ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

วรพงศ์ สาระรัตน์

วิทยานิพนธ์นี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต

สาขาวิชานิติศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ปรีดี พนมยงค์

มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์

พ.ศ. 2557

DPU

Problems of Public Participation on regulations issued by the Local Government under the Fisheries Act B.E. 2490

Woraphong Sararat

A Thesis Submitted in Partial Fullfillment of the Requirements

for the Degree of Master of laws

Department of Law

Pridi Banomyong Faculty of Law, Dhurakijpundit University

2014

DPU

หัวข้อวิทยานิพนธ์ ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการออกกฎ
ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490
ชื่อผู้เขียน วรพงศ์ สาระรัตน์
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร. วีระ โลจายะ
สาขาวิชา นิติศาสตร์
ปีการศึกษา 2556

บทคัดย่อ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาแนวคิด ทฤษฎี และหลักการที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง สิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการทรัพยากรประมง กฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยและต่างประเทศ อำนาจหน้าที่ของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง เพื่อหาแนวทางในการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมง การแก้ไขปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงาน และปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน

จากการศึกษาพบว่า ในปัจจุบันการจัดการทรัพยากรธรรมชาติถือเป็นบริการสาธารณะประเภทหนึ่งที่รัฐจะต้องจัดทำ โดยเฉพาะอย่างยิ่งทรัพยากรประมงอันเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่มีความสำคัญต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน สภาวะทางเศรษฐกิจ สังคม ซึ่งรัฐต้องจัดการให้เกิดการใช้ประโยชน์อย่างสมดุลและยั่งยืน และเป็นไปตามหลักการที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่อย่างไรก็ดี การจัดการทรัพยากรประมงในประเทศไทยที่ผ่านมายังไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร สาเหตุเนื่องมาจาก (1) การขาดการมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้รับรองสิทธิของประชาชน ชุมชน และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพไว้ แต่พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ยังไม่มีบทบัญญัติในเรื่องดังกล่าว เป็นเหตุให้ภาครัฐจัดการทรัพยากรประมงแต่เพียงลำพัง ขาดความร่วมมือจากประชาชนผู้อยู่ใต้บังคับของกฎหมาย ไม่สามารถระดมพลังคนในสังคมเข้ามาร่วมจัดการและแก้ไขปัญหาการประมง ซึ่งส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐไม่ตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนได้อย่างแท้จริง (2) การบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงาน ซึ่งกรมประมงและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างก็มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมง และแต่ละองค์กรต่างก็ใช้อำนาจของตนที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย จึงเกิดเป็นปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและการใช้อำนาจ

หน้าที่ที่ซ้ำซ้อนและไม่สอดคล้องกัน (3) การจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน ซึ่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐ และไม่มีบทบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถออกข้อบัญญัติเพื่อการจัดการทรัพยากรประมงได้ แต่องค์การบริหารส่วนตำบลบางแห่งได้ออกข้อบัญญัติท้องถิ่น โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่มีเนื้อความบางส่วนที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 รวมทั้งกฎหมายลำดับรองของพระราชบัญญัติดังกล่าว จึงทำให้เกิดปัญหากฎหมายลำดับรองที่ว่าด้วยเรื่องเดียวกัน แต่ได้ออกโดยอาศัยฐานอำนาจตามกฎหมายแม่บทที่ต่างกัน มีเนื้อความขัดหรือแย้งกัน

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้ ผู้เขียนจึงขอเสนอให้ (1) ปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้มีบทบัญญัติรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง เช่น ให้มีบทบัญญัติว่าด้วยการมีคณะกรรมการนโยบายประมงระดับชาติ คณะกรรมการประมงระดับจังหวัด และคณะกรรมการประมงระดับท้องถิ่น การมีบทบัญญัติให้รัฐมีหน้าที่ส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงประชาชนและชุมชนให้ชัดเจนและเป็นรูปธรรม (2) ปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎหมายลำดับรอง ให้มีบทบัญญัติที่กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และขอบเขตของอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมงขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ชัดเจน (3) ปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้มีบทบัญญัติให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อกำหนดมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพของพื้นที่ สภาวการณ์ของทรัพยากรประมง สภาพทางเศรษฐกิจสังคมของชุมชนท้องถิ่นของตน มีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้บุคคลใดทำการประมงหรือประกอบกิจการเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีใดกรณีหนึ่งได้ และมีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว

Thesis Title Problems of Public Participation on regulations issued by the Local Government under the Fisheries Act B.E. 2490

Author Woraphong Sararat

Thesis Advisor Assistant Professor Dr. Vira Lochaya

Department Law

Academic Year 2013

ABSTRACT

This dissertation is aimed to study perspectives, theories and concepts in fisheries management ; public participation's right in the governance of fisheries management ; national and foreign fisheries management legislations ; authority of government agencies concerned in fisheries management . In order to find an approach of people involvement in fisheries resource management and also to solve the problems of law enforcement by government agencies including the problems of ambiguous tasks of a State in fisheries governance.

The Study found that presently, natural resource management is one of public services performed by States, in particular, fisheries resource management, a natural resource which is essential for the livings conditions of the people and the socio-economic status and in which States have to manage in a balanced and sustainable use and in conformity with fundamental concepts recognized in Constitution. However, in the past, fisheries resource management in Thailand is not efficient enough because of the following reasons (1) lack of community involvement and participation in accordance with Constitution of the Kingdom of Thailand, B.E. 2550 (2007) 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 are incorporated in the Fisheries Act B.E. 2490. In this regard, a State is stand-alone organ in fisheries resource management. Neither cooperation on part of people under the law nor social empowerment involved to organize and solve the fishery problems. These enable the public services performed by a State not in response to the genuine needs of people. (2) Problems of law enforcement by government and local government agencies. As Department of Fisheries and the

Local Government have the authority in the management of natural resources. Each agencies exercises the authority as prescribed under their 's own law. Causing the problems of law enforcement ; the problems of the double authority and inconsistency with the other agency (3) ambiguous tasks in fisheries resource management by a State as prescribed under the Fisheries Act B.E. 2490, a fundamental fisheries resource management legislation in Thailand. No provisions under this act authorized other local governments to issue local legislations in fisheries resource management. However, some sub-district administrative organization can issue local legislations in accordance with Determining Plans and Process of Decentralization to Local Government Act B.E. 2542 and the Tambon Council and Tambon Administrative Act of 2537. These act and it's subordinate legislation contradict the Fisheries Act B.E. 2490. which cause the problems that these subordinate legislations have the same context but issued based on the authority of the different sources and the hierarchy of laws.

In this thesis, the author proposes to (1) amendment the Fisheries Act B.E. 2490 to incorporate a provision recognized people's right in participatory approach in fisheries resource management. For example, to have a provision established National Fishery Policy Committee, Provincial Fishery Committee , Local Fishery committee and a provision concerning the State 'authority to enhance and support public participation and communities in Fisheries Management in a concrete way (2) amendment Determining Plans and Process of Decentralization to Local Government Act B.E. 2542 and subordinate legislation to include a provision prescribed the details and a frame of the Local Governments ' authority (3) the amendment the Fisheries Act B.E. 2490 to include a provision entrusts the authority to the Local Governments on issuing the local legislations prescribes fisheries management measures being more suitable and in line with the nature of local area ; fisheries resources status and socio-economic of communities. And to incorporate the provisions prescribes the authority of the local officers to allow any persons to fish or operate for any benefits, in any cases and to include a provision authorized the local officers having a duty of law enforcement.

กิตติกรรมประกาศ

วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วงด้วยดี ด้วยความกรุณาและอนุเคราะห์จากอาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร. วีระ โลจายะ ที่ได้สละเวลารับเป็นอาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์ และให้ความรู้และคำแนะนำที่เป็นประโยชน์อย่างยิ่ง ตลอดจนตรวจความเรียบร้อยของวิทยานิพนธ์จนแล้วเสร็จ จึงขอกราบขอบพระคุณอาจารย์เป็นอย่างสูง ณ โอกาสนี้

ขอกราบขอบพระคุณ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.พรชัย เลื่อนฉวี ประธานกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ศาสตราจารย์ ดร. ไพศิษฐ์ พิพัฒนกุล และรองศาสตราจารย์ประเสริฐ ตัณศิริ คณะกรรมการสอบวิทยานิพนธ์ ซึ่งได้กรุณาชี้แนะประเด็น ข้อคิดเห็น และข้อสังเกตต่าง ๆ ที่เป็นประโยชน์ต่อการทำวิทยานิพนธ์ ตลอดจนช่วยเหลือในการตรวจสอบความถูกต้องของเนื้อหาจนทำให้วิทยานิพนธ์ฉบับนี้สำเร็จลุล่วง

ผู้เขียนขอกราบขอบพระคุณอาจารย์ทุกท่านที่ได้ประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้แก่ผู้เขียน และขอขอบคุณ คุณพสธร พันธุ์สุวรรณ คุณประเทศ ซอรักษ์ คุณชลธิชา ต๊ะทองด้วง คุณอภิรดี ตะเคียนนุช คุณเรืองฤทธิ์ รักเจริญ คุณอุษาวดี คำบัว คุณสุกัญญา เจริญวัย คุณดวงพร ณ ป้อมเพ็ชร์ ร้อยตำรวจเอก หญิง จุฬาลักษณ์ เผ่ากันทะ รวมทั้งบรรดาเพื่อนทุกคนที่มีส่วนให้ความช่วยเหลือในการทำวิทยานิพนธ์

หากวิทยานิพนธ์ฉบับนี้มีคุณค่าหรือมีประโยชน์ต่อการศึกษาค้นคว้าของผู้สนใจอยู่บ้าง ผู้เขียนขออุทิศให้แก่บุพการี คณาจารย์ ตลอดจนผู้แต่งตำรา บทความต่าง ๆ ที่ผู้เขียนได้ใช้ในการศึกษาค้นคว้า และหากมีความบกพร่องประการใดผู้เขียนขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

วรพงศ์ สาระรัตน์

สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย	ฆ
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ	จ
กิตติกรรมประกาศ	ช
บทที่	
1. บทนำ	
1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา	1
1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา	6
1.3 สมมติฐานของการศึกษา	7
1.4 ขอบเขตของการศึกษา	7
1.5 วิธีดำเนินการศึกษา	7
1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ	8
2. แนวคิด ทฤษฎี และหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490	
2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ	9
2.1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ	9
2.1.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ	13
2.1.3 องค์ประกอบของสิทธิและเสรีภาพ	17
2.1.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล	18
2.2 แนวคิดเกี่ยวกับกฎทางปกครอง	20
2.2.1 ความหมายของกฎหมายลำดับรอง	22
2.2.2 เหตุผลที่ต้องมีกฎหมายลำดับรอง	23
2.2.3 ประเภทของกฎหมายลำดับรอง	24
2.3 แนวคิดเกี่ยวกับข้อบัญญัติท้องถิ่น	27
2.3.1 ลักษณะทั่วไปของข้อบัญญัติท้องถิ่น	27
2.3.2 อำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น	29

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
2.4 แนวคิดและหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน	36
2.4.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน	36
2.4.2 กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน	39
2.4.3 ระดับการมีส่วนร่วมของประชาชน	39
2.4.4 ทฤษฎีการมีส่วนร่วม	41
2.4.5 แนวคิดและหลักการมีส่วนร่วมของประชาชนในระบอบประชาธิปไตย	41
2.5 หลักการ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะ	46
2.5.1 ทฤษฎีเกี่ยวกับภารกิจของรัฐหรือการบริการสาธารณะ	46
2.5.2 ประเภทภารกิจของรัฐ	48
2.5.3 ความหมายภารกิจของรัฐหรือบริการสาธารณะ	52
2.5.4 ลักษณะสำคัญหรือหลักเกณฑ์ในการจัดทำบริการสาธารณะ	52
2.5.5 องค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะ	56
2.6 เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น	60
2.6.1 เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการ	61
2.6.2 เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย	66
2.7 แนวคิดเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง	78
2.7.1 แนวคิด ทฤษฎีในการจัดการทรัพยากรประมง	78
2.7.2 พัฒนาการเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย	81
2.8 แนวคิดเกี่ยวกับการจัดการประมงโดยชุมชน	90
2.8.1 หลักการของการจัดการประมงโดยชุมชน	93
2.8.2 การพัฒนาไปสู่ระบบการจัดการประมงโดยชุมชน	94
2.8.3 เงื่อนไขสำคัญของการไปสู่ความสำเร็จของระบบการจัดการประมงโดยชุมชน	99
2.8.4 ผลดีของการจัดการประมงโดยชุมชน	100

สารบัญ (ต่อ)

บทที่ **หน้า**

3. หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย ต่างประเทศ และระหว่างประเทศ
3.1 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย 103
3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 103
3.1.2 พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ ให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 107
3.1.3 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 112
3.1.4 ข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบล 114
3.1.5 พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 119
3.1.6 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 120
3.1.7 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68 122
3.1.8 พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 124
3.1.9 คำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2556 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 133
3.2 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ 134
3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น 134
3.2.2 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ 142
3.3 หลักการทางกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง 146
3.3.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 146
3.3.2 จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ 149
4. ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490
4.1 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง และแนวทางแก้ไข 152
4.1.1 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง 152

สารบัญ (ต่อ)

บทที่	หน้า
4.1.2 แนวทางการแก้ไขปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง	162
4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และแนวทางแก้ไข	165
4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490	165
4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490	173
4.3 ปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจนและแนวทางแก้ไข	176
4.3.1 ปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน	176
4.3.2 แนวทางแก้ไขปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน	181
5 บทสรุปและข้อเสนอแนะ	
5.1 บทสรุป	185
5.2 ข้อเสนอแนะ	187
บรรณานุกรม	191
ประวัติผู้เขียน	198

.

บทที่ 1
บทนำ

1.1 ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา

นับตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน การประมงได้เป็นแหล่งอาหารอันสำคัญของมนุษยชาติ และก่อให้เกิดอุตสาหกรรมที่เกี่ยวข้อง การจ้างงาน และผลตอบแทนด้านเศรษฐกิจให้แก่ผู้มีส่วนร่วมในกิจกรรมดังกล่าวอย่างมากมายมหาศาล ความอุดมสมบูรณ์ของทรัพยากรสัตว์น้ำในแหล่งน้ำธรรมชาตินั้นเดิมเชื่อกันว่าเป็นของขวัญอันไม่จำกัดปริมาณจากธรรมชาติที่ไม่มีวันหมดไป อย่างไรก็ดี หลังจากที่มนุษย์มีความรู้เพิ่มมากขึ้นและมีการพัฒนาที่เปลี่ยนแปลงอย่างต่อเนื่องของการประมงภายหลังสงครามโลกครั้งที่สอง โดยการนำเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาพัฒนาเครื่องมืออุปกรณ์ในการจับสัตว์น้ำเพื่อให้ได้ปริมาณที่มากที่สุด โดยใช้ระยะเวลาน้อยที่สุด ความเชื่อนี้ก็ได้เลือนลางลงด้วยการที่ต้องเผชิญกับความเป็นจริงที่ว่าแม้ทรัพยากรสัตว์น้ำจะสามารถเกิดขึ้นใหม่ทดแทนได้ค่อนข้างรวดเร็ว แต่ก็มิได้หมายความว่าจะมีอยู่ตลอดไป หากปราศจากการใช้ประโยชน์อย่างระมัดระวังและพอเหมาะพอควร จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ประเทศต่าง ๆ จะต้องมีกระบวนการจัดการในเขตพื้นที่อาณาเขตของตนอย่างเหมาะสม เพื่อให้ทรัพยากรธรรมชาติดังกล่าวสามารถผลิตทดแทนได้ทันต่อการใช้ประโยชน์ด้านโภชนาการและความเป็นอยู่ที่ดี ด้านสังคมและเศรษฐกิจสำหรับประชาชนที่ยังคงมีความต้องการและมีการขยายตัวอยู่ตลอดเวลาให้ยั่งยืนสืบไป[1]

การจัดการและการดำเนินกิจการของรัฐเพื่อประโยชน์สาธารณะมีอยู่หลายประเภทด้วยกัน การจัดการทรัพยากรประมงก็เป็นส่วนหนึ่งของการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าว ซึ่งกระบวนการในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยที่ผ่านมา รัฐที่เป็นหน่วยงานส่วนกลางจะเป็นผู้มีบทบาทหน้าที่ดำเนินการแต่เพียงลำพัง โดยไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีสิทธิหรือมีส่วนร่วม หรือมีการกระจายอำนาจการจัดการไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐที่อยู่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุดอย่างที่ควรจะเป็น ทั้งนี้ เนื่องมาจาก

---

[1] *คู่มือวิชาการเพื่อการประมงอย่างรับผิดชอบ 4. การบริหารจัดการประมง* (น. 1), โดย สมศักดิ์ จุลละศร พวงทอง อ่อนอุระ และดวงพร ณ ป้อมเพ็ชร์, 2546, กรุงเทพฯ : องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ สำนักงานประจำภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิค.

แนวความคิดดั้งเดิมที่ว่าทรัพยากรธรรมชาติเป็นทรัพย์สินสาธารณะที่รัฐจะต้องดูแลรักษา และจัดสรรการใช้ประโยชน์ให้เป็นธรรม ประชาชนซึ่งเป็นเพียงผู้มีหน้าที่ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นส่วนใหญ่ก็มุ่งแต่จะจับสัตว์น้ำให้ได้มากที่สุด โดยมิได้คำนึงถึงผลกระทบที่จะเกิดต่อส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะ รวมทั้งยังขาดจิตสำนึกในการอนุรักษ์และการบำรุงรักษาเพื่อการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน ประกอบกับแนวคิดในเรื่องการบริหารราชการแบบรวมศูนย์อำนาจไว้ที่ส่วนกลาง ดังนั้น กระบวนการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติจึงเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐแต่เพียงฝ่ายเดียวที่จะเป็นผู้กำหนดมาตรการในการจัดการและปฏิบัติภารกิจดังกล่าวให้เกิดผลสำเร็จ ระบบการจัดการประเภทนี้จึงเท่ากับเป็นการแข่งขันการใช้ทรัพยากร

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการสำคัญที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของประชาชนและชุมชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ ตลอดจนการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมไว้อย่างชัดเจน ว่าบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ย่อมมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน บุคคลมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ตลอดจนรับรองสิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัติดังกล่าว

นอกจากนี้ ยังได้บัญญัติหลักการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ การเข้าไปมีส่วนร่วมในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่นอกเขตพื้นที่ในกรณีที่อาจมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในเขตพื้นที่ของตน การมีส่วนร่วมในการพิจารณาเพื่อริเริ่มโครงการหรือกิจกรรมใดนอกเขตพื้นที่ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมหรือสุขอนามัยของประชาชนในพื้นที่ การมีส่วนร่วมของชุมชนท้องถิ่นตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งบัญญัติให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยจัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอื่นอย่างเป็นระบบ และเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งต้องให้

ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน ตลอดจนควบคุมและกำจัดภาวะมลพิษที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของประชาชน โดยประชาชน ชุมชนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีส่วนร่วมในการกำหนดแนวทางการดำเนินงาน

จากที่กล่าวมาในข้างต้น เครื่องมือที่สำคัญของรัฐที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมง คือ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ซึ่งตราขึ้นโดยมีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายในการบำรุงรักษาพันธุ์สัตว์น้ำ และจัดการให้มีการใช้ประโยชน์อย่างเป็นธรรมและยั่งยืน แต่ตลอดระยะเวลาของการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวที่ผ่านมา ก็ประสบปัญหาที่สำคัญหลายประการ ได้แก่ การขาดความรู้ความเข้าใจ ตลอดจนความร่วมมือของประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย การบังคับใช้กฎหมายโดยการใช้อำนาจรัฐฝ่ายเดียวไม่ประสบความสำเร็จ เพราะเหตุว่าขาดความร่วมแรงร่วมใจจากประชาชนผู้เกี่ยวข้องทั้งหลาย ซึ่งทำให้การจัดการทรัพยากรประมงไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิผลเท่าที่ควร และส่งผลให้ความอุดมสมบูรณ์ของแหล่งอาหารในธรรมชาติลดน้อยถอยลงในที่สุด ก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างชาวประมงแต่ละประเภทเครื่องมือ และกลุ่มต่าง ๆ จากการแย่งพื้นที่ทำการประมง การขาดแคลนอาหารที่มีคุณค่า และก่อให้เกิดปัญหาทางเศรษฐกิจและทางสังคมต่อเนื่องอีกหลายประการ

ทั้งนี้ สาเหตุเนื่องมาจากแหล่งน้ำอันเป็นแหล่งอาศัยและแพร่ขยายพันธุ์ของสัตว์น้ำของประเทศมีพื้นที่มาก ทั้งในทะเลและในน่านน้ำจืด แต่จำนวนเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงานบังคับใช้กฎหมาย งบประมาณในการดำเนินงาน รวมทั้งเครื่องมืออุปกรณ์ต่าง ๆ ก็มีอยู่อย่างจำกัด และมีแนวโน้มลดลงเรื่อย ๆ ภายใต้แผนงานการลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานของภาครัฐ กรมประมงซึ่งเป็นหน่วยงานหลักซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ยังคงต้องการความสนับสนุนและความร่วมมือด้านต่าง ๆ จากองค์กรอื่นทั้งภาครัฐและเอกชน ตลอดจนประชาชนผู้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรโดยตรง จึงจะสามารถจัดการการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐธรรมนูญ กฎหมาย และหน้าที่รับผิดชอบของหน่วยงานได้

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ซึ่งเป็นที่มาของพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้กำหนดกรอบสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ชุมชนท้องถิ่นและประชาชน ในเรื่องการจัดการและการมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ไว้ และต่อเนื่องมาถึงรัฐธรรมนูญ

แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามที่กฎหมายบัญญัติ ตลอดจนการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ รวมทั้งการมีส่วนร่วมของชุมชนท้องถิ่น ซึ่งต่อมาองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางแห่ง ก็ได้ออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเกี่ยวกับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรสัตว์น้ำ โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

นอกจากนี้ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ยังได้ออกคำสั่ง ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2556 ออกตามความในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ในสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ในการเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งใด ๆ หรือเรือทำการประมงของบุคคลใด ๆ เพื่อตรวจการทำการประมง การจับกุมผู้กระทำความผิดเพื่อดำเนินการตามกฎหมาย รวมทั้งการรื้อถอนทำลาย หรือยึดเครื่องมือซึ่งตั้งอยู่ในที่จับสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนกฎหมายในเขตพื้นที่ที่รับผิดชอบ จึงทำให้เจ้าหน้าที่ทั้งที่สังกัดกรมประมงและสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างก็มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมง และต่างก็ได้ใช้อำนาจหน้าที่ของตนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ทำให้เกิดปัญหาการบังคับใช้กฎหมายในเรื่องเดียวกันและในพื้นที่เดียวกันทับซ้อนกัน

จากที่กล่าวมาข้างต้น จึงทำให้เกิดปัญหาในทางกฎหมาย และปัญหาประการอื่น ๆ และส่งผลกระทบต่อภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐ รวมทั้งกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพของประชาชน ดังนั้น จึงสมควรศึกษาปัญหาในเรื่องนี้ โดยแบ่งเป็นประเด็นปัญหา ดังต่อไปนี้

1. ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ให้มีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน และมาตรา 67 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพไว้ แต่พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ยังไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการมีส่วนร่วมของชุมชนและประชาชนในการอนุรักษ์หรือจัดการทรัพยากรประมง รวมทั้ง ยังไม่มีบทบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นหน่วยงาน

ทางปกครองที่อยู่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุดเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมง และสิ่งแวดล้อมในระดับพื้นที่ เป็นเหตุให้ไม่สามารถระดมพลังคนในสังคมเข้ามาร่วมจัดการและแก้ไขปัญหาการประมงได้อย่างแท้จริง และส่งผลให้รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะให้ตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

2. ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

กรมประมงเป็นหน่วยงานหลักที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการตรวจตรา ป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แต่ภายหลังเมื่อมีการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมงและการบังคับใช้กฎหมาย และต่างก็ใช้อำนาจของตนที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย จึงเกิดเป็นปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและการใช้อำนาจหน้าที่ที่ไม่สอดคล้องกัน

นอกจากนี้ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้มีคำสั่งแต่งตั้งให้พนักงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ดังนั้น เมื่อมีการลักลอบจับสัตว์น้ำโดยวิธีการที่ฝ่าฝืนมาตรการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่ที่รับผิดชอบ ไม่ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมประมงหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างก็มีอำนาจดำเนินการตามมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 59 ซึ่งจะเห็นได้ว่าอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ของทั้งสององค์กรมีความทับซ้อนกัน เมื่อพิจารณากฎหมายที่เกี่ยวข้องของต่างประเทศพบว่าหลาย ๆ ประเทศจะมีการแบ่งแยกหรือกำหนดขอบเขตของอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรปกครองส่วนกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมทั้งกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นลดหลั่นกันไปตามความสามารถของแต่ละระดับและประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้อย่างชัดเจน จึงไม่มีความทับซ้อนในการใช้อำนาจหน้าที่ของแต่ละ

3. ปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน

องค์การบริหารส่วนตำบลบางแห่งได้ออกกฎในการจัดการทรัพยากรประมง เป็นข้อบัญญัติท้องถิ่น โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวมิได้มีบทบัญญัติมอบอำนาจให้แก่องค์การ

