนุษย์ที่ไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น
3. เป็นภาวะของมนุษย์ที่ปราศจากการหน่วงเหนี่ยวขัดขวางของบุคคลหรืออำนาจอื่น
4. เป็นอำนาจของมนุษย์ที่จะกำหนดการกระทำของตนเอง

ดังนั้น ความแตกต่างระหว่างคำว่า “สิทธิ” และคำว่า “เสรีภาพ” จึงอยู่ที่ว่าสิทธิเป็นอำนาจของบุคคลที่มีอยู่เพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นหรือองค์กรของรัฐกระทำการหรือละเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจงเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตนหรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าสิทธินั้นก่อให้เกิดหน้าที่แก่องค์กรของรัฐหรือบุคคลอื่นในการที่จะต้องกระทำการหรือละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ทรงสิทธินั้นเอง แต่เสรีภาพนั้นคืออำนาจของบุคคลที่มีอยู่เหนือตนในการที่จะกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งด้วยอำเภอใจตน ผู้หนึ่งผู้ใดหาอาจเข้ามามีอิทธิพลโน้มน้าวหรือบังคับบัญชาให้บุคคลกระทำการเช่นนั้นไม่ และแม้ว่าการมีเสรีภาพจะมีผลให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นหรือองค์กรของรัฐก็ตาม แต่ก็เป็นที่ที่จะต้องละเว้นจากการกระทำใด ๆ ที่เป็นอุปสรรคหรือขัดขวางการใช้เสรีภาพของผู้ทรงเสรีภาพเท่านั้น หากได้มีอำนาจตามกฎหมายในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นหรือองค์กรของรัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งอันมีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้เสรีภาพของตนหรือเอื้ออำนวยให้ตนใช้เสรีภาพได้สะดวกขึ้นไม่

### 2.1.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ

การจำแนกหรือแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพที่กฎหมายให้ความคุ้มครองรับรองไว้ อาจจำแนกหรือแบ่งประเภท โดยอาศัยหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไป เช่น การจำแนกตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน การจำแนกตามวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ การจำแนกตามเงื่อนไข การจำกัดสิทธิและเสรีภาพการจำแนกตามแหล่งกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ การจำแนกตามอาการที่ผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพใช้สิทธิและเสรีภาพนั้น เป็นต้น<sup>10</sup> โดยพิจารณาหลักเกณฑ์การ

<sup>9</sup> แหล่งเดิม. (น. 22).

<sup>10</sup> สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (น. 23). เล่มเดิม.

แบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพได้เป็นหลายประเภทด้วยกัน โดยพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไปได้หลายลักษณะ ดังนี้<sup>11</sup>

1) การพิจารณาสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ

ประเภทแรกคือ สิทธิปฏิเสธ (statusnegativus) หมายถึง สิทธิที่จะป้องกันแดนสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลจากการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งโดยสิทธินี้ราษฎรย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้รัฐและเจ้าพนักงานของรัฐละเว้นที่จะไม่กล่าวร้ายหรือล่วงสิทธินี้สิทธิดังกล่าวนี้ ได้แก่ สิทธิตามรัฐธรรมนูญและสิทธิมนุษยชน (human rights)

ประเภทที่สองคือ สิทธิกระทำการ (statusactivus) หมายถึง สิทธิที่จะเข้ามามีส่วนช่วยในการปกครองประเทศ ซึ่งเป็นสิทธิที่ราษฎรจะมีต่อรัฐสิทธิประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของสิทธิพลเมือง เช่น สิทธิเลือกตั้ง ซึ่งเป็นสิทธิที่ให้ไว้แก่ราษฎรในการที่จะก่อตั้งชีวิตในทางการเมืองของรัฐ

ประเภทที่สามคือ สิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการ (statuspositivus) หมายถึง สิทธิที่การใช้สิทธิของปัจเจกบุคคลมีอาจจะบรรลุความมุ่งหมายได้ หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐสิทธิประเภทนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิประเภท สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ เช่น สิทธิในการดำเนินคดี

2) การพิจารณาสิทธิและเสรีภาพตามวัตถุหรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพอาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพออกได้เป็น 7 ประเภท ได้แก่

(1) สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล เช่น ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตร่างกาย ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้ความรับรองคุ้มครองให้โดยการใช้อำนาจรัฐป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดทางอาญา เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและถิ่นที่อยู่ เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันซึ่งรวมถึงสิทธิส่วนบุคคลที่จะกระทำการต่างๆ โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น

(2) สิทธิและเสรีภาพในทางความคิดและการแสดงออกซึ่งความคิด เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิกายศาสนา และเสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน เสรีภาพในทางวิชาการ การศึกษาอบรม เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ เสรีภาพของหนังสือพิมพ์ เป็นต้น

<sup>11</sup> หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 52), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

(3) สิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจ เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในการสืบมรดก สิทธิที่จะได้รับค่าทดแทนที่เป็นธรรม กรณีที่กิจการถูกโอนเป็นของรัฐ สิทธิของบุคคลพิการหรือทุพพลภาพในอันที่จะได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ เป็นต้น

(4) สิทธิและเสรีภาพในการรวมกลุ่ม เช่น เสรีภาพในการรวมตัวกันเป็นสมาคม สหภาพ สมาพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์กรเอกชน หรือหมู่คณะอื่นๆ เป็นต้น

(5) สิทธิและเสรีภาพทางการเมือง เช่น เสรีภาพในการรวมตัวกันเพื่อจัดตั้งพรรคการเมืองเพื่อสร้างเจตนารมณ์ทางการเมืองของประชาชนและเพื่อดำเนินกิจกรรมทางการเมืองตามวิถีทางการเมืองการปกครองในระบบประชาธิปไตย สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา สิทธิสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา เป็นต้น

(6) สิทธิที่จะตรวจสอบการกระทำของหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น สิทธิของบุคคลในอันที่จะได้รับทราบข้อมูลข่าวสารสาธารณะที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานราชการ สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ ให้รับผิดชอบการกระทำหรือจากการละเว้นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐนั้น เป็นต้น

(7) สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน เช่น บทบัญญัติที่รับรองว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในทางกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน บทบัญญัติที่รับรองว่าชายหญิงย่อมมีสิทธิเท่าเทียมกัน บทบัญญัติที่ห้ามมิให้เลือกปฏิบัติ เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจสังคม ความเชื่อทางศาสนา การศึกษาอบรม หรือความเห็นทางการเมืองอันไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธินี้ โดยแท้จริงแล้วเป็นการพิจารณาจากเนื้อหาของสิทธิว่า สิทธิใดควรจะให้กับบุคคลทุกคน และสิทธิใดควรจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาตินั้นเท่านั้น ซึ่งการแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้จะนำไปสู่การแยกสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองของชาติออกจากสิทธิมนุษยชน หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งคือการกำหนดขอบเขตในการคุ้มครองสิทธิแต่ละประเภทนั่นเอง

3) การพิจารณาสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากแหล่งกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพอาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

(1) สิทธิมนุษยชน (Human Right) หมายถึง บรรดาสิทธิและเสรีภาพที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิด และไม่อาจถูกพรากไปได้โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของราษฎร เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน เสรีภาพในการเดินทาง เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกันในที่ที่ชอบด้วยกฎหมาย สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง เสรีภาพในทางความคิดและการแสดง

ความคิดเห็น เป็นต้น ซึ่งแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนนี้มีมาตั้งแต่ปลายยุคกรีก แต่ได้รับการพัฒนาและแพร่หลายมากขึ้นในศตวรรษที่ 18 โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School) ซึ่งเห็นว่าในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์ทุกคนมีเสรีภาพที่จะกำหนดวิถีชีวิตของตนและใช้สอยทรัพย์สินของตนตามแต่ที่ตนจะเห็นสมควร มนุษย์ทุกคนเกิดมามีอิสระและเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่แต่ละคนไม่ควรทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของผู้อื่นในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์ทุกคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติและลงโทษผู้อื่นได้ด้วยตนเอง ดังนั้น จอห์น ล็อก (John Locke) ซึ่งเป็นนักปรัชญาชาวอังกฤษที่มีชีวิตอยู่ในช่วงการต่อสู้ในประวัติศาสตร์รัฐธรรมนูญอังกฤษระหว่างกษัตริย์ ชูนาวง และสามัญชน ได้เขียนหนังสือหลายเล่มแสดงแนวคิดเสรีนิยมประชาธิปไตย<sup>12</sup> โดยมีความเห็นว่า สังคมเกิดขึ้นจากเจตจำนงอันร่วมกันของมนุษย์ โดยมนุษย์ได้ร่วมกันทำ “สัญญาประชาคม” (Social Contract) ด้วยความมุ่งหมายเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของตนให้เป็นอย่างมีประสิทธิภาพกว่าที่เป็นอยู่ตามธรรมชาติ สิ่งที่มนุษย์ได้ตกลงสละให้แก่สังคมไป ได้แก่ อำนาจที่จะบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติเท่านั้น ส่วนสิทธิในร่างกาย ชีวิต ทรัพย์สิน และเสรีภาพนั้น มนุษย์หาได้สละไปด้วยไม่ สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์ ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์ และไม่มีผู้ใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้ แนวความคิดดังกล่าวเป็นแรงบันดาลใจ ให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางสังคมในสมัยนั้น เช่น ในคำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 กล่าวว่า “มนุษย์ทุกคนถูกสร้างมาให้มีความเท่าเทียมกัน พระผู้เป็นเจ้าทรงประทานสิทธิอันมีอาจสละละทิ้งได้ให้แก่มนุษย์ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุขใ้ตนเอง” เป็นต้น

(2) สิทธิพลเมือง (Citizen Right) หมายถึง สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเข้ามีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐหรือบรรดาสิทธิและเสรีภาพทางการเมือง เช่น สิทธิเลือกตั้งและสมัครเข้ารับการเลือกตั้ง เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบปราศจากอาวุธ เสรีภาพในการรวมตัวกันเพื่อจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น ซึ่งถือได้ว่าเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นภายหลังจากที่มีการก่อตั้งรัฐแล้ว และเป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชนนั่นเอง

4) หากจำแนกหรือแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากอาการที่บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพอาจจำแนกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่<sup>13</sup>

<sup>12</sup> กฎหมายมหาชน เล่ม 1 วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ (น. 70) โดย บรรดาศักดิ์ อูวรรณ โฉม, 2550., กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>13</sup> สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (น. 40). เล่มเดิม.

(1) สิทธิและเสรีภาพในโนธรรม (Freedom of Conscience) หรือสิทธิและเสรีภาพในทางความคิด ซึ่งเป็นเรื่องภายในจิตใจ ไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่นหรือสังคม สิทธิดังกล่าวนี้จึงถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพโดยบริบูรณ์ เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิิกายศาสนา หรือลัทธินิยมทางศาสนา เสรีภาพในการศึกษาอบรม เสรีภาพในทางวิชาการ เป็นต้น

(2) สิทธิและเสรีภาพในการกระทำ (Freedom of Action) หมายถึง สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเคลื่อนไหวร่างกายตามที่ได้คิดและได้ตกลงใจไว้ได้แก่สิทธิและเสรีภาพอื่นๆ นอกจากสิทธิและเสรีภาพในโนธรรมนั่นเอง เช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นโดยการพูด การเขียน การพิมพ์ เสรีภาพในการเดินทางหรือในการเลือกถิ่นที่อยู่ เป็นต้น สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคม ดังนั้น รัฐจึงต้องจัดระเบียบการใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ของราษฎรเพื่อป้องกันมิให้มีการใช้สิทธิและเสรีภาพของตนไปกระทบกระเทือนสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือต่อประโยชน์ส่วนรวม

### 2.1.3 หลักนิติรัฐ

คำว่า “นิติรัฐ หรือ legal state เป็นคำที่แปลมาจากภาษาเยอรมันว่า rechtsstaat ซึ่งเป็นคำที่นักวิชาการทางตะวันตกใช้เรียกรัฐประเภทหนึ่งซึ่งยอมรับและรับรองให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ เพื่อที่ราษฎรจะได้ใช้สิทธิและเสรีภาพ เช่นว่านั้นพัฒนาบุคลิกภาพของตนได้ตามที่ราษฎรแต่ละคนจะเห็นสมควร การที่รัฐจะกระทำการใดๆ ต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้โดยชัดแจ้ง หลักนิติรัฐเรียกร้องในเชิงเนื้อหาในการรับรองและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน ดังนั้น ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับกับราษฎรนั้น กฎหมายที่ได้รับการตราขึ้นจะต้องไม่กระทบกระเทือนแก่นสาระของสิทธิเสรีภาพ กฎหมายจะต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรจะเข้าใจได้และใช้บังคับทั่วไป ยิ่งไปกว่านั้นระบบกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย การตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลต่างๆ ที่จะต้องคุ้มครองความไว้นั้นเชื่อใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย และองค์กรของรัฐ ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหารและฝ่ายตุลาการจะต้องปฏิบัติต่อประชาชนอย่างเท่าเทียมกันตามหลักความเสมอภาค ซึ่งหลักเหล่านี้ถือได้ว่าเป็นหลักนิติรัฐในทางเนื้อหาที่รัฐเสรีประชาธิปไตยจะต้องมีรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองและคุ้มครอง<sup>14</sup>

หลักนิติรัฐมีความเกี่ยวพันอย่างยิ่งกับสิทธิในเสรีภาพของบุคคลและสิทธิในความเสมอภาค เพราะว่าสิทธิทั้งสองประการนี้เป็นพื้นฐานของศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น ในรัฐเสรีประชาธิปไตย จึงต้องเคารพขอบเขตและเสรีภาพของปัจเจกชน การที่รัฐจะแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพจะพึงทำได้

<sup>14</sup> ข้อความคิดและหลักการพื้นฐานในกฎหมายมหาชน (น. 1), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2540, กรุงเทพฯ: นิติธรรม.



เมื่อปรากฏว่ามีกฎหมายบัญญัติให้กระทำได้ และต้องเป็นกฎหมายที่ผ่านความเห็นชอบจากตัวแทนของประชาชนตามหลักความชอบธรรมในทางประชาธิปไตยแล้วเท่านั้น โดยมีหลักการในเรื่องนี้ที่สำคัญ คือ<sup>15</sup>

1) หลักการรับรองสิทธิเสรีภาพมีผลบังคับเป็นการทั่วไป

หลักการรับรองสิทธิเสรีภาพมีผลบังคับเป็นการทั่วไป หมายความว่า การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพ รวมทั้งสิทธิตามหลักความเสมอภาคมีผลบังคับทั่วไปแก่องค์กรรัฐทุกประเภทไม่ว่าฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ รวมทั้งองค์กรอื่นตามรัฐธรรมนูญ ผลบังคับที่รัฐธรรมนูญรับรองมีผลบังคับทันทีไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายอื่นมารองรับ และประชาชนทุกคนมีอำนาจอ้างสิทธิเสรีภาพกับองค์กรรัฐได้ สิทธิเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ชัดเจนและรับรองโดยปริยาย รัฐธรรมนูญมิได้ประกอบด้วยบรรดาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเท่านั้น หากแต่ยังรวมถึงหลักการและความคิดพื้นฐานบางประการซึ่งผู้มีอำนาจจัดทำรัฐธรรมนูญไม่ได้บัญญัติขึ้นเป็นลายลักษณ์อักษรด้วย เนื่องจากเห็นว่าหลักการและความคิดพื้นฐานเหล่านี้มีความชัดเจนในตัวเองและเป็นมูลบทเบื้องต้นของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ ถึงแม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จะมีได้บัญญัติรับรองไว้โดยชัดเจน แต่ถือหลักว่าที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยปริยายตามมาตรา 27<sup>16</sup> มีผลบังคับเป็นการทั่วไปด้วย

2) หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองไว้เป็นการทั่วไปในการคุ้มครองสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพ<sup>17</sup> ไว้ว่า กฎหมายที่จำกัดหรือให้อำนาจฝ่าย

<sup>15</sup> หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 23). เล่มเดิม.

<sup>16</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 27 สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดเจน โดยปริยายหรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญย่อมได้รับความคุ้มครองและผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล รวมทั้งองค์กรตามรัฐธรรมนูญ และหน่วยงานของรัฐ โดยตรงในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมาย และการตีความกฎหมายทั้งปวง.

<sup>17</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม.

บริหารจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องตราขึ้นใช้บังคับเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้เท่านั้น หากตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับแก่ราษฎรเพื่อการอย่างอื่นนอกเหนือจากการอันรัฐธรรมนูญกำหนดไว้แม้การนั้นจะเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะก็ตาม ก็เท่ากับเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอันเป็นการฝ่าฝืนเจตนารมณ์ตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งกฎหมายในที่นี้มีได้จำกัดเฉพาะกฎหมายที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติเท่านั้น ยังรวมถึงกฎหมายลำดับรองที่ตราขึ้นโดยฝ่ายบริหารด้วย

### 3) การรับรองสิทธิและเสรีภาพตามประเภท

หลักนิติรัฐจะต้องให้ความสำคัญแก่สิทธิและเสรีภาพของประชาชนมิให้รัฐล่วงล้ำโดยปราศจากอำนาจตามกฎหมายโดยชอบและจะล่วงล้ำเกินไปกว่าความจำเป็นเพื่อประโยชน์ส่วนรวมเท่าที่รัฐธรรมนูญรับรองและจำกัดวัตถุประสงค์ตามประเภทแห่งสิทธิไม่ได้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 จึงต้องรับรองสิทธิและเสรีภาพตามประเภทเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ เช่น สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกัน สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคลสิทธิในกระบวนการยุติธรรม สิทธิและเสรีภาพในความคิดและการแสดงความคิดเห็น สิทธิที่จะตรวจสอบการกระทำของหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ สิทธิและเสรีภาพในการรวมกลุ่ม สิทธิและเสรีภาพทางการเมือง เป็นต้น

### 4) หลักประกันการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการ

หลักประกันการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการถือเป็นสาระสำคัญของการให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพแก่ปัจเจกบุคคล เพราะการคุ้มครองหรือหลักประกันทั้งหลายจะปราศจากความหมาย หากไม่ให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลในการโต้แย้งการกระทำของรัฐ เพื่อให้้องค์กรศาล ซึ่งเป็นองค์กรที่มีความเป็นกลางเข้ามาควบคุมตรวจสอบการกระทำของรัฐที่ถูกโต้แย้งว่าละเมิด ต่อสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกบุคคล หลักประกันการคุ้มครองสิทธิโดยองค์กรตุลาการนี้เป็นหลักการสำคัญประการหนึ่งของหลักนิติรัฐ กล่าวคือ การให้สิทธิแก่ประชาชนสามารถที่จะฟ้องร้องหรือดำเนินการต่างๆ ต่อศาลว่าองค์กรของรัฐใช้อำนาจหน้าที่โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือใช้อำนาจหน้าที่เกินกว่าที่กฎหมายกำหนด หรือให้อำนาจไว้โดยการใช้อำนาจที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหรือใช้อำนาจเกินกว่ากรอบที่กฎหมายกำหนดนั้น ทำให้ประชาชนต้องได้รับความเสียหาย เป็นการยอมรับว่าประชาชนของรัฐมีฐานะเป็นประธานแห่งสิทธินั้นเอง

หลักการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพถือเป็นหลักพื้นฐานที่สำคัญของหลักนิติรัฐ ทั้งนี้เพราะถือว่าศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์เป็นหลักสูงสุดของรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การกระทำของรัฐทั้งหลายจึงต้องดำเนินการให้สอดคล้องกับคุณค่าอันสูงสุดของรัฐธรรมนูญ เพราะมนุษย์เป็นเป้าหมายการดำเนินการของรัฐ มนุษย์มิใช่เป็นเพียงเครื่องมือในการดำเนินการของรัฐ การดำรงอยู่

ของรัฐย่อมดำรงอยู่เพื่อมนุษย์ มิใช่มนุษย์ดำรงอยู่เพื่อรัฐ ด้วยเหตุนี้สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นรากฐานที่สำคัญของรัฐเสรีประชาธิปไตยที่ยึดถือระบบนิติรัฐ

#### 2.1.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

ประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย ทั้งในรูปแบบรัฐสภา หรือระบบประธานาธิบดี รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายขั้นพื้นฐานของรัฐที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยจะต้องมีหลักการที่สำคัญบัญญัติไว้ คือ หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพื่อให้มีให้ผู้ปกครองใช้อำนาจตามอำเภอใจในการลดทอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้อยู่ใต้อำนาจปกครอง หากแต่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชนก็ต้องพิจารณาในเรื่องของการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะประกอบด้วย ด้วยเหตุนี้ผู้ปกครองจึงมีความชอบธรรมในการออกกฎหมายเพื่อจำกัดสิทธิและเสรีภาพประชาชนเท่าที่จำเป็นและไม่เป็นการกระทบต่อสาระของสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ ก็เพื่อที่จะรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงของรัฐ และเป็นไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวมของประเทศชาติและประชาชน

มนุษย์ทุกคนย่อมมีความหวงแหนในสิทธิและเสรีภาพของตนที่มีมาแต่กำเนิด เพราะการจะดำรงตนเป็นมนุษย์อยู่ในสังคมร่วมกับผู้อื่นได้นั้น ต้องมีความสามารถในการเคลื่อนไหวเนื้อตัวร่างกายและสามารถสวมสิทธิอันชอบธรรมได้ สิทธิและเสรีภาพจึงเป็นสิทธิที่มนุษย์ทุกคนจะปกป้องหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นมารบกวนหรือพรากจากตนไปได้

สิทธิ (Rights) หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลที่จะกระทำการใดที่เกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่น สิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึง สิทธิที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกชนในอันที่จะกระทำการใดไม่กระทำการใดและก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้ใครมาแทรกแซง

เสรีภาพ (Liberty) คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเอง (Self-Determination) โดยอำนาจนี้บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเอง เสรีภาพจึงเป็นอำนาจที่บุคคลย่อมมีอยู่เหนือตนเอง

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุด จึงกระทำได้เท่าที่จำเป็น ตามหลักความได้สัดส่วน ซึ่งจะต้องประกอบด้วย หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนอย่างแคบ<sup>18</sup> ดังนี้

##### 1) หลักความเหมาะสม

<sup>18</sup> มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการใช้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์ (น. 12) โดย นรินทร์ จุ่มศรี. (2555). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

หลักความเหมาะสมของมาตรการหรือวิธีการอันใดอันหนึ่งนั้นตามความหมายแต่เดิมที่ปรากฏในทางตำราและคำพิพากษานั้น ได้อธิบายไว้ว่า มาตรการที่เหมาะสมคือมาตรการที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ มาตรการอันใดอันหนึ่งจะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสม หากมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่มุ่งหมายได้ หรือการบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้นเป็นไปด้วยความยากลำบาก ส่วนการอธิบายตามแนวใหม่ซึ่งได้อธิบายถึงวัตถุประสงค์ วิธีการ และความสัมพันธ์ ซึ่ง Pieroth และ Schlink ได้อธิบายว่า ความเหมาะสม หมายความว่าถึง สภาพการณ์ซึ่งรัฐได้กระทำการแทรกแซงและภายในสภาพการณ์นั้นรัฐจะต้องคำนึงถึงการทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่ได้กำหนดไว้<sup>19</sup> โดยมาตรการนั้นวางอยู่บนสมมติฐานที่ได้รับการยอมรับหรือเป็นมาตรการที่ได้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่ามีความเป็นไปได้ที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ในกรณีนี้จึงถือได้ว่ามาตรการนั้นเป็นมาตรการที่มีความเหมาะสม

## 2) หลักความจำเป็น

ความเข้าใจต่อ “หลักความจำเป็น” ในปัจจุบันนี้ ได้รับการอธิบายในเชิงบอกเล่าว่า เฉพาะมาตรการหรือวิธีการที่เหมาะสมที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดเท่านั้นที่เป็นมาตรการที่จำเป็น ส่วนการอธิบายในเชิงปฏิเสธนั้นอาจอธิบายว่า ความจำเป็นของมาตรการใดมาตรการหนึ่งนั้นไม่มีอยู่ หากการบรรลุเป้าหมายเดียวกันนั้นหรือผลสำเร็จที่ดีกว่าสามารถจะกระทำได้โดยวิธีการหรือมาตรการอื่นที่แทรกแซงหรือก่อให้เกิดผลกระทบที่น้อยกว่า

วรพจน์ วิสรุตพิชญ์ ได้กล่าวถึงหลักแห่งความจำเป็นไว้ ดังนี้

“หลักแห่งความจำเป็น หมายความว่า ในบรรดามาตรการหลาย ๆ มาตรการ ซึ่งล้วนแต่สามารถทำให้เจตนารมณ์ หรือความมุ่งหมายของกฎหมายฉบับที่ให้อำนาจสำเร็จลุล่วงไปได้ แต่ทว่า แต่ละมาตรการมีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิหรือเสรีภาพของราษฎรมากน้อยแตกต่างกัน ฝ่ายบริหารต้องตัดสินใจเลือกมาตรการที่มีความรุนแรงน้อยที่สุด”<sup>20</sup>

## 3) หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

โดยทั่วไปแล้วต่างยอมรับกันว่าหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบนั้นเป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างวัตถุประสงค์และวิธีการ หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบมีหลักการว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่อยู่เหนือขอบเขตของความสัมพันธ์ระหว่างวิธีการดังกล่าวกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ หรือหากจะกล่าวในเชิงบอกเล่าอาจกล่าวได้ว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องอยู่ภายในขอบเขตของความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างวิธีการกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้

<sup>19</sup> หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น. 18). เล่มเดิม

<sup>20</sup> แหล่งเดิม. (น. 40)

ขอบเขตที่เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานและหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบนั้น อาจกล่าวได้ว่าอยู่ที่การได้รับผลกระทบอันเกิดจากการแทรกแซงในเสรีภาพของปัจเจกชน บุคคล จะต้องไม่อยู่นอกเหนือขอบเขตความสัมพันธ์ของประโยชน์อันเป็นเป้าหมายของสาธารณะที่กำหนดไว้ ประโยชน์ที่ได้จากการดำเนินการตามมาตรานั้น จะต้องมื่อน้ำหนักมากกว่าผลเสียที่เกิดจากมาตรการดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ได้รับผลกระทบจนเกินกว่าขอบเขตและผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผล ดังนั้น หลักความได้สัดส่วนจึงเป็นการยืนยันถึงความสมควร (Angemessenheit) หรือความสมเหตุสมผล (Zumutbarkeit) อันมีความใกล้เคียงอย่างยิ่งกับความหมายของหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

การพิจารณาโดยรวมระหว่างผลกระทบของการแทรกแซงกับความสำคัญหรือเหตุผลของความเร่งด่วนในการแทรกแซงดังกล่าวมาแล้ว ยังคงคำนึงถึงขอบเขตของความสมเหตุสมผลของการแทรกแซงดังกล่าวด้วย

วรพจน์ วิสชุดพิชญ์ ได้กล่าวถึงหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบไว้ ดังนี้ “หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ เป็นหลักเรียกร้องให้เกิดภาวะสมดุลระหว่างความเสียหาย อันจะเกิดขึ้นกับเอกชนและ/หรือแก่สังคมโดยรวมกับประโยชน์อันมหาชนจะพึงได้รับการดำเนินการให้เป็นไปตามมาตรการใดมาตรการหนึ่งที่ฝ่ายบริหารออกมาใช้บังคับ”<sup>21</sup>

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่จะทำการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ประการ<sup>22</sup>

1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจึงเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นการแสดงออกถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาจากหลักเงื่อนไขของรัฐสภา ซึ่งหมายความว่า การกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องที่มีความสำคัญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจ

<sup>21</sup> แหล่งเดิม (น. 41.)

<sup>22</sup> หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ตามรัฐธรรมนูญ (น. 247-249). เล่มเดิม.

มอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าวให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณา กำหนดเอง จะมอบอำนาจให้องค์กรที่ออกกฎหมายลำดับรองทำการกำหนดการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้จะต้องอยู่ในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้นๆ

ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า เงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมี 2 เงื่อนไข ได้แก่

(1) เงื่อนไขทั่วไป

(2) เงื่อนไขเฉพาะ

เงื่อนไขทั่วไปคือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายธรรมดา ส่วนเงื่อนไขเฉพาะคือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้เมื่อเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดเท่านั้น ซึ่งกรณีนี้หมายความว่า การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ จะกระทำได้เฉพาะตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

#### 2.1.5 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ประเทศไทยมีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยรัฐใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการปกครองและกำหนดแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ โดยการตรากฎหมายพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง กฎข้อบังคับ ประกาศใดๆ นั้นจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งบัญญัติไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มาตรา 6 ในการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับนั้น เนื้อหาสาระของกฎหมายอาจมีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคหนึ่งว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ และวรรคสาม ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติวรรคหนึ่ง และวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออก โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้กำหนดหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ว่า ต้องเป็นกรณีที่ต้องมีการระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย และใช้บังคับเฉพาะกับกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติและกฎที่

ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น โดยมีหลักการที่สำคัญตามบทบัญญัติแห่ง มาตรา 29 ดังต่อไปนี้<sup>23</sup>

1. หลัก คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำ มิได้

2. ข้อยกเว้น คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะทำ ได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่ จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

3. กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้ บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงและต้องระบุบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

สำหรับประเทศไทยก็เช่นกัน ได้มีการกำหนดวิธีการที่ใช้สำหรับการจำกัดสิทธิและ เสรีภาพของประชาชนไว้ในมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่ โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่ จำเป็นเท่านั้นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับ แก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออก โดย อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม”

กำหนดว่าการจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และ เท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ ตามมาตรา 29 วรรคหนึ่ง โดยกฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับ แก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่ง รัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสอง โดย บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหมายที่ออกโดยอาศัยอำนาจตาม บทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสาม

<sup>23</sup> คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550) (น. 124). โดยมานิตย์ จุมปา, 2550, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ แต่ละประเภทไว้ในระดับที่แตกต่างกันไป<sup>24</sup> ดังนี้

#### 1) สิทธิเสรีภาพสัมพัทธ์

(1) สิทธิเสรีภาพประเภทนี้รัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัดได้โดยไม่มีเงื่อนไขพิเศษ หมายความว่า แม้รัฐธรรมนูญรับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานเป็นหลัก แต่องค์กรนิติบัญญัติอาจออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ตามที่เห็นสมควร เช่น มาตรา 41 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นว่านี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติการสืบมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบมรดกย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” แต่การออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น แม้จะเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาตให้กระทำได้ตามที่เห็นสมควรก็ตาม แต่องค์กรนิติบัญญัติก็ต้องตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเงื่อนไขต่างๆ ตามมาตรา 29 ด้วย

(2) สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้รัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัดได้ก็แต่โดยการปฏิบัติ ตามเงื่อนไขพิเศษที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เช่น มาตรา 42 วรรคแรก บัญญัติว่า “การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะกิจการของรัฐ เพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็นในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนาการเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน การอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนที่เป็นธรรมภายในเวลาอันควรแก่เจ้าของ ตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหายจากการเวนคืนนั้น ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ในกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขพิเศษไว้เช่นนี้ องค์กรนิติบัญญัติย่อมตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้เฉพาะกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาต ทั้งนี้ ต้องให้สอดคล้องกับ มาตรา 29 ด้วย

2) สิทธิเสรีภาพสัมบูรณ์ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้รัฐธรรมนูญรับรองไว้เด็ดขาด ไม่อนุญาตให้องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายจำกัดสิทธิได้ เช่น มาตรา 37 บัญญัติว่า “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา นิายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนา และย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อถือของตน เมื่อไม่เป็น

<sup>24</sup> “เงื่อนไขการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน “มาตร”ในการควบคุมตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย” โดย วรเจตน์ ภาคีรัตน์, (2543), *วารสารนิติศาสตร์*, ปีที่ 30, ฉบับที่ 2, (น.184-186).



ปฏิบัติต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน

ในการใช้เสรีภาพตามวรรคหนึ่ง บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำการใดๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อที่แตกต่างจากบุคคลอื่น

ในกรณีที่องค์กรนิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ องค์กรนิติบัญญัติต้องดำเนินการตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ที่องค์กรนิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจ องค์กรนิติบัญญัติต้องดำเนินการตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ต่างๆ ตามมาตรา 29 ดังต่อไปนี้

(1) หลักความพอสมควรแก่เหตุ ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้น รัฐธรรมนูญเรียกร้องให้ “กระทำเท่าที่จำเป็น” การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติหลักในเรื่องความจำเป็นไว้นี้ แสดงให้เห็นถึงร่องรอยของหลักนิติรัฐและการยอมรับหลักความพอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักนิติรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ หลักการพอสมควรแก่เหตุเป็นหลักการที่มีขึ้นเพื่อจำกัดการใช้อำนาจไม่ให้เกินไปโดยอำเภอใจ ถือเป็นหลักรัฐธรรมนูญทั่วไปที่มีค่าบังคับเท่ากับบทบัญญัติอื่นแห่งรัฐธรรมนูญ องค์กรนิติบัญญัติแม้ว่าโดยสภาพไม่ใช่องค์กรที่ใช้อำนาจปกครองล่วงล้ำสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง แต่องค์กรนิติบัญญัติก็อาจใช้อำนาจรัฐตรากฎหมายซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เช่นกัน ด้วยเหตุดังกล่าวเมื่อองค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กฎหมายนั้นจึงต้องสอดคล้องกับหลักพอสมควรแก่เหตุ ดังนี้

ก. หลักความเหมาะสม กฎหมายที่ออกมาจำกัดสิทธิกับผลที่ได้รับจะต้องอยู่ในวิสัยที่จะบรรลุตามวัตถุประสงค์ที่ต้องการ

ข. หลักความจำเป็น ต้องมีมาตรการที่เหมาะสมหลายประการที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์และจะต้องหามาตรการที่กระทบสิทธิและเสรีภาพน้อยที่สุด

ค. หลักความได้สัดส่วน ต้องเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุในประโยชน์มหาชนที่ได้รับกับประโยชน์เอกชนที่เสียไป

(2) หลักการคุ้มครองสารัตถะแห่งสิทธิและเสรีภาพคือ กฎหมายใดที่ตราขึ้นกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญแห่งสิทธิ กฎหมายนั้นย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ ถือเป็นการคุ้มครองแก่นของสิทธิและเสรีภาพแต่ละชนิด

(3) หลักการมีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไปของกฎหมายและหลักการห้ามตรากฎหมายใช้บังคับเฉพาะกรณีและเฉพาะบุคคล

(4) หลักการอ้างบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย หลักการนี้ใช้เฉพาะกฎหมายที่ตราขึ้นหลังรัฐธรรมนูญฉบับนี้และเพื่อเป็นเครื่องช่วยในการใช้และการตีความกฎหมายด้วย<sup>25</sup>

(5) การออกกฎที่อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติ จะมีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ได้ เว้นแต่เนื้อหาของบทบัญญัติในระดับพระราชบัญญัติอนุญาตให้ออกกฎที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้

## 2.2 แนวคิดพื้นฐานเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนนั้นมีที่มาจากรูปแบบการปกครองในระบบประชาธิปไตยนั่นเอง กล่าวคือ การปกครองในระบบประชาธิปไตย เน้นให้ประชาชนเข้ามามีบทบาทหรือมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับวิธีการกระจายอำนาจและทรัพยากรต่างๆ ที่ไม่เท่าเทียมกันอันมีผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนและวิธีการที่ประชาชนเหล่านั้นมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจที่มีผลกระทบต่อตน ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม จึงหมายถึง การที่อำนาจในการตัดสินใจไม่ควรเป็นของกลุ่มคนจำนวนน้อย แต่อำนาจควรได้รับการจัดสรรในระหว่างประชาชน เพื่อทุกๆ คนได้มีโอกาสที่จะมีอิทธิพล และจัดเป็นการกระจายอำนาจและเปิดต่อการมีส่วนร่วมอย่างกว้างขวางของประชาชนในกระบวนการทางการเมือง ทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติจากคำนิยามดังกล่าวข้างต้นอาจสรุปหลักการหรือองค์ประกอบสำคัญของคำว่าประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมได้ ดังนี้

การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการเมืองและการบริหารเน้นการกระจายอำนาจในการตัดสินใจและการจัดสรรทรัพยากรต่างๆ ในระหว่างประชาชนให้เท่าเทียมกัน อำนาจในการตัดสินใจและการจัดสรรทรัพยากรต่างๆ นั้น จะส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน เพิ่มการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีความยืดหยุ่นได้ กล่าวคือ มีโครงสร้างการทำงานที่สามารถตรวจสอบได้ มีความโปร่งใสและคำนึงถึงความต้องการทรัพยากรของผู้มีส่วนร่วม การมีส่วนร่วมของประชาชนมีทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ แคทท์ (Catt 1999, 39-56) ได้เสนอไว้ว่า องค์ประกอบและเงื่อนไขที่สำคัญที่สุดของความเป็นประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม คือทุกคนสามารถยกประเด็นปัญหาใดปัญหาหนึ่งขึ้นมา เพื่อกำหนดเป็นวาระของการประชุม สามารถเสนอ

<sup>25</sup> แหล่งเดิม (น.186-190).

ทางเลือกและมีส่วนร่วมในการเลือกหรือการตัดสินใจสุดท้ายได้ เป็นการประชุมที่ทุกคนสามารถพูดคุยกันได้อย่างทั่วถึง (face-to-face meeting) มีการปรึกษาหารือ หรืออภิปรายประเด็นปัญหาที่หยิบยกมาพิจารณากันอย่างกว้างขวาง ทุกคนต้องการมีส่วนร่วมในการอภิปราย และสามารถแสดงความคิดเห็นได้อย่างเต็มที่ที่มีแนวโน้มที่พยายามจะให้เกิดความเห็นพ้อง (consensus) ร่วมกันในประเด็นปัญหาที่พิจารณาการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นกระบวนการซึ่งประชาชน หรือผู้มีส่วนได้ส่วนเสียได้มีโอกาสแสดงทัศนะและเข้าร่วมในกิจกรรมต่างๆ ที่มีผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน รวมทั้งมีการนำความคิดเห็นดังกล่าวไปประกอบการพิจารณากำหนดนโยบายและการตัดสินใจของรัฐ การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นกระบวนการสื่อสารในระบบเปิด กล่าวคือ เป็นการสื่อสารสองทาง ทั้งอย่างเป็นทางการและไม่เป็นทางการ ซึ่งประกอบไปด้วยการแบ่งสรรข้อมูลร่วมกันระหว่างผู้มีส่วนได้เสียและเป็นการเสริมสร้างความสามัคคีในสังคม ทั้งนี้เพราะการมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นการเพิ่มคุณภาพของการตัดสินใจการลดค่าใช้จ่ายและการสูญเสียเวลา เป็นการสร้างฉันทมติ และทำให้ง่ายต่อการนำไปปฏิบัติ อีกทั้งยังช่วยหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าใน “กรณีที่ย่ำแย่ที่สุด” ช่วยให้เกิดความน่าเชื่อถือและความชอบธรรม และช่วยให้ทราบความห่วงกังวลของประชาชนและค่านิยมของสาธารณชน รวมทั้งเป็นการพัฒนาความเชี่ยวชาญและความคิดสร้างสรรค์ของสาธารณชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนมีความสำคัญในการสร้างประชาธิปไตยอย่างยั่งยืนและส่งเสริมธรรมาภิบาลตลอดจนการบริหารงาน หากมีการมีส่วนร่วมของประชาชนมากขึ้นเพียงใดก็จะทำให้มีการตรวจสอบการทำงานของผู้บริหารและให้ผู้บริหารที่มีความรับผิดชอบต่อสังคมมากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังเป็นการป้องกันนักการเมืองจากการกำหนดนโยบายที่ไม่เหมาะสมกับสังคมนั้นๆ นอกจากนี้การมีส่วนร่วมของประชาชนยังเป็นการสร้างความมั่นใจว่าเสียงของประชาชนจะมีคนรับฟัง อีกทั้งความต้องการหรือความปรารถนาของประชาชนก็จะได้รับการตอบสนอง

กล่าวโดยสรุป ระบบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม ซึ่งเปิดโอกาสให้ประชาชนได้แสดงทัศนะและมีส่วนร่วมในการตัดสินใจเรื่องต่างๆ ที่จะมีผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน นอกจากจะช่วยให้การตัดสินใจของผู้เสนอโครงการหรือรัฐบาลมีความรอบคอบ และสอดคล้องกับปัญหาและความต้องการของประชาชนมากยิ่งขึ้นแล้ว ยังเป็นการควบคุมการบริหารงานของรัฐบาลให้มีความโปร่งใส (Transparency) ตอบสนองต่อปัญหาและความต้องการของประชาชน (Responsiveness) และมีความรับผิดชอบ หรือสามารถตอบคำถามของประชาชนได้ (Accountability) อีกด้วย ซึ่งเท่ากับเป็นการส่งเสริมการปกครองระบอบประชาธิปไตยให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้นอีกด้วย

ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม (Participatory Democracy) หมายถึง การมีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครอง ตลอดจนการกำหนดวิถีชีวิตที่สอดคล้องกับการเมืองการปกครองแบบ

ประชาธิปไตย ทั้งนี้ไม่ว่าเกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิเสรีภาพ หน้าที่ ตามระบอบการเมืองการปกครองที่  
 ไม่ไปก้าวท้าวหรือก่อความเดือดร้อนแก่ผู้อื่นหรือสังคมส่วนรวม การมีส่วนร่วมในทางการเมืองการ  
 ปกครองในระบอบประชาธิปไตยอาจจะจำแนกเป็น 3 ระดับ คือ(1) การมีส่วนร่วมในระดับเบื้องต้น  
 เช่น ร่วมแสดงความคิดเห็นในทางการเมือง ร่วมพูดคุยอภิปรายเรื่องราวทางการเมืองและ  
 สถานการณ์ปัจจุบัน ร่วมลงชื่อ เพื่อเสนอเรื่องราวหรือประชาพิจารณ์เกี่ยวกับเรื่องใดเรื่องหนึ่ง  
 ในทางการเมือง รวมกลุ่มเล็กๆ เพื่อแสดงความคิดเห็นในทางการเมือง เป็นสมาชิกพรรคการเมือง  
 (2) การมีส่วนร่วมในระดับกลาง เช่น ร่วมเดินขบวนเพื่อเรียกร้องความเป็นธรรม ร่วมปราศรัยใน  
 การชุมนุมเรียกร้องเรื่องราว ร่วมลงชื่อ เพื่อเสนอให้ฝ่ายที่มีอำนาจตัดสินใจอย่างใดอย่างหนึ่ง  
 ร่วมอดข้าวประท้วงหรือร่วมกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อเรียกร้อง และ (3) การมีส่วนร่วมใน  
 ระดับสูง เช่น ร่วมลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรหรือสมาชิกวุฒิสภา ร่วมก่อตั้ง  
 พรรคการเมือง ร่วมก่อตั้งรัฐบาล

#### 2.2.1 ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชน

คำว่า “การมีส่วนร่วม” (Participation) นั้น ตามพจนานุกรมอังกฤษฉบับอ็อกฟอร์ดได้  
 ให้คำนิยามไว้ว่า เป็นการมีส่วนร่วม (ร่วมกับคนอื่น) ในการกระทำบางอย่างหรือบางเรื่อง คำว่า “การมี  
 ส่วนร่วม” โดยมากมักจะใช้ในความหมายตรงกันข้ามกับคำว่า “การเมินเฉย” (Apathy) ฉะนั้น คำว่า  
 “การมีส่วนร่วม”ตามความหมายข้างต้น จึงหมายถึง การที่บุคคลร่วมกันกระทำการในเรื่องใดเรื่อง  
 หนึ่งหรือในประเด็นใดประเด็นหนึ่งที่บุคคลนั้นสนใจ ไม่ว่าจะเขาจะได้ปฏิบัติการเพื่อแสดงถึงความ  
 สนใจอย่างจริงจังหรือไม่ก็ตาม และไม่จำเป็นที่บุคคลนั้นจะต้องเข้าไปเกี่ยวข้องกับกิจกรรมนั้น  
 โดยตรงก็ได้ เพียงแต่มีทัศนคติ ความคิดเห็น ความสนใจ ความห่วงใย ก็เพียงพอแล้วที่จะเรียกว่า  
 เป็นการมีส่วนร่วมได้<sup>26</sup>

คำจำกัดความของการมีส่วนร่วมนั้นมีเป็นจำนวนมากและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน  
 ทั้งในแง่การเมืองการปกครองที่เห็นว่า การเข้ามามีส่วนร่วมของชาวชนบทเป็นกระบวนการเรียนรู้  
 ซึ่งกันและกันของทุกฝ่าย และยังสามารถปูพื้นฐานความมั่นคงสำหรับวิวัฒนาการไปสู่การ  
 ปกครองตนเองของท้องถิ่นได้ในบั้นปลาย และได้กล่าวถึงจุดเริ่มต้นของการมีส่วนร่วมของ  
 ประชาชนว่า เริ่มต้นจากการเข้าร่วมกิจกรรมที่แต่ละคนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องและสนใจเป็น  
 เรื่องๆ ไป เช่น การสร้างแหล่งกักเก็บน้ำฝน การศึกษา การสาธารณสุข เป็นต้น ข้อสำคัญกิจกรรม  
 เหล่านี้จะต้องสัมพันธ์กับปัญหาและความต้องการของประชาชน

<sup>26</sup> การมีส่วนร่วมของประชาชนในอำนาจตุลาการ (น. 6-7), โดย ภัทรารุช มกรเวส, 2553, วิทยานิพนธ์  
 ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

การมีส่วนร่วมของประชาชน<sup>27</sup> เป็นกิจกรรมที่มีลักษณะสำคัญของกระบวนการทางการเมืองและกระบวนการในการจัดการต่อปัญหา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบริหารงานของสังคมยุคใหม่ ที่เน้นปัจจัยในด้านการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นสำคัญ การมีส่วนร่วมของประชาชน โดยเฉพาะการเสนอข้อเรียกร้อง (Demand) และการสนับสนุน (Support) เป็นสิ่งที่แสดงถึงความสำคัญและวิธีการบริหารจัดการสังคมและชุมชนร่วมกัน การที่จะทำให้สังคมและระบบการเมืองอยู่ในดุลยภาพได้ จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องอาศัยปัจจัยในด้านการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการและการนำเสนอข้อมูล ตลอดจนการตรวจสอบของสังคม ซึ่งถ้าหากระบบการเมืองปราศจากสิ่งเหล่านี้แล้ว ก็ไม่สามารถที่จะดำรงอยู่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการมีส่วนร่วมของประชาชนในการปกครองระบอบประชาธิปไตยนั้นถือว่าเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง

ในกรณีของประเทศไทย การมีส่วนร่วมของประชาชนปรากฏในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 5 (พ.ศ. 2525-2529) เป็นต้นมา และรัฐได้ใช้การมีส่วนร่วมเป็นเครื่องมือในการให้ประชาชนเข้าร่วมโครงการต่างๆ ของรัฐ

การมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) เป็นแนวความคิดที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อการบริหารงานในภาคสาธารณะตามระบอบประชาธิปไตย ไม่ว่าจะเป็นการบริหารงานของรัฐบาลระดับชาติ หรือการบริหารจัดการในระดับท้องถิ่น เนื่องจากปัจจัยในการชี้วัดความสำเร็จของการดำเนินงานว่ามีประสิทธิภาพหรือประสิทธิผลเพียงใดนั้น เรื่องของการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนนับว่าเป็นตัวแปรที่สำคัญที่จะทำให้ภารกิจดังกล่าวสามารถบรรลุได้ตามวัตถุประสงค์ ตลอดจนเป็นปรากฏการณ์สำคัญในการลดปัญหาความขัดแย้งที่จะเกิดขึ้นต่อสังคมและชุมชน การบริหารงานของภาครัฐไม่ว่าจะเป็นในระดับส่วนกลางหรือระดับท้องถิ่น เป็นการบริหารที่อยู่บนพื้นฐานของความเกี่ยวข้องและส่งผลกระทบต่อประชาชนในสังคมและชุมชน ทั้งจากผลของการบังคับใช้กฎหมายหรือการดำเนินการตามนโยบายสาธารณะที่กำหนดไว้ ทั้งนี้หากประชาชนได้มีโอกาสเข้ามามีส่วนร่วมในการรับรู้ข้อมูลหรือสามารถที่จะแสดงความคิดเห็นหรือด้วยวิธีการอื่นใดก็ตาม ที่ทำให้ประชาชนส่วนใหญ่ไม่รู้สึกรู้ว่าตนเองเป็นผู้ถูกปกครองอยู่เพียงฝ่ายเดียว มีวิธีและช่องทางให้ประชาชนสามารถที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทางความเป็นไปของการบริหารได้ จะเป็นส่วนสำคัญในการเสริมสร้างความชอบธรรมของการดำเนินการใดๆ และลดอุปสรรคในเรื่องของแรงต้าน ตลอดจนความขัดแย้งที่จะเกิดขึ้นจากการดำเนินการตามนโยบายได้

<sup>27</sup> การเมืองและการมีส่วนร่วมในระดับท้องถิ่น (น. 2-4), สารานุกรมการปกครองท้องถิ่นไทย หมวดประชาสังคมกับการปกครองท้องถิ่น, 2547, สถาบันพระปกเกล้า

การมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นแนวคิดที่ชี้ให้เห็นถึงลักษณะของการที่ประชาชนจะเข้าไปร่วมกิจกรรมอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อผลประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวมอย่างแท้จริง ทั้งนี้ต้องอยู่บนพื้นฐานของการที่ประชาชนจะต้องมีอิสระในทางความคิด มีความรู้ความสามารถในการกระทำและมีความเต็มใจที่จะเข้าร่วมต่อกิจกรรมนั้นๆ

การมีส่วนร่วมยังอธิบายได้ในหลายมิติทั้งในแง่ของมิติความลึกและทั้งในเชิงกว้าง<sup>28</sup>

1) การมีส่วนร่วมในความหมายที่แคบ คือ การพิจารณาถึงการมีส่วนร่วมช่วยเหลือโดยสมัครใจ โดยประชาชนต่อโครงการใดโครงการหนึ่งของโครงการสาธารณะต่างๆ ที่คาดว่าจะส่งผลต่อการพัฒนาชาติแต่ไม่ได้หวังว่าจะให้ประชาชนเปลี่ยนแปลงโครงการหรือวิจารณ์เนื้อหาของโครงการ

2) การมีส่วนร่วมในความหมายที่กว้าง หมายถึง การให้ประชาชนในชนบทรู้สึกตื่นตัวเพื่อที่จะทราบถึงการรับความช่วยเหลือและตอบสนองต่อโครงการพัฒนา ขณะเดียวกันก็สนับสนุนความคิดริเริ่มของคนในท้องถิ่น

3) ในเรื่องของการพัฒนาชนบท การมีส่วนร่วม คือ การให้ประชาชนเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการตัดสินใจ กระบวนการดำเนินการ และร่วมรับผลประโยชน์จากโครงการพัฒนา นอกจากนี้ยังเกี่ยวข้องกับความพยายามที่จะประเมินผลโครงการนั้นๆ ด้วย

4) การมีส่วนร่วมของประชาชนในการพัฒนานั้นอาจเข้าใจอย่างกว้างๆ ได้ว่า คือ การที่ประชาชนได้เข้าร่วมอย่างแข็งขันในกระบวนการตัดสินใจต่างๆ ในเรื่องที่จะมีผลกระทบต่อเขา

5) การมีส่วนร่วมในชุมชน หมายถึง การที่ประชาชนจะมีทั้งสิทธิและหน้าที่ที่จะเข้าร่วมในการแก้ปัญหาของเขา มีความรับผิดชอบมากขึ้นที่จะสำรวจตรวจสอบความจำเป็นในเรื่องต่างๆ การระดมทรัพยากรท้องถิ่น และเสนอแนวทางแก้ไขใหม่ๆ เช่นเดียวกับการก่อตั้งและดำรงรักษาองค์กรต่างๆ ในท้องถิ่น

6) การมีส่วนร่วมนั้นจะต้องเป็นกระบวนการดำเนินการอย่างแข็งขัน ซึ่งหมายถึงว่าบุคคลหรือกลุ่มที่มีส่วนร่วมนั้น ได้เป็นผู้มีความริเริ่มและได้มุ่งใช้ความพยายามตลอดจนความเป็นตัวของตัวเองที่จะดำเนินการตามความริเริ่มนั้น

7) การมีส่วนร่วม คือ การที่ได้มีการจัดการที่จะใช้ความพยายามที่จะเพิ่มความสามารถที่จะควบคุมทรัพยากรและระเบียบในสถาบันต่างๆ ในสภาพสังคมนั้นๆ ทั้งนี้โดยกลุ่มที่ดำเนินการและความเคลื่อนไหวที่จะดำเนินการนี้ไม่ถูกควบคุมโดยทรัพยากรและระเบียบต่างๆ

<sup>28</sup> การมีส่วนร่วม : แนวคิด ทฤษฎีและกระบวนการ.เอกสารประกอบการศึกษาคูณานของ คณะกรรมการการพัฒนาทางการเมืองและการมีส่วนร่วมของประชาชน (น. 5), โดย ถวิลวดี บุรีกุล, 2551, กรุงเทพฯ: วุฒิสภา.

การมีส่วนร่วมของประชาชนมีความสำคัญในการสร้างประชาธิปไตยอย่างยั่งยืนและส่งเสริมธรรมาภิบาลตลอดจนการบริหารงาน หากมีการมีส่วนร่วมของประชาชนมากขึ้นเพียงใดก็จะให้มีการตรวจสอบการทำงานของผู้บริหารและให้ผู้บริหารที่มีความรับผิดชอบต่อสังคมมากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังเป็นการป้องกันนักการเมืองจากการกำหนดนโยบายที่ไม่เหมาะสมกับสังคมนั้นๆ นอกจากนี้การมีส่วนร่วมของประชาชนยังเป็นการสร้างความมั่นใจว่าเสียงของประชาชนจะมีคนรับฟัง อีกทั้งความต้องการหรือความปรารถนาของประชาชนก็จะได้รับการตอบสนอง

อย่างไรก็ดีในปัจจุบันมีผู้ให้ความหมายของการมีส่วนร่วมที่ทำให้เข้าใจง่ายขึ้นคือ กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นกระบวนการสื่อสารสองทางที่มีเป้าหมายโดยรวมเพื่อที่จะให้เกิดการตัดสินใจที่ดีขึ้นและได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน ซึ่งเป้าหมายของกระบวนการการมีส่วนร่วมของประชาชน ก็คือ การให้ข้อมูลต่อสาธารณชนและให้สาธารณชนแสดงความคิดเห็นต่อโครงการที่นำเสนอหรือนโยบายรัฐ และมีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาเพื่อหาทางออกที่ดีที่สุดสำหรับทุกคน การมีส่วนร่วมของประชาชน ยังจัดเป็นรูปแบบหนึ่งของแนวความคิดในการกระจายอำนาจจากส่วนกลางมาสู่ส่วนท้องถิ่น เพราะประชาชนในท้องถิ่น คือผู้ที่รู้ปัญหาและความต้องการของท้องถิ่นตนเองดีกว่าผู้อื่น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นการเปิดกว้างในความคิดเห็นโดยการสื่อสารสองทางในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับประชาชน ซึ่งในแต่ละประเด็นนั้น ไม่สามารถใช้เกณฑ์ใดเกณฑ์หนึ่งมาตัดสินใจได้เหมือนกัน<sup>29</sup>

### 2.2.2 เงื่อนไขและรูปแบบของการมีส่วนร่วมของประชาชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมการพัฒนาชุมชนได้โดยมีเงื่อนไขสำคัญดังนี้ คือ<sup>30</sup>

1) ประชาชนต้องมีอิสรภาพในการที่จะมีส่วนร่วม (Freedom to Participate) หมายถึง ประชาชนมีอิสระที่จะเข้าร่วมหรือไม่ก็ได้ การเข้าร่วมต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ การถูกบังคับให้เข้าร่วมไม่ว่าจะในรูปแบบใดไม่ถือว่าเป็นการมีส่วนร่วม

2) ประชาชนต้องสามารถที่จะมีส่วนร่วม (Ability to Participate) ประชาชนหรือกลุ่มเป้าหมายจะต้องมีความสามารถพอที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมนั้นๆ หมายความว่า ในบางกิจกรรมแม้จะกำหนดว่าผู้เข้าร่วมมีเสรีภาพและเสมอภาค แต่กิจกรรมที่กำหนดไว้มีความซับซ้อนเกินความสามารถของกลุ่มเป้าหมาย การมีส่วนร่วมย่อมเกิดขึ้นไม่ได้

<sup>29</sup> แหล่งเดิม (น. 6).

<sup>30</sup> แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: ปัญหา อุปสรรคและทางออก (น. 3), โดย คะเนิงนิจ ศรีบัวเอี่ยมและคณะ, 2545, สถาบันพระปกเกล้า.

3) ประชาชนต้องเต็มใจที่จะมีส่วนร่วม (Willingness to Participate) ประชาชนที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมใดต้องเกิดจากความสนใจที่สอดคล้องกับการมีส่วนร่วมนั้น

ในส่วนรูปแบบของการมีส่วนร่วมนั้น มีดังนี้<sup>31</sup>

(1) การมีส่วนร่วมแบบเป็นกันเอง ซึ่งเป็นไปโดยการอาสาสมัคร หรือการรวมตัวกันเองเพื่อแก้ปัญหาของตัวเอง เป็นการกระทำที่ไม่ได้รับความช่วยเหลือจากภายนอก

(2) การมีส่วนร่วมแบบชักนำ เป็นการเข้าร่วมโดยต้องการความเห็นชอบหรือการสนับสนุนโดยรัฐบาล ซึ่งเป็นรูปแบบที่เป็นลักษณะทั่วไปของประเทศกำลังพัฒนา

(3) การมีส่วนร่วมแบบบังคับ เป็นการเข้าร่วมภายใต้การดำเนินการตามนโยบายของรัฐ ภายใต้การจัดการของเจ้าหน้าที่ของรัฐ หรือโดยการบังคับโดยตรง รูปแบบนี้เป็นรูปแบบที่ส่งผลให้ผู้กระทำได้รับผลทันที แต่จะไม่ได้ผลในระยะยาว หรืออาจเกิดผลเสียที่ไม่ได้รับการสนับสนุนจากประชาชนในที่สุด

นอกจากนี้ การที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของภาครัฐได้นั้นต้องมีการแบ่งระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้ด้วย

การมีส่วนร่วมของประชาชนสามารถแบ่งได้ออกเป็น<sup>32</sup>

1. การมีส่วนร่วมในการวางแผน คือ การมีส่วนร่วมในการวิเคราะห์ปัญหา กำหนดลำดับความสำคัญ ตั้งเป้าหมาย กำหนดแนวทางดำเนินการ ติดตาม ประเมินผล และตัดสินใจ

2. การมีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรม ประกอบด้วย การสนับสนุนด้านทรัพยากร และการประสานความร่วมมือ

3. การมีส่วนร่วมในการใช้ประโยชน์ คือ การนำเอากิจกรรมมาใช้ให้เกิดประโยชน์ได้ ซึ่งเป็นการเพิ่มระดับของการพึ่งตนเองและความคุมทางสังคม

4. การมีส่วนร่วมในการได้รับประโยชน์ คือการแจกจ่ายผลประโยชน์การพัฒนาอย่างยุติธรรม

5. การมีส่วนร่วมในการประเมินผล เพื่อประชาชนในชุมชนจะได้ทราบถึงปัญหาอุปสรรคต่างๆ เพื่อร่วมกันดำเนินการหาทางแก้ไขต่อไป

<sup>31</sup> แหล่งเดิม. (น. 5).

<sup>32</sup> โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม (น.2-5), โดยสถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับ สถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. (2544) กองวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม กระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อม. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย



### 2.2.3 ระดับการมีส่วนร่วมของประชาชน<sup>33</sup>

(1) ระดับการให้ข้อมูล (Informing) เป็นระดับการมีส่วนร่วมที่ดีที่สุดโดยรัฐหรือเจ้าของโครงการให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับประชาชนเมื่อกิจกรรมหรือโครงการพัฒนาต่างๆ ได้ถูกคิดริเริ่มแล้วโดยประชาชนมีสิทธิเพียงการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารเท่านั้น โดยไม่มีช่องทางในการแสดงความคิดเห็นหรือเกี่ยวข้องใดๆ กับการตัดสินใจนั้นๆ อย่างไรก็ตามกล่าวได้ว่าระดับการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียนั้นเป็นจุดเริ่มต้นของการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วม วิธีการให้ข้อมูลมีได้หลายเทคนิควิธีการ เช่น การประกาศผ่านหนังสือพิมพ์ การแจกแผ่นพับการแสดงนิทรรศการ เป็นต้น

(2) ระดับการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน (Information Provision) เป็นระดับที่สูงขึ้น ซึ่งเมื่อประชาชนผู้มีส่วนได้เสียได้รับข้อมูลข่าวสารแล้ว พวกเขาก็สามารถที่จะค้นหาสาเหตุของปัญหาวิเคราะห์ความจำเป็นและความต้องการของกิจกรรมหรือโครงการ และพิจารณาถึงข้อดีข้อเสียของทางเลือกต่างๆ ได้ดียิ่งขึ้น โดยที่รัฐหรือผู้มีอำนาจตัดสินใจเชิญชวนให้ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียได้ร่วมแสดงความคิดเห็นต่อกิจกรรมหรือโครงการนั้นๆ เพื่อให้ผู้มีอำนาจในการตัดสินใจนำไปใช้ประกอบการตัดสินใจต่อไป

(3) ระดับการปรึกษาหารือ (Consultation) เป็นระดับขั้นที่มีการเปิดโอกาสให้มีการเจรจากันอย่างเป็นรูปแบบ ระหว่างผู้กำหนดนโยบายเจ้าของโครงการประชาชนผู้ได้รับผลกระทบและสาธารณชนมีจุดมุ่งหมายเพื่อนำข้อมูลและผลการศึกษามาปรึกษาหารือกับประชาชนในประเด็นปัญหาทางเลือกทางแก้ไขที่เกี่ยวข้องกับนโยบายโครงการนั้นๆ โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็นได้แต่ไม่มีหลักประกันว่าแนวความคิดเหล่านั้นจะถูกนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาอย่างเหมาะสมและมีผลต่อการตัดสินใจเพียงใดซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการมีส่วนร่วมในประเทศไทยส่วนใหญ่อยู่ในระดับนี้ โดยประเทศไทยได้มีการดำเนินการมีส่วนร่วมของประชาชนในโครงการที่มีผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนและคุณภาพของสิ่งแวดล้อมอยู่ในระดับนี้ผ่านทางกฎหมายต่างๆ ที่เกี่ยวข้องได้แก่ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548 และประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเรื่องกำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการ ซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและหลักเกณฑ์วิธีการระเบียบปฏิบัติและแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553

<sup>33</sup> การวิเคราะห์หลัก “การมีส่วนร่วมของประชาชน”. (น. 133-134) โดย จุฑารัตน์ ชมพันธ์. “The Public Participation Handbook: Making Better Decisions through Citizen Involvement” ในบริบทประเทศไทย. วารสารการจัดการสิ่งแวดล้อมปีที่ 8 ฉบับที่ 1 มกราคม - มิถุนายน 2555.

(4) ระดับการสร้างความร่วมมือการวางแผนร่วมกัน (Involvement) เป็นระดับที่เปิดโอกาสให้มีการสื่อสารแบบสองทาง มีขอบเขตที่กว้างขึ้น มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเกี่ยวกับโครงการเปิดโอกาสให้มีการวางแผนร่วมกันในการเตรียมหรือการดำเนินโครงการ โดยเฉพาะความคิดเห็นที่นำไปสู่การลดผลกระทบที่อาจเกิดจากการดำเนินโครงการหรือการลดปัญหาความขัดแย้งเหมาะสำหรับการพิจารณาประเด็นที่มีความยุ่งยากซับซ้อนหรือมีข้อโต้แย้งมาก อย่างไรก็ตามผู้มีอำนาจตัดสินใจยังคงอำนาจการตัดสินใจขั้นสุดท้ายวิธีการมีส่วนร่วม เช่น การประชุมวางแผนแบบมีส่วนร่วมกลุ่มที่ปรึกษา

(5) ระดับการร่วมดำเนินการ (Partnership) ระดับนี้ผู้มีอำนาจตัดสินใจผู้ดำเนินนโยบายโครงการและประชาชนร่วมกันจัดทำหรือดำเนินการตามนโยบายหรือโครงการนั้นๆ เป็นการปฏิบัติตามนโยบายหรือดำเนินโครงการร่วมกันเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์เป้าหมายที่วางไว้

(6) ระดับการร่วมตัดสินใจร่วมติดตามตรวจสอบและประเมินผล (Delegated Power) เป็นระดับที่ประชาชนมีสิทธิในการแลกเปลี่ยนกับผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจและสามารถเข้าร่วมตรวจสอบและติดตามผลการดำเนินการกิจกรรมหรือโครงการนั้นๆ ว่าบรรลุวัตถุประสงค์และเป้าหมายที่ตั้งไว้หรือไม่การมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินนโยบายและโครงการพัฒนาต่างๆ โดยเฉพาะการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้อย่างมากเนื่องจากประชาชนจะทำหน้าที่เฝ้าระวังติดตามตรวจสอบและเตือนภัย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจกรรมหรือโครงการที่ส่งผลกระทบต่อสุขภาพประชาชน สังคม และคุณภาพสิ่งแวดล้อมโดยรูปแบบของการติดตามตรวจสอบและประเมินผลอาจอยู่ในรูปของการจัดตั้งคณะกรรมการกลางที่ประกอบด้วยผู้มีส่วนได้เสียที่ครอบคลุมทุกภาคส่วน

(7) ระดับการควบคุมโดยประชาชน (Citizen Control) เป็นระดับการมีส่วนร่วมขั้นสูงสุดโดยประชาชนสามารถริเริ่มนโยบายวางแผนและดำเนินโครงการต่างๆ ได้เองตั้งแต่ต้นโดยเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐเป็นเพียงผู้ให้การสนับสนุนการดำเนินงาน

ดังที่ได้กล่าวไปแล้วทั้งหมดในตอนต้น การมีส่วนร่วมของประชาชนก่อให้เกิดประโยชน์ของการมีส่วนร่วมของประชาชน ดังนี้<sup>34</sup>

1) เพิ่มคุณภาพของการตัดสินใจ กระบวนการปรึกษาหารือสาธารณะชนช่วยให้เกิดการกระจ่างในวัตถุประสงค์ และความต้องการของโครงการหรือนโยบายนั้นๆ ได้เสมอ สาธารณชนสามารถที่จะผลักดันให้เกิดการทบทวนข้อสันนิษฐานที่ปิดบังอยู่ บ่อยครั้งกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนก่อให้เกิดการพิจารณาถึงทางเลือกใหม่แทนวิธีการที่ได้เคยใช้กันมาในอดีต

<sup>34</sup> การมีส่วนร่วมของประชาชนในอำนาจตุลาการ. (น. 10-11). เล่มเดิม.

2) การลดค่าใช้จ่ายและการสูญเสียเวลา กระบวนการหรือโครงการการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างเต็มรูปแบบมักจะสิ้นเปลืองและเสียเวลา แต่ในทางปฏิบัติการมีส่วนร่วมของประชาชนตั้งแต่ต้นสามารถที่จะลดค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งของประชาชนได้

3) การสร้างฉันทามติ การมีส่วนร่วมของประชาชนสามารถที่จะสร้างข้อตกลงที่มั่นคงและยืนยาว รวมทั้งเกิดการยอมรับระหว่างกลุ่มขึ้น

4) การเพิ่มความง่ายต่อการนำไปปฏิบัติ การมีส่วนร่วมในการตัดสินใจทำให้บุคคลรู้สึกถึงความเป็นเจ้าของการตัดสินใจนั้น และครั้งหนึ่งเมื่อได้ร่วมตัดสินใจแล้วย่อมต้องการที่จะเห็นสิ่งนั้นได้ถูกนำไปปฏิบัติ

5) การหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าในกรณีที่ย่ำแย่ที่สุด กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนก่อให้เกิดโอกาสที่กลุ่มจะแสดงความต้องการของกลุ่มและความห่วงกังวลที่ปราศจากความรู้สึกที่เป็นปฏิปักษ์ การมีส่วนร่วมของประชาชนตั้งแต่ต้นสามารถลดการเผชิญหน้ากันอย่างรุนแรงที่อาจเป็นไปได้

6) การดำรงไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือและความชอบธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อการตัดสินใจก่อให้เกิดความขัดแย้งก็ควรใช้กระบวนการตัดสินใจ ซึ่งโปร่งใสและน่าเชื่อถือต่อสาธารณชนและประชาชนมีส่วนร่วม

7) การพัฒนาความเชี่ยวชาญและความคิดสร้างสรรค์ของสาธารณชนผู้มีส่วนร่วมไม่เพียงแต่เรียนรู้เนื้อหา แต่เขายังได้เรียนรู้กระบวนการตัดสินใจโดยองค์การส่วนท้องถิ่นของเขาควรจะเป็นอย่างไร และทำไมเขาจึงต้องตัดสินใจดังกล่าว

## 2.3 แนวคิดเกี่ยวกับนิติบุคคลมหาชน

โดยทั่วไปการจัดทำบริการสาธารณะทั้งปวงย่อมมีนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนเป็นผู้ได้รับมอบหมายให้ดำเนินงาน เว้นแต่บริการสาธารณะที่ให้เอกชนรับไปทำแทนฝ่ายปกครอง

### 2.3.1 ความหมายและองค์ประกอบของนิติบุคคล

นิติบุคคล คือ กลุ่มบุคคล องค์กร หรือทรัพย์สินที่จัดสรรไว้เป็นกองทุนเพื่อดำเนินกิจการอันใดอันหนึ่ง ซึ่งกฎหมายบัญญัติให้เป็นบุคคลอีกประเภทหนึ่งที่มีใช้บุคคลธรรมดา และให้มีสิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีหรือพึงเป็นได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น<sup>35</sup>

<sup>35</sup> คำบรรยายกฎหมายปกครอง (น. 127), โดย ประยูร กาญจนดุล, 2549, พิมพ์ครั้งที่ 5 คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

บุคคลในทางนิติศาสตร์ คือ ผู้ที่สามารถทรงสิทธิและมีหน้าที่ในทางกฎหมายได้ บุคคลตามกฎหมายมีอยู่ 2 จำพวกคือ (1) บุคคลธรรมดา ซึ่งได้แก่ คน หรือมนุษย์ปุถุชน (2) นิติบุคคล ซึ่งแยกออกได้เป็น นิติบุคคลในกฎหมายเอกชนและนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน

ความแตกต่างระหว่างบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล

ประการที่หนึ่ง นิติบุคคลไม่อยู่ในสถานะไม่แน่นอนของชีวิตเหมือนบุคคลธรรมดา คือไม่สิ้นสุดเพราะการตาย

ประการที่สอง วัตถุประสงค์ที่ต่างกันคือว่าขณะที่บุคคลมีเสรีภาพที่จะกระทำการใดได้ตามกฎหมาย แต่นิติบุคคลกระทำตามวัตถุประสงค์ที่ถูกจัดตั้ง

ประการที่สาม การเป็นบุคคลทางกฎหมายเป็นภาวะปกติของบุคคลธรรมดา การคุ้มครองพิเศษต้องมีสถานะทางกฎหมาย นิติบุคคลเกิดได้เพราะการแทรกแซงของอำนาจรัฐโดยตรงหรือมีเงื่อนไขให้ต้องปฏิบัติ

ประการที่สี่ ปกติบุคคลธรรมดามีความสามารถเท่ากันแต่นิติบุคคลมีความสามารถแตกต่างกันขึ้นอยู่กับกฎหมายกำหนดจะรับรองเพียงใด

### 2.3.2 ทฤษฎีว่าด้วยสภาพนิติบุคคล

ทฤษฎีว่าด้วยสภาพนิติบุคคล ในเรื่องสภาพของนิติบุคคล มีทฤษฎีอยู่หลายทฤษฎี ซึ่งขัดแย้งต่อกันและเป็นปัญหาที่นักนิติศาสตร์เคยโต้เถียงกันมา โดยฝ่ายหนึ่งเห็นว่านิติบุคคลเป็นสิ่งที่กฎหมายสมมติขึ้นแต่อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่านิติบุคคลมีสภาพความเป็นอยู่ที่แท้จริงมิใช่เป็นแต่เพียงสิ่งสมมติขึ้นเท่านั้น

#### (1) ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเป็นสิ่งสมมติ

ทฤษฎีนี้ถือว่านิติบุคคลเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นด้วยอำนาจกฎหมาย หากได้มีความเป็นอยู่อย่างแท้จริงเป็นแต่เพียงบุคคลที่กฎหมายสมมติให้มีขึ้นเพื่อให้มีสิทธิและหน้าที่ทำนองเดียวกับบุคคลธรรมดาและให้สามารถแสดงเจตนาได้ด้วย แต่เนื่องจากนิติบุคคลไม่อาจแสดงเจตนาได้เองจึงต้องแสดงออกโดยทางผู้แทนของนิติบุคคล นิติบุคคลจะมีสิทธิเท่าที่กฎหมายกำหนดให้เท่านั้นและกฎหมายอาจจะให้สภาพนิติบุคคลหรือถอนสภาพนิติบุคคลเมื่อใดก็ได้ เพราะเกิดขึ้นด้วยอำนาจกฎหมายทฤษฎีนี้ได้มีผู้ถือตามมาเป็นเวลานานแต่บัดนี้ได้เสื่อมความนิยมไปแล้วเพราะเป็นทฤษฎีที่ไม่สามารถอธิบายอย่างแจ่มแจ้งได้ในทุกกรณี เช่น ไม่สามารถอธิบายได้ว่าเหตุใดรัฐจึงเป็นนิติบุคคล ถ้านิติบุคคลจะเกิดขึ้นได้แต่โดยกฎหมาย เพราะเป็นสิ่งที่กฎหมายสร้างสรรค์ขึ้นแล้วเหตุใดรัฐซึ่งกฎหมายมิได้สร้างขึ้นจึงมีสภาพเป็นนิติบุคคล

นอกจากนี้เมื่อนิติบุคคลเป็นสิ่งที่กฎหมายสมมติขึ้นไม่มีตัวตนจะอ้างเจตนาของสิ่งที่ไม่มีความเป็นอยู่ได้อย่างไร ตามทฤษฎีนี้ถือว่านิติบุคคลเป็นสิ่งที่กฎหมายสมมติขึ้นนิติบุคคลจะเกิดขึ้น

ต่อเมื่อมีกฎหมายสร้างขึ้นแต่เมื่อมาพิจารณาให้กว้างออกไปจะเห็นว่ารัฐซึ่งก็เป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนเหมือนกันแต่รัฐเกิดขึ้นก่อนที่จะมีกฎหมายแล้วรัฐเกิดขึ้นด้วยอะไรอะไรที่สร้างรัฐขึ้น<sup>36</sup>ความเป็นรัฐเกิดขึ้นเมื่อเข้าลักษณะ 4 ประการคือ มีประชากร ดินแดน อำนาจอธิปไตยและมีระเบียบการปกครองสังคมมนุษย์ที่เข้าลักษณะทั้ง 4 อย่างนี้ก็เกิดรัฐขึ้นและเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายมหาชนภายในก็ถือว่าเป็นนิติบุคคลเหมือนกันแต่ว่าหลักข้อนี้กฎหมายมหาชนของไทยไม่ได้ถือตาม เราถือแต่เพียงว่ารัฐเป็นนิติบุคคลในกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายมหาชนภายในไม่ได้กล่าวถึงรัฐ แต่จำแนกออกไปว่า กระทรวง ทบวง กรม เป็นนิติบุคคล ไม่พูดถึงรัฐ แต่หลักกฎหมายมหาชนของต่างประเทศถือว่ารัฐเป็นนิติบุคคล กระทรวง ทบวง กรม ไม่ได้เป็นนิติบุคคล

(2) ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลมีสภาพความเป็นอยู่ที่แท้จริงเนื่องจากทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเป็นสิ่งสมมติอาจมีข้อโต้แย้งได้ดังที่กล่าวมาแล้ว นักนิติศาสตร์อีกพวกหนึ่งจึงอธิบายให้เหตุผลเป็นอย่างอื่น โดยกล่าวว่านิติบุคคลมีสภาพความเป็นอยู่อย่างแท้จริงมิใช่สมมติขึ้นอย่างลอยๆ ด้วยเหตุนี้นิติบุคคลจึงสามารถมีเจตนาอันแสดงออกโดยทางส่วนประกอบของนิติบุคคลซึ่งเป็นบุคคลธรรมดาได้ เพราะนิติบุคคลเป็นที่รวมบุคคลธรรมดานิติบุคคลมิใช่เป็นสิ่งที่กฎหมายสร้างขึ้นตามชอบใจ กฎหมายเป็นเพียงแต่รับรองสภาพความเป็นอยู่ของนิติบุคคลซึ่งมีอยู่แล้วและควบคุมนิติบุคคลโดยกำหนดสิทธิและหน้าที่ต่างๆ เท่านั้นถ้ากฎหมายไม่รับรองสภาพของนิติบุคคลก็เท่ากับฝืนธรรมชาติ

ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีที่พิสูจน์ได้ยากคำว่า “บุคคลธรรมดา” นั้นเป็นศัพท์ที่ใช้ในกฎหมายเพื่อให้มีความถึงมนุษย์ซึ่งอยู่ได้บังคับบัญชาแห่งกฎหมายแต่นิติบุคคลมิได้มีสภาพเหมือนบุคคลธรรมดาอย่างแท้จริงสิทธิและหน้าที่บางอย่างก็มิได้เหมือนบุคคลธรรมดา เช่นความสามารถที่จะทำการสมรส เป็นต้น ด้วยเหตุนี้จะถือว่านิติบุคคลมีความเป็นอยู่โดยธรรมชาติเหมือนกับบุคคลธรรมดาจึงไม่ตรงกับความจริง

### (3) สภาพอันแท้จริงของนิติบุคคล

ความจริงนิติบุคคลมิได้เป็นบุคคลที่กฎหมายสมมติขึ้นหรือเป็นบุคคลที่มีสภาพเป็นอยู่อย่างแท้จริง นิติบุคคลเป็นที่รวมบุคคลธรรมดาหรือทรัพย์สินเพื่อดำเนินการตามวัตถุประสงค์อันใดอันหนึ่งซึ่งมิใช่เพื่อประโยชน์เฉพาะตัวบุคคลธรรมดา เช่นบุคคลธรรมดาที่รวมกันเป็นสมาคมบริษัทจำกัด เป็นต้น การให้สภาพนิติบุคคลเป็นวิธีการหรือเทคนิคอันหนึ่งของกฎหมายซึ่งคิดขึ้นเพื่ออำนวยความสะดวกในการที่จะให้บุคคลธรรมดาและทรัพย์สินที่มารวมกันนั้นสามารถดำเนินการตามวัตถุประสงค์ได้อย่างสะดวกโดยนิติบุคคลนั่นเอง เพราะฉะนั้น การที่จะเถียงกันว่า

<sup>36</sup> คำอธิบายกฎหมายปกครอง (น. 86), โดย ชาญชัย แสงศักดิ์, 2555, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

นิติบุคคลเป็นสิ่งที่สมมติขึ้นโดยกฎหมายหรือเป็นบุคคลที่มีสภาพความเป็นอยู่ที่แท้จริงจึงไม่มีประโยชน์อย่างไร<sup>37</sup>

### 2.3.3 ประเภทของนิติบุคคล

หลักว่าด้วยนิติบุคคลนั้นย่อมมีอยู่ทั้งในกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน เพราะฉะนั้นจึงอาจจำแนกนิติบุคคลออกได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ

ประเภทที่หนึ่ง นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน ซึ่งได้แก่ นิติบุคคลที่อยู่ได้บังคับกฎหมายมหาชน ซึ่งตามกฎหมายไทยก็คือ กระทรวง ทบวง กรม และทบวงการเมืองอื่นๆ ในราชการบริหารส่วนกลางจังหวัด องค์การต่างๆ แห่งราชการบริหารส่วนท้องถิ่น และองค์การของรัฐบาล ตลอดจนวัดในพระพุทธศาสนา

ประเภทที่สอง นิติบุคคลในกฎหมายเอกชน ซึ่งได้แก่ นิติบุคคลที่อยู่ได้บังคับกฎหมายเอกชน ซึ่งตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ก็มีห้างหุ้นส่วนที่จดทะเบียนแล้ว บริษัทจำกัด สมาคม มูลนิธิที่ได้จดทะเบียนแล้ว นิติบุคคลในกฎหมายเอกชนอาจได้รับมอบหมายให้จัดทำบริการสาธารณะได้ แต่ไม่มีอำนาจพิเศษในทางปกครองเหมือนกับทบวงการเมือง ซึ่งเป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน

### 2.3.4 ความแตกต่างระหว่างนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนกับนิติบุคคลในกฎหมายเอกชน

นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน เช่น รัฐ กระทรวง ทบวง กรม จังหวัด ราชการบริหารส่วนท้องถิ่น และนิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนเช่นบริษัท ห้างหุ้นส่วน มูลนิธิ สมาคม หรือสหกรณ์ สามารถพิจารณาความแตกต่างในสาระสำคัญดังนี้

ประการแรก การจัดตั้งและยุบเลิกนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน จะเกิดขึ้นได้จากการแทรกแซงของอำนาจรัฐ คือใช้อำนาจของกฎหมายไปกระทำการจัดตั้งหรือรับรองกล่าวคือ การจัดตั้งกระทรวงหรือกรมต้องทำด้วยพระราชบัญญัติ ขณะที่นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนมิได้โดยความยินยอมของบุคคลที่ประกอบกันจัดตั้งนิติบุคคล ไม่จำเป็นต้องออกกฎหมายสำหรับจัดตั้งเป็นพิเศษ เมื่อได้ปฏิบัติครบถ้วนตามหลักเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ เช่น เมื่อได้จดทะเบียนถูกต้องแล้วก็จัดตั้งขึ้นได้

การยุบเลิกนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนก็เช่นเดียวกับการจัดตั้ง ต้องมีกฎหมายยุบเลิกโดยเฉพาะ แต่นิติบุคคลเอกชนจัดตั้งขึ้นและยกเลิกโดยนิติกรรมหรือสัญญา ซึ่งเป็นการแสดงเจตนาโดยอิสระของเอกชน

ประการที่สอง การเป็นสมาชิกในทางกฎหมายเอกชนการเป็นสมาชิกต้องเกิดจากความสมัครใจยินยอมขณะที่ในทางกฎหมายมหาชนเกิดขึ้นโดยผลของกฎหมาย

<sup>37</sup> คำบรรยายกฎหมายปกครอง (น. 129). เล่มเดิม.

ประการที่สาม วัตถุประสงค์และการดำเนินงาน นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนปรากฏในตราสารการจัดตั้งนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนอยู่ในกฎหมายที่จัดตั้งหรือรับรองส่วนเนื้อหาในทางวัตถุประสงค์นิติบุคคลตามกฎหมายเอกชนทำเพื่อประโยชน์ส่วนตัว ส่วนนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนทำเพื่อประโยชน์ส่วนรวม

ประการที่สี่ นิติบุคคลมหาชนมีอำนาจในการดำเนินการเพื่อประโยชน์สาธารณะ จึงอยู่ในฐานะเหนือกว่าเอกชนนิติบุคคลต่างๆ ในกฎหมายมหาชนมีฐานะไม่เท่าเทียมกัน กล่าวคือ นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนที่ต่างระดับกัน ย่อมมีอำนาจหน้าที่ไม่เท่าเทียมกัน เช่น กระทรวงมีอำนาจมากกว่ากรม เป็นต้น แต่นิติบุคคลเอกชนไม่มีอำนาจมหาชนที่จะบังคับบุคคลอื่น ความสัมพันธ์ระหว่างบุคคลจึงอยู่ในฐานะเท่าเทียมและเสมอกันตามกฎหมาย

ประการที่ห้า อำนาจพิเศษบางอย่างในทางปกครองจะพึงมีได้ แต่นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนเท่านั้น เช่น การเก็บภาษีอากร การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ การออกคำสั่งบังคับฝ่ายเดียว อำนาจพิเศษนี้นิติบุคคลในกฎหมายเอกชนไม่มี

ดังนั้น สรุปได้ว่า นิติบุคคลใดที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชนมีภารกิจในการให้บริการสาธารณะและมีอำนาจในทางมหาชนที่จะบังคับกับเอกชนนิติบุคคลนั้นย่อมเป็นนิติบุคคลมหาชน แต่หากนิติบุคคลใดที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายเอกชนมีภารกิจในการดำเนินการเพื่อประโยชน์เอกชนนิติบุคคลนั้นก็จะเป็นนิติบุคคลเอกชน

### 2.3.5 นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน

#### (1) ความหมายของนิติบุคคลมหาชน

สมยศ เชื้อไทย<sup>38</sup> ได้ให้ความหมายว่า นิติบุคคลมหาชน หมายถึง นิติบุคคลที่มีอำนาจมหาชนและมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะซึ่งเป็นภารกิจของรัฐ เช่น การรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ดูแลความเป็นอยู่ของราษฎรให้มีมาตรฐานที่ดี นิติบุคคลมหาชนโดยปกติจึงหมายถึงรัฐ หรือหน่วยงานทางปกครองหรือองค์การมหาชนที่จัดทำบริการสาธารณะด้านต่างๆ

มานิตย์ จุมปา<sup>39</sup> ได้ให้ความหมายว่า นิติบุคคลมหาชน หมายถึง นิติบุคคลที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายมหาชน มีวัตถุประสงค์ในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีอำนาจมหาชน (อำนาจเหนือ) ในการที่จะสั่งการได้เพียงฝ่ายเดียว

<sup>38</sup> หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น (น. 190), โดย สมยศ เชื้อไทย, 2553, พิมพ์ครั้งที่ 6. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

<sup>39</sup> คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง (น. 187) โดย มานิตย์ จุมปา, 2546, กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

## (2) ประเภทนิติบุคคลมหาชน

นิติบุคคลมหาชนแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ

ก. คณะบุคคล หมายถึง กลุ่มคนที่รวมเข้ากัน โดยมีวัตถุประสงค์ของตนเองและรวมเข้าจัดตั้งเป็นนิติบุคคล นิติบุคคลมหาชนประเภทนี้ปกติเป็นหน่วยงานทางปกครอง คือมีอำนาจจัดระเบียบปกครองคนเหนือพื้นที่หรืออาณาเขตแห่งใดแห่งหนึ่ง ได้แก่ รัฐหรือหน่วยงานการปกครองท้องถิ่น เช่น เทศบาล นอกจากนั้นนิติบุคคลประเภทนี้อาจเป็นนิติบุคคลที่ไม่มีอำนาจเหนือพื้นที่แห่งใดแห่งหนึ่ง แต่มีอำนาจเหนือบุคคลที่รวมตัวเข้าด้วยกัน โดยมีวัตถุประสงค์เฉพาะในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ได้แก่ องค์กรทางวิชาชีพต่างๆ เช่น แพทยสภา สภานายความ เป็นต้น

ข. หน่วยงาน หมายถึง หน่วยของงาน ซึ่งประกอบด้วยคนและทรัพย์สินที่รัฐจัดตั้งขึ้น เพื่อทำหน้าที่เป็นกลไกในการทำภารกิจของรัฐหรือจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยกำหนดให้เป็นหน่วยทางกฎหมายหรือนิติบุคคล ดังนั้น หน่วยงานจึงมีทรัพย์สินรวมทั้งบุคลากรของตนเอง แต่ต้องเข้าไปตามภารกิจของรัฐที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้ง ไม่อาจกำหนดภารกิจหรือวัตถุประสงค์ของตนเองได้ นิติบุคคลมหาชนประเภทนี้ในระบบกฎหมายไทย ได้แก่ ส่วนราชการที่เรียกว่า กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานของรัฐที่เรียกว่าองค์กรการมหาชน หรือหน่วยธุรการของศาลต่างๆ ที่เรียกว่า สำนักงานศาล

ค. กองทุนหรือกองทรัพย์สิน หมายถึง เงินงบประมาณแผ่นดินหรือทรัพย์สินของรัฐ ซึ่งรัฐบาลจัดสรรแยกไว้ต่างหากไม่รวมอยู่ในระบบเงินงบประมาณแผ่นดินหรือระบบทรัพย์สินของรัฐ ทั้งนี้เพื่อดำเนินการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐหรือทำภารกิจของรัฐในเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่กำหนดไว้โดยให้เป็นนิติบุคคลมหาชน เช่น กองทุนให้กู้ยืมเงินเพื่อการศึกษา เป็นต้น นิติบุคคลมหาชนประเภทนี้ต่างจากนิติบุคคลที่เป็นหน่วยงานตรงที่สาระสำคัญของนิติบุคคลประเภทนี้คือ กองทรัพย์สินที่แน่นอน<sup>40</sup>

## (3) นิติบุคคลมหาชนในระบบกฎหมายไทย

นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนกำหนดให้รัฐนั้นโดยหลักการในทางกฎหมาย ถือว่ามีฐานะเป็นนิติบุคคลมหาชน แต่นักกฎหมายไทยมักจะมองว่า<sup>41</sup> รัฐเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศไม่เป็นนิติบุคคลตามกฎหมายภายใน แต่ยอมรับให้หน่วยงานหรือองค์กรที่รัฐจัดตั้งขึ้นเพื่อดำเนินการตามภารกิจของรัฐเป็นนิติบุคคล เช่น กระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานในภูมิภาคคือจังหวัดมีฐานะเป็นนิติบุคคล หน่วยงานเหล่านี้เป็นเพียงกลไกหรือองค์ประกอบหรือส่วนต่างๆ อันเป็น “ร่างกายของรัฐ” จึงไม่ควรกำหนดให้เป็นนิติบุคคลอีก แต่องค์กรบริหารส่วน

<sup>40</sup> หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น (น. 191-192), เล่มเดิม.

<sup>41</sup> คำบรรยายกฎหมายปกครอง (น. 135), เล่มเดิม.



ท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยที่แยกออกไปจากรัฐเพียงแต่อยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ ที่เรียกว่า “อำนาจกำกับดูแล” องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงเป็นนิติบุคคลมหาชนที่แท้จริง เพราะมีการกิจของตนเอง มีเงินงบประมาณและทรัพย์สินของตนเอง รวมทั้งมีเจ้าหน้าที่ของตนเอง องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงเปรียบเสมือน “ลูกของรัฐ” ที่มีชีวิตแยกต่างหากจากรัฐ แต่อยู่ในความควบคุมดูแลของรัฐซึ่งเป็นผู้ปกครอง

นิติบุคคลมหาชนในระบบกฎหมายไทย ได้แก่

ก. ส่วนราชการ ตามกฎหมายเดิมเรียกว่า “ทบวงการเมือง” ซึ่งหมายถึง ส่วนราชการทั้งราชการส่วนกลางและราชการส่วนภูมิภาค รวมทั้งองค์การบริหารราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีสภาพเป็นนิติบุคคลและมีอำนาจหน้าที่ในทางปกครอง ปัจจุบันได้แก่องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล เทศบาล กรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา

ส่วนราชการที่เรียกว่า กระทรวง ทบวง กรม ตามหลักกฎหมายของไทยถือว่า กระทรวงต่างๆ ทบวง และกรมซึ่งเป็นส่วนราชการที่ขึ้นต่อกระทรวง มีฐานะเป็นทบวงการเมืองหรือส่วนราชการและมีสภาพเป็นนิติบุคคลโดยเฉพาะ ซึ่งเท่ากับเป็นการจำแนกหน่วยงานของรัฐให้มีสภาพเป็นนิติบุคคลต่างหากจากรัฐ หลักของกฎหมายไทยในเรื่องนี้จึงแตกต่างกับหลักกฎหมายของประเทศต่างๆ ในยุโรป ซึ่งไม่ถือว่ากระทรวง ทบวง กรม มีสภาพเป็นนิติบุคคลแยกต่างหากจากรัฐ เพราะถือว่ารัฐเท่านั้นที่เป็นนิติบุคคลมหาชน กระทรวง ทบวง กรม เป็นแต่เพียงกลไกของรัฐ ผู้ใดจะฟ้องร้องส่วนราชการก็ต้องฟ้องร้องรัฐไม่ใช่ฟ้องร้องกระทรวงหรือกรม ตามหลักกฎหมายของไทย กระทรวงและกรมมีสภาพเป็นนิติบุคคลแต่ละส่วน จึงเป็นคู่ความในคดีและทำนิติกรรมต่างๆ ได้ในนามของตนเองโดยไม่ต้องอ้างรัฐ

ถ้าหากพิจารณาจากหลักการแล้ว กระทรวงหรือกรมที่เป็นนิติบุคคลมิได้แยกออกจากรัฐอย่างแท้จริง แต่ยังคงรวมอยู่ในรัฐอันเป็นนิติบุคคลใหญ่ เพราะงบประมาณของกระทรวงหรือกรมก็รวมอยู่ในงบประมาณแผ่นดิน ซึ่งเป็นพระราชบัญญัติงบประมาณฉบับเดียวกัน เพราะเป็นเงินของรัฐโดยส่วนรวมนั่นเอง ถ้ากระทรวงและกรมเป็นนิติบุคคลโดยอิสระ ก็ควรมีงบประมาณของตนเองเป็นส่วนสัดแยกออกจากงบประมาณแผ่นดิน เช่น งบประมาณของเทศบาล เป็นต้น ถึงแม้ว่ากฎหมายไทยจะบัญญัติให้กระทรวงและกรม รวมทั้งทบวงเป็นนิติบุคคลโดยเอกเทศก็ตาม แต่กระทรวง ทบวง กรม ก็เป็นเพียงส่วนหนึ่งของนิติบุคคลใหญ่ คือ รัฐนั่นเอง

คำว่า กระทรวง ทบวง กรมนี้ หมายความว่าถึงองค์การของราชการบริหารส่วนกลาง ซึ่งตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ให้จัดระเบียบบริหารราชการส่วนกลาง ดังนี้ (1) สำนักนายกรัฐมนตรี (2) กระทรวง หรือทบวงซึ่งมีฐานะเทียบเท่ากระทรวง (3) ทบวง ซึ่งสังกัดสำนักนายกรัฐมนตรีหรือกระทรวง (4) กรม หรือส่วน

ราชการที่เรียกชื่ออย่างอื่นและมีฐานะเป็นกรม ซึ่งสังกัดหรือไม่สังกัดนายกรัฐมนตรี กระทรวงหรือทบวง

สำนักนายกรัฐมนตรีมีฐานะเป็นกระทรวงและส่วนราชการตาม (1) (2) (3) และ (4) มีฐานะเป็นนิติบุคคล

จังหวัด ในปัจจุบันกฎหมายระเบียบบริหารราชการแผ่นดินยังกำหนดให้จังหวัด ซึ่งเป็นหน่วยงานภูมิภาคหรือนัยหนึ่งเป็นสาขาของส่วนกลางมีฐานะเป็นนิติบุคคลด้วย ซึ่งเท่ากับเป็นการจำแนกหน่วยงานของรัฐให้มีสภาพเป็นนิติบุคคลด้วย การที่กฎหมายบัญญัติให้จังหวัด อันเป็นหน่วยงานในราชการบริหารส่วนภูมิภาคเป็นนิติบุคคลนี้ นับว่าไม่ถูกต้องตามหลักกฎหมายปกครอง เพราะราชการบริหารส่วนภูมิภาคเป็นแต่เพียงสาขาของราชการบริหารส่วนกลางที่ได้แบ่งออกไปทำในส่วนต่างๆ ของประเทศ โดยราชการบริหารส่วนกลางส่งเจ้าหน้าที่ของตนออกไปประจำบริหารราชการในเขตพื้นที่จังหวัดต่างๆ ภายใต้การบังคับบัญชาของราชการบริหารส่วนกลาง แต่มิได้แยกออกเป็นหน่วยงานอิสระจากราชการบริหารส่วนกลาง

องค์การบริหารส่วนท้องถิ่น คือ องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นต่างๆ เพราะเป็นองค์การที่มีอำนาจหน้าที่ในการปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีการจัดระเบียบการปกครองเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่น โดยจัดให้ราษฎรมีส่วนในการปกครองท้องถิ่น องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายที่จัดระเบียบองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นนั้นๆ

องค์การบริหารส่วนท้องถิ่นมีหลายรูปแบบ ตามพระราชบัญญัติบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มาตรา 70 ให้จัดระเบียบบริหารราชการส่วนท้องถิ่น ดังนี้ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล สุขาภิบาล (ปัจจุบัน สุขาภิบาล ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว) ราชการส่วนท้องถิ่นตามที่มีกฎหมายกำหนด เช่น กรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา

ข. รัฐวิสาหกิจ ในประเทศไทยอาจจำแนกออกได้เป็น 3 จำพวก คือ<sup>42</sup>

1) รัฐวิสาหกิจจำพวกที่เป็นหน่วยงานธุรกิจที่รัฐเป็นเจ้าของ ซึ่งไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล เช่น โรงงานยาสูบของกระทรวงการคลัง สถานีวิทยุกระจายเสียงของกรมประชาสัมพันธ์ ซึ่งต้องให้ความเป็นนิติบุคคลของทบวงการเมือง ที่กำกับรัฐวิสาหกิจนั้น ในการทำนิติกรรมต่างๆ และในการถือกรรมสิทธิ์ทรัพย์สิน

2) รัฐวิสาหกิจจำพวกที่จัดตั้งเป็นองค์การของรัฐบาล และมีฐานะเป็นนิติบุคคลโดยเอกเทศแยกจากส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจจำพวกนี้มีทุนทั้งสิ้นเป็นของรัฐ เช่น การรถไฟแห่งประเทศไทย การท่าเรือแห่งประเทศไทย การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย การไฟฟ้านครหลวง การไฟฟ้าส่วนภูมิภาค องค์โทรศัพท์แห่งประเทศไทย เป็นต้น

<sup>42</sup> แหล่งเดิม. (น. 122 -123).

3) รัฐวิสาหกิจจำพวกที่จัดตั้งเป็นบริษัทจำกัด หรือห้างหุ้นส่วนนิติบุคคล โดยทางราชการหรือองค์การของรัฐบาลหรือรัฐวิสาหกิจอื่น มีทุนรวมอยู่ด้วยเกินร้อยละห้าสิบ เช่น ธนาคารกรุงไทย จำกัด บริษัทการบินไทยจำกัด บริษัทขนส่งจำกัด เป็นต้น

อย่างไรก็ตามรัฐวิสาหกิจบางส่วนเกิดขึ้นจากข้อจำกัดของส่วนราชการ เนื่องจากส่วนราชการมีภารกิจที่จะต้องให้บริการสาธารณะมากมาย ประกอบกับในระยะต่อมามีความจำเป็นที่จะต้องจัดทำภารกิจลำดับรองเพิ่มมากขึ้น ได้แก่ ภารกิจทางด้านอุตสาหกรรมและการพาณิชย์ รวมถึงงานสาธารณูปโภคต่างๆ เช่น ไฟฟ้า ประปา เป็นต้น

ในการดำเนินการกิจของรัฐวิสาหกิจจะมีเพียงบุคคลบางกลุ่มหรือบางประเภทเท่านั้นที่จะได้รับบริการ บุคคลใดที่ใช้บริการจากรัฐวิสาหกิจก็ต้องจ่ายค่าธรรมเนียมซึ่งต่างกับภารกิจของส่วนราชการที่ต้องให้บริการแก่ประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาคกัน ไม่สามารถแบ่งกลุ่มหรือแบ่งประเภทได้ และนอกจากนี้การกำหนดให้รัฐวิสาหกิจมีสถานะเป็นนิติบุคคลมหาชนก็สอดคล้องกับภารกิจในลำดับรองทางด้านเศรษฐกิจนี้ด้วย เนื่องจากภารกิจในด้านนี้มีการแข่งขันสูงจึงต้องการความคล่องตัวในการทำงาน การเน้นที่ประสิทธิภาพและคุณภาพของงานเป็นสำคัญหากให้รัฐดำเนินการก็อาจจะไม่ประสบความสำเร็จเท่าที่ควร<sup>43</sup>

#### ค. องค์การมหาชน

องค์การมหาชน ได้แก่ องค์การของรัฐบาลที่มีกฎหมายจัดตั้งและให้สภาพนิติบุคคลเป็นรายๆ ไป เพื่อจัดทำบริการสาธารณะในรูปแบบที่ไม่เป็นส่วนราชการ และเจ้าหน้าที่ขององค์การสาธารณะรัฐบาลก็ไม่มีฐานะเป็นข้าราชการ มีระบบบริหารของตนเอง องค์การของรัฐบาลนั้นตามกฎหมายที่มีอยู่ในเวลานี้ มีหน้าที่จัดทำกิจการในด้านการศึกษา ด้านเศรษฐกิจ ด้านสังคมสงเคราะห์ ด้านสาธารณูปโภคหรือจัดทำธุรกิจของรัฐบางประการที่มีได้ทำเป็นแบบราชการและไม่มีอำนาจหน้าที่ในทางปกครองเหมือนกับทบวงการเมือง

ในปัจจุบันมีการปรับปรุงกฎหมายจัดตั้งองค์การของรัฐบาลใหม่ คือ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ซึ่งให้อำนาจรัฐบาลตราพระราชกฤษฎีกาจัดตั้งองค์การมหาชนที่มีภารกิจเฉพาะด้านในการจัดทำบริการสาธารณะที่มีได้มุ่งแสวงหากำไร โดยมีระเบียบบริหารแนวใหม่ที่แตกต่างจากระเบียบบริหารส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ โดยมีเหตุผลในการตรากฎหมายฉบับนี้ว่า การดำเนินงานตามแผนงานและนโยบายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะ มักจะมีปัญหาความขัดแย้งในการดำเนินการ การซ้ำซ้อนของความรับผิดชอบใน

<sup>43</sup> งานวิจัยทางกฎหมายเรื่อง โครงการศึกษาความเป็นไปได้ในการลดสภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการ (น. 18), โดย สมคิด เลิศไพฑูรย์, 2547, คณะกรรมการพัฒนากฎหมาย สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

ระหว่างส่วนราชการ ซึ่งปัญหาเหล่านี้ก่อให้เกิดความล่าช้าและไม่คล่องตัวในการดำเนินการภายใต้ระเบียบของส่วนราชการ ดังนั้น เพื่อลดปัญหาดังกล่าวและเปิดโอกาสให้มีการจัดระบบบริหารแนวใหม่สำหรับภารกิจของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะมีความคล่องตัว และมีการใช้ประโยชน์ของทรัพยากรต่างๆ ให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด รวมทั้งการบูรณาการให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องเข้าร่วมการทำงานอย่างมีเอกภาพและประสานกันเพื่อความรวดเร็วในการดำเนินการ จึงเห็นสมควรให้มีกฎหมายจัดตั้งองค์การมหาชน เพื่อเปิดโอกาสให้ฝ่ายบริหารสามารถจัดตั้งองค์การมหาชนที่มีระบบบริหารแตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ

นอกจากองค์การของรัฐบาลที่จัดตั้งด้วยพระราชกฤษฎีกา ยังมีองค์การของรัฐบาลบางองค์การที่จัดตั้งขึ้นด้วยพระราชบัญญัติ องค์การเช่นนี้เป็นองค์การที่ได้รับอำนาจพิเศษบางอย่างในทางปกครอง เช่น การเข้าใช้หรือครอบครองที่ดินของรัฐและของเอกชน อำนาจในการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ การใช้อำนาจพิเศษในทางปกครองดังกล่าวนี้ เป็นการจำกัดตัดทอนสิทธิของบุคคล จึงต้องตราพระราชบัญญัติให้อำนาจไว้ เช่น พระราชบัญญัติการประปานครหลวง พ.ศ. 2504 เป็นต้น แต่อย่างไรก็ดีองค์การที่จัดตั้งด้วยพระราชบัญญัติ แม้จะได้รับอำนาจพิเศษบางอย่างในทางปกครองเพื่อประโยชน์ในการดำเนินกิจการ ก็ห้ามมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการบริหารเหมือนกับส่วนราชการไม่

#### ง. วัดในพระพุทธศาสนา

วัดในพระพุทธศาสนาจัดว่าเป็นนิติบุคคล เพราะมีพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. 2505 ซึ่งเป็นกฎหมายมหาชนวางระเบียบการจัดการวัดไว้ และถือว่าพระพุทธศาสนาเป็นศาสนาของรัฐและถือเอากิจการเกี่ยวกับพระพุทธศาสนาเป็นราชการอย่างหนึ่ง ซึ่งอยู่ในหน้าที่ของกรมการศาสนา กระทรวงวัฒนธรรม<sup>44</sup> รวมทั้งคณะสงฆ์ไทย เพราะฉะนั้น องค์การที่มีหน้าที่ดำเนินกิจการเกี่ยวกับพระพุทธศาสนา คือ วัด จึงมีลักษณะเป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชน

จ. องค์การที่เป็นหน่วยราชการขององค์กรตามรัฐธรรมนูญ โดยองค์กรตามรัฐธรรมนูญนั้นแบ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจอธิปไตย องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ และองค์กรที่ใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งหน่วยงานราชการขององค์กรเหล่านี้จะมีสถานะเป็นนิติบุคคลมหาชน มีความเป็นอิสระ สามารถจัดการในเรื่องที่เกี่ยวกับภารกิจและบุคลากรด้วยตนเอง ทั้งนี้ เพื่อความเป็นอิสระจาก

<sup>44</sup> คำอธิบายกฎหมายปกครองว่าด้วยการจัดระเบียบราชการบริหาร (น. 27), โดย มานิตย์ จุมปา, 2551, สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

การแทรกแซงจากฝ่ายบริหาร เช่น สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ เป็นต้น<sup>45</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้น ระบบนิติบุคคลมหาชนในประเทศไทยนั้น ได้ปรากฏชัดขึ้นในภายหลังจากที่ประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองใน พ.ศ. 2475 รัฐมีความจำเป็นที่ต้องดำเนินกิจกรรมในทางที่เป็นสาธารณประโยชน์สำหรับประเทศ จึงเรียกร้องให้มีการจัดองค์กรภายในรัฐ โดยคำนึงถึงภารกิจของแต่ละองค์กรเป็นสำคัญ เพื่อสามารถดำเนินกิจกรรมเหล่านั้นอันเป็นการตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนอย่างทั่วถึง

#### (4) นิติบุคคลมหาชนในต่างประเทศ

ประเทศฝรั่งเศส เป็นประเทศที่มีการพัฒนากฎหมายมหาชนมาเป็นเวลานาน การแบ่งแยกนิติบุคคลมหาชนออกจากนิติบุคคลเอกชนเป็นไปอย่างมีระบบ นิติบุคคลมหาชนในประเทศนี้แยกพิจารณาได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ คือ รัฐ และนิติบุคคลมหาชนอื่นนอกจากรัฐซึ่งได้แก่องค์กรปกครองท้องถิ่นและองค์การมหาชน<sup>46</sup>

##### ก. รัฐ

โกลิน ฟลกุล อธิบายว่า รัฐเป็นที่ยอมรับในทางความเป็นจริงและในทางทฤษฎีว่า รัฐในประเทศฝรั่งเศสเป็นนิติบุคคล ความเป็นนิติบุคคลของรัฐนั้นจะแตกต่างจากนิติบุคคลอื่นๆ เพราะในแง่หนึ่งรัฐก็คือ สภาพความเป็นจริงทางการเมืองและสังคม รัฐไม่เพียงเป็นนิติบุคคลเท่านั้น การที่กล่าวว่ารัฐเป็นนิติบุคคลนั้นก็เพราะรัฐมีองค์ประกอบของนิติบุคคลครบถ้วน ไม่ว่าจะเป็นด้านทรัพย์สิน บุคลากร ผู้แทน ฯลฯ<sup>47</sup>

การที่ให้รัฐเป็นนิติบุคคลนั้นนับเป็นความก้าวหน้าแห่งแนวความคิดในทางกฎหมาย และมีประโยชน์มากเพราะทำให้เกิดความต่อเนื่องในการดำรงอยู่ของรัฐ รัฐจะไม่มีวันตาย ทำให้ข้อผูกพันต่างๆ ของรัฐดำเนินอย่างต่อเนื่อง แม้จะมีการเปลี่ยนตัวผู้บริหารของรัฐก็ตาม

เมื่อรัฐเป็นนิติบุคคลแล้ว กระทรวง ทบวง กรม ในประเทศฝรั่งเศสจึงไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล ดังนั้น การกล่าวว่า ข้าพเจ้าฟ้องรัฐมนตรีกระทรวงนั้นกระทรวงนี้ หรือฟ้องผู้ว่าราชการ

<sup>45</sup> งานวิจัยทางกฎหมาย เรื่อง โครงการศึกษาความเป็นไปได้ในการลดสภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการ (น. 19). เล่มเดิม.

<sup>46</sup> สภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการไทย (รายงานผลการวิจัย) (น. 34), โดย สมคิด เลิศไพฑูรย์, กันยายน 2539, เสนอต่อคณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ.

<sup>47</sup> นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศส (น. 292), โดย โกลิน ฟลกุล, สิงหาคม 2530,วารสารกฎหมายปกครอง เล่ม 6 ตอน 2.

จังหวัดคนนั้นคนนี้ ฯลฯ จึงเป็นสิ่งที่ไม่ถูกต้อง เพราะบุคคลเหล่านี้ต่างเข้ามาในคดีในฐานะของตัวแทนของรัฐทั้งสิ้น การฟ้องคดีต่างๆ ก็คือ การฟ้องรัฐนั่นเอง

ในประเทศฝรั่งเศสจะไม่มีกำหนดจำนวนอำนาจและอำนาจหน้าที่ของรัฐมนตรีไว้ในรัฐธรรมนูญหรือแม้แต่ในพระราชบัญญัติฉบับต่าง ๆ ซึ่งก็หมายความว่าจำนวน กระทรวงและทบวงจะไม่แน่นอน เพราะผันแปรตามจำนวนรัฐมนตรีนั่นเอง แต่เป็นอำนาจของประธานาธิบดีและนายกรัฐมนตรี การตั้งรัฐมนตรีทั้งคณะหรือรายบุคคลจะกระทำโดยพระราชกฤษฎีกาของประธานาธิบดี ตามข้อเสนอของนายกรัฐมนตรี

การที่กระทรวง ทบวง กรมไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคลก่อให้เกิดผลดีหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของการปรับเปลี่ยนกระทรวง ทบวง กรมต่างๆ เพื่อให้ทันต่อการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้น ตัวอย่างเช่น หากต้องการจัดตั้งกระทรวงใหม่ที่ไม่เคยมีการจัดตั้งมาก่อนก็สามารถโอนหน่วยงานต่างๆ มาสังกัดกระทรวงนี้ได้ ในขณะที่เดียวกันหากมีความจำเป็นต้องยุบกระทรวง ทบวง กรมใด เพราะไม่มีความจำเป็นต้องคงกระทรวง ทบวง กรมนั้นไว้อีกต่อไปก็สามารถกระทำได้โดยกฎหมายระดับพระราชกฤษฎีกาเท่านั้น

#### ข. นิติบุคคลมหาชนอื่นนอกจากรัฐ

โกลิน พลกุล อธิบายว่า แนวความคิดในการจัดระเบียบบริหารและนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศสตั้งอยู่บนรากฐานของหลักว่าด้วยการรวมอำนาจและการกระจายอำนาจ การปกครองส่วนกลางและส่วนภูมิภาคนั้นถือว่าเป็นเรื่องของหลักว่าด้วยการรวมอำนาจ ซึ่งมีเพียงรัฐเท่านั้นที่เป็นนิติบุคคล มีรัฐบาล รัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัด ฯลฯ เป็นตัวแทนของรัฐในแต่ละระดับและตามการแบ่งเขตพื้นที่ในการปกครอง ความสัมพันธ์ระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นเป็นความสัมพันธ์ในลักษณะบังคับบัญชา เป็นเรื่องที่อยู่ภายใต้นิติบุคคลเดียวกันคือรัฐ แต่การจัดระเบียบบริหารของรัฐนั้น นอกจากจะใช้วิธีที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว รัฐยังจำเป็นต้องใช้วิธีกระจายอำนาจอีกด้วย

การบริหารงานของรัฐด้วยวิธีการกระจายอำนาจนี้ รัฐได้สร้างนิติบุคคลมหาชนขึ้นมา นอกเหนือจากรัฐ ทั้งนี้ เพื่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินงาน โดยเฉพาะทางด้านการคลัง แต่นิติบุคคลดังกล่าวก็ยังคงอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐ เป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างนิติบุคคลกับนิติบุคคล ดังนั้น รัฐจึงใช้อำนาจกำกับดูแลเหนือนิติบุคคลมหาชนอื่น ไม่ใช่อำนาจบังคับบัญชา เช่น เจ้าหน้าที่ภายในนิติบุคคลมหาชนหนึ่งๆ ฟังใช้กัน<sup>48</sup>

<sup>48</sup> คำอธิบายกฎหมายปกครอง (น. 92), เล่มเดิม.

นิติบุคคลมหาชนอื่นนอกจากรัฐ ได้แก่ องค์กรกระจายอำนาจทางพื้นที่หรือที่เรียกกันว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์กรกระจายอำนาจทางบริการหรือที่เรียกกันว่า องค์กรมหาชน

### 2.3.6 รัฐกับการเป็นนิติบุคคลมหาชน

รัฐแต่ละรัฐในกฎหมายระหว่างประเทศนั้นย่อมมีฐานะเป็นนิติบุคคลตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ โดยมีรัฐบาลของรัฐนั้นเป็นผู้แทนนิติบุคคล แต่รัฐตามกฎหมายภายในของแต่ละประเทศจะเป็นนิติบุคคลหรือไม่ เป็นเรื่องที่ต้องพิจารณาตามกฎหมายภายในของรัฐนั้นๆ ซึ่งแตกต่างกันไปแต่ละรัฐ

โกลิน พลกุล อธิบายว่า รัฐเป็นนิติบุคคลที่มีลักษณะพิเศษกว่านิติบุคคลอื่น บรรดานิติบุคคลทั้งหลายมีแต่รัฐเท่านั้นที่เป็นอธิปไตยทั้งในแง่กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายใน รัฐเป็นองค์กรเดียวที่สามารถกำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ต่างๆ ของตน นิติบุคคลอื่นจะมีขึ้นได้หรือจะมีอำนาจหน้าที่ได้เพียงใด และอย่างไรนั้นก็แล้วแต่รัฐกำหนดขึ้นทั้งสิ้น รัฐจึงเป็นองค์กรที่ควบคุมนิติบุคคลอื่นทั้งหมด รัฐมีอำนาจกว้างขวางและทั่วไปเหนือดินแดนและสามารถกระทำการได้ทุกอย่าง

สำหรับประเทศไทย การที่มีการบัญญัติให้กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคลเป็นครั้งแรกนี้ มีเหตุผลที่สำคัญอยู่ 3 ประการ ได้แก่<sup>49</sup>

ประการแรก เนื่องมาจากความต้องการแก้ไขปัญหาการฟ้องคดีของประชาชนนั่นเอง เพราะการกระทำต่างๆ ของเสนาบดีและข้าราชการของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวอาจส่งผลกระทบต่อความเสียหายต่อสิทธิและเสรีภาพของเอกชนได้ เอกชนจึงควรจะมีฟ้องเสนาบดีหรือข้าราชการให้รับผิดชอบได้โดยไม่กระทบกระเทือนต่อองค์พระมหากษัตริย์

ประการที่สอง การที่กระทรวง ทบวง กรม ในประเทศไทยมีฐานะเป็นนิติบุคคลก็เนื่องจากเราปฏิรูประบบราชการ โดยเลียนแบบมาจากประเทศอังกฤษ และมีความเข้าใจผิดว่า กระทรวง ทบวง กรม ในประเทศอังกฤษก็มีฐานะเป็นนิติบุคคลเช่นเดียวกันทุกอย่าง ที่ทำเป็นเช่นนั้นไม่

ประการที่สาม ประเทศไทยปฏิรูประบบราชการบริหารด้วยการจัดตั้งกระทรวง ทบวง กรม ขึ้น ภายใต้การปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ การจัดตั้งดังกล่าวทำให้กระทรวง ทบวง กรม ต่างๆ ตกเป็นสิทธิขาดแก่เสนาบดีนั้นๆ จึงทำให้กระทรวง ทบวง กรม มีลักษณะแยกขาดจากกันค่อนข้างเด็ดขาด ไม่มีการเชื่อมโยงประสานงานระหว่างกระทรวง การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่

<sup>49</sup> สถานะทางกฎหมายของกระทรวง ทบวง กรม : ปัญหา-อุปสรรคที่มีผลต่อการบริหารราชการแผ่นดินในประเทศไทย (น. 76), โดย นริศ ชำนาญชานันท์, 2537, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

ระหว่างกระทรวง ทบวง กรม ดังกล่าว ได้ผลักดันให้แต่ละกระทรวงมุ่งที่จะสร้างควมยิ่งใหญ่ให้กับหน่วยงานของตน ซึ่งก็สามารถทำได้ด้วยการให้ฐานะนิติบุคคลแก่หน่วยงานของตน เพื่อให้หน่วยงานของตนจะได้มีสิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายอย่างสมบูรณ์แบบแยกออกจากหน่วยงานอื่น

มีกฎหมายอีกหลายฉบับต่อมาที่บัญญัติให้กระทรวง ทบวง กรม มีฐานะเป็นนิติบุคคลควบคู่ไปกับประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่น ประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 218 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2515 และพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 ซึ่งใช้มาจนถึง พ.ศ. 2545 จึงได้มีการยกเลิกและประกาศใช้พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีผลบังคับใช้ในปัจจุบัน อย่างไรก็ตามในปี พ.ศ. 2535 ได้มีการปรับปรุงประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ใหม่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ยกเลิกบทบัญญัติที่ให้กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคลเสีย ซึ่งสันนิษฐานว่าผู้ร่างประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ประสงค์ที่จะให้มีการแยกนิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนออกจากร่างประมวลกฎหมายเอกชน กระทรวง ทบวง กรมซึ่งเป็นนิติบุคคลมหาชนจึงไม่ควรบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ซึ่งเป็นกฎหมายเอกชน นอกจากนี้ การยกเลิกความเป็นนิติบุคคลของกระทรวง ทบวง กรม ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ก็มิได้กระทบต่อความเป็นนิติบุคคลของกระทรวง ทบวง กรม แต่ประการใด เพราะว่ากระทรวง ทบวง กรม ก็ยังคงมีฐานะเป็นนิติบุคคลต่อไปตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

ปัจจุบันตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ประเทศไทยมีกระทรวง และทบวงที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลทั้งสิ้น 20 หน่วยงานและมีกรมที่มีฐานะเป็นนิติบุคคลอีกทั้งสิ้น 83 กรม<sup>50</sup> จะเห็นได้ว่าแม้จะมีการปรับโครงสร้างของระบบราชการใหม่ในปี พ.ศ. 2545 แต่ยังคงถือว่าประเทศไทยเป็นประเทศที่มีนิติบุคคลในระดับราชการบริหารส่วนกลางเป็นจำนวนมาก แม้ว่าการประกาศใช้พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 เมื่อวันที่ 2 ตุลาคม พ.ศ. 2545 ที่ผ่านมาจะเป็นผลสืบเนื่องจากการปรับปรุงระบบราชการทั้งระบบ เพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางการบริหารประเทศตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยการปรับอำนาจหน้าที่และจัดส่วนราชการที่ปฏิบัติงานสัมพันธ์กันรวมไว้ในกลุ่มงานเดียวกัน อันส่งผลให้การปฏิบัติงานของส่วนราชการที่มีความเกี่ยวข้องกันสามารถทำงานร่วมกันได้อย่างมีประสิทธิภาพ และประหยัดค่าใช้จ่าย และประการสำคัญ คือ การปฏิบัติงานของส่วนราชการต่างๆ

<sup>50</sup> จำนวนดังกล่าวเป็นจำนวนตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ซึ่งยังไม่นับรวมกรมต่างๆ ในกระทรวงกลาโหมและกระทรวงศึกษาธิการ ทั้งนี้ เพราะมาตรา 8 บัญญัติให้การจัดระเบียบราชการกระทรวงกลาโหมเป็นไปตามกฎหมายข้อบังคับ และระเบียบแบบแผน และมาตรา 41 บัญญัติให้การจัดระเบียบราชการกระทรวงศึกษาธิการให้เป็นไปตามกฎหมาย



ย่อมมีแนวทาง เป้าหมาย และความรับผิดชอบที่ชัดเจน ก่อเกิดประโยชน์สูงสุดแก่ประเทศชาติและส่วนรวม<sup>51</sup>

(1) การยอมรับให้รัฐเป็นนิติบุคคลก่อให้เกิดผลประโยชน์หลายประการ ดังนี้

ประการที่หนึ่ง ทำให้เกิดความต่อเนื่องในการดำรงอยู่ของรัฐ

ประการที่สอง ทำให้ข้อผูกพันของรัฐมีลักษณะสืบเนื่องไม่ขาดตอน แม้ว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงผู้ปกครองประเทศหรือรัฐบาลซึ่งถือว่าเป็นองค์กรหนึ่งของรัฐเท่านั้นจึงทำให้มีความเป็นเอกภาพ

ประการที่สาม ทำให้รัฐมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินและมิงบประมาณการใช้จ่ายของตนเอง

ประการที่สี่ ในด้านกฎหมายระหว่างประเทศทำให้รัฐมีสิทธิและหน้าที่ของตนเองสามารถดำเนินกิจการแทนสมาชิกของตนในกิจการระหว่างประเทศไทยและทำให้รัฐมีฐานะอย่างสมบูรณ์ที่จะดำเนินคดีในศาลระหว่างประเทศนอกจากนั้นยังทำให้เกิดความเสมอภาคภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ

(2) การไม่ยอมรับให้รัฐเป็นนิติบุคคล

การไม่ยอมรับว่ารัฐเป็นนิติบุคคลขัดต่อความเป็นจริง กล่าวคือในแง่บุคลากรข้าราชการพลเรือนของกระทรวง ทบวงหรือกรมใด มิใช่บุคลากรของกรมนั้น โดยเฉพาะแต่เป็นข้าราชการพลเรือนที่มีความสัมพันธ์กับรัฐมากกว่ากรมที่สังกัด

ผลกระทบจากความเข้าใจว่ารัฐไม่เป็นนิติบุคคลจึงต้องมีการกำหนดให้กระทรวง ทบวง กรมและจังหวัดเป็นนิติบุคคลและอำนาจหน้าที่ของกระทรวง ทบวง กรมในกฎหมายว่าด้วยการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม ทำให้เกิดปัญหาการเป็นนิติบุคคลของกระทรวง ทบวง กรม

ปัญหาการเป็นนิติบุคคลของกระทรวง ทบวง กรม การเป็นนิติบุคคลของกระทรวง ทบวง กรม นั้น เป็นต้นเหตุสำคัญที่ก่อให้เกิดความไม่คล่องตัวของระบบบริหารราชการแผ่นดิน หากย้อนไปนับตั้งแต่ประเทศไทยมีแนวคิดให้กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคล จะพบว่าความเป็นนิติบุคคลนี้เองค่อยๆ สร้างความซับซ้อนให้กับระบบราชการ ตั้งแต่การสร้างความเป็นตัวตนในทางกฎหมาย ก่อตั้งอำนาจหน้าที่ อำนาจจัดการทรัพยากรและการถือครองทรัพย์สิน ทั้งที่ความสัมพันธ์ในเชิงกฎหมายระหว่างรัฐกับส่วนราชการ คือส่วนราชการเป็นเพียงตัวแทนของรัฐในการดำเนินการเพื่อให้บรรลุภารกิจของรัฐเท่านั้น ทั้งนี้ ผลกระทบจากฐานะความเป็นนิติบุคคลของ

<sup>51</sup> งานวิจัยทางกฎหมาย เรื่อง โครงการศึกษาความเป็นไปได้ในการลดสภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการ (น. 30). เล่มเดิม.

ส่วนราชการ ได้ก่อให้เกิดปัญหาสำคัญยิ่งต่อระบบบริหารงานภาครัฐ ตลอดจนเป็นอุปสรรคต่อความพยายามในการปฏิรูประบบราชการ โดยมีนัยสำคัญ คือ

ประการแรก ความเป็นนิติบุคคลทำลายความเชื่อมโยงกับรัฐ และความเชื่อมโยงกับส่วนราชการอื่นๆ

แม้ในทางกฎหมายส่วนราชการจะเป็นเพียงตัวแทนของรัฐ การกระทำใดๆ ของส่วนราชการเป็นการทำแทนและในนามรัฐ แต่การที่สถานะความเป็นนิติบุคคลของรัฐ ไม่ได้ถูกรับรองไว้เป็นลายลักษณ์อักษรทำให้ความมีตัวตนของรัฐและความเป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ในทางกฎหมายขาดความชัดเจน และขาดการยอมรับอย่างแท้จริง แม้ว่าในทางวิชาการ นิติศาสตร์จะถือว่ารัฐเป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ในทางกฎหมายมหาชน แต่ตราบใดที่หลักการนี้ยังไม่ถูกรับรองไว้เป็นลายลักษณ์อักษร บรรดานักกฎหมายซึ่งเป็นผู้ปรับใช้กฎหมาย โดยเฉพาะผู้พิพากษายังคงมีความหวั่นเกรงในการที่จะวินิจฉัยใด ๆ อันจะเป็นการยอมรับว่า รัฐสามารถทรงสิทธิและหน้าที่ได้ในทางกฎหมาย

ในขณะที่ไม่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรได้รับรองให้รัฐเป็นผู้ทรงสิทธิและหน้าที่ได้ในทางกฎหมาย ตัวแทนของรัฐอื่น ได้แก่ ส่วนราชการต่างๆ กลับมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรก่อตั้งความเป็นนิติบุคคลขึ้นมา ความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการนี้เองย่อมมาดบังความเป็นตัวตนของรัฐในทางกฎหมาย ประกอบกับความเชื่อที่ว่าเมื่อเป็นนิติบุคคลแล้วย่อมมีสิทธิและหน้าที่อย่างอิสระ ย่อมก่อให้เกิดความรู้สึกการมีตัวตนซึ่งดำรงอยู่อย่างเอกเทศไม่เกี่ยวข้องกับส่วนราชการอื่นๆ

ประการที่สอง ความเป็นนิติบุคคลสร้างความรู้สึกลงในความเป็นเจ้าของทรัพยากรบุคคลงบประมาณ และทรัพย์สิน

ในเชิงหลักการทรัพยากรบุคคลที่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาหรือกำกับดูแลของส่วนราชการล้วนแต่เป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐ ทรัพย์สินที่ส่วนราชการถือครองอยู่ในฐานะผู้ทรงสิทธิล้วนแล้วแต่เป็นการถือครองไว้แทนรัฐ หรือแม้กระทั่งงบประมาณซึ่งได้รับการจัดสรรก็เพื่อประโยชน์ในการปฏิบัติภารกิจของรัฐ แต่การที่รัฐไม่ถูกรับรองให้มีตัวตนจึงสร้างความรู้สึกลงในความเป็นเจ้าของบุคคล งบประมาณ หรือทรัพย์สิน และคนมีอิสระในการจัดการทรัพยากรดังกล่าวอย่างเต็มที่ในฐานะเป็นเจ้าของ นอกจากนี้การที่มีกฎหมายบัญญัติให้การบริหารบุคคล งบประมาณหรือทรัพย์สินเป็นสิทธิขาดของส่วนราชการที่เป็นเจ้าของบุคคล งบประมาณ หรือทรัพย์สินนั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งอำนาจในการจัดการทรัพยากรดังกล่าว ซึ่งกระจุกตัวอยู่ที่ส่วนราชการระดับกรมเป็นส่วนใหญ่ที่เรียกว่า “ระบบบริหารฐานกรม” ย่อมสร้างความลำบากให้แก่รัฐในการที่จะเข้ามาบริหารจัดการทรัพยากรบุคคล งบประมาณ หรือทรัพย์สินในภาพรวมเป็นอย่างมาก<sup>52</sup>

<sup>52</sup> คำอธิบายกฎหมายปกครองว่าด้วยการจัดระเบียบราชการบริหาร (น. 38-40). เล่มเดิม.