บริหารส่วนตำบลออกกฎในการจัดการทรัพยากรประมงไว้อย่างชัดเจนเพียงพอเพื่อใช้ เป็นหลักเกณฑ์ในการตรากฎ คงบัญญัติเพียงอำนาจหน้าที่ไว้อย่างกว้างขวาง โดยให้อยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย นอกจากนี้ข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวยังมีเนื้อหาบางส่วนที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เช่น การห้ามใช้เครื่องมือประมงหรือวิธีการทำการประมง การกำหนดเขตพื้นที่อนุรักษ์ หรือการกำหนดระยะเวลาต้องห้ามที่แตกต่างกัน เป็นต้น ซึ่งเมื่อพิจารณากฎหมายอื่นบางฉบับ เช่น พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68 เป็นต้น จะเห็นได้ว่ากฎหมายเหล่านี้มีบทบัญญัติที่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการอนุมัติอนุญาตในกิจการบางประเภท รวมทั้งมีอำนาจในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะในบางเรื่องไว้อย่างชัดเจน

ดังนั้น วิทยานิพนธ์ฉบับนี้จึงมุ่งศึกษาถึงปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมง โดยมุ่งศึกษาจากแนวคิด ทฤษฎี หลักการพื้นฐานและหลักกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศญี่ปุ่น และสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ซึ่งมีพัฒนาการด้านการจัดการทรัพยากรประมงที่ก้าวหน้ากว่าประเทศอื่น ๆ ในแถบภูมิภาค และมีลักษณะสภาวการณ์ทางการประมงที่ใกล้เคียงกับประเทศไทย รวมทั้งศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศไทย เพื่อนำมาปรับปรุงแก้ไขกฎหมายให้สามารถใช้ในการแก้ไขปัญหาการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าวข้างต้นให้สอดคล้องกับสภาวการณ์ในปัจจุบันและในอนาคต และเกิดประโยชน์ต่อประเทศอย่างยั่งยืนต่อไป

1.2 วัตถุประสงค์ของการศึกษา

1. เพื่อศึกษาถึงสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

2. เพื่อศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักการพื้นฐานและกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยและในต่างประเทศ

3. เพื่อศึกษาถึงอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานภาครัฐทั้งส่วนกลางและส่วนท้องถิ่นในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

4. เพื่อศึกษาปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน การบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

1.3 สมมติฐานของการศึกษา

นับตั้งแต่มีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บังคับใช้ เกิดปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมง ปัญหาการบังคับใช้พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 รวมถึงปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมง ที่ไม่เป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ซึ่งส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร ดังนั้น จึงต้องทำการศึกษาแนวคิด ทฤษฎี หลักการพื้นฐาน และกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง ทั้งของประเทศไทยและต่างประเทศ เพื่อนำไปสู่การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง ให้มีความเหมาะสมกับสภาวการณ์ทางการประมงของประเทศ สอดคล้องกับเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายของรัฐธรรมนูญและกฎหมายต่อไป

1.4 ขอบเขตของการศึกษา

การศึกษานี้จะมุ่งศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง กฎหมายในส่วนที่เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และคำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2556 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

1.5 วิธีดำเนินการศึกษา

เป็นการศึกษาวิจัยทางเอกสาร (Documentary Research) โดยการศึกษา ค้นคว้า รวบรวม ตลอดจนวิเคราะห์ข้อมูล จากบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ บทความ งานวิจัย หนังสือ วิทยานิพนธ์ วารสาร และการค้นคว้าจากอินเตอร์เน็ตที่เกี่ยวข้องทั้งในประเทศและต่างประเทศ

1.6 ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

1. ทำให้ทราบถึงสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

2. ทำให้ทราบถึงแนวคิด ทฤษฎี หลักการพื้นฐาน และกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยและในต่างประเทศ

3. ทำให้ทราบถึงอำนาจหน้าที่ของหน่วยงานภาครัฐทั้งส่วนกลางและส่วนท้องถิ่น ในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

4. ทำให้ทราบถึงปัญหาและแนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน การบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

DPU

บทที่ 2
แนวคิด ทฤษฎี และหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

การจัดการทรัพยากรประมงเป็นภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐที่สำคัญประการหนึ่ง เพราะเหตุว่าทรัพยากรประมงเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่เป็นแหล่งอาหารของประชาชน เป็นแหล่งสร้างอาชีพสร้างรายได้จากผลผลิตสัตว์น้ำที่เกิดจากแหล่งน้ำสาธารณะต่าง ๆ ทรัพยากรเหล่านี้แม้ว่าธรรมชาติจะสามารถผลิตขึ้นทดแทนได้ แต่ถ้าหากมีการนำมาใช้ประโยชน์ที่มากเกินไปหรือขาดการจัดการที่มีประสิทธิภาพอย่างเพียงพอแล้ว จะส่งผลทำให้ปริมาณสัตว์น้ำลดน้อยถอยลงอย่างรวดเร็ว และเกิดผลกระทบต่อวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนตลอดจนสภาวะทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศอย่างกว้างขวาง ซึ่งในบทนี้ผู้เขียนจะได้ศึกษาถึงแนวคิด ทฤษฎี และหลักการพื้นฐานทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับกระบวนการในการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าว

2.1 แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ

2.1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2525 ได้ให้คำจำกัดความของสิทธิไว้ว่า หมายถึง ความสำเร็จ (กฎ) อำนาจที่จะกระทำการใด ๆ ได้อย่างอิสระ โดยได้รับการรับรองจากกฎหมาย[2]

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้ให้ความหมายของสิทธิไว้ว่า ตามความหมายทั่วไป หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองคุ้มครองให้บุคคลในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง สิทธิจึงก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่นด้วย[3]

---

[2] พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พุทธศักราช 2525 (น. 838).

[3] *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* (น. 21), โดย วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, 2538, กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ความหมายของสิทธิดังที่กล่าวข้างต้นเป็นความหมายทั่วไป แต่ตามรัฐธรรมนูญนั้นถือว่าเป็นสิทธิตามกฎหมายมหาชน ซึ่งหมายถึง อำนาจตามรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดที่ได้บัญญัติให้การรับรอง คุ้มครองแก่ปัจเจกบุคคลในอันที่จะกระทำการใด หรือไม่กระทำการใด การให้อำนาจแก่ปัจเจกบุคคลดังกล่าวก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้บุคคลใดแทรกแซงในสิทธิตามรัฐธรรมนูญของตน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรียกร้องต่อองค์กรของรัฐมิให้แทรกแซงในขอบเขตสิทธิของตน[4]

หยุด แสงอุทัย ให้ความหมายของสิทธิไว้ว่า เป็นอำนาจที่กฎหมายให้ไว้โดยมีเจตจำนงของตนเอง เป็นการมองในแง่ของเนื้อหา ส่วนการถือว่าสิทธิคือประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองเป็นการมองในแง่จุดประสงค์ของสิทธิ ปัจจุบันถือว่าสิทธิเป็นประโยชน์และควรถือว่าสิทธิคืออำนาจที่กฎหมายให้เพื่อสำเร็จประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง อย่างไรก็ตามมีความเห็นว่าความหมายของคำว่าสิทธิ ได้แก่ ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ หมายถึงเป็นประโยชน์ที่กฎหมายรับรองว่ามีอยู่และเป็นประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครอง คือ คุ้มครองมิให้มีการละเมิดสิทธิ รวมทั้งบังคับให้เป็นไปตามสิทธิในกรณีที่เป็นละเมิดด้วย[5]

สถิต เล็งไธสง อธิบายว่า สิทธิสืบความหมายจากอำนาจ และอำนาจมาจากพละหรือกำลังซึ่งเกิดจากร่างกายตามที่ธรรมชาติให้มา อย่างไรก็ตามการใช้อำนาจหรือพละกำลังนี้จะใช้ได้เท่าที่กฎหมายรับรองเท่านั้น[6]

นพนิธิ สุริยะ อธิบายว่า สิทธิเป็นสิ่งที่กฎหมายคุ้มครองให้นั้นเป็นการมองในความหมายที่แคบ เพราะสิทธิอาจได้รับการคุ้มครองจากปัจจัยอื่น ๆ ที่มิใช่กฎหมาย เช่น อาจเกิดจากจารีตประเพณีหรือศีลธรรม[7]

Paton G.W. อธิบายว่า สิทธิ คือ ความสามารถของบุคคลที่จะทำอะไรได้ตามที่กฎหมายรับรอง[8]

---

[4] *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ* (น. 58), โดย บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[5] *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (น. 205), โดย หยุด แสงอุทัย, 2530, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

[6] *การแก้ไขกฎหมายวิธีสบัญญัติที่ไม่เป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน* (น. 1), โดย สถิต เล็งไธสง, 2537, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[7] *สิทธิมนุษยชน* (น. 18),โดย นพนิธิ สุริยะ, 2537, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[8] *กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมชุมโดยสงบ* (น. 6), โดย วินิจ เจริญชัยยง, 2539, กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สิทธิ (Rights) หมายถึง อำนาจหรือประโยชน์ที่กฎหมายให้ความคุ้มครองไว้ เช่น หากเรามีสิทธิในการซื้อสินค้าจากตลาด เมื่อชำระเงินให้แม่ค้าแล้ว ผู้ใดจะบังคับให้เราไม่ซื้อไม่ได้ หากบังคับกฎหมายย่อมคุ้มครอง การได้รับสิทธิตามกฎหมายนั้นย่อมไม่ก่อให้เกิดความอยุติธรรมกับผู้มีส่วนได้เสียนั้น ๆ ในทางนิติศาสตร์และกฎหมาย สิทธิ หมายถึง สิทธิตามกฎหมายหรือศีลธรรม ที่จะทำหรือไม่ทำบางอย่าง หรือที่จะได้รับหรือไม่ได้รับบางอย่างในสังคมอารยะ (Civil Society) สิทธิทำหน้าที่เหมือนกฎในการปฏิสัมพันธ์ระหว่างบุคคล[9]

สิทธิ (Rights) หมายถึง อำนาจหรือประโยชน์อันมีกฎหมายรับรองและคุ้มครองให้ แต่ความหมายนี้เป็นความหมายโดยทั่วไปของสิทธิสำหรับกลุ่มประเทศเสรี ยกเว้นกลุ่มประเทศคอมมิวนิสต์ ซึ่งได้ตีความคำว่า สิทธิ หมายถึง การที่บุคคลกระทำการใด ๆ ได้ทั้งสิ้นเพื่อประโยชน์ของชนชั้นกรรมาชีพ

คำว่าสิทธิมีความหมายเป็น 2 นัย คือ

1) สิทธิทางกฎหมาย (Positive Rights) ได้แก่ อำนาจหรือประโยชน์ที่กฎหมายสามารถรับรองและคุ้มครอง เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติรับรองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลไว้ เป็นสิทธิที่บุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องเคารพต่อสิทธิของเรา หากมีบุคคลอื่นมาเอาทรัพย์นั้นไปเสียจากการครอบครองของเจ้าของกรรมสิทธิ์ เจ้าของทรัพย์สินนั้นมีสิทธิฟ้องต่อศาลเพื่อให้คุ้มครองสิทธิของตนได้

2) สิทธิทางศีลธรรม (Moral Rights) ได้แก่ สิทธิที่เกิดจากความรู้สึกนึกคิดของคนทั่วไปว่าวิถีทางที่ถูกต้องและเป็นธรรมในกรณีหนึ่งกรณีใดควรเป็นอย่างนั้นอย่างนี้ แต่วิถีทางที่ถูกต้องและเป็นธรรมในกรณีนั้น ๆ อาจยังไม่มีการรับรองคุ้มครองหรือบังคับให้การเป็นไปตามสิทธิดังกล่าวนั้น

ดังนั้น สิทธิและเสรีภาพจึงมีความหมายต่างกัน ถ้าเสรีภาพใดมีกฎหมายรับรอง เสรีภาพนั้นก็อาจเป็นสิทธิด้วย แต่โดยทั่วไปมักจะมีการใช้คำว่าสิทธิกับเสรีภาพปะปนกัน โดยคำสองคำนี้จะใช้แลกเปลี่ยนกันได้ แม้จะมิได้มีความหมายถึงสิ่งเดียวกันนัก เปรียบเหมือนคนเราเรียกด้านสองด้านของเหรียญคนละอย่างแต่ก็หมายถึงเหรียญอันเดียวกัน[10]

แนวความคิดว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์มาจากเรื่องสิทธิตามธรรมชาติที่ว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน โดยมีสิทธิบางประการติดตัวมาแต่กำเนิดจนกระทั่งตาย ได้แก่ สิทธิในร่างกาย ชีวิต ทรัพย์สินและความเสมอภาค ซึ่งเป็นสิทธิที่โอนให้แก่กันไม่ได้และจะถูก

---

[9] *สิทธิ*. สืบค้นวันที่ 31 กรกฎาคม 2552, จาก http://th.wikipedia.org.

[10] *ประชาธิปไตยกับสังคมไทย* (น.18), โดย กมล สมวิเชียร, 2540, กรุงเทพฯ : ไทยวัฒนาพานิช.

ล่วงละเมิดไม่ได้ หากมีการล่วงละเมิดจะกระทบต่อสภาพความเป็นมนุษย์ ซึ่งแต่ละประเทศได้มีการบัญญัติกฎหมายรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เช่น

ประเทศอังกฤษ ตามกฎบัตรแมกนา คาร์ตา ได้บัญญัติไว้ว่าบุคคลใดจะถูกจับกุมคุมขัง ริบทรัพย์ เนรเทศ หรือถูกประกาศว่าเป็นคนนอกกฎหมายหรือถูกลงโทษไม่ว่าด้วยวิธีการใดไม่ได้ เว้นแต่จะได้รับการพิจารณาจากชนชั้นเดียวกันอย่างเที่ยงธรรม ตลอดจนรับรองสิทธิ ของประชาชนในการเดินทางอย่างเสรีอีกด้วย

ประเทศฝรั่งเศส ตามคำประกาศสิทธิของมนุษย์และพลเมือง ค.ศ.1789 ได้บัญญัติหลักการที่สำคัญ เช่น

มาตรา 1 กำหนดว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดและดำรงชีวิตอย่างอิสระและเสมอกันในสิทธิต่าง ๆ

มาตรา 4 กำหนดว่าเสรีภาพคืออำนาจที่จะทำอะไรได้โดยไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อผู้อื่น เสรีภาพเป็นการเสพสุขในสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์ การจำกัดสิทธิดังกล่าวจะกระทำได้ก็แต่โดยกฎหมาย

มาตรา 5 กำหนดว่ากฎหมายมีสิทธิห้ามแต่เพียงการกระทำที่เป็นอันตรายต่อสังคม สิ่งใดที่กฎหมายไม่ได้ห้ามไว้บุคคลย่อมมีสิทธิกระทำตนดังกล่าว และจะบังคับให้กระทำตนซึ่งกฎหมายไม่ได้กำหนดไว้ไม่ได้

มาตรา 6 กำหนดว่ากฎหมายจะต้องบังคับใช้กับทุกคน ไม่ว่าจะเป็นการป้องกันมิให้กระทำผิดหรือลงโทษบุคคลผู้กระทำผิดหรือในความเท่าเทียมกันตามกฎหมาย กล่าวคือ บุคคลมีความเสมอภาคที่จะเข้ารับราชการ มีตำแหน่งและหน้าที่การงานตามความสามารถ และไม่มีการแบ่งแยกอย่างอื่นนอกจากความดีและความสามารถของแต่ละคน

มาตรา 16 กำหนดว่าสังคมทุกสังคมที่ไม่มีการคุ้มครองสิทธิของพลเมือง หรือไม่มีหลักการแบ่งแยกอำนาจ สังคมนั้นไม่มีรัฐธรรมนูญ[11]

สหรัฐอเมริกา มีการรับรองสิทธิและเสรีภาพไว้อย่างชัดเจนในคำประกาศอิสรภาพ เมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 ซึ่งได้ฝังรากลึกในจิตใจประชาชนตลอดมา เห็นได้จากรัฐธรรมนูญของมลรัฐต่าง ๆ เช่น รัฐธรรมนูญมลรัฐเวอร์จิเนียที่บัญญัติไว้ว่า โดยธรรมชาติแล้วมนุษย์เป็นอิสระไม่ได้อยู่ใต้บังคับบัญชาของผู้ใด เป็นต้น นอกจากนี้ ยังมีรัฐธรรมนูญบางฉบับที่มีการจัดตั้งองค์กรพิจารณากฎหมายและการปฏิบัติของฝ่ายบริหารที่ขัดกับหลักสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามรัฐธรรมนูญ

---

[11]*เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน* (น. 488), โดย วีระ โลจายะ, 2526, กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

2.1.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ

แต่เดิมมานั้น ถือกันว่าบทบัญญัติเกี่ยวด้วยสิทธิและเสรีภาพของราษฎรมิใช่สาระสำคัญของรัฐธรรมนูญ เพราะรัฐธรรมนูญเป็นเพียงบทบัญญัติเกี่ยวด้วยกฎเกณฑ์การปกครองประเทศเท่านั้น ส่วนสิทธิและเสรีภาพของราษฎรควรนำไปบัญญัติไว้ในกฎหมายอื่น ๆ ที่มีฐานะรองลงมาจากรัฐธรรมนูญ แต่ในปัจจุบันนี้ถือกันว่า ราษฎรจะมีความผาสุกได้มิใช่เพราะอยู่ในประเทศซึ่งมีระบบการปกครองดีเท่านั้น แต่จะต้องมีหลักประกันคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของราษฎรด้วย ด้วยเหตุนี้จึงถือกันในเวลาต่อมาว่า รัฐธรรมนูญที่สมบูรณ์และเป็นประชาธิปไตยจะต้องมีบทคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของราษฎรซึ่งเรียกกันว่า “Bill of Rights” ด้วย[12]

โดยทั่วไป Bill of Rights จะประกอบด้วยข้อกำหนดเพื่อประกันสิทธิตามธรรมชาติขั้นพื้นฐาน เช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การนับถือศาสนา การรวมตัวกัน สิทธิที่จะมีทรัพย์สิน เป็นต้น แต่ในปัจจุบันอาจพยายามที่จะประกันสิทธิในเชิงบวกและสิทธิที่จะมียิ่งขึ้น เช่น สิทธิที่จะมีงานทำ สิทธิที่จะได้รับการศึกษาและการรักษาพยาบาลโดยไม่เสียค่าใช้จ่าย เป็นต้น โดยกำหนดให้รัฐมีพันธะที่จะจัดให้มีขึ้น แต่อาจไม่มีผลเป็นการปฏิบัติจริง เพราะขึ้นอยู่กับรัฐและสังคมนั้น ๆ ว่ามีทรัพยากรเพียงพอที่จะดำเนินการตามพันธะดังกล่าวหรือไม่ รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่สมบูรณ์และเป็นประชาธิปไตยจะต้องมีบทบัญญัติที่มุ่งปกป้องและคุ้มครองสิทธิมนุษยชนพื้นฐานของราษฎร ซึ่งรัฐจะละเมิดมิได้เลย ตามปกติ Bill of Rights เป็นสิ่งที่แก้ไขไม่ได้ด้วยการตรากฎหมายธรรมดา เพราะถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายที่เหนือขึ้นไป ต้องใช้วิธีการแก้ไขที่ยากในลักษณะเดียวกับการแก้ไขรัฐธรรมนูญ สำหรับประเทศไทยได้คุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หมวด 3 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยไว้อย่างชัดแจ้งและโดยปริยาย โดยอาจจำแนกประเภทของสิทธิและเสรีภาพตามหลักเกณฑ์ต่าง ๆ ดังนี้

2.1.2.1 จำแนกตามเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ โดยการพิจารณาวัตถุแห่งสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ สามารถแยกได้เป็น 6 ประเภท ได้แก่ สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล สิทธิและเสรีภาพในทางความคิดและการแสดงออก สิทธิและเสรีภาพในทางเศรษฐกิจและสังคม สิทธิและเสรีภาพในการรวมกลุ่ม สิทธิและเสรีภาพในทางการเมือง รวมถึงสิทธิและเสรีภาพในการที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียม

---

[12] *กฎหมายรัฐธรรมนูญ* (น. 640), โดย วิษณุ เครืองาม, 2530, กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.

2.1.2.2 จำแนกตามการเกิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ โดยการพิจารณาจากการเกิดของสิทธิและเสรีภาพตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ สามารถแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพที่ถือกันว่าติดตัวมนุษย์ทุกคนมาตั้งแต่กำเนิดตามปรัชญาเชิงอุดมคติของสำนักกฎหมายธรรมชาติที่เรียกว่า "สิทธิมนุษยชน" และ "สิทธิพลเมือง" คือความคุ้มครองและสิทธิประโยชน์ที่มอบให้พลเมืองทุกคนตามกฎหมาย

สิทธิพลเมืองเป็นสิทธิที่แยกออกจากสิทธิมนุษยชนและสิทธิโดยธรรมชาติ เป็นสิทธิที่มอบให้โดยชาติและมีอยู่ภายในเขตแดนนั้น ในขณะที่สิทธิโดยธรรมชาติหรือสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่นักวิชาการจำนวนมากอ้างว่าเป็นปัจเจกบุคคลมีอยู่แต่กำเนิดโดยธรรมชาติ ซึ่งเป็นสิทธิในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ โดยเหตุผลของเรื่องแล้วสิทธิพลเมืองจะมีได้เฉพาะภายหลังเวลาที่เกิดรัฐขึ้น และถือกันว่าสิทธิพลเมืองเป็นสิทธิเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชน เนื่องจากว่าสิทธิพลเมืองเป็นวิธีการที่ราษฎรจะได้รับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของตนได้อย่างมั่นใจวิธีหนึ่ง

2.1.2.3 จำแนกตามอาการที่ใช้แห่งสิทธิและเสรีภาพ สามารถแยกได้เป็น 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพในทางความคิด และสิทธิและเสรีภาพในการกระทำ

สิทธิและเสรีภาพในทางความคิด ถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพที่มีลักษณะสมบูรณ์และเป็นคุณค่าแห่งความเป็นมนุษย์หรือศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ดังนั้น การกระทำหรือ การละเว้นการกระทำของรัฐด้วยประการใด ๆ ที่จะกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพในทางความคิดนั้นย่อมไม่สามารถกระทำได้

สิทธิและเสรีภาพในการกระทำ เป็นสิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเคลื่อนไหวส่วนต่าง ๆ ของร่างกายตามที่ได้คิดและตกลงใจไว้ ดังนั้น จึงได้แก่บรรดาสิทธิและเสรีภาพ ประการอื่นนอกเหนือไปจากสิทธิและเสรีภาพในทางความคิด ซึ่งการใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวอาจจะเป็นการกระทบกระเทือนต่อประโยชน์ของผู้อื่นหรือสังคมได้ ดังนั้น รัฐจึงต้องดำเนินการ จัดระเบียบแห่งการใช้สิทธิประโยชน์ของราษฎร เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้สิทธิและเสรีภาพ ประเภทนี้ไปในทางที่จะกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นหรือของสังคมส่วนรวม

สิทธิและเสรีภาพตามที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญนั้น มีความหมายดังนี้

1) สิทธิ (Rights) หมายถึง ประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น เช่น สิทธิในทรัพย์สิน สิทธิในชีวิตร่างกาย เป็นต้น สิ่งใดที่รัฐธรรมนูญกำหนดเป็นสิทธิ หมายความว่า รัฐให้สิทธิแก่ประชาชนโดยรัฐมีพันธกรณี

(หน้าที่) ที่จะต้องทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น เปรียบประดุจดังรัฐเป็นลูกหนี้ ประชาชนเป็นเจ้าหนี้[13]

2) เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง ภาวะของมนุษย์ที่ไม่อยู่ภายใต้การครอบงำของผู้อื่น มีอิสระที่จะกระทำการหรืองดเว้นกระทำการ เช่น เสรีภาพในการติดต่อสื่อสาร เสรีภาพในการเดินทาง เป็นต้น สิ่งใดรัฐธรรมนูญกำหนดเป็นเสรีภาพ หมายความว่า ประชาชนมีเสรีภาพเช่นนั้น โดยรัฐมีหน้าที่ทั่วไปที่จะงดเว้น ไม่ขัดขวางการใช้เสรีภาพนั้นของประชาชน แต่รัฐไม่มีหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจงที่จะต้องจัดหาสิ่งที่เป็นเสรีภาพให้ เสรีภาพจึงต่างจากสิทธิที่สิ่งใดเป็นสิทธิถือว่าเป็นหน้าที่ของรัฐโดยเฉพาะเจาะจงในการทำให้ประชาชนได้รับสิทธินั้น[14]

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนชาวไทยไว้ ดังต่อไปนี้

(1) สิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้กล่าวถึงสิทธิและเสรีภาพไว้ในหมวดที่ 3 มาตรา 26 ถึงมาตรา 65 ส่วนรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในหมวด 3 มาตรา 26 ถึงมาตรา 69 ทั้งนี้ โดยได้รับแรงบันดาลใจจากลัทธิปัจเจกชนนิยมที่สอนว่ามนุษย์ทุกคนเกิดมามีศักดิ์ศรีแห่งความเป็นมนุษย์ ซึ่งมีลักษณะเป็นนามธรรม และจะปรากฏตัวออกมาให้เห็นอย่างเป็นรูปธรรมในรูปของความสามารถของมนุษย์ในอันที่จะกำหนดชะตากรรมของตนได้ด้วยตนเอง และมนุษย์แต่ละคนจะมีความสามารถเช่นว่านี้ได้อย่างแท้จริงก็ต่อเมื่อแต่ละคนมี “แดนแห่งเสรีภาพ” ภายในแดนแห่งเสรีภาพนี้แต่ละคนจะคิดหรือกระทำการใด ๆ ก็ได้อย่างอิสระปราศจากการแทรกแซงตามอำเภอใจของผู้อื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งของผู้ปกครอง ดังนั้น รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยทุกรัฐจึงได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพด้านต่าง ๆ ให้แก่ราษฎร เพื่อให้ราษฎรแต่ละคนใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นพัฒนาบุคลิกภาพแห่งตนทั้งทางกายและทางจิตใจได้ตามปรารถนา

(2) สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการสำคัญ เพื่อส่งเสริมและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพให้เกิดผลในทางปฏิบัติอย่างเป็นรูปธรรม โดยมีรายละเอียดเกี่ยวกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ ดังนี้

(2.1) การรับรองศักดิ์ศรีความเป็น

---

[13] *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550* (น. 111), โดย มานิตย์ จุมปา, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

[14] คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550. แหล่งเดิม (น.121).