## 2.4 หลักการเกี่ยวกับกฎทางปกครอง

ธรรมนิติย์ สุมันตกุล<sup>53</sup> ได้ให้ความหมายของกฎทางปกครองไว้ดังนี้ กฎเป็นเครื่องมือของฝ่ายปกครองที่ใช้ในการปฏิบัติราชการ ดำเนินการตามกฎหมาย นโยบาย และบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎจะสร้างรายละเอียดที่กฎหมายให้อำนาจไปบังคับใช้ เพื่อให้กิจกรรมและนโยบายของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารสัมฤทธิ์ผล

การดำเนินการในอำนาจหน้าที่ทางบริหารนั้น ได้มีการอธิบายในทางตำราว่าฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร มีหน้าที่อยู่สองประการ คือ (1) หน้าที่ในการจัดทำบริการต่างๆ เพื่อประชาชน เช่น การจัดบริการทางด้านไฟฟ้า ประปา โทรคมนาคม ที่อยู่อาศัย การอำนวยความสะดวก สุขภาพ การศึกษา เป็นต้น และอีกหน้าที่หนึ่งคือ (2) การกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือนโยบาย อันเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์นอกเหนือจากกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐาน หรือกฎหมายแม่บท บรรทัดฐานของศาล หรือแม้แต่ความตกลงระหว่างประเทศที่มีผลต่อกฎหมายภายใน

หลักเกณฑ์ในการออกกฎนั้น<sup>54</sup> มีนักวิชาการหลายท่าน ได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์การออกกฎไว้อย่างชัดเจน ตัวอย่างเช่น ศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนกุล ได้กล่าวถึงการออกกฎและสถานะของกฎว่า บทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารผู้ใช้อำนาจบริหารในฐานะฝ่ายปกครอง ย่อมเป็นที่มาของกฎหมายปกครองและมีผลใช้บังคับแก่ประชาชนเป็นการทั่วไป แต่กฎหมายที่ออกจะต้องมีฐานะต่ำกว่ากฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารในฐานะรัฐบาล ซึ่งการออกกฎในลักษณะดังกล่าวยังถูกกำหนดขอบเขตของการใช้อำนาจในการออกกฎ โดยขอบเขตของการเป็นกฎจะต้องประกอบด้วย 3 ลักษณะดังนี้

1) กฎที่เป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหาร ตามหลักทั่วไปจะมีบทกำหนดโทษหรือเรียกเก็บภาษีไม่ได้ เพราะการออกบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพ ย่อมต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติเสียก่อน แต่กฎที่ออกโดยฝ่ายบริหารนั้น สามารถออกได้โดยไม่ต้องขอความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติเสียก่อน

2) กฎที่เป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อกำหนดรายละเอียดตามพระราชบัญญัติอันเป็นกฎหมายแม่บท จะมีข้อความขัดแย้งหรือมีเนื้อหาเกินกว่าที่พระราชบัญญัติให้อำนาจไม่ได้ เพราะ

<sup>53</sup> การจัดทำกฎหมายลำดับรองของฝ่ายปกครอง. สืบค้นเมื่อวันที่ 10 ตุลาคม พ.ศ. 2556, จาก <http://www.lawreform.go.th>.

<sup>54</sup> ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษากรณีเทศบาล.(น.173 -174 ) โดย พสธร พันธุ์สุวรรณ , 2556,วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.

กฎที่ออกมาโดยฝ่ายบริหารเป็นเพียงกฎหมายที่ออกมาเพื่อความสะดวกในการใช้พระราชบัญญัติเท่านั้น

3) กฎเป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหาร จะต้องอ้างอิงกฎหมายแม่บทเสมอทุกกรณี หรือกฎที่ออกมาบังคับใช้จากฝ่ายบริหารทุกเรื่องจะต้องมีการอาศัยอำนาจของกฎหมายแม่บทในการออกเสมอ เพราะในอดีตเคยมีปัญหาเกี่ยวกับการใช้อำนาจในการออกกฎเสมอ เพื่อมิให้เกิดปัญหาการใช้อำนาจการออกบทกฎหมายที่ทับซ้อนกัน จึงไม่ให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารที่จะออกกฎหมายที่มีฐานะเท่ากับพระราชบัญญัติ ด้วยเหตุดังกล่าวการออกกฎในปัจจุบัน กระทรวงที่ออกกฎจึงต้องระมัดระวังที่ให้อำนาจในการออกกฎไว้อย่างชัดเจนทุกครั้งว่ากระทรวงใช้อำนาจตามมาตราใดของกฎหมายแม่บทใดในการออกกฎมาบังคับใช้

ความหมายของ “กฎ” ที่ปรากฏในตัวบทกฎหมาย ในบรรดากฎหมายทั้งหลาย พบว่า มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้นิยามความหมายของ คำว่า “กฎ” ไว้ว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะซึ่งมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็นิยามไว้โดยมีข้อความอย่างเดียวกัน

“กฎ” ตามความหมายโดยทั่วไปหมายถึง จดไว้เป็นหลักฐาน ตรา คำบังคับ หรือ ข้อกำหนดหรือข้อบัญญัติ ที่บังคับให้ต้องมีการปฏิบัติตาม<sup>55</sup> ส่วน “กฎ” ตามความหมายของกฎหมายปกครอง<sup>56</sup>หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับหรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ<sup>57</sup> ในทางปฏิบัติไม่ค่อยมีปัญหาหากนักในการวินิจฉัยว่าอะไรเป็น “กฎ” ในส่วนที่เป็นพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ประกาศกระทรวง แต่มีประกาศ ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติบางฉบับที่อาจทำให้ฝ่ายปกครองและประชาชน

<sup>55</sup> พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2542 , (น. 3) พิมพ์ครั้งที่ 1 กรุงเทพมหานคร: นานมีบุ๊คส์พับลิเคชั่น, 2546.

<sup>56</sup> กฎหมายปกครองเป็นสาขาหนึ่งของกฎหมายมหาชนที่วางหลักเกี่ยวกับการจัดระเบียบในทางปกครองของรัฐ และการดำเนินกิจกรรมของฝ่ายปกครองในการจัดทำบริการสาธารณะ รวมทั้งวางหลักความเกี่ยวพันในทางปกครองระหว่างฝ่ายปกครองกับเอกชน

<sup>57</sup> บทนิยาม “กฎ” ในมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครอง และวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 และมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539.

เข้าใจสืบสนว่าเป็น “กฎ” หรือ “คำสั่งทางปกครอง”<sup>58</sup> เนื่องจากบทนิยามได้ให้ความหมายของคำว่า “กฎ” หมายความว่า รวมถึงบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ อีกด้วย

ตามนิยามในกฎหมายข้างต้น จะเห็นได้ว่า “กฎ” อาจจะมีชื่อเรียกว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ รวมถึงคำสั่ง หนังสือเวียน หนังสือสั่งการ และการตีความกฎหมายที่ผู้มีอำนาจได้วินิจฉัยไว้ นิยามนี้จะบอกแต่ชื่อของกฎที่อาจมีชื่อต่างๆ แต่สาระสำคัญของกฎนั้นอยู่ในข้อความตอนท้ายของนิยาม คือ จะต้อง มีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งเป็นการสั่งการของฝ่ายบริหารไม่ว่าโดยรูปแบบใด ที่มีผล ต่อพฤติกรรมของเอกชนให้ต้องกระทำตามหรือละเว้นการกระทำ ในความหมายนี้ กฎทางปกครอง จึงหมายถึง กฎหมายลำดับรอง (พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ) รวมทั้ง การกำหนดนโยบายใดๆ ไม่ว่าในรูปแบบของหนังสือเวียน หนังสือสั่งการ การตีความอธิบาย หรือ การประกาศนโยบายของฝ่ายบริหารด้วย ซึ่งฝ่ายปกครองประสงค์ที่จะให้มีการยอมรับและปฏิบัติตาม (Compliance) เป็นการทั่วไป

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาความหมายของคำว่า “มีผลบังคับเป็นการทั่วไป” ซึ่งกรณี ดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวทางการพิจารณาไว้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดี หมายเลขแดงที่ พ.26/2546<sup>59</sup> เกี่ยวกับมติคณะรัฐมนตรีไว้มีใจความว่า คำว่า “มีผลบังคับเป็นการ ทั่วไป” ไม่ได้หมายความว่าต้องมีผลบังคับแก่ประชาชนทุกคน อาจมีผลบังคับเฉพาะประเภทของ บุคคลก็ได้ โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลที่อยู่ในบังคับนั้นจะมีจำนวนเท่าใดแต่ไม่ใช่มีผลบังคับเจาะจง ตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น เมื่อมติของคณะรัฐมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) เป็นการใช้อำนาจบริหาร ราชการแผ่นดิน อำนาจนี้อาจมาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือบทบัญญัติของกฎหมายต่างๆ

<sup>58</sup> พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ.2539

มาตรา 5 ในพระราชบัญญัตินี้

๑๗๑

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(1) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่ จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะ เป็น การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจด ทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(2) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง ๑๗๒

<sup>59</sup> คำพิพากษา/คำสั่งที่น่าสนใจ คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ พ. 26/2546. สืบค้น เมื่อวันที่ 15 ตุลาคม 2556, จาก <http://www.admincourt.go.th/>

รวมทั้งระเบียบหรือธรรมเนียมปฏิบัติ ผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติหน้าที่ในงานด้านนโยบายเท่านั้น แต่ได้ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรสูงสุดของฝ่ายปกครองด้วย มติของผู้ถูกฟ้องคดีจึงอาจมีลักษณะเป็นงานนโยบาย หรือมีลักษณะเป็นคำสั่งซึ่งมีผลทางกฎหมายโดยตรงเป็นกรณีเฉพาะราย หรือเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะหรืออาจมีลักษณะเป็นกฎซึ่งมีผลเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตามและในกรณีที่เป็นกฎนั้น อาจเป็นกฎที่เป็นลูกบท หรือเป็นกฎที่เป็นอิสระออกโดยอาศัยหลักการทั่วไปที่ผู้ถูกฟ้องคดี ซึ่งเป็นองค์กรบริหารประเทศตามรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องมีอำนาจดูแลการใช้บังคับกฎหมายและการจัดการองค์กรให้เป็นไปโดยเรียบร้อยมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่เป็นกฎนี้มุ่งต่อผลในกฎหมายแก่บุคคลในองค์กรฝ่ายบริหาร โดยหน่วยงานและบุคคลในองค์กรฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีในลักษณะนี้จึงมีสภาพบังคับในทางปกครองหรือมีผลทางกฎหมายให้หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจหน่วยงานอื่นของรัฐ และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตลอดจนรวมถึงข้าราชการและพนักงานของรัฐในหน่วยงานดังกล่าวต้องปฏิบัติตามหากฝ่าฝืนย่อมมีความรับผิดชอบมา ดังนั้นมติของผู้ถูกฟ้องคดีที่มีลักษณะเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางปฏิบัติที่ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตาม จึงมีสถานะทางกฎหมายเป็น“กฎ” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

กฎหมายปกครองถือว่าเป็นการกระทำทางปกครองประเภทหนึ่งจึงจำเป็นต้องทราบความหมายของการกระทำทางปกครองด้วย การกระทำทางปกครอง หมายถึง การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐหรือองค์กรของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย เช่น การที่ผู้บังคับบัญชาออกคำสั่งแต่งตั้งบุคคล หรือการออกใบอนุญาตให้บุคคลก่อสร้างอาคาร เป็นต้น

การกระทำทางปกครองอาจแยกได้เป็นสองลักษณะคือ นิติกรรมทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครอง

นิติกรรมทางปกครอง ได้แก่<sup>60</sup> การกระทำทางปกครองที่เป็นนิติกรรมทางปกครองฝ่ายเดียว เช่น การออกกฎหรือการออกคำสั่ง นิติกรรมทางปกครองสามารถแยกได้เป็นสองประเภทอีกเช่นกัน คือ นิติกรรมทางปกครองที่มีผลเป็นการทั่วไป เช่น บรรดากฎ ระเบียบต่างๆ และนิติกรรมทางปกครองที่มีผลเป็นการเฉพาะตัว เช่น คำสั่งต่างๆ เป็นต้น

ปฏิบัติการทางปกครอง ได้แก่ การกระทำของฝ่ายปกครองที่มีใช้เป็นการออกกฎ ออกคำสั่ง เช่น การเข้ารื้อถอนอาคารที่ก่อสร้างโดยฝ่าฝืนกฎหมาย เป็นต้น ปฏิบัติการทางปกครองมักจะเป็นการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของนิติกรรมทางปกครองที่ได้ออกใช้ไปก่อนหน้าแล้ว เช่น

<sup>60</sup> สืบค้นเมื่อวันที่ 1 พฤษภาคม 2557, จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=580>

ฝ่ายปกครองออกคำสั่งให้เจ้าของอาคารที่ฝ่าฝืนกฎหมายรื้อถอนอาคารนั้น หากเจ้าของอาคารไม่รู้  
ถอน ฝ่ายปกครองก็จะเข้าไปรื้อถอน

เมื่อได้พิจารณาความหมายของการกระทำทางปกครองในข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าการ  
กระทำทางปกครองเป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือองค์กรของรัฐใช้อำนาจตามกฎหมาย  
ดังนั้นกฎหมายปกครองก็เช่นกันที่เป็นการกระทำของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือองค์กรของรัฐใช้อำนาจ  
ตามกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นการกระทำทางปกครองหรือกฎหมายปกครองก็ต้องตกอยู่ภายใต้หลัก  
ที่ว่า “หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าหน้าที่” (Principles of Legality) นั้นเอง

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าหน้าที่เป็นหลักการพื้นฐานของการ  
ใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐ โดยเรียกร้องให้องค์กรเจ้าหน้าที่รัฐต้องผูกพันตนเองต่อกฎเกณฑ์ทาง  
กฎหมายที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้นและต่อกฎหมาย กฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่ฝ่ายองค์กรเจ้าหน้าที่ตรา  
ขึ้นเอง หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำของเจ้าหน้าที่ ต้องชอบด้วยกฎหมายแล้ว สิ่ง  
ที่ต้องพิจารณาอีกประการหนึ่ง คือ กรณีอย่างไรจึงจะเรียกได้ว่าชอบด้วยกฎหมาย การกระทำของ  
เจ้าหน้าที่จะชอบด้วยกฎหมายหรือไม่นั้น มีสิ่งที่จะต้องพิจารณาจากเนื้อหาของหลักความชอบด้วย  
กฎหมาย ซึ่งประกอบไปด้วย 2 หลักการย่อยได้แก่ 1. หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ และ 2.  
หลักการกระทำของเจ้าหน้าที่ต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย กฎหมายในความหมายของคำว่า  
“ชอบด้วยกฎหมาย” จึงมีบทบาท 2 มิติ มิติแรกกฎหมายในฐานะที่เป็นที่มาของอำนาจ (Source)  
และมิติที่สอง กฎหมายในฐานะเป็นข้อจำกัดของการใช้อำนาจและเมื่อใช้อำนาจกระทำการลงไป  
แล้ว ก็ต้องไม่ขัดต่อกฎหมาย

หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ เรียกร้องให้องค์กรเจ้าหน้าที่ทั้งหลายของรัฐจะกระทำ  
การบางอย่างบางประการได้นั้นก็ต่อเมื่อ 1. มีกฎหมายให้อำนาจไว้ หรือมีฐานะอำนาจทางกฎหมาย  
และ 2. กฎหมายที่เป็นปอเกิดแห่งอำนาจนั้นก็ต้องมีเนื้อหาที่ดี เช่น มีความแน่นอนชัดเจน ไม่จำกัด  
สิทธิและเสรีภาพมากเกินไปเกินกว่าเหตุ เป็นต้น

หลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจ เรียกร้องให้องค์กรเจ้าหน้าที่ทั้งหลายของรัฐจะกระทำ  
การบางอย่างบางประการได้นั้นก็ต่อเมื่อมีกฎหมายในฐานะเป็นฐานที่มาของอำนาจ

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบระบบกฎหมายของประเทศต่างๆ พบว่าระบบกฎหมาย  
ออสเตรเลียเคร่งครัดกับหลักไม่มีกฎหมายไม่มีอำนาจมากที่สุด รัฐธรรมนูญออสเตรเลีย 1921 มาตรา 18  
บัญญัติสรุปได้ว่า “องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐจะทำ ประการใดๆ ได้ก็แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ  
แห่งกฎหมาย ดังนั้น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายของรัฐในออสเตรเลียจะตัดสินใจกระทำการใดๆ ไม่ว่าจะการ

นั่นจะมีผลดีหรือผลร้ายแก่บุคคลก็ต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐไว้เสมอ”<sup>61</sup>

สิ่งที่จะต้องพิจารณาว่า กฎหมายที่เป็นฐานทางกฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐในการกระทำที่จำกัดสิทธิเสรีภาพต้องเป็นกฎหมายประเภทใดหรือเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์ใดนั้น รัฐธรรมนูญของประเทศฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ได้แบ่ง เขตแดนในการออกกฎหมายที่กำหนดให้ทั้งฝ่ายนิติบัญญัติและฝ่ายบริหาร มาตรา 34 กำหนดให้รัฐสภามีอำนาจตราบัญญัติได้เฉพาะในเรื่องมาตรา 34 ให้เป็นอำนาจฝ่ายบริหารในการตรากฎหมายของฝ่ายบริหารจากบทบัญญัติ

---

<sup>61</sup> Austria Constitution Article 18 [Rule of Law]

(1) The entire public administration shall be based on law.

(2) Every administrative authority can on the basis of law issue ordinances within its sphere of competence.

(3) If the immediate issue of measures, which require in accordance with the Constitution a resolution by the House of Representatives, becomes necessary to prevent obvious and irreparable damage to the community at a time when the House of Representatives is not assembled, cannot meet in time, or is impeded from action by circumstances beyond its control, the Federal President can at the recommendation of the Federal Government and on his and their responsibility take these measures by way of provisional law-amending ordinances. The Federal Government must present its recommendation with the consent of the Standing Sub-Committee to be appointed by the Main Committee of the House of Representatives (Article 55 (2)). Such an ordinance requires the countersignature of the Federal Government.

(4) Every ordinance issued in accordance with Paragraph (3) shall without delay be submitted by the Federal Government to the House of Representatives which if it is not in session at this time shall be convened by the Federal President, but if it is in session by the President of the House of Representatives, on one of the eight days following its submission. Within four weeks of the submission, the House of Representatives must either vote a corresponding federal law in place of the ordinance or pass a resolution demanding that the ordinance immediately become invalidated. In the latter case the Federal Government must immediately meet this demand. In order that the resolution of the House of Representatives may be adopted in time, the President shall at the latest submit the motion to the vote on the last day but one before expiry of the four weeks deadline; detailed provisions shall be made in the Standing Orders.

(5) The ordinances specified in Paragraph (3) may not contain an amendment to provisions of federal constitutional law and may have for their subject neither a permanent financial burden on the Federation nor a financial burden on the States, Districts, or Counties nor financial commitments for federal citizens nor an alienation of state property nor measures of matters specified in Article 10 (1) no.11 nor, finally, such as concern the right of collective association or rent protection.



ในมาตรา 34 และมาตรา 37 ย่อมหมายความว่า องค์กรผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ตรากฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย ใช้บังคับในฝรั่งเศส มี 2 องค์กรสำคัญ ได้แก่ รัฐสภา และฝ่ายบริหาร ดังนั้น กฎหมายให้อำนาจ แก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จึงเป็นได้ทั้งรัฐบัญญัติ และกฎหมายของฝ่ายบริหาร ซึ่งกฎหมายของฝ่ายบริหารนี้ได้รับอำนาจโดยตรงจากรัฐธรรมนูญ มาตรา 37 นั่นเอง

ส่วนการพิจารณาพิถถอนการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายทุกครั้ง จะส่งผลกระทบต่อความมั่นคงแห่งนิติฐานะและการคุ้มครองความเชื่อถือไว้วางใจต่อการดำรงอยู่ของการมีอำนาจของเจ้าหน้าที่รัฐและส่งผลกระทบต่อบุคคลที่สุจริต ตลอดจนยากแก่การทำให้สถานะทางกฎหมายทั้งหลายกลับคืนสู่สภาพเดิม จากปัญหาดังกล่าว ศาลปกครองฝรั่งเศสจึงได้คิดค้นเทคนิคการไม่พิถถอนการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายเนื่องจากปราศจากฐานทางกฎหมายรองรับเทคนิคการไม่พิถถอนการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ศาลปกครองของประเทศฝรั่งเศสจะใช้เทคนิคแก้ไขข้อบกพร่องโดยการเปลี่ยนแปลงทางกฎหมายโดยศาลได้ก็ต่อเมื่อศาลปกครองพิจารณาแล้วพบว่า มีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่สมบูรณ์อื่นๆ อยู่ ซึ่งหากองค์กรเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐอาจอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นในการใช้อำนาจแล้วก็จะยังคงมีการกระทำแบบเดิมทุกประการ ศาลปกครองจะไม่พิถถอนการกระทำที่กระทำโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ไม่สมบูรณ์ แต่ศาลปกครองจะรักษาการกระทำเหล่านั้นต่อไป โดยมีการสลับเปลี่ยนฐานทางกฎหมายเพื่อรับรองการกระทำให้แก่องค์กรเจ้าหน้าที่รัฐ

ในระบบกฎหมายเยอรมนี เรียกร้องให้องค์กรเจ้าหน้าที่รัฐจะกระทำการใดๆ ได้ก็แต่เมื่อมีกฎหมายให้อำนาจให้แก่องค์กรเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ในการกระทำนั้น ตามหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ หลักการนี้เป็นผลมาจากหลักประชาธิปไตย หลักนิติรัฐ และหลักเสรีภาพนั่นเอง

หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ใช้กับองค์กรเจ้าหน้าที่รัฐกระทำการใดที่มีผลเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเท่านั้น

นอกจากหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ จะใช้กับความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกับประชาชนแล้ว ระบบกฎหมายเยอรมันยังขยายไปใช้กับความสัมพันธ์ระหว่างองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองหรือความสัมพันธ์ภายในฝ่ายปกครองด้วย ในกรณีที่มาตราการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองกำหนดขึ้นเพื่อใช้กับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับรัฐเป็นพิเศษ เช่น ข้าราชการ นักเรียน ผู้ถูกควบคุมขัง ทหาร เป็นต้น โดยมาตรการดังกล่าวต้องมีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลเหล่านั้น กรณีเช่น องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะกำหนด

มาตรการได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายให้อำนาจเสียก่อน แต่ถ้าเป็นมาตรการที่กำหนดเพื่อการบริหารจัดการในหน่วยงานและไม่มีผลกระทบต่อสิทธิของบุคคลที่มีความสัมพันธ์กับรัฐเป็นพิเศษ กรณีเช่นนี้ ก็ไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายให้อำนาจ เช่น โรงเรียนออกประกาศเปลี่ยนตารางการบรรยาย เป็นต้น

ระบบกฎหมายอิตาลียอมรับหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจได้ก็ต่อเมื่อมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราโดยองค์กรนิติบัญญัติให้อำนาจ กล่าวคือ การใช้อำนาจไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพต้องมีแดนแห่งกฎหมายที่สงวนให้อำนาจในการกระทำนั้นไว้ (reserve di legge) อย่างไรก็ตาม หลักการดังกล่าวไม่ได้ใช้ทั่วไปเหมือนระบบกฎหมายเยอรมัน แต่การที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองใช้อำนาจไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลต้องเป็นกรณีรัฐธรรมนูญกำหนดอนุญาตให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญเสียก่อน เช่น รัฐธรรมนูญกำหนดให้ฝ่ายนิติบัญญัติตรากฎหมายจำกัดสิทธิเสรีภาพและกรรมสิทธิ์ ศาลปกครองสูงสุดอิตาลี เคยยืนยันว่า การกระทำใดของฝ่ายปกครองต้องเป็นการใช้อำนาจของฝ่ายปกครองตามที่กฎเกณฑ์เฉพาะให้อำนาจนั้น กฎเกณฑ์เฉพาะที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพบุคคลนั้น อาจเป็นกฎหมายฝ่ายบริหารหรือกฎก็ได้ถ้ารัฐธรรมนูญกำหนดอนุญาตให้ตราเป็นกฎหมายของฝ่ายบริหารหรือกฎ

หลักความชอบด้วยกฎหมายไม่ได้เรียกร้องเฉพาะรูปแบบที่ให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองทั้งหลายกระทำการบางอย่างประการได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจเท่านั้นแต่เรียกร้องตามไปถึงเนื้อหาของกฎหมายที่ให้อำนาจอีกด้วย กล่าวคือ กฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องมีความแน่นอนชัดเจน มีผลเป็นการทั่วไป ชอบด้วยกฎหมายรัฐธรรมนูญไม่จำกัดสิทธิเสรีภาพเกินกว่าเหตุ กฎหมายคงไม่อาจมีเนื้อความที่แน่นอนชัดเจนได้ทุกกรณี ในบางเรื่องกฎหมายจึงเปิดช่องให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ใช้ดุลพินิจตัดสินใจเลือกการกระทำได้หลายทาง หรือกฎหมายอาจบัญญัติถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจง (indefinite legal concept) เช่น ความสงบเรียบร้อย เป็นอันตรายต่อสุขภาพ บดบังทัศนียภาพ เป็นต้น เพื่อให้องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองได้ปรับข้อเท็จจริงในแต่ละกรณีให้เข้ากับถ้อยคำที่มีความหมายไม่เฉพาะเจาะจงเหล่านั้น หรือที่เรียกว่า การให้คุณสมบัติทางกฎหมายแก่ข้อเท็จจริงแต่กฎหมายที่เปิดช่องให้ฝ่ายปกครองใช้ดุลพินิจตัดสินใจก็ได้ กฎหมายที่มีถ้อยคำที่ไม่เฉพาะเจาะจง เพื่อเปิดโอกาสให้ฝ่ายปกครองปรับข้อเท็จจริงแต่ละกรณีเข้ากับถ้อยคำเหล่านั้นก็ได้ ต้องไม่เปิดช่องกว้างมากเกินไป

กฎหมายที่เป็นฐานอำนาจให้กับองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในการใช้อำนาจนั้นต้องสมบูรณ์ มีผลทางกฎหมาย และชอบด้วยรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่เป็นการคัดค้านในศาลแล้วคู่ความโต้แย้งว่าการกระทำทางปกครองเป็นการใช้อำนาจทางกฎหมาย (ที่ฝ่ายนิติบัญญัติตราขึ้น) ที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ จึงมีประเด็นว่า กฎหมายที่เป็นฐานอำนาจของการกระทำทางปกครองนั้นขัดหรือ

แย้งกับรัฐธรรมนูญหรือไม่ ในบางประเทศกำหนดให้ประเด็นดังกล่าวอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น ศาลแห่งคดีต้องส่งประเด็นดังกล่าวให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยเสียก่อน ตรงกันข้ามกับอีกบางประเทศที่กำหนดให้ศาลแห่งคดีมีอำนาจวินิจฉัยประเด็นดังกล่าวได้ด้วยตนเอง

จากการพิจารณาหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ในระบบกฎหมายปกครองของประเทศต่างๆ ในยุโรป พอสรุปได้ 4 ประการ

ประการแรก คำว่า กฎหมาย ในหลัก ไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ หรือฐานทางกฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง คือ กฎหมายที่ตราโดยองค์กรนิติบัญญัติหรือกฎหมายระดับรัฐบัญญัติ เว้นแต่ในบางประเทศที่รัฐธรรมนูญอนุญาตให้กฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองเป็นกฎหมายในระดับของฝ่ายบริหารหรือกฎได้ เช่น ประเทศฝรั่งเศส และประเทศอิตาลี เป็นต้น

ประการที่สอง หลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ ใช้เฉพาะกรณีต่อองค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องการใช้อำนาจไปจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลเท่านั้น ในกรณีนี้ องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้องค้นหากฎหมายที่ให้อำนาจแก่ตนให้พบจึงจะใช้อำนาจได้ ในกรณีที่ต้องการใช้อำนาจกระทำการบางอย่างประการไปโดยให้ประโยชน์แก่บุคคล องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองอาจกระทำได้โดยไม่จำเป็นต้องมีกฎหมายที่ให้อำนาจ อย่างไรก็ตาม ระบบกฎหมายออสเตรเลียหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจอย่างเคร่งครัด องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองในออสเตรเลียจะตัดสินใจกระทำการใดๆ ไม่ว่าการกระทำนั้นจะเป็นผลดีหรือผลร้ายแก่บุคคล ก็ต้องมีบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้เสมอ

ประการที่สาม กฎหมาย ที่ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง ต้องเป็นกฎหมายที่มีผลสมบูรณ์ หากกฎหมายนั้น ไม่มีผลใช้บังคับก็ดี กฎหมายนั้นสิ้นผลใช้บังคับก็ได้กฎหมายนั้นไม่ได้ดำรงอยู่ในระบบกฎหมาย หรือ โหมฆะ ก็ดี กฎหมายนั้นขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญก็ดี ย่อมถือได้ว่ากฎหมายนั้นไม่สมบูรณ์ ทำให้คำสั่งทางปกครองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายดังกล่าวเป็นคำสั่งทางปกครองที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย เพราะปราศจากฐานทางกฎหมายที่ให้อำนาจ ตามหลักไม่มีกฎหมาย ไม่มีอำนาจ

ประการที่สี่ กรณีที่มีการฟ้องต่อศาลปกครองเพื่อขอให้เพิกถอนคำสั่งทางปกครองโดยอ้างว่าคำสั่งทางปกครองนั้น ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ การที่ศาลปกครองจะพิจารณาว่าคำสั่งทางปกครองนั้นไม่ชอบด้วยกฎหมายด้วยเหตุดังกล่าวหรือไม่ ก็จำเป็นต้องพิจารณาประเด็นปัญหาเบื้องต้นของคดีก่อนว่ากฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้นชอบด้วยรัฐธรรมนูญหรือไม่เสียก่อน

## 2.5 แนวคิดเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลเป็นสิ่งที่รัฐจำเป็นต้องให้ความสำคัญเป็นอย่างมาก เพราะเป็นภารกิจหรือหน้าที่ที่รัฐพึงต้องปฏิบัติเพื่อให้มีความสมบูรณ์ยั่งยืน ในเรื่องดังกล่าวนี้มีแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

### 2.5.1 แนวคิด ทฤษฎีในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

ประเทศไทยเป็นประเทศที่ตั้งอยู่ในบริเวณคาบสมุทร มีพื้นที่แนวชายฝั่งทะเลยาวทั้งสิ้นประมาณ 2,960 กิโลเมตร อยู่ทางฝั่งอันดามัน 750 กิโลเมตร ฝั่งอ่าวไทย 1,670 กิโลเมตร และตามเกาะต่างๆ 520 กิโลเมตร พื้นที่บริเวณชายฝั่งเหล่านี้ประกอบไปด้วยทรัพยากรธรรมชาติประเภทต่างๆ ทั้งป่าชายหาด ป่าชายเลน หญ้าทะเล และแนวปะการัง ซึ่งมีคุณค่าทั้งทางด้านนิเวศวิทยาและทางด้านเศรษฐกิจทั้งในระดับท้องถิ่นจนถึงระดับชาติ

นับตั้งแต่อดีต ทรัพยากรทางทะเลดังกล่าวถูกนำไปใช้เพื่อการพัฒนาประเทศ ในเงื่อนไขที่แตกต่างกันมาเป็นเวลานาน หากแต่ยังขาดการจัดการระบบและกลไกในการจัดการดูแลทรัพยากรทางทะเลที่มีประสิทธิภาพและยั่งยืน จนกระทั่งในปัจจุบันความต้องการในการใช้ทรัพยากรธรรมชาติเหล่านี้มีเพิ่มมากขึ้น กลุ่มผู้ใช้ประโยชน์และมิติของการใช้ประโยชน์มีมากขึ้น จนเกิดปัญหาความเสื่อมโทรมของทรัพยากร ดังนั้น เพื่อให้การพัฒนาประเทศสามารถดำเนินควบคู่ไปกับการอนุรักษ์ทรัพยากรได้อย่างยั่งยืน จึงมีความจำเป็นต้องมีการบูรณาการการจัดการทรัพยากรชายฝั่งที่เหมาะสม สำคัญยิ่งคือการมีส่วนร่วมจากกลุ่มผู้มีส่วนได้ส่วนเสียกลุ่มต่างๆ ทั้งองค์กรภาครัฐ เอกชนที่เกี่ยวข้อง เพื่อนำไปสู่ความยั่งยืนที่แท้จริง

ทรัพยากรทางทะเลจัดได้ว่าเป็นทรัพยากรธรรมชาติประเภทที่สร้างขึ้นใหม่ได้ (Renewable Resource) ประเทศใดแม้ว่าจะมีความได้เปรียบทางลักษณะพื้นที่ที่มีทรัพยากรทางทะเลมากมาย แต่ถ้าไม่รู้จักใช้ไม่รู้จักรักษา ทรัพยากรเสื่อมโทรมจนไม่อาจใช้ประโยชน์ได้ หรืออาจต้องอาศัยระยะเวลายาวนานกว่าทรัพยากรจะฟื้นตัว ตรงกันข้ามกับประเทศที่แม้ว่าทรัพยากรทางทะเลจะมีอยู่ค่อนข้างจำกัด แต่ถ้ารู้จักใช้ก็จะสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นได้ยาวนานและถาวร ดังนั้น ประเทศต่างๆ จึงต้องมีการจัดการทรัพยากรทางทะเลของตน เพื่อผลประโยชน์ขั้นสุดท้าย คือ ประโยชน์แก่ประชาชนในประเทศเป็นสำคัญ

การใช้ทรัพยากรทางทะเลที่เกิดขึ้นโดยทั่วไปเป็นส่วนใหญ่่นั้นมีปัญหาหรือมีสาเหตุสืบเนื่องมาจากลักษณะของทรัพยากรทางทะเลเอง ทั้งนี้เพราะทรัพยากรทางทะเลเป็นทรัพยากรรวม (Common Property Resource) ไม่มีผู้ใดมีสิทธิเด็ดขาดในการใช้ทรัพยากรทางทะเลหรือป้องกันไม่ให้ผู้อื่นมาใช้ด้วยได้ ดังนั้นจึงไม่มีผู้หนึ่งผู้ใดเป็นเจ้าของทรัพยากรทางทะเล โดยเฉพาะหรืออาจกล่าวได้ว่าทรัพยากรทางทะเลของประเทศใดก็มีประชาชนของประเทศนั้นเป็นเจ้าของ

ดังนั้น การประกอบกิจการประมงทะเลจึงเปิดโอกาสให้ผู้มีความสามารถเข้ามาประกอบอาชีพประมงหรือจับสัตว์น้ำได้โดยเสรี トラบไคที่ผู้ประกอบการประมงได้รับผลตอบแทนที่พอใจก็จะมีการขายกิจการประมงหรือมีผู้เข้ามาประกอบอาชีพประมงใหม่เรื่อย ๆ ผลที่ตามมาก็คือ มีการใช้ทรัพยากรประมงทะเลมากเกินไป ทำให้ทรัพยากรประมงทะเลเสื่อมโทรมอย่างรวดเร็ว และผู้ประกอบการประมงเองประสบภาวะขาดทุนการใช้ปัจจัยการผลิตทำประมง เช่น ทุน แรงงาน ถูกใช้อย่างไม่มีประสิทธิภาพ ดังนั้นถ้าหากไม่มีการจัดการทรัพยากรประมงทะเลที่เหมาะสมแล้ว มิใช่เพียงแต่ทรัพยากรที่มีอยู่จะถูกทำลายเท่านั้น แต่ยังจะเกิดผลเสียต่อผู้ประกอบการประมงเอง และจะมีผลกระทบต่อผู้บริโภค ตลอดจนเศรษฐกิจของประเทศโดยรวมด้วย

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล หมายถึง การกระทำใดๆ ที่เป็นผลให้แหล่งทรัพยากรประมงคงความอุดมสมบูรณ์และให้การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงเป็นไปโดยถูกต้องตามหลักวิชาการประมง รวมถึงการทำนุบำรุง ปรับปรุงและรักษาแหล่งทรัพยากรการประมง การพัฒนาเครื่องทำการประมง การทำการประมงและการนำทรัพยากรประมงมาใช้ประโยชน์ได้อย่างมีประสิทธิภาพและคุ้มค่า เพื่อให้ได้รับประโยชน์จากทรัพยากรสัตว์น้ำอย่างเต็มที่ และมีผลตอบแทนทางเศรษฐกิจสูงสุดและถาวร

วัตถุประสงค์โดยทั่วไปของการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล สามารถแยกได้เป็น 4 ประการคือ<sup>62</sup>

1. วัตถุประสงค์ทางด้านวิชาการประมง (Biological Objectives) เพื่อสงวนรักษาทรัพยากรประมงให้คงอยู่ สามารถใช้ประโยชน์ได้สูงสุดและยั่งยืน วัตถุประสงค์นี้ทำให้เกิดแนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงโดยการใช้มาตรการต่างๆ เพื่อจับสัตว์น้ำให้ได้ศักยภาพผลิตสูงสุด (Maximum Sustainable Yield - MSY) เหตุผลเนื่องจากถ้ามีการจับสัตว์น้ำต่ำกว่าระดับ MSY จะเป็นการสูญเสียทรัพยากรสัตว์น้ำไปโดยเปล่าประโยชน์ เพราะสัตว์น้ำถ้าไม่จับหรือจับน้อยไปก็จะตายเองตามธรรมชาติ แต่ถ้าจับมากเกินไปก็จะทำลายประชากรสัตว์น้ำ จึงต้องการระดับ MSY เพื่อมุ่งที่จะรักษาประชากรสัตว์น้ำอยู่ในระดับที่จะขยายแพร่พันธุ์เพื่อให้ได้ผลผลิตสูงสุดตลอดไป

2. วัตถุประสงค์ทางด้านเศรษฐศาสตร์ (Economics Objectives) เพื่อให้การใช้ทรัพยากรประมงเกิดประโยชน์สูงสุดทางเศรษฐกิจ วัตถุประสงค์นี้ทำให้เกิดแนวความคิดที่จะใช้มาตรการต่างๆ เพื่อให้ได้ผลตอบแทนสุทธิที่ได้รับจากการจับสัตว์น้ำสูงสุด (Maximum Economic

<sup>62</sup> แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย (น. 318), โดย สมหญิง เจริญ ไตรรัตน์, 2525, บทความทางวิชาการ สาขาเศรษฐศาสตร์และเศรษฐศาสตร์การเกษตร เสนอในการประชุมวิชาการ ครั้งที่ 20 ณ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ 1- 5- กุมภาพันธ์ 2525.

Yield - MEY) เหตุผลของ MEY มิได้คำนึงถึงแต่เฉพาะทรัพยากรประมงอย่างเดียว แต่คำนึงถึงการใช้ทรัพยากรทุกชนิด เช่น แรงงาน ทุน อุปกรณ์ทำประมงต่าง ๆ ที่มีอยู่อย่างจำกัดให้มีประสิทธิภาพสูงสุดด้วย โดยมุ่งที่จะให้มีการจัดสรรผลผลิตที่เหมาะสมใช้ต้นทุนต่ำสุดในการจับสัตว์น้ำ มีการดึงดูดใจให้มีการปรับปรุงและนำเอาเทคนิคการทำประมงใหม่ ๆ มาใช้ให้ชาวประมงได้รับผลตอบแทนที่เหมาะสม ตลอดจนรักษาเสถียรภาพในด้านผลผลิต ราคา และรายได้

3. วัตถุประสงค์ทางด้านสังคม (Social Objectives) เพื่อให้การใช้ทรัพยากรประมงสร้างความกินดีอยู่ดีแก่ประชาชนในประเทศ วัตถุประสงค์นี้ทำให้เกิดแนวความคิดที่จะให้การจัดการทรัพยากรประมงเกิดผลประโยชน์ต่อสังคมสูงสุด (Maximum Social Yield) เช่น การกระจายรายได้ให้เท่าเทียมกันยิ่งขึ้น การลดปัญหาการว่างงาน เป็นต้น

4. วัตถุประสงค์ทางการเมือง (Political Objectives) การจัดการทรัพยากรประมงโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อลดปัญหาทางด้านการปกครอง เช่น ลดข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากแหล่งประมง เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหากับประเทศเพื่อนบ้าน เรื่องอาณาเขตการทำประมง ตลอดจนการป้องกันรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงและความปลอดภัยของประเทศชาติ และเพื่อความมั่นคงมีเสถียรภาพของรัฐบาล เป็นต้น

ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนี้ จำเป็นต้องใช้มาตรการต่างๆ การจะใช้มาตรการให้เหมาะสมไม่ใช่เรื่องง่าย เพราะการจัดการทรัพยากรทางทะเลนั้นมีความสัมพันธ์กับพฤติกรรมของมนุษย์ซึ่งปกติไม่มีแบบแผนที่แน่นอน และต้องคำนึงถึงปัญหาสภาพแวดล้อมทั้งด้านสังคม เศรษฐกิจ ทรัพยากรประมง และการเมืองด้วย มาตรการหนึ่งๆ อาจไม่สามารถทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ได้พร้อมกัน นอกจากนั้นแต่ละวัตถุประสงค์อาจขัดแย้งและอาจต้องมีการเสียสละวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งวัตถุประสงค์อีกอย่างหนึ่ง ทั้งนี้เพื่อให้การจัดการทรัพยากรประมงนั้นเหมาะสมกับสภาพแวดล้อมของประเทศ สภาพทางด้านทรัพยากรและความต้องการของสังคม

มาตรการทั่วไปที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมง มีอยู่ 2 ลักษณะ คือ

1. มาตรการที่มีผลกระทบต่อขนาดของสัตว์น้ำที่จับได้ เช่น การกำหนดฤดูกาลทำประมง การกำหนดขนาดสัตว์น้ำที่จับได้ เป็นต้น

2. มาตรการที่มีผลกระทบต่อปริมาณกำลังลงแรงประมง (Fishing Effort) เช่น การจำกัดเวลาทำการประมงหรือบริเวณทำประมง การจำกัดเครื่องมือทำประมง การกำหนดปริมาณการจับ (Quota) การใช้ระบบภาษี และการควบคุมอาชญาบัตรทำประมง (License)

โดยปกติแล้ว ประเทศต่างๆ จะปล่อยให้มีการทำประมงโดยเสรี นอกจากนี้อาจมีมาตรการกำหนดขนาดของสัตว์น้ำที่เหมาะสม หรือกำหนดฤดูทำประมง เพื่อป้องกันการทำลาย

ประชากรสัตว์น้ำ โดยเฉพาะเมื่อสัตว์น้ำชนิดนั้นสูญพันธุ์ง่าย หรืออาจมีการห้ามจับปลาในบริเวณปลาวางไข่ มาตรการอื่นๆ ที่มีผลกระทบต่อกำลังแรงประมงนั้นมักนำมาใช้เมื่อการใช้กำลังลงแรงประมงมากเกินไปจนเกินกว่าระดับที่จะให้ได้ MSY ผลคือมีการทำประมงมากเกินไปและส่งผลกระทบต่อผลตอบแทนที่ชาวประมงได้รับ มาตรการดังกล่าวนี้บางมาตรการมุ่งจะแก้ปัญหาทรัพยากรเสื่อมโทรม แต่ผลทำให้เกิดความไม่มีเสถียรภาพในด้านผลผลิต ราคาและรายได้ที่ชาวประมงได้รับ หรือมาตรการบางอย่างทำให้ต้นทุนการทำประมงสูงขึ้นโดยไม่จำเป็น เช่น การกำหนดปริมาณการจับสัตว์น้ำ (Quota) เมื่อใดที่ชาวประมงจับสัตว์น้ำถึงปริมาณที่กำหนดก็จะห้ามไม่ให้ชาวประมงจับสัตว์น้ำต่อไป วิธีนี้ทำให้ชาวประมงแต่ละคนพยายามจับสัตว์น้ำให้ได้มากที่สุดและเร็วที่สุดก่อนที่ปริมาณสัตว์น้ำจะถึงจำนวนที่กำหนด ผลคือทำให้ไม่มีเสถียรภาพในระดับราคา คือในช่วงแรกๆ ราคาสัตว์น้ำจะต่ำ เพราะสัตว์น้ำมีปริมาณมาก และราคาจะสูงขึ้นในช่วงต่อไป นอกจากนั้นยังอาจทำให้ต้นทุนในการเก็บรักษาสูงขึ้น ในขณะที่คุณภาพของสัตว์น้ำต่ำลง มาตรการบางอย่างมุ่งจะลดกำลังแรงประมงถึงระดับที่ทำให้ผลตอบแทนจากการทำประมงสูงสุด (MEY) เพราะ MEY จะประกันว่าการจัดการทรัพยากรประมงจะทำให้การจัดการทรัพยากรทุกอย่างในระบบเศรษฐกิจ มีประสิทธิภาพที่สุด เช่น การเก็บภาษี การจำกัดอายุบัตรการทำประมง แต่ผลอาจทำให้เกิดการว่างงาน นอกจากนั้นระดับ MEY ไม่ใช่ระดับที่ใช้ผลผลิตจากประมงสูงสุด จึงอาจจะกระทบต่อความต้องการบริโภคสินค้าสัตว์น้ำตลอดจนการส่งสัตว์น้ำออกได้ การกำหนดมาตรการต่างๆ บางอย่างอาจมีผลทำให้เกิดความขัดแย้ง ความไม่พอใจจนกระทั่งถึงกับมีการต่อต้านรัฐบาลซึ่งอาจเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้รัฐบาลขาดความมั่นคงในทางการเมืองได้เช่นกัน

ดังนั้น การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลจึงเป็นปัญหาที่ค่อนข้างละเอียดอ่อน นอกจากปัญหาเกี่ยวกับการขัดแย้งกันเองของวัตถุประสงค์ในการจัดการแล้ว ปัญหาอื่นๆ ที่ควรกล่าวถึง คือ การเปลี่ยนแปลงของสถานการณ์ต่างๆ เช่น การจัดการเพื่อจะสงวนรักษาทรัพยากรประมงอาจตามไม่ทันกับเทคนิคการทำประมงที่ทันสมัยมากยิ่งขึ้นทุกวัน ปัญหาในด้านภูมิศาสตร์ก็อาจทำให้การจัดการทรัพยากรประมงไม่ได้ผลเท่าที่ควร เช่น ทรัพยากรประมงอาจมีส่วนหนึ่งอยู่ในน่านน้ำของประเทศ และมีบางส่วนอยู่ในน่านน้ำระหว่างประเทศ ซึ่งทำให้องค์กรที่รับผิดชอบไม่สามารถตัดสินใจที่จะใช้มาตรการใดๆ จัดการทรัพยากรประมงนั้นได้อย่างเต็มที่ เป็นต้น และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดการทรัพยากรประมงต้องอาศัยข้อมูลทางด้านวิชาการประมง (Scientific Input) ที่ถูกต้องและเพียงพอ นอกจากนั้นบริเวณทำประมงและแหล่งน้ำต่างๆ อาจใช้เพื่อวัตถุประสงค์อย่างอื่น เช่น การขนส่ง การขุดแร่ และเป็นแหล่งอุตสาหกรรมต่างๆ อันทำให้เกิดมลภาวะเป็นพิษเป็นอันตรายต่อทรัพยากรสัตว์น้ำ การจัดการเพื่อแก้ปัญหานี้ก็ต้องการประสานงาน

ร่วมกันระหว่างทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และที่สำคัญที่สุดคือความสามารถในการนำเอามาตรการในการจัดการประมงมาบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ

#### 2.5.2 พัฒนาการเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเลของประเทศไทย<sup>63</sup>

การประมงทะเลของไทยได้เริ่มพัฒนาขึ้นหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เริ่มแรกเป็นการขยายขอบเขตการประมงปลาทูด้วยเครื่องมือประเภทอวนล้อมจับ ผลผลิตสัตว์น้ำทะเลได้เพิ่มปริมาณจาก 120,173 ตัน ในปี พ.ศ. 2490 เป็น 146,471 ตัน ในปี พ.ศ. 2503 ซึ่งผลผลิตส่วนใหญ่เป็นสัตว์น้ำพวกปลาทูแล้ง

ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2503 เป็นต้นมา การประมงทะเลได้มีการพัฒนาขึ้นอย่างรวดเร็วเนื่องจากผลสำเร็จในการทดลองใช้เครื่องมือประมงแบบอวนลากแผ่นตะเฆ่ซึ่งมีประสิทธิภาพในการจับสัตว์น้ำประเภทหน้าดินสูง ประกอบกับการค้นพบแหล่งประมงใหม่ๆ ในน่านน้ำนอกอาณาเขตตั้งแต่ปี พ.ศ. 2509 เป็นต้นมา ทำให้ปริมาณสัตว์น้ำทะเลเพิ่มขึ้นจนกระทั่งถึงปริมาณสูงสุดในปี พ.ศ. 2520 ประมาณกว่า 2 ล้านตัน<sup>64</sup> หรือเท่ากับร้อยละ 94 ของผลผลิตสัตว์น้ำทั้งประเทศ ปริมาณสัตว์น้ำทะเลที่จับได้นี้ประมาณร้อยละ 75 เป็นสัตว์น้ำประเภทปลา ซึ่งแยกได้เป็นปลาหน้าดินและปลาผิวน้ำในอัตราส่วน 51 :24 แม้ว่าปริมาณสัตว์น้ำประมงนี้จะสูง แต่มีมูลค่าประมาณร้อยละ 50 ของมูลค่ารวมเท่านั้น ทั้งนี้เนื่องจากสัตว์น้ำประมงนี้ประกอบด้วยปลาเบ็ดเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งปลาเบ็ดเป็นปลาที่มีราคาต่ำและไม่สามารถใช้บริโภคได้โดยตรง จะใช้เป็นวัตถุดิบเพื่อผลิตปลาป่นหรือใช้เป็นอาหารสัตว์เท่านั้น ส่วนผลผลิตสัตว์น้ำประมง หอย กุ้ง และปลาหมึก มีปริมาณต่ำ แต่มูลค่าค่อนข้างสูง

สำหรับแหล่งทำประมงของประเทศไทยในปัจจุบันนั้น อาจกล่าวได้ว่ามีอยู่ 2 แหล่งด้วยกัน คือ ทะเลในอ่าวไทยและทะเลอันดามัน กรมประมงได้ดำเนินการศึกษาค้นคว้าเกี่ยวกับทรัพยากรสัตว์น้ำทะเลในอ่าวไทย ซึ่งให้เห็นว่าตั้งแต่ปี พ.ศ. 2516 เป็นต้นมา ปริมาณการจับปลาหน้าดินโดยการประมงอวนลากนั้นสูงเกินกว่าศักยภาพการผลิตของทรัพยากร (685,684 ตันต่อปี แต่ปี พ.ศ. 2520 มีการจับปลาหน้าดินถึงปริมาณ 925,671 ตัน) กำลังลงแรงประมงอวนลากที่มีอยู่ในปัจจุบันสูงกว่าระดับที่เหมาะสมถึงประมาณร้อยละ 58 ส่วนการประมงปลาผิวน้ำได้มีการประมงปลาผิวน้ำที่สำคัญทางเศรษฐกิจเต็มศักยภาพการผลิตสูงสุดของปลาเหล่านี้แล้ว

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาถึงปริมาณการจับปลาหน้าดินและปลาผิวน้ำและกำลังลงแรงประมงที่เหมาะสมในเชิงเศรษฐกิจในอ่าวไทย พบว่าถ้าจะให้การทำประมงได้รับผลตอบแทน

<sup>63</sup> แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย (น. 321-323). เล่มเดิม.

<sup>64</sup> แผนแม่บทการจัดการประมงทะเลของไทย (น. 5) กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์, 2553.



สุทธิสูงสุดในระยะยาวแล้ว จะต้องมีการลดกำลังลงแรงประมงถึงร้อยละ 73 สำหรับการจับปลาหน้าดิน และร้อยละ 71 สำหรับการจับปลาผิวน้ำ

ผลการศึกษาเกี่ยวกับทรัพยากรกุ้งทะเลและหมึก ก็ปรากฏว่าทรัพยากรสองชนิดนี้เริ่มอยู่ในภาวะเสื่อมโทรมเช่นกัน อัตราการจับเฉลี่ยรวมของสัตว์น้ำเหล่านี้เริ่มมีแนวโน้มลดลง โดยเฉพาะกุ้งขนาดใหญ่ กุ้งกระดาน หมึกกล้วย และหมึกหอม

สำหรับทรัพยากรสัตว์น้ำทะเลทางฝั่งอันดามันก็อยู่ในสภาวะเสื่อมโทรม เนื่องจากมีปริมาณจำกัดและได้มีการประมงมากเกินไป โดยเฉพาะในปี พ.ศ. 2512-2556 อันทำให้ทรัพยากรสัตว์น้ำเกือบทุกประเภทมีความชุกชุมน้อยมาก (ผลการศึกษาของผู้เชี่ยวชาญโครงการทะเลจีนใต้ พ.ศ. 2521 ผลตอบแทนของการทำประมงสูงสุดของปลาหน้าดินทางฝั่งอันดามันมีปริมาณ 200,000 ตัน แต่เมื่อปี พ.ศ. 2512 มีการจับปลาหน้าดินถึงปริมาณ 216,000 ตัน)<sup>65</sup>

ดังนั้น โดยสรุปแล้วทรัพยากรสัตว์น้ำทะเลทั่วไปในบริเวณอ่าวไทยและฝั่งทะเลอันดามันได้ถูกจับใช้ประโยชน์จนเต็มศักยภาพการผลิตแล้วเป็นส่วนใหญ่ โอกาสที่จะขยายปริมาณการผลิตและกำลังลงแรงประมงทะเลขึ้นอีกนั้นจึงทำได้น้อยมาก

ปัญหาสำคัญเกี่ยวกับทรัพยากรประมงซึ่งต้องการการบริหารจัดการ สามารถแยกได้ดังนี้<sup>66</sup>

#### 1. ทรัพยากรประมงทะเล

1.1 ทรัพยากรสัตว์น้ำทะเล โดยเฉพาะในอ่าวไทยเสื่อมโทรม เพราะมีการทำประมงมากเกินไป สาเหตุมาจากการเพิ่มจำนวนเรือประมงอวนลาก ซึ่งเครื่องมือชนิดนี้จับสัตว์น้ำหน้าดินทุกชนิด ในช่วงปี พ.ศ. 2510-2514 ผลผลิตสัตว์น้ำเพิ่มขึ้นจากช่วงปี พ.ศ. 2505-2509 กว่าเท่าตัว แต่ถึงช่วงปี พ.ศ. 2515-2519 ผลผลิตสัตว์น้ำเพิ่มขึ้นร้อยละ 28.6 เท่านั้น แสดงการเพิ่มขึ้นในอัตราที่ลดลงและในปี พ.ศ. 2520 สัตว์น้ำทะเลมีปริมาณสูงสุดประมาณ 2.0 ล้านตัน แต่เริ่มลดลงเหลือประมาณ 1.9 ล้านตัน ในปี พ.ศ. 2521

นอกจากนั้น ผลจากการพัฒนาอวนลากเรือประมงอวนลาก ทำให้ทรัพยากรสัตว์น้ำหน้าดินเสื่อมโทรม ปริมาณจับเฉลี่ยต่อชั่วโมงลากอวนของเรือสำรวจประมง 2 ของกรมประมง ลดลงจากปริมาณ 231.6 กิโลกรัมต่อชั่วโมง ในปี พ.ศ. 2506 เป็นปริมาณ 47.3 กิโลกรัมต่อชั่วโมง ในปี พ.ศ. 2520 และในขณะเดียวกันสัตว์น้ำทะเลที่เคยใช้เพื่อการบริโภคของมนุษย์ลดลงจากร้อยละ 77 เป็นร้อยละ 50 ภายในระยะเวลา 10 ปี (จากปี พ.ศ. 2511-2522) และสัตว์น้ำทะเลใช้เพื่อการเลี้ยงสัตว์

<sup>65</sup>งานสถิติการประมง (น.6) กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ , 2556.

<sup>66</sup>แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย (น. 324). เล่มเดิม.

เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 15 เป็นร้อยละ 42 ในช่วงระยะเวลาดังกล่าว ทั้งนี้ จากส่วนประกอบของสัตว์น้ำทะเลที่ประกอบด้วยปลาเบ็ดมากขึ้น<sup>67</sup>

1.2 การประกาศเขตเศรษฐกิจจำเพาะ 200 ไมล์ทะเล ของประเทศเพื่อนบ้านหลายประเทศ ทำให้บริเวณทำประมงของเรือประมงไทยลดลง ซึ่งประมาณว่าผลกระทบจากการนี้จะทำให้ทะเลหลวงซึ่งเคยเป็นแหล่งจับปลาของเรือประมงไทยไม่น้อยกว่า 300,000 ตารางไมล์ทะเล ต้องกลายเป็นเขตเศรษฐกิจจำเพาะของประเทศเพื่อนบ้าน<sup>68</sup> และจะทำให้ปริมาณสัตว์น้ำทะเลที่เคยจับได้โดยเรือประมงไทยลดลงประมาณปีละ 400,000-600,000 ตัน ดังนั้น โอกาสที่เรืออวนลากขนาดใหญ่ของไทยจะกลับเข้ามาทำประมงในเขตน่านน้ำไทยซึ่งทรัพยากรสัตว์น้ำลดลงทุกวันจึงมีมากขึ้น

ดังนั้น รัฐบาลจึงได้มีมาตรการต่างๆ ในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเล และช่วยเหลือชาวประมง โดยสรุปดังนี้

1. การอนุรักษ์ทรัพยากรจากอดีตถึงปัจจุบัน รัฐบาลได้มีมาตรการในการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงในทะเลตามประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ซึ่งเป็นมาตรการเกี่ยวกับการกำหนดฤดูทำการประมง กำหนดเขตทำการประมง กำหนดเครื่องมือประมงไม่ให้ทำการประมงในบริเวณบางแห่ง และห้ามจับสัตว์น้ำบางชนิด ทั้งนี้ เพื่อรักษาสภาพสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติ สงวนพันธุ์สัตว์น้ำในวัยอ่อนและไข่ของสัตว์น้ำไม่ให้ถูกจับและถูกทำลายมากเกินไป ตลอดจนเพื่อป้องกันการพิพาทกันเองระหว่างชาวประมง

2. การลดต้นทุนทำประมง สืบเนื่องมาจากปัญหาการมีการทำประมงมากเกินไป และราคาน้ำมันตลอดจนปัจจัยการผลิตอย่างอื่นมีราคาสูงขึ้น รัฐบาลจึงได้มีมาตรการช่วยเหลือชาวประมงเพื่อให้สามารถประกอบอาชีพประมงต่อไปได้ เช่น หาแหล่งเงินกู้ซึ่งมีอัตราดอกเบี้ยต่ำ ยกเลิกภาษีสำหรับเครื่องยนต์ที่ใช้ในการประมง ลดราคาน้ำมันดีเซลโดยหักส่วนที่เป็นต้นทุนการตลาดลิตรละ 20 สตางค์ ให้แก่สหกรณ์ประมงและกลุ่มเกษตรกรประมง พร้อมกับจัดหาน้ำมันดีเซลให้ตามความต้องการของกิจการประมงอย่างเพียงพอ

1.3 การเพิ่มรายได้พร้อมกับการลดต้นทุนทำประมง รัฐบาลได้มีมาตรการช่วยเหลือเพิ่มรายได้ให้แก่ชาวประมงโดยพยายามเพิ่มสิ่งอำนวยความสะดวกด้านตลาด เช่น จัดสร้างท่าเทียบเรือเพิ่มขึ้น สร้างห้องเย็นเก็บปลาสดเพิ่มขึ้นเพื่อป้องกันการเคลื่อนไหวของราคา ปรับปรุงการแปรรูป การลำเลียงขนส่งและการรักษา เพื่อให้ปลาเบ็ดและปลาผิวน้ำวัยอ่อนที่ปัจจุบันไม่ได้ใช้เพื่อการบริโภคโดยตรง ให้สามารถเป็นอาหารมนุษย์ได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ราคาที่ชาวประมงได้รับสูงขึ้น ส่วน

<sup>67</sup> งานสถิติการประมง (น. 7). เล่มเดิม.

<sup>68</sup> กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยทะเล (น. 4), โดย นาวาโท ทัศนอม เจริญผล, 2520, กรุงเทพฯ.