(2.2) ความเสมอภาค

(2.3) สิทธิและเสรีภาพในชีวิตและร่างกาย

(2.4) ความคุ้มครองที่จะไม่ถูกบังคับใช้กฎหมายอาญาย้อนหลัง

(2.5) ความคุ้มครองจากข้อสันนิษฐานในคดีอาญาว่าไม่มีความผิด

(2.6) สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียงและความเป็นอยู่ส่วนตัว

(2.7) เสรีภาพในเคหสถาน

(2.8) เสรีภาพในการเดินทางและเลือกถิ่นที่อยู่

(2.9) เสรีภาพในการสื่อสาร

(2.10) เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิกาย ลัทธิทางศาสนา

(2.11) เสรีภาพในการปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน

(2.12) เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น การพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา และการสื่อความหมายโดยวิธีอื่น

(2.13) เสรีภาพในทางวิชาการ

(2.14) เสรีภาพในการศึกษาอบรม

(2.15) เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบ และปราศจากอาวุธ

(2.16) เสรีภาพในการรวมกันเป็นสมาคม สหภาพ สหพันธ์ สหกรณ์ กลุ่มเกษตรกร องค์กรเอกชน หรือหมู่คณะอื่น

(2.17) สิทธิชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม

(2.18) เสรีภาพในทางการเมือง

(2.19) สิทธิของบุคคลในทรัพย์สิน การสืบมรดก และการได้รับค่าเวนคืน

(2.20) เสรีภาพในการประกอบกิจกรรม หรือประกอบอาชีพและการแข่งขันโดยเสรี

(2.21) ความคุ้มครองที่จะไม่ถูกเกณฑ์แรงงาน

(2.22) สิทธิรับการรักษาพยาบาล

(2.23) สิทธิเด็กและเยาวชน

(2.24) สิทธิคนชราอายุเกิน 60 ปี

(2.25) สิทธิผู้พิการหรือทุพพลภาพ

(2.26) สิทธิที่จะร่วมกับชุมชนในการบำรุงรักษาและได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ ความหลากหลายทางชีวภาพและสิ่งแวดล้อมที่ดี

(2.27) สิทธิฟ้องหน่วยงานของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(2.28) สิทธิผู้บริโภค

(2.29) สิทธิได้รับทราบข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ

(2.30) สิทธิได้รับข้อมูลในกิจกรรมที่จะมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพ อนามัย และคุณภาพชีวิต

(2.31) สิทธิได้รับข้อมูลในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครอง

(2.32) สิทธิในการเสนอเรื่องราวร้องทุกข์

(2.33) สิทธิในการฟ้องหน่วยราชการ

(2.34) สิทธิในการต่อต้านการล้มล้างระบอบประชาธิปไตย

2.1.3 องค์ประกอบของสิทธิและเสรีภาพ[15]

องค์ประกอบของสิทธิและเสรีภาพมีผลมาจากการตีความสิทธิและเสรีภาพแต่ละสิทธิ ซึ่งจะต้องมีการกำหนดขอบเขตของแดนสิทธิและเสรีภาพแต่ละสิทธิให้ชัดเจนว่ามีขอบเขตเพียงใด

การพิจารณาเรื่องของการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น การจะกล่าวว่ามาตรการอันใดอันหนึ่งที่กระทำการนั้นเป็นการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพของบุคคลหรือไม่ ขั้นแรกจะต้องกำหนดขอบเขตของแดนสิทธิและเสรีภาพให้ได้เสียก่อน หากมีการล่วงล้ำเข้าไปในแดนสิทธิและเสรีภาพนั้น จึงกล่าวได้ว่าเป็นการแทรกแซงที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพ เช่น เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ สิ่งที่รัฐธรรมนูญมุ่งคุ้มครองในกรณีนี้คือการชุมนุมโดยสงบและปราศจากอาวุธ ดังนั้น หากมีการชุมนุมโดยก่อให้เกิดความวุ่นวายก็ดีหรือการชุมนุมโดยใช้กำลังอาวุธก็ดี กรณีนี้ย่อมไม่อยู่ในขอบเขตของเสรีภาพในการชุมนุมที่จะได้รับความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้น หากมีการใช้มาตรการเพื่อขัดขวางการชุมนุมดังกล่าว กรณีจึงไม่เป็นการละเมิดเสรีภาพในการชุมนุม

ดังนั้น จากองค์ประกอบของสิทธิและเสรีภาพนั้นเอง ย่อมมีข้อจำกัดของการคุ้มครองอยู่ในตัว การกระทำใด ๆ ที่อยู่ภายในขอบเขตของการคุ้มครองของสิทธิและเสรีภาพจึงอาจเรียกได้ว่าเป็น “การใช้สิทธิและเสรีภาพ” ซึ่งการใช้สิทธิและเสรีภาพมิได้มีความหมายเฉพาะการกระทำในทางบวกเท่านั้น แต่รวมถึงการละเว้นการกระทำด้วยหรือที่เรียกว่า “เสรีภาพในทางปฏิเสธ” เช่น

---

[15] หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ. เล่มเดิม (น.214 - 215).

การคุ้มครองกรรมสิทธิ์ ซึ่งย่อมหมายรวมถึงการคุ้มครองการมีอยู่ของกรรมสิทธิ์ และการใช้ประโยชน์ของผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ดังนั้น สิ่งเหล่านี้ย่อมรวมอยู่ในขอบเขตของการคุ้มครองด้วย

กล่าวโดยสรุป เฉพาะการแทรกแซงภายในขอบเขตของสิทธิและเสรีภาพหรือภายในแดนของสิทธิและเสรีภาพเท่านั้น จึงจะทำการตรวจสอบเงื่อนไขในทางกฎหมายว่าการแทรกแซงในสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ เป็นไปตามเงื่อนไขหรือเป็นไปโดยชอบด้วยกฎหมายหรือไม่

2.1.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคล

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ กฎหมายหรือกฎหมายลำดับรองจะมีเนื้อความขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 6 และในการตรากฎหมายเพื่อใช้บังคับนั้นอาจมีบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ โดยมาตรา 29 วรรคหนึ่ง ได้บัญญัติไว้ว่าการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ ในมาตรา 29 วรรคสอง บัญญัติไว้ว่ากฎหมายตามวรรคหนึ่งต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย และในมาตรา 29 วรรคสาม ได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ประการ[16]

2.1.4.1 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย

หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นต้องเป็นกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย จึงจะเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวจึงเป็นการแสดงออกถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาจากหลักเงื่อนไขของรัฐสภา ในการกำหนดกฎเกณฑ์ในเรื่องที่มีความสำคัญนั้นองค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณาโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง ไม่อาจมอบอำนาจให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรา

---

[16] หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ. เล่มเดิม (น. 258 - 259).

กฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนก็ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติต้องกำหนดเอง ไม่อาจมอบอำนาจให้องค์กรที่ออกกฎหมายลำดับรองเป็นผู้กำหนดได้

2.1.4.2 กรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพในกรณีนี้จะต้องอยู่ภายในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้น ๆ

เงื่อนไขในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นมี 2 เงื่อนไข ได้แก่ เงื่อนไขทั่วไป และเงื่อนไขเฉพาะ เงื่อนไขทั่วไปเป็นกรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายธรรมดา ส่วนเงื่อนไขเฉพาะเป็นกรณีที่สิทธิและเสรีภาพอาจจำกัดได้เมื่อเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไขตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดเท่านั้น ซึ่งกรณีนี้หมายความว่าการจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ๆ จะกระทำได้เฉพาะตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

รัฐธรรมนูญได้กำหนดหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกรณีที่ต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย และใช้บังคับเฉพาะกับกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติและกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น โดยมีหลักการที่สำคัญ ดังต่อไปนี้[17]

1) หลัก คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้

2) ข้อยกเว้น คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

3) กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นต้องมีผลเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง และต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลสามารถกระทำได้โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมาย กฎหมายในความหมายของรัฐธรรมนูญ หมายถึง กฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติหรือเทียบเท่า ซึ่งได้แก่ กฎหมายที่ตราขึ้นในรูปแบบพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญตามมาตรา 138 และมาตรา 139 พระราชบัญญัติตามมาตรา 142 และมาตรา 143 ที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นโดยคำแนะนำและยินยอมของรัฐสภา และพระราชกำหนดซึ่งมีผล

---

[17] คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550. เล่มเดิม (น. 124).

ใช้บังคับเช่นพระราชบัญญัติตามมาตรา 184 และมาตรา 186 [18] และกฎหมายอื่นที่มีศักดิ์ของกฎหมายในระดับเดียวกัน เช่น ประกาศคณะปฏิวัติ เป็นต้น

สำหรับพระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ และได้ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ตราขึ้นโดยองค์กรนิติบัญญัติหรือเทียบเท่าแล้ว สิ่งเหล่านี้มีสถานะเป็น "กฎ"[19] ตามที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนั้น จึงสามารถกำหนดรายละเอียดในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ในกฎดังกล่าวได้ ทั้งนี้ จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ กล่าวคือ กำหนดการจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้เท่าที่จำเป็น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้ รวมทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจในการตรากฎนั้นด้วย

2.2 แนวคิดเกี่ยวกับกฎทางปกครอง

ธรรมนิตย์ สุมันตกุล[20] ได้ให้ความหมายของกฎทางปกครองไว้ว่า เป็นเครื่องมือของฝ่ายปกครองที่ใช้ในการปฏิบัติราชการ ดำเนินการตามกฎหมาย นโยบาย และบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎจะสร้างรายละเอียดที่กฎหมายให้อำนาจไปบังคับใช้ เพื่อให้กิจกรรมและนโยบายของฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหารสัมฤทธิ์ผล

การดำเนินการในอำนาจหน้าที่ทางบริหารนั้น ได้มีการอธิบายในทางตำราว่า ฝ่ายปกครองหรือฝ่ายบริหาร (activité administrative) มีหน้าที่อยู่สองประการ คือ (1) หน้าที่ในการจัดทำบริการต่าง ๆ (la fonction de prestation) เพื่อประชาชน เช่น การจัดบริการทางด้านไฟฟ้า ประปา โทรคมนาคม ที่อยู่อาศัย การอำนวยความยุติธรรม สุขภาพ การศึกษา ฯลฯ และอีกหน้าที่หนึ่งคือ (2) การกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ (la fonction normative) เพื่อบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายหรือนโยบาย อันเป็นการกำหนดกฎเกณฑ์นอกเหนือจากกฎเกณฑ์ตามรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายพื้นฐาน หรือกฎหมายแม่บท บรรทัดฐานของศาล หรือแม้แต่ความตกลงระหว่างประเทศที่มีผลต่อกฎหมายภายใน

---

[18] *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ* (น. 101), โดย บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง, 2555, กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

[19] พระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 มาตรา 5, พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 มาตรา 3.

[20] *กฎทางปกครอง*. สืบค้นวันที่ 24 พฤศจิกายน 2556, จาก http://www.lawreform.go.th.

ความหมายของ “กฎ” ที่ปรากฏในตัวบทกฎหมาย พบว่า มาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ได้นิยามความหมายของคำว่า “กฎ” ไว้ว่า “พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ” ซึ่งมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ก็นิยามไว้โดยมีข้อความอย่างเดียวกัน

ตามนิยามในกฎหมายข้างต้น จะเห็นได้ว่า “กฎ” อาจจะมีชื่อเรียกว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ รวมตลอดถึงคำสั่ง หนังสือเวียน หนังสือสั่งการ และการตีความกฎหมายที่ผู้มีอำนาจได้วินิจฉัยไว้ นิยามนี้จะบอกแต่ชื่อของกฎที่อาจมีชื่อต่าง ๆ แต่สาระสำคัญของกฎนั้นอยู่ในข้อความตอนท้ายของนิยาม คือ จะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ซึ่งเป็นการสั่งการของฝ่ายบริหารไม่ว่าโดยรูปแบบใดที่มีผลต่อพฤติกรรมของเอกชนให้ต้องกระทำตามหรือละเว้นการกระทำ ในความหมายนี้ กฎทางปกครองจึงหมายถึง กฎหมายลำดับรอง (พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ระเบียบ ประกาศ ข้อบังคับ) รวมทั้งการกำหนดนโยบายใด ๆ ไม่ว่าในรูปแบบของหนังสือเวียน หนังสือสั่งการ การตีความอธิบาย หรือการประกาศนโยบายของฝ่ายบริหารด้วย ซึ่งฝ่ายปกครองประสงค์ที่จะให้มีการยอมรับและปฏิบัติตาม (Compliance) เป็นการทั่วไป

หลักเกณฑ์ในการพิจารณาความหมายของคำว่า “มีผลบังคับเป็นการทั่วไป” ซึ่งกรณีดังกล่าวศาลปกครองสูงสุดได้วางแนวทางการพิจารณาไว้ในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ ฟ. 26/2546[21] เกี่ยวกับมติคณะรัฐมนตรีไว้มีใจความว่า คำว่า “มีผลบังคับเป็นการทั่วไป” ไม่ได้หมายความว่าต้องมีผลบังคับแก่ประชาชนทุกคน อาจมีผลบังคับเฉพาะประเภทของบุคคลก็ได้ โดยไม่คำนึงถึงว่าบุคคลที่อยู่ในบังคับนั้นจะมีจำนวนเท่าใด แต่ไม่ใช่มีผลบังคับเจาะจงตัวบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น เมื่อมติของคณะรัฐมนตรี (ผู้ถูกฟ้องคดี) เป็นการใช้อำนาจบริหารราชการแผ่นดิน อำนาจนี้อาจมาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญหรือบทบัญญัติของกฎหมายต่าง ๆ รวมทั้งระเบียบหรือธรรมเนียมปฏิบัติ ผู้ถูกฟ้องคดีมิได้ปฏิบัติหน้าที่ในงานด้านนโยบายเท่านั้น แต่ได้ปฏิบัติหน้าที่ในฐานะที่เป็นองค์กรสูงสุดของฝ่ายปกครองด้วย มติของผู้ถูกฟ้องคดีจึงอาจมีลักษณะเป็นงานนโยบาย หรือมีลักษณะเป็นคำสั่งซึ่งมีผลทางกฎหมายโดยตรงเป็นกรณีเฉพาะรายหรือเรื่องใดเรื่องหนึ่งเป็นการเฉพาะหรืออาจมีลักษณะเป็นกฎ ซึ่งมีผลเป็นหลักเกณฑ์ทั่วไปที่ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตาม และในกรณีที่เป็นกฎนั้น อาจเป็นกฎที่เป็นลูกบท หรือเป็นกฎ

---

[21] *คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ ฟ.26/2546.* สืบค้นวันที่ 18 มกราคม 2557, จาก http://www.admincourt.go.th.

ที่เป็นอิสระออกโดยอาศัยหลักการทั่วไปที่ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นองค์กรบริหารประเทศตามรัฐธรรมนูญจำเป็นต้องมีอำนาจดูแลการใช้บังคับกฎหมายและการจัดการองค์กรให้เป็นไปโดยเรียบร้อย มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่เป็นกฎนี้มุ่งต่อผลในกฎหมายแก่บุคคลในองค์กรฝ่ายบริหาร โดยหน่วยงานและบุคคลในองค์กรฝ่ายบริหารต้องปฏิบัติตามมติของผู้ถูกฟ้องคดีในลักษณะนี้ จึงมีสภาพบังคับในทางปกครองหรือมีผลทางกฎหมายให้หน่วยราชการ รัฐวิสาหกิจ หน่วยงานอื่นของรัฐ และ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น รวมตลอดถึงข้าราชการและพนักงานของรัฐในหน่วยงานดังกล่าวต้องปฏิบัติตาม หากฝ่าฝืนย่อมมีความรับผิดตามมา ดังนั้น มติของผู้ถูกฟ้องคดีที่มีลักษณะเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์หรือแนวทางปฏิบัติที่ผู้อยู่ในบังคับต้องปฏิบัติตาม จึงมีสถานะทางกฎหมายเป็น "กฎ" ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

นอกจากนี้ ธรรมนิตย์ สุมันตกุล ได้ให้ความหมายของกฎหมายลำดับรอง เหตุผลที่ต้องมีกฎหมายลำดับรอง และประเภทของกฎหมายลำดับรองไว้ ดังนี้

2.2.1 ความหมายของกฎหมายลำดับรอง[22]

กฎหมายลำดับรองคือการที่ฝ่ายนิติบัญญัติให้บุคคลอื่นทำการออกกฎข้อบังคับที่เป็นอำนาจของตนแทนตน และกฎข้อบังคับนั้นมีผลบังคับเสมือนหนึ่งว่าได้ออกโดยผู้มอบอำนาจ กฎข้อบังคับที่ผู้รับมอบอำนาจตราขึ้นนี้ ในทางวิชาการมีคำที่ใช้เรียกอยู่หลายชื่อ เช่น "Delegated Legislation" เนื่องจากเป็นการใช้อำนาจที่ได้รับมอบมาเพื่อให้ไปออกกฎหมายต่อไป หรือ "Subsidiary Legislation" เนื่องจากเป็นกฎหมายที่มีลำดับอยู่ภายใต้พระราชบัญญัติซึ่งออกโดยรัฐสภา หรือ "Subordinate Legislation" เนื่องจากเป็นกฎหมายที่ทำขึ้นโดยองค์กรที่มีอำนาจอยู่ภายใต้รัฐสภา หรือในบางครั้งเรียกว่า "Legislative without Legislatures" คือกฎหมายที่ไม่ได้จัดทำโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

ในประเทศอังกฤษถือว่ารัฐสภาเป็นที่มาของอำนาจนิติบัญญัติ แต่ก็เห็นว่ารัฐสภาอาจมอบอำนาจในการออกกฎหมายให้ฝ่ายบริหารหรือคณะรัฐมนตรีได้ ผลของการมอบอำนาจทำให้เกิดกฎหมายที่ตราโดยได้รับมอบอำนาจ (Delegated Legislation) หรือกฎหมายลำดับรอง (Subordinate Legislation) แต่อำนาจที่ได้มานี้ไม่ได้มีโดยไม่มีขอบเขตจำกัด แต่เป็นเพียงอำนาจรองเพราะถูกจำกัดตามพระราชบัญญัติที่มอบให้นั้น

สำหรับประเทศอื่น เช่น สหรัฐอเมริกาและฝรั่งเศส แต่เดิมก็ได้มีการนำหลักผู้รับมอบอำนาจไม่อาจมอบอำนาจต่อได้ (delegate potestas non potest delegari) อันเป็นหลักทางกฎหมาย

---

[22] *การจัดทำกฎหมายลำดับรอง*. สืบค้นวันที่ 24 พฤศจิกายน 2556, จาก http://www.lawreform.go.th.

เอกชนมาเป็นข้ออ้างอิงไม่ให้มอบอำนาจ โดยมีความเห็นกันว่าองค์กรนิติบัญญัติไม่อาจโอนอำนาจนิติบัญญัติให้แก่ผู้อื่นได้ เพราะเป็นอำนาจที่ได้รับมอบจากประชาชน แต่ต่อมาความจำเป็นและประสบการณ์ในการบังคับใช้กฎหมายทำให้มีการยอมรับว่าฝ่ายนิติบัญญัติอาจมอบอำนาจของตนให้ผู้อื่นเพิ่มเติมรายละเอียดเพื่อประโยชน์ในการบังคับใช้กฎหมายได้ (ill up in details) หรืออีกนัยหนึ่งคือ การมอบอำนาจจะมีขึ้นก็เพียงเพื่อการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายทั้งหลาย จะเห็นได้ว่า การออกกฎหมายลำดับรองของฝ่ายปกครองจึงมีแนวความคิดมาจากเพื่อการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมาย และปัจจุบันก็ปรากฏว่ากฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหารนี้เมื่อรวมกันแล้วมีจำนวนมากมายยิ่งกว่ากฎหมายที่ออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติเสียอีก

โดยสรุปแล้ว ได้ยอมรับกันมาโดยตลอดว่าการมอบอำนาจในการออกกฎหมายไปให้ฝ่ายบริหารนี้กระทำได้ และไม่ได้หมายความว่าฝ่ายนิติบัญญัติมอบไปโดยเด็ดขาด ฝ่ายนิติบัญญัติสามารถที่จะกำหนดนโยบายของกฎหมายและหลักการการใช้อำนาจและทิศทางการใช้อำนาจได้ รวมทั้งสามารถควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจได้

ในประเทศไทย ถ้าพิจารณาจากวิวัฒนาการที่มีการมอบอำนาจนิติบัญญัติของพระมหากษัตริย์ให้แก่เสนาบดีตั้งแต่สมัยการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ จนกระทั่งเมื่อมีการเปลี่ยนแปลงการปกครองแล้ว ก็เป็นที่ยอมรับมาตลอดว่าการมอบอำนาจให้ฝ่ายปกครองออกกฎเกณฑ์ข้อบังคับเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายสามารถกระทำได้

2.2.2 เหตุผลที่ต้องมีกฎหมายลำดับรอง[23]

2.2.2.1 เหตุผลในด้านเวลา (Pressure on Parliament Time) ฝ่ายนิติบัญญัติมีอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญที่ไม่ใช่มีแต่เฉพาะการตรากฎหมาย คงเป็นไปไม่ได้ที่ในการตรากฎหมายนั้นฝ่ายรัฐสภาจะกำหนดรายละเอียดต่าง ๆ ของกฎหมายไว้ได้ทั้งหมด การตรากฎหมายของรัฐสภาจึงเป็นเพียงการกำหนดกรอบของสิทธิหน้าที่ของประชาชน หรือขอบเขตของการจำกัดสิทธิหรือหน้าที่ของประชาชน และมอบให้ฝ่ายบริหารไปกำหนดรายละเอียดเป็นกฎหมายลำดับรองต่อไป

2.2.2.2 เป็นไปไม่ได้ที่จะพิจารณาเรื่องที่เป็นรายละเอียด (Inability of Parliament to deal with Technical Matters) พระราชบัญญัติหลายฉบับมีเนื้อหาเป็นเรื่องทางเทคนิค การกำหนดรายละเอียดไว้ในพระราชบัญญัติทุกเรื่องเป็นสิ่งที่ทำไม่ได้ เพราะนอกจากจะใช้เวลาในการตรวจพิจารณาของฝ่ายนิติบัญญัติมาก ยังทำให้เนื้อหาของพระราชบัญญัติยาว ควรมอบรายละเอียดให้ผู้มีความชำนาญเป็นผู้กำหนด

---

[23] แหล่งเดิม.

2.2.2.3 ความต้องการที่จะปรับกฎหมายให้เข้ากับสถานการณ์ (Need for Flexibility) กฎเกณฑ์ในกฎหมายเมื่อกำหนดเป็นพระราชบัญญัติแล้วผลที่ตามมาคือเคร่งครัดตายตัว ขาดความยืดหยุ่นและไม่เหมาะกับกาลสมัย กฎหมายลำดับรองอาจช่วยให้มีการใช้กฎหมายที่เหมาะกับกาลสมัยได้

2.2.2.4 เหตุผลของความรีบด่วน (Emergency Situations) หากจะต้องตรากฎหมายโดยฝ่ายนิติบัญญัติทุกเรื่องแล้วอาจไม่ทันต่อสถานการณ์ ถ้าพระราชบัญญัติให้อำนาจแก่ฝ่ายบริหารออกกฎหมายลำดับรอง ก็ทำให้ทันต่อเหตุการณ์ได้

2.2.3 ประเภทของกฎหมายลำดับรอง[24]

2.2.3.1 ประกาศพระบรมราชโองการ แต่เดิมใช้กันอยู่ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์โดยพระมหากษัตริย์ทรงใช้อำนาจในการตรากฎหมาย และกฎหมายที่พระมหากษัตริย์ทรงตราขึ้นนี้มีศักดิ์อย่างพระราชบัญญัติทั้งสิ้น แต่ประกาศพระบรมราชโองการที่เป็นกฎหมายลำดับรองในปัจจุบันที่ยังเหลืออยู่ ได้แก่ พระบรมราชโองการให้ใช้กฎอัยการศึกที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติกฎอัยการศึก พุทธศักราช 2457

2.2.3.2 พระราชกฤษฎีกา เป็นกฎหมายลำดับรองของฝ่ายบริหารซึ่งประมุขของรัฐในฐานะประมุขของฝ่ายบริหารเป็นผู้ตราตามคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี มีอยู่สองประเภท คือ

1) พระราชกฤษฎีกาที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญโดยตรง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2475 เป็นต้นมา ได้บัญญัติให้พระมหากษัตริย์ทรงมีอำนาจในการตราพระราชกฤษฎีกาใช้บังคับได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมาย การตราพระราชกฤษฎีกาในลักษณะนี้ผู้เสนอยังคงเป็นคณะรัฐมนตรี และตราขึ้นโดยไม่ต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายแม่บทในระดับพระราชบัญญัติ เช่น พระราชกฤษฎีกายุบสภาผู้แทนราษฎร พ.ศ. 2556 ซึ่งตราขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 108 และมาตรา 187 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

2) พระราชกฤษฎีกาในฐานะที่เป็นกฎหมายลำดับรองของพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกาประเภทนี้เป็นแบบที่เห็นอยู่ทั่วไป การอ้างบทอาศัยอำนาจจะอ้างที่มาของการตราพระราชกฤษฎีกาซึ่งเป็นอำนาจของพระมหากษัตริย์ตามรัฐธรรมนูญ ประกอบกับบทอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติอันเป็นแม่บท

2.2.3.3 กฎกระทรวง เป็นกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรี ซึ่งเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินั้น ในสมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์ได้เริ่มมีการมอบอำนาจให้

---

[24] แหล่งเดิม.

เสนาบดีออกกฎหมายลำดับรองเป็น “กฎเสนาบดี” ได้ แต่มีกฎเสนาบดีบางฉบับที่พระราชบัญญัติกำหนดให้ต้องถวายให้พระมหากษัตริย์ทรงตรวจสอบก่อน และเมื่อพระมหากษัตริย์ทรงมีพระบรมราชานุญาตและประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว ให้ถือเป็น ส่วนหนึ่งของพระราชบัญญัติด้วย เช่น ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พุทธศักราช 2457 บัญญัติให้เสนาบดีผู้บัญชาการปกครองท้องที่มีอำนาจที่จะตั้งกฎข้อบังคับสำหรับจัดการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ ถ้าและกฎนั้นได้รับพระราชทานพระบรมราชานุญาตและประกาศในหนังสือราชกิจจานุเบกษาแล้ว ก็ให้ถือว่าเป็นเสมือนหนึ่งในพระราชบัญญัตินี้ กฎกระทรวงในลักษณะนี้จึงมีค่าบังคับเสมือนพระราชบัญญัติ

ต่อมาเมื่อเปลี่ยนแปลงการปกครองในปี พ.ศ. 2475 ได้ยอมรับว่ากฎกระทรวงเป็นกฎหมายลำดับรอง แต่รัฐบาลในขณะนั้นไม่ยินยอมให้รัฐมนตรีออกกฎกระทรวงของตนเอง แม้ว่าในบทรักษาการตามกฎหมายจะกำหนดว่า “ให้รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้” ก็ตาม และมีแนวปฏิบัติในคณะรัฐมนตรีให้ส่งร่างกฎกระทรวงให้คณะรัฐมนตรีอนุมัติก่อนเสมอ จนกลายเป็นธรรมเนียมประเพณีว่ากฎกระทรวงนั้นเป็นกฎหมายลำดับรองที่รัฐมนตรีเป็นผู้ออกโดยจะต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีด้วย และแม้จะไม่มีการยืนยันมติคณะรัฐมนตรีเช่นนั้นอีก ทางปฏิบัติก็ถือกันว่าร่างกฎกระทรวงต้องผ่านการพิจารณารับหลักการของคณะรัฐมนตรีด้วย

2.2.3.4 ระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด เป็นกฎหมายลำดับรองที่ใช้ในกรณีที่ฝ่ายบริหารต้องการกำหนดสิ่งที่เป็นรายละเอียดค่อนข้างมาก ไม่ใช่กรอบ ไม่ใช่นโยบาย แต่เป็นวิธีการในรายละเอียด หรือเป็นการประสานงานกันทางฝ่ายบริหารที่มีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหลายแห่งให้มาทำงานด้วยกัน โดยปกติแล้วพระราชบัญญัติอันเป็นกฎหมายแม่บทจะกำหนดว่าจะต้องออกระเบียบ ข้อบังคับ หรือข้อกำหนดในเรื่องใด และในการออกอาจขอมติของคณะรัฐมนตรีก่อนหรือไม่ขอก็ได้ ไม่มีหลักเกณฑ์ในการเสนอที่แน่นอน ขึ้นอยู่กับว่ารัฐมนตรีเห็นว่าเป็นหลักการสำคัญที่คณะรัฐมนตรีควรรับทราบเสียก่อนหรือไม่ หรือขึ้นอยู่กับพระราชบัญญัติอันเป็นแม่บทจะกำหนดว่าเมื่อออกจะต้องขอความเห็นชอบจากผู้ใดก่อนหรือไม่ ซึ่งในปัจจุบันนี้ได้มีการใช้ระเบียบเป็นเครื่องมือในการบริหารราชการแผ่นดินค่อนข้างมาก

โดยทั่วไปแล้วระเบียบต้องมีบทอาศัยอำนาจอันเป็นที่มาของการออก และระเบียบ ที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนต้องอ้างบทอาศัยอำนาจเช่นเดียวกับพระราชกฤษฎีกาและกฎกระทรวง อย่างไรก็ตาม หากเป็นระเบียบปฏิบัติภายในของส่วนราชการแล้ว ผู้บังคับบัญชาของหน่วยงานของรัฐแห่งนั้นย่อมออกระเบียบใช้ในองค์การนั้นได้เสมอ โดยไม่ต้องอ้างกฎหมายแม่บทใด เพราะหัวหน้าหน่วยงานย่อมมีอำนาจในการบริหารองค์กรนั้นอยู่

ในตัว ดังเช่น ปลัดกระทรวงมีอำนาจรับผิดชอบควบคุมราชการประจำในกระทรวง ตามมาตรา 2 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534[25] หรืออธิบดีเป็นผู้บังคับบัญชาข้าราชการและรับผิดชอบการปฏิบัติราชการในกรม ตามมาตรา 32[26] แห่งกฎหมายเดียวกันนี้

2.2.3.5 ประกาศกระทรวง เป็นกฎหมายลำดับรองที่กฎหมายแม่บทให้อำนาจแก่ส่วนราชการหรือคณะกรรมการซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวข้องดูแลการบังคับใช้กฎหมายนั้นเป็นผู้ออก หากรัฐมนตรีกระทรวงใดกระทรวงหนึ่งเป็นผู้ออก ก็จะเรียกว่าประกาศกระทรวงหากคณะกรรมการเป็นผู้ออก ก็จะเรียกว่าประกาศคณะกรรมการ

ในเรื่องหลักการออกกฎนั้น ประยูร กาญจนดุล[27] ได้อธิบายไว้ว่าหลักของการออกกฎต้องประกอบด้วยลักษณะดังต่อไปนี้

1) กฎเป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารจะมีบทกำหนดโทษหรือเรียกเก็บภาษีไม่ได้ เพราะการออกบทบัญญัติที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพย่อมต้องได้รับความเห็นชอบจากฝ่ายนิติบัญญัติเสียก่อน

2) กฎเป็นบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อกำหนดรายละเอียดตามพระราชบัญญัติอันเป็นแม่บท จะมีเนื้อความขัดแย้งหรือเกินอำนาจที่พระราชบัญญัตินั้นกำหนดไว้ไม่ได้ เพราะกฎที่ออกโดยฝ่ายบริหารเป็นเพียงบทบัญญัติที่ออกมาเพื่อความสะดวกในการใช้พระราชบัญญัติเท่านั้น

3) กฎเป็นบทบัญญัติที่ออกโดยฝ่ายบริหารจะต้องอ้างอิงกฎหมายแม่บททุกกรณี หรือกฎที่ออกมาบังคับใช้จากฝ่ายบริหารทุกเรื่องจะต้องมีการอาศัยอำนาจของกฎหมายแม่บทในการออกเสมอ เพราะในอดีตเคยมีปัญหาเกี่ยวกับอำนาจในการออกกฎ เพื่อมิให้เกิดปัญหาการออกบทกฎหมายทับซ้อนกัน จึงไม่ให้อำนาจฝ่ายบริหารที่จะออกกฎหมายที่มีฐานะเท่ากับพระราชบัญญัติ ด้วยเหตุดังกล่าวในปัจจุบันกระทรวงที่จะออกกฎจึงต้องระบุมาตราที่ให้อำนาจในการออกไว้อย่างชัดเจนทุกครั้งว่าใช้อำนาจตามมาตราใดของกฎหมายแม่บทฉบับใด[28]

---

[25] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534. มาตรา 21.

[26] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534. มาตรา 32.

[27] *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (น. 99), โดย ประยูร กาญจนดุล, 2549, กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

[28] *ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษากรณีเทศบาล* (น. 174), โดย พสธร พันธุ์สุวรรณ, 2556, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต) กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

2.3 แนวคิดเกี่ยวกับข้อบัญญัติท้องถิ่น

เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินกิจกรรมตามที่กฎหมายกำหนด กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสถานะเป็น "นิติบุคคล" เพื่อที่จะได้มีอำนาจกระทำการในเรื่องต่าง ๆ ซึ่งได้แก่อำนาจในการออกกฎข้อบังคับ อำนาจในการออกคำสั่ง อำนาจในการทำสัญญา และอำนาจในการปฏิบัติการ

อำนาจในการออกกฎข้อบังคับเป็นอำนาจซึ่งรัฐมอบให้เป็นเครื่องมือที่จะนำมาใช้เพื่อให้การดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี กฎข้อบังคับหรืออีกนัยหนึ่งที่เรียกว่า "ข้อบัญญัติท้องถิ่น" นี้มีลักษณะเป็น "กฎ" หรือ "นิติกรรมทางปกครองที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป" ตามหลักกฎหมายมหาชน ซึ่งได้บัญญัติไว้ในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 และมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาทางปกครอง พ.ศ. 2542 ว่า "กฎ" หมายความว่า พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ ข้อบังคับ หรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไป โดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

อำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนับได้ว่าเป็นอำนาจที่สำคัญประการหนึ่ง เพราะเป็นอำนาจที่กำหนดไว้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การปฏิบัติการหรือการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ในการจัดทำบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามอำนาจหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดี แต่อย่างไรก็ตาม ขอบเขตอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นมิได้กว้างเหมือนอย่างการตรากฎหมายโดยรัฐสภา คงมีเพียงขอบเขตอำนาจตามที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้องกำหนดให้อำนาจไว้เท่านั้น

2.3.1 ลักษณะทั่วไปของข้อบัญญัติท้องถิ่น[29]

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น จะเห็นได้ว่า ข้อบัญญัติท้องถิ่นเป็น "กฎหมายลำดับรอง" ประเภทหนึ่งที่รัฐมอบอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกใช้บังคับในท้องถิ่นของตนได้ ซึ่งมีลักษณะเช่นเดียวกับกฎหมายลำดับรองประเภทอื่น ๆ เช่น พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง ประกาศกระทรวง ระเบียบ ข้อบังคับหรือบทบัญญัติอื่นที่มีผลบังคับเป็นการทั่วไปโดยไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดหรือบุคคลใดเป็นการเฉพาะ

แต่อย่างไรก็ตาม ข้อบัญญัติท้องถิ่นก็ยังมีความแตกต่างจากกฎอื่น ๆ ทั่วไปอยู่บางประการ คือ

---

[29] *การปกครองส่วนท้องถิ่น* (น. 163 – 168), โดย นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2552, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

2.3.1.1 ข้อบัญญัติท้องถิ่นเป็นกฎหมายลำดับรองที่รัฐมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นออกเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ

กฎหมายลำดับรองหมายถึงกฎที่จัดทำขึ้นโดยฝ่ายปกครองซึ่งได้รับมอบอำนาจมาจากฝ่ายนิติบัญญัติ โดยฝ่ายนิติบัญญัติจะกำหนดเรื่องหลักเกณฑ์ วิธีการ เงื่อนไข และประเภทของกฎที่จะให้ฝ่ายบริหารจัดทำเพื่อนำใช้บังคับในรายละเอียดของการปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย

การที่ฝ่ายนิติบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นได้ ก็เนื่องมาจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นองค์กรกระจายอำนาจนั้นมีภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการหรือประโยชน์ส่วนรวมของท้องถิ่น โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญคือ เพื่อแบ่งเบาภาระของรัฐบาลและเพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นสามารถจัดทำได้ตรงตามความประสงค์ที่แท้จริงของท้องถิ่น เพราะผู้บริหารท้องถิ่นมาจากการเลือกตั้ง แต่การปฏิบัติการหรือการดำเนินการต่าง ๆ เพื่อให้เป็นไปตามภาระหน้าที่ที่ได้รับมอบหมายขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจสำเร็จลุล่วงไปได้ด้วยดีหากไม่มีอำนาจที่จะกำหนดกฎเกณฑ์ หรือวิธีการดำเนินงานของตนเอง แม้กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะมอบภาระหน้าที่หลาย ๆ ประการให้ก็ตาม หากไม่ให้อำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นได้ ก็ไม่อาจปฏิบัติภารกิจต่าง ๆ ที่ได้รับมอบหมายตามกฎหมายได้ ดังนั้น กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมอบหมายให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อกำหนดรายละเอียดและวิธีการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะหรือดำเนินกิจกรรมอื่น ภายใต้กรอบหลักในเรื่องอำนาจหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ

2.3.1.2 สภาท้องถิ่นเป็นผู้เดียวที่มีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่น

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 กำหนดให้โครงสร้างขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ประกอบด้วย 2 ส่วน คือ สภาท้องถิ่นและคณะผู้บริหารท้องถิ่นหรือผู้บริหารท้องถิ่น ซึ่งในปัจจุบันองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอยู่ด้วยกัน 5 รูปแบบ และต่างก็มีสภาท้องถิ่นของตนตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.3.1.3 กระบวนการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นต้องเป็นไปตามที่กำหนดในกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะออกข้อบัญญัติใด ๆ นั้นจะต้องดำเนินการตามขั้นตอนที่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกำหนด

2.3.2 อำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่น[30]

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศไทยในปัจจุบันทั้ง 5 รูปแบบ คือ องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยา โดยมีกฎหมายเฉพาะที่ใช้จัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท และกฎหมายดังกล่าวต่างก็มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อเป็นเครื่องมือในการจัดทำบริการสาธารณะและเพื่อปฏิบัติภารกิจอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทแล้วยังมีกฎหมายอื่นที่มีบทบัญญัติกำหนดภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งมีผลทำให้ต้องออกเป็นข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ ตลอดจนการกำหนดให้อำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อดำเนินการในเรื่องใดเรื่องหนึ่งไว้โดยตรง ได้แก่ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎหมายเฉพาะเรื่องต่าง ๆ เช่น พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 ฯลฯ

ข้อบัญญัติท้องถิ่นดังกล่าวอาจแยกออกได้เป็น 3 ประเภท คือ ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภททั่วไป ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทชั่วคราว และข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทการคลัง

2.3.2.1 ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภททั่วไป

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช

ในมาตรา 283 ได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลและจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น[31]

ในมาตรา 290 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมตามที่กฎหมายบัญญัติ ได้แก่ การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ การเข้าไปมีส่วนร่วมในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่นอกเขตพื้นที่ เฉพาะในกรณีที่อาจมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในพื้นที่ของตน การมีส่วนร่วมในการพิจารณาเพื่อริเริ่มโครงการหรือ

---

[30] แหล่งเดิม (น. 169).

[31] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 283.

กิจกรรมใดนอกเขตพื้นที่ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมหรือสุขภาพอนามัยของประชาชนในพื้นที่ และอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของชุมชนท้องถิ่น[32]

เพื่อให้เป็นไปตามหลักการดังกล่าว มาตรา 283 แห่งรัฐธรรมนูญจึงได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความเป็นอิสระในการกำหนดนโยบายการบริหาร การจัดบริการสาธารณะ การบริหารงานบุคคล การเงินและการคลัง และมีอำนาจหน้าที่ของตนเองโดยเฉพาะ ซึ่งหมายถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องดำเนินการออกข้อบัญญัติเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามมาตรา 283 และมาตรา 290 แห่งรัฐธรรมนูญดังกล่าว

2) พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

ในหมวด 2 ของกฎหมายดังกล่าวได้มีการกำหนดอำนาจหน้าที่ของเทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นไว้ในมาตรา 16 รวม 31 ประการ[33] ส่วนในมาตรา 17 ก็ได้บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดไว้รวม 29 ประการ[34] และในมาตรา 18 ได้บัญญัติถึงอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนไว้รวม 60 ประการ[35] ซึ่งการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะประเภทต่าง ๆ ดังที่กำหนดไว้ในกฎหมายฉบับดังกล่าวมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องดำเนินการออกข้อบัญญัติเพื่อให้การปฏิบัติภารกิจสามารถเกิดขึ้นได้

3) กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(1) องค์การบริหารส่วนจังหวัด พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 ได้กำหนดถึงอำนาจขององค์การบริหารส่วนจังหวัดในการออกข้อบัญญัติเพื่อใช้บังคับในเขตขององค์การบริหารส่วนจังหวัดได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งกับข้อบัญญัติท้องถิ่นอื่น

หลักเกณฑ์ในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัดในเขตจังหวัดนั้นกำหนดรายละเอียดไว้ในมาตรา 51 คือ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

---

[32] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 290.

[33] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16.

[34] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 17.

[35] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 18.

ตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดออกข้อบัญญัติหรือให้มีอำนาจออกข้อบัญญัติ เพื่อการดำเนินการพาณิชย์ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด และข้อบัญญัติทั้งหลายจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ได้ แต่ห้ามมิให้กำหนดโทษจำคุกเกินกว่า 6 เดือน และหรือปรับไม่เกิน 10,000 บาท เว้นแต่จะมีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น[36]

ในมาตรา 45 ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดถึงกิจการส่วนจังหวัดที่จะต้องจัดทำไว้รวม 10 ประการด้วยกัน คือ ตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย จัดทำแผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนจังหวัด และประสานการจัดทำแผนพัฒนาจังหวัดตามระเบียบที่คณะรัฐมนตรีกำหนด สนับสนุนสภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น ประสานและให้ความร่วมมือในการปฏิบัติหน้าที่ของสภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่น แบ่งสรรเงินซึ่งตามกฎหมายจะต้องแบ่งให้แก่สภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นนั้น[37]

อำนาจหน้าที่ของจังหวัดตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498 เฉพาะภายในเขตสภาตำบล ได้แก่ การคุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น การจัดทำกิจการใด ๆ อันเป็นอำนาจหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่นที่อยู่ในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดและกิจการนั้นเป็นการสมควรให้ราชการส่วนท้องถิ่นอื่นร่วมกันดำเนินการหรือให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดจัดทำ และการจัดทำกิจการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด ซึ่งกิจการต่าง ๆ เหล่านี้จะต้องออกเป็นข้อบัญญัติจังหวัดเพื่อดำเนินการจัดทำทั้งสิ้น

(2) เทศบาล พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ได้กำหนดถึงอำนาจของเทศบาลในการออกเทศบัญญัติไว้ดังนี้

หลักเกณฑ์ในการตราเทศบัญญัติ ในมาตรา 60 ของกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้เทศบาลมีอำนาจตราเทศบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามหน้าที่ของเทศบาลตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยเทศบาล[38]

กฎหมายว่าด้วยเทศบาลก็ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเทศบาลไว้โดยแยกเป็นอำนาจหน้าที่ของเทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และเทศบาลนคร รวมทั้งยังมีบทบัญญัติให้เทศบาลสามารถทำกิจการนอกเขตเทศบาลหรือกระทำการร่วมกับบุคคลอื่นได้ กิจการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของ

---

[36] พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 51.

[37] พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 45.

[38] พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 60.

เทศบาลทุกประเภท ได้แก่ การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน การสาธารณสุข การสาธารณูปการ การโยธาสาธารณะ การศึกษา การสาธารณูปโภคและเทศพาณิชย์ การทะเบียนราษฎร์ การบำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร ซึ่งกิจการทั้งหลายเหล่านี้เป็นหน้าที่ของเทศบาลที่จะต้องจัดทำภายในเขตเทศบาลของตน โดยในบางกรณีจะต้องออกเป็นเทศบัญญัติเพื่อเป็นเครื่องมือในการดำเนินการ เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชนด้านการดับเพลิง หรือสาธารณูปโภค การเดินรถประจำทาง ตลาด ท่าเทียบเรือ หรือการสงเคราะห์บุคคลประเภทต่าง ๆ เป็นต้น

(3) องค์การบริหารส่วนตำบล พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ได้กำหนดถึงอำนาจขององค์การบริหารส่วนตำบลในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อใช้บังคับในเขตขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้ดังนี้

หลักเกณฑ์ในการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล ในมาตรา 71 ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลสามารถออกข้อบังคับเพื่อใช้บังคับในตำบลได้เท่าที่ไม่ขัดต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล โดยจะกำหนดให้มีค่าธรรมเนียมเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนด้วยก็ได้ แต่มิให้เกิน 1,000 บาท[39]

กฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลได้กำหนดถึงอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้หลายกรณีด้วยกัน เช่น การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล เป็นต้น ซึ่งการดำเนินการต่าง ๆ เหล่านี้ องค์การบริหารส่วนตำบลจะต้องออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลมาเพื่อใช้ดำเนินการ[40]

(4) กรุงเทพมหานคร พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ได้กำหนดถึงอำนาจของกรุงเทพมหานครในการ จัดทำข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครไว้ดังนี้

หลักเกณฑ์ในการออกข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร ในมาตรา 97 ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้กรุงเทพมหานครออกข้อบัญญัติได้ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจตราเป็นข้อบัญญัติกรุงเทพมหานคร การดำเนินการพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร การคลัง การงบประมาณ

---

[39] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 71.

[40] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67.

การเงิน การทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้าง และการพัสดุ และข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครนั้นจะกำหนดโทษผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยกันก็ได้ แต่ได้ห้ามกำหนดโทษจำคุกเกิน 6 เดือน หรือปรับเกิน 10,000 บาท[41]

กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร อีกเกือบ 30 ประการ เช่น การวิศวกรรมจราจร การขนส่ง การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง การผังเมือง ฯลฯ และนอกจากนี้กรุงเทพมหานครยังอาจทำกิจกรรมร่วมกับบุคคลอื่นโดยก่อตั้งบริษัทจำกัดหรือถือหุ้นในบริษัทจำกัด หรือมอบให้เอกชนกระทำกิจการแทนก็ได้ ซึ่งการดำเนินการต่าง ๆ เหล่านี้กรุงเทพมหานครจะต้องออกข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครมาเพื่อใช้ในการดำเนินการ[42]

(5) เมืองพัทยา พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 ได้กำหนดถึงอำนาจของเมืองพัทยาในการจัดทำข้อบัญญัติเมืองพัทยาไว้ ดังนี้

หลักเกณฑ์ในการออกข้อบัญญัติเมืองพัทยา ในมาตรา 70 ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดถึงเรื่องสภาเมืองพัทยาจะตราข้อบัญญัติได้โดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายในกรณีดังต่อไปนี้ คือ เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของเมืองพัทยา เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้เมืองพัทยามีอำนาจออกข้อบัญญัติได้ เมื่อมีการให้บริการโดยมีค่าตอบแทน การพาณิชย์ การคลัง การงบประมาณ การเงิน ทรัพย์สิน การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน การจ้างและการพัสดุ และข้อบัญญัติเมืองพัทยาจะกำหนดโทษจำคุกหรือปรับหรือทั้งจำทั้งปรับผู้ละเมิดข้อบัญญัติไว้ด้วยก็ได้ แต่จะกำหนดโทษจำคุกเกิน 6 เดือน และโทษปรับเกิน 10,000 บาทไม่ได้[43]

กิจการที่ต้องออกข้อบัญญัติเมืองพัทยา เมืองพัทยามีอำนาจหน้าที่ที่ต้องดำเนินการภายในเขตเมืองพัทยาตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา 14 ประการด้วยกัน เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อย การวางผังเมืองและการควบคุมการก่อสร้าง การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย และการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรมหรือการจัดการจราจร เป็นต้น การดำเนินการต่าง ๆ เหล่านี้ เมืองพัทยาจะต้องออกข้อบัญญัติเมืองพัทยามาใช้บังคับ

4) กฎหมายอื่น

ในปัจจุบันมีกฎหมายเป็นจำนวนมากที่มีบทบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถออกข้อบัญญัติได้ ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 29 ที่กำหนดให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อกำหนดท้องถิ่นให้ส่วนหนึ่งส่วนใด หรือทั้งหมด

---

[41] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 97.

[42] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 39.

[43] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 มาตรา 70.