การช่วยเหลือทางอ้อม เช่น ชดเชยภาษีค่าเสื่อมราคาทรัพย์สิน ภาษีค่าซ่อมบำรุงสำหรับธุรกิจที่ส่งสินค้าสัตว์น้ำไปจำหน่ายต่างประเทศ ส่งเสริมการส่งออกสินค้าสัตว์น้ำไปจำหน่ายต่างประเทศให้มากขึ้น โดยกำหนดมาตรการในการรักษาระดับคุณภาพของสินค้าสัตว์น้ำให้อยู่ในมาตรฐานเดียวกัน และป้องกันการตัดราคากันเองของผู้ส่งออก ให้ผู้ส่งออกสัตว์น้ำทุกรายเข้าเป็นสมาชิกของสมาคมผู้ค้าสัตว์น้ำไทย และเพื่อให้ราคาปลาเปิดซึ่งชาวประมงจับได้เป็นส่วนใหญ่มีราคาไม่ต่ำกว่ากิโลกรัมละ 2.50 บาท รัฐบาลพยายามหาทางส่งเสริมปลาปนโดยการลดภาษีปลาปนส่งออกและให้โรงงานปรับปรุงคุณภาพปลาปนเพื่อแข่งขันกับตลาดต่างประเทศได้ นอกจากนี้ยังส่งเสริมให้มีการตั้งโรงงานแปรรูปสัตว์น้ำให้มากขึ้น รวมทั้งการเร่งรัดการค้นคว้าทดลองผลิตภัณฑ์ใหม่ๆ เพื่อขยายตลาดและส่งเสริมให้มีการลงทุนในด้านนี้ให้กว้างขวางขึ้น

2. ปัญหาเกี่ยวกับการขยายเศรษฐกิจจำเพาะ 200 ไมล์ทะเล ของประเทศเพื่อนบ้าน รัฐบาลไทยได้มีการเจรจาตกลงลงทุนทำประมงร่วมกับต่างประเทศ เช่น อินโดนีเซีย บังคลาเทศ เพื่อเพิ่มปริมาณสัตว์น้ำและขยายบริเวณทำประมงให้มากขึ้น ในปัจจุบันมีการตั้งคณะผู้แทนเพื่อเจรจาร่วมมือทำประมงกับต่างประเทศ ชื่อว่า “คณะกรรมการการประมงระหว่างประเทศ” ซึ่งมีความรับผิดชอบในการขยายกิจการทำการประมงของไทยในน่านน้ำต่างประเทศและแลกเปลี่ยนความรู้ทางวิชาการกับต่างประเทศ

ประเทศใดก็ตามที่ประสบปัญหาเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรประมง และจำเป็นต้องมีการจัดการทรัพยากรประมงให้ได้ผลอย่างจริงจังนั้น สิ่งที่สำคัญยิ่งไม่ได้ก็คือจะต้องทราบสาเหตุของปัญหาเสียก่อนและดำเนินการแก้ไขด้วยการกำหนดมาตรการต่างๆ ในการจัดการที่เหมาะสม การแก้ปัญหาที่ผ่านมาของรัฐบาลนั้นอาจกล่าวได้ว่าเป็นการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุและเป็นการแก้ปัญหาในระยะสั้น ดังปรากฏชัดในการแก้ไขปัญหาของการประมงทะเล เมื่อมีปัญหาทรัพยากรเสื่อมโทรมทำให้ชาวประมงเดือดร้อน รัฐบาลต้องการบรรเทาความเดือดร้อนของชาวประมง จึงได้มีมาตรการต่างๆ ทั้งการลดต้นทุนการทำประมงและการเพิ่มรายได้ดังที่กล่าวมาแล้ว แม้ว่าผลของการลดต้นทุนหรือเพิ่มรายได้จะทำให้ชาวประมงได้รับผลตอบแทนดีขึ้นและสามารถทำประมงได้ต่อก็ตาม แต่ถ้าพิจารณาให้ละเอียดแล้วในที่สุดที่จะกลับเป็นผลเสียต่อทรัพยากรและชาวประมงเอง คือทรัพยากรที่เสื่อมโทรมอยู่แล้วจะไม่มีทางฟื้นตัวได้ ในขณะเดียวกันชาวประมงก็จะประสบกับปัญหาผลตอบแทนต่ำเช่นเดิมและต้องให้รัฐบาลช่วยเหลือต่อไปอย่างไม่มีที่สิ้นสุด มาตรการช่วยเหลือบางอย่าง เช่น การพยายามประกันราคาปลาเปิด อาจเท่ากับเป็นการเร่งให้ทรัพยากรประมงถูกทำลายเร็วขึ้นด้วย ส่วนมาตรการในการอนุรักษ์ทรัพยากร เช่น การกำหนดฤดูทำการประมง กำหนดเขตทำประมง และกำหนดเครื่องมือไม่ให้ทำประมงในบริเวณบางแห่งหรือห้ามจับสัตว์น้ำบางชนิดนั้น แม้จะเป็นผลดีในการสงวนพันธุ์สัตว์น้ำ แต่อาจมีผลเสียทำให้เพิ่มความกดดัน

แก่ชาวประมงพาณิชย์บางกลุ่มที่ไม่สามารถทำประมงในฤดูหรือใช้เครื่องมือบริเวณที่ห้ามได้ จึงอาจต้องย้ายบริเวณทำประมง ซึ่งเป็นไปได้ว่าทางออกก็จะกลับมาทำประมงในบริเวณชายฝั่ง และอาจเกิดการขัดแย้งกับชาวประมงพื้นบ้านได้

สำหรับปัญหาบริเวณทำการประมงลดน้อยลง เพราะผลจากการประกาศเขตเศรษฐกิจจำเพาะนั้น แม้ว่าประเทศไทยจะได้มีการเจรจาตกลงจะลงทุนร่วมกับประเทศเพื่อนบ้านแต่ในทางปฏิบัติข้อตกลงเงื่อนไขต่างๆ นั้นยากที่จะสำเร็จได้ในระยะเวลาสั้น เพราะขั้นตอนต่างๆ ของการลงทุนทำประมงร่วมกันเช่น การตั้งบริษัทร่วมลงทุน การสัญญาเช่าเรือ การกำหนดราคาเรือ ราคาสัตว์น้ำ และการส่งเสริมการลงทุน ต้องผ่านความเห็นชอบจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของประเทศคู่สัญญามากมาย ดังนั้น ความหวังที่จะหาแหล่งประมงใหม่ที่ทรัพยากรสัตว์น้ำยังถูกใช้ไม่เต็มที่นั้น จึงค่อนข้างมีคณ หรือแม้ว่าการเจรจาลงทุนทำประมงร่วมกับประเทศอื่นจะประสบผลสำเร็จก็ไม่อาจหวังได้ว่าจะสามารถลงทุนร่วมกันได้เป็นการถาวร เพราะจะต้องมีวันหนึ่งที่ประเทศคู่สัญญาสามารถพัฒนาการทำประมงและพัฒนาองเรือประมงของตนเองได้ ในที่สุดเรือประมงของไทยก็อาจต้องกลับเข้ามาทำประมงในเขตน่านน้ำของประเทศไทยต่อไป

ดังนั้น การบริหารจัดการทรัพยากรประมงทะเลของประเทศไทย จึงจำเป็นต้องพิจารณาสาเหตุของปัญหา ซึ่งทราบแล้วว่าทรัพยากรประมงเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่ไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของ โดยเฉพาะ เพราะฉะนั้นการดักตวงทรัพยากรมาใช้ประโยชน์จึงเป็นไปได้ในลักษณะเพื่อผลประโยชน์ส่วนบุคคล ตราบใดที่การประมงยังเปิดให้มีการเข้าออกหรือขยายกำลังลงแรงประมงได้อย่างเสรี การเกิดปัญหาเนื่องจากการทำประมงมากเกินไปกับการลงทุนมากเกินไปจนเกิดความจำเป็น (Over Fishing and Overcapitalisation) เป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ การแก้ไขต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมและต้องไม่ทำให้ชาวประมงถูกบังคับทางอ้อมให้มีต้นทุนในการทำประมงสูงขึ้นเกินความจำเป็น ตัวอย่างเช่น มาตรการกำหนดระยะเวลาทำประมงจาก 12 เดือน ลดลงเป็น 6 เดือน เป็นต้น (เมื่อระยะเวลาทำประมงเหลือเพียง 6 เดือน ชาวประมงอาจลงทุนติดตั้งอุปกรณ์ทันสมัยต่างๆ เพื่อจับสัตว์น้ำให้มากที่สุดและเร็วที่สุดส่วนระยะเวลาอีก 6 เดือน ที่ไม่ได้ทำประมง เรือและปัจจัยการผลิตอื่นๆ ถูกทิ้งไว้เฉย ๆ) ดังนั้น ในสภาพปัญหาในปัจจุบันมาตรการที่เหมาะสมที่สุด คือการลดจำนวนเรืออวนลาก เพื่อให้ทรัพยากรพื้นตัวและชาวประมงที่ยังทำประมงอวนลากอยู่ต่อไปได้รับผลตอบแทนที่เหมาะสม และในสภาพเศรษฐกิจและสังคมของประเทศไทยซึ่งมีปัญหาการว่างงาน การขาดดุลการชำระเงิน ควรลดจำนวนเรือให้ถึงระดับ การลดจำนวนเรือประมงสามารถใช้การจำกัดจำนวนใบอนุญาต (License Limitator) เป็นเครื่องมืออนุญาตที่ออกให้ชาวประมงอาจเป็นประเภทที่โอนให้ผู้อื่นไม่ได้ เมื่อผู้ที่ถือใบอนุญาตเลิกทำประมงก็เท่ากับเป็นการถอนใบอนุญาตทำประมงอวนลากทันที รัฐบาลอาจช่วยเร่งการลดจำนวนเรือ โดยตั้งกองทุนซื้อเรือประมงจากผู้ที

ต้องการเลิกอาชีพทำประมง (Bay-Back) เรือที่ซื้ออาจนำไปประมงขายต่อไปในอุตสาหกรรมอื่นๆ เช่น ขนส่ง ท่องเที่ยว ชุดแร่ เป็นต้น พร้อมกับพิจารณาเพิ่มค่าอาชญาบัตรให้สูงขึ้น เพราะผู้ที่ยังทำประมงอยู่จะได้รับผลประโยชน์เต็มที่ได้จากการใช้ทรัพยากรโดยตรงนอกจากนั้นรัฐบาลอาจกำหนดกฎเกณฑ์อื่นๆ ให้มีการลดจำนวนเรืออย่างรวดเร็ว เช่น การออกอาชญาบัตร 2 ประเภท ประเภทแรกมีสิทธิทำประมงวนลากตลอดไป อีกประเภทอาจให้ทำอยู่ได้ภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่เงื่อนไขของการแบ่งประเภทอาชญาบัตรจะต้องศึกษาโดยละเอียดเพื่อให้เกิดความยุติธรรมที่สุด การดำเนินการลดจำนวนเรือวนลากนั้น รัฐบาลต้องหาทางส่งเสริมหรือพัฒนาอาชีพอื่นๆ เช่น การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำชายฝั่งเพื่อให้ชาวประมงที่ออกจากการประมงวนลากมีงานทำ และอาจมีการจัดสรรเงินทุนจำนวนหนึ่งให้ชาวประมงวนลากที่จะเปลี่ยนอาชีพผู้โดยมีเงื่อนไขน้อยที่สุด วงเงินที่จะให้กู้ส่วนหนึ่งอาจได้มาจากเงินค่าอาชญาบัตรที่เก็บเพิ่มขึ้น เป็นการโอนเงินจากผู้ได้ประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรมาช่วยเหลือผู้เสียประโยชน์จากการเลิกใช้ทรัพยากรนั้น (เงินค่าอาชญาบัตรอาจเข้ากองทุนซื้อเรือคืน แต่ในระยะต่อไปควรนำมาใช้ในลักษณะที่จะให้ประโยชน์แก่ประชาชนผู้เป็นเจ้าของทรัพยากร) และเมื่อมีการลดจำนวนเรือประมงวนลากก็ต้องมีการกำหนดขนาดตาอวนกันธง เพื่อใช้จับสัตว์น้ำขนาดที่สมควรด้วย การลดจำนวนเรือวนลากหากประสบผลสำเร็จก็จะไม่ทำให้ชาวประมงมีความกดดันจากมาตรการอนุรักษ์ทรัพยากร ซึ่งรัฐบาลประกาศใช้อยู่ในปัจจุบันอีกต่อไป<sup>69</sup> ควบคู่ไปกับการลดจำนวนเรือประมงวนลาก จำเป็นอย่างยิ่งที่รัฐบาลจะต้องควบคุมจำนวนเรือประมงที่จับปลาผิวน้ำไม่ให้เพิ่มขึ้นได้อีก เพราะถ้าไม่มีการควบคุมแล้วชาวประมงที่ออกจากการทำประมงวนลาก อาจย้ายเข้ามาทำการประมงปลาผิวน้ำซึ่งมีปริมาณการจับถึงศักยภาพการผลิตสูงสุดอยู่แล้ว อันจะทำให้รายได้ของชาวประมงที่จับปลาผิวน้ำต่ำลง นอกจากนั้นเมื่อชาวประมงวนลากที่เหลือมีรายได้เพิ่มขึ้น อาจมีความต้องการเปลี่ยนแปลง ปรับปรุง ซ่อมอุปกรณ์เครื่องมือทำประมงต่างๆ เพิ่มขึ้น อันจะทำให้ราคาปัจจัยเหล่านี้สูงขึ้น ชาวประมงปลาผิวน้ำซึ่งมีรายได้ต่ำลงอาจไม่สามารถแข่งขันเพื่อซื้ออุปกรณ์ทำประมงต่างๆ ได้ ปัญหาดังกล่าวถ้าปล่อยให้เกิดขึ้นแล้วรัฐบาลจะต้องตามแก้ไขต่อไปโดยไม่มีที่สิ้นสุด

อย่างไรก็ตามเพื่อให้มาตรการต่างๆ ที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายข้อบังคับ ระเบียบต่างๆ ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันและทันกับสถานการณ์ในอนาคตด้วย

แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าว มุ่งจะแก้ปัญหาเร่งด่วนที่เกิดขึ้นในอุตสาหกรรมประมง เพื่อให้การนำทรัพยากรประมงขึ้นมาใช้เหมาะสมกับกำลังผลิตของแหล่ง

<sup>69</sup> แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย (น. 329). เล่มเดิม.

ประมงและให้ได้รับประโยชน์จากทรัพยากรประมงตลอดจนมีผลตอบแทนทางเศรษฐกิจที่เหมาะสม แต่การจะพัฒนาการประมงของประเทศให้เจริญก้าวหน้าขึ้นนั้นจะต้องพัฒนาเป็นระบบ ตั้งแต่การหาแหล่งทรัพยากร การทำประมง การตลาด การบริโภค การใช้ประโยชน์จากสัตว์น้ำตลอดจนการพัฒนาความรู้ ความสามารถของนักวิชาการที่เกี่ยวข้อง และให้ความรู้ชาวประมงและประชาชนทั่วไปให้ตระหนักถึงความสำคัญของการอนุรักษ์ อนุรักษ์บำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืน ตลอดจนการสร้างการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงร่วมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประชาชนและชุมชน เพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระดมพลังคนจากทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในสังคม

กล่าวโดยสรุป ประเทศไทยเป็นประเทศหนึ่งที่มีประสบปัญหาเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรทางทะเล เช่นเดียวกับหลายประเทศที่มีการพัฒนาการประมงและมีการเพิ่มของประชากรอย่างรวดเร็ว ปัญหาที่ต้องการการแก้ไขอย่างเร่งด่วนในปัจจุบัน คือปัญหาการมีการทำประมงมากเกินไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งในอ่าวไทย ซึ่งก่อให้เกิดทั้งความสูญเสียทางด้านทรัพยากรประมงและความสูญเสียทางด้านเศรษฐกิจ

การพัฒนาการประมงอวนลากอย่างรวดเร็วและปราศจากการควบคุมใดๆ นั้น ทำให้เกิดปัญหาทั้งในด้านการอนุรักษ์ทรัพยากร และการจัดสรรปัจจัยการผลิตต่างๆ ให้ได้ประโยชน์ทางเศรษฐกิจสูงสุด การที่เครื่องมืออวนลากจับสัตว์น้ำหน้าดินได้ปริมาณมากทำให้ชาวประมงมีรายได้สูงเป็นเหตุให้จำนวนเรือประมงเหล่านี้เพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็ว และมีผลให้กำลังแรงงานประมงมากเกินกว่าระดับที่จะทำให้ปริมาณสัตว์น้ำที่จับได้อยู่ในระดับศักยภาพการผลิตสูงสุด ปรากฏว่าความอุดมสมบูรณ์ของประชากรสัตว์น้ำลดลงเรื่อยๆ และสัตว์น้ำตัวอ่อนเจริญเติบโตไม่ทันกับการเพิ่มขึ้นของจำนวนเรือและถูกจับก่อนถึงขนาดที่สมควร ในขณะที่ระดับที่ราคาปัจจัยการผลิตในการทำประมงสูงขึ้นและประเทศไทยได้รับความกดดันจากการประกาศเขตเศรษฐกิจจำเพาะของประเทศเพื่อนบ้าน ทำให้บริเวณทำประมงที่เคยเป็นทะเลหลวงกลายเป็นน่านน้ำอาณาเขต ซึ่งมีผลให้ปริมาณสัตว์น้ำที่จับได้โดยเรือประมงไทยลดน้อยลงอีก จึงปรากฏว่าชาวประมงอวนลากส่วนใหญ่ประสบภาวะขาดทุน การประกอบกิจการที่ขาดทุนจะเป็นแรงผลักดันให้ผู้ประกอบกิจการออกจากอุตสาหกรรมประมงอวนลากไปเองนั้นค่อนข้างยาก เพราะปัจจัยการผลิตในทางประมงเคลื่อนย้ายยาก ดังนั้นรัฐบาลต้องมีมาตรการบางอย่างเพื่อป้องกันไม่ให้ปัญหาดังกล่าวทวีความรุนแรงขึ้นอีกในอนาคต นั่นคือรัฐจำเป็นต้องเข้าแทรกแซงและให้มีการเลิกระบบแข่งขันเสรีในอุตสาหกรรมประมงอวนลาก การควบคุมจำนวนเรือประมงให้อยู่ในระดับเดิมในระยะสั้น และการลดจำนวนเรืออวนลากในระยะยาวเป็นมาตรการที่เหมาะสมที่สุดแต่จะต้องอาศัยการเปลี่ยนแปลงหลายอย่าง รวมทั้งการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวกับการประมงรวมทั้งกฎข้อบังคับระเบียบให้ทันกับสถานการณ์

ในปัจจุบันและอนาคต การเปลี่ยนแปลงดังกล่าวไม่ใช่ไม่เคยปรากฏมาก่อน ในประเทศที่มีการพัฒนาการประมงเช่นประเทศแคนาดาก็ได้มีประสบการณ์ในการลดจำนวนเรือประมงมาแล้ว และกว่าจะประสบผลสำเร็จได้ก็ต้องอาศัยระยะเวลานานนับสิบปี และสภาพของปัญหาที่เกิดขึ้นในปัจจุบันนั้นจะไม่มีจัดการทรัพยากรประมงวิธีใดที่ให้ผลดีที่สุดแก่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องเพราะการเปลี่ยนแปลงใดๆ จากสิ่งที่เคยเป็นอยู่นั้น ย่อมเป็นที่แน่นอนว่าจะต้องมีผู้รับประโยชน์และผู้เสียประโยชน์ การมีมาตรการลดจำนวนเรืออวนลากก็เช่นกัน ผู้ได้รับประโยชน์ในระยะยาวคือผู้ที่มีโอกาสที่จะทำประมงอยู่ต่อไปโดยมีคู่แข่งลดลง และผู้เสียประโยชน์ก็คือผู้ที่ต้องเลิกอาชีพประมงอวนลากหันไปทำประมงชนิดอื่น ซึ่งในระยะต้นอาจเกิดความขัดแย้งบ้าง จึงเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่จะต้องชี้แจงให้ชาวประมงเข้าใจถึงความจำเป็นในการรักษาผลประโยชน์ของส่วนรวม และช่วยเหลือจัดหาและพัฒนาอาชีพใหม่ให้กับชาวประมงกลุ่มดังกล่าว ให้มีความรู้สึกที่ว่า อาชีพใหม่จะให้ความแน่นอนในรายได้มากกว่าการจะประกอบอาชีพประมงอวนลากต่อไป สิ่งที่สำคัญคือการจะให้ชาวประมงผู้ใดดำเนินกิจการอยู่ต่อไป หรือจะให้หันไปประกอบอาชีพอื่นนั้นจะต้องพิจารณาด้วยความละเอียดรอบคอบ ให้ชาวประมงผู้ที่ต้องออกไปจากอุตสาหกรรมนี้มีความรู้สึกที่รัฐบาลทำด้วยความยุติธรรมและจริงใจที่จะแก้สถานการณ์ในปัจจุบันเพื่อให้ทรัพยากรประมงปลาหน้าดินได้ถูกใช้ประโยชน์ได้ตลอดไป

นอกจากการลดจำนวนเรือประมงอวนลากแล้ว จะต้องมีการควบคุมการประมงปลาผิวน้ำไม่ให้มีการเพิ่มจำนวนเรือประมงที่จับปลาผิวน้ำได้อีก มิฉะนั้นแล้วปัญหาการใช้ทรัพยากรประมงปลาผิวน้ำก็จะเกิดขึ้นเช่นที่เกิดมาแล้วกับทรัพยากรประมงปลาหน้าดิน

อย่างไรก็ตาม วัตถุประสงค์ขั้นสุดท้ายของการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเลก็เพื่อความกินดีอยู่ดีของประชาชน ดังนั้น การสร้างกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงทั้งระบบจึงเป็นสิ่งจำเป็นอย่างยิ่ง การใช้มาตรการต่างๆ เพื่อพัฒนาทรัพยากรประมงนั้นย่อมมีทั้งมาตรการส่งเสริม อนุรักษ์ ตลอดจนการควบคุม สิ่งเหล่านี้จะประสบผลสำเร็จเมื่อได้รับความร่วมมือจากผู้ที่เกี่ยวข้องทุกฝ่ายทั้งภาครัฐบาลและเอกชน ดังนั้นปัจจัยสำคัญที่สุดในการพัฒนาทรัพยากรประมงไม่ใช่ทรัพยากรประมงโดยตรงแต่เป็นทรัพยากร “คน” ที่เป็นผู้ใช้ทรัพยากรประมง ทรัพยากรชนิดหลังนี้ ไม่ใช่เพียงแต่มีความรู้ความสามารถเท่านั้น แต่จะต้องมีวินัย มีความซื่อตรงและเคารพสิทธิของผู้อื่น และที่ขาดไม่ได้ก็คือ ต้องมีความอดทน รู้จักเสียสละ และมีจิตสาธารณะ คุณสมบัติเหล่านี้จึงสามารถทำให้การพัฒนาการประมงดังกล่าวประสบผลสำเร็จและนำความเจริญมาสู่ประเทศชาติได้

### บทที่ 3

## หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของประเทศไทย และต่างประเทศ

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ให้มีประสิทธิภาพ นั้น ส่วนหนึ่งต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมายเนื่องจากมาตรการต่างๆ ที่กำหนดขึ้น เพื่อใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล เป็นมาตรการที่กระทบถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การที่ฝ่ายปกครองจะใช้อำนาจในลักษณะดังกล่าวต้องมีกฎหมายให้อำนาจไว้ และจะใช้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดมิได้ กฎหมายที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายปกครองในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลมีหลายฉบับ และมีหลายหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายดังกล่าว

### 3.1 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของประเทศไทย

#### 3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ที่ผ่านมารัฐจะเป็นผู้ใช้อำนาจในการบริหารจัดการทรัพยากร แต่เพียงฝ่ายเดียว ผลจากการใช้อำนาจของรัฐดังกล่าว ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการจัดสรร การใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จึงต้องปรับเปลี่ยนอำนาจให้ชุมชนและประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนมากที่สุดเท่าที่เคยมีมา การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าว ยังหมายความรวมถึง สิทธิเสรีภาพของประชาชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วย รัฐธรรมนูญรัฐแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 นี้ ถือได้ว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับสีเขียว เพราะเหตุว่าเป็นฉบับแรกที่มีบทบัญญัติรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้อย่างชัดเจน ต่อมาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพด้านสิ่งแวดล้อมไว้อย่างกว้างขวาง โดยบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้ในมาตรา 66 ว่า บุคคลย่อมมีสิทธิอนุรักษ์และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากร



ธรรมชาติสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน<sup>1</sup> และได้รับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในเรื่องดังกล่าว ไว้ในมาตรา 67 ซึ่งบัญญัติว่า สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครองส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม

การดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้รับความศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้ห้องกรอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์การอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัตินี้ ย่อมได้รับความคุ้มครองนอกจากนี้ในมาตรา 57 วรรคสอง ยังได้กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิในข้อมูลข่าวสาร โดยกำหนดว่า การวางแผนพัฒนาสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ การวางผังเมือง การกำหนดเขตการใช้ประโยชน์ในที่ดิน และการออกกฎที่อาจมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียสำคัญของประชาชน ให้รัฐจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างทั่วถึงก่อนดำเนินการ<sup>3</sup>

นอกจากรัฐธรรมนูญจะกำหนดคุ้มครองสิทธิให้กับประชาชนแล้ว ยังได้กำหนดหน้าที่ให้แก่ประชาชนและรัฐในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วย ซึ่งหน้าที่ของประชาชนตามรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ที่ไม่มีสภาพบังคับ จึงเป็นการกำหนดหน้าที่ไว้เป็นหลักการใหญ่ๆ ส่วนรายละเอียดปลีกย่อยของหน้าที่ รวมถึงสภาพบังคับจะมีกฎหมายบัญญัติเป็นรายละเอียดอีกครั้งหนึ่ง ความจำเป็นที่รัฐธรรมนูญต้องมีบทบัญญัติหน้าที่ของประชาชนไว้ก็เพราะรัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิและเสรีภาพบางประการไว้ก็ต้องกำหนดให้ประชาชนมีหน้าที่บางประการเป็น

<sup>1</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 60.

<sup>2</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 67.

<sup>3</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 57.

ของคู่กันไปเสมอ และหน้าที่ของประชาชนตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการพิทักษ์รักษา ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 73 ว่า บุคคลมีหน้าที่ในการอนุรักษ์ ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ และนอกจากนี้ยังได้กำหนดหน้าที่ ของรัฐไว้ในมาตรา 85 ว่า รัฐจะต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อม ดังนี้

1. กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินให้ครอบคลุมทั่วประเทศ โดยให้คำนึงถึงความ สอดคล้องกับสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติ ทั้งผืนดิน ผืนน้ำ วิถีชีวิตของชุมชนท้องถิ่น และการดูแล รักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ และกำหนดมาตรฐานการใช้ที่ดินอย่างยั่งยืน โดย ต้องให้ประชาชนในพื้นที่ที่ได้รับผลกระทบจากหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินนั้นมีส่วนร่วมในการ ตัดสินใจด้วย

2. กระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรมและดำเนินการให้เกษตรกรมีกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิในที่ดินเพื่อประกอบเกษตรกรรมอย่างทั่วถึง โดยการปฏิรูปที่ดินหรือวิธีอื่น รวมทั้งจัดหา แหล่งน้ำเพื่อให้เกษตรกรมีน้ำใช้อย่างเพียงพอและเหมาะสมแก่การเกษตร

3. จัดให้มีการวางผังเมือง พัฒนา และดำเนินการตามผังเมืองอย่างมีประสิทธิภาพและ ประสิทธิภาพ เพื่อประโยชน์ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน

4. จัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอื่นอย่างเป็น ระบบ และเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมทั้งต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และ ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล

5. ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน ตลอดจนควบคุมและกำจัดมลพิษที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของ ประชาชน โดยประชาชน ชุมชนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีส่วนร่วมในการ กำหนดแนวทางการดำเนินงาน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีการกำหนดหลักการคุ้มครอง สิทธิของประชาชนในทรัพยากรธรรมชาติ โดยให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่ง รัฐด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่สำคัญคือ รัฐต้องดำเนินการ จัดให้มีแผนบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบและเกิดประโยชน์ ต่อส่วนรวม ทั้งให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากร ธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล และได้คำนึงถึงสิทธิของประชาชนในการมี ส่วนร่วมในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยกำหนดเป็นแนวนโยบาย

พื้นฐานแห่งรัฐด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน ไว้ในมาตรา 87 ว่า รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งสรุปได้ดังนี้

1. ส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายและวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจ และสังคมทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น
2. ส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตัดสินใจทางการเมือง การวางแผนพัฒนาทางเศรษฐกิจ และสังคม รวมทั้งการจัดทำบริการสาธารณะ
3. ส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับ ในรูปแบบองค์กรทางวิชาชีพหรือตามสาขาอาชีพที่หลากหลาย หรือรูปแบบอื่น<sup>4</sup>

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้ให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชน เพราะเห็นว่า การมีส่วนร่วมของประชาชนในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้นเป็นส่วนหนึ่งของบทบาทของประชาชนในกระบวนการของการพัฒนา กล่าวคือ การมีส่วนร่วมด้วยการเข้าร่วมอย่างกระตือรือร้น มีพลังของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจ เพื่อกำหนดเป้าหมายของสังคมและการจัดการทรัพยากรให้บรรลุเป้าหมาย และปฏิบัติตามแผนการหรือโครงการต่างๆ ด้วยความสมัครใจ ถือเป็นกาให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะมีโอกาสได้เข้าร่วมในโครงการหรือกิจกรรมที่รัฐหรือเอกชนเป็นเจ้าของโครงการหรือผู้รับผิดชอบโครงการ โดยความยินยอมของพวกเขาเหล่านั้นเอง แต่อย่างไรก็ดีการให้สิทธิแก่ประชาชนในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในเรื่องใดต้องมีกฎหมายให้การรับรองสิทธิดังกล่าวนี้ด้วย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการดังที่กล่าวมาข้างต้นไว้ในแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ เพื่อให้รัฐต้องกระทำตาม ซึ่งแต่เดิมนั้นแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐไม่ใช่ข้อบังคับ แต่เป็นเพียงแต่ข้อเสนอแนะซึ่งบัญญัติไว้เสมือนว่า บทบัญญัติในหมวดนี้มีไว้เพื่อเป็นแนวทางสำหรับการตรากฎหมายและกำหนดนโยบายและไม่เกิดสิทธิในการฟ้องร้องรัฐ รัฐสภา หรือรัฐบาล ในกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามแนวนโยบายนี้ แต่ในปัจจุบันต้องการให้รัฐถือปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จึงใช้คำว่า “ต้องดำเนินการ” อันเป็นการบังคับให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ ถือเป็นกาสร้างกลไกให้รัฐบาลต้องรับผิดชอบต่อรัฐสภาด้วย

### 3.1.2 กฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

#### 1) พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

<sup>4</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, มาตรา 87.

ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติว่าด้วยการประมง ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2490 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอยู่สองครั้ง ได้แก่ พระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 และพระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2528 ซึ่งแยกพิจารณารายละเอียดได้ ดังนี้

(1) องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรประมง

ในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 นั้น มีกรมประมงเป็นองค์กรของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการจัดการทรัพยากรประมง ตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้โดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลและบังคับบัญชาของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ และมีอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการประมงทั้งระบบ ได้แก่ การศึกษา วิจัย ค้นคว้า และทำการทดลองเกี่ยวกับการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ การบำรุงพันธุ์สัตว์น้ำ การรวบรวมข้อมูลสถิติและความรู้เกี่ยวกับการประมง การอนุรักษ์ชลสมบัติ การพัฒนาเครื่องมือและอุปกรณ์ในการทำประมง ผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ การสำรวจแหล่งทำประมง รวมทั้งการส่งเสริมและเผยแพร่การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ การอนุรักษ์สัตว์น้ำ และรวมถึงการควบคุมกิจการประมงให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย และสอดคล้องกับแนวนโยบายของรัฐ<sup>5</sup>

ในปัจจุบันกรมประมงได้มีการแบ่งส่วนราชการออกเป็นหน่วยงานภายในตามกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545 ดังต่อไปนี้ คือ<sup>6</sup>

1) ราชการบริหารส่วนกลาง

1. สำนักงานเลขานุการกรม
2. กองการเจ้าหน้าที่
3. กองคลัง
4. กองตรวจสอบรับรองมาตรฐานคุณภาพสัตว์น้ำและผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ
5. กองประมงต่างประเทศ
6. กองแผนงาน
7. กองพัฒนาอุตสาหกรรมสัตว์น้ำ
8. ศูนย์สารสนเทศ
9. สถาบันวิจัยและพัฒนาพันธุกรรมสัตว์น้ำ
10. สำนักบริหารจัดการด้านการประมง
11. สำนักพัฒนาและถ่ายทอดเทคโนโลยีการประมง
12. สำนักวิจัยและพัฒนาประมงชายฝั่ง

<sup>5</sup> กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545 ข้อ 1.

<sup>6</sup> กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545 ข้อ 2.

13. สำนักวิจัยและพัฒนาประมงทะเล

14. สำนักวิจัยและพัฒนาประมงน้ำจืด

2) ราชการบริหารส่วนภูมิภาค ได้แก่ สำนักงานประมงจังหวัด

โดยที่แต่เดิมนั้นสำนักงานประมงจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลและสนับสนุนการปฏิบัติงานของสำนักงานประมงอำเภอ แต่เนื่องจากปัจจุบันสำนักงานประมงอำเภอ ได้ถูกยกเลิกไปแล้ว การแบ่งส่วนราชการบริหารส่วนภูมิภาคของกรมประมงจึงมีเพียงสำนักงานประมงจังหวัดเท่านั้น โดยมีอำนาจหน้าที่ศึกษาวิเคราะห์และประเมินเทคโนโลยีทางการประมงทุกสาขาเพื่อสนับสนุนให้เกิดธุรกิจและอาชีพการประมงที่เหมาะสมในเขตจังหวัดและกำกับให้ธุรกิจและอาชีพการประมงดังกล่าวเป็นไปตามกฎหมายระเบียบ ข้อตกลงและมาตรฐานที่กำหนด ดำเนินการเกี่ยวกับการควบคุม กำกับ ดูแล ด้านการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำและการทำการประมงให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยการประมงและกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งการให้ความรู้และถ่ายทอดเทคโนโลยีอย่างถูกต้องตามหลักวิชาการและการให้บริการทางวิชาการที่เกี่ยวข้อง

จากการที่กฎหมายบัญญัติให้องค์กรของรัฐดังกล่าวมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมงนั้น การดำเนินการจะเกิดขึ้นไม่ได้หากขาดบุคลากรหรือเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการ กฎหมายจึงได้กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้<sup>7</sup> ซึ่งตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้ให้คำจำกัดความคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” ไว้ว่า ข้าหลวงประจำจังหวัดและนายอำเภอท้องที่ พนักงานประมง และผู้ที่รัฐมนตรีแต่งตั้งให้มีหน้าที่ดำเนินงานตามพระราชบัญญัตินี้<sup>8</sup> ซึ่งคำจำกัดความนี้มีได้ให้ความหมายของคำว่า “พนักงานเจ้าหน้าที่” เพียงแต่บอกว่าพนักงานเจ้าหน้าที่หมายถึงใครบ้าง แต่ก็พอสรุปความได้ว่า พนักงานเจ้าหน้าที่ หมายถึง ผู้มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติงานให้เป็นที่กำหนดไว้ในกฎหมายโดยสามารถแบ่งประเภทของพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีนี้ได้ 2 ประเภทใหญ่ๆ ได้แก่<sup>8</sup>

1. พนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดขึ้นมาโดยเฉพาะ ได้แก่

1.1 ผู้ว่าราชการจังหวัด

1.2 นายอำเภอท้องที่

1.3 พนักงานประมง

<sup>7</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 4 (16).

<sup>8</sup> พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พุทธศักราช 2490 (น. 2), โดย ทวาร ทองย้อย, 2541, เอกสารวิชาการ ฉบับที่ 3/2541, กรุงเทพฯ : สำนักตรวจราชการกรมประมง.

สำหรับคำว่า “พนักงานประมง” ที่ปรากฏในมาตรา 4 (16) ของพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่นอกจากผู้ว่าราชการจังหวัดและนายอำเภอท้องถิ่นนั้น เนื่องจากก่อนหน้าที่ระบบราชการไทยจะมาใช้ระบบจำแนกตำแหน่งตามสายงานในปัจจุบัน ข้าราชการกรมประมงในสายงานจะมีชื่อในตำแหน่งเรียกว่า “พนักงานประมง” แทบทั้งสิ้น จากนั้นจึงจะตามด้วยชั้นที่ลดหลั่นกันไป เช่น พนักงานประมงเอก พนักงานประมงตรี หรือพนักงานประมงจัตวา ส่วนชั้นไหนจะอยู่ในสายงานบริหารใดก็จะมีตำแหน่งในสายงานบริหารกำกับอีกทีหนึ่ง เช่น หัวหน้ากอง พนักงานบริหารประมงเอก ประมงจังหวัด พนักงานบริหารประมงโท ประมงอำเภอ พนักงานบริหารประมงตรีหรือจัตวา ดังนั้น คำว่า “พนักงานประมง” นอกจากจะเป็นคำในกฎหมายแล้วยังเป็นคำใช้เรียกชื่อตำแหน่งในสายงานของกรมประมงอีกด้วย แต่หลังจากที่มีการเปลี่ยนแปลงในปี พ.ศ.2551 แล้ว การกำหนดให้เรียกชื่อในสายงานของกรมประมงจึงเปลี่ยนไป ทำให้เกิดตำแหน่งที่เรียกชื่ออย่างอื่นเป็นจำนวนมาก เช่น นักวิชาการประมง เจ้าพนักงานประมง เป็นต้น ในขณะที่ตำแหน่ง “พนักงานประมง” นั้น กลับไม่มีการใช้อีกในระบบ ทำให้ปัจจุบันตำแหน่งของข้าราชการกรมประมงในทุกตำแหน่ง จึงมิได้ชื่อว่าเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมายประมงอีกต่อไป

## 2. พนักงานเจ้าหน้าที่ที่รัฐมนตรีแต่งตั้ง

สำหรับข้าราชการของกรมประมงหรือหน่วยงานอื่น ที่ในตำแหน่งสายงานมิได้ชื่อว่าเป็น “พนักงานประมง” โดยปกติจะมีได้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย ดังนั้น หากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์เห็นสมควรก็อาจจะทำการแต่งตั้งให้เป็นพนักงาน เจ้าหน้าที่ได้ โดยการแต่งตั้งนั้นไม่เฉพาะเจาะจงว่าจะต้องเป็นข้าราชการและได้รับประโยชน์ตอบแทนจากรัฐหรือไม่ หลักสำคัญอยู่ที่การแต่งตั้งนั้นกระทำภายใต้กรอบของกฎหมายที่ให้อำนาจและชอบด้วยกฎหมายหรือไม่เท่านั้น ฉะนั้น แม้จะเป็นลูกจ้างประจำหรือลูกจ้างชั่วคราวของรัฐถ้าได้รับการแต่งตั้งตามมาตรา 4 (16) แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แล้ว ก็ถือได้ว่าเป็น พนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย<sup>9</sup> ซึ่งเมื่อถือได้ว่าเป็น “พนักงานเจ้าหน้าที่” ตามกฎหมาย แล้วก็ย่อมมีอำนาจหน้าที่และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

### (1) มาตรการทางกฎหมายในการจัดการทรัพยากรประมง

จากการศึกษาถึงมาตรการในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันพบว่า มีมาตรการในการจัดการและอนุรักษ์ทรัพยากรประมง ดังต่อไปนี้

<sup>9</sup> คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1736/2523

### 1) สิทธิการทำประมงตามประเภทที่จับสัตว์น้ำ

ทรัพยากรประมงถือว่าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่พลเมืองมีสิทธิใช้ร่วมกันตามความในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์<sup>10</sup> โดยที่พระราชบัญญัติการประมงนั้นได้กำหนดสิทธิการทำประมงแก่ประชาชนตามประเภทของที่จับสัตว์น้ำ โดยความหมายของ“ที่จับสัตว์น้ำ” นั้นกฎหมายได้ระบุไว้ตามมาตรา 4 (5) แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้ความหมายว่าเป็นที่ซึ่งมีน้ำขังหรือไหล เช่น แม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง บ่อ เป็นต้น และหาดทั้งปวงบรรดาซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งป่าไม้และพื้นดินซึ่งท่วมในฤดูน้ำไม่ว่าจะเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือที่อันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ และภายในเขตน่านน้ำไทยหรือน่านน้ำอื่นใด ซึ่งประเทศไทยใช้อยู่หรือมีสิทธิที่จะใช้ต่อไปในการทำประมง โดยที่น่านน้ำเหล่านั้นปรากฏโดยทั่วไปว่ามีขอบเขตตามกฎหมายท้องถิ่นหรือธรรมเนียมประเพณี หรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือตามสนธิสัญญาหรือด้วยประการใด<sup>11</sup>

### 2) มาตรการบริหารจัดการทรัพยากรประมงโดยฝ่ายปกครองและฝ่ายนิติบัญญัติ

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรประมง โดยบัญญัติให้ผู้มีอำนาจในการจัดการคือ รัฐ ซึ่งกรมประมงเป็นหน่วยงานหลักของรัฐที่รับผิดชอบและมีมาตรการในการจัดการหลายประการ มาตรการหลักที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงที่สำคัญตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 นั้น มีทั้งมาตรการของฝ่ายปกครองและมาตรการที่กำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติ โดยสามารถแยกพิจารณาในแต่ละมาตรการได้ดังต่อไปนี้คือ

#### มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงโดยฝ่ายปกครอง

##### 1. มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามมาตรา 32

มาตรา 32 ระบุว่า รัฐมนตรีหรือข้าหลวงประจำจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีเฉพาะภายในเขตท้องที่ของตน มีอำนาจประกาศกำหนดได้ดังต่อไปนี้

<sup>10</sup> มาตรา 1304 “สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น

1. ที่รกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน

2. ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเป็นต้นว่า ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ

3. ทรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ เป็นต้นว่า ป้อม และโรงพยาบาล สำนักงานราชการ บ้านเมือง เรือรบ อาวุธยุทโธปกรณ์”

<sup>11</sup> คำอธิบายพระราชบัญญัติการประมง พุทธศักราช 2490 (น. 67), โดย อำนาจ แทนทอง, 2528, กรุงเทพฯ: คณะประมง มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.

1.1 กำหนดขนาดตาและระยะช่องเครื่องมือทำการประมงทุกชนิด กำหนดขนาดชนิด จำนวน และส่วนประกอบของเครื่องมือทำการประมงที่อนุญาตให้ใช้จับสัตว์น้ำ

1.2 กำหนดมิให้ใช้เครื่องมือทำการประมงอย่างหนึ่งอย่างใด ในที่จับสัตว์น้ำโดยเด็ดขาด

1.3 กำหนดระยะที่ตั้งของเครื่องมือประจำที่ให้ห่างกันเพียงใด

1.4 กำหนดวิธีใช้เครื่องมือทำการประมงชนิดต่างๆ

1.5 กำหนดฤดูที่มีไข่และวางไข่เลี้ยงลูก กำหนดเครื่องมือที่ใช้และกำหนดวิธีทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำใดๆ ในฤดูดังกล่าว

1.6 กำหนดชนิด ขนาดและจำนวนอย่างสูงของสัตว์น้ำที่อนุญาตให้ทำการประมง

1.7 กำหนดมิให้ทำการประมงชนิดหนึ่งชนิดใดโดยเด็ดขาด

การให้อำนาจของฝ่ายปกครองในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงกับรัฐมนตรี และผู้ว่าราชการจังหวัดนั้นก็เพื่อความคล่องตัวและยืดหยุ่นในการออกกฎเกณฑ์ ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ เกี่ยวกับเครื่องมือการทำประมง หรือการทำประมงในลักษณะต่างๆ ได้อย่างเหมาะสมและมีประสิทธิภาพในแต่ละพื้นที่โดยมีวิธีการออกมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวแยกพิจารณาได้ 3 ประการหลัก คือ มาตรการจำกัดพื้นที่ทำการประมง มาตรการจำกัดฤดูทำการประมง และมาตรการจำกัดการใช้เครื่องมืออุปกรณ์บางชนิดทำการประมงโดยสามารถพิจารณารายละเอียดในแต่ละมาตรการได้ดังต่อไปนี้

1. มาตรการจำกัดพื้นที่ทำการประมง ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ถือว่าที่จับสัตว์น้ำเป็นที่สาธารณประโยชน์ ตามมาตรา 4 (5) ดังกล่าวมาแล้ว ที่บุคคลทุกคนมีสิทธิทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้ แต่ในสถานที่บางแห่งทางราชการได้มีมาตรการจำกัดพื้นที่ในการทำการประมงโดยประกาศห้ามไว้ เช่น การกำหนดห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือบางชนิดภายในระยะ 3,000 เมตร นับจากขอบน้ำตามชายฝั่งขณะทำการประมง และภายในรัศมี 400 เมตร นับออกไปจากอาณาเขตที่ตั้งของเครื่องมือประจำที่ทุกชนิดที่ได้รับอนุญาต เว้นแต่การกระทำของพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อประโยชน์ในทางวิชาการและได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมประมงหรือห้ามใช้เครื่องมือบางชนิดในการทำการประมงภายในพื้นที่ที่กำหนด เป็นต้น

2. มาตรการจำกัดฤดูกาลทำการประมง โดยกำหนดห้ามใช้เครื่องมือบางชนิดทำการประมงในฤดูปลาไข่และวางไข่เลี้ยงลูกในบางพื้นที่ เช่น กรณีของจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพรและจังหวัดสุราษฎร์ธานีในฤดูปลาที่มีไข่ระหว่างวันที่ 15 กุมภาพันธ์ ถึงวันที่ 15 พฤษภาคม ของทุกปี และในฤดูปลาไข่และวางไข่และอนุรักษ์ลูกปลาระหว่างวันที่ 1 เมษายน ถึงวันที่ 15 พฤษภาคม ของทุกปี หรือในกรณีการปิดอ่าวเพื่อให้สัตว์น้ำวางไข่ เป็นต้น



3. มาตรการจำกัดการใช้เครื่องมือและอุปกรณ์บางชนิดทำการประมง เครื่องมือ อุปกรณ์สำหรับจับสัตว์น้ำหรือทำการประมงที่นิยมใช้โดยเฉพาะในการทำประมงทะเลนั้น คือ อวน ชนิดต่างๆ เนื่องจากมีประสิทธิภาพในการจับสัตว์น้ำ แต่ก็มีผลกระทบต่อทรัพยากรประมงหลาย ประการไม่ว่าจะเป็นการทำลายระบบนิเวศใต้ท้องทะเล โดยเฉพาะการทำลายพันธุ์สัตว์น้ำที่มีขนาดเล็กทั้งที่ยังไม่เหมาะสมจะนำมาใช้ประโยชน์ ซึ่งทางราชการได้ตระหนักถึงปัญหาดังกล่าว จึงมีการ ออกมาตรการในการอนุรักษ์มิให้สัตว์น้ำที่มีขนาดเล็กต้องถูกแสวงหาในการใช้ประโยชน์ ซึ่งเป็นการไม่คุ้มค่าทางเศรษฐกิจและเป็นการทำลายพันธุ์สัตว์น้ำดังกล่าว โดยออกมาตรการห้ามใช้ เครื่องมือทำการประมงประเภทอวนต่าง ๆ ที่มีขนาดช่องตาอวนต่ำกว่าที่กำหนด เพื่อให้ปลาและ สัตว์น้ำขนาดเล็กได้เล็ดรอดจากการถูกจับด้วยเครื่องมือประมงดังกล่าว และเติบโตเป็นพ่อแม่พันธุ์ ขยายพันธุ์ต่อไป เช่น การห้ามใช้เครื่องมืออวนล้อมจับในทะเลสาบสงขลา ทะเลสาบตอนในและ ทะเลน้อย ซึ่งอยู่ในเขตจังหวัดสงขลาและจังหวัดพัทลุง เว้นแต่อวนล้อมจับที่มีความยาวไม่เกิน 200 เมตร กว้างไม่เกิน 2.5 เมตร และขนาดช่องตาอวนไม่เล็กกว่า 2.5 เซนติเมตร เป็นต้น

มาตรการจัดการทรัพยากรประมง โดยฝ่ายนิติบัญญัติ

1. มาตรการห้าม เท ทิ้ง วัตถุในลักษณะที่เป็นอันตรายต่อสัตว์น้ำหรือ ที่จับสัตว์น้ำ

ในปัจจุบันมีประชาชนจำนวนไม่น้อย ที่ลักลอบใช้วัตถุที่มีลักษณะเป็นอันตรายต่อสัตว์ น้ำและที่จับสัตว์น้ำ เช่น การวางยาเบื่อทำการประมงทั้งในน้ำจืดและในน้ำเค็ม โดยเห็นว่าการใช้วิธี ดังกล่าวเป็นวิธีที่ง่ายและได้สัตว์น้ำจำนวนมาก ไม่ได้คำนึงผลเสียที่จะเกิดขึ้นต่อสัตว์น้ำและที่จับ สัตว์น้ำแต่อย่างใด ซึ่งการกระทำดังกล่าวจะส่งผลให้ปริมาณของสัตว์น้ำลดจำนวนลงอย่างรวดเร็ว และเกิดผลเสียหายต่อระบบนิเวศในบริเวณนั้น และที่สำคัญที่สุดเกิดผลกระทบต่อผู้บริโภคที่ได้ บริโภคสัตว์น้ำนั้น ทำให้เกิดอันตรายต่อร่างกายหรือถึงแก่ชีวิตได้ จากการกระทำดังกล่าวกฎหมาย ว่าด้วยการประมงก็ได้ให้ความสำคัญและมีบทบัญญัติที่มากควบคุมป้องกันไม่ให้มีการกระทำใน ลักษณะเช่นนี้อันจะเป็นอันตรายต่อสัตว์น้ำ ที่จับสัตว์น้ำและต่อผู้บริโภคได้ โดยระบุไว้ว่าห้ามมิให้ บุคคลใด เท ทิ้ง หรือระบายหรือทำให้วัตถุมีพิษตามที่ได้มีการประกาศลงไปในที่จับสัตว์น้ำหรือ กระทำการใดๆ อันทำให้ที่จับสัตว์น้ำมีเน่า หรือเท ทิ้ง ระบาย หรือทำให้สิ่งใดลงไปในที่จับสัตว์ น้ำในลักษณะที่เป็นอันตรายแก่สัตว์น้ำ หรือทำให้ที่จับสัตว์น้ำเกิดมลพิษ แต่มีข้อยกเว้นที่จะกระทำ ได้ก็แต่โดยเป็นการทดลองทางวิทยาศาสตร์และต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อน<sup>12</sup>

2. มาตรการห้ามใช้ไฟฟ้าช็อต หรือวัตถุระเบิดในการทำประมง

มาตรานี้บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามการทำลายทรัพยากรธรรมชาติ เพราะการใช้กระแสไฟฟ้าในการทำประมงกับการใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำนั้นจะส่งผลทำ

<sup>12</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 19.

ให้เกิดความเสียหายแก่พันธุ์สัตว์น้ำทั้งหลาย ทั้งขนาดเล็กและพ่อแม่พันธุ์ก็จะถูกทำลายไปด้วย เป็นการทำลายทรัพยากรธรรมชาติที่ไม่คุ้มค่าทางเศรษฐกิจ และส่งผลเสียหายต่อส่วนรวมและอาจกระทบกระเทือนต่อทรัพยากรประมง ซึ่งความผิดตามมาตรานี้เป็นความผิดสำเร็จเพียงแต่ได้ใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงหรือเพียงแต่ใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำก็มีความผิดตามมาตรานี้แล้ว ไม่คำนึงว่าสัตว์น้ำจะตายมากน้อยเพียงใด แต่ก็มีข้อยกเว้นที่ให้ใช้กระแสไฟฟ้าหรือวัตถุระเบิดในการทำการประมงได้ เช่น การที่กรมประมง กองทัพเรือ และสำนักงานตำรวจแห่งชาติได้เคยร่วมกันทดลองวัตถุระเบิดที่อ่าวสัตหีบเพื่อต้องการทราบว่าสัตว์น้ำชนิดต่างๆ ที่ถูกระเบิดมีลักษณะภายนอกและภายในเป็นอย่างไรเพื่อประโยชน์ในทางราชการแต่อย่างไรก็ตามผู้ได้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่อธิบดีกรมประมงกำหนด เช่น จำนวนครั้ง เวลา และสถานที่ที่อนุญาต เป็นต้น

### 3. มาตรการห้ามครอบครองสัตว์น้ำที่ได้มาโดยการกระทำความผิด

กฎหมายได้ห้ามบุคคลใดมิไว้ในครอบครองเพื่อการค้าซึ่งสัตว์น้ำโดยรู้ว่าได้มาโดยการกระทำความผิดตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20<sup>13</sup> ซึ่งความผิดตามมาตรานี้เกิดขึ้นเมื่อได้กระทำการครอบครองประกอบของกฎหมายดังต่อไปนี้<sup>14</sup>

#### 1. มิไว้ในครอบครองเพื่อการค้า

2. โดยรู้ว่าได้มาจากการกระทำความผิดตามมาตรา 19 หรือ มาตรา 20 การห้ามมิไว้ในครอบครองเพื่อการค้าซึ่งสัตว์น้ำโดยรู้ว่าได้มาจากการกระทำความผิดตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20 นี้หมายความว่า พ่อค้าแม่ค้าหรือผู้ขายสัตว์น้ำดังกล่าวจะต้องรู้ว่าสัตว์น้ำนั้นได้มาด้วยการใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงหรือใช้วัตถุระเบิดในการทำการประมงจึงจะมีความผิดตามมาตรานี้ได้ คำว่า “ครอบครองเพื่อการค้า” ก็หมายความว่ามิไว้ในเพื่อขายนั่นเอง แต่ผู้ที่ซื้อไปเพื่อบริโภคในครัวเรือน คงไม่มีความผิดเพราะไม่ได้มิไว้ในครอบครองเพื่อการค้า ความผิดมาตรานี้ต้องการเจตนาพิเศษ คือ ผู้กระทำความผิดจะต้องรู้ ปัญหาจึงมีว่าจะทราบอย่างไรว่าปลาหรือสัตว์น้ำที่ตนครอบครองนั้น เป็นสัตว์น้ำที่ได้มาโดยการกระทำความผิดดังกล่าวซึ่งโดยปกติผู้มีอาชีพในการซื้อขายสัตว์น้ำนั้นมักจะมีความรู้ ความชำนาญ อยู่แล้วว่าสัตว์น้ำที่ถูกจับมานั้นได้มีการจับมาโดยวิธีการที่ผิดกฎหมายหรือไม่ แต่เมื่อเป็นคดีขึ้นสู่ศาลแล้วก็มักจะอ้างว่าไม่รู้ ซึ่งเป็นการยากที่จะพิสูจน์ได้ หรือหากสัตว์น้ำนั้นถูกแปรรูปในลักษณะต่างๆ เช่น ทำปลาเผา ปลาแห้ง เป็นต้น ก็ยังเป็นการยากแก่การพิสูจน์ หรือปัญหาของการครอบครองเพื่อการค้านั้น ได้แก่กรณีที่เป็นสัตว์น้ำสด เช่น ในแม่น้ำที่น้ำเน่าเสียเนื่องจากการปล่อยน้ำเสียจากโรงงานอุตสาหกรรมทำให้ปลาตายเป็นจำนวนมาก หากมีคนเก็บปลาไปขายก็ถือว่ามีความผิดตามมาตรานี้ด้วย แต่หากเก็บสัตว์น้ำดังกล่าว

<sup>13</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 20 ทวิ.

<sup>14</sup> คำอธิบายพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 (น. 206), เล่มเดิม.

ไปเพื่อการบริโภคแม้จะรู้ว่ามีการกระทำผิดปล่อยน้ำเสียจากโรงงานอุตสาหกรรมก็ตามก็ไม่มี ความผิดตามมาตรา ๑๖ เพราะขาดองค์ประกอบของความผิด ที่ต้องมีไว้เพื่อการค้ำน้เอง

#### 4. มาตรการจัดการทรัพยากรประมงโดยใช้ระบบอาชญาบัตร

มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงโดยใช้ระบบควบคุมเครื่องมือทำการประมง นับว่าเป็นอีกวิธีหนึ่งที่สามารถจัดการทรัพยากรประมงให้เกิดประสิทธิภาพได้ โดยที่เครื่องมือ ทำการประมงเป็นอุปกรณ์ที่มีความสำคัญในการจับสัตว์น้ำ และเจ้าของเรือหรือผู้ครอบครอง เครื่องมือทำการประมงชนิดใดชนิดหนึ่งในท้องที่ใดๆ จะต้องจดทะเบียนมีไว้ในครอบครองต่อ พนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อเป็นการทราบถึงสถิติที่แน่นอนและจะได้นำสถิติของ เครื่องมือทำการประมงนั้นๆ มาประกอบการวางแผนและมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมง ต่อไป โดยจะแยกพิจารณาการจัดการทรัพยากรประมงในระบบอาชญาบัตรได้ดังต่อไปนี้

1. เครื่องมือทำการประมง ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้ให้คำนิยาม ของเครื่องมือทำการประมงไว้ว่า เป็นเครื่องกลไก เครื่องใช้ เครื่องอุปกรณ์ ส่วนประกอบ อาวุธ เสา หลัก หรือเรือบรรดาที่ใช้ในการทำประมง<sup>15</sup> โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้ ได้แก่

1.1 เครื่องกลไก ได้แก่ เครื่องยนต์ต่างๆ ที่ใช้ในการทำประมง เช่น เครื่องยนต์ ของเรือยนต์ที่ใช้ทำการประมง เครื่องกำเนิดไฟฟ้าของผู้ที่ใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมง เครื่อง สูบน้ำ เป็นต้น

1.2 เครื่องใช้ ได้แก่ วัสดุต่างๆ ที่ใช้ทำการประมง เช่น แห อวน เบ็ด ฉมวก หรือ เครื่องมืออย่างอื่น เช่น เครื่องจุกกระหัดสำหรับวิดน้ำ เป็นต้น

1.3 อุปกรณ์ ได้แก่ วัสดุต่างๆ ที่ใช้เป็นอุปกรณ์ในการทำประมง เช่น ลูกกระสง สำหรับใช้ทำให้อวนหรือข่ายลอยน้ำ ก้อนหินหรือห้วงตะกั่วสำหรับใช้ถ่วงให้ข่ายหรืออวนจมน้ำ เชือกสำหรับลากอวน เป็นต้น เครื่องอุปกรณ์ที่กล่าวมาแม้จะมีคำว่าอุปกรณ์อยู่ด้วย แต่ก็หาได้มี ความมุ่งหมายให้มีผลตามกฎหมายในลักษณะทรัพยากรไม่หากแต่เพื่อให้ศาลได้วินิจฉัยในการที่จะ ระบุทรัพยากรได้เท่านั้น

1.4 ส่วนประกอบ หมายถึง วัสดุต่างๆ ที่นำมาประกอบเพื่อใช้ทำการประมง เช่น ไม้สำหรับปักเสาโพงพาง แผงลวดสำหรับใช้ประกอบในการใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมง

1.5 อาวุธ หมายถึง อาวุธสำหรับใช้ทำการประมง เช่น ฉมวก หลาว แหเลน เป็นต้น และรวมถึงสิ่งซึ่งสภาพไม่เป็นอาวุธแต่ได้ใช้เป็นอาวุธ<sup>16</sup> เช่น ไม้ตะบอง เป็นต้น

<sup>15</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 4 (3).

<sup>16</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 1 (5).

1.6 เสา หมายถึง ไม้หรือหินหรือคอนกรีต ซึ่งใช้ปักในที่จับสัตว์น้ำหรือวัสดุอื่นที่มีลักษณะและวิธีการใช้เช่นเดียวกัน

1.7 หลัก มีความหมายเช่นเดียวกับเสาแต่อาจใช้ในลักษณะและวัตถุประสงค์ที่ต่างกันทั้งอาวุธ เสา หลัก ก็อาจเป็นเครื่องใช้อุปกรณ์หรือส่วนประกอบได้เช่นกัน

1.8 เรือ ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติว่าด้วยสิทธิการประมงในเขตการประมงไทย พ.ศ. 2482 และมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึงยานพาหนะทางน้ำทุกชนิด และในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ก็ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 4 (4) ว่าหมายความว่า ยานพาหนะทางน้ำทุกชนิด เช่นเดียวกัน

## 2. เครื่องมือทำการประมงที่ต้องขออาชญาบัตร

ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 4 (13) ได้ให้ความหมายของ “เครื่องมือในพิกัด” ไว้ว่า เป็นเครื่องมือทำการประมงที่ระบุชื่อลักษณะหรือวิธีใช้ไว้ในกฎกระทรวง ซึ่งผู้ใช้เครื่องมือในพิกัดต้องได้รับอนุญาตและเสียเงินอากรตามที่กฎหมายกำหนด โดยเครื่องมือในพิกัดตามที่บัญญัติไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2490) มี 14 ชนิด ซึ่งเครื่องมือทำการประมงที่ไม่ใช่เครื่องมือในพิกัดและไม่ได้กำหนดไว้ในกฎกระทรวงดังกล่าวทั้ง 14 ชนิดนั้น ถือเป็นเครื่องมือนอกพิกัดที่ไม่ต้องขออนุญาตและเสียอากรใช้เครื่องมือดังกล่าวในการทำการประมงแต่อย่างใด โดยที่ลักษณะเครื่องมือนอกพิกัดนั้น ส่วนมากจะมีขนาดเล็กโดยประชาชนมักใช้ทำการประมงเพื่อใช้บริโภคในครัวเรือน ได้แก่ แห้วไม่ถึง 4 เมตร ลอบต่าง ๆ เป็นต้น จากที่กล่าวมาขึ้น การที่บุคคลใดจะใช้เครื่องมือในพิกัดทำการประมงได้ก็ต่อเมื่อได้รับอาชญาบัตรระบุชื่อบุคคลนั้น และเสียเงินอากร โดยอัตราอากรที่จะต้องเสียจะขึ้นอยู่กับชนิดเครื่องมือทำการประมงตามที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง ในการออกอาชญาบัตรนั้นอาชญาบัตรทุกฉบับต้องให้นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้ากิ่งอำเภอ หรือผู้ทำการแทน แล้วแต่กรณี เป็นผู้มีอำนาจในการพิจารณา

3. ความหมายของอาชญาบัตร ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้ให้ความหมายของอาชญาบัตรไว้ว่า เป็นใบอนุญาตซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ออกให้แก่ผู้รับอนุญาตเพื่อใช้เครื่องมือทำการประมง<sup>17</sup> จากคำจำกัดความดังกล่าวอาชญาบัตรเป็นเอกสารที่นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้ากิ่งในท้องที่นั้น ได้ออกให้แก่ผู้รับอนุญาตเพื่อใช้เครื่องมือทำการประมง อาชญาบัตรมีอายุการอนุญาตไม่เกิน 12 เดือน โดยที่อายุอาชญาบัตรผู้รับอนุญาตให้ใช้เครื่องมือในพิกัดจะต้องยื่นคำขออนุญาตใช้เครื่องมือในพิกัดก่อนอายุให้ใช้อาชญาบัตรนั้นสิ้นสุดลง ก็ต้องยื่นคำขอก่อนวันที่ 31 มีนาคม ของทุกปี

<sup>17</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 4 (14).

4. ผู้รับอาชญาบัตรตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 หมายถึง ผู้รับอนุญาตให้ใช้เครื่องมือทำการประมง เช่น อวน แห เบ็ดราว เป็นต้น หรือบุคคลผู้ได้รับอนุญาตให้ใช้เครื่องมือในพิกัดทำการประมง<sup>18</sup> ซึ่งกฎกระทรวงฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2490) ว่าด้วยการขออาชญาบัตรได้กำหนดให้ผู้ขอรับอาชญาบัตรแจ้งรายชื่อผู้ที่อยู่ในครอบครัวหรือลูกจ้าง เพื่อให้เจ้าหน้าที่สตั๊กหลังอาชญาบัตรให้บุคคลเหล่านั้นเป็นผู้มีสิทธิใช้เครื่องมือด้วย บุคคลที่มีชื่อสตั๊กหลังอาชญาบัตรคนหนึ่งคนใดเป็นตัวแทนเจ้าของอาชญาบัตร สามารถนำอาชญาบัตรและเครื่องมือนั้นไปทำการประมงได้ และผู้ถืออาชญาบัตรหรือตัวแทนย่อมมีสิทธิที่จะให้ผู้อื่นช่วยเหลือการใช้เครื่องมือนั้นทำการประมงด้วย ซึ่งบุคคลประเภทหลังนี้ไม่จำเป็นต้องมีชื่อสตั๊กหลังอาชญาบัตรแต่อย่างใด และการขอรับอาชญาบัตรใช้เครื่องมือในพิกัดก็มีได้กำหนดให้ผู้ใช้เครื่องมือต้องเสียอากรตามรายตัวคนหากแต่ต้องเสียอากรตามขนาดและจำนวนเครื่องมือที่ใช้ ดังนั้น หากเครื่องมือใดได้เสียอากรและรับอาชญาบัตรแล้วผู้รับอนุญาตที่มีชื่ออยู่ในอาชญาบัตร หรือผู้มีชื่อสตั๊กหลังอาชญาบัตรคนหนึ่งคนใดเพียงคนเดียวปรากฏตัวอยู่ในขณะที่บุคคลอื่น แม้ไม่มีชื่อสตั๊กหลังในอาชญาบัตรร่วมทำการประมงอยู่ด้วยก็หาไม่มีความผิด<sup>19</sup>

### (3) มาตรการทางกฎหมาย

มาตรการทางกฎหมายหรือสภาพบังคับของกฎหมายแยกออกได้เป็น 3 ประเภท คือ สภาพบังคับทางแพ่ง สภาพบังคับทางอาญา และสภาพบังคับทางปกครอง โดยที่สภาพบังคับทางอาญานั้นจะมีผลเป็นการทำให้บุคคลในสังคมเคารพและปฏิบัติตามกฎหมายและเป็นการลงโทษเชิงข่มขู่ให้บุคคลไม่กล้ากระทำความผิดอีก อันได้แก่มาตรการลงโทษทางอาญาซึ่งมีทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ ส่วนมาตรการบังคับทางแพ่งนั้นมุ่งที่จะเยียวยาความเสียหายที่บังเกิดขึ้น ให้ผู้ที่ถูกละเมิดกลับคืนสู่ฐานะเดิม โดยการชดใช้ค่าสินไหมทดแทน โดยที่มาตรการทั้งทางแพ่งและทางอาญานั้นจำต้องอาศัยอำนาจศาลดำเนินการไปตามกระบวนการยุติธรรม ส่วนมาตรการบังคับทางปกครองนั้น เป็นมาตรการลงโทษที่มุ่งจัดการบริการสาธารณะให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยการดำเนินการในชั้นเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองและการใช้อำนาจโดยไม่ผ่านกระบวนการทางศาล

จากที่กล่าวมาข้างต้น เมื่อกฎหมายได้กำหนดมาตรการต่างๆ ในการจัดการทรัพยากรประมงขึ้นไว้แล้ว จำเป็นต้องมีบทบังคับเพื่อให้เป็นผลให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้มีการกำหนดมาตรการหรือสภาพบังคับทางกฎหมายดังกล่าวไว้หลายประการ สามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

<sup>18</sup> คำอธิบายพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 (น. 98), เล่มเดิม.