ของพื้นที่ในเขตอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นเป็นเขตควบคุมการเลี้ยงสัตว์หรือปล่อยสัตว์ได้ หรือพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 74 ที่กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจในการออกกฎเกณฑ์เกี่ยวกับหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่เกี่ยวกับการจัดส่งน้ำเสียหรือของเสียจากแหล่งกำเนิดไปทำการบำบัดหรือกำจัด เป็นต้น

ดังนั้น หากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดที่ได้รับมอบอำนาจจากกฎหมายระดับพระราชบัญญัติอื่น ๆ ให้ดำเนินการจัดทำกิจกรรมบางประเภท องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นอาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นของตนเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามที่ได้รับมอบอำนาจได้

2.3.2.2 ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทฉุกเฉิน

การออกบัญญัติท้องถิ่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางประเภท เช่น องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล และกรุงเทพมหานครนั้น ในกรณีฉุกเฉินฝ่ายบริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทฉุกเฉินได้ แต่อย่างไรก็ตามจะต้องนำเสนอข้อบัญญัติดังกล่าวให้สภาท้องถิ่นเพื่ออนุมัติต่อไป หากสภาท้องถิ่นอนุมัติก็มีผลใช้บังคับเป็นข้อบัญญัตินั้น แต่ถ้าสภาท้องถิ่นไม่อนุมัติข้อบัญญัติท้องถิ่นดังกล่าวก็ตกไป และการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทนี้จะทำได้ก็ต่อเมื่อเป็นกรณีฉุกเฉินที่จะเรียกประชุมสภาท้องถิ่นให้ทันท่วงทีไม่ได้

ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทฉุกเฉินนี้ก็เป็นเครื่องมืออีกประเภทหนึ่งของผู้บริหารองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะ และเพื่อปฏิบัติภารกิจอื่นขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

2.3.2.3 ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทการคลัง

ข้อบัญญัติท้องถิ่นประเภทการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมายความรวมถึงข้อบัญญัติเกี่ยวกับงบประมาณการดำเนินการพาณิชย์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตลอดจนการเก็บภาษีอากรและค่าธรรมเนียมบางประเภท โดยสาระสำคัญเกี่ยวกับการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และกฎหมายอื่น

1) พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนถิ่นมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้ โดยแยกประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ดังนี้ คือ

(1) เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบล กำหนดไว้ในมาตรา 23 ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้ง 3 รูปแบบ อาจมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้จากที่ต่าง ๆ รวม 20 กรณีด้วยกัน[44]

(2) องค์การบริหารส่วนจังหวัด กำหนดไว้ในมาตรา 24 ให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้จากที่ต่าง ๆ รวม 13 กรณีด้วยกัน[45]

(3) กรุงเทพมหานคร กำหนดไว้ในมาตรา 25 ให้กรุงเทพมหานครอาจมีรายได้จากภาษีอากร ค่าธรรมเนียม และเงินรายได้จากที่ต่าง ๆ รวม 21 กรณีด้วยกัน[46]

การได้มาซึ่งรายได้ต่าง ๆ ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าวนั้น ส่วนใหญ่แล้วมีบทบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อให้ได้มาซึ่งรายได้เหล่านั้น เช่น ภาษีบำรุงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสำหรับยาสูบซึ่งเก็บจากการค้าในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ซึ่งจัดเก็บได้โดยออกข้อบัญญัติจัดเก็บเพิ่มได้ตามจำนวนที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น

2) กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบต่างก็กำหนดถึงอำนาจในการออกข้อบัญญัติทางด้านการคลังขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตนไว้หลายกรณีด้วยกัน คือ

(1) ข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายประจำปีและข้อบัญญัติงบประมาณรายจ่ายเพิ่มเติม กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกรูปแบบกำหนดให้จัดทำเป็นข้อบัญญัติท้องถิ่น โดยมีการบัญญัติถึงรายละเอียดและวิธีการในการจัดทำข้อบัญญัติดังกล่าวไว้แตกต่างจากการจัดทำข้อบัญญัติประเภททั่วไป

(2) การดำเนินการพาณิชย์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินการพาณิชย์เพื่อหารายได้เข้ามาสู่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นของตนได้นอกเหนือจากรายได้หลักขององค์กร

---

[44] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 23.

[45] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 24.

[46] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 25.

ปกครองส่วนท้องถิ่น การดำเนินการพาณิชย์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยทั่วไปหากดำเนินการไปได้ด้วยดีและประสบผลสำเร็จก็จะทำให้เกิดรายได้ที่เป็นรายได้หลักขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ การจัดตั้งสถานีบริการน้ำมัน หรือกิจการโรงแรม ที่พักตากอากาศ เป็นต้น ซึ่งการดำเนินการเทศพาณิชย์ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องจัดทำเป็นข้อบัญญัติ

(3) การเก็บภาษีอากร ค่าธรรมเนียม ภาษีมูลค่าเพิ่ม และค่าบริการบางประเภท กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทั้ง 5 ประเภทต่างก็กำหนดที่มาของรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่ารายได้ส่วนหนึ่งจะมาจากภาษีอากร ค่าธรรมเนียมต่าง ๆ เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อเรียกเก็บภาษีมูลค่าเพิ่มขึ้นจากอัตราที่เก็บตามประมวลรัษฎากร การที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อจัดเก็บภาษีธุรกิจเฉพาะเพิ่มขึ้น เป็นต้น

(4) การจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สิน กรุงเทพมหานคร และเมืองพัทยาสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อจัดหาผลประโยชน์จากทรัพย์สินของตนได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 94 (4) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และมาตรา 70 (5) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

(5) การจำหน่ายพันธบัตร กรุงเทพมหานครและเมืองพัทยาสามารถออกข้อบัญญัติเกี่ยวกับรายได้ที่เกิดจากการจำหน่ายพันธบัตรของตนได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 117 (8) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 และมาตรา 89 (5) แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

(6) เงินกู้ เมืองพัทยาสามารถออกข้อบัญญัติเกี่ยวกับรายได้ที่เกิดจากเงินกู้ได้ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรรา 89 (6) แห่งพระราชบัญญัติเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

3) กฎหมายอื่น ในปัจจุบันมีกฎหมายอื่นอยู่หลายฉบับที่บทบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่จะออกข้อบัญญัติท้องถิ่นที่มีสาระเป็นบทบังคับทางด้านการเงินการคลังได้ เช่น พระราชบัญญัติภาษีบำรุงท้องที่ พ.ศ. 2508 ที่กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางประเภทสามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นลดหย่อนภาษีบำรุงท้องที่สำหรับที่ดินในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ เป็นต้น

2.4 แนวคิดและหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน

2.4.1 แนวคิดพื้นฐานเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนนั้นถือเป็นหลักการสากลที่นานาอารยะประเทศต่างยอมรับว่ามีความสำคัญและมีความจำเป็นอย่างยิ่งในสังคมประชาธิปไตย ซึ่งประเทศต่าง ๆ ได้

นำไปใช้ในการบริหารกิจการภายในประเทศ อันได้แก่ กิจกรรมทางการเมือง เศรษฐกิจ และสังคม โดยกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนในแต่ละประเทศนั้นจะมีรูปแบบ ลักษณะ และวิธีการที่แตกต่างกันไป ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของกิจกรรมนั้น

การมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) หมายความว่า การที่ประชาชนเข้าร่วมกิจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่งของหน่วยงานภาครัฐเพื่อผลประโยชน์ส่วนรวม เริ่มตั้งแต่การที่ประชาชนเกิดจิตสำนึกในตนเองและถือเป็นภาระหน้าที่ของตนในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของสังคมที่ตนเองอยู่ ร่วมคิด ร่วมวางแผน ร่วมดำเนินงาน ร่วมติดตามประเมินผล และร่วมรับผลประโยชน์[47] นอกจากนี้ การมีส่วนร่วมของประชาชนยังหมายถึง กระบวนการสื่อสารสองทางที่มีเป้าหมายเพื่อให้เกิดการตัดสินใจที่ดีขึ้น และได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน ซึ่งเป้าหมายก็คือ การให้ข้อมูลต่อสาธารณชนและให้สาธารณชนแสดงความคิดเห็นต่อโครงการหรือนโยบายรัฐ และมีส่วนร่วมแก้ปัญหาเพื่อหาทางออกที่ดีที่สุดสำหรับทุกคน[48] ทั้งนี้ เงื่อนไขสำคัญของการมีส่วนร่วมของประชาชน[49] ต้องเกิดจากความเต็มใจและความตั้งใจของประชาชนในเรื่องนั้น ๆ รวมทั้งอยู่บนพื้นฐานของความเสมอภาค ประชาชนมีสิทธิเท่าเทียมกับผู้เข้าร่วมคนอื่น ๆ และมีขีดความสามารถที่จะเข้ามามีส่วนร่วมได้

นอกจากนี้ยังมีผู้ให้ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชน[50] ไว้หลายท่าน ดังต่อไปนี้

Erwin (1976) กล่าวว่า การมีส่วนร่วมของประชาชน คือ กระบวนการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินงานพัฒนา ร่วมคิด ร่วมตัดสินใจแก้ปัญหาของตนเอง ร่วมใช้ความคิดสร้างสรรค์ ความรู้และความชำนาญร่วมกับวิทยากรที่เหมาะสม และสนับสนุนติดตามผลการปฏิบัติงานขององค์กรและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้อง

Frankly Lisk (1985) ให้ความหมายการมีส่วนร่วมในมุมมองที่กว้างว่าเป็นการเข้าร่วมอย่างแข็งขันของประชาชน ในการดำเนินการตัดสินใจในทุกระดับและทุกรูปแบบของกิจกรรมต่าง

---

[47] *การบริหารจัดการการมีส่วนร่วมของประชาชน คู่มือพลเมืองยุคใหม่* (น. 40), โดย อรทัย ก๊กผล, 2550, กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.

[48] *คู่มือการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจของชุมชน* (น.19), โดย เจมส์ แอล เครตัน ผู้แปล วันชัย วัฒนศัพท์, 2543, นนทบุรี : ศูนย์สันติวิธีเพื่อการพัฒนาประชาธิปไตย.

[49] การบริหารจัดการการมีส่วนร่วมของประชาชน คู่มือพลเมืองยุคใหม่ (น.40). เล่มเดิม.

[50] *โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม* (น. 2-1), โดย สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับ สถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544, สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม.

ๆ ทางด้านเศรษฐกิจ สังคมและการเมือง และโดยเฉพาะในบริบทของกระบวนการวางแผนที่มีการกำหนดรูปแบบแนวคิดการมีส่วนร่วมสัมพันธ์กับการเข้าร่วมของมวลชนอย่างกว้างขวางในการเลือก การบริหาร และการประเมินผลของแผนงานและโครงการต่าง ๆ ที่จะนำมาซึ่งการยกระดับความเป็นอยู่ให้สูงขึ้น

กลุ่มผู้เชี่ยวชาญองค์การสหประชาชาติ (1981) กล่าวว่า การนิยามความหมายการมีส่วนร่วมของประชาชน ควรจะมีลักษณะจำกัดเฉพาะในระบบเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองหนึ่ง ๆ เท่านั้น

การมีส่วนร่วมของประชาชน หมายถึง การกระจายโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมทางการเมือง การบริหารเกี่ยวกับการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งการจัดสรรทรัพยากรของชุมชนและของชาติ ที่จะส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตและความเป็นอยู่ของประชาชน การมีส่วนร่วมในการออกกฎหมาย ตลอดจนการมีส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐ[51]

ดังนั้น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารตัดสินใจเรื่องต่าง ๆ ของประเทศ ร่วมกับฝ่ายบริหารและฝ่ายการเมือง โดยประชาชนสามารถกำหนดปัญหา รวมถึงแสดงความต้องการได้ด้วยตนเอง ด้วยการแสดงความคิดเห็น แนะนำแนวทางในการแก้ไขปัญหา ซึ่งการที่ประชาชนมีส่วนร่วมในกิจกรรมนี้จะส่งผลทำให้ประชาชนเกิดความรู้สึกภาคภูมิใจและมีความรู้สึกเป็นเจ้าของ ต้องการที่จะมีส่วนร่วมปกป้องคุ้มครองดูแลการดำเนินงานต่าง ๆ โดยมีกิจกรรมร่วมกันระหว่างประชาชน ฝ่ายบริหารและฝ่ายการเมือง การมีส่วนร่วมกันในทุกภาคส่วนเช่นนี้จะทำให้สามารถจัดการแก้ไขปัญหาโดยความร่วมมือกันทั้งภาคประชาชนและภาครัฐ เกิดการพัฒนาประเทศร่วมกัน และเป็นการรวมพลังสร้างความสามัคคีเป็นน้ำหนึ่งใจเดียวกันของคนในชาติ เพื่อสร้างความเข้มแข็งให้กับชุมชนและประเทศชาติต่อไป

กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนมีเงื่อนไขพื้นฐานที่สำคัญ 3 ประการ คือ[52]

1) ต้องมีอิสรภาพ หมายถึง ประชาชนมีอิสระที่จะเข้าร่วมหรือไม่ก็ได้ การเข้าร่วมต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ การถูกบังคับให้ร่วมไม่ว่าจะในรูปแบบใดไม่ถือว่าเป็นการมีส่วนร่วม

2) ต้องมีความเสมอภาค ประชาชนที่เข้าร่วมในกิจกรรมใดจะต้องมีสิทธิเท่าเทียมกับผู้เข้าร่วมคนอื่น ๆ

---

[51] *การมีส่วนร่วมของประชาชน*. สืบค้นวันที่ 31 ตุลาคม 2556, จาก http://www.odloc.org.

[52] *เอกสารประกอบการศึกษาดูงานของคณะกรรมาธิการการพัฒนาทางการเมืองและการมีส่วนร่วมของประชาชน* (น. 6), โดย ถวิลวดี บุรีกุล, 2551, กรุงเทพฯ : วุฒิสภา.

3) ต้องมีความสามารถ ประชาชนหรือกลุ่มเป้าหมายจะต้องมีความสามารถพอที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมนั้น ๆ หมายความว่า ในบางกิจกรรมแม้จะกำหนดว่าผู้เข้าร่วมมีเสรีภาพและเสมอภาค แต่กิจกรรมที่กำหนดไว้มีความซับซ้อนเกินความสามารถของกลุ่มเป้าหมาย การมีส่วนร่วมย่อมเกิดขึ้นไม่ได้

2.4.2 กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน แบ่งได้ดังนี้[53]

2.4.2.1 การร่วมในการวางแผน คือ การมีส่วนร่วมในการวิเคราะห์ปัญหา กำหนดลำดับความสำคัญ ตั้งเป้าหมาย กำหนดแนวทางดำเนินการ ติดตาม ประเมินผล และตัดสินใจ

2.4.2.2 การร่วมในการดำเนินกิจกรรม ประกอบด้วย การสนับสนุนด้านทรัพยากร และการประสานความร่วมมือ

2.4.2.3 การร่วมในการใช้ประโยชน์ คือ การนำเอากิจกรรมมาใช้ให้เกิดประโยชน์ได้ ซึ่งเป็นการเพิ่มระดับของการพึ่งตนเองและควบคุมทางสังคม

2.4.2.4 การร่วมในการได้รับประโยชน์ คือการแจกจ่ายผลประโยชน์การพัฒนาอย่างยุติธรรม

2.4.2.5 การร่วมในการประเมินผล เพื่อประชาชนในชุมชนจะได้ทราบถึงปัญหาอุปสรรคต่าง ๆ เพื่อร่วมกันดำเนินการหาทางแก้ไขต่อไป

2.4.3 ระดับการมีส่วนร่วมของประชาชน[54]

2.4.3.1 ระดับการให้ข้อมูล (Informing) เป็นระดับการมีส่วนร่วมที่ดีที่สุด โดยรัฐหรือเจ้าของโครงการให้ข้อมูลที่เกี่ยวข้องกับประชาชนเมื่อกิจกรรมหรือโครงการพัฒนาต่าง ๆ ได้ถูกคิดริเริ่มแล้ว โดยประชาชนมีสิทธิเพียงการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารเท่านั้น ไม่มีช่องทางในการแสดงความคิดเห็นหรือเกี่ยวข้องใด ๆ กับการตัดสินใจนั้น ๆ อย่างไรก็ตาม กล่าวได้ว่าระดับการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียนั้น เป็นจุดเริ่มต้นของการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วม วิธีการให้ข้อมูลมีได้หลายเทคนิควิธีการ เช่น การประกาศผ่านหนังสือพิมพ์ การแจกแผ่นพับ การแสดงนิทรรศการ เป็น

2.4.3.2 ระดับการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน (Information Provision) เป็นระดับที่สูงขึ้น ซึ่งเมื่อประชาชน ผู้มีส่วนได้เสียได้รับข้อมูลข่าวสารแล้ว พวกเขาก็สามารถที่จะค้นหาสาเหตุของปัญหา วิเคราะห์ความจำเป็นและความต้องการของกิจกรรมหรือโครงการ และพิจารณาถึงข้อดี ข้อเสียของทางเลือกต่าง ๆ ได้ดียิ่งขึ้น โดยที่รัฐหรือผู้มีอำนาจตัดสินใจเชิญชวนให้

---

[53] โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม. เล่มเดิม(น.2-5).

[54] *การวิเคราะห์หลัก "การมีส่วนร่วมของประชาชน"* (น. 133 - 134), โดย จุฑารัตน์ ชมพันธุ์, วารสารการจัดการสิ่งแวดล้อม, 8 (1).

ประชาชนผู้มีส่วนได้เสียได้ร่วมแสดงความคิดเห็นต่อกิจกรรมหรือโครงการนั้น ๆ เพื่อให้ผู้มีอำนาจในการตัดสินใจนำไปใช้ประกอบการตัดสินใจต่อไป

2.4.3.3 ระดับการปรึกษาหารือ (Consultation) เป็นระดับขั้นที่มีการเปิดโอกาสให้มีการเจรจากันอย่างเป็นรูปแบบระหว่างผู้กำหนดนโยบาย เจ้าของโครงการ ประชาชนผู้ได้รับผลกระทบและสาธารณชน มีจุดมุ่งหมายเพื่อนำข้อมูลและผลการศึกษามาปรึกษาหารือกับประชาชนในประเด็นปัญหา ทางเลือก ทางแก้ไขที่เกี่ยวข้องกับนโยบาย โครงการนั้น ๆ โดยเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถแสดงความคิดเห็นได้ แต่ไม่มีหลักประกันว่าแนวความคิดเหล่านั้นจะถูกนำเข้าสู่กระบวนการพิจารณาอย่างเหมาะสม และมีผลต่อการตัดสินใจเพียงใด ซึ่งอาจกล่าวได้ว่าการมีส่วนร่วมในประเทศไทยส่วนใหญ่อยู่ในระดับนี้ โดยได้จัดให้มีกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนในโครงการที่มีผลกระทบต่อสุขภาพอนามัยของประชาชน และคุณภาพของสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548 ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เรื่อง กำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจการซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และหลักเกณฑ์วิธีการ ระเบียบปฏิบัติและแนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 เป็นต้น

2.4.3.4 ระดับการสร้างความร่วมมือ การวางแผนร่วมกัน (Involvement) เป็นระดับที่เปิดโอกาสให้มีการสื่อสารแบบสองทาง มีขอบเขตที่กว้างขึ้น มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนเกี่ยวกับโครงการ เปิดโอกาสให้มีการวางแผนร่วมกันในการเตรียมหรือการดำเนินโครงการโดยเฉพาะความคิดเห็นที่นำไปสู่การลดผลกระทบที่อาจเกิดจากการดำเนินโครงการหรือการลดปัญหาความขัดแย้ง เหมาะสำหรับการพิจารณาประเด็นที่มีความยุ่งยากซับซ้อน หรือมีข้อโต้แย้งมาก อย่างไรก็ตาม ผู้มีอำนาจตัดสินใจยังคงอำนาจการตัดสินใจขั้นสุดท้าย วิธีการมีส่วนร่วม เช่น การประชุมวางแผนแบบมีส่วนร่วม กลุ่มที่ปรึกษา

2.4.3.5 ระดับการร่วมดำเนินการ (Partnership) ระดับนี้ผู้มีอำนาจตัดสินใจ ผู้ดำเนินนโยบาย โครงการ และประชาชนร่วมกันจัดทำหรือดำเนินการตามนโยบายหรือโครงการนั้น ๆ เป็นการปฏิบัติตามนโยบาย หรือดำเนินโครงการร่วมกันเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ เป้าหมายที่วางไว้

2.4.3.6 ระดับการร่วมตัดสินใจ ร่วมติดตามตรวจสอบและประเมินผล (Delegated Power) เป็นระดับที่ประชาชนมีสิทธิในการแลกเปลี่ยนกับผู้มีอำนาจตัดสินใจ และสามารถเข้าร่วมตรวจสอบและติดตามผลการดำเนินการกิจกรรมหรือโครงการนั้น ๆ ว่าบรรลุวัตถุประสงค์ และเป้าหมายที่ตั้งไว้หรือไม่ การมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อการดำเนินนโยบายและโครงการพัฒนาต่าง ๆ โดยเฉพาะการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้

อย่างมาก เนื่องจากประชาชนจะทำหน้าที่เฝ้าระวัง ติดตาม ตรวจสอบและเตือนภัย โดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจกรรมหรือโครงการที่ส่งผลกระทบต่อสุขภาพประชาชน สังคมและคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยรูปแบบของการติดตามตรวจสอบและประเมินผลอาจอยู่ในรูปของการจัดตั้งคณะกรรมการกลางที่ประกอบจากผู้มีส่วนได้เสียที่ครอบคลุมทุกภาคส่วน

2.4.3.7 ระดับการควบคุมโดยประชาชน (Citizen Control) เป็นระดับการมีส่วนร่วมขั้นสูงสุด โดยประชาชนสามารถริเริ่มนโยบาย วางแผนและดำเนินโครงการต่าง ๆ ได้เองตั้งแต่ต้น โดยเจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐเป็นเพียงผู้ให้การสนับสนุนการดำเนินงาน

2.4.4 ทฤษฎีการมีส่วนร่วม

ทฤษฎีการมีส่วนร่วมอาจมีอยู่หลายทฤษฎีด้วยกัน แต่สามารถแบ่งออกเป็นสองกลุ่มใหญ่ ๆ คือ[55]

2.4.4.1 ทฤษฎีประชาธิปไตยแบบตัวแทน

ทฤษฎีนี้เน้นความเป็นผู้แทนของผู้นำ และถือว่าการมีส่วนร่วมในการเลือกตั้งหรือถอดถอนผู้นำเป็นเครื่องหมายของการที่จะให้หลักประกันกับการบริหารงานที่ดี อย่างไรก็ตามทฤษฎีนี้เน้นเฉพาะการวางโครงสร้างของสถาบันเพื่อเป็นเครื่องมือในการให้ผู้ตามเข้ามามีส่วนร่วมเท่านั้น เช่น การเลือกตั้งทั่วไป การเลือกตั้งโดยลงคะแนนลับ การมีส่วนร่วมตามทฤษฎีนี้มิได้เปิดโอกาสให้ผู้ตามได้เข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานของบรรดาผู้นำต่าง ๆ ที่เสนอตัวเข้าสมัครรับเลือกตั้ง

2.4.4.1 ทฤษฎีประชาธิปไตยแบบมีส่วน

ตามแนวความคิดของทฤษฎีนี้ การมีส่วนร่วมไม่ได้มีวัตถุประสงค์เฉพาะการเลือกตั้งหรือถอดถอนผู้นำเท่านั้น แต่ยังรวมถึงการเข้าไปมีส่วนร่วมในทุกขั้นตอนของการวางนโยบาย ยิ่งกว่านั้นทฤษฎีนี้ยังมองว่าการมีส่วนร่วมเป็นการให้การศึกษา และพัฒนาการกระทำทางการเมืองและสังคมที่มีความรับผิดชอบ และการไม่ยอมให้ผู้ตามเข้าไปมีส่วนร่วมนับได้ว่าเป็นการคุกคามเสรีภาพของผู้ตามอีกด้วย

2.4.5 แนวคิดและหลักการมีส่วนร่วมของประชาชนในระบอบประชาธิปไตย[56]

การปกครองในระบอบประชาธิปไตยจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในทางการเมือง เพื่อช่วยให้การเมืองการปกครองมีการพัฒนามากขึ้น จะทำให้ผู้ใช้อำนาจ

---

[55] *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่น : กรณีศึกษาองค์การบริหารส่วนตำบลในจังหวัดเชียงใหม่* (น. 16), โดย พวงทอง โยธาใหญ่, 2545, การค้นคว้าอิสระ บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยเชียงใหม่.