<sup>19</sup> แหล่งเดิม. (น. 238),

## ก. มาตรการทางอาญา เช่น

### 1. โทษจำคุกและปรับ

มาตรา 61 “บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 11 มาตรา 14 มาตรา 15 มาตรา 16 วรรคสอง มาตรา 23 มาตรา 31 มาตรา 34 หรือมาตรา 52 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาทหรือจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือนหรือทั้งปรับทั้งจำ”

โดยผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายดังกล่าว เช่น การทำประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่ว่างประมง (มาตรา 11) การขุดหรือสร้างบ่อล่อสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน (มาตรา 14) การทำประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณประโยชน์ (มาตรา 16 วรรคสอง) การขุดหรือสร้างบ่อล่อสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน (มาตรา 23) การตั้งหรือปักหรือสร้างเครื่องมือประมงที่ลงในที่สาธารณประโยชน์ (มาตรา 31) การเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งหนึ่งแห่งใดโดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 52) เป็นต้น โดยจะต้องถูกลงโทษตามมาตรการทางอาญาในมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ดังกล่าว

มาตรา 62 “บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 9 มาตรา 13 มาตรา 17 มาตรา 18 มาตรา 21 มาตรา 22 มาตรา 30 มาตรา 54 หรือมาตรา 55 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาทหรือจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือทั้งปรับทั้งจำ”

สำหรับผู้ที่ฝ่าฝืนกฎหมายในการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าว เช่น การทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่จับสัตว์น้ำประเภทที่รักษาพืชพันธุ์ (ตามมาตรา 9) การทำประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำที่อนุญาต (ตามมาตรา 13) กระทำการในที่จับสัตว์น้ำไม่ว่าจะเป็นการปลูกสร้างสิ่งใด พืชหรือพันธุ์ไม้น้ำในที่จับสัตว์น้ำทั้ง 4 ประเภท (มาตรา 17) การทำให้ที่จับสัตว์น้ำทั้ง 4 ประเภทแห้งหรือลดลงเพื่อทำการประมง (มาตรา 18) การแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำ (มาตรา 21) หรือการนำสัตว์น้ำเข้ามาในราชอาณาจักรโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือปล่อยลงในที่จับสัตว์น้ำ (มาตรา 54 และมาตรา 55) เหล่านี้เป็นต้น โดยที่จะต้องถูกลงโทษตามมาตรการทางอาญาในมาตรา 62 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ดังกล่าว

มาตรา 62 ทวิ “บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 19 หรือมาตรา 20 ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปีและปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท”

มาตรการลงโทษตามมาตรานี้นับว่ามีความสำคัญมาก ซึ่งในปัจจุบันเกิดปัญหาการฝ่าฝืนมาตรการทางกฎหมายดังกล่าวอยู่เสมอ และนับว่ามีผลกระทบต่อทรัพยากรประมงทั้งทางตรงและทางอ้อมอย่างรุนแรง อันได้แก่ การ เ ท ทิง ระบาย หรือทำให้วัตุภูมิพืชตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดลงไปในที่จับสัตว์น้ำ หรือทำให้สัตว์น้ำมีเนมา หรือเป็นการกระทำที่น่าจะเป็นอันตรายแก่

สัตว์น้ำหรือทำให้ที่จับสัตว์น้ำเกิดมลพิษ (มาตรา 19) หรือการใช้กระแสไฟฟ้าหรือวัตถุระเบิดในการทำประมง (มาตรา 20) เป็นต้น

มาตรา 62 ตรี “บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 20 ทวิ มีความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปีและปรับไม่เกินห้าพันบาท”

เป็นมาตรการในการลงโทษผู้ที่ครอบครองสัตว์น้ำเพื่อการค้า โดยรู้อยู่แล้วว่าได้มาจากการทำความผิด ตามมาตรา 19 และมาตรา 20 ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

## 2. โทษริบทรัพย์สิน

ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้บัญญัติโทษทางอาญาอีกประการที่สำคัญคือ โทษริบทรัพย์สิน ซึ่งสามารถแยกพิจารณาได้ดังต่อไปนี้

1. ทรัพย์สินที่กฎหมายบัญญัติว่าผู้ใดมีไว้ครอบครองเป็นความผิด เช่น ฟ็องหาว่าจำเลยมีสัตว์น้ำที่ได้มาจากการทำประมงโดยวิธีการต้องห้าม ได้แก่ ใช้วัตถุมีพิษตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด หรือใช้กระแสไฟฟ้าหรือวัตถุระเบิด ตามมาตรา 19 และมาตรา 20 ไว้ในครอบครอง โดยฝ่าฝืนมาตรา 20 ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แม้ศาลพิจารณาแล้วไม่เชื่อว่าสัตว์น้ำนั้นอยู่ในความครอบครองของจำเลยจึงพิพากษาปล่อยตัวจำเลยไป ในส่วนของสัตว์น้ำที่ยึดไว้เป็น ของกลางในคดีนั้น ศาลต้องสั่งให้ริบเสียทั้งสิ้น

2. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ในการทำความผิด ทรัพย์ที่ถูกยึดเป็นของกลางประเภทนี้ โดยสภาพไม่ผิดกฎหมายใครจะทำขึ้นหรือมีไว้กฎหมายไม่ห้าม แต่ถ้าเอาไปใช้ในการทำความผิดศาลก็มีอำนาจริบ เช่น เรือหรือเครื่องมือประมงที่นำไปใช้ทำการประมงโดยฝ่าฝืนกฎหมายว่าด้วยการประมง เป็นต้น ศาลจะริบหรือไม่ก็ได้ตามที่บัญญัติในมาตรา 69<sup>20</sup> แต่ถ้าเป็นการกระทำประมงโดยฝ่าฝืนมาตรา 19 มาตรา 20 และมาตรา 32 บัญญัติให้ริบของกลางนั้นเสียทั้งสิ้น<sup>21</sup> เช่น กรณีวัตถุมีพิษตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนด ปกติจะใช้เป็นสารเคมีสำหรับกำจัดวัชพืชหรือป้องกันแมลงศัตรูพืช แต่ถ้าหากบุคคลใดเอาไป เท ทิ้งหรือระบายลงในที่จับสัตว์น้ำโดยเจตนา ถือว่ามีความผิดตามมาตรา 19 แล้ว หากศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิด ศาลต้องริบวัตถุมีพิษนั้นเสียด้วย

<sup>20</sup> มาตรา 69 บัญญัติว่า “เครื่องมือทำการประมง เรือ สัตว์น้ำและสิ่งอื่นๆ ที่ใช้ในการทำความผิดหรือได้มาโดยการทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ศาลจะริบเสียก็ได้ แต่ถ้าเป็นการทำความผิดตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20 ให้ศาลริบสิ่งเหล่านั้นเสียทั้งสิ้น ”

<sup>21</sup> มาตรา 70 บัญญัติว่า “เครื่องมือทำการประมงที่ได้มีการประกาศตามความในมาตรา 32 ห้ามมิให้บุคคลใดใช้โดยเด็ดขาดนั้น ถ้านำมาใช้ทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำ ให้ศาลริบเครื่องมือเหล่านั้นเสีย”

3. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลมิไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด สำหรับทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดนั้น เนื่องจากในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มิได้มีบทบัญญัติกำหนดให้การเตรียมการเป็นความผิด ดังนั้น หากบุคคลมิได้กระทำการจนถึงขั้นพยายามกระทำความผิดหรือกระทำความผิดสำเร็จแล้วตามมาตราหนึ่งมาตราใดของกฎหมายว่าด้วยการประมงเพียงแต่ขั้นเตรียมการจึงไม่ถือว่ามีความผิด ศาลจะริบทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดหาได้ไม่

4. ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยกระทำความผิด สำหรับทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยได้กระทำความผิด เช่น นาย ก. ใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมง สัตว์น้ำที่จับได้โดยวิธีใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงจึงเป็นสัตว์น้ำที่ได้มาโดยได้กระทำความผิด ตามมาตรา 20 แห่งพระราชบัญญัติประมง พ.ศ. 2490 และหาก นาย ก. นำสัตว์น้ำนี้ไปให้ นาย ข. โดยนาย ข. รู้ว่าเป็นสัตว์น้ำที่ได้มาโดยการกระทำความผิด เพราะเหตุสัตว์น้ำดังกล่าวต้องห้ามมิให้มีไว้ในครอบครอง ดังที่ได้กล่าวมาแล้วในข้อ 1 ศาลต้องสั่งให้ริบเสียทั้งสิ้น แต่อย่างไรก็ตาม แม้ศาลจะมีคำสั่งให้ริบทรัพย์สินในกรณีที่ได้กล่าวมาแล้วก็ตามหากปรากฏในภายหลังว่าผู้เป็นเจ้าของที่แท้จริงมิได้รู้เห็นเป็นใจด้วยการกระทำความผิดก็ให้ศาลสั่งคืนทรัพย์สินนั้นได้<sup>22</sup>

#### ข. มาตรการทางแพ่ง

การบริหารจัดการและอนุรักษ์ทรัพยากรประมงที่เคยเป็นมานั้นกฎหมายในอดีต มักจะห้ามโดยใช้มาตรการทางอาญาเป็นส่วนใหญ่ ไม่ว่าจะเป็นการลงโทษจำคุก ปรับ หรือริบทรัพย์สิน ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว แต่ในทางความเป็นจริงสังคมส่วนรวมที่ได้รับความเสียหายนั้นต้องการที่จะได้รับการเยียวยาให้กลับคืนมากกว่าการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำความผิดเพียงอย่างเดียวโดยเฉพาะความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ฉะนั้นมาตรการทางอาญาจึงเป็นส่วนหนึ่งที่มีความสำคัญแต่ยังจำเป็นต้องมีมาตรการบังคับให้ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดชอบในการแก้ไขทรัพยากรประมงที่เสียไปให้สามารถใช้ประโยชน์ได้ดังเดิมด้วย แต่ในปัจจุบันนี้ยังมีปัญหาว่ารัฐจะมีมาตรการบังคับให้ทำกลับคืนได้หรือไม่ เพียงใด หรือจะฟ้องเรียกค่าเสียหายได้หรือไม่ ซึ่งยังไม่แน่ชัดเพียงพอการใช้หลักการเยียวยาความเสียหายในเรื่องละเมิด ตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มุ่งถึงการกระทำระหว่างเอกชนด้วยกันมากกว่า และเป็นเรื่องที่ยากแก่การพิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้กระทำความผิด การกำหนดค่าความเสียหายในการละเมิดนั้น จะกำหนดจากความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจากการกระทำละเมิดจึงอาจเกิดปัญหาขึ้นได้ เนื่องจากขอบเขตการรับผิดชอบอาจน้อยกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงและจำเป็นต้องเยียวยา

<sup>22</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 36.



ระบบนิเวศโดยรวม เมื่อทรัพยากรประมงเป็นสมบัติของส่วนรวมความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงมีผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ซึ่งรัฐต้องเข้าดำเนินการแก้ไข โดยต้องใช้ค่าใช้จ่ายในหลายๆ ด้านเพื่อแก้ไขบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชน ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงไม่ใช่เป็นแต่มูลค่าของทรัพยากรเพียงอย่างเดียว ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเหล่านี้ผู้กระทำสมควรที่จะต้องรับผิดชอบในทางแพ่งด้วย ซึ่งใน ส่วนนี้ที่กฎหมายยังครอบคลุมไม่ถึง

#### ค. มาตรการทางปกครอง

มาตรการทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองแยกได้ 2 ลักษณะ คือ นิติกรรมทางปกครอง (Administrative Juristic Act) และปฏิบัติการทางปกครอง (Administrative real act) โดยนิติกรรมทางปกครอง ได้แก่ มาตรการที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป เช่น การออกกฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ที่วางหลักทั่วไปให้ผู้เกี่ยวข้องปฏิบัติ และมาตรการเฉพาะเรื่องเฉพาะราย เช่น คำสั่ง คำวินิจฉัย คำอนุญาต อนุมัติ เป็นต้น ซึ่งหากเอกชนผู้ปฏิบัติฝ่าฝืนก็อาจมีการใช้กำลังบังคับ ซึ่งเรียกว่า ปฏิบัติการทางปกครองนั่นเอง มาตรการทางปกครองโดยหลักแล้วถือเป็นมาตรการปราบปรามเบื้องต้นมีลักษณะเป็นมาตรการป้องกัน ยืดหยุ่น และรวดเร็ว โดยเน้นการป้องกันมากกว่าการปราบปราม มีความยืดหยุ่นและปรับเปลี่ยนได้ตามสภาพแวดล้อมทางเศรษฐกิจและสังคมได้ โดยการให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่รัฐสามารถสั่งการได้ทันที ไม่ต้องผ่านขั้นตอนหรือกระบวนการในการพิจารณาของศาล<sup>23</sup> ซึ่งในปัจจุบันมีศาลปกครองที่มากอยควบคุม ตรวจสอบ ว่าการใช้อำนาจต่าง ๆ ของฝ่ายปกครองนั้นได้กระทำภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมาย โดยจะไม่เข้าไปควบคุมถึงดุลพินิจของฝ่ายปกครองหากการใช้ดุลพินิจนั้นได้กระทำภายในกรอบของกฎหมายแล้ว

มาตรการทางปกครองที่นำมาใช้ในกฎหมายว่าด้วยการประมงนั้น ได้ให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการในกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง โดยแบ่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่โดยกฎหมายกำหนดเฉพาะ ได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอท้องที่ และพนักงานประมง และพนักงานเจ้าหน้าที่โดยที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์แต่งตั้งที่ได้กล่าวมาแล้ว ซึ่งอาจจะเป็นข้าราชการของกรมประมงหรือหน่วยงานอื่นใดก็ได้ เช่น การให้ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจประกาศกำหนดประเภทที่จับสัตว์น้ำภายในเขตท้องที่ของตนตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 32 หรือการเพิกถอนใบอนุญาตหรือประทานบัตร เป็นต้น ส่วนปฏิบัติการทางปกครอง หมายถึง การใช้กำลังทางกายภาพของเจ้าหน้าที่รัฐเข้า

<sup>23</sup> มาตรการทางปกครองในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมเพื่อการพัฒนาแบบยั่งยืน (น. 137), โดย ฤทัย หงส์ศิริ, 2538, เอกสารสรุปผลการสัมมนา เรื่อง การบังคับใช้กฎหมายในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมเพื่อการพัฒนาแบบยั่งยืน ระหว่างวันที่ 9 – 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2538 ณ โรงแรมสยามซิตี้.

ดำเนินการเพื่อให้เป็นไปตามสิทธิและหน้าที่ที่กฎหมายกำหนด เช่น เมื่อปรากฏว่าบุคคลใดกระทำผิดตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำเช่นนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมผู้นั้นพร้อมด้วยเรือ เครื่องมือทำการประมง สัตว์น้ำ และสิ่งอื่นๆ ที่ใช้ในการกระทำผิดได้ ตามมาตรา 57 เป็นต้น โดยที่หลักสำคัญของการใช้มาตรการทางปกครองนั้น จะต้องกระทำภายใต้หลักความชอบด้วยกฎหมายและจะกระทำการใดๆ กระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ไม่ได้หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจไว้ว่าจะกล่าวได้ว่ากฎหมายเป็นทั้งแหล่งที่มาและข้อจำกัดของอำนาจ ของฝ่ายปกครองนั่นเอง

มาตรการทางปกครองหรือการกระทำทางปกครองนั้น ประกอบไปด้วยนิติกรรมทางปกครองหรือคำสั่งทางปกครอง และปฏิบัติการทางปกครองโดยมาตรการทางปกครองดังกล่าวที่นำมาใช้ในการจัดการและอนุรักษ์ทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มีหลายมาตรการ โดยสามารถแยกพิจารณาได้ดังนี้ คือ

1. ระบบอนุญาต (Licensing) เป็นระบบที่ใช้มากที่สุด โดยกำหนดให้กิจกรรมบางประเภทจะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตเท่านั้น เพื่อรัฐจะได้ทำการตรวจสอบควบคุมในการดำเนินการต่างๆ ให้อยู่ในขอบเขตที่กำหนด และในการอนุญาตก็จะมีเงื่อนไขหรือข้อกำหนดที่ระบุไว้ในใบอนุญาตหรือเงื่อนไขหรือข้อกำหนดเพิ่มเติม ซึ่งหากผู้รับอนุญาตฝ่าฝืนก็จะได้รับโทษอีกส่วนหนึ่ง เช่น บุคคลใดใช้เครื่องมือในพิกัดทำการประมงจะต้องได้รับอนุญาตระบุชื่อของบุคคลนั้นและเสียอากร แต่หากมีการใช้เครื่องมือทำการประมงโดยไม่มีอนุญาตระบุชื่อบุคคลนั้นต้องรับโทษปรับสามเท่าของเงินอากร<sup>24</sup> โดยระบบอนุญาตตามกฎหมายประมงนั้น มีการนำมาใช้ทั้งการขออนุญาตทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่จับสัตว์น้ำประเภทต่างๆ และการควบคุมเครื่องมือทำการประมงโดยใช้ระบบการขออนุญาต โดยหากมีการฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าวก็มีมาตรการลงโทษทางปกครองโดยการเพิกถอนใบอนุญาต 2 กรณี คือ

1.1 เมื่อมีกรณีจำเป็นแก่ราชการหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยขออนุมัติรัฐมนตรีผู้ว่าราชการจังหวัดอาจสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตหรือประทานบัตรใดๆ ก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ให้ผู้นั้นได้รับคืนเงินอากรเฉพาะส่วนที่เพิกถอน<sup>25</sup>

1.2 เมื่อผู้รับอนุญาตกระทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ หรือปฏิบัติผิดเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในประทานบัตร ใบอนุญาต หรืออนุญาต หรือค้างเงินอากรเกี่ยวกับประทานบัตร

<sup>24</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 64.

<sup>25</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 27.

ใบอนุญาตหรืออาชญาบัตรพนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งเพิกถอนประทานบัตรใบอนุญาต หรืออาชญาบัตรนั้นก็ได้<sup>26</sup>

กรณีที่เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจออกประทานบัตร ใบอนุญาต และอาชญาบัตร ไม่ยอมออกเอกสารเช่นว่านั้นให้บุคคลผู้มีส่วนได้เสียอุทธรณ์ไปยังรัฐมนตรีได้ โดยยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าพนักงานภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่งคำอุทธรณ์นั้น ให้เจ้าหน้าที่เสนอรัฐมนตรีโดยมิชักช้าคำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด<sup>27</sup> ซึ่งในกรณีนี้หมายถึงเป็นที่สุดเฉพาะในฝ่ายปกครอง โดยหากการกระทำดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ผู้ถูกกระทบสิทธิอาจนำเรื่องไปฟ้องต่อศาลปกครองให้พิจารณายกเลิก เพิกถอนคำสั่งที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายดังกล่าวของฝ่ายปกครองต่อไปได้

2. ระบบออกคำสั่ง (order) โดยการออกคำสั่งห้ามการกระทำบางอย่าง อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือออกคำสั่งบังคับให้ปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมาย ได้แก่ ให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดดำเนินการประกาศโดยอนุมัติจากรัฐมนตรี ห้ามบุคคลใดเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งหนึ่งแห่งใด ทั้งนี้ ก็เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่ผู้ได้รับอนุญาตหรือเสียหายแก่พันธุ์สัตว์น้ำบริเวณนั้น เช่น บริเวณหาดทรายที่ตื้นเขินมาวางไข่ เป็นต้น<sup>28</sup> หรือกรณีที่กฎหมายให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้ผู้รับอนุญาตหรือถอนเครื่องมือทำการประมงสิ่งปลูกสร้างหรือสิ่งใดๆ ในที่จับสัตว์น้ำซึ่งกระทำการโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งประทานบัตรหรือใบอนุญาตได้สิ้นอายุแล้วบรรดาที่เป็นของผู้รับอนุญาตโดยค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าวให้ผู้รับอนุญาตเป็นผู้ออก<sup>29</sup> โดยที่หากผู้รับอนุญาตได้รับคำสั่งแต่ไม่ได้รื้อถอนแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจทำการรื้อถอน ทำลาย หรือยึดเครื่องมือ ซึ่งตั้งอยู่ในที่จับสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ และสิ่งต่างๆ ซึ่งระบุไว้ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่ได้รื้อถอนไปภายในเวลาอันสมควร โดยค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าวให้ผู้รับอนุญาตหรือผู้ฝ่าฝืนเป็นผู้ออก<sup>30</sup> โดยถือได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐในลักษณะนี้เป็นการกระทำทางปกครองที่เป็นปฏิบัติการทางปกครองนั่นเอง

3. ระบบค้น (Inspection) เป็นอำนาจตรวจสอบว่ามีการปฏิบัติตามกฎหมายหรือไม่ เช่น เพื่อที่จะดูว่าผู้รับอนุญาตได้ปฏิบัติถูกต้องตรงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 หรือไม่ โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งใดๆ หรือเรือทำการ

<sup>26</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 36.

<sup>27</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 6.

<sup>28</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 52.

<sup>29</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 58.

<sup>30</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 59.

ประมงของบุคคลใดๆ เพื่อตรวจการทำงานประมง เครื่องมือทำการประมง สัตว์น้ำ หลักฐาน บัญชี และเอกสารต่างๆ ของผู้รับอนุญาตได้ทุกเมื่อ ผู้รับอนุญาตต้องอำนวยความสะดวกและชี้แจงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ทุกประการ<sup>31</sup> ซึ่งหากบุคคลใดฝ่าฝืนก็จะมีโทษปรับและถือได้ว่าเป็นมาตรการทางปกครองที่มีลักษณะเป็นปฏิบัติการทางปกครองทางหนึ่งเช่นกัน ซึ่งระยะเวลาในการที่เจ้าหน้าที่จะมีอำนาจเข้าไปตรวจค้นสถานที่หรือสิ่งของต่างๆ นั้นกฎหมายกำหนดให้เข้าไปได้ทุกเมื่อโดยไม่จำกัดเวลาจะเป็นกลางวันหรือกลางคืน เนื่องจากที่จับสัตว์น้ำหรือเรือทำการประมงนั้น มิใช่เคหสถานอันกฎหมายคุ้มครองตามประมวลกฎหมายอาญาที่มีหลักจะต้องทำการตรวจค้น ตั้งแต่ระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกเท่านั้น<sup>32</sup> และลักษณะของการทำประมงนั้นจะกระทำทั้งในเวลากลางวันและกลางคืนหากมีข้อจำกัดดังกล่าวอาจไม่เกิดประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายมาตรานี้ได้

4. ระบบจับกุม เมื่อมีการกระทำความผิดต่อกฎหมายพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการดำเนินการจับกุมผู้กระทำความผิดมาลงโทษตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยมาตรการในการจับกมนับว่าเป็นมาตรการที่เด็ดขาดและรุนแรงที่สุดของการใช้มาตรการทางปกครอง ซึ่งตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ก็ได้กำหนดให้อำนาจดังกล่าวแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการจับกุมผู้กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำการเช่นนั้นพร้อมด้วยเรือ เครื่องมือทำการประมงสัตว์น้ำและสิ่งอื่นๆ ที่ใช้ในการกระทำความผิด<sup>33</sup>

5. ระบบการเปรียบเทียบปรับหรือค่าปรับทางปกครอง ในกรณีของการฝ่าฝืนกฎหมายที่จะต้องเสียค่าปรับทางอาญาสำหรับการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครอง ซึ่งหากจำนวนค่าปรับไม่สูงมากนักและพนักงานเจ้าหน้าที่มิได้ใช้อำนาจปรับตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา<sup>34</sup> ก็จะส่งผลให้มีการดำเนินกระบวนการทางศาลซึ่งจะเสียทั้งเวลาและค่าใช้จ่าย นอกจากนั้นยังส่งผลต่อศาลที่จะมีคดีเป็นจำนวนมากอีกด้วย ที่สำคัญการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองโดยพื้นฐานแล้วมิใช่ความผิดทางอาญาโดยแท้ การจะให้พนักงานตำรวจเป็นผู้เปรียบเทียบปรับในกรณีนี้จึงอาจจะไม่เหมาะสม ดังนั้น จึงจำเป็นต้องให้มีมาตรการบังคับการให้เป็นไปตามคำสั่งทางปกครองโดยฝ่ายปกครองเองซึ่งจะไม่ผ่านกระบวนการดังกล่าว อันได้แก่มาตรการค่าปรับทางปกครองนั่นเอง โดยที่หากมีการฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองดังกล่าวแล้วนั้นฝ่ายปกครองก็สามารถยึด आयัตทรัพย์สินของผู้ฝ่าฝืนคำสั่งทางปกครองและนำออกขายทอดตลาดเพื่อชำระค่าปรับทางปกครอง ซึ่งมาตรการ

<sup>31</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 56.

<sup>32</sup> ประมวลกฎหมายอาญา, มาตรา 96.

<sup>33</sup> พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490, มาตรา 57.

<sup>34</sup> ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา, มาตรา 37.

ดังกล่าวก็ได้ถูกนำมาใช้ในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 กล่าวคือ ในกรณีของการฝ่าฝืนกฎหมายที่ต้องมีการเสียเงินอากรหรือค่าธรรมเนียมต่างๆ เช่น เงินอากรค่าประทานบัตร ใบอนุญาต หรืออาชญาบัตร อย่างไรก็ตาม การใช้มาตรการบังคับทางปกครองโดยวิธีนี้ อาจจะถูกโต้แย้งได้ว่าการใช้อำนาจดังกล่าวของฝ่ายปกครองเป็นการกระทบกระเทือนต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนเกินไปหรือไม่ และเป็นการใช้อำนาจอยู่ในขอบเขตของกฎหมายมากน้อยเพียงใด ดังนั้น จึงต้องใช้ดุลพินิจที่เหมาะสมและอยู่ในขอบเขตของกฎหมาย อีกทั้งยังต้องพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539

จากที่กล่าวมาข้างต้น สรุปความได้ว่าพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศ เพื่อประโยชน์ในการบำรุงรักษาพันธุ์สัตว์น้ำและให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืน โดยกำหนดให้ กรมประมงเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบ และกำหนดกลไกในการดำเนินงานต่างๆ ให้เป็นไปตามกฎหมาย ได้แก่ การออกมาตรการห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือหรือวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง การห้ามทำการประมงตามชนิดของสัตว์น้ำ หรือการห้ามทำการประมงในบริเวณพื้นที่หรือระยะเวลาที่กำหนด ฯลฯ รวมทั้งการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยที่กฎหมายดังกล่าวมิได้มีบทบัญญัติมาตราใดที่กล่าวถึงการมีส่วนร่วมของชาวประมงประชาชน หรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งหลายในการดำเนินงานจัดการทรัพยากรประมงตามอำนาจหน้าที่ของกรมประมงแต่อย่างใด ทั้งที่ภารกิจดังกล่าวส่งผลกระทบต่อทรัพยากร ความเป็นอยู่และวิถีชีวิตของผู้คนในสังคมเป็นจำนวนมาก

2) พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 (เฉพาะในส่วนของการประกาศเขตอุทยานแห่งชาติ)

พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 กำหนดให้สามารถออกพระราชกฤษฎีกาเพื่อกำหนดเขตอุทยานแห่งชาติได้ ดังนั้น การกำหนดพื้นที่อุทยานแห่งชาติทางทะเล ซึ่งตามกฎหมายมีบทบัญญัติห้ามจับสัตว์น้ำในบริเวณดังกล่าว จึงอาจใช้ร่วมกันในการกำหนดมาตรการเพื่อการควบคุมพื้นที่ของการทำการประมงของเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุนได้

3) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 ได้กำหนดส่งเสริมประชาชนและองค์กรเอกชนให้มีส่วนร่วมในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม จัดระบบการบริหารงานด้านสิ่งแวดล้อมให้เป็นไปตามหลักการจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม กำหนดอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ และราชการส่วนท้องถิ่นให้เกิดการประสานงาน และมีหน้าที่ร่วมกันในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมและกำหนดแนวทางปฏิบัติในส่วนที่ไม่มีหน่วยงานใด

รับผิดชอบโดยตรง กำหนดมาตรการควบคุมมลพิษด้วยการจัดให้มีระบบบำบัดอากาศเสีย ระบบบำบัดน้ำเสีย ระบบกำจัดของเสีย และเครื่องมือหรืออุปกรณ์ต่างๆ เพื่อแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับมลพิษ กำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการก่อให้เกิดมลพิษให้เป็นไปโดยชัดเจน กำหนดให้มีมาตรการส่งเสริมด้านกองทุนและความช่วยเหลือด้านต่างๆ เพื่อเป็นการจูงใจให้มีการยอมรับที่จะปฏิบัติหน้าที่ในการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม กำหนดให้สามารถประกาศเขตพื้นที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อมได้ ซึ่งในบริเวณที่ได้มีการประกาศเป็นพื้นที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อม จะสามารถกำหนดมาตรการต่างๆ เช่น มาตรการห้ามจับสัตว์น้ำได้ ซึ่งจะสามารถช่วยในการจำกัดพื้นที่ของการใช้เครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน ได้อีกช่องทางหนึ่ง<sup>35</sup>

4) พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481 (เฉพาะในส่วนของการจดทะเบียนเรือและการออกใบอนุญาตใช้เรือ)

ปัจจุบัน การควบคุมเกี่ยวกับการจดทะเบียนเรือ และการออกใบอนุญาตใช้เรืออยู่ในความดูแลของกรมเจ้าท่า เมื่อมีการตรวจสอบเรือเป็นไปตามมาตรฐานและความปลอดภัย ก็ต้องจดทะเบียนเรือ และออกใบอนุญาตให้ใช้เรือ ทำให้ไม่สามารถควบคุมจำนวนเรือประมงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรือประมงประเภทอวนลาก อวนรุน ซึ่งเป็นที่นิยมของชาวประมง ส่งผลต่อทรัพยากรสัตว์น้ำโดยรวม

กรมประมงสามารถควบคุมได้แต่เฉพาะการออกอาชญาบัตร (ใบอนุญาต) ให้ใช้เครื่องมือทำการประมงเท่านั้น ซึ่งถึงแม้ว่ากรมประมงจะไม่ออกอาชญาบัตรให้ใช้เครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุนก็ตาม แต่ในข้อเท็จจริง ก็ยังมีเรือประมงที่ใช้เครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุนทำการประมงในท้องทะเลอยู่มากโดยไม่มีอาชญาบัตร ทั้งเรือประมงขนาดเล็กของชาวประมงพื้นบ้าน และเรือประมงพาณิชย์ การบังคับใช้กฎหมายโดยการออกตรวจตราจับกุมในบางครั้งก็จะมีประเด็นในด้านการเมือง ไม่ว่าจะเป็นการเมืองในระดับท้องถิ่นหรือการเมืองในระดับประเทศเข้ามาเกี่ยวข้องอยู่เสมอ ทำให้มาตรการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน ไม่ประสบผลสำเร็จ

3.1.3 ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539

ระเบียบนี้กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน เฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนลาก อวนรุนในปีการประมงที่แล้ว ซึ่งปรากฏตามทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุนของแต่ละอำเภอหรือของแต่ละจังหวัดเท่านั้น ผู้ขออาชญาบัตรต้องแนบหลักฐาน สำเนาหรืออาชญา

<sup>35</sup> พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535.

บัตรซึ่งได้รับอนุญาตในปีการประมงที่แล้ว ลำเนาทะเบียนเรือ ไทยหรือใบอนุญาตใช้เรือ หลักฐานอื่นที่ทางราชการกำหนด ให้เจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรอวนลากเดี่ยวหรืออวนรุน แก่ผู้ยื่นคำขอเพียง 1 ฉบับ ต่อเรือกล 1 ลำ ส่วนอวนลากคู่ซึ่งใช้ประกอบกับเรือกล 2 ลำ ให้ออกอาชญาบัตรเพียง 1 ฉบับ การโอนเนื่องจากการซื้อขายและการรับมรดกให้พนักงานเจ้าหน้าที่หมายเหตุและแก้ไขชื่อผู้รับอนุญาตในทะเบียนแล้วรายงานการ โอนให้จังหวัดทราบเพื่อจะได้รายงานกรมประมงทราบ ให้อำเภอทำทะเบียนเครื่องมือไว้เป็นหลักฐาน ห้ามแก้ไขเปลี่ยนแปลง เว้นแต่กรณีการ โอน รับมรดก ย้ายภูมิลำเนา ถูกจับ หรือถูกโจรกรรม หรือการขาดต่ออายุอาชญาบัตร<sup>36</sup>

### 3.2 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของต่างประเทศ

หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลที่ผู้เขียนได้ศึกษาประกอบด้วย ประเทศญี่ปุ่น ได้ให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นอย่างยิ่ง โดยได้กำหนดเรื่องการให้ชุมชนมีส่วนร่วมไว้ในกฎหมายประมงและกฎหมายสหกรณ์ประมง ส่วนสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้มีการออกกฎหมายมาสนับสนุนให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนขึ้น เพื่อที่จะพัฒนาชาวประมงขนาดเล็กให้มีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมที่ดีขึ้น ประเทศมาเลเซีย ได้จัดตั้งสถาบันกลางเพื่อทำหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและประเทศออสเตรเลีย มีสถาบันกลางที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและประสานงานกับประเทศต่างๆ

#### 3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

##### 1) การบริหารจัดการทรัพยากรประมงของประเทศญี่ปุ่น<sup>37</sup>

ประเทศญี่ปุ่นมีแบบอย่างการร่วมจัดการประมงที่ดั้งเดิมและประสบผลสำเร็จมากที่สุด มีกฎเกณฑ์ที่สำคัญคือ การรวมการวิวัฒนาการของสถาบันการประมงในปัจจุบันและการจัดการไว้ด้วยกัน ยุคที่ใช้ระบบขุนนางในศตวรรษที่ 17 (1603-1700) ชุมชนเป็นผู้ควบคุมพื้นที่ชายฝั่งและมีความรับผิดชอบในการกำหนดกฎเกณฑ์การจับสัตว์น้ำบริเวณห่างฝั่งเป็นบริเวณที่มีการทำประมงอย่างเสรี ต่อมาในศตวรรษที่ 18 (1700-1886) การประมงมีการจ้างงานมากขึ้นและถูกควบคุมโดยผู้รั่วรายบางรายเป็นการทำประมงขนาดใหญ่และทำการประมงนอกฝั่ง ในยุคต่อมา (Modernization,

<sup>36</sup> ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539.

<sup>37</sup> *ทิศทางใหม่ของการจัดการประมง* (น. 129), โดย ลิจิต บุษยสิทธิ์และคณะ, 2552, กรุงเทพฯ: กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์.

1886-1901) รัฐบาลเริ่มใช้ระบบการจัดการจากส่วนกลาง (top down) และเกิดความล้มเหลว รัฐบาลจึงย้อนกลับไปใช้ระบบชุมชนควบคุมพื้นที่ชายฝั่ง ในยุคกฎหมายประมงเมอิจิ (Meiji, 1901-19745) รัฐบาลให้สิทธิการทำประมงแก่ชุมชนท้องถิ่นและรายบุคคล ส่วนการประมงห่างฝั่งให้สิทธิแก่รายบุคคลและผู้แทน ในยุคกฎหมายปัจจุบัน รัฐบาลให้สิทธิการทำประมงบริเวณชายฝั่งแก่สหกรณ์การประมงและสมาคมประมง สำหรับการประมงนอกฝั่งรัฐบาลให้สิทธิเป็นรายบุคคล

## 2) การพัฒนาประมงทะเลและกฎหมายประมงของญี่ปุ่น<sup>38</sup>

ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายประมงมาใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรสัตว์น้ำตั้งแต่ปี 1643 ซึ่งอยู่ภายใต้การปกครองของพระเจ้าจักรพรรดิเรียกว่า ยุคกฎหมายอุระ (Ura Law) ในยุคดังกล่าวนี้ มีการให้สิทธิทำการประมงแก่ชาวประมงที่เก็บเกี่ยวเฉพาะสาหร่ายทะเลหน้าหมู่บ้านตนเองเท่านั้น นอกจากนี้จะมีกรณีพิเศษที่ชาวประมงให้ความช่วยเหลือต่อขุนนางเชื้อสายนักรบ (Samurai lord) ซึ่งจะได้รับรางวัลเป็นกรณีพิเศษ สามารถทำการประมงนอกเหนือจากการเก็บสาหร่ายทะเลได้ สิทธิการทำประมงในยุคนี้ มีหน่วยงานที่อนุญาตคือ โอสุมิ ซึกิ (Osumi-tsuki) ซึ่งแปลว่า การให้สิทธิทำการประมง (Fishing right)

ต่อมาในปี 1901 มีการเปลี่ยนแปลงให้ใช้กฎหมายประมงดั้งเดิม (Old fishery law) โดยมีการเปลี่ยนแปลงเช่นเดียวกับการปรับปรุงกฎหมายประมงตามระบบการจัดการของประเทศต่างๆ ในยุโรป และยังคงให้ความสำคัญเพิ่มขึ้นเกี่ยวกับสิทธิการทำประมง โดยให้เหตุผลว่าชุมชนชาวประมงชายฝั่งทะเลจะต้องมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการประมงหน้าหมู่บ้านของตน และให้ชาวประมงในแต่ละหมู่บ้านชายฝั่งทะเลรวมตัวกันจัดตั้งเป็นองค์กร หรือสมาคมประมงถาวรอย่างถูกต้องตามกฎหมาย และรัฐจะให้สิทธิทำการประมงเฉพาะหมู่บ้านที่จดทะเบียนเป็นองค์กรท้องถิ่น หรือสมาคมประมงในหมู่บ้านเท่านั้น

สำหรับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล นอกเหนือจากการประมงชายฝั่งแล้วยังรวมถึง

1. การประมงนอกชายฝั่งและทะเลลึก
2. การประมงในทะเลสากร

ข้อกำหนดและเกณฑ์การบริหารและจัดการประมงทะเลของญี่ปุ่น มีดังนี้

การประมงชายฝั่งประกอบด้วย การเพาะเลี้ยงและการประมงโดยใช้เรือที่มีขนาดไม่เกิน 10 ตันกรอส เป็นการประมงขนาดเล็กภายในคริวเรือน ทำการประมงเฉพาะบริเวณหน้าหมู่บ้านตามที่ได้รับสิทธิ สำหรับประเภทเครื่องมือประมงพื้นบ้าน ได้แก่ เบ็ด ลอบ และข่าย เป็นต้น

<sup>38</sup> แหล่งเดิม (น. 131).



การประมงนอกฝั่งและทะเลลึกคือ แหล่งทำการประมงอยู่นอกเขตที่ได้กำหนดสิทธิการทำ การประมงชายฝั่งออกไปจนถึงทะเลอาณาเขต 200 ไมล์ทะเล (เขตเศรษฐกิจจำเพาะของประเทศ) ขนาดเรือใหญ่กว่า 10 ตันกรอส ประกอบด้วยลูกเรือจำนวนมาก ทำการประมงแบบพาณิชย์และมีความเสี่ยงสูง

การประมงทะเลในน่านน้ำสากลนอกเขตเศรษฐกิจจำเพาะของแต่ละประเทศ เรือประมงที่ใช้มีขนาดใหญ่ ส่วนมากจะมีขนาดใหญ่กว่า 100 ตันกรอส และใช้ลูกเรือจำนวนมาก

การบริหารจัดการทรัพยากรภายใต้กฎหมายดั้งเดิม (Old fisheries law, 1901-1948) ประเทศญี่ปุ่นใช้หลักการพิจารณา 2 กรณีคือ

การบริหารจัดการประมงชายฝั่งจะต้องกำหนดสิทธิให้ทำการประมงอย่างเป็นธรรม โดยกำหนดเขตทำการประมงชายฝั่งหน้าหมู่บ้านของตนเองอย่างชัดเจน

การบริหารจัดการทรัพยากรประมงทะเลจะอยู่บนพื้นฐานการพิจารณาของสมาคมประมง ชาวประมงร่วมกับสหกรณ์ประมงของแต่ละภูมิภาค

โดยหลักการดังกล่าว ประเทศญี่ปุ่นได้กำหนดการบริหารจัดการประมงทะเลและชายฝั่งไว้ 3 ประการ คือ

#### 1. สิทธิทำการประมงบริเวณชายฝั่ง (Fishing right for coastal fisheries)

สิทธิการทำประมงระดับพื้นบ้าน (Common fishing right) เป็นการให้สิทธิในการเก็บ สหราชอาณาจักร หอยชนิดต่างๆ และแมงกะพรุน เป็นเครื่องมือประมงขนาดเล็กที่ไม่ใช่เครื่องยนต์ ขับเคลื่อน เช่น อวนลอยชนิดต่างๆ และอวนทับตลิ่ง และรวมถึงการกีฬาและการท่องเที่ยวชนิดที่ไม่ทำลายทรัพยากรปะการังธรรมชาติ สิทธิดังกล่าวจำเป็นจะต้องกำหนดเขตอย่างชัดเจน เพื่อให้ครอบคลุมทุกประเภทที่กำหนดให้สิทธิ การให้สิทธิทั้งหมดอยู่ในดุลพินิจของสมาคมประมง (สมาชิกกลุ่มประมงแต่ละหมู่บ้านร่วมกับสหกรณ์ประมงของแต่ละเขต) ซึ่งทำหน้าที่ควบคุมดูแล และพิจารณาระยะเวลาการให้สิทธิ โดยทั่วไปการให้สิทธิแต่ละครั้งมีอายุระหว่าง 5-10 ปี ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับสถานะทรัพยากรและการประมงในขณะนั้น

สิทธิการทำประมงโดยเครื่องมือประจำที่ขนาดใหญ่ (Large scale set net fishing) เป็นการให้สิทธิเพื่อทำการประมงบริเวณพื้นที่ที่เหมาะสม ไม่กีดขวางการสัญจรไปมาทางน้ำ และรวมถึงการประมงที่ได้รับสิทธิอื่นๆ ด้วย ผู้ที่จะได้รับสิทธิประเภทนี้จะต้องเป็นกลุ่มสมาคมประมง หรือสหกรณ์ประมงและหรือชาวประมงเฉพาะรายบุคคลที่อยู่ในหมู่บ้านเท่านั้น โดยมีระยะเวลาในการให้สิทธิแต่ละครั้งมีอายุระหว่าง 5-10 ปี ซึ่งต้องขึ้นอยู่กับสถานะทรัพยากรและการประมงในขณะนั้น

สิทธิการทำประมงเพื่อการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ (Costal aquaculture right) ให้สิทธิทำการเลี้ยงปลาในกระชัง เช่น ทูน่า กะพงแดง กุ้งทะเล และอื่นๆ (Yellowtail, red sea bream, kuruma prawn and etc.) โดยการกำหนดพื้นที่ที่เหมาะสมกับชนิดของสัตว์น้ำที่จะเลี้ยง โดยเฉพาะสัตว์น้ำที่ให้ผลตอบแทนสูง ไม่เป็นแหล่งทำการประมงของเครื่องมือประเภอื่น ทั้งนี้อยู่ในดุลพินิจและความต้องการของชุมชนนั้นๆ สิทธิประเภนี้จะมอบให้กับเฉพาะกลุ่มสมาคมประมง กลุ่มสหกรณ์ประมงและหรือชาวประมงเฉพาะรายบุคคลที่อยู่ในบริเวณชายฝั่งนั้น ระยะเวลาการให้สิทธิอยู่ระหว่าง 5-10 ปี/ครั้ง หรือขึ้นอยู่กับสถานะการเลี้ยงในช่วงเวลานั้น

2. การอนุญาตให้ทำการประมงทะเลนอกฝั่งและทะเลลึก (Fishing license for offshore and distant water fisheries) การบริหารจัดการแบ่งเป็น 2 ระบบ

การประมงนอกชายฝั่ง การออกอาชญาบัตร อยู่ในความดูแลรับผิดชอบของผู้ว่าราชการเขต

การประมงทะเลลึก รัฐบาลกลางเป็นผู้ออกอาชญาบัตร

3. การประมงทะเลในน่านน้ำสากล เป็นการประมงทะเลที่ไม่มีการควบคุมและการบริหารจัดการ (Free from any fisheries regulation)

การพัฒนารูปแบบการบริหารจัดการทรัพยากรสัตว์น้ำยังคงมีมาอย่างต่อเนื่องและท้ายสุดได้ถูกต้องยกเลิกไป กล่าวคือในปี 1949 หลังจากกองทัพญี่ปุ่นประกาศยอมแพ้สงครามโลกครั้งที่ 2 แล้ว ประเทศญี่ปุ่นก็ตกอยู่ในควบคุมของพันธมิตรประมาณ 7 ปี (1945-1952) กฎหมายประมงที่ให้สิทธิทำการประมงตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ถูกประกาศเป็นโมฆะ ผู้ที่เสียผลประโยชน์สามารถเรียกร้องให้รัฐบาลชดเชยได้ภายใน 5 ปี

ต่อมาในปี 1948 ทุกสมาคมประมงและสหกรณ์ประมงของแต่ละเขตที่จัดตั้งโดยกฎหมายดั้งเดิม (Old fisheries law) ต้องถูกเพิกถอนและถูกแทนที่ด้วยกฎหมายของสมาคมประมงแต่เพียงอย่างเดียวโดยยึดตามระบอบประชาธิปไตยยุคใหม่ และได้นำคำว่า “เทศบาลนคร” มาใช้ซึ่งมีความหมายว่า “การปกครองตนเอง” ต่อมาในปี 1949 กฎหมายประมงแนวใหม่ถูกประกาศใช้และถูกระบุให้เปลี่ยนแปลงการให้สิทธิทางการประมงในกรอบตามกฎหมายที่ประกาศใช้ โดยกำหนดการให้สิทธิทางการประมงต้องผ่านการพิจารณาอนุมัติโดยสมาพันธ์สหกรณ์ประมงตามกฎหมายใหม่ (Current law) เท่านั้น

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามกฎหมายปัจจุบัน (1949-ปัจจุบัน) การปกครองประเทศได้ปรับเปลี่ยนจากการปกครองแบบระบบเจ้าขุนมูลนายมาเป็นการปกครองระบอบประชาธิปไตยโดยสิ้นเชิง ในทำนองเดียวกันกับการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทะเลและชายฝั่งก็ถูกปรับเปลี่ยนรูปแบบให้เป็นประชาธิปไตยเช่นกันตามผังการบริหารจัดการใน

รูปแบบนั้นมีการเปลี่ยนแปลงไปบ้างแต่ยังคงรักษากรอบเดิมไว้เป็นส่วนใหญ่ แต่สิ่งที่มีการเปลี่ยนแปลงอย่างเห็นได้ชัดก็คือ การเกิดองค์กรใหม่ๆ หลายองค์กรเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ โดยแต่ละองค์กรที่ถูกจัดตั้งขึ้นนั้นต้องผ่านการสรรหาโดยกระบวนการเลือกตั้งตามระบอบประชาธิปไตยทั้งสิ้น

การเปลี่ยนแปลงจากระบบสิทธิทำการประมงเฉพาะอวนทับตลิ่งเรืออวนล้อม และอื่นๆ ซึ่งแต่เดิมนั้นยังไม่ชัดเจนเท่าที่ควร จึงแก้ไขใหม่โดยแยกออกเป็น 2 ประเด็น คือ

1. ให้สิทธิทำการประมงโดยเครื่องมือประมงชนิดที่ไม่ขับเคลื่อนด้วยเครื่องยนต์ เช่น อวนลอยทุกประเภท ลอบ และตะกร้าดักสัตว์น้ำ (ใช้เรือยนต์ได้) เป็นต้น

2. ให้สิทธิทำการประมงโดยใช้ อวนทับตลิ่ง อวนล้อม และที่ดักสัตว์น้ำโดยใช้เรือประมงที่ไม่ขับเคลื่อนด้วยเครื่องยนต์ (ใช้เรือยนต์ไม่ได้)

3) หลักการอนุญาตให้สิทธิทำการประมงชายฝั่ง

เมื่อกระบวนการจัดทำประชาพิจารณ์ที่เขต (Prefecture) ได้ดำเนินการไปแล้วเขตก็จะประกาศผลสรุป การให้สิทธิทำการประมงอย่างเป็นทางการให้ทราบโดยทั่วกันว่าสิทธิทำการประมงที่ได้รับอนุมัติจากเขต ประกอบด้วยอะไรบ้าง เช่น

กำหนดแหล่ง (เขต) ทำการประมง

ชนิดสัตว์น้ำ

ขนาดและประเภทเครื่องมือทำการประมง เรือประมง

ฤดูกาลทำการประมง

4) การเปลี่ยนแปลงระบบการตลาดสินค้าสัตว์น้ำของญี่ปุ่น

ในปี 1933 ประเทศญี่ปุ่นเกิดสภาพเศรษฐกิจถดถอย รัฐบาลจึงเข้ามามีส่วนในการพุงให้ชาวประมงสามารถอยู่รอดได้ รัฐบาลได้เร่งสนับสนุนให้ก่อสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกพื้นฐานในการดำรงชีพที่เกี่ยวข้องกับการประมง เช่น จัดสร้างโรงผลิตน้ำแข็ง ห้องเย็น ท่าเทียบเรือประมง ตลาดประมูลสินค้าสัตว์น้ำ และห้องเก็บรักษาสัตว์น้ำ เป็นต้น ให้กับสมาคมประมง ซึ่งมีอยู่ทุกหมู่บ้านชายฝั่งทะเล (โครงการฟื้นฟูทะเลไทยก็ดำเนินการเช่นนี้) ทั้งนี้ให้สมาคมประมงทุกหมู่บ้านเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินการเกี่ยวกับตลาดสินค้าสัตว์น้ำ ซึ่งแต่เดิมสมาคมประมงต่างๆมีหน้าที่ดูแลรักษาปกป้องคุ้มครองสิทธิการประมงที่ได้รับแต่เพียงอย่างเดียว และให้รวมสมาคมทุกสมาคมเป็นหนึ่งเดียว คือ สมาพันธ์สมาคมประมง หรือสหกรณ์การประมง

แต่เดิมการค้าขายสัตว์น้ำที่ชาวประมงจับได้นั้นจะถูกนำไปขายให้กับคนกลางโดยตรงซึ่งไม่เป็นผลดีต่อชาวประมงแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากถูกกดราคาและถูกเอาเปรียบ ฉะนั้นการนำส่งสินค้าสัตว์น้ำให้กับสหกรณ์ประมงเพื่อการประมูลจะมีกำไรและมีรายได้มากกว่าเดิม

อีกประการหนึ่งคือ สหกรณ์ประมงมีฐานะการเงินที่มั่นคง และยังสามารถสร้างความเชื่อถือและมั่นใจได้ว่า ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นโดยการดำเนินงานของสหกรณ์ประมงจะเป็นของสมาคมแต่ละท้องถิ่นที่อยู่ภายใต้สหกรณ์นั้นอย่างแน่นอนการพัฒนาและการบริหารเกี่ยวกับการตลาดสินค้าสัตว์น้ำจึงเจริญก้าวหน้าอย่างเป็นรูปธรรม ตั้งแต่หลังสงครามโลกครั้งที่ 2 จนถึงปัจจุบัน

#### 5) การบริหารจัดการประมงทะเลและชายฝั่งเขตชิซึโอกะ

เขตชิซึโอกะ (Shizuoka prefecture) เป็นเขตหนึ่งใน 47 เขตประเทศญี่ปุ่นเขตนี้มีชายฝั่งทะเลยาวประมาณ 200 กิโลเมตร มีสหกรณ์ประมงจำนวน 36 แห่ง (Fisheries Cooperative Association, FCA) มีสมาชิกรวมทั้งสิ้น 27,500 คน ทำการประมงเต็มเวลา มีเรือประมงจำนวน 7,300 ลำ ซึ่งประกอบด้วย

1. เรือที่มีความจุน้อยกว่า 10 ตันกรอส ประมาณร้อยละ 94
2. เรือที่มีความจุมากกว่า 10 ตันกรอส ประมาณร้อยละ 6

เรือประมงที่มีความจุน้อยกว่า 10 ตันกรอสสามารถทำการประมงได้ทั้งในเขตที่ได้สิทธิทำการประมงตามที่กำหนดให้และนอกฝั่ง ถ้าทำการประมงอยู่บริเวณเขตที่ให้สิทธิต้องใช้เครื่องมือประมงที่ได้รับอนุญาตเท่านั้น เช่น เบ็ดราว ลอบดักสัตว์น้ำ และอวนลอยเป็นต้น ถ้าใช้อวนลากหรืออวนล้อมจะต้องออกไปทำการประมงนอกเขตที่ได้รับสิทธิ

เขตชิซึโอกะแบ่งพื้นที่ให้สิทธิอนุญาตทำการประมงออกเป็น 4 แห่ง หลักเกณฑ์การแบ่งพื้นที่ดังนี้

1. ตามลักษณะทางภูมิศาสตร์ เช่น ถ้าเป็นพื้นที่ชายฝั่งมีความลาดชันสูงจะได้รับการจัดสรรพื้นที่น้อยกว่าบริเวณที่มีความลาดชันต่ำ
2. จำนวนชาวประมง ถ้ามีจำนวนมากจะได้รับการจัดสรรพื้นที่มากกว่าจำนวนชาวประมงที่มีน้อยกว่า
3. ความอุดมสมบูรณ์ของทรัพยากร ถ้ามีความอุดมสมบูรณ์สูงก็จะได้รับพื้นที่จัดสรรน้อยกว่าพื้นที่ทรัพยากรสัตว์น้ำน้อยกว่า
4. สภาพการทำประมงถ้าจับสัตว์น้ำ ต้องพิจารณาว่าใช้เครื่องมือประมงประเภทใด ควรจัดสรรให้เท่าใดจึงจะเหมาะสมกับประเภทเครื่องมือนั้น ถ้าเป็นการเพาะเลี้ยง ก็จะต้องพิจารณาว่าเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำชนิดใด เช่น ฟาร์มหอยนางรม หอยเป่าฮือ ปลาทูนาคิริบเหลือง เป็นต้น การจัดสรรพื้นที่จะต้องให้มีความเหมาะสมกับกระบวนการเลี้ยงสัตว์น้ำชนิดนั้นด้วย

#### 6) การพิจารณาออกใบอนุญาตให้ทำการประมงทะเล (Fishing license)

เขตชิซึโอกะมีเครื่องมือทำการประมงทะเลจำนวน 33 ประเภทที่ออกทำการประมงนอกฝั่งและทะเลลึก การออกใบอนุญาตจะต้องผ่านการพิจารณาจากหน่วยงานและคณะกรรมการ

ประสานงานภูมิภาคที่เขตจัดตั้งขึ้นร่วมกับสถานีประมงทะเลและชาวประมงท้องถิ่นที่อยู่ในพื้นที่ โดยสมาชิกของแต่ละสหกรณ์ประมงแต่ละท้องที่จะกลั่นกรองก่อนที่จะนำเสนอเพื่อขออนุญาตจาก เขต

#### 7) สหกรณ์ประมงที่เมืองโอเซโต<sup>39</sup>

สหกรณ์ประมงที่เมืองโอเซโต (Oseto) เขตนางาซากิ (Nagasaki prefecture) มีสิ่งอำนวยความสะดวกให้ชุมชนในการดำเนินงาน ได้แก่

อาคารที่ทำการ

บ่อขังปลามีชีวิต พร้อมระบบน้ำหมุนเวียน

โรงผลิตน้ำแข็ง ห้องเย็นสำหรับเก็บรักษาสัตว์น้ำ

รถยนต์พร้อมห้องขังปลามีชีวิตที่จะนำไปขึ้นท่าสะพานปลาของสหกรณ์ประมงเพื่อทำการประมง

เรือประมงขนาดความจุ้น้อยกว่า 10 ตันกรอส พร้อมอุปกรณ์เครื่องมือประมงที่ทันสมัย เช่น ดาวเทียม เครื่องเสียงสะท้อนในน้ำ (Sonar) วิทยุสื่อสาร ที่ขังปลามีชีวิต ห้องเก็บน้ำแข็ง เครื่องมือประมงประเภทพื้นบ้าน เช่น เบ็ด ลอบปลา และไซ เป็นต้น ใช้จับสัตว์น้ำชนิดที่ยังมีชีวิตอยู่ และมีท้องเรือเป็นที่ขังปลามีชีวิต

สมาชิกของสหกรณ์มีประมาณ 500 ครอบครัว แต่ละครอบครัวมีเรือประมงเพียง 1 ลำ แต่ละเขตมีหลายสหกรณ์ (FCA) การบริหารจัดการเป็นแบบสหกรณ์ สมาชิกของสหกรณ์แบ่งออกเป็น 2 ประเภทคือ

1. สมาชิกสามัญที่ทำการประมงไม่เต็มเวลา (Regular member past – time fishermen) สมาชิกประเภทนี้จะต้องวางมัดจำ 60,000 เยน ให้แก่สหกรณ์ ยอดเงินจำนวนนี้จะคืนให้เมื่อสมาชิกลาออก โดยมีเงื่อนไขให้สมาชิกประเภทนี้ทำการประมงไม่เกิน 90 วัน ในช่วงฤดูทำการประมง และไม่มีสิทธิร่วมประชุมเพื่อออกความคิดเห็นใดๆ กับสมาชิกประเภทถาวร และต้องปฏิบัติและยึดถือตามกฎหมายของสหกรณ์ 3 ประการคือ

ยอมรับผลการลงมติของสหกรณ์ประมง

ได้รับอนุญาตจากสมาชิกถาวร

ต้องปฏิบัติตามกฎหมายประมง

2. สมาชิกถาวร (Permanent members) มีหน้าที่ประชุมร่วมกันสหกรณ์ประมงเพื่อหารือและพิจารณาให้สิทธิเกี่ยวกับ

<sup>39</sup> แหล่งเดิม (น. 136).

ประเภทเครื่องมือประมงที่จะอนุญาตให้ทำการประมง

กำหนดฤดูทำการประมง

กำหนดเขตหวงห้ามทำการประมง

กำหนดพื้นที่จัดวางปะการังเทียม

การปล่อยพันธุ์สัตว์น้ำ

การบริหารจัดการเกี่ยวกับสิทธิทำการประมง

สิทธิทำการประมงถูกกำหนดตามกฎหมายประมงปัจจุบัน (Current fishery law)

ผู้ว่าราชการเขตจะมอบอำนาจให้สหกรณ์ประมงพิจารณาและกั้นกรงเพื่อออกใบอนุญาตเกี่ยวกับ

การเก็บเกี่ยวพืชและสัตว์น้ำที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ เช่นสาหร่ายทะเล หอยชนิดต่างๆ ปลิงทะเล และเม่นทะเล เป็นต้น

การเพาะเลี้ยง เช่นการเลี้ยงปลาในกระชัง ปลาทูนาครีบเหลือง ปลาอะพงแดง และกุ้งทะเล เป็นต้น

ทำการประมงด้วยเครื่องมือประจำที่และเคลื่อนที่ เช่น อวนลอย ลอบปลา ตะกร้าล่อ สัตว์น้ำ สำหรับการประมงด้วยเบ็ดทุกประเภทให้ทำการประมงได้โดยไม่ต้องขออนุญาต ปัญหาและ อุปสรรคของสหกรณ์ประมงเมืองโอเซโตะ

มีข้อมูลจากเจ้าหน้าที่สหกรณ์ว่า ปัญหาที่ประสบอยู่และยังแก้ไขไม่ได้ก็คือชาวประมงนำสัตว์น้ำที่จับได้ในบริเวณที่ได้รับสิทธิไปขายให้กับภัตตาคาร โดยตรง โดยไม่ผ่านสหกรณ์ตามเกณฑ์กำหนดของแต่ละสหกรณ์ ซึ่งจะเกิดขึ้นจากชาวประมงที่เป็นสมาชิกสามัญที่ทำการประมงไม่เต็มเวลาเท่านั้น สาเหตุที่เกิดขึ้นนี้ แก้ไขยากมากเนื่องจากจำนวนสมาชิกมีมาก และไม่สามารถดูแลได้ทั่วถึง

#### 7) สหกรณ์ประมงหมู่บ้านไท<sup>40</sup>

หมู่บ้านไท (Tai) เป็นหมู่บ้านประมงขนาดเล็กอยู่ในเขตเกียวโต (Kyoto prefecture) หมู่บ้านประมงแห่งนี้มีพื้นที่ที่ได้รับสิทธิทำประมงเฉพาะหน้าหมู่บ้านเท่านั้น โดยได้รับการจัดสรรพื้นที่น้อยมาก มีสมาชิกจำนวน 47 ครอบครัว ทุกครอบครัวมีฐานะมั่นคงดีมาก นอกจากนี้ชาวประมงในหมู่บ้านนี้มีอาชีพทำการประมง และยังมีรายได้จากนักท่องเที่ยวจำนวนมากที่เข้ามาในหมู่บ้าน เพื่อตกปลา ดำน้ำ อนุรักษ์ชาติที่สวยงามนับว่าเป็นรายได้ที่ได้รับความชื่นชมอีกทางหนึ่ง หมู่บ้านชาวประมงแห่งนี้ มีการดูแลรักษาความสะอาด รวมถึงรักษาสัตว์เลี้ยงได้ดีมาก สำหรับ

<sup>40</sup> แหล่งเดิม (น. 139).

สิ่งอำนวยความสะดวกในการดำเนินงานของชุมชนประกอบด้วย อาคารสำนักงานสหกรณ์ ห้างเย็น โรงน้ำแข็ง ที่คัดลอกปลา รถบรรทุกลำเลียงสัตว์น้ำเพื่อจัดส่งให้สะพานปลาของสหกรณ์ ในท้องถิ่น คานซ่อมเรือ และอู่ซ่อมเครื่องยนต์

ประเภทเครื่องมือประมงที่ได้รับสิทธิได้แก่

เครื่องมือประมงประจำที่ (Set net) ไซจับหมึก

เบ็ดชนิดต่างๆ

อวนล้อมขนาดเล็ก

หลักเกณฑ์ของสมาชิกสหกรณ์หมู่บ้านไทได้กำหนดไว้ตั้งแต่เริ่มนำระบบสิทธิทำการประมงมาใช้ตั้งแต่ปี 1947 จนถึงปัจจุบันยังไม่มีเปลี่ยนแปลง โดยมีรายละเอียดดังนี้

1. ต้องเป็นชาวประมงดั้งเดิมซึ่งมีจำนวน 47 ครอบครัว ไม่สามารถเพิ่มจำนวนหรือเปลี่ยนแปลงได้

2. ครอบครัวหนึ่งเป็นสมาชิกได้เพียง 1 คน

3. การพ้นสภาพจากการเป็นสมาชิกเมื่อ

ก. ตาย

ข. อายุเกิน 65 ปี

4. สมาชิกที่เข้ามาทดแทนจะต้องเป็นบุคคลที่เข้าชื่อเรียงตามลำดับก่อนและหลังตามบัญชีรายชื่อที่สหกรณ์ได้จัดทำไว้แล้ว

5. ประธานกลุ่มสหกรณ์ประมงต้องผ่านการคัดเลือกจากสมาชิกและอยู่ในตำแหน่งคราวละ 3 ปี

6. คณะกรรมการบริหารกลุ่มอยู่ในตำแหน่งคราวละ 3 ปี เช่นเดียวกับข้อ 5 การบริหารจัดการสิทธิเช่นนี้ พบว่าเป็นแบบอย่างที่น่าประทับใจไม่ซ้ำซ้อนกันทั้งที่สถานที่ตั้งของหมู่บ้านเป็นอ่าวมีหลายหมู่บ้านติดต่อกัน อาณาเขตที่ได้รับสิทธิในการทำประมงของแต่ละหมู่บ้านอยู่ใกล้ชิดกันมาก และใช้เครื่องมือประมงต่างประเภทกัน หมู่บ้านหนึ่งใช้เครื่องมือทำการประมงประเภทหนึ่ง อีกหมู่บ้านหนึ่งทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ จึงทำให้ไม่เกิดการแย่งชิงสัตว์น้ำ แสดงถึงความร่วมมือระหว่างสหกรณ์ของแต่ละหมู่บ้านที่อยู่ใกล้ชิดกันและมีการประสานความร่วมมือในการบริหารจัดการทรัพยากรร่วมกันได้เป็นอย่างดี

8) การจัดการประมงอวนล้อมปลาตะกั้งในประเทศญี่ปุ่น<sup>41</sup>

สถานะการประมงปลาตะกั้งและการจัดการในประเทศญี่ปุ่นที่จะกล่าวถึงนี้เป็นตัวอย่างจากเขตคาโกชิม่า (Kagoshima prefecture) ในประเทศญี่ปุ่น ซึ่งเป็นการประมงอวนล้อมจับปลา

<sup>41</sup> แหล่งเดิม (น. 141).