[56] *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการกำหนดแผนพัฒนาท้องถิ่น* (น. 19), โดย ชมัยพร ชมกุล, 2552, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต) กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ปกครองและผู้ถูกปกครองมีการสื่อสารหรือมีความสัมพันธ์ระหว่างกัน ประชาชนสามารถแสดงออกถึงความต้องการของตน ทำให้การปกครองเป็นไปตามเจตนารมณ์ของประชาชนและส่งเสริมให้เกิดการกระจายอำนาจ ซึ่งหากไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมการใช้อำนาจก็จะรวมศูนย์อยู่ที่นักการเมือง การให้ประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในกิจกรรมทางการเมืองจะก่อให้เกิดความรู้สึกในความเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย ฉะนั้น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นการยืนยันหลักการในเรื่องของอำนาจอธิปไตยเป็นของประชาชน และเป็นหัวใจของการปกครองในระบอบประชาธิปไตย

ความหมายของการมีส่วนร่วมทางการเมือง

กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นกระบวนการสื่อสารสองทางที่มีเป้าหมายโดยรวมเพื่อที่จะเกิดการตัดสินใจที่ดีขึ้นและได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน เพื่อให้ข้อมูลต่อสาธารณชนและให้สาธารณชนได้แสดงความคิดเห็นต่อโครงการที่นำเสนอหรือนโยบายของรัฐและมีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาเพื่อหาทางออกที่ดีที่สุด เป็นรูปแบบหนึ่งของแนวความคิดในการกระจายอำนาจจากส่วนกลางไปสู่ส่วนท้องถิ่น เพราะประชาชนในท้องถิ่นคือผู้ที่รู้ปัญหาและความต้องการของตนเองดีกว่าผู้อื่นที่อยู่นอกพื้นที่ ดังนั้น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นการกระจายโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมทางการเมืองและการบริหารที่เกี่ยวกับการตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ

การมีส่วนร่วมทางการเมืองจะต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ เนื่องจากเป็นความต้องการอันแท้จริงของประชาชนในการกำหนดความเป็นไปของสังคม ไม่ว่าจะใช้วิธีการที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ก็ตาม โดยมีความมุ่งหมายเพื่อที่จะมีอิทธิพลต่อการกำหนดนโยบาย การดำเนินงานสาธารณะ หรือการเลือกผู้นำทางการเมืองทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น แม้ว่าความมุ่งหมายในทางการเมืองนั้นในความเป็นจริงอาจไม่มีผลต่อการตัดสินใจของรัฐบาลก็ตาม ในทางตรงกันข้ามหากการกระทำนั้นไม่มีความมุ่งหมายในทางการเมืองแล้วก็ไม่ถือว่าเป็นการมีส่วนร่วมในทางการเมือง ดังนั้น พื้นฐานของการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างน้อยต้องมีความสมัครใจที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมโดยปราศจากการบังคับขู่เข็ญ อีกทั้งประชาชนที่เข้ามามีส่วนร่วมจะต้องมีสิทธิเท่าเทียมกับบุคคลอื่น มีความเสมอภาคในระหว่างประชาชนด้วยกันเองโดยไม่มีการเลือกปฏิบัติและจะต้องมีความรู้ความสามารถพอที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมนั้น เพราะหากกิจกรรมที่เข้ามามีส่วนร่วมมีความสลับซับซ้อนเกินความสามารถของผู้เข้าร่วมกิจกรรมการมีส่วนร่วมย่อมเกิดขึ้นไม่ได้[57]

---

[57] *แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 : ปัญหา อุปสรรค และทางออก* (น. 13), โดย คนึงนิจ ศรีบัวเอี่ยม และคณะ, 2545, (รายงานผลการวิจัย) สถาบันพระปกเกล้า.

นอกจากนี้ประชาชนที่เข้ามามีส่วนร่วมตัดสินใจในกิจกรรมนั้นก็จะต้องยอมรับถึงผลกระทบของเรื่องที่ได้ตัดสินใจดังกล่าวด้วย

นอกจากนี้ได้มีนักวิชาการหลายคนให้ความหมายของการมีส่วนร่วมทางการเมืองไว้ดังนี้

ธงชัย วงศ์ชัยสุวรรณ และเทียนชัย วงศ์ชัยสุวรรณ เห็นว่า การมีส่วนร่วมทางการเมืองเป็นการกระทำที่ปัจเจกชนหรือกลุ่มบุคคลที่ไม่ว่าจะมีระดับของการจัดองค์กรมากน้อยเพียงใดก็ตาม เพื่อมีอิทธิพลต่อการเลือกสรรผู้นำทางการเมืองหรือรัฐบาลทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่นและเพื่อมีอิทธิพลต่อการกำหนดนโยบายสาธารณะและการนำนโยบายไปปฏิบัติทั้งในเชิงให้การสนับสนุนหรือต่อต้าน[58]

พรอัมรินทร์ พรหมเกิด ได้ให้ความหมายของการมีส่วนร่วมทางการเมืองว่า หมายถึงการกระทำที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อที่จะไปมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจในการกำหนดนโยบายของรัฐบาลหรือการดำเนินงานของรัฐบาล รวมถึงการเลือกผู้นำรัฐบาลทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น[59]

ปริญญา เทวานฤมิตรกุล ได้ให้ความหมายของคำว่าการมีส่วนร่วมทางการเมืองหมายถึง สิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมทางการเมืองในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง มักกล่าวรวม ๆ กับคำว่า สิทธิทางการเมือง เช่น สิทธิเลือกตั้งก็นับว่าเป็นการมีส่วนร่วมทางการเมือง สิทธิการมีส่วนร่วมนี้ถือเป็นสิทธิประเภทที่ไม่ใช่เสรีภาพ เนื่องจากต้องอาศัยรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นรับรองหรือก่อตั้งให้ และต้องอาศัยรัฐดำเนินการบางประการให้ ประชาชนจึงจะสามารถมีส่วนร่วมในเรื่องนั้น ๆ ได้[60]

ลักษณะการมีส่วนร่วมทางการเมือง

การปกครองระบอบประชาธิปไตยคือการปกครองที่อำนาจสูงสุดเป็นของประชาชนซึ่งก็คือการปกครองตนเองของประชาชน แต่เนื่องจากเป็นไปไม่ได้ที่ประชาชนทุกคนจะเป็นผู้ปกครองด้วยตนเอง เว้นแต่ในรัฐที่มีขนาดเล็กหรือในการปกครองท้องถิ่นขนาดเล็ก ในทางปฏิบัติจึงต้องใช้ระบบผู้แทนไปใช้อำนาจอธิปไตยแทนที่เรียกว่า “ประชาธิปไตยแบบผู้แทน” สิทธิเลือกตั้ง

---

[58] *การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชนชั้นกลาง* (น. 12), โดย ธงชัย วงศ์ชัยสุวรรณ และเทียนชัย วงศ์ชัยสุวรรณ, 2542, (รายงานผลการวิจัย) กรุงเทพฯ : สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

[59] *การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน* (น. 3), โดย พรอมรินทร์ พรหมเกิด, 2543, กรุงเทพฯ : รัฐสภาสาร.

[60] *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) หมวดสิทธิเสรีภาพ เรื่อง 6.“สิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน.”* (น. 8), โดย ปริญญา เทวานฤมิตรกุล, 2544, กรุงเทพฯ : องค์การค้าของคุรุสภา.

จึงเป็นสิทธิทางการเมืองที่สำคัญที่สุดของระบอบนี้ รวมถึงสิทธิลงสมัครรับเลือกตั้งและเสรีภาพในการตั้งพรรคการเมือง เพื่อเสนอนโยบายและดำเนินการทางการเมืองให้นโยบายนั้นไปสู่การปฏิบัติ ซึ่งสิทธิต่าง ๆ เหล่านี้คือ "สิทธิตามระบอบประชาธิปไตยแบบผู้แทน" แต่ในหลายประเทศทางทวีปยุโรปและทวีปอเมริกาเหนือมีระบบให้ประชาชนสามารถใช้อำนาจอธิปไตยได้โดยตรงหรือร่วมใช้อำนาจอธิปไตยกับผู้แทน ซึ่งมีอยู่ 3 รูปแบบ ได้แก่ การเสนอร่างกฎหมาย การทำประชามติ และการถอดถอนผู้ที่มาจากการเลือกตั้ง ประชาธิปไตยแบบนี้เรียกว่า "ประชาธิปไตยโดยตรง" หรือ "ประชาธิปไตยทางตรง" คือ ประชาชนสามารถใช้อำนาจอธิปไตยได้ด้วยตนเองโดยตรง เรียกสิทธิประเภทนี้ว่า "สิทธิประชาธิปไตยโดยตรง"

การให้ประชาชนมีส่วนร่วมทางการเมืองและการบริหารมีการกระจายอำนาจในการตัดสินใจและการจัดสรรทรัพยากรต่าง ๆ ในระหว่างประชาชนให้เท่าเทียมกัน ซึ่งจะส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน มีการเพิ่มความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้มีความยืดหยุ่น กล่าวคือ มีโครงสร้างการทำงานที่สามารถตรวจสอบได้ มีความโปร่งใส และคำนึงถึงความต้องการของผู้มีส่วนร่วม และการมีส่วนร่วมของประชาชนมีทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติ[61]

การมีส่วนร่วมในทางการเมืองเป็นสิทธิของประชาชนที่กฎหมายได้รับรองเอาไว้ให้ประชาชนสามารถกระทำได้ภายใต้หลักเกณฑ์ที่กำหนด แต่ในบางกรณีก็อาจมิได้กระทำภายใต้บทบัญญัติของกฎหมาย ดังนั้น การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชนจึงอาจมีได้หลายวิธี แต่ก็มีจุดมุ่งหมายร่วมกันคือต้องการมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจหรือการดำเนินงานของรัฐบาล ดังนั้น จึงสามารถแบ่งลักษณะของการมีส่วนร่วมทางการเมืองได้ 2 ประเภท คือ

ประเภทที่หนึ่ง การมีส่วนร่วมทางการเมืองแบบที่เป็นทางการ การมีส่วนร่วมประเภทนี้เป็นรูปแบบซึ่งเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป เนื่องจากมีกฎหมายบัญญัติรับรองเอาไว้ให้สามารถกระทำได้ และเป็นรูปแบบการมีส่วนร่วมของประเทศที่พัฒนาแล้วที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตยใช้กันอย่างแพร่หลาย เช่น การแสดงความคิดเห็นของบุคคลหรือสื่อมวลชนโดยการพูด การเขียน หรือการโฆษณา การชุมนุมในที่สาธารณะ การออกเสียงลงประชามติ การริเริ่มเสนอกฎหมาย หรือควบคุมการทำงานของรัฐบาล เป็นต้น

ประเภทที่สอง การมีส่วนร่วมทางการเมืองแบบที่ไม่เป็นทางการ หมายถึง รูปแบบการรับฟังความคิดเห็นที่ไม่มีลักษณะของการเผชิญหน้าระหว่างคู่กรณีที่เกี่ยวข้องเพื่อหักล้างข้อมูลซึ่งกันและกัน หรือเพื่อให้ได้มาซึ่งข้อยุติที่เด็ดขาด ในทางตรงกันข้าม กระบวนการรับฟังแบบไม่เป็นทางการมีลักษณะเป็นกระบวนการในทางปรึกษาหารือร่วมกัน เปิดโอกาสให้ประชาชนทั่วไปที่อาจ

---

[61]การมีส่วนร่วมของประชาชนในการกำหนดแผนพัฒนาท้องถิ่น. เล่มเดิม (น. 19).

ได้รับผลกระทบจากโครงการของรัฐได้แสดงออกซึ่งความคิดเห็นและข้อเสนอแนะของตน[62] การมีส่วนร่วมประเภทนี้นิยมใช้กันมากในประเทศกำลังพัฒนา แต่ไม่เป็นที่ยอมรับในประเทศที่พัฒนาแล้วที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย และเป็นวิธีการที่กฎหมายไม่ให้การรับรอง เช่น การก่อความวุ่นวายทางการเมืองหรือการใช้ความรุนแรง อันเป็นการแสดงออกของประชาชนที่ไม่เห็นด้วยกับการดำเนินงานของรัฐบาลหรือเกิดจากความรู้สึกที่ไม่ได้รับความเป็นธรรมจากการปฏิบัติหน้าที่ของรัฐบาล การนัดหยุดงานของกลุ่มอาชีพหรือองค์กรที่ทำหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะ โดยมีการข่มขู่ให้รัฐบาลต้องปฏิบัติตามคำเรียกร้องของตน และหากไม่ปฏิบัติตามก็จะมีการหยุดการให้บริการสาธารณะดังกล่าว ซึ่งก่อให้เกิดความเดือนร้อนแก่ประชาชน หรือการปฏิวัติซึ่งถือว่าเป็นการมีส่วนร่วมทางการเมืองแบบที่ไม่เป็นทางการที่สำคัญมาก เพราะหากการปฏิวัติสำเร็จก็จะเป็นการเปลี่ยนแปลงการปกครองและโครงสร้างพื้นฐานของรัฐทั้งหมด

กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นกระบวนการสื่อสารสองทางที่มีเป้าหมายโดยรวมเพื่อที่จะให้เกิดการตัดสินใจที่ดีขึ้นและได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน ซึ่งเป้าหมายของกระบวนการการมีส่วนร่วมของประชาชน ก็คือ การให้ข้อมูลต่อสาธารณชนและให้สาธารณชนแสดงความคิดเห็นต่อโครงการที่นำเสนอหรือนโยบายรัฐ และมีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาเพื่อหาทางออกที่ดีที่สุดสำหรับทุก ๆ คน การมีส่วนร่วมของประชาชนยังจัดเป็นรูปแบบหนึ่งของแนวความคิดในการกระจายอำนาจจากส่วนกลางมาสู่ส่วนท้องถิ่น เพราะประชาชนในท้องถิ่น คือ ผู้ที่รู้ปัญหาและความต้องการของท้องถิ่นตนเองดีกว่าผู้อื่น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นการเปิดกว้างในความคิดเห็นโดยการสื่อสารสองทางในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับประชาชน ซึ่งในแต่ละประเด็นนั้นไม่สามารถใช้เกณฑ์ใดเกณฑ์หนึ่งมาตัดสินใจได้เหมือนกัน

การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นกระบวนการซึ่งประชาชน หรือผู้มีส่วนได้ส่วนเสียได้มีโอกาสแสดงทัศนะ และเข้าร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ที่มีผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน รวมทั้งมีการนำความคิดเห็นดังกล่าวไปประกอบการพิจารณากำหนดนโยบายและการตัดสินใจของรัฐ การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นกระบวนการสื่อสารในระบบเปิด กล่าวคือ เป็นการสื่อสารสองทาง ทั้งอย่างเป็นทางการและไม่เป็นทางการ ซึ่งประกอบไปด้วยการแบ่งสรรข้อมูลร่วมกันระหว่างผู้มีส่วนได้ส่วนเสียและเป็นการเสริมสร้างความสามัคคีในสังคม ทั้งนี้ เพราะการมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นการเพิ่มคุณภาพของการตัดสินใจ การลดค่าใช้จ่ายและการสูญเสียเวลา เป็นการสร้างฉันทามติ และทำให้ง่ายต่อการนำไปปฏิบัติ อีกทั้งช่วยหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าใน “กรณีที่ร้ายแรงที่สุด” ช่วยให้เกิดความน่าเชื่อถือและความชอบธรรม และช่วยให้ทราบความห่วงกังวลของ

---

[62] *การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน (Public Hearings) ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา* (น. 3), โดย ศิริพร เอี่ยมธงชัย, 2546, (รายงานผลการวิจัย) กรุงเทพฯ : สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

ประชาชนและค่านิยมของสาธารณชน รวมทั้งเป็นการพัฒนาความเชี่ยวชาญและความคิดสร้างสรรค์ของสาธารณชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนมีความสำคัญในการสร้างประชาธิปไตยอย่างยั่งยืนและส่งเสริมธรรมาภิบาล ตลอดจนการบริหารงานของภาครัฐ โดยหากมีการกำหนดให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการบริหารจัดการงานของรัฐมากเท่านั้น ก็จะส่งผลให้มีประชาชนได้มีส่วนช่วยในการตรวจสอบการทำงานของฝ่ายบริหาร ส่งผลให้ฝ่ายบริหารมีความรับผิดชอบต่อสังคมและประชาชนมากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังเป็นการป้องกันนักการเมืองจากการกำหนดนโยบายที่ไม่เหมาะสมกับสังคมและไม่สามารถแก้ปัญหาของประชาชนได้อย่างแท้จริง เพื่อให้การกำหนดนโยบายในการบริหารประเทศของฝ่ายบริหารรวมถึงนักการเมือง ต้องคำนึงถึงผลประโยชน์ที่ประชาชนจะได้รับ และนโยบายดังกล่าวต้องสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนได้ นอกจากนี้การมีส่วนร่วมของประชาชนยังเป็นการสร้างความมั่นใจว่าเสียงของประชาชนจะมีคนรับฟัง โดยฝ่ายบริหารและนักการเมืองนอกจากมีหน้าที่ต้องรับฟังความเห็นของประชาชนแล้ว ยังมีหน้าที่ในการนำความเห็นของประชาชนไปปรับใช้ เพื่อให้สอดคล้องกับความต้องการของประชาชน เหล่านี้จะเป็นผลทำให้ความต้องการหรือความปรารถนาของประชาชนได้รับการตอบสนองอย่างเต็มที่

กล่าวโดยสรุป จะเห็นได้ว่าในระบอบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้แสดงทัศนะและมีส่วนร่วมในการตัดสินใจเรื่องต่าง ๆ ที่จะมีผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน โดยประชาชนมีสามารถแสดงความเห็นข้อเสนอต่าง ๆ รวมถึงแนะนำแนวทางในการตัดสินใจกระทำการในเรื่องต่าง ๆ ของรัฐ ซึ่งการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการดำเนินการตัดสินใจนั้น นอกจากจะช่วยให้การตัดสินใจของผู้เสนอโครงการหรือรัฐบาลมีความรอบคอบ และสอดรับกับปัญหาและความต้องการของประชาชนอย่างแท้จริง และเป็นการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับประชาชนได้มากยิ่งขึ้นแล้ว ยังเป็นการควบคุมการบริหารงานของรัฐบาลในการบริหารจัดการงาน เพื่อให้มีความโปร่งใส (Transparency) สามารถตอบสนองต่อปัญหาและความต้องการของประชาชน (Responsiveness) และมีความรับผิดชอบหรือสามารถตอบคำถามของประชาชนได้ (Accountability) อีกด้วย ซึ่งการกระทำการดังกล่าวจะเป็นการเท่ากับเป็นการส่งเสริมการปกครองระบอบประชาธิปไตยให้สมบูรณ์ และเข้มแข็งมากยิ่งขึ้น

2.5 หลักการ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะ

2.5.1 ทฤษฎีเกี่ยวกับภารกิจของรัฐหรือการบริการสาธารณะ

ภารกิจของรัฐ ในทางทฤษฎีมีแนวคิดที่แตกต่างกันในการพิจารณาภารกิจของรัฐ กล่าวคือ แนวความคิดหนึ่งเห็นว่ารัฐนั้นเกิดขึ้นและมีชีวิตดำรงอยู่ในตัวเอง ไม่มีจุดประสงค์หรือ

ภารกิจอะไรเป็นพิเศษ แต่อีกแนวคิดหนึ่งเห็นว่ารัฐนั้นเป็นสิ่งที่มีจุดประสงค์ เพราะรัฐเกิดขึ้นจากการรวมตัวของกลุ่มมนุษย์เพื่อสนองความต้องการร่วมกันของสังคมมนุษย์ที่เรียกว่า "Common Good" หรือประโยชน์สุขของมหาชน (Public Interest) หรือบางทฤษฎีเรียกว่า "General Will"

การศึกษาภารกิจของรัฐในทางทฤษฎีแบ่งได้เป็น 2 แนว คือ ทฤษฎีสัมบูรณ์ และทฤษฎีสัมพัทธ์

2.5.1.1 ทฤษฎีสัมบูรณ์ (Absolute Theory) เห็นว่า ภารกิจของรัฐมีอยู่ประการเดียวและไม่เปลี่ยนแปลงด้วย เช่น ทฤษฎีแนวเสรีนิยมจะเน้นภารกิจในการให้ความปลอดภัยและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ซึ่งนำไปสู่รูปแบบของรัฐที่เรียกว่า "นิติรัฐ" แต่ถ้าเป็นทฤษฎีเผด็จการจะเน้นภารกิจการใช้อำนาจเพื่อคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวม โดยไม่สนใจสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน รัฐตามแนวคิดนี้เน้นการขยายอำนาจรัฐ มิใช่จำกัดอำนาจรัฐ ทั้งนี้เพื่อประสิทธิภาพในการรักษาประโยชน์ส่วนรวม

2.5.1.2 ทฤษฎีสัมพัทธ์ (Relative Theory) เห็นว่า รัฐมีภารกิจได้หลายอย่างและเปลี่ยนแปลงไปตามยุคสมัย[63]

ภารกิจของรัฐมีมาตั้งแต่เริ่มมีรัฐและได้มีการพัฒนาเปลี่ยนแปลงมาโดยตลอด การจัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) ก็นับได้ว่าเป็นภารกิจที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐสมัยใหม่ที่ต้องจัดทำให้กับประชาชนภายในรัฐนั้น ภารกิจของรัฐซึ่งดำเนินไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้นแยกออกได้เป็น 2 ลักษณะ คือ ภารกิจของรัฐด้านการรักษาความสงบเรียบร้อยของบ้านเมือง และภารกิจของรัฐด้านการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน

นอกจากทฤษฎีภารกิจของรัฐดังที่กล่าวมาข้างต้นแล้วยังมีทฤษฎีว่าด้วยอำนาจมหาชน ซึ่งถือเป็นอีกทฤษฎีหนึ่งที่เกี่ยวข้องกับการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งโดยหลัก คำว่า "บริการสาธารณะ" มีสองแง่มุม คือ (1) วัตถุประสงค์ของภารกิจของรัฐ และ (2) รูปแบบการบริหารจัดการภารกิจของรัฐที่มีความมุ่งหมายเพื่อประโยชน์สาธารณะและรัฐเข้ารับผิดชอบเป็นผู้จัดทำดำเนินการ หรือควบคุมการดำเนินการ ดังนั้น ไม่ว่าจะมองบริการสาธารณะในแง่มุมใด อำนาจมหาชนก็เป็นเครื่องมือที่รัฐจะใช้เพื่อจัดทำบริการสาธารณะให้บรรลุผล หรือหากจะมองว่าบริการสาธารณะเป็นรูปแบบการบริหารจัดการภารกิจของรัฐ อำนาจมหาชนย่อมเข้าไปเป็นส่วนหนึ่งของรูปแบบดังกล่าว เพราะบริการสาธารณะในความหมายนี้ย่อมหมายถึงกิจกรรมที่มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะ และรัฐเข้าไปรับผิดชอบในกิจกรรมนั้น ซึ่งย่อมหมายถึงว่า การดำเนินการกิจกรรมเพื่อประโยชน์สาธารณะดังกล่าวรัฐต้องใช้อำนาจมหาชนเข้ามาบริหารจัดการ

---

[63] *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (น. 135 – 136), โดย สมยศ เชื้อไทย, 2553, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

ความเป็นมาของข้อความคิดว่าด้วยอำนาจมหาชนนี้เกิดขึ้นจากฐานความคิดสองฐาน ฐานความคิดแรก เป็นข้อความคิดที่พัฒนามาจากโรมัน เป็นทฤษฎีที่รัฐใช้เพื่อสนับสนุนอำนาจรัฐ ตามทฤษฎีนี้ อำนาจมหาชน หมายถึงรัฐ (องค์กร) และการใช้อำนาจรัฐ จากทฤษฎีนี้ทำให้เห็นว่า อำนาจมหาชนกับรัฐเป็นสิ่งเดียวกัน ดังนั้น เจตจำนงของรัฐเป็นใหญ่อยู่เหนือเจตจำนงของปัจเจกชน ในขณะที่แนวคิดสมัยใหม่พัฒนาหลักทฤษฎีอำนาจมหาชนมาเป็นว่า อำนาจมหาชนเป็นเครื่องมืออย่างหนึ่งของรัฐ รัฐเป็นผู้ถืออำนาจมหาชน เพราะรัฐมีหน้าที่ต้องเป็นผู้รักษาประโยชน์สาธารณะ[64]

หลักอำนาจมหาชนในความหมายหลัง พัฒนาต่อมาทำให้เกิดทฤษฎีแบ่งแยกวิธีการทำภารกิจของรัฐออกเป็นสองประเภท คือ ทฤษฎีว่าด้วยการกระทำที่ต้องใช้อำนาจเหนือ และการกระทำที่ใช้การบริหารจัดการ โดยการกระทำที่ต้องใช้อำนาจเหนือจะอยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองและใช้หลักกฎหมายปกครอง ในขณะที่การกระทำที่ใช้การบริหารจัดการจะอยู่ในเขตอำนาจศาลยุติธรรมและใช้หลักกฎหมายเอกชน ทั้งนี้ เว้นแต่กรณีที่มีกฎหมายกำหนดเรื่องเขตอำนาจศาลไว้โดยเฉพาะ

หลักของทฤษฎีการแยกการกระทำของรัฐออกเป็นสองลักษณะดังกล่าว ได้แยกทฤษฎีว่าด้วยบริการสาธารณะและทฤษฎีว่าด้วยอำนาจมหาชนออกจากกัน ซึ่งในความเป็นจริงไม่สามารถนำมาอธิบายปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในการดำเนินกิจกรรมของรัฐได้ ดังนั้น ทฤษฎีจึงหมดความสำคัญลง แต่อย่างไรก็ดี บริการสาธารณะและอำนาจมหาชนก็มีบทบาทเชื่อมโยงซึ่งกันและกัน เพราะบริการสาธารณะถือเป็นภารกิจของรัฐและเครื่องมือที่รัฐใช้ก็ใช้อำนาจมหาชนหรือใช้วิธีบริหารจัดการแบบเอกชนก็ได้ แต่ถึงแม้รัฐจะเลือกใช้วิธีการบริหารจัดการแบบเอกชน อำนาจมหาชนก็ยังเป็นของรัฐ และเป็นอำนาจที่รัฐไม่อาจสละได้ ดังนั้น เมื่อมีความจำเป็นสาธารณะ รัฐก็ต้องนำอำนาจมหาชนออกมาใช้ เพื่อให้การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐดำเนินไปอย่างมีประสิทธิภาพสามารถตอบสนองต่อประโยชน์ส่วนรวม และทฤษฎีว่าด้วยการจัดทำบริการสาธารณะและว่าด้วยอำนาจมหาชนนี้ ก็ถือว่าเป็นทฤษฎีทางกฎหมายมหาชนที่มีผลต่อหลักกฎหมายปกครองเป็นอย่างมาก

2.5.2 ประเภทภารกิจของรัฐ

ภารกิจของรัฐสมัยใหม่ เป็นภารกิจที่รัฐทุกรัฐจำเป็นต้องกระทำเพื่อการดำรงอยู่ของรัฐ ภารกิจนี้จึงเป็นภารกิจที่เน้นสาระสำคัญต้องกระทำเพื่อการดำรงอยู่ของรัฐที่เรียกว่า “ภารกิจพื้นฐาน” และภารกิจที่รัฐอาจจะทำก็ได้ไม่กระทำก็ได้ที่เรียกว่า “ภารกิจลำดับรอง”

---

[64] *สัญญาทางปกครอง แนวคิดและหลักกฎหมายของฝรั่งเศสและของไทย* (น. 17 – 18), โดย บุบผา อัครพิมาน, 2545, กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง.