กะตักเฉพาะในเวลากลางวันเท่านั้น ส่วนการประมงที่ใช้ไฟล่อนั้นใช้จับปลาหลังเขียว และปลาผิวน้ำอื่นๆ

การจัดการมีรูปแบบใกล้เคียงกับการประมงปลากะตักของไทย สำหรับการจัดการประมงปลากะตักของญี่ปุ่น มีดังนี้

กำหนดจำนวนเรือและขนาดเรือ

กำหนดแหล่งทำการประมง

กำหนดฤดูทำการประมง

ปลากะตักขนาดใหญ่ใช้กำหนดขนาดตาอวน

ปลากะตักขนาดเล็กใช้กำหนดฤดูกาล

ภายใต้สหกรณ์ประมง มีกลุ่มเรืออวนล้อมหลายกลุ่ม โดยให้ทำการประมงแบบหมุนเวียนไปเรื่อยๆ คือ

กลุ่มที่ 1 ทำประมงตอนเช้า

กลุ่มที่ 2 ทำประมงตอนกลางวัน

กลุ่มที่ 3 ทำประมงตอนเย็น

กำหนดโควตาการจับรายปี (Total Allowance Catch, TAC) โดยกำหนดให้จับได้เท่าไรในแต่ละปี

สำหรับการประมงด้วยแสงไฟล่อ มีข้อกำหนดดังนี้

1. การประมงด้วยแสงไฟล่อในประเทศญี่ปุ่น ส่วนใหญ่ใช้กับเรืออวนล้อมจับโดยใช้แสงไฟล่อที่เหนือผิวน้ำ สัตว์น้ำเป้าหมาย (Target species) เป็นปลาหลังเขียวบางส่วนของ การประมงด้วยแสงไฟล่อใช้กับอวนยก

2. กำหนดขนาดตาอวนล้อมจับประกอบแสงไฟล่อที่ใช้จับปลาผิวน้ำโดยให้ใช้ขนาดตาอวน 4.0 เซนติเมตร

9) ข้อคิดเห็นของชาวประมงญี่ปุ่นในยุคปัจจุบัน<sup>42</sup>

จากผลการพัฒนาการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทะเลและชายฝั่งโดยชุมชนประมงมีส่วนร่วมตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ญี่ปุ่นนับเป็นประเทศแรกและประเทศเดียวในภูมิภาคของทวีปเอเชียที่ยังสามารถรักษารูปแบบเดิมและพัฒนาให้ก้าวหน้ามากขึ้นเป็นลำดับแม้ว่าจะได้นำรูปแบบของการบริหารจัดการมาจากประเทศทางทวีปยุโรปก็ตาม ประการสำคัญที่จะต้องยอมรับว่าประชาชนชาวญี่ปุ่นเป็นผู้มีระเบียบวินัยที่เคร่งครัดจริงจัง จึงทำให้ประเทศญี่ปุ่นประสบความสำเร็จ

<sup>42</sup> แหล่งเดิม (น. 142).



เจริญรุ่งเรืองเป็นประเทศมหาอำนาจทางเศรษฐกิจประเทศหนึ่งในโลกปัจจุบัน แม้จะเป็นประเทศที่แพ้สงครามโลกครั้งที่สองก็ตาม จากเหตุผลดังกล่าว รูปแบบการพัฒนาเกี่ยวกับกฎหมายประมงที่ประเทศญี่ปุ่นใช้ จึงต้องปรับปรุงแก้ไขให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของประชาคมโลก ภายหลังจากสงครามโลกครั้งที่สองโดยยึดหลักการทางประชาธิปไตย ตั้งแต่ปี 1949 จนถึงปัจจุบัน มุมมองของชาวประมงญี่ปุ่นในยุคที่การประมงประสบผลสำเร็จเจริญรุ่งเรืองจะเห็นว่า สิทธิทำการประมงที่ตนได้รับมาด้วยความชอบธรรมนั้น ควรเป็นทรัพย์สินสมบัติของตน นอกจากนี้การปล่อยพันธุ์สัตว์น้ำในแต่ละท้องที่ซึ่งได้ ดำเนินการมาช้านานติดต่อกัน โดยชาวประมงเองนั้น ทำให้เขาเหล่านั้นเกิดความหวงแหน มีความต้องการอย่างสูงที่จะหาวิธีหรือกำหนดมาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งที่จะอนุรักษ์ทรัพยากรเหล่านั้นไว้ โดยเฉพาะทรัพยากรสัตว์น้ำชนิดที่ไม่มี การเคลื่อนย้ายถิ่น และยังคงต้องการที่จะห้ามเครื่องมือประมงพื้นบ้านที่ทำการประมงได้โดยไม่ต้องเสียภาษีให้แก่รัฐบาล และหยุดทำการประมงบางฤดูกาลในแต่ละแหล่งที่ได้รับสิทธินั้น

### 3.2.2 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์มีพื้นที่ประมาณ 300,000 ตารางกิโลเมตร จัดเป็นประเทศใหญ่กว่าขนาดปานกลางเล็กน้อย โดยแบ่งเป็น เกาะลูซอนมีพื้นที่ 139,860 ตารางกิโลเมตร หมู่เกาะวิซายัน มีพื้นที่ 64,750 ตารางกิโลเมตร เกาะมินดาเนา มีพื้นที่ 95,830 ตารางกิโลเมตร รวมพื้นที่ทั้งหมดประมาณ 800,440 ตารางกิโลเมตร

เกาะที่สำคัญในฟิลิปปินส์ คือ

เกาะลูซอน (Luzon) เป็นเกาะใหญ่ที่สุดในฟิลิปปินส์อยู่ตอนเหนือของประเทศ มีที่ราบกว้างอยู่ 2 บริเวณ ดังนี้

- 1) ตอนเหนือ ได้แก่ ที่ราบลุ่มแม่น้ำดากายัน (Cagayan)
- 2) ตอนกลาง ได้แก่ ที่ราบมะนิลา (Manila Plain) เป็นที่ราบใหญ่ที่สุดของประเทศซึ่งเป็นที่ตั้งของเมืองมะนิลา

เกาะมินดาเนา (Mindanao) เป็นเกาะใหญ่รองจากเกาะลูซอนอยู่ทางใต้ของประเทศมีที่ราบกว้าง อยู่ 2 บริเวณ ดังนี้

- 1) ที่ราบลุ่มน้ำอากูซาน (Agusan) อยู่ตอนเหนือของเกาะก่อนไปทางตะวันออกปากแม่น้ำไหลออกที่ทะเลมินดาเนา
- 2) ที่ราบลุ่มแม่น้ำมินดาเนา (Mindanao) อยู่ทางตอนใต้ ก่อนมาทางตะวันตกปากแม่น้ำไหลออกที่อ่าวโคตาบาโด

หมู่เกาะวิซายัน (Visayan Group) อยู่ระหว่างเกาะลูซอนกับเกาะมินดาเนา ประกอบไปด้วยเกาะต่างๆ คือ เกาะเนกรอส (Negros) ปาไน (Panay) เลเต (Leyte) เซบู (Cebu) โบโฮล (Bohol)

มินโดโร (Mindoro) ซามาร์ (Samar) มาสบาเต (Masbate) ตามเกาะเหล่านี้มีที่ราบแคบๆ อยู่ชายฝั่งทะเลทั่วไป

เกาะปาลาวัน (Palawan) อยู่ระหว่างทะเลจีนใต้กับทะเลซูลูทางตะวันตกเฉียงใต้ฟิลิปปินส์มีที่ราบแคบๆ ชายฝั่ง

หมู่เกาะซูลู (Sulu Archelago) อยู่ทางตะวันตกเฉียงใต้ของเกาะมินดาเนา ตอนเหนือทะเลเซลิเบส มีที่ราบแคบๆ ชายฝั่งเช่นเดียวกัน

เกาะบาซิลัน (Basilan) เป็นเกาะเล็กๆ ทางตะวันตกเฉียงใต้ของเกาะมินดาเนาใกล้ปากอ่าวโคตาบาโตมีที่ราบแคบๆ ริมฝั่งทะเล

ความยาวของประเทศนับจากตอนเหนือของเกาะลูซอนถึงตอนใต้ของเกาะมินดาเนา ยาว 1,530 กิโลเมตร

ทำเลที่ตั้งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ตั้งอยู่ตรงศูนย์กลางการติดต่อระหว่างเอเชียตะวันออกเฉียงใต้กับเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ทางภาคตะวันตกของมหาสมุทรแปซิฟิก ทิศตะวันตกติดต่อกับทะเลจีนใต้ ทิศใต้ติดต่อกับทะเลเซลิเบสและหมู่เกาะโมลุกกะของอินโดนีเซีย

กรุงมะนิลาเป็นเมืองท่าอยู่ใกล้ๆ กับเมืองเกซอนซิตี (Quezon City) มีท่าเรือทันสมัยสามารถขนส่งสินค้าจากเรือบรรทุกสินค้าขนาดใหญ่ได้ นอกจากนี้เป็นเมืองท่าแล้วยังมีท่าอากาศยานที่ใช้ติดต่อระหว่างประเทศอีกด้วย

ปัญหาสำคัญของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ที่เกี่ยวกับการประมงทะเล ได้แก่ การเสื่อมโทรมของทรัพยากรประมงชายฝั่ง การเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมทางการประมง ความยากไร้ของชาวประมงขนาดเล็ก ผลผลิตจากการเพาะเลี้ยงชายฝั่งอยู่ในเกณฑ์ต่ำ และประสิทธิภาพของกองเรือประมงพาณิชย์ต่ำ ทำให้ขาดศักยภาพที่จะออกไปทำการประมงในบริเวณไกลฝั่ง จากปัญหาเหล่านี้ทำให้ผลผลิตจากประมงทะเลไม่สามารถเพิ่มขึ้นได้อีกในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการประมงชายฝั่งที่มีปัญหารุนแรงในด้านการเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมทางการประมง และการเสื่อมโทรมของทรัพยากรชายฝั่ง<sup>43</sup>

รัฐบาลฟิลิปปินส์ในสมัยประธานาธิบดีเฟอร์ดินานด์ มาร์กอส<sup>44</sup> ได้จัดทำประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม (Philippine Environment Code, PRESIDENTIAL DECREE NO. 1152) ขึ้น โดยกำหนดแนวทางในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมให้อยู่ภายใต้บทบัญญัติเดียวกัน

<sup>43</sup> การจัดการประมงโดยชุมชน (น.61), โดย กังวาลย์ จันทร์โชติ, 2541, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.

<sup>44</sup> <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1690> . สืบค้นเมื่อวันที่ 10 มีนาคม 2557.

เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดแนวทางในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมและแนวทางในการบำรุงรักษาสิ่งแวดล้อม ให้มนุษย์สามารถอยู่ร่วมกับสิ่งแวดล้อมหรืออาศัยประโยชน์จากสิ่งแวดล้อมอย่างมีคุณภาพมากที่สุดและอย่างยั่งยืน โดย Philippine Environment Code ได้กำหนดเงื่อนไขของการทำประมงและทรัพยากรทางน้ำไว้ใน Chapter I Fisheries and Aquatic Resources มาตราที่ 26<sup>45</sup> ว่าด้วยการบริหารจัดการนโยบายทางการประมงและทรัพยากรทางน้ำ โดยในมาตราดังกล่าวกำหนดให้ “รัฐบาลแห่งชาติผ่านกรมทรัพยากรธรรมชาติมีหน้าที่ที่จะต้องสร้างระบบการแสวงหาผลประโยชน์ทางการประมงและจากทรัพยากรทางน้ำที่มีเหตุผล ในดินแดนของฟิลิปปินส์และต้องส่งเสริมให้ประชาชนที่อยู่ในพื้นที่ มีส่วนร่วมที่จะรักษาและหรือเพิ่มการผลิตที่เหมาะสมและต่อเนื่องเช่นเดียวกัน”

ตั้งแต่มีการกำหนดให้การคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่จะต้องประสานหรือกำหนดให้กรมทรัพยากรธรรมชาติมีหน้าที่ต้องเข้ามาควบคุมดูแลทรัพยากรทางทะเลและการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการประมง ทำให้ระบบการจัดการทรัพยากร โดยชุมชนของประเทศนี้มีการพัฒนามากกว่าประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคนี้ และในทางประวัติศาสตร์ชุมชนประมงได้มีความคุ้นเคยกับการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงในท้องถิ่นมาตั้งแต่สมัยก่อนที่ประเทศสเปนจะเข้ามายึดครอง โดยชุมชนจะมีสิทธิอันชอบธรรมในการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงที่อาศัยอยู่ในบริเวณทะเลที่ติดกับชุมชน และชุมชนก็ได้ใช้ประโยชน์และดูแลรักษาทรัพยากรประมงนี้มาโดยตลอด แต่เมื่อประเทศสเปนเข้ามายึดครองก็ได้ประกาศยกเลิกสิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพยากรของชุมชน และให้ทรัพยากรประมงเป็นสาธารณสมบัติตั้งแต่นั้นมา และการจัดการประมงก็เป็นการจัดการโดยรัฐมาตลอด ต่อมารัฐบาลท้องถิ่นและองค์กรต่างๆ ได้ผลักดันให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนที่เป็นรูปธรรมขึ้น

สำหรับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการประมงของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ นั้นมีโครงการจัดการทรัพยากรประมงชายฝั่งโดยชุมชน รวมทั้งหน่วยงานของรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมเป็นจำนวนมาก ซึ่งจำแนกเป็นกลุ่มต่างๆ ได้ดังนี้

1. หน่วยงานของรัฐ จำนวน 21 หน่วยงาน โดยเป็นหน่วยงานจากส่วนกลาง 1 หน่วยงาน และเป็นหน่วยงานในท้องถิ่น 7 หน่วยงาน
2. องค์กรพัฒนาเอกชน 38 องค์กร และองค์กรต่างประเทศ 2 องค์กร

<sup>45</sup> Section 26 Management Policy: The National government, through the Department of Natural Resources, shall establish a system of rational exploitation of fisheries and aquatic resources within the Philippine territory and shall encourage citizen participation therein to maintain and/or enhance the optimum and continuous productivity of the same.

3. สถาบันวิจัย จำนวน 12 สถาบัน โดยเป็นสถาบันวิจัยของรัฐ 9 สถาบัน เอกชน 1 สถาบัน และต่างชาติ 2 สถาบัน

จะเห็นได้ว่า องค์กรพัฒนาเอกชนมีบทบาทต่อการพัฒนาระบบการจัดการทรัพยากร โดยชุมชนค่อนข้างมาก โดยมีจำนวนองค์กรถึงร้อยละ 53 ของจำนวนองค์กรที่เกี่ยวข้องทั้งหมด การทำงานของหน่วยงานทั้งหมดนี้ได้ร่วมกันทำงานต่างๆ ดังต่อไปนี้

1. การจัดตั้งองค์กรในชุมชน จำนวน 52 โครงการ
2. ให้การศึกษาฝึกอบรม และการพัฒนาความชำนาญ จำนวน 48 โครงการ
3. ถ่ายทอดเทคโนโลยีการทำการประมง จำนวน 43 โครงการ
4. การสร้างการว่าจ้างงาน และการจัดหาสินเชื่อมาสนับสนุนการประกอบอาชีพ จำนวน 42 โครงการ
5. การสร้างที่อยู่อาศัยของสัตว์น้ำ จำนวน 40 โครงการ
6. การฟื้นฟูป่าชายเลน จำนวน 34 โครงการ
7. การปกป้องพื้นที่ที่อยู่ในการดูแลของชุมชน จำนวน 26 โครงการ
8. การประเมินทรัพยากรและการติดตาม จำนวน 22 โครงการ
9. การวางแผนการจัดการทรัพยากร จำนวน 14 โครงการ
10. การจัดทำกฎหมายและนโยบาย จำนวน 13 โครงการ

ในปัจจุบัน สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้มีการทดลองใช้ระบบการจัดการประมงร่วมกัน และการจัดการประมงโดยชุมชนในหลายพื้นที่ โดยจะเลือกดำเนินการในพื้นที่ที่มีศักยภาพในการพัฒนาสูงก่อน และในการดำเนินการจะมีการวิจัยทั้งทางด้านชีววิทยาของทรัพยากร เศรษฐศาสตร์ และสังคมศาสตร์ควบคู่กันไปโดยตลอด สามารถกล่าวได้ว่า การจัดการประมงโดยชุมชนของ สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้มีการพัฒนามากที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศต่างๆ ในภูมิภาคนี้ ทั้งนี้ เนื่องจากมีกฎหมายมาสนับสนุน และได้รับการสนับสนุนทางการเงินและวิชาการอย่างเต็มที่จาก องค์กรระหว่างประเทศต่างๆ

### 3.2.3 ประเทศมาเลเซีย

มาเลเซีย ประกอบด้วยพื้นที่ทางทะเลทั้งสิ้น 614,159 ตารางกิโลเมตร และมีขนาดพื้นที่ของเขตเศรษฐกิจจำเพาะ 453,186 ตารางกิโลเมตร ทรัพยากรทางทะเลที่สำคัญ ได้แก่ ปิโตรเลียม และก๊าซ ทั้งนี้ มาเลเซียได้จัดตั้งสถาบันกลางเพื่อทำหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลในเชิง ยุทธศาสตร์และในการประสานงานกับหน่วยงานทางทะเลทั้งภาครัฐและเอกชน ได้แก่ สถาบันทางทะเลแห่งชาติมาเลเซีย หรือ The Maritime Institute of Malaysia (MIMA) ซึ่งจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1993 ตามพระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1965 มีการดำเนินงานในรูปของบริษัท จำกัด ซึ่งมีรัฐบาลเป็น

ประกัน และไม่มีทุนจดทะเบียน บริหารงานโดยคณะกรรมการบริหาร (Board of Director)<sup>46</sup> เดิมรู้จักกันในนามของ Malaysian Institute of Maritime Affairs: MIMA โดยเป็นสถาบันวิจัยเชิงยุทธศาสตร์ (a policy research institution) ซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาลมาเลเซีย เพื่อดูแลประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์แห่งชาติทางทะเลของมาเลเซียและเพื่อคุ้มครองผลกระทบของภัยด้านต่างๆ ที่คุกคามต่อความมั่นคงทางทะเล ความปลอดภัยทางทะเล สิ่งแวดล้อมและทรัพยากรทางทะเล รวมทั้งยังเป็นหน่วยประสานงานสำหรับงานวิจัยของภาคต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทางทะเล (a national focal point for research in the maritime sectors) ซึ่งมีแนวทางการจัดการที่ครอบคลุมประเด็นต่างๆ ทางทะเล ที่มีความท้าทายและมีผลกระทบต่อมาเลเซียทั้งในระดับประเทศ ระดับภูมิภาค และระดับโลก

วัตถุประสงค์ของสถาบัน<sup>47</sup> ได้แก่ (1) สนับสนุนและให้ความช่วยเหลือรัฐบาลผ่าน the National Maritime Council หรือหน่วยงานต่างๆ ของรัฐบาลในเรื่องการวางแผนยุทธศาสตร์

<sup>46</sup> มีการจัดทำ Memorandum of Association of Maritime Institution of Malaysia และ Articles of Association of Maritime Institute of Malaysia ประกอบการจัดตั้ง MIMA ตามพระราชบัญญัติบริษัท จำกัด ค.ศ. 1965

<sup>47</sup> The objects for which the Institute is established are:

(a) To mobilize marine expertise to support and assist the Government through the National Maritime Council or such other agencies designated by the Government in its maritime policy planning and implementation including the advancement of socio-economic development and welfare for all in Malaysia.

(b) To undertake marine research and studies in all public and private sectors and provide a free exchange of ideas on all maritime matters including strategic and security issues by engaging independent and collaborative researchers and consultants in various capacities, including Members of the Institute as and when necessary

(c) To be able to provide the Government through the National Maritime Council or such other agencies designated by the Government with opinions, recommendations and policy options on all maritime related issues. In some instances, the Director General of the Institute will be required to attend the National Maritime Council proceedings.

(d) To undertake, and publish conclusions, studies and other activities including participating and organizing of conferences, workshop, seminars and colloquia for maritime scholars researchers and others interested to discuss and analyze issues in order to enhance the understanding and knowledge in all maritime related fields

(e) To act as a national focal centre on maritime affairs and to maintain linkages with similar organizations worldwide (e.g. Indonesian Centre for the Law of the Sea; The Oceans Institute of Canada; The

ทางทะเลและแผนปฏิบัติ (2) ศึกษาวิจัยในประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับทางทะเล (3) ให้ข้อเสนอแนะและนโยบายทางเลือกในประเด็นที่เกี่ยวข้องทางทะเล แก่รัฐบาลและหน่วยงานต่างๆ ทางทะเล (4) เผยแพร่ความรู้และผลงานการศึกษาวิจัยและเสริมสร้างความตระหนักและการศึกษาเกี่ยวกับความสำคัญของทะเลในภาคต่างๆ (5) ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลางเกี่ยวกับกิจการทางทะเล และเชื่อมโยงความสัมพันธ์กับองค์กรและสถาบันระหว่างประเทศทางทะเลที่เกี่ยวข้อง เช่น IMO FAO UNCTAD ฯ (6) ทำหน้าที่เป็นศูนย์ข้อมูลและแหล่งข้อมูลอ้างอิงที่เกี่ยวข้องกับสาขาทางทะเล เป็นต้น ภารกิจหลักของสถาบัน ได้แก่ การเป็นหน่วยส่งเสริมหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับภาคต่างๆ ทางทะเลในการให้ความช่วยเหลือและสนับสนุนในการวางแผนยุทธศาสตร์แห่งชาติทางทะเลและการนำแผนปฏิบัติไปใช้ รวมทั้งหน้าที่ในการให้คำแนะนำและคำปรึกษาแก่หน่วยงานรัฐและองค์กรที่เกี่ยวข้อง และในการส่งเสริมการแลกเปลี่ยนความเห็นในประเด็นต่างๆ ทางทะเล

MIMA มีโครงสร้างทางการบริหารในรูปคณะกรรมการบริหาร (Board of Director) ประกอบด้วย ประธาน รองประธาน ผู้อำนวยการสถาบัน และกรรมการ 9 คน รวมทั้งสิ้น 12 คน โดยผู้อำนวยการสถาบันทำหน้าที่เป็นผู้บริหารสถาบัน มีสมาชิก (member) 4 ประเภท ได้แก่ (1) Ordinary members (2) Life members (3) Associate members (4) Honorary members) จำนวนประมาณ 1,000 คน ทั้งนี้ ในส่วนของการดำเนินงานแบ่งออกเป็น 2 ศูนย์หลัก ซึ่งมีหน้าที่สนับสนุนการทำงานของ MIMA ได้แก่ (1) ศูนย์วิจัย (Research Centre) และ (2) ศูนย์บริการข้อมูลข่าวสาร (Resource Centre) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

(1) ศูนย์วิจัยทางสหวิทยาการ<sup>48</sup> ประกอบด้วย 1) The Centre for Maritime Economics and Industries (MEI) วัตถุประสงค์หลักของศูนย์นี้ คือ การดำเนินงานวิจัยทางยุทธศาสตร์ใน

---

International Ocean Institute (IOI), Malta and many others) Also to work closely with intergovernmental maritime organizations such as the International Maritime Organization (IMO), the International Maritime Bureau (IMB), the Intergovernmental Oceanographic Commission (IOC), the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), the Indian Ocean Marine Affairs Cooperation (IOMAC), the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO), the United Nations Environment Programme (UNEP), the Economic Social Commission for Asia and Pacific (ESCAP), the World Maritime University (WMU) and many others.

(f) To act as a national resources and reference centre for all maritime related fields and to maintain close links with relevant resource centres in the country like the National Library from which the Government agencies and both Public and Private Sectors can tap information on various aspects of national maritime issues through the publication and distribution of the results of research and studies.

<sup>48</sup> <http://www.mima.gov.my/mima/research-centers/>

ประเด็นหัวข้อการพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจทางทะเลและอุตสาหกรรม มีหน้าที่ให้คำแนะนำทางนโยบายแก่หน่วยงานรัฐบาลที่เกี่ยวข้องเพื่อส่งเสริมและปกป้องผลประโยชน์แห่งชาติทางทะเล

2) The Centre for Maritime Security and Diplomacy (MSD) ภารกิจของศูนย์นี้ คือ การให้ความช่วยเหลือเพื่อเป็นการส่งเสริมความมั่นคงทางทะเลผ่านงานวิจัยทางยุทธศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับประเด็นความมั่นคงในรูปแบบเดิมและรูปแบบใหม่ๆ (traditional and non-traditional security issues) รวมทั้งการให้การสนับสนุนต่อการพัฒนายุทธศาสตร์การพัฒนากิจการด้านการป้องกันประเทศ

3) The Centre for Ocean Law and Policy (OLAP) มีภารกิจในการส่งเสริมการตระหนักรู้กฎหมายด้านมหาสมุทร (ocean law) และมุมมองทางกฎหมายด้านพาณิชย์นาวีแก่ผู้มีส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องและสาธารณะ โดยการจัดสัมมนา ฝึกอบรม และการประชุมเชิงปฏิบัติการ และเป็นต้น

4) The Centre for the Straits of Malacca (SOM) มีภารกิจในการทำหน้าที่เป็นศูนย์กลางความเป็นเลิศทางวิชาการแบบเบ็ดเสร็จให้ที่เป็นแหล่งที่น่าเชื่อถือได้ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับช่องแคบและส่วนที่เชื่อมกับเส้นทางเดินเรือ

5) The Centre for Coastal and Marine Environment (CMER) ดำเนินงานวิจัยในหลายด้านเพื่อส่งเสริมความยั่งยืนของสิ่งแวดล้อมทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งการคุ้มครองระบบนิเวศ การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพทางทะเลและชายฝั่ง การปรับตัวต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ การขนส่งที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

(2) ศูนย์บริการข้อมูลข่าวสาร (Resource Centre)<sup>49</sup> มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นแหล่งข้อมูลศูนย์อ้างอิงแห่งชาติ และห้องสมุดสำหรับงานวิจัยทางทะเลทุกประเภท โดยมีภารกิจดำเนินการเพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งสถาบัน MIMA ตาม Memorandum of Association of Maritime Institute of Malaysia ข้อ 3 (f)<sup>50</sup>

### 3.2.4 ประเทศออสเตรเลีย

ออสเตรเลียมีเขตพื้นที่ทางทะเลติดกับประเทศต่างๆ รวม 5 ประเทศ ได้แก่ อินโดนีเซีย ปาปัวนิวกินี หมู่เกาะโซโลมอน นิวซีแลนด์ และฝรั่งเศส มีมูลค่าเศรษฐกิจจากอุตสาหกรรมทางทะเลด้านต่างๆ ที่สำคัญ (economic value of Australia's marine industries) ประกอบด้วย แหล่งท่องเที่ยวและที่พักผ่อนหย่อนใจ ผลิตภัณฑ์น้ำมันและก๊าซธรรมชาติ การขนส่งและคมนาคม

<sup>49</sup> <http://www.mima.gov.my/mima/resource-centre/>

<sup>50</sup> “to act as a national resource and reference centre for all maritime related field and to maintained close links with relevant resource centres in the country like the National Library from which the Government agencies and both public and private sectors can tap information on various aspects of national maritime issues through the publication and distribution of the results of research and studies”

ทางทะเล และการประมงพาณิชย์ โดยผลิตภัณฑ์น้ำมันและก๊าซธรรมชาติและการประมงพาณิชย์ ถือว่าเป็นอุตสาหกรรมทางทะเลที่มีความสำคัญอย่างมากต่อระบบเศรษฐกิจของออสเตรเลีย

ออสเตรเลียมีเขตพื้นที่ทางทะเลหรือที่เรียกว่าเขตการประมง (Australia's Fishing Zones) ครอบคลุมพื้นที่ 11.9 ล้าน ตารางกิโลเมตร หรือ 14.8 ล้านตารางกิโลเมตรซึ่งมีขนาดใหญ่กว่า พื้นแผ่นดิน 16% ถือเป็นเขตการประมงที่ใหญ่ที่สุดเป็นอันดับสามของโลก โดยที่การจัดการ มหาสมุทรถือว่ามีผลต่อผลประโยชน์และความมั่นคงของชาติ รัฐบาลกลางจึงได้จัดทำ นโยบายมหาสมุทรแห่งชาติ (Australia's Oceans Policy) ออกเผยแพร่เมื่อเดือนธันวาคม 1998 ถือเป็นนโยบายการจัดการและการอนุรักษ์มหาสมุทรและสิ่งมีชีวิตทางทะเลบนพื้นฐานของการ พัฒนาเชิงนิเวศอย่างยั่งยืน ซึ่งมีวัตถุประสงค์ (the broad goals) ดังนี้<sup>51</sup> (1) เพื่อใช้สิทธิ (exercise) และคุ้มครองสิทธิและเขตอำนาจเหนือพื้นที่ทางทะเล (offshore areas) ซึ่งรวมถึงทรัพยากรทางทะเล ด้วย (offshore resources) (2) เพื่อให้เป็นไปตามพันธกรณีระหว่างประเทศตามอนุสัญญา สหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 และอนุสัญญาระหว่างประเทศอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง (3) เพื่อสร้างความเข้าใจและคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพทางทะเล สิ่งแวดล้อมในมหาสมุทร และเพื่อให้มั่นใจว่าจะมีการใช้ประโยชน์จากมหาสมุทรเชิงนิเวศอย่างยั่งยืน (4) เพื่อส่งเสริมการ พัฒนาการทางเศรษฐกิจในเชิงนิเวศอย่างยั่งยืน (5) จัดให้มีข้อตกลงการบูรณาการด้านแผนและ การจัดการมหาสมุทร (6) เพื่อจัดให้เป็นไปตามความต้องการและความมุ่งหวังของชุมชน (7) เพื่อ ปรับปรุงความเชี่ยวชาญและความสามารถในการจัดการ วิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและ

<sup>51</sup> The broad goals of Australia's Oceans Policy are:

(1) To exercise and protect Australia's rights and jurisdiction over offshore areas, including offshore resources.

(2) To meet Australia's international obligations under the United Nations Convention on the Law of the Sea and other international treaties.

(3) To understand and protect Australia's marine biological diversity, the ocean environment and its resources, and ensure ocean uses are ecological sustainable.

(4) To promote ecological sustainable economic development and job creation

(5) To establish integrated oceans planning and management arrangements

(6) To accommodate community needs and aspirations

(7) To improve our expertise and capabilities in ocean-related management, science technology and engineering.

(8) To identify and protect our natural and cultural marine heritage.

(9) To promote public awareness and understanding



วิศวกรรมที่เกี่ยวข้องกับมหาสมุทร (8) เพื่อจำแนกและคุ้มครองธรรมชาติและมรดกทางวัฒนธรรมทางทะเล (9) เพื่อส่งเสริมการสร้างความรู้และความเข้าใจของสาธารณะ

นโยบายดังกล่าวกำหนดกรอบโครงสร้างทางนโยบายสำหรับการพิจารณาประเด็นต่างๆ ทางทะเล โดยได้กำหนดกรอบยุทธศาสตร์สำหรับการวางแผน การจัดการ และการพัฒนาอย่างยั่งยืนในเชิงนิเวศของอุตสาหกรรมทางทะเล การอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมทางทะเล และการคุ้มครองอำนาจอธิปไตยและสิทธิอธิปไตยของพื้นที่ทางทะเล การเป็นผู้นำในภูมิภาคและระหว่างประเทศ โดยเฉพาะกลุ่มประเทศในภูมิภาคแปซิฟิกใต้<sup>52</sup> และการให้ความช่วยเหลือประเทศเหล่านี้ในการเสริมสร้างขีดความสามารถในการจัดการผลประโยชน์แห่งชาติทางทะเลได้ด้วยตนเอง นอกจากนี้ นโยบายดังกล่าวยังมีลักษณะเป็น a multi-Government, multi-agency policy โดยนโยบายนี้ได้เน้นย้ำความสำคัญของการจัดการในลักษณะบูรณาการระหว่างหน่วยงานและเขตอำนาจ

ประเทศออสเตรเลียมีการจัดตั้ง The Centre of Maritime Policy (CMP) ที่มหาวิทยาลัยวูลลองกอง มีวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง คือ เพื่อจัดให้มีแนวทางการประสานงานที่มีความครอบคลุมมากยิ่งขึ้นด้านกิจการทางทะเลและการจัดการมหาสมุทรในมุมมองทางกฎหมายและนโยบาย ยุทธศาสตร์ โดยศูนย์ CMP เป็นหน่วยประสานงานกลางด้านสหวิทยาการ วางแนวทิศทางด้านนโยบาย (policy-oriented) การวิจัย การสอน และให้คำปรึกษาทั้งในประเทศและภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง โดยงานวิจัยที่มีความเชี่ยวชาญ<sup>53</sup> ได้แก่

กฎหมายด้านมหาสมุทร นโยบาย การบริหารและการจัดการ  
การจัดการพื้นที่ทางทะเล (offshore areas) ภายใต้เขตอำนาจรัฐ  
การบังคับใช้กฎหมายและความมั่นคงทางทะเล  
การขนส่งและการสื่อสารทางทะเล ซึ่งรวมถึงความปลอดภัยทางทะเลด้วยการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลอย่างยั่งยืน  
วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีทางทะเล และ

<sup>52</sup> Oceans should provide leadership regionally and internationally in the management of our oceans, recognizing the possibility that national activities may have effects on the marine jurisdictions of neighbouring countries. And that:

Ocean affairs are rightly a central part of our broader political and strategic relations in the regions in which our neighbours have extensive maritime interests, including exclusive economic zones. They also have an urgent need to build their capacity to manage these areas.

<sup>53</sup> ศูนย์บริการจัดการทรัพยากรทางทะเลของประเทศออสเตรเลีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 มีนาคม 2557, จาก <http://www.aph.gov.au> น. 1.

การคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทางทะเล ซึ่งรวมถึงมาตรการในการป้องกันมลภาวะทางทะเลด้วย

ตัวอย่างการดำเนินการด้านการให้คำปรึกษาและวางแนวทางการดำเนินงานด้านยุทธศาสตร์ของหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการมหาสมุทร เช่น

(1) Submission to the Joint Committee of Public Accounts and Audit from the Centre For Maritime Policy at the University of Wollongong : coastwatch-how is it working ซึ่งเป็นกรณีการให้ความเห็นและวางแนวทางการดำเนินงานของหน่วยงาน coastwatch ซึ่งมีหน้าที่ในการเฝ้าระวังและเข้าจัดการ (maritime surveillance and response) กับปัญหาต่างๆ ทางทะเล เช่น การลักลอบขนยาเสพติดผิดกฎหมายเข้ามาทางทะเล การประมงที่ผิดกฎหมาย มลภาวะทางทะเล การก่อการร้าย เป็นต้น โดยมุ่งในประเด็นเรื่องบทบาทและความคาดหวังของสาธารณะและรัฐบาลต่อหน่วยงาน coastwatch กฎหมายที่มีอยู่หรือที่จะเสนอแก้ไขซึ่งสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ของหน่วยงาน coastwatch มีความครอบคลุมเพียงพอหรือไม่ ควรจัดให้มีหน่วยงาน an Australian Coastguard แทนหน่วยงาน coastwatch หรือไม่

(2) Submission to the Joint Standing Committee on Foreign Affairs Defence and Trade-Defence Sub-Committee: The role of Maritime Strategy in Australia's Defence policy เป็นการตอบข้อซักถามของ Australian Defence Organization (ADO) ในเรื่องบทบาทของยุทธศาสตร์ทางทะเลต่อนโยบายด้านการป้องกันประเทศของออสเตรเลีย (the role of maritime strategy in Australia's defence policy) ของหน่วยงาน Australian Defence Organization (ADO) การพิจารณาขอบเขตความสามารถในการนำยุทธศาสตร์ทางทะเลไปใช้ปฏิบัติ เป็นต้น

## บทที่ 4

### วิเคราะห์ปัญหาทางกฎหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและ การทำประมงทางทะเลและแนวทางแก้ไข

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันยังไม่มีความเป็นเอกภาพขาดการบูรณาการและการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนในท้องถิ่น มีการบุกรุกหรือเปลี่ยนแปลงสภาพพื้นที่หรือการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลเป็นจำนวนมาก ทำให้ทรัพยากรทางทะเลเปลี่ยนแปลงและเสื่อมโทรม ประกอบกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่ครอบคลุมเพื่อคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลในบางพื้นที่ จากการศึกษาจะพบว่าเกิดประเด็นปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อควบคุมการทำประมงทางทะเล และปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ที่มีความสำคัญดังต่อไปนี้

#### 4.1 ปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุม ดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล และแนวทางแก้ไข

4.1.1 ปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุม ดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

ในปัจจุบันการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลทั้งหมดและทั้งระบบอยู่ในความรับผิดชอบของหลายหน่วยงาน การบริหารจัดการ การอนุรักษ์ การพัฒนา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเลมีหน่วยงานของรัฐที่มีภารกิจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรอยู่เป็นจำนวนมาก และอยู่ภายใต้สังกัดของหลายกระทรวงแตกต่างกัน ซึ่งบางหน่วยงานมีภารกิจหน้าที่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้ขาดความเป็นเอกภาพ ประกอบกับเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล การอนุรักษ์ ควบคุม การฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเล และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเล จึงทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควรในการบริหารจัดการและการทำประมงทางทะเลมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการควบคุมดูแลรับผิดชอบอยู่หลายหน่วยงาน ซึ่งแต่ละหน่วยงานก็มีภาระหน้าที่และวัตถุประสงค์ใน

การดำเนินการที่แตกต่างกันไป แต่ในส่วนที่ต้องมีความรับผิดชอบร่วมกัน คือ พื้นที่ทำการประมง เช่น กรมประมงควบคุมดูแลมิให้ประมงขนาดใหญ่เข้ามาทำการประมงในเขต 3,000 เมตร จากฝั่ง หรือควบคุมมิให้ใช้เครื่องมือที่ผิดกฎหมาย โดยเฉพาะการควบคุมเครื่องมือทำการประมงประเภท อวนลาก อวนรุน ในขณะที่เดียวกันกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งก็มีหน้าที่ควบคุม ดูแล ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง และหากชายฝั่งอยู่ในพื้นที่ที่ประกาศเป็นเขตอุทยานแห่งชาติก็เป็น หน้าที่ของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช เป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบอีกหน่วยงานหนึ่ง เป็นต้น

จากการศึกษาพบว่า อำนาจหน้าที่ที่ซ้ำซ้อนของแต่ละหน่วยงาน โดยกรมประมง ซึ่งเป็นหน่วยงานหลักในการควบคุมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช มีหน้าที่ในการดูแล เขตพื้นที่อุทยานแห่งชาติ ไม่ว่าจะเป็นชายฝั่งหรือในทะเลและเกาะต่างๆ การประกาศเขตอุทยานแห่งชาติทับซ้อนกับพื้นที่ทำการประมงของชาวประมงทางทะเลและชายฝั่ง ซึ่งได้ทำการประมงมาเป็นเวลานาน ทำให้พื้นที่ที่ถูกประกาศเป็นเขตอุทยานแห่งชาติแล้ว ชาวประมงไม่มีสิทธิในการทำประมงในเขตนั้นอีก เพราะพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 ได้ห้ามการทำประมงในเขตอุทยานแห่งชาติ จึงทำให้ ชาวประมงที่เคยประกอบอาชีพชาวประมงในบริเวณนั้น ไม่มีแหล่งประมงที่จะประกอบอาชีพต่อไปได้ จนต้องเลิกอาชีพการทำประมงหรือย้ายถิ่นฐานการทำประมง

ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล กฎหมายที่ใช้อยู่กับหน่วยงานที่รับผิดชอบมีหลายฉบับ ซึ่งแต่ละฉบับมีวัตถุประสงค์ที่แตกต่างกันของแต่ละหน่วยงาน ซึ่งหากนำไปใช้ในพื้นที่ความรับผิดชอบ เดียวกันก็จะเกิดการขัดกันของกฎหมายในแต่ละหน่วยงาน เช่น การทำประมงทางทะเล ชาวประมง มีสิทธิใช้ทรัพยากรสัตว์น้ำได้ตามกฎหมายหากไม่ใช้เครื่องมือประมงใดๆ ที่ผิดกฎหมายหรือไม่จับปลาที่ต้องห้ามทำการประมงดังกล่าวก็ไม่ผิดกฎหมาย แต่ในบางครั้งชาวประมงได้นำเรือเข้าไปในเขตอุทยานแห่งชาติโดยไม่ทราบว่าที่ดังกล่าวนั้น เป็นเขตอุทยานแห่งชาติเพราะไม่มีสัญลักษณ์บ่งบอกให้ชัดเจน ก็จะถูกรับกุมโดยเจ้าหน้าที่ เพราะตามพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 มาตรา 16 (2) และมาตรา 24 ซึ่งมาตราดังกล่าวห้ามมิให้เข้าไปในเขตอุทยานแห่งชาติ และห้าม ไม่นำทรัพยากรธรรมชาติออกจากเขตอุทยาน ปัญหาดังกล่าวโดยส่วนใหญ่มักจะเกิดขึ้นกับ เรือประมงต่างถิ่น ที่ได้เข้ามาทำการประมงในบริเวณนั้น ซึ่งไม่ทราบว่าเขตดังกล่าวเป็นเขตอุทยาน แห่งชาติ เป็นเหตุให้ถูกจับและควบคุมตัวจากเจ้าหน้าที่อุทยานแห่งชาติอยู่เป็นประจำ

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของประเทศไทย มีกระทรวง ทบวง กรมที่รับผิดชอบเกี่ยวข้องการเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทะเล ดังนี้

## 1. กระทรวงเกษตรและสหกรณ์<sup>1</sup> ได้แก่

### กรมประมง

มีภารกิจเกี่ยวกับการศึกษา วิจัยและพัฒนาด้านการประมง เพื่อจัดการทรัพยากรประมง ควบคุมการทำประมง และการผลิตสัตว์น้ำ และผลิตภัณฑ์ประมงที่มีมาตรฐานถูกสุขอนามัยให้มีปริมาณเพียงพอต่อการบริโภคภายในประเทศ และสามารถแข่งขันในตลาดโลกได้ ตลอดจนการใช้ทรัพยากรประมงและทรัพยากรที่เกี่ยวข้องอย่างยั่งยืน ดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการประมง กฎหมายว่าด้วยสิทธิการประมงในเขตการประมงไทย กฎหมายว่าด้วยการจัดระเบียบกิจการแปปลา กฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ศึกษา ค้นคว้าวิจัยรวมทั้งการสำรวจและวิจัยแหล่งการทำประมงทั้งในและนอกน่านน้ำไทย เพื่อเพิ่มความอุดมสมบูรณ์และบริหารจัดการการใช้ประโยชน์ของทรัพยากรสัตว์น้ำ กำหนดมาตรการในการทำการประมงและการใช้ประโยชน์จากสัตว์น้ำ ควบคุม ป้องกัน และปราบปรามการทำประมงในแหล่งน้ำจืดและทะเล การค้าสัตว์น้ำให้เป็นไปตามกฎหมาย ดำเนินการเกี่ยวกับการประมงระหว่างประเทศ ในด้านวิชาการ สำรวจและวิจัยแหล่งทำการประมงนอกน่านน้ำไทย การลงทุนด้านการประมง ในต่างประเทศและกิจการด้านต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง พัฒนาระบบข้อมูลการจัดการประมง จัดระบบการสำรวจ การจัดเก็บและการใช้ประโยชน์ข้อมูล และบริการสารสนเทศแก่ผู้ประกอบการ เกษตรกร และผู้ใช้สนใจทั่วไป<sup>1</sup>

## 1. กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม<sup>1</sup> ได้แก่

### ก. กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

มีภารกิจเกี่ยวกับการอนุรักษ์ ฟื้นฟู บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งป่าชายเลน เพื่อความสมบูรณ์ มั่งคั่ง สมดุล และยั่งยืนของทะเลไทย เพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางสังคมและเศรษฐกิจของประเทศ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอความเห็นเพื่อจัดทำนโยบาย และแผนเพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการ การอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ปรับปรุง แก้ไขเพิ่มเติมกฎ ระเบียบ มาตรการเกี่ยวกับการอนุรักษ์ การฟื้นฟู การจัดหา และการใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเพื่อให้มีการใช้อย่างยั่งยืน ศึกษา วิจัย พัฒนาการอนุรักษ์ และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมถึงพืชและสัตว์ทะเลที่หายากและใกล้สูญพันธุ์ เสนอแนะแหล่งอันครอนุรักษ์เพื่อประโยชน์ในการสงวน รักษา คุ้มครอง ดูแลทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง สร้างความเข้าใจและส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นศูนย์ข้อมูลเกี่ยวกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของ

<sup>1</sup> กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง พ.ศ. 2545.

ประเทศ ประสานความร่วมมือกับองค์กรระหว่างประเทศและต่างประเทศในด้านทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง<sup>2</sup>

#### ข. กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม

มีภารกิจเกี่ยวกับการส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยการวิจัย พัฒนา ฝึกอบรม สร้างจิตสำนึกและถ่ายทอดเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อมเพื่อยกระดับคุณภาพชีวิตและการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของประเทศให้ยั่งยืน และส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน<sup>3</sup>

#### 2. กระทรวงคมนาคม ได้แก่

##### กรมเจ้าท่า

มีภารกิจเกี่ยวกับการดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทย กฎหมายว่าด้วยการป้องกันเรือ โคนกัน กฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมการพาณิชย์น้ำวิ กฎหมายว่าด้วยการขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบ และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ร่วมมือและประสานงาน ร่วมมือและประสานงานกับองค์กรและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ ในด้านการขนส่งทางน้ำ การพาณิชย์น้ำวิ และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาและความตกลงระหว่างประเทศ<sup>4</sup>

#### 1. กระทรวงมหาดไทย

ให้มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบำบัดทุกข์บำรุงสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การอำนวยความสะดวกของสังคม การส่งเสริมและพัฒนาการเมืองการปกครอง การพัฒนาการบริหารราชการส่วนภูมิภาค การปกครองท้องถิ่น การส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นและพัฒนาชุมชน กิจการสาธารณภัยและการพัฒนาเมือง และราชการอื่นตามที่มีกฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงมหาดไทยหรือส่วนราชการที่สังกัดกระทรวงมหาดไทย

#### 2. กระทรวงวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี

มีหน่วยงานย่อยที่มีการดำเนินงานเกี่ยวกับการบูรณาการองค์ความรู้ทางทะเล ได้แก่ สถาบันวิจัยวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีแห่งประเทศไทย และสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (GISTDA) มีหน้าที่ศึกษา ค้นคว้า และวิจัยเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติในทะเล

<sup>2</sup> กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2545

<sup>3</sup> กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555

<sup>4</sup> กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมเจ้าท่า พ.ศ. 2553

ด้วยการประยุกต์และพัฒนาการใช้เครื่องมือและเทคโนโลยีให้เกิดวิทยาการใหม่ๆ อันจะนำไปสู่การจัดการทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างถูกต้องเหมาะสม

### 1. กระทรวงกลาโหม

มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในกองทัพเรือ คือ กรมอุทกศาสตร์ มีหน้าที่ในการติดตามและตรวจวัดปัจจัยทางสมุทรศาสตร์ รวมทั้งรวบรวมข้อมูลพื้นที่ท้องทะเล กระแสน้ำ และคลื่น และศูนย์ปฏิบัติการกองทัพเรือ (ศปก.ทร.) กองเรือยุทธการ กรมฝ่ายอำนวยการต่างๆ และหน่วยงานสนับสนุนต่างๆ มีหน้าที่ และคุ้มครองประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรในทะเลให้ถูกต้องและเหมาะสม โดยไม่ขัดกับกฎหมายหรือข้อตกลงภายในระหว่างประเทศ

### 2. กระทรวงการต่างประเทศ

มีหน่วยงานภายในสังกัดได้แก่ กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย และองค์การระหว่างประเทศที่ทำหน้าที่พิจารณากฎหมายระหว่างประเทศ ข้อตกลงระหว่างประเทศหรืออื่นๆ ที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้บังคับ ปฏิบัติในการจัดการและการใช้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้สอดคล้องและเป็นไปตามกฎระเบียบระดับนานาชาติ

### 3. กองบังคับการตำรวจน้ำ

มีหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย ป้องกัน และปราบปรามอาชญากรรมตามประมวลกฎหมายอันเกี่ยวกับความผิดทางอาญาทั้งหลายในน่านน้ำไทย ได้แก่ บริเวณท่าเรือและชายฝั่งทะเล ซึ่งเป็นอาณาเขตของประเทศไทย รวมทั้งเขตเศรษฐกิจจำเพาะและทะเลหลวง และในเขตอำนาจการรับผิดชอบอื่นๆ อีกทั้งยังปฏิบัติงานร่วมกับหน่วยงานอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องที่ได้รับมอบหมาย นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับกฎหมายศุลกากร การประมง คนเข้าเมือง การเดินเรือในน่านน้ำไทย ควบคุมการส่งออกและนำเข้าสินค้าระหว่างราชอาณาจักร รวมทั้งรักษาความปลอดภัยทางน้ำ ค้นหาและช่วยเหลือผู้ประสบภัยในทะเล รักษาทรัพยากรและรักษาผลประโยชน์แห่งชาติทางทะเล

### 4. องค์การเอกชน/หน่วยงานอิสระ หรือหน่วยงานอื่นๆ

หน่วยงานภายในประเทศ ซึ่งส่วนใหญ่จะมีหน้าที่ในการอนุรักษ์หรือสำรวจทรัพยากรธรรมชาติ จะมีบทบาทหน้าที่ในการเสริมสร้างความรู้ ความเข้าใจ รวมทั้งประสานงานกับหน่วยงานราชการและประชาชนในการทำงาน ซึ่งมีหลายหน่วยงานที่มีโครงการหรือกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรมีชีวิตและไม่มีชีวิตทางทะเล ได้แก่ สมาคมการประมงแห่งประเทศไทย โครงการฟื้นฟูทะเลสาบสงขลา กลุ่มพัฒนาประมงพื้นบ้าน ศูนย์การศึกษาและพัฒนาอ่าวปัตตานี สมาพันธ์ประมงพื้นบ้าน องค์การสะพานปลา เครือข่ายองค์กรด้านประมงพื้นบ้านภาคใต้ ชมรมชาวประมงพื้นบ้าน มูลนิธิคุ้มครองสัตว์ป่าและพรรณพืชแห่งประเทศไทย กลุ่มอนุรักษ์ปัตตานี

สมาคมธรณีวิทยาแห่งประเทศไทย ศูนย์อนุรักษ์พลังงานแห่งประเทศไทย นอกจากนี้ยังมีบริษัทเอกชนบางบริษัทที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรไม่มีชีวิต คือ บริษัทสำรวจ ขุดเจาะน้ำมันและก๊าซธรรมชาติ

หน่วยงานราชการที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีหลายหน่วยงาน และกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายฉบับ เช่น กรมประมงใช้พระราชบัญญัติการประมง 2490 มุ่งเน้นการเพาะเลี้ยงและการจับสัตว์น้ำ กรมเจ้าท่า ดูแลการขุดลอกร่องน้ำ การก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ดูแลเรื่องการอนุรักษ์ทรัพยากร กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ดูแลเกาะและท้องทะเลในส่วนที่ประกาศเป็นอุทยานแห่งชาติ กรณีการสร้างท่าเทียบเรือเพื่อการท่องเที่ยว พบว่า ทะเลเดียวกันหลายหน่วยงานร่วมดูแลโดยมีกิจกรรมที่ขัดแย้งกัน เป็นต้น ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลปัจจุบันไม่สามารถบริหารจัดการในภาพรวมให้เป็นเอกภาพได้ ขาดการทำงานร่วมแบบบูรณาการ เพราะไม่มีองค์กรกลางหรือหน่วยงานกลาง โดยเฉพาะที่มีอำนาจในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลในภาพรวมได้อย่างเบ็ดเสร็จ

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบปัญหาเกี่ยวกับทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ ที่กำหนดให้รัฐเป็นนิติบุคคล เพราะรัฐมีองค์ประกอบของความเป็นนิติบุคคลครบถ้วน เมื่อรัฐมีฐานะเป็นนิติบุคคลแล้ว กระทรวง ทบวง กรม ที่เป็นส่วนหนึ่งของรัฐ จึงไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคลอีก การฟ้องร้องคดี จึงต้องเป็นการฟ้องคดีกับรัฐ มิใช่เป็นการฟ้องคดีกับกระทรวง ทบวง กรม ที่เป็นส่วนหนึ่งของรัฐ ดังนั้น การที่ประเทศไทยกำหนดให้กระทรวง ทบวง กรม มีฐานะเป็นนิติบุคคลจึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ ส่งผลให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับความซ้ำซ้อนของอำนาจหน้าที่ เกิดความไม่คล่องตัวของการบริหารราชการแผ่นดิน ซึ่งในกรณีดังกล่าวจะเห็นได้ว่า การบริหารทรัพยากรทางทะเลที่กำหนดให้หน่วยงานหลายกระทรวงและกรมที่สังกัดในกระทรวงต่างๆ มีอำนาจหน้าที่ทับซ้อนกัน จึงเกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายที่อาศัยอำนาจจากกฎหมายในหน่วยงานของตน ส่งผลทำให้เกิดการขาดหน่วยงานหลักในการรับผิดชอบภาระหน้าที่ที่แท้จริง และส่งผลทำให้ประชาชนหรือผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องร้องต่อรัฐ ให้รับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากการจัดทำบริการสาธารณะหรือทำให้ประชาชนผู้เสียหายไม่สามารถฟ้องร้องต่อหน่วยงานที่รับผิดชอบโดยตรงได้ ทำให้ต้องฟ้องหน่วยงานทั้งหมดที่เกี่ยวข้อง

นอกจากนี้การกระทำดังกล่าวยังเป็นการกระทำที่ขัดต่อทฤษฎีภาระหน้าที่ของรัฐ เนื่องจากแต่ละกรม มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ตามกฎหมายเดียวกัน แต่ไม่ได้จัดทำบริการสาธารณะตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายส่งผลทำให้มีการบังคับใช้กฎหมายอย่างอิสระ ดังนั้น จะเห็นได้ว่า จากข้อเท็จจริงที่



เกิดขึ้นกับปัญหาในกรณีดังกล่าว นอกจากเป็นปัญหาที่ขัดต่อทฤษฎีนิติบุคคลมหาชนแล้ว ยังเป็นปัญหาที่ขัดต่อทฤษฎีภาระหน้าที่ของรัฐอีกทางหนึ่ง เพราะจากการศึกษาพบว่า การที่กฎหมายไทยถือว่ารัฐไม่เป็นนิติบุคคล แต่กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคลนี้เป็นต้นเหตุสำคัญที่ก่อให้เกิดความไม่คล่องตัวของระบบบริหารราชการแผ่นดิน เพราะความเป็นนิติบุคคลได้สร้างความซับซ้อนให้กับระบบราชการ และผลกระทบจากฐานะความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการ ได้ก่อให้เกิดปัญหาสำคัญยิ่งต่อระบบบริหารงานภาครัฐ เพราะทำลายความเชื่อมโยงกับรัฐ และความเชื่อมโยงกับส่วนราชการอื่นๆ และนอกจากนี้การบัญญัติให้ทั้งกระทรวง ทบวง และกรมมีฐานะเป็นนิติบุคคล โดยต่างมีขอบอำนาจของกันและกันทำให้กรมมีอิสระในการบริหารราชการเทียบเท่ากับระดับกระทรวง และมีอำนาจหน้าที่ในทางบริหารที่จะดำเนินการได้เองหลายกรณี สิ่งต่างๆ เหล่านี้ล้วนแต่ทำให้กรมมีอิสระในการบริหารงานแยกต่างหากจากกระทรวง โดยเฉพาะกรมบางกรมอาจมีบทบาทไม่น้อยกว่ากระทรวงได้ ซึ่งถ้าพิจารณาในแง่ของการบังคับบัญชาแล้วก็อาจไม่ใช่ว่าเป็นผลดีมากนัก เพราะตามโครงสร้างการบริหารราชการกระทรวงควรเป็นผู้กำหนดนโยบายการบริหารงานภายในขอบเขตงานของกระทรวง หากปล่อยให้กรมดำเนินการไปได้โดยอิสระ ก็อาจจะเป็นสาเหตุทำให้การดำเนินงานผิดไปจากวัตถุประสงค์ของการดำเนินงานตามแนวนโยบายของกระทรวง ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อเป้าหมายที่รัฐได้กำหนดไว้ในการบริหารประเทศด้วย และการที่ประเทศไทยกำหนดให้กระทรวง ทบวง กรม มีฐานะเป็นนิติบุคคล เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นก็จะไม่มีหน่วยงานที่จะเข้ามารับผิดชอบอย่างแท้จริง เพราะหน่วยงานหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องต่างๆ มักจะเกี่ยวว่าเป็นหน้าที่ของหน่วยงานหรือองค์กรอื่นที่จะต้องทำหรือดำเนินการด้วยตนเอง เนื่องจากไม่ต้องการทำฝ่ายเดียว ส่งผลทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง อีกทั้งประชาชนไม่สามารถฟ้องร้องให้รัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลที่ผิดพลาดได้ การที่รัฐไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล ประชาชนจึงไม่สามารถฟ้องร้องรัฐได้ จึงทำให้เกิดปัญหาการฟ้องร้องของประชาชนต่อหน่วยงานของรัฐเป็นอย่างยิ่ง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าประเทศไทยประสบกับปัญหาการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล เพราะไม่มีหน่วยงานกลางหรือองค์กรกลางรับผิดชอบในเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล โดยเฉพาะ ส่งผลทำให้ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรที่รับผิดชอบอย่างแท้จริง จึงขาดความเป็นเอกภาพในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเล และการที่ประเทศไทยยอมรับให้กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคล แต่ปฏิเสธความเป็นนิติบุคคลของรัฐในประเทศไทย ทำให้ประชาชนไม่สามารถฟ้องร้องรัฐบาลได้ จึงไม่สอดคล้องกับทฤษฎีนิติบุคคลมหาชนที่ต้องการให้รัฐเป็นนิติบุคคลมหาชน เพราะหากรัฐมีฐานะเป็นนิติบุคคล เมื่อเกิดปัญหาและเกิดความเสียหายขึ้น รัฐก็ต้องเป็นผู้รับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียว เพราะเป็นภารกิจของรัฐ

ในการที่จะต้องทำแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลให้เป็นระบบและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม

#### 4.1.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

จากปัญหาเกี่ยวกับการขาดหน่วยงานกลางในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ตามที่กฎหมายกำหนด ทำให้มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลอยู่หลายหน่วยงาน เพราะมีภารกิจหน้าที่ในเรื่องเดียวกันซ้ำซ้อนกัน แต่เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นมาหน่วยงานหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องต่าง ๆ มักจะเกี่ยวข้องเป็นหน้าที่ของหน่วยงานอื่นที่จะต้องทำหรือดำเนินการด้วยตนเอง เพราะไม่ต้องการทำฝ่ายเดียว ส่งผลทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง ขาดความเป็นเอกภาพ สาเหตุเพราะไม่มีหน่วยงานกลางรับผิดชอบอย่างแท้จริง ผู้เขียนจึงเห็นว่า จากปัญหาความซ้ำซ้อนของหน่วยงานที่รับผิดชอบในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ทำให้ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรที่รับผิดชอบอย่างแท้จริง หากกำหนดให้มีหน่วยงานกลางหรือองค์กรกลางรับผิดชอบการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลทั้งระบบ โดยเฉพาะเพื่อวางนโยบายหรือแนวทางทั่วไปที่ทุกหน่วยงานจะต้องปฏิบัติตาม จะทำให้แก้ไขปัญหาได้อย่างแท้จริง และจากการศึกษาถึงหน่วยงานที่มีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลของต่างประเทศ พบว่า

ประเทศมาเลเซีย มีสถาบันกลางทางทะเลที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการประสานงานกับประเทศต่างๆ ประเทศมาเลเซียมีทรัพยากรทางทะเลที่สำคัญ ได้แก่ ปิโตรเลียมและก๊าซ ทั้งนี้ มาเลเซียได้จัดตั้งสถาบันกลางเพื่อทำหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลในเชิงยุทธศาสตร์และในการประสานงานกับหน่วยงานทางทะเลทั้งภาครัฐและเอกชน ได้แก่ สถาบันทางทะเลแห่งชาติมาเลเซีย หรือ The Maritime Institute of Malaysia (MIMA) ซึ่งจัดตั้งขึ้นในปี ค.ศ. 1993 ตามพระราชบัญญัติบริษัท ค.ศ. 1965 มีการดำเนินงานในรูปของบริษัท จำกัด ซึ่งมีรัฐบาลเป็นประกัน และไม่มีทุนจดทะเบียน บริหารงานโดยคณะกรรมการบริหาร (Board of Director)<sup>5</sup> เดิมรู้จักกันในนามของ Malaysian Institute of Maritime Affairs : MIMA โดยเป็นสถาบันวิจัยเชิงยุทธศาสตร์ (a policy research institution) ซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยรัฐบาลมาเลเซีย เพื่อดูแลประเด็นสำคัญที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์แห่งชาติทางทะเลของมาเลเซียและเพื่อคุ้มครองผลกระทบของภัยด้านต่างๆ ที่คุกคามต่อความมั่นคงทางทะเล ความปลอดภัยทางทะเล สิ่งแวดล้อม

<sup>5</sup> มีการจัดทำ Memorandum of Association of Maritime Institution of Malaysia และ Articles of Association of Maritime Institute of Malaysia ประกอบการจัดตั้ง MIMA ตามพระราชบัญญัติบริษัท จำกัด ค.ศ. 1965.

และทรัพยากรทางทะเล รวมทั้งยังเป็นหน่วยประสานงานสำหรับงานวิจัยของภาคต่างๆ ที่เกี่ยวข้องทางทะเล (a national focal point for research in the maritime sectors) ซึ่งมีแนวทางการจัดการที่ครอบคลุมประเด็นต่างๆ ทางทะเล ที่มีความท้าทายและมีผลกระทบต่อมาเลเซียทั้งในระดับประเทศ ระดับภูมิภาค และระดับโลก วัตถุประสงค์ของสถาบัน<sup>6</sup> ได้แก่ (1) สนับสนุนและให้ความช่วยเหลือ

---

<sup>6</sup> The objects for which the Institute is established are:

(a) To mobilize marine expertise to support and assist the Government through the National Maritime Council or such other agencies designated by the Government in its maritime policy planning and implementation including the advancement of socio-economic development and welfare for all in Malaysia.

(b) To undertake marine research and studies in all public and private sectors and provide a free exchange of ideas on all maritime matters including strategic and security issues by engaging independent and collaborative researchers and consultants in various capacities, including Members of the Institute as and when necessary

(c) To be able to provide the Government through the National Maritime Council or such other agencies designated by the Government with opinions, recommendations and policy options on all maritime related issues. In some instances, the Director General of the Institute will be required to attend the National Maritime Council proceedings.

(d) To undertake, and publish conclusions, studies and other activities including participating and organizing of conferences, workshop, seminars and colloquia for maritime scholars researchers and others interested to discuss and analyze issues in order to enhance the understanding and knowledge in all maritime related fields

(e) To act as a national focal centre on maritime affairs and to maintain linkages with similar organizations worldwide (e.g. Indonesian Centre for the Law of the Sea; The Oceans Institute of Canada; The International Ocean Institute (IOI), Malta and many others) Also to work closely with intergovernmental maritime organizations such as the International Maritime Organization (IMO), the International Maritime Bureau (IMB), the Intergovernmental Oceanographic Commission (IOC), the United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD), the Indian Ocean Marine Affairs Cooperation (IOMAC), the Food and Agriculture Organization of the United Nations (FAO), the United Nations Environment Programme (UNEP), the Economic Social Commission for Asia and Pacific (ESCAP), the World Maritime University (WMU) and many others.

(f) To act as a national resources and reference centre for all maritime related fields and to maintain close links with relevant resource centres in the country like the National Library from which the Government agencies and both Public and Private Sectors can tap information on various aspects of national maritime issues through the publication and distribution of the results of research and studies.

รัฐบาลผ่าน the ational Maritime Council หรือหน่วยงานต่างๆของรัฐบาลในเรื่องการวางแผนยุทธศาสตร์ทางทะเลและแผนปฏิบัติ (2) ศึกษาวิจัยในประเด็นต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับทางทะเล (3) ให้ข้อเสนอแนะและนโยบายทางเลือกในประเด็นที่เกี่ยวข้องทางทะเล แก่รัฐบาลและหน่วยงานต่างๆทางทะเล (4) เผยแพร่ความรู้และผลงานการศึกษาวิจัยและเสริมสร้างความตระหนักและการศึกษาเกี่ยวกับความสำคัญของทะเลในภาคต่างๆ (5) ทำหน้าที่เป็นผู้ประสานงานกลางเกี่ยวกับกิจการทางทะเลและเชื่อมโยงความสัมพันธ์กับองค์กรและสถาบันระหว่างประเทศทางทะเลที่เกี่ยวข้อง เช่น IMO FAO UNCTAD (6) ทำหน้าที่เป็นศูนย์ข้อมูลและแหล่งข้อมูลอ้างอิงที่เกี่ยวข้องกับสาขาทางทะเล เป็นต้น ภารกิจหลักของสถาบัน ได้แก่ การเป็นหน่วยส่งเสริมหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับภาคต่าง ๆ ทางทะเลในการให้ความช่วยเหลือและสนับสนุนในการวางแผนยุทธศาสตร์แห่งชาติทางทะเลและการนำแผนปฏิบัติไปใช้ รวมทั้งหน้าที่ในการให้คำแนะนำและคำปรึกษาแก่หน่วยงานรัฐและองค์กรที่เกี่ยวข้อง และในการส่งเสริมการแลกเปลี่ยนความเห็นในประเด็นต่างๆ ทางทะเล MIMA มีโครงสร้างทางการบริหารในรูปคณะกรรมการบริหาร (Board of Director) ประกอบด้วย ประธาน รองประธาน ผู้อำนวยการสถาบัน และกรรมการ 9 คน รวมทั้งสิ้น 12 คน โดยผู้อำนวยการสถาบันทำหน้าที่เป็นผู้บริหารสถาบัน มีสมาชิก (member) 4 ประเภท ได้แก่ (1) Ordinary members (2) Life members (3) Associate members (4) Honorary members จำนวนประมาณ 1,000 คน ทั้งนี้ ในส่วนของการดำเนินงานแบ่งออกเป็น 2 ศูนย์หลัก ซึ่งมีหน้าที่สนับสนุนการทำงานของ MIMA ได้แก่ (1) ศูนย์วิจัย (Research Centre) และ (2) ศูนย์บริการข้อมูลข่าวสาร (Resource Centre) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

(1) ศูนย์วิจัยทางสหวิทยาการ<sup>7</sup> ประกอบด้วย 1) The Centre for Maritime Economics and Industries (MEI) วัตถุประสงค์หลักของศูนย์นี้ คือ การดำเนินงานวิจัยทางยุทธศาสตร์ในประเด็นหัวข้อการพัฒนาทางด้านเศรษฐกิจทางทะเลและอุตสาหกรรม มีหน้าที่ให้คำแนะนำทางนโยบายแก่หน่วยงานรัฐบาลที่เกี่ยวข้องเพื่อส่งเสริมและปกป้องผลประโยชน์แห่งชาติทางทะเล 2) The Centre for Maritime Security and Diplomacy (MSD) ภารกิจของศูนย์นี้ คือ การให้ความช่วยเหลือเพื่อเป็นการส่งเสริมความมั่นคงทางทะเลผ่านงานวิจัยทางยุทธศาสตร์ที่เกี่ยวข้องกับประเด็นความมั่นคงในรูปแบบเดิมและรูปแบบใหม่ๆ (traditional and non-traditional security issues) รวมทั้งการให้การสนับสนุนต่อการพัฒนายุทธศาสตร์การพัฒนาระดับการป้องกันประเทศ 3) The Centre for Ocean Law and Policy (OLAP) มีภารกิจในการส่งเสริมการตระหนักรู้กฎหมายด้านมหาสมุทร (ocean law) และมุมมองทางกฎหมายด้านพาณิชย์นาวีแก่ผู้มี

<sup>7</sup> สถาบันวิจัยทรัพยากรทางทะเลของประเทศมาเลเซีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 3 เมษายน 2557, จาก

ส่วนได้เสียที่เกี่ยวข้องและสาธารณะ โดยการจัดสัมมนา ฝึกอบรม และการประชุมเชิงปฏิบัติการ และเป็นต้น 4) The Centre for the Straits of Malacca (SOM) มีภารกิจในการทำหน้าที่เป็นศูนย์ความเป็นเลิศทางวิชาการแบบเบ็ดเสร็จให้ที่เป็นแหล่งที่น่าเชื่อถือได้ในเรื่องเกี่ยวกับช่องแคบและส่วนที่เชื่อมกับเส้นทางการเดินเรือ 5) The Centre for Coastal and Marine Environment (CMER) ดำเนินงานวิจัยในหลายด้านเพื่อส่งเสริมความยั่งยืนของสิ่งแวดล้อมทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งการคุ้มครองระบบนิเวศ การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพทางทะเลและชายฝั่ง การปรับตัวต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ การขนส่งที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

(2) ศูนย์บริการข้อมูลข่าวสาร (Resource Centre) <sup>8</sup>มีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นแหล่งข้อมูล ศูนย์อ้างอิงแห่งชาติ และห้องสมุดสำหรับงานวิจัยทางทะเลทุกประเภท โดยมีการดำเนินงานเพื่อให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งสถาบัน MIMA ตาม Memorandum of Association of Maritime Institute of Malaysia ข้อ 3 (f) <sup>9</sup>

ประเทศออสเตรเลีย มีการจัดตั้ง The Centre of Maritime Policy (CMP) ที่มหาวิทยาลัยวูลลองกอง มีวัตถุประสงค์ของการจัดตั้ง คือ เพื่อจัดให้มีแนวทางการประสานงานที่มีความครอบคลุมมากยิ่งขึ้นด้านกิจการทางทะเลและการจัดการมหาสมุทรในมุมมองทางกฎหมายและนโยบาย ยุทธศาสตร์ โดยศูนย์ CMP เป็นหน่วยประสานงานกลางด้านสหวิทยาการ วางแนวทิศทางด้านนโยบาย (policy-oriented) การวิจัย การสอน และให้คำปรึกษาทั้งในประเทศและภูมิภาคที่เกี่ยวข้อง โดยงานวิจัยที่มีความเชี่ยวชาญ <sup>10</sup> ได้แก่

กฎหมายด้านมหาสมุทร นโยบาย การบริหารและการจัดการ  
การจัดการพื้นที่ทางทะเล (offshore areas) ภายใต้เขตอำนาจรัฐ  
การบังคับใช้กฎหมายและความมั่นคงทางทะเล  
การขนส่งและการสื่อสารทางทะเล ซึ่งรวมถึงความปลอดภัยทางทะเลด้วย  
การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลอย่างยั่งยืน

<sup>8</sup> สถาบันวิจัยทรัพยากรทางทะเลของประเทศมาเลเซีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 3 เมษายน 2557, จาก <http://www.mima.gov.my/mima/resource-centre/>

<sup>9</sup> “to act as a national resource and reference centre for all maritime related field and to maintained close links with relevant resource centres in the country like the National Library from which the Government agencies and both public and private sectors can tap information on various aspects of national maritime issues through the publication and distribution of the results of research and studies”.

<sup>10</sup> ศูนย์บริการจัดการทรัพยากรทางทะเลของประเทศออสเตรเลีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 มีนาคม 2557, จาก <http://www.aph.gov.au> น. 1.

วิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีทางทะเล และ  
การคุ้มครองสิ่งแวดล้อมทางทะเล ซึ่งรวมถึงมาตรการในการป้องกันมลภาวะทางทะเลด้วย  
ตัวอย่างการดำเนินการด้านการให้คำปรึกษาและวางแนวทางการดำเนินงานด้าน  
ยุทธศาสตร์ของหน่วยงานต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการมหาสมุทร เช่น

(1) Submission to the Joint Committee of Public Accounts and Audit from the Centre For Maritime Policy at the University of Wollongong : coastwatch-how is it working ซึ่งเป็นกรณี การให้ความเห็นและวางแนวทางการดำเนินงานของหน่วยงาน coastwatch ซึ่งมีหน้าที่ในการ เฝ้าระวังและเข้าจัดการ (maritime surveillance and response) กับปัญหาต่างๆ ทางทะเล เช่น การ ลักลอบขนยาผิดกฎหมายเข้ามาทางทะเล การประมงที่ผิดกฎหมาย มลภาวะทางทะเล การก่อการ ร้าย เป็นต้น โดยมุ่งในประเด็นเรื่องบทบาทและความคาดหวังของสาธารณะและรัฐบาลต่อ หน่วยงาน coastwatch กฎหมายที่มีอยู่หรือที่จะเสนอแก้ไขซึ่งสำคัญต่อการปฏิบัติหน้าที่ของ หน่วยงาน coastwatch มีความครอบคลุมเพียงพอหรือไม่ ควรจัดให้มีหน่วยงาน an Australian Coastguard แทนหน่วยงาน coastwatch หรือไม่

(2) Submission to the Joint Standing Committee on Foreign Affairs Defence and Trade-Defence Sub-Committee: The role of Maritime Strategy in Australia's Defence policy เป็น การตอบข้อซักถามของ Australian Defence Organization (ADO) ในเรื่องบทบาทของยุทธศาสตร์ ทางทะเลต่อนโยบายด้านการป้องกันประเทศของออสเตรเลีย (the role of maritime strategy in Australia's defence policy) ของหน่วยงาน Australian Defence Organization (ADO) การพิจารณา ขอบเขตความสามารถในการนำยุทธศาสตร์ทางทะเลไปใช้ปฏิบัติ เป็นต้น

ประเทศไทย เป็นประเทศที่มีความสามารถในการด้านการประมงมาก แต่ความสามารถทำ การประมงดังกล่าวเป็นความสามารถของการทำการประมงในระยะใกล้ฝั่งเท่านั้น ซึ่งไม่สามารถ เทียบได้กับประเทศชั้นนำด้านการประมงต่างๆ และได้ตระหนักถึงความจำเป็นของการจัดการ ทรัพยากรประมง เพื่อให้เกิดความสมดุลระหว่างกำลังการผลิตของกองเรือประมงกับทรัพยากร ประมง ให้สอดคล้องกับหลักการตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982<sup>11</sup>

<sup>11</sup> ประเทศไทยเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 เมื่อวันที่ 14 มิถุนายน 2554 ทั้งนี้ อนุสัญญาดังกล่าวได้จัดทำขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1982 วางหลักการเพียงกรอบกว้างๆ เท่านั้น ต่อมาหลังจาก นั้นได้มีพัฒนาการทางตราสารระหว่างประเทศด้านการประมงที่ไม่มีผลผูกพันทางกฎหมายในลักษณะ soft law เกิดขึ้นจำนวนมากเพื่อวางรายละเอียดหลักเกณฑ์ต่างๆ ที่อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเลฯ มิได้ กำหนดไว้ ทั้งนี้ ประเทศต่างๆ สามารถนำหลักการดังกล่าวไปใช้ปฏิบัติภายในประเทศได้ตามความสมัครใจ และ ความเหมาะสม ภายใต้ข้อจำกัดด้านต่างๆ และความพร้อมของแต่ละประเทศ ดังนั้น ตราสารระหว่างประเทศ

ซึ่งวางกรอบความรับผิดชอบในการจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรสัตว์น้ำไว้กว้างๆ<sup>12</sup> รวมทั้งได้ให้การรับรองการปฏิบัติตาม “จรรยาบรรณการทำประมงอย่างมีความรับผิดชอบ” (Code of Conduct for Responsible Fisheries)<sup>13</sup> ในฐานะประเทศภาคีสมาชิกขององค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ ซึ่งในข้อที่ 6.3 ของจรรยาบรรณดังกล่าว ได้ระบุว่า “ประเทศควรป้องกันการมี การทำประมงมากเกินไป (over fishing) พร้อมกับป้องกันการมีกำลังผลิตส่วนเกิน (excess fishing capacity) และควรมีมาตรการที่จะจัดการกำลังลงแรงประมง (Fishing Effort) ให้สอดคล้องกับ สภาพทรัพยากรและการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน ประเทศควรใช้มาตรการฟื้นฟูทรัพยากรประมง เท่าที่สามารถทำได้และมีความเหมาะสม” และในข้อ 7.6.3 ได้เน้นว่า “เมื่อมีกำลังผลิตส่วนเกิน เกิดขึ้น ควรหากลไกที่จะลดกำลังผลิตนั้นให้สอดคล้องกับการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน เพื่อให้แน่ใจ ว่าการประกอบการประมงเป็นไปภายใต้เงื่อนไขทางเศรษฐกิจที่ส่งเสริมการทำประมงอย่าง รับผิดชอบ กลไกนั้นควรรวมถึงการติดตามกำกับดูแลกำลังผลิตของกองเรือประมงด้วย”

นอกจากนั้น ประเทศไทยยังมีข้อผูกพันในเรื่องการจัดการกำลังผลิตของการทำประมง ตาม “แผนปฏิบัติการสากลว่าด้วยการจัดการกำลังผลิตของการทำประมง” (1999 International Plan of Action for Management of Fishing Capacity) และ “อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ” (1992 Convention on Bio-diversity) โดยแผนปฏิบัติการสากล กำหนดให้มีการลดกำลัง การผลิตด้วยความสมัครใจ และแผนดังกล่าวมีวัตถุประสงค์หลักคือ ต้องการให้การจัดการกำลังการ ผลิตทางด้านประมงเป็นที่ยอมรับในระดับสากล มีความโปร่งใส เท่าเทียมกัน และมีประสิทธิภาพ สำหรับประเทศที่มีปัญหาการทำประมงมากเกินไป ควรควบคุมระดับกำลังผลิตก่อน หลังจากนั้นจึง ค่อยลดกำลังการผลิตต่อไป ในส่วนของอนุสัญญาฯ นั้น ได้กำหนดให้ลดกำลังการผลิตลงเพื่อให้ คงไว้ซึ่งความหลากหลายทางชีวภาพของชนิดพันธุ์สัตว์น้ำทะเล

---

ทางด้านประมงในลักษณะนี้จึงมีความสำคัญเช่นเดียวกับตราสารระหว่างประเทศด้านการประมงที่มีผลผูกพันทางกฎหมาย

The coastal State shall determine the allowable catch of the living resources in its exclusive economic zone” The coastal State... shall ensure through proper conservation and management measures that the maintenance of the living resources in the exclusive economic zone is not endangered by over-exploitation. The coastal State shall determine its capacity to harvest the living resources of the exclusive economic zone. Where the coastal State does not have the capacity to harvest the entire allowable catch, it shall... give other States to the surplus allowable catch...

<sup>12</sup> Food and Agriculture Organization, Code of Conduct for Responsible Fisheries, 1995.

ผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยควรนำเรื่องการจัดตั้งหน่วยงานกลางของประเทศมาเลเซีย และประเทศออสเตรเลีย ที่ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานกลางในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเลของประเทศดังกล่าวมาปรับใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล ของประเทศไทย

## 4.2 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลและแนวทางแก้ไข

### 4.2.1 ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลที่รัฐใช้มาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ได้แก่ การใช้มาตรการในการกำหนดฤดูทำการประมง กำหนดเขตทำการประมง กำหนดเครื่องมือประมงไม่ให้ทำประมงในบริเวณบางแห่ง และห้ามจับสัตว์น้ำบางชนิด โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ทั้งนี้ เพื่อรักษาสภาพสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติ สงวนพันธุ์สัตว์น้ำในวัยอ่อนและไข่ของสัตว์น้ำ ไม่ให้ถูกจับและถูกทำลายมากเกินไป ตลอดจนเพื่อป้องกันการพิพาทกันเองระหว่างชาวประมง ซึ่งหากผู้ใดฝ่าฝืนมาตรการดังกล่าวก็จะถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐจับกุมและลงโทษตามกฎหมาย กรณีถือได้ว่าเป็นการจำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพ และการแข่งขันเสรีอย่างเป็นธรรมที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 43 รับรองไว้โดยห้ามมิให้จำกัดเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขันเสรีอย่างไม่เป็นธรรมของบุคคล เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของกฎหมาย เฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือเศรษฐกิจของประเทศ การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชนหรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน และมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญ กำหนดไว้ว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น โดยกฎหมายดังกล่าวต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และกรณีดังกล่าวให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม

การกำหนดมาตรการทางกฎหมายหมายเพื่อควบคุมการทำประมงทางทะเล เป็นอีกมาตรการที่จำเป็นในการจำกัดกำลังผลิตในด้านการประมง เนื่องจากหากไม่มีมาตรการในการควบคุม การทำประมงทางทะเล จะทำให้ผู้ประกอบการด้านการประมงจะมุ่งเน้นวิธีการจับสัตว์น้ำ



ให้ได้จำนวนมากที่สุด โดยไม่คำนึงถึงผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นต่อระบบนิเวศน์และสิ่งแวดล้อมทางทะเล ทรัพยากรสัตว์น้ำจะได้รับผลกระทบ สัตว์น้ำวัยอ่อนจะถูกจับขึ้นมาใช้ประโยชน์ก่อนเวลาอันควร ทำให้เกิดความสูญเสียในทางเศรษฐกิจ และในท้ายที่สุดจะทำให้การประมงไม่สามารถทำเป็นอาชีพที่ยั่งยืนได้อีกต่อไป

กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้มีมาตรการเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลหลายประการ เพื่อควบคุมการทำประมง โดยได้ออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมง อวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 ซึ่งกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน เฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนลาก อวนรุนของแต่ละอำเภอหรือของแต่ละจังหวัดเท่านั้น ซึ่งผลของการปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฉบับนี้ ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ปฏิเสธการขอรับอาชญาบัตรสำหรับผู้ซึ่งไม่เคยได้รับอาชญาบัตรสำหรับเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน ในปีการประมงครั้งที่ผ่านมาระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับดังกล่าวได้อ้างอิงฐานอำนาจในการออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ในการออก ทั้งนี้ หากพิจารณาตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการประมงฯ ทั้งฉบับ ก็ไม่ปรากฏมาตราใดที่ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เพื่อควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน จึงเป็นการออกระเบียบที่เป็นการวางแนวทางปฏิบัติให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติ ที่เป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ลักษณะเช่นเดียวกับกฎ และเป็น การออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เพราะเป็นการตรากฎที่ไม่เป็นไปตามหลักเกณฑ์การตรา กฎของประเทศไทย ซึ่งการตรากฎต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทคือพระราชบัญญัติฉบับใดฉบับหนึ่ง ที่กำหนดให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการออกกฎเพื่อกำหนดรายละเอียดและเนื้อหาในการที่จะปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินั้นๆ

ในการออกระเบียบดังกล่าว เมื่อนำมาเปรียบเทียบกับหลักเกณฑ์ในการตรากฎพบว่า กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 5 เป็นการอาศัยอำนาจจากกฎหมายแม่บทหรือกฎหมายที่มีสถานะสูงกว่า แต่พระราชบัญญัติการประมง ไม่ได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการออกกฎเพื่อกำหนดระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 จึงเป็นการออกกฎโดยมิชอบด้วยกฎหมาย การออกกฎของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ดังกล่าว จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อหลักการตามหลักเกณฑ์การตรา กฎหมาย ตลอดจนเป็นการกระทำที่ไม่สอดคล้องกับหลักการตามรัฐธรรมนูญ เป็นการออกกฎที่

จำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยในมาตรา 29 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญได้กำหนดไว้ว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้เท่าที่จำเป็นเท่านั้น และเป็น การจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชนด้วย

การกำหนดมาตรการต่างๆ นั้น มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อจำกัดประสิทธิภาพในการทำ การประมงให้ลดลง ทำให้สัตว์น้ำได้อยู่รอดมากขึ้น การใช้เรือประมงหรือเครื่องมือทำการประมง ต่างๆ ต้องไม่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม มาตรการต่างๆ เหล่านี้อาจส่งผลกระทบต่ออ้อมให้ ผู้ประกอบการด้านการประมงตัดสินใจไม่ทำประมงต่อไปโดยออกจากระบบการทำประมง เนื่องจากหากทำการประมงต่อไปจะไม่คุ้มค่ากับการลงทุน โดยอาจปรับเปลี่ยนวิธีการทำการ ประมงไปใช้วิธีการอื่นๆ ที่ไม่ต้องห้ามทางกฎหมาย และสิ่งสำคัญที่สุดคือมาตรการในด้านกฎหมาย เพื่อควบคุมการจับสัตว์น้ำจะเป็นมาตรการเสริมสำหรับมาตรการการจำกัดจำนวนใบอนุญาต การ จัดเก็บภาษีและค่าธรรมเนียม และการซื้อเรือประมงคืน เพราะเมื่อผู้ประกอบการด้านการประมง ออกจากระบบการทำประมงไป ทรัพยากรสัตว์น้ำก็จะฟื้นคืนสภาพเนื่องจากมีจำนวนเรือประมง น้อยลง ผู้ประกอบการที่ยังอยู่ในระบบส่วนหนึ่งก็อาจตัดสินใจไม่ออกจากระบบ หรือต้องการจะ เป็นผู้ที่ออกจากระบบช้าที่สุด เพื่อแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลให้ได้มากที่สุด มาตรการในด้านกฎหมายต่างๆ จะต้องมีการออกมาเพื่อการทำการประมงต่อไปต้องอยู่ภายใต้ ข้อกำหนดต่างๆ มากขึ้น จนการทำประมงทางทะเลต่อไปอาจไม่คุ้มทุน ซึ่งสามารถแบ่งแยก ประเภทของการกำหนดมาตรการต่างๆ ได้ดังนี้

(ก) การกำหนดมาตรการเพื่อควบคุมประสิทธิภาพในการจับสัตว์น้ำ

มาตรการนี้เป็นมาตรการในด้านกฎหมายในการควบคุมเรือประมง และเครื่องมือทำ การประมงให้มีประสิทธิภาพการทำประมงลดลง เช่น การกำหนดขนาดเรือประมง และเครื่องมือ ทำการประมงที่จะทำให้การประมงมีขนาดเล็กลง การกำหนดขนาดของกำลังเครื่องยนต์ที่ใช้กับ เรือประมงทำให้มีกำลังน้อยลง การกำหนดลักษณะของเครื่องมือ และวิธีการใช้เครื่องมือเพื่อให้มี การจับสัตว์น้ำได้น้อยลง เช่น การกำหนดขนาดช่องตาของเครื่องมือทำการประมงให้ใหญ่ขึ้น การ กำหนดห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดประกอบกับแสงไฟ เพื่อมิให้ใช้แสงไฟในการล่อ สัตว์น้ำ ซึ่งจะทำให้สัตว์น้ำถูกจับขึ้นมาใช้ประโยชน์ได้น้อยลง และสัตว์น้ำในวัยอ่อนขนาดเล็กไม่ ถูกจับขึ้นมาก่อนเวลาอันควร

(ข) การกำหนดมาตรการเพื่อจำกัดพื้นที่ทำการประมง

มาตรการนี้เป็นมาตรการในทางกฎหมายเช่นกัน เครื่องมือทำการประมงแต่ละชนิดนั้น มีวิธีทำการประมงที่แตกต่างกัน เป้าหมายของของสัตว์น้ำที่จะจับก็แตกต่างกัน เครื่องมือทำการ

ประมงอวนลาก อวนรุนเป็นเครื่องมือที่จับสัตว์น้ำตั้งแต่กลางน้ำจนถึงสัตว์น้ำหน้าดินซึ่งเป็นการจับสัตว์น้ำ จำเป็นต้องใช้เครื่องมือทำการประมงอยู่ที่ผิวดิน ซึ่งโดยปกติแล้วจะต้องอยู่ใกล้บริเวณชายฝั่ง หากจะทำการประมงไกลฝั่งมากเกินไปทะเลจะมีความลึกมากขึ้น เครื่องมือทำการประมงที่จะใช้ต้องมีขนาดใหญ่มาก ทำให้สิ้นเปลืองเชื้อเพลิง และบริเวณไกลฝั่งปริมาณสัตว์น้ำจะมีจำนวนลดน้อยลง ดังนั้น หากมีการกำหนดให้เครื่องมือทำการประมงเหล่านี้ทำการประมงในระยะไกลฝั่งมากขึ้น จะทำให้จับสัตว์น้ำได้น้อยลง นอกจากนี้แล้วหากมีข้อมูลวิชาการสนับสนุนว่าพื้นที่บริเวณใดเป็นพื้นที่อันเป็นแหล่งวางไข่ของสัตว์น้ำ ก็อาจออกมาตรการกำหนดห้ามทำการประมงในช่วงเวลาที่สัตว์น้ำวางไข่และเลี้ยงตัวในวัยอ่อนได้อีกเช่นกัน

แนวทางและมาตรการที่กรมประมงใช้ในการจัดการกับกำลังผลิตของการทำการประมง โดยการควบคุมการใช้ปัจจัยการผลิตทางประมง (Input control)

การควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน จากผลการเก็บรวบรวมข้อมูลทางวิชาการมาหลายปี ผลปรากฏว่าอัตราการจับสัตว์น้ำในน่านน้ำของประเทศไทยมีจำนวนลดลง กรมประมงได้ริเริ่มที่จะมีการควบคุมจำนวนเรือประมงที่ใช้เครื่องมือที่มีประสิทธิภาพสูงคือเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน มาตั้งแต่ปี 2523 โดยกรมประมงได้นำเสนอกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการลดจำนวนเครื่องมืออวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2523 ซึ่งระเบียบฯ ฉบับดังกล่าวมีสาระสำคัญในการกำหนดห้ามเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรให้แก่ผู้ใด เกินกว่าจำนวนที่กรมประมงกำหนดโดยมีการกำหนดระยะเวลาในการยื่นคำขอ หากไม่ยื่นภายในกำหนด พนักงานเจ้าหน้าที่จะไม่พิจารณาคำขออีกต่อไป<sup>14</sup> ซึ่งระเบียบฯ ฉบับดังกล่าวได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกหลายครั้ง จนในท้ายที่สุด มีการแก้ไขเมื่อปี พ.ศ. 2539 เป็นระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 แต่ยังคงมีสาระสำคัญเช่นเดิมคือ กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณาคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน เฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนลาก หรืออวนรุนในปีการประมงที่แล้ว ซึ่งปรากฏตามทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุนของแต่ละอำเภอหรือของแต่ละจังหวัดเท่านั้น<sup>15</sup> ซึ่งผลของการปฏิบัติตามระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฉบับนี้ ส่งผลให้เจ้าหน้าที่ปฏิเสธการขอรับอาชญาบัตรสำหรับผู้ซึ่งไม่เคยได้รับอาชญาบัตรสำหรับเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน ในปีการประมงที่ผ่านมา ซึ่งระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับ

<sup>14</sup> ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2523, ข้อ 3 ข้อ 4.

<sup>15</sup> ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2539, ข้อ 4.

ดังกล่าวได้อย่างอิงฐานอำนาจในการออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490<sup>16</sup> ในการออก ซึ่งมีประเด็นต้องพิจารณาดังนี้

หากพิจารณาในสาระของระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับดังกล่าวแล้ว จะเห็นได้ว่าเป็นการกำหนดแนวทางปฏิบัติให้พนักงานเจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติตาม ผู้กำหนดแนวทางปฏิบัติคือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในฐานะผู้บังคับบัญชา ดังนั้นผู้ได้บังคับบัญชาก็ต้องปฏิบัติตาม ถึงแม้ว่าระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับดังกล่าวจะได้อย่างอิงฐานอำนาจในการออก คือ ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 5 ซึ่งเมื่อพิจารณาดูตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 5 แล้ว จะเห็นได้ว่า มาตรา 5 นี้กำหนดให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ 3 ประการคือ

- 1) เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งหมายถึงเป็นผู้เสนอในการพิจารณาแก้ไขเพิ่มเติม กฎหมายฉบับนี้
- 2) แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ และออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราอากรและค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ
- 3) กำหนดกิจการอื่นๆ เพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งการกำหนดกิจการอื่นใดนั้นจะต้องพิจารณาตามบทบัญญัติที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติการประมงฯ ว่า ได้ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีในการกำหนดกิจการอื่นใดหรือไม่ เช่น การกำหนดเงื่อนไขสำหรับให้ผู้ที่ทำการประมงในที่สาธารณะประโยชน์ ตามมาตรา 16<sup>17</sup> ซึ่งกำหนดให้อำนาจแก่รัฐมนตรีฯ ในการกำหนดเงื่อนไข เป็นต้น

ในพระราชบัญญัติจะมีมาตราหนึ่งซึ่งเป็นบทรักษาการบัญญัติไว้ว่า ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงใดรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราในบัญชีท้ายพระราชบัญญัติ และกำหนดกิจการอื่นเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ เรื่องนี้เคยเกิดมีปัญหาในทางปฏิบัติถึงกับต้องให้คณะกรรมการกฤษฎีกาตีความ

<sup>16</sup> มาตรา 5 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกกฎกระทรวง กำหนดอัตราอากร และค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และกำหนดกิจการอื่น ๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

<sup>17</sup> มาตรา 16 ที่สาธารณะประโยชน์ คือที่จับสัตว์น้ำซึ่งบุคคลทุกคนมีสิทธิทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้

บุคคลใดซึ่งทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณะประโยชน์ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

บางกระทรวงเห็นว่าคำว่า “กำหนดกิจการอื่น” นี้ให้อำนาจรัฐมนตรีที่ออกกฎกระทรวงกำหนดกิจการอะไรก็ได้เพื่อปฏิบัติตามพระราชบัญญัติ คณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตีความว่า คำว่า “กำหนดกิจการอื่น” หมายความว่ากำหนดกิจการอื่นๆ ตามที่มีมาตราอื่นๆในพระราชบัญญัติกำหนดไว้ให้ออกกฎกระทรวง ไม่ใช่กิจการอื่นต่างๆ ไป ด้วยเหตุนี้ การออกกฎกระทรวงจึงต้องระบุไว้ด้วยว่าอาศัยอำนาจตามมาตราที่เป็นบทรักษานี้และมาตราเฉพาะที่บัญญัติให้ออกกฎกระทรวงด้วย ถ้าไม่มีมาตราใดในพระราชบัญญัติให้ออกกฎกระทรวงก็ออกไม่ได้ จะไม่ตีความว่าเมื่อมีมาตราอันเป็นบทรักษานี้ทั่วไปให้อำนาจกำหนดกิจการอื่นได้ย่อมออกกฎกระทรวงได้ทุกเรื่องนั้นก็เท่ากับให้อำนาจโดยไม่จำกัด แต่การออกกฎกระทรวงเป็นกรณีที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบหมายให้ฝ่ายบริหารออกบทกฎหมายในรายละเอียดได้ เท่ากับเป็นข้อยกเว้นในการให้อำนาจออกบทกฎหมาย ตามหลักกฎหมายทั่วไปเรื่องใดที่เป็นข้อยกเว้นก็ต้องตีความโดยเคร่งครัด ถ้าตีความขยายข้อยกเว้นออกไปเท่ากับเป็นหลักทั่วไปไม่ใช่ข้อยกเว้น ฝ่ายบริหารจะไปออกกฎกระทรวงอย่างพร่ำเพรื่อตามชอบใจไม่ได้ เพราะฝ่ายนิติบัญญัติได้จำกัดอำนาจไว้<sup>18</sup>

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 5 บัญญัติไว้ กำหนดให้ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกกฎกระทรวง กำหนดอัตราอากร และค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และกำหนดกิจการอื่นๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

ทั้งนี้ หากพิจารณาตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการประมงฯ ทั้งฉบับ ก็ไม่ปรากฏมาตราใดที่ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เพื่อควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน ซึ่งในการ “กำหนดกิจการอื่น” หมายความว่า กำหนดกิจการอื่นๆ ตามที่มีมาตราอื่นๆในพระราชบัญญัตินั้นกำหนดไว้ให้ออกกฎกระทรวงได้ ไม่ใช่กิจการอื่นต่างๆ ไป ด้วยเหตุนี้ การออกกฎกระทรวง จึงต้องระบุไว้ด้วยว่า อาศัยอำนาจตามมาตราที่เป็นบทรักษานี้และมาตราเฉพาะที่บัญญัติให้ออกกฎกระทรวงได้ด้วย ถ้าไม่มีมาตราใดในพระราชบัญญัติให้ออกกฎกระทรวง จะออกกฎกระทรวงไม่ได้ จะไม่ตีความว่าเมื่อมีมาตราอันเป็นบทรักษานี้ทั่วไปให้อำนาจกำหนดกิจการอื่น แล้วออกกฎกระทรวงได้ทุกเรื่องนั้นก็เท่ากับให้อำนาจโดยไม่จำกัด การที่ฝ่ายบริหารออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ดังกล่าว มิใช่เป็นการกำหนดกิจการอื่น เนื่องจากพระราชบัญญัติการประมงไม่มีมาตราใดกำหนดให้อำนาจฝ่ายบริหาร ในการออกกฎ ระเบียบ เพื่อควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน จึงเป็นการออกกฎที่ขัดกับรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และขัดกับทฤษฎีการออกกฎ

<sup>18</sup> คำบรรยายกฎหมายปกครอง (น.92) ,เล่มเดิม.

ในการปฏิบัติราชการของฝ่ายปกครองนั้นต้องอาศัยฐานทางกฎหมาย โดยเฉพาะเมื่อจะกระทำกระทบเสรีภาพของประชาชน แต่ด้วยทบทบัญญัติกฎหมายเองก็ดี กฎเกณฑ์แห่งกฎหมายลำดับรองๆ ลงมาก็ดี อาจวางแนวทางไว้กว้างๆ ทำให้เกิดปัญหาว่าเมื่อจะใช้อำนาจตามกฎหมายและกฎเกณฑ์เหล่านั้นทำคำสั่ง การอนุมัติ อนุญาตที่เป็นนิติกรรมทางปกครองเฉพาะเรื่องแต่ละเรื่อง หากไม่มีแนวทางในการตีความก็อาจเกิดความลักลั่นในการใช้ดุลพินิจ เจ้าพนักงานบางคนอาจอนุมัติ บางคนไม่อนุมัติ ทำให้เกิดความไม่แน่นอนในการใช้กฎหมาย แต่ถ้าให้ออกหนังสือเวียนหรือแนวทางการใช้บังคับได้ตายตัวโดยไม่พิเคราะห์ข้อเท็จจริงเฉพาะของเรื่อง ก็จะทำให้หนังสือเวียนกลายเป็น “กฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย” ไปโดยปริยาย ซึ่งจะมีปัญหาว่า ผู้ออกหนังสือเวียนไม่ได้มีอำนาจตามกฎหมายที่จะทำเช่นนั้น ส่วน “แนวทาง” (directive หรือ guideline) ก็จะมีปัญหาว่าผู้บังคับใช้ดุลพินิจของผู้มีอำนาจตามกฎหมาย เป็นการขัดต่อกฎหมายอีก

ปัญหาจึงเกิดขึ้นว่า หนังสือเวียน (circulaire) และแนวทาง (directive หรือ guideline) ที่ออกโดยผู้บังคับบัญชาจะมีผลในกฎหมายเพียงใด กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ระบบกฎหมายจะยอมรับสถานะทางกฎหมายของสองสิ่งนี้ที่ก่อให้เกิดการได้ดุลที่เหมาะสมของ “มาตรฐานเดียวกัน” ในการใช้ดุลพินิจ กับ “ความมีลักษณะพิเศษ หรือเฉพาะ” ของเรื่องที่พิจารณาได้อย่างไร<sup>19</sup>

ตามกฎหมายปกครองของฝรั่งเศส มีการแบ่งแยกหนังสือเวียนและแนวทางปฏิบัติราชการออกเป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ<sup>20</sup>

#### 1. หนังสือเวียนอธิบายหลักเกณฑ์หรือวิธีการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมาย

หนังสือเวียนลักษณะนี้องค์กรผู้มีอำนาจบังคับบัญชา หรือผู้รักษาการให้เป็นไปตามกฎหมายฉบับใดฉบับหนึ่ง “ชี้แจง” “อธิบาย” “ตีความ” บทบัญญัติหรือขั้นตอนการปฏิบัติงานตามกฎหมายโดยการอธิบายความหมายให้แก่เจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องทราบเพื่อให้เกิดความเข้าใจที่ถูกต้องตรงกัน และเพื่อให้ยึดถือปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกัน เรียกว่าหนังสือเวียนตีความ หรือกฎเกณฑ์ หนังสือเวียนประเภทนี้มีเนื้อหาเป็นเพียงการตีความด้วยบทกฎหมายที่มีอยู่แล้วให้ชัดเจนยิ่งขึ้นเท่านั้นไม่ได้สร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมาใหม่

แต่หนังสือเวียนบางฉบับนอกจากจะมีเนื้อหาเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์เพิ่มเติมไปกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ หรือเป็นการเปลี่ยนแปลงกฎเกณฑ์ทางกฎหมายที่มีอยู่เดิมในเรื่องนั้นแล้ว ยังมี

<sup>19</sup> การปฏิบัติราชการโดยอาศัยมาตรการภายในทางปกครองตามกฎหมาย ฝรั่งเศส (น. 65-74), โดย ดิสทัต โทตระกิตซ์, 2536 (เอกสารประกอบการประชุมใหญ่กรรมการร่างกฎหมาย วันพฤหัสบดีที่ 28 มกราคม 2536) กรุงเทพฯ.

<sup>20</sup> คำอธิบายกฎหมายมหาชน เล่ม 3 (น. 113-119), โดย บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2538 (กรุงเทพฯ: นิติธรรม).

ผลกระทบกระเทือนถึงสิทธิหน้าที่ของประชาชนโดยตรงหรือมีสภาพบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องปฏิบัติตามโดยไม่อาจยกเว้นเสียได้ เช่นแทนที่รัฐมนตรีจะออกกฎข้อบังคับในรูปของกฎกระทรวง กลับใช้วิธีการสอดแทรกกฎข้อบังคับไว้ในหนังสือเวียน หรืออาจกระทำไปโดยไม่ทราบว่าจะข้อกำหนดที่ตนบรรจุไว้ในหนังสือเวียนนั้น แท้จริงมีสภาพบังคับที่กระทบกระเทือนถึงสิทธิหน้าที่ของประชาชนโดยตรง ในกรณีเช่นนี้ เอกสารดังกล่าว แม้จะใช้ชื่อว่า “หนังสือเวียน” แต่โดยเนื้อหาสาระและผลทางกฎหมายแล้วก็คือนิติกรรมทางปกครองประเภทกฎข้อบังคับนั่นเอง เรียกหนังสือเวียนประเภทนี้ว่า หนังสือเวียนที่เป็นกฎเกณฑ์แห่งกฎหมาย และไม่ได้ตีความกฎหมายเฉย ๆ แต่มุ่งให้เป็นกฎเกณฑ์เสริมกฎหมายเลยทีเดียว

เมื่อสถานะของหนังสือเวียนประเภทนี้เป็นกฎ ดังนั้นผู้มีส่วนได้เสียที่ได้รับผลกระทบจึงอาจฟ้องขอให้เพิกถอนหนังสือเวียนในลักษณะนี้ได้ทันที โดยไม่จำเป็นต้องให้เจ้าหน้าที่มีคำสั่งเป็นประการใดก่อน

## 2. แนวทางที่แนะนำการใช้ดุลพินิจ

ในกรณีที่องค์กรเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติการตามกฎหมายมีอำนาจใช้ดุลพินิจพิจารณาออกคำสั่งทางปกครอง ผู้บังคับบัญชาอาจ “เสนอแนะ” หรือ “แนะนำ” หรือให้แนวทางการใช้ดุลพินิจแก่เจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่ผู้มีส่วนอำนาจนั้นเองอาจกำหนดเกณฑ์ปฏิบัติงานที่ลึกลับหรือขัดแย้งกันแล้ว ยังก่อให้เกิดความเป็นธรรมและความเสมอภาคแก่ประชาชน เนื่องจากการจัดการเลือกปฏิบัติ เอกสารดังกล่าวเรียกว่าแนวทาง (directive) หรือ “หนังสือกำหนดเกณฑ์การออกคำสั่ง” หรือชื่ออื่นๆ เช่น “นโยบาย” แม้แต่เรียกปนกับเอกสารประเภทแรกว่า “หนังสือเวียน” ก็ได้ ซึ่งแท้ที่จริงแล้วในทางปฏิบัติอาจออกในรูปของหนังสือเวียนได้เช่นกัน แต่เป็นหนังสือเวียนที่กำหนดแนวทางว่า เจ้าหน้าที่ควรออกคำสั่งที่มีเนื้อหาสาระอย่างไร ต่างจากกรณีหนังสือเวียนประเภทแรกที่ “ตีความ” หรืออธิบายกฎหมาย หรือกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายที่ไม่ได้กำหนดว่าเรื่องนั้นๆ ต้องสั่งการอนุมัติหรือไม่อนุมัติ

สถานะทางกฎหมายของหนังสือเวียนลักษณะนี้ไม่มีลักษณะเป็นกฎ ผู้มีส่วนได้เสียจึงต้องคอยให้เจ้าหน้าที่ออกคำสั่งประการใดก่อน หากไม่พอใจ จึงจะสามารถอุทธรณ์คำสั่ง และฟ้องคดีต่อศาลต่อไป

อย่างไรก็ตาม เมื่อพิจารณาสาระของระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับนี้แล้ว จะเห็นได้ว่ามีลักษณะเป็นหนังสือเวียนชนิดหนึ่งที่กำหนดแนวทางให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติตามในลักษณะของการกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใหม่ นอกเหนือไปจากหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ดังนั้นจึงมีสถานะทางกฎหมายเช่นเดียวกับกฎ ดังนั้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของ

ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับนี้ จึงต้องใช้หลักเกณฑ์เดียวกับการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการออกกฎ

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 29 ซึ่งเป็นหลักในการตรวจสอบความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย ซึ่งมาตรา 29 วรรคท้าย กำหนดว่า บทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม โดยรัฐธรรมนูญดังกล่าวตามมาตรา 29 กำหนดว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้”

หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำมิได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นจึงจะเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นการแสดงถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาจากหลักเงื่อนไขของรัฐสภา (Parlamentsvorbehalt) ซึ่งหมายความว่า การกำหนดกฎหมายในเรื่องที่มีความสำคัญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจมอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าวให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดเอง<sup>21</sup>

จะเห็นได้ว่า ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ ฉบับนี้มีใ้้ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เนื่องจากตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มิได้กำหนดให้อำนาจในการออกระเบียบฯ ในลักษณะดังกล่าว ระเบียบฯ ฉบับดังกล่าวได้อ้างอิงฐานอำนาจในการออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490<sup>22</sup> ซึ่งมาตรา 5 แห่ง

<sup>21</sup> หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (น.258), โดยบรรเจิด สิงคะเนติ, 2547 กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์วิญญูชน.

<sup>22</sup> มาตรา 5 ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์การรักษารักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกกฎกระทรวง กำหนดอัตราอากร และค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และกำหนดกิจการอื่น ๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้



พระราชบัญญัติการประมงฯ มิได้กำหนดให้อำนาจในการออกกฎในลักษณะดังกล่าว มาตรา 5 ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีในการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ ออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินอากรฯ การกำหนดกิจการอื่นๆ เพื่อปฏิบัติให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการประมงฯ จำต้องพิจารณาบทบัญญัติภายในพระราชบัญญัติการประมงฯ ว่าจะให้อำนาจในการออกกฎไว้ในกรณีใดบ้าง และจากการตรวจสอบบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติในมาตราใดให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการออกกฎเพื่อกำหนดระเบียบ หรือวิธีการในการจำกัด หรือควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมง ดังนั้นระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมง อวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 จึงเป็นการออกระเบียบที่เป็นการวางแนวทางปฏิบัติให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติ ที่เป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ลักษณะเช่นเดียวกับกฎ และเป็นกรออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกตรวจสอบโดยศาลปกครอง โดยผู้มีส่วนได้เสียที่ได้รับผลกระทบอาจฟ้องขอให้เพิกถอนได้โดยไม่ต้องรอให้พนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิเสธการอนุญาตเสียก่อน

กรมประมงถูกตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของการออกกฎหลายคดี ส่วนใหญ่เป็นการออกกฎตามมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติแห่งการประมง พ.ศ. 2490 ซึ่งชาวประมงผู้มีส่วนได้เสียเป็นผู้ฟ้องคดี ดังนั้น หากคงระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมง อวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 ไว้แม้ว่าสถานะทางกฎหมายของกฎที่ออกโดยไม่ชอบด้วยกฎหมายยังมีผลใช้บังคับอยู่ตราบที่ยังไม่ถูกเพิกถอนก็ตาม แต่กฎดังกล่าวก็เป็นกฎที่ลิดรอนสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยไม่มีอำนาจออกตามกฎหมาย เห็นควรมีการยกเลิกกฎฉบับดังกล่าวเสีย

#### 4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

จากปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรประมงทะเล และการทำประมงทางทะเล ที่เป็นการออกกฎโดยมิชอบด้วยกฎหมายดังกล่าว ซึ่งจะมีผลให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานซึ่งอาจถูกโต้แย้งโดยการฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้เพิกถอนระเบียบดังกล่าวได้ เนื่องจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ออกกฎเพื่อกำหนดระเบียบหรือวิธีการในการจำกัด หรือควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงประเภทอวนลาก อวนรุน ที่ใช้ประกอบกับเรือยนต์ในการประมงทางทะเล มีผลเป็นการกระทบสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชน โดยตรง ซึ่งระเบียบดังกล่าวมีสาระสำคัญในการกำหนดห้ามเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรซึ่งเป็นหนังสืออนุญาตให้ใช้เครื่องมือประมงประเภทอวนลาก อวนรุน ทำการประมงเกินกว่าที่กรมประมงกำหนด โดยมีการกำหนดระยะเวลาในการยื่นคำขออนุญาต หากไม่ยื่นภายในกำหนด พนักงานเจ้าหน้าที่จะไม่พิจารณาคำขออนุญาต โดยกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่

พิจารณาคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงประเภทอวนลาก อวนรุน เฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมือดังกล่าวในปีการประมงที่แล้วเท่านั้น และไม่เกินกว่าจำนวนที่กรมประมงกำหนด ผู้ประกอบอาชีพการประมงรายใหม่ไม่สามารถที่จะขออนุญาตทำการประมงโดยใช้เครื่องมือประมงอวนลาก อวนรุนได้ จึงถือว่าเป็นการจำกัดสิทธิเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชน และเป็นการเลือกปฏิบัติโดยไม่เป็นธรรม

จะเห็นได้ว่ากระบวนการในการออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฉบับนี้ มิได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เนื่องจากตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มิได้กำหนดให้อำนาจในการออกระเบียบในลักษณะดังกล่าว อันเป็นการขัดต่อหลักการในการออกกฎที่มีผลในการบังคับใช้กับประชาชนทั่วไป และไม่ได้มุ่งหมายใช้บังคับแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ระเบียบดังกล่าวมีลักษณะเป็นหนังสือเวียนชนิดหนึ่งที่กำหนดแนวทางให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติตามในลักษณะของการกำหนดกฎเกณฑ์ขึ้นใหม่ นอกเหนือไปจากหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ดังนั้นจึงมีสถานะทางกฎหมายเช่นเดียวกับกฎ

จากปัญหาการออกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการยกเลิกระเบียบดังกล่าว ซึ่งเป็นการกระทำของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ที่ขัดต่อบทบัญญัติ มาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 และไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจในการตรากฎแก่กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ อีกทั้งการออกกฎดังกล่าวยังเป็นการตราที่ขัดต่อหลักการตรากฎของประเทศไทย

#### 4.3 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลและแนวทางแก้ไข

##### 4.3.1 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

การปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นพระประมุข หลักการสำคัญประการหนึ่งของการปกครองในระบอบประชาธิปไตยดังกล่าวก็คือ การที่กำหนดให้ประชาชนคนไทยมีบทบาทหรือมีส่วนร่วมในการตัดสินใจหรือกำหนดนโยบายของรัฐ เพื่อพัฒนาการเมืองการปกครองให้เป็นระบอบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตามหลักธรรมาภิบาล ที่ภาครัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนและผู้เกี่ยวข้องทุกภาคส่วนได้รับรู้ ร่วมคิดร่วมทำ ร่วมตัดสินใจ เพื่อสร้างความโปร่งใสและเพิ่มคุณภาพการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเป็นที่ยอมรับร่วมกันของทุกฝ่าย การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นการ

กระจายโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ และตัดสินใจในเรื่องต่างๆ รวมทั้งการจัดสรรทรัพยากรธรรมชาติของชุมชนและของประเทศชาติที่จะส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิต และความเป็นอยู่ของประชาชน โดยให้มีส่วนร่วมตั้งแต่กระบวนการวางแผน การตรากฎหมาย การบริหารจัดการให้เป็นไปตามกฎหมาย การติดตามประเมินผล ตลอดจนการมีส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครองด้วย หากว่าประชาชนไม่สามารถมีส่วนร่วมในกระบวนการต่างๆของภาครัฐได้เลย ระบอบประชาธิปไตยก็จะหมดสิ้นความหมายลง

การที่กำหนดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เป็นเงื่อนไขที่สำคัญสำหรับการใช้อำนาจรัฐของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ เคยมีการใช้อำนาจในการกระทำของเจ้าหน้าที่โดยไม่มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่จังหวัดสมุทรปราการ โดยมีการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองและศาลปกครองสูงสุด ได้มีคำพิพากษาในคดีหมายเลขแดงที่ พ. 13/2547<sup>23</sup> โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้ คือ นายเฉลา ฉิมทอง ในฐานะผู้ฟ้องคดีทำการฟ้องร้อง รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย คดีนี้ ผู้ฟ้องคดียื่นฟ้องและเพิ่มเติมคำฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีเป็นผู้ที่ประกอบอาชีพประมงเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ และเป็นตัวแทนชาวบ้านในตำบลคลองด่าน อำเภอบางบ่อ จังหวัดสมุทรปราการ ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้ จากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีได้ออกกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสมุทรปราการ พ.ศ.2544 ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ซึ่งได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา ให้มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 22 มิถุนายน 2544 เป็นระยะเวลาห้าปี โดยได้เปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดินตามผังเมืองรวมสมุทรปราการในเขตตำบลคลองด่าน จากเดิมที่กำหนดเป็นที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นน้อย (สีเหลือง) และที่ดินประเภทชนบทและเกษตรกรรม (สีเขียว) เป็นที่ดินประเภทอุตสาหกรรมและคลังสินค้า (สีม่วง) ทำให้มีการสร้างโรงงานอุตสาหกรรมและคลังสินค้า ซึ่งจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและการประกอบอาชีพของผู้ฟ้องคดีและประชาชนที่ประกอบอาชีพเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำและทำประมงในพื้นที่ชายฝั่งในบริเวณดังกล่าวทำให้ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย

การดำเนินการของผู้ถูกฟ้องคดี เป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายหลายฉบับ คือ ตามมาตรา 19 มาตรา 23 และมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ตามมาตรา 67 (7) และมาตรา 68 (13) และมาตรา 69 แห่งพระราชบัญญัติสภาพตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และตามมาตรา 46 มาตรา 56 และมาตรา 290 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย กับทั้งการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดียังได้รับการคัดค้านจากประชาชนในเขตตำบลคลองด่าน องค์การ

<sup>23</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. สืบค้นเมื่อวันที่ 4 ตุลาคม 2556, จาก <http://www.admircourt.go.th>

บริหารส่วนตำบลคลองด่าน และเทศบาลตำบลคลองด่าน ที่ไม่เห็นด้วย โดยการคัดค้านเป็นหนังสือ เมื่อวันที่ 18 มิถุนายน 2544 ต่อผู้ถูกฟ้องคดี ผู้ฟ้องคดีได้ขอคำยืนยันจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ก็ได้รับการยืนยันว่า ยังคงให้มีการใช้ประโยชน์ที่ดินในเขตตำบลคลองด่านเป็นที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นน้อย (สีเหลือง) และที่ดินประเภทชนบทและเกษตรกรรม (สีเขียว) ไว้เช่นเดิม

จึงขอให้ศาลปกครองสูงสุดเพิกถอนกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสมุทรปราการ พ.ศ. 2544 ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 เฉพาะพื้นที่ตำบลคลองด่าน อำเภอบางบ่อ จังหวัดสมุทรปราการ ซึ่งประกาศในราชกิจจานุเบกษา ฉบับกฤษฎีกา เล่มที่ 118 ตอน 45 ลงวันที่ 22 มิถุนายน 2544

สำหรับการปรับปรุงผังเมืองรวมสมุทรปราการ ทั้งในกรณีของการเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดการใช้ที่ดินในเขตตำบลคลองด่าน จากที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นน้อย (สีเหลือง) และที่ดินประเภทชนบทและเกษตรกรรม (สีเขียว) เป็นที่ดินประเภทอุตสาหกรรมและคลังสินค้า (สีม่วง) และกรณีเปลี่ยนแปลงการใช้ประโยชน์ที่ดินในตำบลและตำบลราชาเทวะ จากประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นปานกลาง (สีส้ม) ให้ใช้เป็นที่ฝังกลบขยะได้นั้น ปรากฏว่า องค์การบริหารส่วนตำบลคลองด่านและองค์การบริหารส่วนตำบลราชาเทวะได้ทำหนังสือให้ความเห็นชอบและสนับสนุนในการแก้ไขเปลี่ยนแปลง แม้ต่อมา องค์การบริหารส่วนตำบลคลองด่านจะอ้างว่าหนังสือดังกล่าวเป็นเพียงการรับทราบการมาตั้งโรงไฟฟ้าเท่านั้น ก็เป็นการเลขขั้นตอนการคัดค้านของผู้มีส่วนได้เสียแล้ว รวมทั้งการคัดค้านของผู้ฟ้องคดีและประชาชนบางส่วนที่ยื่นต่อผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรปราการ จนต้องจัดให้มีการประชุมปรึกษาหารือรับฟังความเห็น และตั้งตัวแทนออกไปดูพื้นที่ในเขตที่ตั้งโรงไฟฟ้าว่า สมควรจะให้มีการอนุรักษ์ไว้ใช้ในการเกษตรและทำการประมงต่อไปหรือไม่ แต่การใช้อำนาจของเจ้าหน้าที่ก็หาได้กระทำการให้บรรลุดูวัตถุประสงค์ของการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนตลอดตามที่กฎหมายกำหนดไว้ จนในที่สุดศาลปกครองสูงสุดก็ได้มีคำพิพากษาให้เพิกถอนกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสมุทรปราการ พ.ศ. 2544 ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 เฉพาะในส่วนที่กำหนดให้พื้นที่ตำบลคลองด่าน อำเภอบางบ่อ จังหวัดสมุทรปราการ เป็นที่ดินประเภทอุตสาหกรรมและคลังสินค้า (สีม่วง) ซึ่งแต่เดิมเป็นที่ดินประเภทชนบทและเกษตรกรรม (สีเขียว) และที่ดินประเภทที่อยู่อาศัยหนาแน่นน้อย (สีเหลือง) ตามกฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวม ฉบับที่ 173 (พ.ศ. 2537) ออกตามความในพระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 โดยให้คงไว้เฉพาะพื้นที่บริเวณระหว่างหลักกิโลเมตรที่ 58 ถึง 59 ของถนนสุขุมวิท ตามที่บริษัทอิสเทิร์น เพาเวอร์ แอนด์อิเล็กทริก จำกัด ร้องขอและคณะกรรมการผังเมืองได้พิจารณาให้ความเห็นชอบเมื่อวันที่ 12 พฤศจิกายน 2541 ทั้งนี้ ให้การเพิกถอนมีผลย้อนหลังไปถึงวันที่กฎกระทรวงให้ใช้บังคับผังเมืองรวมสมุทรปราการ พ.ศ. 2544 มีผลใช้บังคับ

กรณีคำพิพากษาของศาลปกครองในคดีหมายเลขแดงที่ อ.51/2547 ในเรื่องของการคัดค้านการบังคับใช้ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 24 กันยายน 2542 เรื่อง กำหนดห้ามใช้เครื่องทำการประมงบางชนิดทำการประมงในฤดูปลาแม่ไข่ วางไข่ และเลี้ยงตัวในวัยอ่อนในที่จับสัตว์น้ำบางส่วนของจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ ชุมพร และสุราษฎร์ธานี ภายในระยะเวลาที่กำหนด เป็นคดีพิพาทคดีหมายเลขดำที่ อ.12/2546 คดีหมายเลขแดงที่ อ.51/2547<sup>24</sup> เกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองและเจ้าหน้าที่ของรัฐออกกฎโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีฟ้องว่า ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนมีอาชีพประมง ทำการประมงในพื้นที่ตำบลปากน้ำหลังสวน จังหวัดชุมพร และพื้นที่ใกล้เคียง ได้รับความเดือดร้อนเสียหายจากการที่ผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้ร่วมกันออกประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงในฤดูปลาแม่ไข่ วางไข่ และเลี้ยงตัวในวัยอ่อนในที่จับสัตว์น้ำบางส่วนของจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพร และจังหวัดสุราษฎร์ธานี ภายในระยะเวลาที่กำหนด ลงวันที่ 24 กันยายน 2542 ซึ่งประกาศดังกล่าวได้ห้ามใช้เครื่องมือประเภทอวนลากทุกชนิดที่ใช้ประกอบกับเรือกล เครื่องมืออวนลากติดตาที่ใช้ประกอบกับเรือกล เครื่องมืออวนล้อมจับทุกชนิดที่ใช้ประกอบกับเรือกล เครื่องมืออวนครอบ อวนช้อน หรืออวนยกที่ใช้ประกอบกับแสงไฟล่อ และเครื่องมืออวนรุนที่ใช้ประกอบกับเรือกล ทำให้เครื่องมือทำการประมงของผู้ฟ้องคดีที่ใช้อยู่ไม่สามารถทำการประมงได้ อีกทั้งระยะเวลาที่ห้ามทำการประมงซึ่งเริ่มตั้งแต่วันที่ 15 กุมภาพันธ์ ถึงวันที่ 15 พฤษภาคมของทุกปี เป็นระยะเวลาที่ต่อเนื่องกับฤดูมรสุมที่เริ่มตั้งแต่เดือนพฤศจิกายนถึงเดือนมกราคม ซึ่งไม่สามารถทำการประมงได้ ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนเห็นว่า ประกาศดังกล่าวเป็นเหตุให้ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนและชาวประมงไม่สามารถทำการประมงได้เป็นเวลา 6 เดือนในแต่ละปี ทำให้เกิดผลกระทบเสียหายต่อเศรษฐกิจชุมชน และมีผลเกี่ยวเนื่องถึงปัญหาการศึกษา สังคม และปัญหาอาชญากรรมที่ตามมาจากปัญหาเศรษฐกิจ นอกจากนี้ ประกาศดังกล่าวได้ประกาศใช้โดยขัดต่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เนื่องจากการจำกัดสิทธิของประชาชน และมีผลกระทบต่อวิถีชีวิตชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน แต่ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนไม่ได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผล ตลอดจนไม่มีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาก่อนที่จะออกเป็นประกาศดังกล่าว

ศาลได้มีคำพิพากษาโดยเห็นว่าประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ฉบับลงวันที่ 24 กันยายน 2542 เป็นมาตรการที่สามารถบรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำได้มากกว่ามาตรการที่กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ฉบับลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 2527 และแม้

<sup>24</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2556, จาก <http://www.admincourt.go.th>

มาตรการดังกล่าวจะมีผลกระทบต่อเสรีภาพในการประกอบอาชีพประมงของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนในท้องที่ดังกล่าวมากกว่าประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ฉบับลงวันที่ 28 พฤศจิกายน 2527 ก็ตาม แต่ก็ถือได้ว่าไม่มีมาตรการอื่นใดที่จะดำเนินการให้บรรลุผลในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำได้เท่ากับมาตรการที่กำหนดไว้ในประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ฉบับลงวันที่ 24 กันยายน 2542 มาตรการใหม่ตามประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ฉบับลงวันที่ 24 กันยายน 2542 จึงเป็นมาตรการที่จำเป็นแก่การดำเนินการเพื่อให้บรรลุเจตนารมณ์ในการอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำให้สามารถใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนตลอดไปแม้จะกระทบต่อรายได้จากการทำประมงของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนก็เป็นเพียงระยะเวลา 3 เดือน ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนสามารถนำเรือออกไปทำการประมงนอกพื้นที่ หรือใช้เครื่องมือทำการประมงอื่นที่ไม่ต้องห้าม หรือปรับเปลี่ยนเครื่องมือทำการประมงในระยะเวลาต้องดังกล่าว ผลประโยชน์ของส่วนที่จะได้รับจากการประมงที่จากการกำหนดมาตรการต่างๆตามประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ฉบับลงวันที่ 24 กันยายน 2542 สามารถลดมูลค่าความเสียหายทางเศรษฐกิจได้เป็นจำนวนมาก จึงเห็นได้ว่าประกาศดังกล่าวก่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะมากกว่าเมื่อเทียบกับความเสียหายที่ผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนได้รับ ประกาศดังกล่าวห้ามมิให้บุคคลทั่วไปใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดในท้องที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพรและจังหวัดสุราษฎร์ธานี ในบริเวณที่ประกาศกำหนดภายในระยะเวลาตั้งแต่วันที่ 15 กุมภาพันธ์ ถึงวันที่ 15 พฤษภาคม ของทุกปีเท่านั้น มิได้ห้ามให้ผู้ฟ้องคดีทำการประมงโดยสิ้นเชิงและตลอดไป มิได้กระทบสาระสำคัญในการประกอบอาชีพประมงของผู้ฟ้องคดีทั้งสี่สิบสามคนตามมาตรา 50 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่บัญญัติว่าบุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบอาชีพ การจำกัดเสรีภาพในการประกอบอาชีพจะกระทำมิได้เว้นแต่อาศัยอำนาจตามบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาทรัพยากรธรรมชาติผู้ฟ้องคดีที่ 1 ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 50 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและมาตรา 32 แห่งราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ออกประกาศดังกล่าวโดยมีเจตนารมณ์เพื่อสงวนรักษาทรัพยากรธรรมชาติประเภทสัตว์น้ำให้ยั่งยืนซึ่งเป็นประโยชน์สาธารณะ ในช่วงระยะเวลาและสถานที่ที่กำหนดเฉพาะเท่านั้น ประกาศดังกล่าวไม่มีลักษณะที่อาจทำให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและอาชีพ สำหรับมาตรา 46 มาตรา 56 และมาตรา 59 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่บัญญัติให้บุคคลมีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นในโครงการของรัฐที่อาจมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม วัฒนธรรม อาชีพ ทรัพยากรธรรมชาติ ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ นั้นเนื่องจากขณะที่ออกประกาศเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง การกำหนดห้ามการใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงในฤดูปลาที่มีไข่ วางไข่ และเลี้ยงตัวในวัยอ่อนในท้องที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพร และจังหวัดสุราษฎร์ธานี ภายในระยะเวลาที่กำหนด