2.5.2.1 ภารกิจพื้นฐานของรัฐ (Basic Function) หมายถึง ภารกิจที่จะทำให้รัฐดำรงชีวิตอยู่ได้ไม่ถูกทำลายหรือสูญสลายไปที่เรียกว่า ความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ หากพิจารณาในแง่นี้รัฐมีภารกิจ 2 ด้าน คือ

1) ภารกิจต่อภายนอก ได้แก่ กิจการทหาร และกิจการต่างประเทศ กิจการทหาร รัฐต้องจัดตั้งหน่วยงาน คือ กระทรวงกลาโหมและกองทัพขึ้นมารับผิดชอบเพื่อปฏิบัติภารกิจดังกล่าว ส่วนกิจการด้านต่างประเทศ เป็นกิจการที่เกี่ยวข้องกับการดำรงอยู่ของรัฐ เพราะหากรัฐใดมีความสัมพันธ์ทางการทูตที่ดีกับนานาประเทศ รัฐนั้นก็จะมีความมั่นคงและปลอดภัย เพราะไม่มีศัตรูมารุกราน

2) ภารกิจภายใน คือ การดำเนินการเพื่อทำให้เกิดความสงบเรียบร้อยและมีสันติสุขภายในชุมชนต่าง ๆ รัฐมีหน้าที่คุ้มครองสิทธิหรือประโยชน์อันพึงมีพึงได้ของประชาชนแต่ละคนไม่ให้ถูกละเมิดโดยมีกฎหมายเป็นกลไกของรัฐในการทำหน้าที่ดังกล่าว และมีหน่วยงานที่ต้องจัดตั้งขึ้นมาเพื่อรักษากฎหมาย คุ้มครองชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สินและเสรีภาพของประชาชน

2.5.2.2 ภารกิจลำดับรอง (Secondary Function) หมายถึง ภารกิจที่จะทำให้ชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนดีขึ้นหรือได้มาตรฐานขั้นต่ำในฐานะเป็นมนุษย์ เป็นภารกิจด้านทำนุบำรุงชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนให้กินดีอยู่ดี จึงเป็นงานด้านการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของรัฐ

ภารกิจลำดับรองของรัฐ สามารถแบ่งแยกออกได้เป็น 2 ประเภท คือ[65]

1) ภารกิจทางด้านเศรษฐกิจ คือ ภารกิจด้านอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม ได้แก่ การผลิตสินค้าอุปโภคบริโภคต่าง ๆ การค้าขาย งานบริการ การสื่อสารรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งรัฐดำเนินการเองหรือมอบให้เอกชน

2) ภารกิจทางด้านสังคม ได้แก่ การให้บริการสาธารณะทางสังคมหรือการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน เช่น การรักษาพยาบาล การกีฬา การคมนาคม การศึกษา การส่งเสริมและอนุรักษ์ศิลปวัฒนธรรมของชาติ การสังคมสงเคราะห์ แรงงานและสวัสดิการสังคม เป็นต้น ซึ่งรัฐอาจดำเนินการเองหรือให้เอกชนดำเนินการแทนเช่นเดียวกับภารกิจด้านเศรษฐกิจก็ได้

ภารกิจลำดับรองต่างจากภารกิจพื้นฐาน เพราะภารกิจพื้นฐานรัฐต้องดำเนินการเองโดยการจัดตั้งหน่วยงานที่เรียกว่า “ส่วนราชการ” เป็นผู้ดูแลรับผิดชอบ เพราะเป็นภารกิจอันเป็นสาระสำคัญที่แสดงลักษณะความเป็นรัฐ และภารกิจดังกล่าวต้องใช้อำนาจมหาชนของรัฐเข้าดำเนินการและบังคับการหรือนัยหนึ่งเป็น “ภารกิจทางปกครอง” นั่นเอง องค์การเอกชนอื่น ๆ จึง

---

[65] *ข้อพิจารณาบางประการเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครอง* (น. 58), โดย ชาญชัย แสวงศักดิ์, เอกสารสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา โครงการอบรมนิติกรหลักสูตรสัญญาทางปกครอง วันที่ 28 กันยายน 2531.

ดำเนินการแทนมิได้ แต่ภารกิจลำดับรองไม่เป็นเช่นนั้น กล่าวคือ รัฐอาจมอบหมายหรือยอมให้องค์การของเอกชน หรือชุมชนอื่น ๆ ทำภารกิจอันดับรองได้ เพราะภารกิจลำดับรองเป็นกิจกรรมเพื่อปรับปรุงชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนให้ดียิ่ง ๆ ขึ้น ซึ่งเป็นงานพัฒนาเพื่อทำให้ประชาชน "กินดีอยู่ดี มีความสุข" ด้วยเหตุนี้จึงไม่จำเป็นต้องใช้อำนาจมหาชนเข้าจัดการหรือดำเนินการเหมือนภารกิจพื้นฐานซึ่งเป็นภารกิจหลักของรัฐ ภารกิจลำดับรองนี้นิยมเรียกว่า "Positive Function of State" และถ้ารัฐใดเน้นปฏิบัติภารกิจลำดับรองเป็นพิเศษ รัฐนั้นจะมีลักษณะเป็นรัฐสวัสดิการ (Welfare State)[66]

2.5.3 ความหมายภารกิจของรัฐหรือบริการสาธารณะ

ภารกิจของรัฐหรือบริการสาธารณะได้มีนักวิชาการให้คำจำกัดความไว้ ดังนี้

Rene Chapus นักวิชาการฝรั่งเศส กล่าวว่า กิจกรรมใดจะเป็นบริการสาธารณะได้ก็ต่อเมื่อนิติบุคคลมหาชนเป็นผู้ดำเนินการหรือดูแลกิจกรรมนั้นเพื่อสาธารณประโยชน์[67]

ออริยูร์ นักกฎหมายมหาชนชาวฝรั่งเศสได้ให้คำจำกัดความในรูปของบริการสาธารณะไว้ว่าเป็นบริการทางเทคนิคเพื่อสาธารณะ เป็นบริการที่สม่ำเสมอและต่อเนื่องเพื่อสนองความต้องการของส่วนรวมโดยองค์กรของรัฐที่มิได้มุ่งหากำไร[68]

ฌ็อง ริเวโร่ อธิบายว่า นอกจากกิจกรรมตำรวจทางปกครองแล้ว องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารยังมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำกิจกรรมที่เรียกว่า "บริการสาธารณะ" (Service Public) คือการตอบสนองความต้องการของสังคมและปัจเจกชนที่เป็นสมาชิกของสังคมในอันที่จะได้รับบริการจากรัฐในเรื่องที่เอกชนหรือวิสาหกิจเอกชนไม่อาจตอบสนองได้ ไม่ว่าจะเป็นการจัดให้มีบริการสาธารณะในด้านให้ความคุ้มครองปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคต่าง ๆ ฯลฯ[69]

ประยูร กาญจนดุล ให้ความหมายว่า บริการสาธารณะ (Public Service) หมายความถึงกิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรืออยู่ในความควบคุมของฝ่ายปกครองที่จัดทำขึ้นเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน[70]

---

[66] หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น. เล่มเดิม (น. 136 – 137).

[67] *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ* (น. 29), โดย นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2547, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[68] *ทฤษฎีการบริการสาธารณะในประเทศฝรั่งเศส* (น. 55), โดย รังสิกร อุปพงศ์, 2531, วารสารนิติศาสตร์, 18 (3). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

[69] *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (น. 63), โดย ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2547, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[70] คำบรรยายกฎหมายปกครอง. เล่มเดิม (น. 108).

มานิตย์ จุมปา ให้ความหมายว่า บริการสาธารณะ หมายถึง กิจกรรมที่ฝ่ายปกครองกระทำเพื่อประโยชน์สาธารณะอันเป็นการสนองความต้องการของประชาชน เช่น การคมนาคมขนส่ง การศึกษา การสาธารณสุข[71]

นันทวัฒน์ บรมานันท์ ให้ความหมายว่า บริการสาธารณะนั้นจะต้องประกอบด้วยเงื่อนไขสองประการคือ 1) บริการสาธารณะเป็นกิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรือความควบคุมของฝ่ายปกครอง ลักษณะที่สำคัญที่สุดของบริการสาธารณะ คือ ต้องเป็นกิจการที่รัฐจัดทำขึ้นเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน นั่นก็คือ เป็นกิจการที่อยู่ในความอำนวยการของรัฐ แต่เนื่องจากปัจจุบันภารกิจของรัฐมีมากขึ้น กิจกรรมบางอย่างต้องใช้เทคโนโลยีในการจัดทำสูงใช้เงินลงทุนหรือบุคลากรจำนวนมากมาจัดทำ ซึ่งรัฐก็ไม่มีความพร้อมที่จะทำ ดังนั้น จึงเกิดการมอบบริการสาธารณะอันอยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐให้บุคคลอื่นซึ่งอาจเป็นหน่วยงานของรัฐหรือเอกชนเป็นผู้ดำเนินการ ซึ่งเมื่อรัฐมอบหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะให้บุคคลอื่นทำแล้ว บทบาทของรัฐในฐานะผู้จัดทำหรือผู้อำนวยการก็จะเปลี่ยนไปเป็นผู้ควบคุม โดยรัฐจะเข้าไปควบคุมมาตรฐานของบริการสาธารณะ ควบคุมความปลอดภัยรวมทั้งควบคุมอัตราค่าบริการ ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนได้รับประโยชน์ตอบแทนมากที่สุดและเดือดร้อนน้อยที่สุด 2) บริการสาธารณะจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ ความต้องการส่วนรวมของประชาชนอาจแบ่งได้เป็นสองประเภท คือ ความต้องการที่จะมีชีวิตอยู่อย่างสุขสบายและความต้องการที่จะใช้ชีวิตอยู่ในสังคมอย่างปลอดภัย ดังนั้น บริการสาธารณะที่รัฐจัดทำจึงต้องมีลักษณะที่สนองความต้องการของประชาชนทั้งสองประการดังกล่าวข้างต้นนี้ กิจการใดที่รัฐเห็นว่ามีความจำเป็นต่อการอยู่อย่างปลอดภัยหรือการอยู่อย่างสบายของประชาชน รัฐก็ต้องเข้าไปจัดทำกิจการนั้น และนอกจากนี้ ในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดหรือกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดได้ รัฐจะต้องจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน[72]

จากคำจำกัดความภารกิจของรัฐหรือบริการสาธารณะ สามารถแยกองค์ประกอบได้ 2 ประการ คือ

1) บริการสาธารณะเป็นกิจการที่จัดทำโดยฝ่ายปกครองหรือมอบให้บุคคลอื่นเป็นผู้จัดทำ

---

[71] *คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง* (น. 77 – 78), โดย มานิตย์ จุมปา, 2546, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[72] หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ. เล่มเดิม (น. 142 – 143).

2) บริการสาธารณะจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อสาธารณประโยชน์ คือ เพื่อให้ส่วนรวมมีชีวิตอยู่อย่างสุขสบายและใช้ชีวิตอยู่ในสังคมอย่างปลอดภัย

บริการสาธารณะเป็นกิจการเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะที่รัฐหรือองค์กรของรัฐเข้ารับภาระในการเข้าดำเนินการหรือควบคุมดูแล ดังนั้น การบริการสาธารณะจึงเป็นหัวใจสำคัญของกฎหมายมหาชน และเป็นกฎเกณฑ์ที่เข้ามากำกับฝ่ายปกครองให้ดำเนินการอยู่ภายในขอบเขตที่เหมาะสมเพื่อให้การบริการสาธารณะดำเนินไปได้ด้วยดี ดังเป็นที่ทราบและยอมรับกันทั่วไปว่า บริการสาธารณะต้องมุ่งเพื่อการตอบสนองต่อความต้องการของส่วนรวม แต่กิจการที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะทุกประเภท ไม่จำต้องเป็นบริการสาธารณะเสมอไป ความต้องการของส่วนรวมเหล่านี้จะอยู่ในสถานะเป็นบริการสาธารณะก็ต่อเมื่อเป็นกิจการที่ปัจเจกชนไม่อาจจะตอบสนองได้ดีพอ และการปล่อยให้การดำเนินการเป็นไปตามหลักการแข่งขันเสรีหรือหลักอุปสงค์อุปทานของลัทธิทุนนิยมจะทำให้คนส่วนใหญ่ต้องเดือดร้อน จึงจำเป็นที่รัฐจะต้องแทรกแซงเข้าจัดการหรือเข้าควบคุมเพื่อมิให้ประโยชน์สาธารณะเสียหาย[73]

2.5.4 ลักษณะสำคัญหรือหลักเกณฑ์ในการจัดทำบริการสาธารณะ

ในการจัดทำบริการสาธารณะนั้นมีลักษณะสำคัญหรือหลักเกณฑ์ในการจัดทำบริการสาธารณะอยู่ 5 ประการ คือ

2.5.4.1 บริการสาธารณะต้องจัดทำด้วยความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะ หมายความว่า บุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะต้องได้รับปฏิบัติอย่างเสมอภาค จะมีการเลือกปฏิบัติไม่ได้[74]

การจัดทำบริการสาธารณะนั้น เป็นการจัดทำเพื่อประโยชน์ของประชาชนทุกคน มิได้จัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้หนึ่งผู้ใดโดยเฉพาะ ประชาชนทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติหรือประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเท่าเทียมกัน หากเป็นกิจการที่จัดทำเพื่อประโยชน์ของบุคคลโดยเฉพาะก็ไม่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะ เอกชนผู้ใต้การปกครองย่อมมีสิทธิที่จะได้รับผลปฏิบัติหรือประโยชน์จากบริการสาธารณะเท่าเทียมกัน และไม่เฉพาะแต่ความเสมอภาค ในการที่จะได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะเท่านั้น แต่ยังรวมถึงความเสมอภาคในภาระหน้าที่อันพึงมีต่อบริการสาธารณะต่าง ๆ ด้วย ทั้งนี้ภายใต้ระเบียบที่กฎหมายกำหนดไว้

หลักว่าด้วยความเสมอภาคนี้เป็นหลักทั่วไป ซึ่งส่วนหนึ่งมีที่มาจากแนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดของฝรั่งเศส ที่ได้พยายามวางหลักเกณฑ์และสร้างทฤษฎีนี้ขึ้นมาเพื่อเป็นแนวทางปฏิบัติงานของฝ่ายปกครอง

---

[73] แนวคิดและหลักกฎหมายของฝรั่งเศสและของไทย. เล่มเดิม (น. 9).

[74] คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. เล่มเดิม (น. 85).

แนวคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศส คำวินิจฉัยคดี Chomel ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน ค.ศ. 1911 ถือได้ว่าเป็นคำวินิจฉัยที่ศาลปกครองสูงสุดของประเทศฝรั่งเศสได้สร้างหลักกฎหมายทั่วไปขึ้นมาเพื่อรองรับความเสมอภาคของผู้ใช้บริการสาธารณะโดยวางหลักไว้ว่า ผู้ใช้บริการสาธารณะทุกคนที่ใช้บริการสาธารณะประเภทเดียวกันย่อมอยู่ในสถานะที่เท่าเทียมกัน และต่อมาได้มีคำวินิจฉัยคดี Société des concerts du conservatoire ลงวันที่ 9 มีนาคม ค.ศ. 1951 ที่ได้กล่าวถึงหลักแห่งความเสมอภาคในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะไว้ว่า คนทุกคนซึ่งใช้บริการสาธารณะเดียวกันจะต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์เดียวกัน[75]

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในมาตรา 30 ว่า บุคคลย่อมเสมอกันในกฎหมายและได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน บริการสาธารณะเป็นกิจการที่รัฐจัดทำขึ้นโดยอาศัยอำนาจทางกฎหมาย ดังนั้น ประชาชนจึงต้องมีสิทธิและโอกาสได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะหรือเข้าสู่บริการสาธารณะอย่างเท่าเทียมกัน รัฐจะจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะไม่ได้

2.5.4.2 บริการสาธารณะต้องดำเนินการไปอย่างต่อเนื่อง

หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ หมายความว่า บริการสาธารณะต้องกระทำต่อเนื่องอยู่ตลอดเวลา เพราะความต้องการของประชาชนมีอยู่ตลอดเวลา ไม่มีวันหยุด หากมีการหยุดชะงักของบริการสาธารณะย่อมก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชน[76]

บริการสาธารณะเป็นกิจการที่มีความจำเป็นแก่การดำรงชีวิตของประชาชน ประชาชนทุกคนมีความต้องการในกิจการบริการสาธารณะอยู่ตลอดเวลา และฝ่ายปกครองเองก็มีหน้าที่ที่จะต้องจัดทำบริการสาธารณะให้ดำเนินไปอย่างปกติโดยต่อเนื่องและสม่ำเสมอ ดังนั้น การจัดทำบริการสาธารณะของฝ่ายปกครองจึงไม่สามารถดำเนินการเป็นช่วง ๆ โดยไม่มีความสม่ำเสมอและต่อเนื่องได้

หลักว่าด้วยความต่อเนื่องนี้ ยังได้รับการยอมรับจากศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะมีลักษณะเป็นหลักตามรัฐธรรมนูญ เพราะหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ คือ นิติบุคคลผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะจะต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่องตลอดเวลา หากมีกรณีที่เกิดการหยุดชะงักจะต้องมีการรับผิดชอบ และในกรณีเกิดการหยุดชะงักขององค์กรปกครองท้องถิ่น องค์การมหาชนอิสระ

---

[75] *องค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 : ศึกษาเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่การดำเนินงาน และความสัมพันธ์กับรัฐ* (น. 9), โดย รัฐณัฐสุพิณ ชนประเสริฐ, 2548, วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

[76] คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง. เล่มเดิม (น. 79).

องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแล จะต้องเข้าดำเนินการเพื่อเป็นหลักประกันการต่อเนื่องของบริการสาธารณะ

การจัดทำบริการสาธารณะเป็นกิจการที่จำเป็นอย่างยิ่งแก่ประชาชน ถ้าบริการสาธารณะต้องหยุดชะงักไม่ว่าด้วยประการใด ๆ ของประชาชนย่อมได้รับความเดือนร้อนหรือได้รับความเสียหาย เช่น บริการเกี่ยวกับน้ำประปาหยุดชะงัก ย่อมจะก่อความเดือนร้อนและความเสียหายให้แก่ประชาชนอย่างที่จะประมาณมิได้

หลักในเรื่องที่ว่าบริการสาธารณะต้องมีความสม่ำเสมอและต่อเนื่องนี้มิได้ใช้เฉพาะกับบริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐเท่านั้น แต่ยังรวมไปถึงการที่เอกชนผู้ได้รับมอบอำนาจจากฝ่ายปกครองให้จัดทำบริการสาธารณะแทนไม่ว่าจะเป็นการมอบอำนาจโดยผลของกฎหมายหรือโดยสัญญาก็ตาม และหากเอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะดำเนินกิจการบริการสาธารณะไปอย่างไม่สม่ำเสมอหรือไม่ต่อเนื่อง เอกชนผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นก็ต้องถูกลงโทษตามที่กำหนดไว้ในเงื่อนไขของสัญญาเช่นกัน ส่วนเอกชนผู้ได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองจัดการแก้ไขบริการสาธารณะที่ขัดข้องนั้นเพื่อให้ดำเนินไปตามปกติได้เพราะฝ่ายปกครองย่อมต้องรับผิดในส่วนนี้

2.5.4.3 การจัดทำบริการสาธารณะต้องมีวัตถุประสงค์ในการสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน

ความต้องการส่วนรวมของประชาชนนั้นอาจแบ่งได้เป็นสองประเภทใหญ่ ๆ คือ ความต้องการได้รับความปลอดภัยอย่างหนึ่ง และความต้องการได้รับความสะดวกสบายในการดำรงชีวิตอีกอย่างหนึ่ง สำหรับบริการสาธารณะที่ต้องจัดให้มีขึ้นเพื่อสนองความต้องการดังกล่าว เป็นกิจการที่เกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะโดยตรง กิจการใดที่ฝ่ายปกครองเห็นว่าจำเป็นต่อประชาชนก็ต้องเข้าจัดทำเป็นบริการสาธารณะ เพราะถ้าปล่อยให้เอกชนทำโดยลำพังแล้ว ความต้องการของประชาชนย่อมไม่ได้รับสนองอย่างเต็มที่ เนื่องจากการสนองความต้องการส่วนรวมบางอย่างของประชาชนนั้นเอกชนมิได้จัดทำหรือบางทีก็จัดทำอย่างไม่เพียงพอ ฝ่ายปกครองจึงต้องเข้าแทรกแซงจัดทำกิจการนั้น ๆ เพื่อประโยชน์สาธารณะ

2.5.4.4 การจัดทำบริการสาธารณะต้องเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้เสมอ

การจัดทำบริการสาธารณะนี้มีหลักว่าจะต้องมีการแก้ไขปรับปรุงอยู่เสมอ เพื่อให้เหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและความเจริญของสังคมที่เปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา สอดคล้องกับความต้องการส่วนรวมของประชาชนได้ทุกขณะ และเพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์และความจำเป็นที่จะรักษาประโยชน์สาธารณะ ด้วยเหตุนี้จึงมีกฎหมายเป็นจำนวนมากที่ได้ตราขึ้นใหม่ เพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงการดำเนินการให้เกิดความคล่องตัวและเหมาะสมและปรับปรุงให้สอดคล้องกับ

ความต้องการส่วนรวมของประชาชน โดยมีหลักการที่ใช้บังคับแก่บุคคลทุกคนที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะ เช่น ข้าราชการ เอกชน ผู้เป็นคู่สัญญากับฝ่ายปกครองและเอกชนผู้ได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะ

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงเช่นว่านี้ ผู้ใดจะถือว่าทำให้เสียหายหรือเสียสิทธิอย่างใดไม่ได้ ทั้งนี้เพราะการจัดทำบริการสาธารณะจำเป็นจะต้องปรับปรุงแก้ไขอยู่เสมอ เพื่อให้เหมาะสมกับสถานการณ์และความจำเป็นในทางปกครองที่จะรักษาประโยชน์สาธารณะ เช่น รัฐอาจแก้ไขเปลี่ยนแปลงฐานะตามกฎหมายของข้าราชการได้ทุกเมื่อโดยบทกฎหมายด้วยการกระทำของรัฐฝ่ายเดียว ไม่ต้องขอรับความยินยอมจากข้าราชการก่อน และแม้แต่การจัดระเบียบราชการบริหารก็มีการแก้ไขอยู่เสมอ ๆ เช่น การแก้ไขกฎหมายปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม เพื่อจัดตั้งกระทรวง ทบวง กรมขึ้นใหม่หรือยุบเลิกกระทรวง ทบวง กรมเดิม ด้วยเหตุนี้ในปีหนึ่ง ๆ จึงมีกฎหมายเป็นจำนวนมากที่ได้ตราขึ้นใหม่เพื่อแก้ไขเปลี่ยนแปลงการจัดระเบียบในทางปกครอง

การดำเนินบริการสาธารณะนั้นจักต้องคำนึงถึงความเปลี่ยนแปลงเนื่องจากความจำเป็นในการรักษาประโยชน์สาธารณะอยู่เสมอ และจะต้องปรับปรุงให้เข้ากับวิวัฒนาการของความต้องการส่วนรวมของประชาชน สิทธิและประโยชน์ที่บุคคลได้รับจากบริการสาธารณะไม่เป็นสิ่งที่จะขัดขวางไม่ให้มีการแก้ไขเปลี่ยนแปลง เมื่อมีความจำเป็นต้องทำเพื่อประโยชน์สาธารณะ หลักการอันนี้ย่อมมีผลบังคับแก่บุคคลทุกคนที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะ ไม่ว่าจะเป็นข้าราชการหรือบุคคลผู้เป็นคู่สัญญากับฝ่ายปกครอง หรือเอกชนผู้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะ[77]

2.5.4.5 บริการสาธารณะต้องเป็นกิจการที่อยู่ในความอำนวยการหรือในความควบคุมของฝ่ายปกครอง

การอำนวยการ หมายความถึง การเข้าทำกิจการเอง โดยเข้าไปบังคับบัญชาสั่งการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่และกำกับดูแลรับผิดชอบในกิจการที่ผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติ โดยผู้บังคับบัญชามีอำนาจเหนือผู้อยู่ใต้บังคับบัญชาอย่างเต็มที่ เช่น อธิบดีมีอำนาจปกครองบังคับบัญชาสั่งการข้าราชการในสังกัดกรม เป็นต้น

การควบคุม หมายความถึง การกำกับดูแลกิจการที่ผู้อื่นมีอำนาจหน้าที่ที่จะทำได้อย่างอิสระ โดยมิได้เข้าไปบังคับบัญชาสั่งการ แต่คอยดูแลให้ปฏิบัติหน้าที่อย่างครบถ้วนถูกต้องเท่านั้น เช่น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยและผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจควบคุมเทศบาล แต่เทศบาลมีความอิสระที่จะปฏิบัติกิจการในอำนาจหน้าที่ของเทศบาลได้เอง โดยไม่ต้องอยู่ใต้การบังคับบัญชาสั่งการของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยหรือผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งเป็นผู้ควบคุม เป็นต้น

---

[77] คำบรรยายกฎหมายปกครอง. เล่มเดิม (น. 112 – 113).