ลงวันที่ 24 กันยายน 2542 ยังไม่มีกฎหมายออกตามความในมาตราดังกล่าวบังคับใช้ คงมีเพียงพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ พ.ศ. 2541 ซึ่งออกตามความในมาตรา 214 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยและระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี ว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นสาธารณะโดยวิธีประชามติ พ.ศ. 2539 ใช้บังคับเท่านั้น<sup>25</sup> พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญและระเบียบดังกล่าวมิได้มีบทบัญญัติใดบังคับให้หน่วยงานของรัฐต้องจัดให้มีประชามติในทุกกรณีแต่ให้เป็นดุลพินิจที่จะจัดให้มีหรือไม่ให้มีประชามติ เมื่อข้อเท็จจริงฟังได้ว่าผู้ถูกฟ้องคดีทั้งสองได้มีการประชุม สำนวญ วิจัยและรับฟังความคิดเห็นจากบุคคลที่เกี่ยวข้องชาวประมงในพื้นที่ สมาคมการประมงแห่งประเทศไทย และสมาคมชาวประมงปากน้ำหลังสวนซึ่งผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคนเป็นสมาชิกอยู่ด้วย ตามสมควรแล้ว จึงถือว่าเป็นการใช้ดุลพินิจในการออกประกาศดังกล่าวโดยชอบแล้ว ดังนั้น ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง การกำหนดห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงในฤดูปลาที่มีไข่ วางไข่และเลี้ยงตัวในวัยอ่อนในท้องที่จังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพร และจังหวัดสุราษฎร์ธานี ภายในระยะเวลาที่กำหนด ลงวันที่ 24 กันยายน 2542 จึงชอบด้วยกฎหมาย อุทธรณ์ของผู้ฟ้องคดีทั้งยี่สิบสามคนฟังไม่ขึ้น ที่ศาลปกครองชั้นต้นพิพากษายกฟ้องชอบแล้ว

ตามคำพิพากษาของศาลปกครองสูงสุดทั้งสองคดีเป็นตัวอย่างปัญหาที่สำคัญในการบังคับใช้กฎหมายที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการประมง จะเห็นได้ว่าประเด็นปัญหาดังกล่าวจะเป็นเรื่องของกรมไม่ยอมรับมาตรการทางกฎหมายในการจัดการทรัพยากรของหน่วยงานภาครัฐ ที่ขาดความเชื่อถือในข้อมูลหรือผลการศึกษาหรือการตัดสินใจกำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางประเภทของรัฐ การกำหนดมาตรการที่ไม่สอดคล้องกับสภาพการณ์ทางการประมงของพื้นที่ รวมทั้งการกระทำที่ไม่สอดคล้องกับวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของชุมชนประมงท้องถิ่นที่มีการจับสัตว์น้ำตามหลักของการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืนมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน

ปัญหาตามคำวินิจฉัยของศาลปกครองเป็นผลที่สืบเนื่องมาจากการที่หน่วยงานของรัฐที่มีหน้าที่ตราหรือจัดทำกฎหมายลำดับรองหรือออกกฎโดยขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนหรือมิได้มีกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ดีเพียงพอหรือครบถ้วนนั่นเอง หากได้มีการศึกษาวิจัยหาข้อมูลในเชิงพื้นที่ทั้งด้านตัวทรัพยากรสัตว์น้ำ ด้านสภาพสังคม และด้านเศรษฐกิจของชุมชนประมงท้องถิ่น ร่วมกันระหว่างกรมประมง ชุมชนประมง หน่วยงานวิชาการที่เป็นกลไกองค์กรพัฒนาเอกชน ตลอดจนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ข้อมูลที่ใช้ในการพิจารณาก็จะ

<sup>25</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ อ.51/2547 คำพิพากษาดังกล่าว เป็นคำพิพากษาที่มีมาก่อนที่จะมีระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548

ได้รับการยอมรับจากประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย และนำไปสู่การร่วมกันกำหนดมาตรการจัดการทรัพยากรประมงที่เหมาะสมกับสภาพการณ์ ก็จะส่งผลให้มาตรการดังกล่าวได้รับการยอมรับ และสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างแท้จริง และจะไม่ก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายหรือการโต้แย้งคัดค้านกฎระเบียบที่ได้กำหนดร่วมกันอีกต่อไป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดหลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติของประชาชน โดยให้รัฐต้องจัดให้มีแผนบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ การให้บุคคลและชุมชนมีสิทธิอนุรักษ์ฟื้นฟู และมีส่วนร่วมในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน การให้การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพจะต้องศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งการกำหนดให้สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดดังกล่าว

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พบว่า รัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการปกป้อง บำรุงรักษา คุ้มครอง และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่การใช้สิทธิของประชาชนจะเกิดประสิทธิผลเป็นรูปธรรมได้ก็ต้องได้รับการยอมรับโดยรัฐ ดังนั้น ความร่วมมือระหว่างทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องจึงเป็นสาระสำคัญที่รัฐจะต้องจัดให้มีขึ้นในทุกกระบวนการขั้นตอนของการดำเนินงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการ ตั้งแต่ระดับนโยบายของชาติไปจนถึงระดับการปฏิบัติในท้องถิ่น และในรูปแบบที่หลากหลาย แต่อย่างไรก็ดี แม้รัฐธรรมนูญจะได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวไว้แล้วก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐภายใต้พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่ผ่านมา พบว่าหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้กำหนดนโยบายและแผนงานแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยมีได้ให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วม ทำให้การดำเนินงานไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริง ขาดความร่วมมือจากประชาชน และไม่สามารถนำไปสู่การปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพ และแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะบัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลหรือชุมชน



ท้องถิ่นในการได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากรัฐก่อนการอนุญาตหรือดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อตน และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นเพื่อนำไปประกอบการพิจารณาตลอดจนบัญญัติให้รัฐจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างทั่วถึงก่อนดำเนินการออกกฎที่อาจมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียสำคัญของประชาชนก็ตาม แต่ในความเป็นจริงแล้วหน่วยงานของรัฐก็ยังมีได้ถือปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวอย่างเคร่งครัด จึงส่งผลให้เกิดปัญหาตามมาหลายประการ ได้แก่ การชุมนุมเรียกร้องต่อภาครัฐของชาวประมงกลุ่มต่าง ๆ การร้องเรียนหรือโต้แย้งคัดค้านมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมง รวมถึงการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้เพิกถอนกฎที่ออกตามความในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 จำนวนหลายคดี เช่น คดีหมายเลขแดงที่ อ.7/2555 ลงวันที่ 19 มกราคม 2555 ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ยกเลิกประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่องกำหนดมิให้ใช้เครื่องมืออวนช้อน หรืออวนยก อวนครอบปลาเกตุ ซึ่งใช้ประกอบกับเครื่องกำเนิดไฟฟ้าในท้องทะเลบางพื้นที่และกำหนดขนาดช่องตาอวนที่ใช้ประกอบเครื่องกำเนิดไฟฟ้าทำการประมงปลาเกตุ พ.ศ. 2544 และคดีหมายเลขแดงที่ 541/2549 ผู้ฟ้องคดีฟ้องขอให้ยกเลิกประกาศ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรื่อง กำหนดเขตห้ามใช้เครื่องมือคราดที่ใช้กับเรือยนต์ทำการประมงหอยชนิดสองฝา ในบริเวณพื้นที่ที่กำหนด ลงวันที่ 23 กรกฎาคม 2547 เป็นต้น ซึ่งปัญหาเหล่านี้มีสาเหตุอันเนื่องมาจากวัฒนธรรมในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ที่คุ้นเคยกับรูปแบบการใช้อำนาจรัฐฝ่ายเดียว หรือเห็นว่าการดำเนินงานเพื่อให้เกิดการมีส่วนร่วมนั้นเป็นภาระและมีความยุ่งยากจึงมิได้ดำเนินการหรือกระทำแต่เพียงตามรูปแบบโดยมิได้ให้ความสำคัญกับเนื้อหาและคุณภาพของกระบวนการ และการที่ไม่มีความหมายในระดับพระราชบัญญัติที่มีความชัดเจนและบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องถือปฏิบัติ เป็นต้น ดังนั้น การที่หน่วยงานของรัฐมิได้ตระหนักถึงสิทธิและเสรีภาพของประชาชน หรือมิได้ให้ความสำคัญกับเรื่องดังกล่าวเท่าที่ควร จึงทำให้การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐมีปัญหาและเกิดอุปสรรคในทางปฏิบัติเป็นอย่างมาก ส่งผลให้การปฏิบัติตามหน้าที่ของหน่วยงานของรัฐเพื่อให้สอดคล้องหรือถูกต้องตามที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร พุทธศักราช 2550 กำหนดไว้ให้หน่วยงานของรัฐต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจในการกิจหรือการกระทำของหน่วยงานรัฐด้วย

จากการศึกษา พบว่าการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลโดยเฉพาะทรัพยากรประมงของภาครัฐที่ผ่านมา พบว่ารัฐใช้แนวทางในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงโดยมุ่งเน้นการจัดการด้านอุปทาน โดยใช้การบริหารจัดการบนพื้นฐานของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม มีการปรับโครงสร้างของการจัดการทรัพยากรประมงออกเป็นลำดับขั้น เริ่มจากการสถาปนาอำนาจรัฐเหนือทรัพยากรที่เคยเป็นของท้องถิ่นหรือชุมชนแต่ดั้งเดิม ออกกฎหมายนิยามกรรมสิทธิ์ของรัฐเหนือทรัพยากรทั้งหมด ตามมาด้วยการจัดตั้งกลไกของรัฐเข้าควบคุมทรัพยากร ออกมาตรการ

ควบคุมการประมง ได้แก่ การจำกัดพื้นที่ จำกัดระยะเวลา จำกัดระดับการลงแรงประมง และการจำกัดผลจับสัตว์น้ำ ตลอดจนรัฐยังได้มีการจัดสรรประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรทางธรรมชาติ โดยการทำการประมง เพื่อให้เอกชนสามารถเข้าไปใช้ประโยชน์แทนชุมชนที่ทำประมงในแหล่งทำประมงเดิม ก่อนรัฐเข้ามาทำการจัดสรรทรัพยากรประมง โดยการสร้างกรรมสิทธิ์ให้เอกชนเหนือทรัพยากรของรัฐ เช่น การออกใบอนุญาตให้แก่กลุ่มบุคคล การออกโควต้าแบบถ่ายโอนได้ เป็นการนำเอาทรัพยากรประมงไปให้เอกชน นั่นก็หมายความว่าสิทธินั้นจะตกเป็นสิทธิเด็ดขาดของเอกชน ซึ่งทำให้คนที่ท้องถิ่นและชุมชนประมงพื้นบ้านที่เคยมีสิทธิตามจารีตประเพณีก็จะกลายเป็นคนไม่มีสิทธิ การจัดสรรทรัพยากรมีการสูญเสียและไม่ตอบสนองความต้องการ เกิดข้อพิพาทตามมา การทำประมงมากเกินไปก่อความเสียหายต่อทรัพยากร แหล่งที่อยู่ และระบบนิเวศ ผู้มีส่วนร่วมการประมงไม่มีความเท่าเทียมในการเข้าถึงทรัพยากร และผู้ไม่มีส่วนร่วมการประมงอาจไม่บรรลุเป้าหมายทางสังคม เพราะขาดโอกาสของการมีส่วนร่วม ผลการดำเนินงานการจัดการประมงที่ล้มเหลวของหลายประเทศ เป็นเพราะภาครัฐใช้มาตรการการจัดการที่ไม่เหมาะสม ไม่มีกำลังในการบริหารจัดการ ระบบการปฏิบัติของหน่วยงานไม่ยืดหยุ่นกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป และไม่สนใจให้ประชาชนใช้ทรัพยากรอย่างประหยัดและมีประสิทธิภาพ เป็นสาเหตุทำให้การลงแรงประมงขยายตัวไปอย่างรวดเร็วโดยไม่มีการควบคุมดูแล ส่งผลให้ทรัพยากรทางทะเลต้องเสื่อมโทรมไป

การบริหารจัดการทรัพยากรประมงเกี่ยวข้องกับทุกฝ่าย ตั้งแต่ระดับประเทศซึ่งต้องจัดทำนโยบายของการจัดการประมง ออกกฎหมาย และมาตรการที่สอดคล้องกับจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ ท้องถิ่นการอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติแนะนำให้ประเทศสมาชิกซึ่งรวมทั้งประเทศไทยใช้เป็นแนวทางปฏิบัติ ดังนั้น มาตรการจัดการประมงใด ๆ ที่กำหนดขึ้นเพื่อการอนุรักษ์และจัดการทรัพยากรประมงต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสมและอยู่บนพื้นฐานข้อมูลทางวิชาการ โดยความเหมาะสมของมาตรการหมายถึง เหมาะสมกับพื้นที่ ท้องถิ่น ทรัพยากร สภาพสังคม และเศรษฐกิจ มาตรการที่เหมาะสมจำเป็นต้องอยู่บนพื้นฐานการมีส่วนร่วม และได้รับการยอมรับจากผู้มีส่วนร่วมและผู้มีส่วนได้เสีย มาตรการต้องอยู่บนพื้นฐานข้อมูลทางวิชาการหมายถึง การใช้ข้อมูลทางวิชาการเป็นจุดอ้างอิงที่จะกำหนดว่าสามารถใช้ทรัพยากรได้เท่าไร ปริมาณกำลังการทำประมงเท่าไรจึงจะเหมาะสม การที่จะทำให้ได้มาตรการต้องอยู่บนพื้นฐานข้อมูลทางวิชาการนั้นต้องใช้กระบวนการการให้คำปรึกษาจากนักวิชาการ นักวิจัย ผู้เชี่ยวชาญ ตลอดจนชาวประมงที่มีภูมิปัญญาท้องถิ่น นอกจากนี้ แนวทางการจัดการที่ทำให้การจัดการประมงบรรลุถึงเป้าหมายในทุกด้านนั้น ควรนำระบบสิทธิกรรมสิทธิ์ในทรัพยากรมาใช้ในการจัดการประมง โดยปรับสัดส่วนระหว่างระบบกรรมสิทธิ์ของชุมชนและกรรมสิทธิ์ของเอกชนให้มีความ

เหมาะสม ในภาคประมงพาณิชย์ ชาวประมง และประชาชนต้องมีความตระหนักต่อปัญหาทรัพยากร มีจิตสำนึกต่อการใช้ทรัพยากรอย่างรับผิดชอบ และให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่กับภาครัฐ เพื่อให้การจัดการทรัพยากรมีความยั่งยืน ดังนั้น การบริหารจัดการทรัพยากรประมงที่ขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนผู้เกี่ยวข้องทั้งหลายจึงไม่สอดคล้องกับแนวคิดทฤษฎีในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าวข้างต้น

จากการศึกษาทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ พบว่าสิทธิหมายถึงประโยชน์หรืออำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง เป็นเรื่องของอำนาจและหน้าที่ที่จะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐ ปัจเจกชนทั่วไปจะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายรองรับสิทธิของตน และกำหนดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นเท่านั้น สิทธิถือเป็นกลไกหนึ่งในสังคมที่จะกำหนดว่าสังคมนั้นมีความสุขสงบ และสันติเพียงใด ซึ่งแบ่งแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพขั้นมูลฐานอันเป็นสิทธิที่มีมาตั้งแต่เกิด และสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองอันเป็นสิทธิที่ได้มาเพราะการเป็นพลเมืองของรัฐนั้น สิทธิของพลเมืองเป็นสิทธิในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ซึ่งประเทศไทยก็ได้รับรองสิทธิพลเมืองในการมีชีวิตในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ดี และการมีส่วนร่วมในกระบวนการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมโดยการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เป็นสิทธิที่จะร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ ความหลากหลายทางชีวภาพ การคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้อยู่อย่างปกติมิให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย อันส่งผลให้ผูกพันการใช้อำนาจของรัฐทุกองค์กร นอกจากนี้ยังกำหนดหน้าที่ของรัฐไว้ในแนวนโยบายแห่งรัฐ ให้ต้องปฏิบัติต่อสิทธิพลเมืองในด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอีกด้วย

ผู้เขียนได้ทำการศึกษาทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ ข้อกฎหมาย และข้อเท็จจริง พบว่า แม้จะได้มีการรับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชน ในการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติไว้แล้วก็ตาม แต่ในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงของรัฐที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบันก็มิได้เคารพสิทธิดังกล่าวของประชาชนอย่างแท้จริง เนื่องจากรัฐมิได้บริหารจัดการทรัพยากรประมงอย่างเป็นระบบ และเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ดังนั้น จากการศึกษาดังที่กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นได้ว่าการบริหารจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยเกิดปัญหาอันเนื่องมาจากการขาดกระบวนการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรประมง และมีได้คำนึงถึงสิทธิของประชาชนหรือมีกระบวนการที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมอย่างที่จะควรจะเป็น ทั้งที่โครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวนั้นส่งผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนโดยตรง จึงเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่กฎหมายรับรองไว้ และไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์

ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยในบทบัญญัติที่ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการสงวน บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม ตลอดจนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน ทำให้เกิดปัญหาที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในการดำรงชีวิตหรือมีผลกระทบต่อการใช้ชีวิตอยู่ของประชาชนในท้องถิ่นนั้นจนทำให้มีการฟ้องร้องคดีต่อศาลปกครอง ดังเช่น ชุมชนที่จังหวัดสมุทรปราการ ในคดีหมายเลขแดงที่ พ. 13/2547 จนในที่สุดศาลปกครองก็พิพากษาเพิกถอนกฎที่หน่วยงานทางปกครองได้กระทำลงไป โดยไม่ได้สอบถามความคิดเห็นของประชาชนเสียก่อน

#### 4.3.2 แนวทางแก้ไขปัญหา

ปัญหาการมีบทบาทของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของประเทศไทยที่กฎหมายว่าด้วยการประมงไม่ได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ประชาชนสามารถที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลหรือการกำหนดให้ประชาชนเข้ามามีบทบาทในการตรวจหรือการกระทำใดๆ ที่อาจส่งผลกระทบต่อดำเนินชีวิตของประชาชนในบริเวณชายฝั่งทะเล ส่งผลทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งในการบังคับใช้กฎหมายระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย โดยประชาชนไม่ยอมรับต่อมาตรการบริหารจัดการทรัพยากรประมงที่ถูกกำหนดโดยรัฐฝ่ายเดียวและประชาชนไม่สามารถที่จะเข้ามามีบทบาทหรือมีส่วนร่วมในการดำเนินการนั้นๆ ได้ จากการศึกษาเรื่องการมีส่วนร่วมหรือการเข้ามามีบทบาทของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ พบว่าประเทศญี่ปุ่น ได้ให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นอย่างยิ่ง เห็นได้จากการที่กำหนดเรื่องการให้ชุมชนมีส่วนร่วมไว้ในกฎหมายประมงและกฎหมายสหกรณ์ประมง โดยภายใต้กฎหมายประมงจะมีคณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นทำหน้าที่กำหนดแผนการจัดการประมงชายฝั่งของจังหวัด จำนวน 16 คน ที่รัฐบาลท้องถิ่นแต่งตั้งจากตัวแทนที่ชาวประมงคัดเลือกเข้ามา 9 คน และแผนการจัดการประมงชายฝั่งของจังหวัดต้องผ่านการจัดทำประชาพิจารณ์และภายใต้กฎหมายสหกรณ์ประมงจะกำหนดให้ประเภทของสิทธิการประมงและจำนวนสิทธิแต่ละประเภทที่คณะกรรมการจัดการสิทธิการประมงของสหกรณ์ยื่นขอต่อรัฐบาลท้องถิ่นต้องมาจากมติของสมาชิกสหกรณ์ทุกคน ซึ่งการบริหารจัดการประมงชายฝั่งโดยชุมชนได้ทำให้ผลจับสัตว์น้ำขึ้นท่ามีปริมาณคงที่มาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1960 ทำให้ชาวประมงภายใต้ระบบสิทธิการประมงที่มีจำนวนร้อยละ 85 ของชาวประมงทั้งประเทศมีฐานะทางเศรษฐกิจที่มั่นคง และนำความเจริญมาสู่ชุมชนเป็นอันมาก นอกจากนี้ประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม หรือ Philippine Environment Code ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ยังได้กำหนดไว้ในกฎหมายระดับเดียวกับพระราชบัญญัติของประเทศ

ไทย ในมาตราที่ 26 ว่าด้วยการจัดการบริหารการประมงและทรัพยากรทางน้ำ ที่กำหนดให้รัฐบาลแห่งชาติผ่านกรมทรัพยากรธรรมชาติ มีหน้าที่ที่จะต้องสร้างระบบการแสวงหาผลประโยชน์ทางการประมงและจากทรัพยากรทางน้ำที่มีเหตุผล ในดินแดนของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์และต้องส่งเสริมให้ประชาชนที่อยู่ในพื้นที่มีส่วนร่วมที่จะรักษาและหรือเพิ่มการผลิตที่เหมาะสมและต่อเนื่องเช่นเดียวกัน

ประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม หรือ Philippine Environment Code ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ เป็นบทบังคับตายตัวที่กำหนดให้รัฐบาลแห่งชาติผ่านกรมทรัพยากรธรรมชาติมีหน้าที่ที่จะต้องสร้างระบบการแสวงหาผลประโยชน์ทางการประมงและจากทรัพยากรทางน้ำที่มีเหตุผล โดยกำหนดวิธีการบังคับให้กรมทรัพยากรทางธรรมชาติต้องให้ประชาชนในพื้นที่มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการการกระทำต่างๆ เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางประมงหรือทรัพยากรทางน้ำด้วย

สำหรับแนวทางแก้ไขปัญหาคือมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ผู้เขียนมีความเห็นว่า ประเทศไทยควรนำหลักการและแนวคิดตามประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม หรือ Philippine Environment Code ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งเป็นบทบังคับตายตัวมาปรับปรุงพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ให้มีบทบัญญัติกำหนดให้หน่วยงานที่มีหน้าที่บังคับการตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว โดยก่อนที่จะมีการกระทำใดๆ ที่จะทำให้เกิดผลกระทบต่อการดำเนินชีวิตหรือกระทบต่อทรัพยากรประมง ควรกำหนดให้ กรมประมงมีหน้าที่รับฟังความคิดเห็นของประชาชนหรือให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ที่ส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตของประชาชนในพื้นที่ นอกจากนี้ควรกำหนดให้มีคณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นตามแบบอย่างของประเทศญี่ปุ่น เพื่อจะทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น

## บทที่ 5

### บทสรุปและข้อเสนอแนะ

#### 5.1 บทสรุป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของประชาชนและชุมชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ รวมทั้งบัญญัติให้รัฐต้องดำเนินการตามนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยจัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบ และเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน

ทรัพยากรทางทะเลเป็นทรัพยากรธรรมชาติอย่างหนึ่ง การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล จึงเป็นภารกิจอันสำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ ซึ่งกระบวนการในการจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของประเทศไทยที่ผ่านมา รัฐที่เป็นหน่วยงานส่วนกลางจะเป็นผู้มอบหมายหน้าที่ดำเนินการแต่เพียงลำพัง โดยไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ โดยเครื่องมือของรัฐที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลดังกล่าว คือ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่ตราขึ้น โดยมีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายในการบำรุงรักษาพันธุ์สัตว์น้ำ การควบคุมการทำประมง การบริหารจัดการให้มีการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรทางทะเลอย่างเป็นธรรม ซึ่งตลอดระยะเวลาของการบังคับใช้กฎหมายที่ผ่านมาประสบปัญหาหลายประการ ทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ส่งผลให้ความอุดมสมบูรณ์ของแหล่งอาหารในธรรมชาติโดยเฉพาะในทะเลลดน้อยลง และทำให้เกิดผลกระทบต่อการจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลทั้งระบบ รวมทั้งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน โดยสามารถสรุปเป็นประเด็นปัญหาได้ดังต่อไปนี้

(1) ปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมและดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

การที่มีหน่วยงานบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลทั้งหมด และทั้งระบบอยู่ในความรับผิดชอบของหลายหน่วยงาน การจัดการ การอนุรักษ์ การพัฒนา และ

การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเลมีหน่วยงานของรัฐที่มีภารกิจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลอยู่หลายหน่วยงานเป็นจำนวนมาก และอยู่ภายใต้สังกัดของหลายกระทรวงแตกต่างกัน ซึ่งบางหน่วยงานมีภารกิจหน้าที่ซ้ำซ้อนกัน ทำให้ขาดความเป็นเอกภาพ ประกอบกับเมื่อมีปัญหาเกี่ยวกับเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล การอนุรักษ์ ควบคุม การฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเล และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเล จึงทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

ดังนั้น จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลปัจจุบัน ไม่สามารถบริหารจัดการในภาพรวมให้เป็นเอกภาพได้ เพราะไม่มีหน่วยงานกลาง โดยเฉพาะที่มีอำนาจในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลในภาพรวมได้อย่างเบ็ดเสร็จ

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบภารกิจหน้าที่ของแต่ละกระทรวง แต่ละกรมที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลตามกฎหมายและข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นกับทฤษฎีนิติบุคคลมหาชนแล้ว จะเห็นได้ว่า การที่กฎหมายไทยถือว่ารัฐไม่เป็นนิติบุคคล แต่กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคลนี้เป็นต้นเหตุสำคัญที่ก่อให้เกิดความไม่คล่องตัวของระบบบริหารราชการแผ่นดิน เพราะความเป็นนิติบุคคลได้สร้างความซับซ้อนให้กับระบบราชการ ซึ่งมีผลกระทบจากฐานะความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการ ได้ก่อให้เกิดปัญหาสำคัญยิ่งต่อระบบบริหารงานภาครัฐ เพราะทำลายความเชื่อมโยงกับรัฐ และความเชื่อมโยงกับส่วนราชการอื่นๆ และนอกจากนี้การบัญญัติให้ทั้งกระทรวง ทบวง และกรมมีฐานะเป็นนิติบุคคล โดยต่างมีขอบอำนาจของกันและกันยังทำให้กรมมีอิสระในการบริหารราชการเทียบเท่ากับระดับกระทรวง และมีอำนาจหน้าที่ในทางบริหารที่จะดำเนินการได้เองหลายกรณี สิ่งต่างๆ เหล่านี้ล้วนแต่ทำให้กรมมีอิสระในการบริหารงานแยกต่างหากจากกระทรวง โดยเฉพาะกรมบางกรมอาจมีบทบาทไม่น้อยกว่ากระทรวงได้ ซึ่งหากพิจารณาในแง่ของการบังคับบัญชาแล้วก็อาจไม่เป็นผลดีมากนัก เพราะตามโครงสร้างการบริหารราชการกระทรวงควรเป็นผู้กำหนดนโยบายการบริหารงานภายในขอบเขตงานของกระทรวง หากปล่อยให้กรมดำเนินการไปได้โดยอิสระ ก็อาจจะเป็นสาเหตุทำให้การดำเนินงานผิดไปจากวัตถุประสงค์ของการดำเนินงานตามแนวนโยบายของกระทรวง ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อถึงเป้าหมายที่รัฐได้กำหนดไว้ในการบริหารประเทศด้วย และการที่ประเทศไทยกำหนดให้กระทรวง ทบวง กรม มีฐานะเป็นนิติบุคคล เมื่อเกิดความเสียหายขึ้นก็จะไม่มีหน่วยงานที่จะเข้ามารับผิดชอบอย่างแท้จริง เพราะหน่วยงานหรือองค์กรที่เกี่ยวข้องต่างๆ มักจะเกี่ยงว่าเป็นหน้าที่ของหน่วยงานหรือองค์กรอื่นที่จะต้องทำหรือดำเนินการด้วยตนเอง เนื่องจากไม่ต้องการทำฝ่ายเดียว

ส่งผลทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง อีกทั้งประชาชนไม่สามารถฟ้องร้องให้รัฐต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลที่ผิดพลาดได้ การที่รัฐไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล ประชาชนจึงไม่สามารถฟ้องร้องรัฐได้ จึงทำให้เกิดปัญหาการฟ้องร้องของประชาชนต่อหน่วยงานของรัฐเป็นอย่างยิ่ง

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าประเทศไทยประสบกับปัญหาการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และการทำประมงทางทะเล เพราะไม่มีหน่วยงานกลางหรือองค์กรกลางรับผิดชอบในเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล โดยเฉพาะ ส่งผลทำให้ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรที่รับผิดชอบอย่างแท้จริง จึงขาดความเป็นเอกภาพในการบริหารจัดการทรัพยากรประมงทางทะเล การที่ประเทศไทยยอมรับให้กระทรวง ทบวง กรมมีฐานะเป็นนิติบุคคล แต่ปฏิเสธความเป็นนิติบุคคลของรัฐในประเทศไทย ทำให้ประชาชนไม่สามารถฟ้องร้องรัฐบาลได้ จึงไม่สอดคล้องกับทฤษฎีนิติบุคคลมหาชนที่ต้องการให้รัฐเป็นนิติบุคคลมหาชน เพราะหากรัฐมีฐานะเป็นนิติบุคคล เมื่อเกิดปัญหาและเกิดความเสียหายขึ้น รัฐก็ต้องเป็นผู้รับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียว เพราะเป็นภารกิจของรัฐในการที่จะต้องทำแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลให้เป็นระบบ เพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม

(2) ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฯ พ.ศ. 2539 มิได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามบัญญัติแห่งกฎหมาย เนื่องจากตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มิได้กำหนดให้อำนาจในการออกระเบียบฯ ในลักษณะดังกล่าว ระเบียบฯ ฉบับดังกล่าวได้อ้างอิงฐานอำนาจในการออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490<sup>1</sup> ซึ่งมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมงฯ มิได้กำหนดให้อำนาจในการออกกฎในลักษณะดังกล่าว มาตรา 5 ให้อำนาจแก่รัฐมนตรีในการแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ ออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราเงินอากรฯ การกำหนดกิจการอื่นๆ เพื่อปฏิบัติให้ให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการประมงฯ จำต้องพิจารณาบทบัญญัติภายในพระราชบัญญัติการประมงฯ ว่าให้อำนาจในการออกกฎไว้ในกรณีใดบ้าง และจากการตรวจสอบบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.2490 ไม่ปรากฏว่ามีบทบัญญัติในมาตราใดให้อำนาจแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการออกกฎเพื่อกำหนดระเบียบ หรือ

<sup>1</sup> มาตรา 5 ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการออกกฎเพื่อกำหนดระเบียบ หรือแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่และออกกฎกระทรวง กำหนดอัตราอากร และค่าธรรมเนียมไม่เกินอัตราตามบัญชีท้ายพระราชบัญญัตินี้และกำหนดกิจการอื่น ๆ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้



วิธีการในการจำกัด หรือควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมง ดังนั้นระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 จึงเป็นการออกระเบียบที่เป็นการวางแนวทางปฏิบัติให้เจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติ ที่เป็นการกำหนดกฎเกณฑ์ลักษณะเช่นเดียวกับกฎ และเป็นการออกโดยมิชอบด้วยกฎหมาย และอาจถูกตรวจสอบโดยศาลปกครอง

(3) ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ไม่ได้มีการบัญญัติถ้อยคำแห่งกฎหมายในเรื่องการมีส่วนร่วมของชุมชนและประชาชนในการอนุรักษ์หรือจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล รวมทั้งยังไม่มีบทบัญญัติที่กำหนดให้มีหน่วยงานในระดับท้องถิ่นที่จะเข้ามาทำหน้าที่ดูแล บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและทรัพยากรทางประมง ทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและนโยบายด้านการประมงของท้องถิ่นดังกล่าวไม่สามารถบริหารจัดการหรือจัดทำนโยบายได้อย่างมีประสิทธิภาพ แม้ว่ารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66 จะได้มีการบัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ให้มีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน และมาตรา 67 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพไว้ก็ตาม ส่งผลทำให้สิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไม่สามารถใช้ได้ อย่างแท้จริง นอกจากนี้ยังอาจสูญเสียสิทธิบางประการในการประกอบอาชีพด้านการประมงอีกด้วย

## 5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลโดยรัฐที่เกิดขึ้นในประเทศไทยดังที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรนำแนวคิด ทฤษฎีและหลักการจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของต่างประเทศ ตลอดจนกฎหมายฉบับอื่นมาปรับใช้ เพื่อแก้ไขปัญหาในประเด็นต่างๆ โดยเสนอแนวทางไว้ดังนี้

5.2.1 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาทางกฎหมายของการขาดหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่ควบคุมและดูแลการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล

จากปัญหาเกี่ยวกับหน่วยงานกลางในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ทำให้มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องในเรื่องการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลอยู่หลายหน่วยงาน เพราะมีภารกิจหน้าที่ในเรื่องเดียวกันซ้ำซ้อนกัน แต่เมื่อมี

ความเสียหายเกิดขึ้นมาหน่วยงานหรือองค์กรกลางที่เกี่ยวข้องต่างๆ มักจะเกี่ยวว่าเป็นหน้าที่ของหน่วยงานอื่นที่จะต้องทำหรือดำเนินการด้วยตนเอง เพราะไม่ต้องการทำฝ่ายเดียว ส่งผลทำให้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นได้อย่างแท้จริง ขาดความเป็นเอกภาพ สาเหตุเพราะไม่มีหน่วยงานกลางรับผิดชอบอย่างแท้จริง ผู้เขียนจึงเห็นว่า จากปัญหาความซ้ำซ้อนของหน่วยงานที่รับผิดชอบในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ทำให้ไม่มีหน่วยงานหรือองค์กรที่รับผิดชอบอย่างแท้จริง หากกำหนดให้มีหน่วยงานกลางหรือองค์กรกลางรับผิดชอบการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลทั้งระบบ โดยเฉพาะเพื่อวางนโยบายหรือแนวทางทั่วไปที่ทุกหน่วยงานจะต้องปฏิบัติตาม จะทำให้แก้ไขปัญหาได้อย่างแท้จริง

ผู้เขียนเห็นว่า ประเทศไทยควรนำเรื่องการจัดตั้งหน่วยงานกลางของประเทศมาเลเซีย และประเทศออสเตรเลีย ที่ทำหน้าที่เป็นหน่วยงานกลางในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเลของประเทศมาปรับใช้ โดยควรมีการจัดตั้งหน่วยงานกลางให้มีอำนาจและหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลของประเทศไทย เพื่อให้เกิดความเป็นระบบและเกิดความเป็นเอกภาพ ซึ่งหากประเทศไทยนำมาปรับใช้ก็จะสามารถแก้ไขปัญหาความซ้ำซ้อนของหน่วยงานที่มีหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลให้มีประสิทธิภาพได้

5.2.2 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการออกกฎเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ผู้เขียนเห็นว่า ควรยกเลิกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539 และเห็นควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการประมงโดยให้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารในการออกกฎที่ไม่ขัดกับรัฐธรรมนูญและไม่ขัดกับทฤษฎีการออกกฎ ทั้งนี้ โดยการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้มีบทบัญญัติที่มอบอำนาจให้ฝ่ายบริหารมีอำนาจในการออกกฎเพื่อควบคุมหรือกำหนดจำนวนเครื่องมือทำการประมง ประเภทเครื่องมืออวนลาก อวนรุน ที่อนุญาตให้ใช้ทำการประมงในทะเลไทย

5.2.3 ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ผู้เขียนมีความเห็นว่า ควรแก้ไขเพิ่มเติม พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยกำหนดให้มีถ้อยคำที่ชัดเจนในการที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล ดังต่อไปนี้

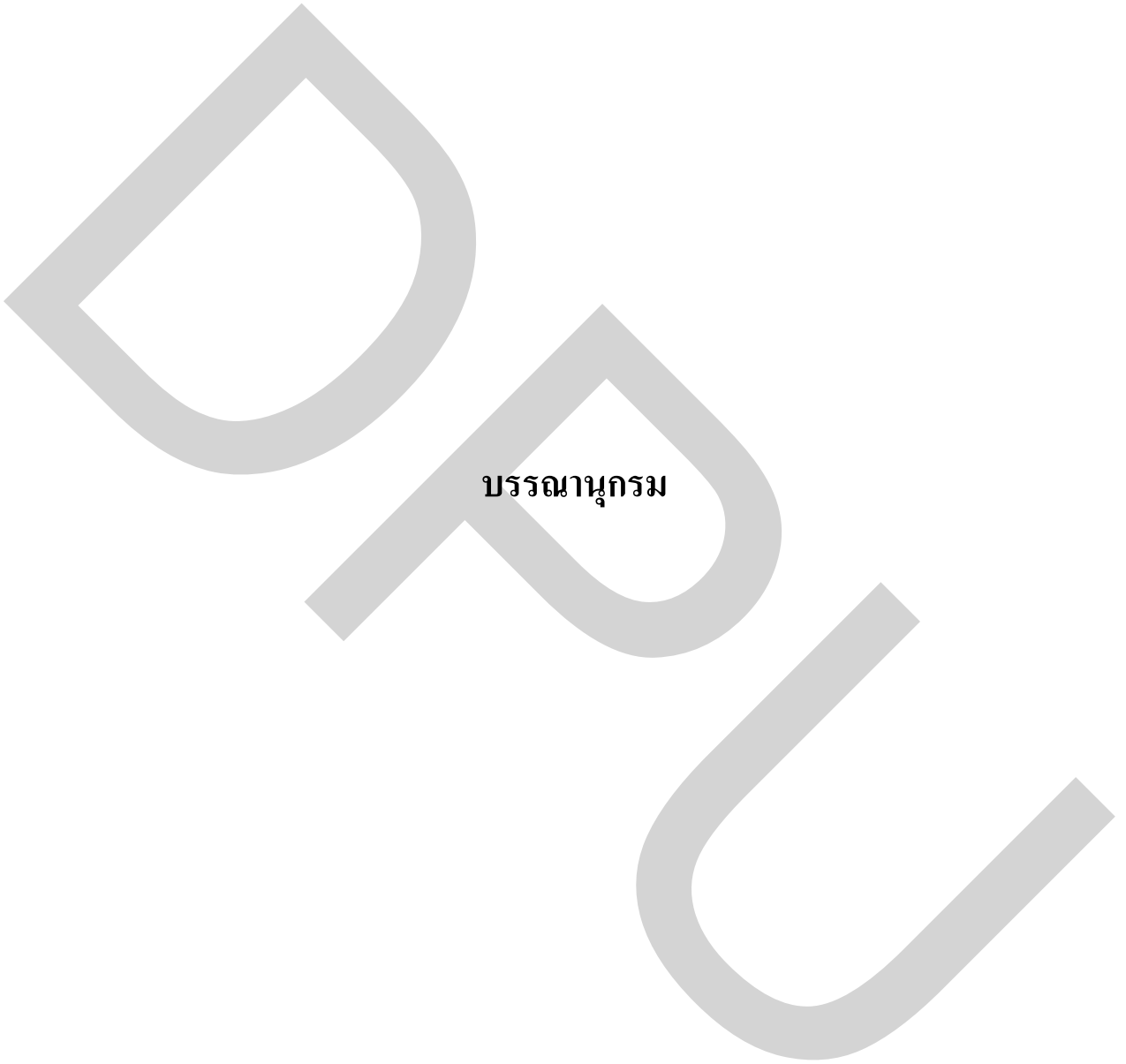
มาตรา “กรมประมงมีหน้าที่รับฟังความคิดเห็นของประชาชนหรือให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการจัดการเกี่ยวกับการประมงที่ส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตของประชาชนในพื้นที่”

นอกจากนี้ ผู้เขียนเห็นว่า ควรมีการกำหนดให้พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มีคณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นตามแบบอย่างของประเทศญี่ปุ่น โดยควรมีถ้อยคำในบทบัญญัติของพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ดังต่อไปนี้

มาตรา “ให้มีคณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติฉบับนี้

คณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นมีทั้งสิ้นจำนวน 16 คน โดยในจำนวนนี้ต้องเป็นบุคคลที่เป็นตัวแทนของประชาชนในท้องถิ่น 9 คน

คณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นมีหน้าที่กำหนดแผนการบริหารจัดการทรัพยากรประมงของจังหวัด”



## บรรณานุกรม

### ภาษาไทย

#### หนังสือ

- กังวาลย์ จันทรโชติ. (2541). *การจัดการประมงโดยชุมชน*. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.
- กมล สมวิเชียร. (2540). *ประชาธิปไตยกับสังคมไทย*. กรุงเทพฯ: ไทยวัฒนาพานิช.
- ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2547). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2555). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- \_\_\_\_\_. (2549). *องค์การมหาชนและหน่วยงานบริการรูปแบบพิเศษ: หน่วยงานของรัฐที่มีใช้ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ*.
- ถาวร ทองช้อย. (2541). *พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490*. กรุงเทพฯ: สำนักตรวจราชการกรมประมง.
- นพนิธิ สุริยะ. (2537). *สิทธิมนุษยชน*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2547). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง. (2555). *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.
- บุบผา อัครพิมาน. (2545). *สัญญาทางปกครองแนวคิดและหลักกฎหมายของฝรั่งเศสและของไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง.
- ประยูร กาญจนกุล. (2549). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. (2544). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)*. กรุงเทพฯ: องค์การค้ำของคุรุสภา.
- โกคิน พลกุล. (2539). *หลักกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- มานิตย์ จุมปา. (2546). *คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

- \_\_\_\_\_ . (2550). คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ลิขิต บุญสิทธิ์และคณะ. (2552). ทิศทางใหม่ของการจัดการประมง. กรุงเทพฯ: กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์.
- วินิจ เจริญชัยยง (2539). กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- วิษณุ เครืองาม. (2530). กฎหมายรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: นิติบรรณการ.
- วรพจน์ วิสรุตพิชญ์. (2538). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- วีระ โลจายะ. (2526). เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2554). คำอธิบายกฎหมายปกครองภาคทั่วไป. กรุงเทพฯ: นิติราษฎร์.
- สถาบันพระปกเกล้า. (2547). การเมืองและการมีส่วนร่วมในระดับท้องถิ่น สารานุกรมการปกครองท้องถิ่นไทย หมวดประชาสังคมกับการปกครองท้องถิ่น (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพมหานคร.
- สถิต เล็งไธสง. (2537). การแก้กฎหมายวิธีสบัญญัติที่ไม่เป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2545). รัฐธรรมนูญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- สมยศ เชื้อไทย. (2553). หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- หยุด แสงอุทัย. (2530). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- อำนาจ แทนทอง. (2528). อธิบายพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.
- อรทัย ก๊กผล. (2550). คู่มือพลเมืองยุคใหม่ (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.
- อุทร ฤทธิลิก. (2556). การจัดการทรัพยากรประมง. กรุงเทพฯ: โอเดียนสโตร์.

### บทความ

พรอัมรินทร์ พรหมเกิด. (2543, กันยายน). “การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน.”

รัฐศาสตร์, 48(9).

โกคิน พลกุล. (2530). “นิติบุคคลตามกฎหมายมหาชนของฝรั่งเศส.” วารสารกฎหมายปกครอง,

6 (2), สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

รังสิกร อุปพงศ์. (2531, กันยายน). “ทฤษฎีบริการสาธารณะในประเทศฝรั่งเศส.” วารสาร

นิติศาสตร์. มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

### รายงานการวิจัย

คะนิงนิจ ศรีบัวเอี่ยม และคณะ. (2545). แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตาม

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: ปัญหา อุปสรรค และทางออก

(รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สถาบันพระปกเกล้า.

ธงชัย วงศ์ชัยสุวรรณ และเทียนชัย วงศ์ชัยสุวรรณ. (2542). การมีส่วนร่วมทางการเมืองของ

ประชาชนชั้นกลาง (รายงานผลการวิจัย). กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภา

ผู้แทนราษฎร.

ศิริพร เอี่ยมธงชัย. การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน (Public Hearings) ตามกฎหมายของ

สหรัฐอเมริกา (รายงานผลการวิจัย). สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับสถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์

มหาวิทยาลัย. (2544). โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของ

ประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กองวิเคราะห์ผลกระทบ

สิ่งแวดล้อม. กรุงเทพฯ: สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม.

สมคิด เลิศไพฑูรย์. (2539). สภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วนราชการไทย (รายงานผลการวิจัย).

คณะกรรมการปฏิรูประบบราชการ.

\_\_\_\_\_. (2547). โครงการศึกษาความเป็นไปได้ในการลดสภาพความเป็นนิติบุคคลของส่วน

ราชการ (งานวิจัยทางกฎหมาย). สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

## วิทยานิพนธ์

- นริศ ชำนาญชานันท์. (2537). *สถานะทางกฎหมายของกระทรวง ทบวง กรม : ปัญหา-อุปสรรคที่มีผลต่อการบริหารราชการแผ่นดินในประเทศไทย* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารรัฐกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- พวงทอง โยธาใหญ่. (2545). *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่น: กรณีศึกษาองค์การบริหารส่วนตำบลในจังหวัดเชียงใหม่.(การค้นคว้าอิสระ).* เชียงใหม่: มหาวิทยาลัยเชียงใหม่.
- พสธร พันธุ์สุวรรณ. (2556). *ปัญหาการออกกฎหมายของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์ประกอบส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษากรณีเทศบาล* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารรัฐกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต.
- รัฐณัฐสุพิณ ชนประเสริฐ. (2548). *องค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542: ศึกษาเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่การดำเนินงาน และความสัมพันธ์กับรัฐ* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารรัฐกิจ). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- วิโรจน์ หล้าสกุล. (2546). *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง* (วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารรัฐกิจ). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

## สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

- การจัดทำกฎหมายลำดับรองของฝ่ายปกครอง. สืบค้นเมื่อวันที่ 7 ธันวาคม 2556, จาก*  
<http://www.lawreform.go.th>
- การมีส่วนร่วมของประชาชนกับการกระจายอำนาจ. สืบค้นเมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน 2556, จาก*  
[http://www.odloc.org/wp-content/uploads/2013/09/2km\\_001.pdf](http://www.odloc.org/wp-content/uploads/2013/09/2km_001.pdf)
- คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. คดีหมายเลขแดงที่ พ.26/2546. สืบค้นเมื่อวันที่ 15 ตุลาคม 2556, จาก*  
<http://www.admincourt.go.th>
- คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด. คดีหมายเลขแดงที่ อ.51/2547. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 ตุลาคม 2556, จาก*  
<http://www.admincourt.go.th>
- หลักนิติธรรมกับการพัฒนากระบวนการยุติธรรมในสังคมไทย. สืบค้นเมื่อวันที่ 4 กุมภาพันธ์ 2557, จาก*  
<http://www.enlightened-jurists.com/directory/97/The-Rule-of-Law.html>



สถาบันวิจัยทรัพยากรทางทะเลของประเทมาเลเซีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 3 เมษายน 2557, จาก

<http://www.mima.gov.my/mima/resource-centre/>

ศูนย์บริการจัดการทรัพยากรทางทะเลของประเทศออสเตรเลีย. สืบค้นเมื่อวันที่ 25 มีนาคม 2557,

จาก <http://www.aph.gov.au> น. 1.

### เอกสารอื่นๆ

กรมประมง. กระทรวงเกษตรและสหกรณ์. (2553). แผนแม่บทการจัดการประมงทะเลไทย.

คณะกรรมการการศึกษาแนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ. (2549). แนวทางการแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ สิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่ของชนชาวไทย. กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

เจมส์ แอล เครตัน. (2543). คู่มือการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจของชุมชน.

ผู้แปล วันชัย วัฒนศัพท์.นนทบุรี: ศูนย์สันติวิธีเพื่อการพัฒนาประชาธิปไตย.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2531). ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครอง. โครงการอบรมนิติกรหลักสูตรสัญญาทางปกครอง. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

ฤทัย หงส์ศิริ. (2538). มาตรการทางปกครองในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมเพื่อการพัฒนาแบบยั่งยืน เอกสารสรุปผลการสัมมนา เรื่อง การบังคับใช้กฎหมายในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมเพื่อการพัฒนาแบบยั่งยืน ระหว่างวันที่ 9 – 10 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2538 ณ โรงแรมสยามซิตี้ กรุงเทพมหานคร.

### กฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

พระราชบัญญัติเรือไทย พ.ศ. 2481

พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504

กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545

ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการ  
ประมงอวนลาก อวนรุน พ.ศ. 2539

### ภาษาต่างประเทศ

### LAWS

The Constitution of the Republic of the Philippines.

The Fisheries Law of Australia.

The Fisheries Law of Japan.

The Fisheries Law of Malaysia.

The Fisheries Cooperative Association Law of Japan.

The Philippine Fisheries Code of 1998.

ด  
ร  
ช

ภาคผนวก

**ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์  
ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการ  
ประมงอวนลากและอวนรุน  
พ.ศ. 2539**

โดยที่เป็นการสมควรปรับปรุงระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมืออวนลากและอวนรุน พ.ศ. 2532 เสียใหม่ เพื่อให้เหมาะสมยิ่งขึ้น และสอดคล้องกับสถานการณ์ประมงในปัจจุบัน ซึ่งปรากฏว่า เครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุนที่ใช้ประกอบกับเรือกลทำการประมงในทะเลบริเวณอ่าวไทย และทะเลด้านมหาสมุทรอินเดียมีจำนวนมากเกินสมควร ไม่สมดุลกับปริมาณสัตว์น้ำที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติ อันเป็นเหตุผลทำให้สัตว์น้ำลดจำนวนลงเป็นลำดับ หากปล่อยไว้โดยไม่มีการควบคุมป้องกันจะเป็นการทำลายทรัพยากรสัตว์น้ำและเศรษฐกิจการประมงของประเทศ

อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ จึงวางระเบียบให้พนักงานเจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุนไว้ ดังต่อไปนี้

**หมวด 1**

**บททั่วไป**

ข้อ 1 ระเบียบนี้เรียกว่า “ระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุน พ.ศ. 2539”

ข้อ 2 ระเบียบนี้ให้ใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 1 พฤศจิกายน พ.ศ. 2539 เป็นต้นไป

ข้อ 3 ให้ยกเลิกระเบียบกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ว่าด้วยการปฏิบัติเกี่ยวกับการควบคุมจำนวนเครื่องมืออวนลากและอวนรุน พ.ศ. 2532 ลงวันที่ 27 กันยายน พ.ศ. 2532

บรรดาระเบียบ ข้อบังคับ และคำสั่งอื่นใดในส่วนที่กำหนดไว้แล้วในระเบียบนี้ หรือซึ่งขัดหรือแย้งกับระเบียบนี้ ให้ใช้ระเบียบนี้แทน

## หมวด 2 การยื่นคำขอ

ข้อ 4 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณารับคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมง อวนลากหรืออวนรุน เฉพาะผู้ที่เคยได้รับอนุญาตให้ทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนลากหรืออวนรุนในปีการประมงที่แล้ว ซึ่งปรากฏตามทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนของแต่ละอำเภอหรือของแต่ละจังหวัดเท่านั้น

ข้อ 5 ในการพิจารณาคำขออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน ให้พนักงานเจ้าหน้าที่พิจารณารับคำขอพร้อมหลักฐานดังต่อไปนี้

- (1) สำเนาหรืออาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน ซึ่งได้รับอนุญาตในปีการประมงที่แล้ว
- (2) สำเนาทะเบียนเรือไทยหรือใบอนุญาตใช้เรือ
- (3) หลักฐานอื่นตามที่ทางราชการกำหนด

## หมวด 3 การอนุญาต

ข้อ 6 เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับคำขอและพิจารณาถูกต้องตามระเบียบนี้แล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากเดี่ยว หรืออวนรุน ให้แก่ผู้ยื่นคำขอเพียง 1 ฉบับหรือ 1 หน่วยทำการประมง ต่อเรือกล 1 ลำ สำหรับเครื่องมือทำการประมงอวนลากคู่ ซึ่งใช้ประกอบกับเรือกล 2 ลำ ให้ออกอาชญาบัตรเพียง 1 ฉบับ หรือ 1 หน่วยทำการประมง และให้เรียกเก็บเงินอากรตามอัตราที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ข้อ 7 ผู้ที่ได้รับอนุญาตหรือมีอาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลาก หรืออวนรุนแล้ว หากมีความประสงค์จะทำการประมงด้วยเครื่องมือในพิสัยประเภทอื่น ก็ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรประเภทนั้นๆ ให้แก่ผู้รับอนุญาตได้ โดยเรียกเก็บเงินอากร ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

ข้อ 8 ในกรณีที่ผู้ถือกรรมสิทธิ์ที่ปรากฏตามทะเบียนเรือเกินกว่าหนึ่งคนขึ้นไป ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรให้แก่ผู้ยื่นคำขอ ซึ่งปรากฏตามทะเบียนเรือ หรือให้แก่ผู้ถือกรรมสิทธิ์ร่วมเพียง 1 ฉบับ เท่านั้น แต่ถ้ามีผู้คัดค้าน ให้คู่กรณีทำบันทึกลงกันไว้ แล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่เรียกอาชญาบัตรมาแก้ไขชื่อผู้รับอนุญาตตามที่ปรากฏตามทะเบียนเรือไทยซึ่งได้

ตกลงกันได้ หากคู่กรณีไม่ตกลงกัน ก็ให้คู่กรณีไปดำเนินการทางศาลเมื่อศาลสั่งประการใดแล้วให้พนักงานเจ้าหน้าที่ถือปฏิบัติตามคำสั่งศาล

ข้อ 9 ในกรณีที่เรือกลที่จะนำมาใช้ประกอบกับเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน เพื่อขออาชญาบัตร เป็นเรือที่อยู่ในระหว่างการจ้างอง การเช่าซื้อ และการขายฝากให้ปฏิบัติ ดังนี้

(1) กรณีจ้างอง ให้แสดงหลักฐานการจ้างองซึ่งได้จดทะเบียนไว้ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่รับคำขอ

(2) กรณีเช่าซื้อ ให้แสดงสัญญาเช่าซื้อต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่รับคำขอ

(3) กรณีขายฝาก ให้แสดงสัญญาขายฝากต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่รับคำขอ ถ้าสัญญาขายฝากนั้นสิ้นอายุการไถ่ถอนคือแล้ว ห้ามมิให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรให้แก่ผู้ขายฝาก

ข้อ 10 ในกรณีที่เรือกลที่ใช้ประกอบกับเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนที่ได้รับอาชญาบัตรแล้วเกิดเสียหายหรือขัดข้องไม่สามารถทำการประมงได้ตามปกติและผู้รับอนุญาตยื่นคำขอเปลี่ยนเรือกลก่อนออกทำการประมง ต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรนั้นให้พนักงานเจ้าหน้าที่แจ้งให้เปลี่ยนเรือกลลำใหม่ และใช้เรือกลนั้นต่อไปได้ภายในระยะเวลาเท่าที่อาชญาบัตรยังไม่สิ้นอายุเท่านั้น โดยให้ผู้อนุญาตลงลายมือชื่อกำกับในส่วนที่แก้ไขเปลี่ยนแปลงในอาชญาบัตร

ข้อ 11 ในกรณีที่เรือกลที่ใช้ประกอบกับเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนที่ได้รับอาชญาบัตรถูกจับกุมในต่างประเทศหรือถูกโจรกรรม หรือมีเหตุอื่นใดที่ไม่สามารถนำมาใช้ประกอบทำการประมง ให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองเรือแจ้งให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งออกอาชญาบัตรนั้นทราบภายในกำหนด 60 วัน พร้อมด้วยหลักฐานที่เกี่ยวข้อง นับแต่วันที่ถูกจับกุมหรือถูกโจรกรรมหรือเหตุอื่นที่ไม่สามารถนำมาใช้ประกอบทำการประมงได้ ให้ถือว่าผู้นั้นมีสิทธิยื่นคำขออาชญาบัตร เพื่อใช้เครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนได้ เมื่อได้รับเรื่อนั้นคืน โดยให้หมายเหตุไว้ในทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุนด้วย หากไม่แจ้งภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว ห้ามมิให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกอาชญาบัตรดังกล่าวให้แก่ผู้นั้นอีกต่อไป

#### หมวด 4

#### การโอนและการย้ายภูมิลำเนา

ข้อ 12 การโอนอาชญาบัตรเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน เนื่องจากการซื้อขายและการรับมรดก ให้ปฏิบัติดังนี้

(1) กรณีการซื้อขายเรือกลที่ใช้ประกอบกับเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุน ถ้าผู้ขายประสงค์จะโอนอาชญาบัตรของตนให้แก่ผู้ซื้อ ให้ผู้ขายยื่นเรื่องราวชี้แจงเหตุผลพร้อมด้วยอาชญาบัตรต่อนายอำเภอท้องที่เมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้รับเรื่องราว และได้พิจารณาเห็นว่าถูกต้องตามหลักเกณฑ์การ โอนตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง ก็ให้เรียกค่าธรรมเนียมการ โอนตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง และให้นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอหรือผู้ทำการแทนแล้วแต่กรณีสลักหลังการ โอนและชื่อผู้รับ โอนไว้ในอาชญาบัตรนั้น และมอบอาชญาบัตรให้แก่ผู้รับโอนต่อไป

(2) กรณีการรับมรดก ถ้าผู้รับอนุญาตถึงแก่กรรม ทายาทผู้รับมรดกเป็นผู้มีสิทธิรับโอนอาชญาบัตรต่อจากผู้รับอนุญาต และมีสิทธิใช้เครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนต่อไปได้

(3) กรณี (1) และ (2) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หมายเหตุและแก้ไขซึ่งผู้รับอนุญาตในทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนแล้วรายงานการ โอนอาชญาบัตรตาม (1) และ (2) ให้จังหวัดทราบ เพื่อจังหวัดจะได้รายงานให้กรมประมงทราบ ทั้งนี้ จังหวัดและกรมประมงจะได้แก้ไขทะเบียนให้ถูกต้องตรงกันต่อไป

ข้อ 13 การย้ายภูมิลำเนาของผู้รับอนุญาตเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนให้ปฏิบัติดังนี้

(1) กรณีการซื้อขาย ถ้าผู้รับอนุญาตโอนอาชญาบัตรให้แก่ผู้อื่นตามข้อ 12 (1) และผู้ซื้อหรือผู้รับโอนมีภูมิลำเนาอยู่นอกเขตท้องที่อำเภอที่ได้รับอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือรับรองให้แก่ผู้นั้น ตามแบบที่กรมประมงกำหนดเพื่อนำไปแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ในท้องที่ที่ตนมีภูมิลำเนาอยู่

(2) กรณีผู้รับอนุญาตย้ายภูมิลำเนาไปอยู่ในเขตท้องที่อำเภออื่น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือรับรองให้แก่ผู้นั้นตามแบบที่กรมประมงกำหนดเพื่อนำไปแจ้งต่อพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ตนมีภูมิลำเนาอยู่

(3) กรณีการรับมรดก ทายาทผู้รับมรดกมีภูมิลำเนาอยู่นอกเขตท้องที่ที่ได้รับอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่ออกหนังสือรับรองให้แก่ผู้นั้นตาม (1) และ (2) โดยอนุโลม

(4) กรณีตาม (1) (2) และ (3) ให้พนักงานเจ้าหน้าที่หมายเหตุและแก้ไขชื่อผู้รับอนุญาตในทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากหรืออวนรุนแล้วรายงานให้จังหวัดทราบเพื่อจังหวัดจะได้แจ้งให้จังหวัดหรืออำเภอที่ผู้รับอนุญาตย้ายภูมิลำเนาไปอยู่ทราบ และจังหวัดรายงานกรมประมงทราบ ทั้งนี้จังหวัดและกรมประมงจะได้แก้ไขทะเบียนให้ถูกต้องตรงกันต่อไป

(5) กรณีผู้รับอนุญาตย้ายภูมิลำเนาไปอยู่ที่ท้องที่อำเภอที่ไม่มีแหล่งทำการประมงให้ไปยื่นคำขอรับอาชญาบัตรในท้องที่อำเภอที่มีแหล่งทำการประมง

## หมวด 5

## การจัดทำทะเบียนและการรายงาน

ข้อ 14 ให้อำเภอจัดทำทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุนหลังสิ้นปีการประมง 2539 (1 เมษายน 2539-31 มีนาคม 2540) ใช้เป็นหลักฐาน ในการพิจารณารับคำขออาชญาบัตรในปีการประมงต่อไป ห้ามแก้ไขเปลี่ยนแปลงทะเบียนเว้นแต่การเปลี่ยนแปลงเกี่ยวกับกรณีการโอน การรับมรดก ย้ายภูมิลำเนา ถูกจับ หรือถูกโจรกรรม หรือการขาดต่ออายุอาชญาบัตร

การจัดทำทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุน รายละเอียดประกอบด้วยชื่อที่อยู่ของผู้รับอนุญาต เลขทะเบียนเรือ และขนาดของเรือกลที่ใช้ประกอบกับเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุน ตามแบบที่กรมประมงกำหนด โดยให้จัดทำทะเบียนแยกเครื่องมือแต่ละประเภท กรณีเครื่องมือทำการประมงอวนลาก แยกความยาวของเรือกลเป็นสองส่วนคือ ความยาวเรือไม่เกิน 18 เมตร และความยาวเรือเกินกว่า 18 เมตร ส่วนเครื่องมือทำการประมงอวนรุนให้แยกความยาวของเรือกลเป็นสองส่วนเช่นกันคือ ความยาวเรือไม่เกิน 14 เมตร และความยาวเรือเกินกว่า 14 เมตร

เมื่ออำเภอจัดทำทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุนปีการประมง 2539 เสร็จเรียบร้อยแล้ว รายงานให้จังหวัดจำนวน 2 ชุด เพื่อจังหวัดจะได้รายงานให้กรมประมงทราบ จำนวน 1 ชุด

ข้อ 15 เมื่อสิ้นปีการประมงในแต่ละปี คือ ตั้งแต่วันที่ 1 เมษายนเป็นต่อไป ให้อำเภอตรวจสอบทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุน หากพบว่ารายใดไม่ยื่นคำขออาชญาบัตรในปีการประมงที่ผ่านมาให้หมายเหตุและจำหน่ายชื่อออกจากทะเบียน และห้ามมิให้ออกอาชญาบัตรในปีต่อไป แล้วรายงานให้จังหวัดทราบภายในสิ้นเดือนเมษายนของทุกปีและจังหวัดรายงานกรมประมงทราบภายในวันที่ 15 ของเดือนถัดไป ทั้งนี้จังหวัดและกรมประมงจะต้องแก้ไขทะเบียนเครื่องมือทำการประมงอวนลากและอวนรุนให้ถูกต้องตรงกันกับอำเภอด้วย

ให้ไว้ ณ วันที่ 17 กันยายน พ.ศ. 2539

(นายมณฑล ไกรวัตนุสสรณ์)

รัฐมนตรีช่วยว่าการฯ ปฏิบัติราชการแทน

รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์



## ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-สกุล

ประวัติการศึกษา

ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน

นายยานยนต์ สราญรัมย์

ปีการศึกษา 2537 นิติศาสตรบัณฑิต

มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

ปีการศึกษา 2539 วิทยาศาสตร์บัณฑิต สัตวศาสตร์

(ประมง) สถาบันเทคโนโลยีราชมงคล วิทยาเขตพิษณุโลก

นิติกรชำนาญการพิเศษ

กองนิติการ กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์