บริการสาธารณะนั้นไม่ว่าจะเป็นประเภทใด จะต้องอยู่ในความรับผิดชอบของฝ่ายปกครองในฐานะที่เป็นผู้อำนวยการจัดทำเอง หรือในฐานะที่เป็นผู้ควบคุมดูแลให้ผู้อื่นจัดทำเสมอ

บริการสาธารณะส่วนใหญ่ฝ่ายปกครองเข้าอำนวยการจัดทำเอง เช่น การรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ การคลัง เป็นต้น แต่ก็มีกิจการบางอย่างที่ฝ่ายปกครองอาจมอบหมายให้องค์การของรัฐบาล หรือมอบหมายให้เอกชนรับไปดำเนินการแทนได้ เช่น การให้สัมปทานกิจการสาธารณูปโภคให้เอกชนรับไปจัดทำ ในกรณีเช่นนี้ฝ่ายปกครองเป็นเพียงผู้ควบคุมดูแล มิได้เข้าอำนวยการจัดทำเอง แต่อย่างไรก็ดี กิจการที่จะถือว่าเป็นบริการสาธารณะได้นั้น จะต้องอยู่ในความอำนวยการหรือในความควบคุมของฝ่ายปกครองอย่างใดอย่างหนึ่งเสมอ ถ้าไม่อยู่ในความอำนวยการหรือในความควบคุมของฝ่ายปกครองเลยก็ถือไม่ได้ว่าเป็นบริการสาธารณะ เพราะเป็นกิจการที่ไม่เกี่ยวข้องกับฝ่ายปกครอง[78]

2.5.5 องค์กรที่จัดทำบริการสาธารณะ

บริการสาธารณะเป็นกิจการที่อยู่ในอำนาจการจัดทำของรัฐ แต่ต่อมาเมื่อมีการจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จึงได้มีการมอบบริการสาธารณะบางประเภทให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไปจัดทำ หรือในบางกรณีรัฐ (ส่วนกลาง) อาจร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ โดยมีรายละเอียดดังนี้

2.5.5.1 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐจะต้องเป็นบริการสาธารณะที่มีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาถึงลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ

1) เป็นภารกิจที่ประชาชนทั่วทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือน ๆ กัน จึงต้องมีองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วทั้งประเทศเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพ

2) เป็นภารกิจที่รัฐสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า กล่าวคือ เป็นกิจการที่ต้องอาศัยงบประมาณและวิธีการในการดำเนินการระดับสูง จึงต้องใช้งบประมาณของรัฐในการดำเนินการเพื่อเหตุผลในเรื่องของความประหยัด

จากหลักเกณฑ์ทั้งสองประการดังกล่าว จะเห็นได้ว่าบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐได้แก่ บริการสาธารณะที่เป็นภารกิจพื้นฐาน (Primary Function) ซึ่งบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐอาจแบ่งได้เป็น 4 ประเภท คือ

---

[78] คำบรรยายกฎหมายปกครอง. แหล่งเดิม (น. 110 – 111).

(1) หน้าที่ในการป้องกันประเทศ เพื่อให้เกิดความสงบสุขและความมั่นใจแก่ประชาชนของรัฐที่จะได้รับการคุ้มครองจากฝ่ายปกครองว่าจะไม่ถูกรัฐอื่นเข้ามารุกรานทำลายล้างชีวิตและทรัพย์สิน

(2) หน้าที่ในด้านการรักษาความสงบภายใน จะต้องจัดให้มีระบบกระบวนการยุติธรรมและระบบควบคุมสังคม (Social Control) ให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การเยียวยาเมื่อถูกละเมิดหรือรบกวนสิทธิของประชาชนในรัฐซึ่งต้องดำเนินการคาบเกี่ยวกันในท้องถิ่นแต่ละแห่งทั่วประเทศ

(3) หน้าที่ในการรักษาความมั่นคงและเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจ เป็นภารกิจที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่รัฐมีอำนาจในการจัดทำ เช่น การกำหนดหลักเกณฑ์รายละเอียดเกี่ยวกับเงินตราและการรักษาเสถียรภาพของเงินตรา เป็นต้น

(4) หน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนในรัฐเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น กิจการด้านการทูต เป็นต้น

นอกจากนี้ อำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐยังหมายความรวมถึงหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นภารกิจลำดับรอง (Secondary Function) ซึ่งโดยทั่วไปภารกิจลำดับรองนี้รัฐสามารถกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นดำเนินการได้หากภารกิจนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น แต่หากภารกิจนั้นเป็นการดำเนินกิจการที่ครอบคลุมทั้งประเทศ ก็จะต้องเป็นหน้าที่ของรัฐที่จัดทำ เช่น กิจการไปรษณีย์ การสื่อสาร การคมนาคม เป็นต้น

2.5.5.2 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ บริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและสอดคล้องกับความต้องการของคนในท้องถิ่น ได้แก่ บริการสาธารณะที่มีลักษณะดังต่อไปนี้

1) เป็นกิจการที่เป็นไปเพื่อสนองความต้องการของคนในท้องถิ่นนั้นที่สามารถแยกออกหรือมีลักษณะแตกต่างไปจากท้องถิ่นอื่น เช่น การกำจัดขยะมูลฝอย การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ การจัดการศึกษาชั้นต้น เป็นต้น

2) เป็นกิจการที่ใกล้ชิดกับคนในท้องถิ่น อันได้แก่ การให้บริการที่เกี่ยวข้องกับชีวิตของคนในท้องถิ่น เช่น การฌาปนกิจ การจัดให้มีน้ำสะอาด ไฟฟ้า การดูแลที่สาธารณะในเขตท้องถิ่น เป็นต้น

2.5.5.3 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐวิสาหกิจ

รัฐวิสาหกิจถูกสร้างขึ้นมาเพื่อสร้างความคล่องตัวให้กับรัฐในการจัดทำบริการสาธารณะ และแก้ปัญหาเกี่ยวกับข้อจำกัดหลาย ๆ ประการที่เกิดจากระบบราชการ เช่น ระเบียบแบบแผนต่าง ๆ ของทางราชการที่ไม่ก่อให้เกิดความคล่องตัวในการดำเนินงานและเกิดความล่าช้า

ในการปฏิบัติงาน อีกทั้งระบบราชการก็ไม่เหมาะสมสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทที่มีลักษณะกึ่งการดำเนินธุรกิจเช่นเดียวกับการดำเนินธุรกิจของภาคเอกชน ด้วยเหตุนี้รัฐจึงตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาแตกต่างจากระบบราชการเพื่อให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทเพื่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด หากพิจารณาโดยทั่วไปรัฐวิสาหกิจ (Public Enterprise) มีลักษณะของตนเองดังนี้ คือ[79]

1) มีฐานะเป็นนิติบุคคลแยกออกไปต่างหากจากรัฐและส่วนราชการที่มีอยู่แต่เดิม มีความเป็นอิสระทั้งในทางการเงิน การบริหารงานและการบริหารบุคคล

2) มีหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการภารกิจในทางอุตสาหกรรมและการพาณิชย์ อันเป็นภารกิจสมัยใหม่ที่รัฐถูกเรียกร้องให้เข้าไปรับผิดชอบดำเนินการตามความเปลี่ยนแปลงและพัฒนาการของอุตสาหกรรมและการค้าที่เติบโตอย่างรวดเร็วในสังคมสมัยใหม่

3) เนื่องจากภารกิจดังกล่าวเป็นภารกิจที่มีค่าตอบแทนการให้บริการและผู้ได้รับประโยชน์จะเป็นผู้ได้รับประโยชน์ยิ่งกว่าบุคคลอื่นๆ จากการดำเนินการขององค์กรของรัฐ ดังนั้นผู้ได้รับประโยชน์จึงต้องจ่ายค่าตอบแทนแก่รัฐตามสัดส่วนที่ตนได้รับประโยชน์เพื่อมิให้ประชาชนผู้เสียภาษีอากรต้องมาร่วมรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการบริการที่ตนอาจไม่เคยใช้บริการเลย ดังนั้นองค์กรผู้รับผิดชอบภารกิจเหล่านี้จึงต้องดำเนินการในเชิงพาณิชย์ คือ เรียกค่าตอบแทนจากการขายสินค้าหรือบริการของตนโดยไม่ต้องพึ่งพาเงินจากรัฐ

4) รัฐวิสาหกิจจะต้องอยู่ภายใต้การควบคุมตรวจสอบจากรัฐ เนื่องจากส่วนใหญ่แล้วในเวลาที่รัฐก่อตั้งรัฐวิสาหกิจขึ้นมาก็จะให้เงินลงทุนซึ่งมาจากภาษีอากรของประชาชน ดังนั้นจึงต้องมีการกำกับดูแลเพื่อเป็นหลักประกันมิให้เงินรั่วไหลหรือใช้เงินผิดวัตถุประสงค์

2.5.5.4 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยองค์การมหาชน

เนื่องจากหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ แต่เป็นหน่วยงานรูปแบบอื่นที่จัดตั้งขึ้นมาเพื่อจัดทำบริการสาธารณะนั้นมีข้อแตกต่างกันหลายประการ เช่น ระบบการบริหารงาน รูปแบบ ความสัมพันธ์กับรัฐ ความแตกต่างทั้งหลายจึงทำให้เกิดความได้เปรียบเสียเปรียบของหน่วยงานแต่ละหน่วยงานซึ่งส่งผลให้การจัดทำบริการสาธารณะของบางหน่วยงานเป็นไปไม่ได้ผลดีเท่าที่ควร ดังนั้น จึงมีแนวความคิดที่จะให้มีกฎหมายกลางออกมารองรับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ โดยกำหนดขอบเขต อำนาจหน้าที่ ระบบการบริหารงานและความสัมพันธ์กับรัฐไว้ให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน โดยในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการตรา

---

[79] *หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ : องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ* (น. 99), โดย ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2549, กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

กฎหมายชื่อ พระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ขึ้น เพื่อกำหนดสถานะทางกฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ

สำหรับการจัดตั้งองค์การมหาชนนั้นมีพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 เป็นกฎหมายกลางที่กำหนดเงื่อนไข หลักเกณฑ์ และวิธีการในการจัดตั้งและการดำเนินงานขององค์การมหาชนเอาไว้ โดยมาตรา 5 วรรคแรกของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดให้รัฐบาลเป็นผู้ริเริ่มให้มีการจัดตั้งองค์การมหาชนโดยการตราเป็นพระราชกฤษฎีกาเมื่อรัฐบาลมีแผนงานหรือนโยบายด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ และมีความเหมาะสมที่จะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่แตกต่างไปจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจโดยมีความมุ่งหมายให้มีการใช้ประโยชน์ทรัพยากรและบุคลากรให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด ดังนั้น องค์ประกอบในการพิจารณาจัดตั้งองค์การมหาชนสามารถแยกออกได้ 3 ประการ[80] ดังนี้

1) เมื่อรัฐบาลมีแผนงานหรือนโยบายด้านใดด้านหนึ่งโดยเฉพาะเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งอาจเป็นแผนงานหรือนโยบายเฉพาะกิจได้

2) แผนงานการจัดทำบริการสาธารณะนั้น มีความเหมาะสมที่จะจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่ที่แตกต่างจากส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจซึ่งจะต้องพิจารณาประเภทของบริการสาธารณะตามมาตรา 5 วรรคสอง และปัญหาความซ้ำซ้อนหรือขัดแย้งในการดำเนินกิจการกับหน่วยงานอื่นตามมาตรา 8 และมาตรา 9 ประกอบด้วย

3) การจัดตั้งหน่วยงานบริหารขึ้นใหม่นั้นมีความมุ่งหมายให้มีการใช้ประโยชน์ทรัพยากรและบุคคลให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด

2.5.5.5 บริการสาธารณะที่จัดทำโดยเอกชน แม้บริการสาธารณะเป็นกิจกรรมที่รัฐต้องเป็นผู้จัดทำ แต่เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่สาธารณะชนอย่างสูงสุด หากรัฐพิจารณาเห็นว่าบริการสาธารณะใดเอกชนสามารถจัดทำได้ รัฐก็สามารถมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้นได้ เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะมาตั้งแต่สมัยสมบูรณาญาสิทธิราชย์แล้ว โดยเข้ามามีส่วนในการขุดคลองและทางน้ำ ต่อมาก็เริ่มเข้ามามีบทบาทมากขึ้นในศตวรรษที่ 19 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในด้านที่เกี่ยวกับการให้ความสว่างบนถนนหนทางและการขนส่ง

การมอบอำนาจให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะนั้น หมายความถึง การที่รัฐมอบให้เอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะทั้งหมดหรือบางส่วน ทั้งนี้ โดยสภาพแล้วเอกชนไม่ได้มีหน้าที่ที่จะจัดทำบริการสาธารณะเพราะบริการสาธารณะเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของรัฐ ดังนั้น เมื่อรัฐตัดสินใจอนุมัติหรืออนุญาตให้เอกชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดทำบริการสาธารณะ

---

[80] หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ : องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ. แหล่งเดิม (น. 211).

เอกชนจึงสามารถเข้ามาดำเนินการได้ การมอบอำนาจโดยทั่วไปนั้นอาจทำได้โดยกฎหมายระดับ รัฐบัญญัติที่กำหนดไว้ให้ฝ่ายปกครองสามารถ “อนุญาต” ให้เอกชนเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะได้ หรืออาจทำโดยนิติกรรมทางปกครองก็ได้ ซึ่งนิติกรรมทางปกครองที่ว่านี้ส่วนใหญ่แล้วจะเป็นนิติกรรมทางปกครองสองฝ่ายซึ่งก็คือสัญญานั่นเอง

กล่าวโดยสรุป การจัดทำบริการสาธารณะนั้นเป็นภารกิจเบื้องต้นที่รัฐจะต้องจัดให้มี ดังจะสังเกตได้จากบริการสาธารณะที่มีความสำคัญและมีผลต่อความมั่นคงของประเทศนั้น รัฐจะจัดองค์กรที่จัดทำผ่านกระทรวง ทบวง กรม หากแต่เป็นกิจการที่มีความสำคัญรองลงมาหรือว่าเป็นการจัดให้มีสาธารณูปโภคหรือเป็นกิจการที่แสวงหารายได้รัฐจะจัดตั้งผ่านรัฐวิสาหกิจ อย่างไรก็ดีการจัดบริการสาธารณะผ่านส่วนราชการประเภทกระทรวง ทบวง กรม นั้นมีปัญหาในเรื่องกฎระเบียบที่มีความเคร่งครัดสูง มีความยืดหยุ่นต่ำ ส่งผลต่อประสิทธิภาพในการตอบสนองความต้องการของประชาชนผู้รับบริการ ดังนั้น รัฐจึงพัฒนารูปแบบองค์กรใหม่ ๆ ที่มีความคล่องตัวมีการจัดการที่มีประสิทธิภาพและไม่เป็นภาระแก่รัฐขึ้น องค์กรเหล่านี้ได้แก่ องค์กรของรัฐประเภทพิเศษ องค์การมหาชน และหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ ทั้งนี้ แสดงให้เห็นว่ารัฐยังคงถือว่ารัฐมีหน้าที่และมีความรับผิดชอบในการจัดทำบริการสาธารณะโดยตรง ดังนั้น รัฐจึงมีความจำเป็นต้องผูกขาดกิจการบริการสาธารณะไว้

2.6 เกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่น

ประเทศไทยจัดระเบียบโครงสร้างการบริหารราชการแผ่นดินโดยแบ่งออกเป็น 3 ส่วน คือ ราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนภูมิภาคและราชการบริหารส่วนท้องถิ่น โดยแต่ละส่วนต่างก็มีภารกิจแยกจากกันภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายหลายฉบับที่กำหนดเอาไว้ โดยในส่วนของความสัมพันธ์ในการจัดภารกิจระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ สามารถจำแนกออกได้เป็น 3 ประเภท คือ[81]

1) ภารกิจทางปกครอง ได้แก่ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในประเทศ การป้องกันประเทศ การต่างประเทศ การยุติธรรม เป็นต้น

2) ภารกิจทางเศรษฐกิจ ได้แก่ การให้บริการสาธารณะทางอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม อาทิ การรถไฟ การประปา การไฟฟ้า เป็นต้น

3) ภารกิจทางสังคม ได้แก่ การศึกษา การสาธารณสุข และการส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม เป็นต้น

---

[81] *การปกครองส่วนท้องถิ่นไทย หลักการใหม่และมิติใหม่ในอนาคต* (น. 115), โดย โกวิทย์ พวงงาม, 2548, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

เพื่อให้การจัดภารกิจระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นไปอย่างมีระบบ มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับชาติกับบริการสาธารณะระดับท้องถิ่น ดังนี้[82]

2.6.1 เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการ

ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นนั้น สามารถใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการเพื่อการจัดแบ่ง โดยอาศัยหลักดังต่อไปนี้

2.6.1.1 หลักผลประโยชน์มหาชน (Public Interest) หรืออาจเรียกว่า "ประโยชน์สาธารณะ" เป็นหลักเกณฑ์ที่จัดแบ่งการจัดการบริการสาธารณะตามผลประโยชน์ที่เกิดขึ้น ซึ่งสามารถแบ่งได้เป็น 2 กลุ่มใหญ่ ๆ

1) ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นกับประชาชนโดยรวม หรือเรียกว่าประโยชน์มหาชนของรัฐ ได้แก่ ประโยชน์ที่เป็นส่วนได้ส่วนเสียโดยตรงของพลเมืองที่เป็นกลุ่มใหญ่ของรัฐ ซึ่งรัฐจะต้องเป็นผู้ดำเนินการเอง หรือเป็นผู้ควบคุม ได้แก่ การดำเนินการด้านความมั่นคงภายใน การดำเนินการด้านความมั่นคงและเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ การดำเนินการด้านความสัมพันธ์กับต่างประเทศ การดำเนินการด้านการพิพากษาคดี

2) ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นกับท้องถิ่น หรือเรียกว่าประโยชน์มหาชนท้องถิ่น ได้แก่ ประโยชน์ซึ่งเป็นส่วนได้ส่วนเสียโดยตรงของพลเมืองที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งโดยเฉพาะ ดังนั้น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงควรเป็นผู้ดำเนินการตอบสนองต่อประโยชน์ของมหาชนท้องถิ่นตน ซึ่งแตกต่างและเป็นคนละส่วนกับประโยชน์มหาชน เป็นความต้องการของคนส่วนรวมในท้องถิ่นแห่งหนึ่งและมีความแตกต่างกันไปในแต่ละท้องถิ่น เช่น การกำจัดขยะมูลฝอย การบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ ทางระบายน้ำ การจัดให้มีทางสาธารณะ การวางผังชุมชน การไฟฟ้า การประปา การสาธารณสุขชุมชน การบริการด้านการศึกษาขั้นพื้นฐาน เป็นต้น[83]

2.6.1.2 หลักประสิทธิภาพในการจัดการ (Management Efficiency) แนวคิดนี้มุ่งพิจารณาถึงคุณภาพของบริการสาธารณะที่ดำเนินการซึ่งควรจะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนอย่างสูงสุด เนื่องจากภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่างจำเป็นต้องใช้เทคโนโลยีสูง หรือเป็นกิจการ

---

[82] *บทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ* (น. 31), โดย วุฒิสาร ตันไชย, 2544, (รายงานผลการวิจัย) กรุงเทพฯ : สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

[83] *การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย: ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร* (น. 21), โดย สิริพร มณีภัณฑ์, 2538, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต) กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ขนาดใหญ่ หรือเป็นกิจการที่ต้องมีการประสานงานระหว่างองค์กรหลายองค์กร แต่สำหรับบางภารกิจอาจเป็นบริการสาธารณะที่ไม่ซับซ้อนหรือใช้เทคนิคมาก จึงต้องมีองค์กรที่มีประสิทธิภาพทั้งด้านการเงิน บุคลากรและความสามารถด้านอื่น ๆ เพื่อให้สามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด เช่น การใช้ต้นทุนการผลิตบริการที่น้อยที่สุดแต่สามารถให้บริการต่อผู้ใช้บริการได้จำนวนมาก

อย่างไรก็ตาม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องมีประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะดีกว่ารัฐบาลกลาง เช่น เมื่อพิจารณาในแง่ของต้นทุนการดำเนินการ ความคุ้มค่าต่อการลงทุนและความคุ้มค่าต่อการใช้ทรัพยากรและงบประมาณ แต่ในภารกิจบางประเภท เช่น การจัดตั้งโรงพยาบาล การศึกษาในระดับมหาวิทยาลัย รัฐก็ยังไม่สมควรโอนอำนาจการจัดทำไปให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเนื่องจากงบประมาณที่ใช้ไม่คุ้มค่าต่อขนาดภารกิจ

หลักประสิทธิภาพในการจัดการถือได้ว่าเป็นหลักการที่รองจากหลักผลประโยชน์ เนื่องจากเป็นเรื่องที่มีความยากลำบากในการวิเคราะห์ว่ารัฐหรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีศักยภาพในการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวคือ หากเป็นบริการสาธารณะขนาดใหญ่หรือต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมากย่อมเป็นอำนาจหน้าที่ของรัฐในการจัดทำเพราะมีประสิทธิภาพและมีความประหยัดกว่า แต่ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่เป็นผู้จัดทำก็อาจมีศักยภาพที่เพียงพอได้ เช่น กรณีของกรุงเทพมหานคร เป็นต้น เท่ากับว่าประสิทธิภาพนั้นจะต้องประเมินว่าองค์กรใดที่สามารถจัดทำบริการสาธารณะที่ตอบสนองและตรงตามความต้องการของประชาชนได้มากที่สุดและสอดคล้องต่อเป้าหมายของการจัดทำบริการสาธารณะประเภทนั้น ๆ ด้วยเหตุนี้จึงไม่สามารถกล่าวถึงประสิทธิภาพเพียงด้านเดียวได้ แต่จะต้องพิจารณาร่วมกับหลักผลประโยชน์ในการกำหนดอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสมอ โดยที่รัฐไม่จำเป็นต้องเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะแต่ผู้เดียวแต่อาจมอบให้องค์กรอื่นเป็นผู้จัดทำแทนได้ถ้าเห็นว่าองค์กรนั้น ๆ จะสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดผลประโยชน์แก่ประชาชนอย่างสูงสุด โดยรัฐมีเพียงหน้าที่ในการกำกับดูแลให้องค์กรนั้น ๆ ดำเนินการภายในขอบเขตที่กำหนด[84]

2.6.1.3 หลักความรับผิดชอบของท้องถิ่นในการจัดบริการ (Local Accountability) หมายถึง ความรับผิดชอบในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะโดยการใช้งบประมาณอย่างโปร่งใส ซึ่งสะท้อนให้เห็นถึงความไว้เนื้อเชื่อใจจากการเลือกผู้แทนเข้ามาบริหารงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อมิให้ประชาชนมีความยากลำบากในการขอรับบริการสาธารณะจาก

---

[84] *การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องการขนส่งมวลชนด้วยรถไฟฟ้าในกรุงเทพมหานคร* (น. 19 – 21), โดย ศันย์สนัย เถื่อนศิริ, 2543, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต) กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

หน่วยงานรัฐในส่วนกลางหรือส่วนภูมิภาค เนื่องจากกิจกรรมที่ตอบสนองความต้องการต่อหน่วยชุมชนระดับใด ก็ควรที่จะมอบให้หน่วยการปกครองระดับนั้นเป็นเจ้าของและเป็นผู้ดำเนินการ แยกเป็น 2 ระดับ ดังนี้[85]

1) กิจกรรมใดตอบสนองความต้องการของหน่วยชุมชนที่สูงกว่าชุมชน หรือเป็นกิจกรรมที่มุ่งตอบสนองปัญหาความต้องการของคนทั้งประเทศ (ปัญหาของชาติ) ควรเป็นหน้าที่ของรัฐ

2) กิจกรรมใดดำเนินการเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นควรมอบให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดูแล และควบคุม

2.6.1.4 หลักความสามารถของท้องถิ่น (Local Capability) หลักนี้เกิดจากพื้นฐานแนวความคิดว่าการดำเนินกิจกรรมสาธารณะทั้งมวลเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับล่างสุดเสมอที่จะดำเนินการ ส่วนองค์กรที่มีระดับสูงขึ้นไปนั้นจะดำเนินการต่อเมื่อองค์กรระดับล่างไม่มีศักยภาพพอที่จะดำเนินการเองได้ หรือถึงแม้จะดำเนินการได้ก็อาจจะเกิดปัญหากระทบกับท้องถิ่นอื่น ๆ หรืออาจเป็นผลเสียหายต่อประเทศชาติและสังคมโดยรวมเท่านั้น

2.6.1.5 หลักการกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal Capability)[86] หมายถึง หน่วยจัดบริการสาธารณะในระดับใด ๆ ก็ตามที่มีคุณสมบัติ 2 ประการดังต่อไปนี้ประกอบกันมากที่สุด

1) เป็นหน่วยการจัดบริการระดับล่างสุด มีความใกล้ชิดกับผู้รับบริการมากที่สุด มีความสามารถในการวางแผนการผลิต และหารายได้จากการให้บริการได้อย่างสมบูรณ์

2) เป็นหน่วยจัดบริการที่มีพื้นที่การให้บริการครอบคลุมประชากร หรือพื้นที่ที่ได้รับประโยชน์ และผลกระทบจากการให้บริการโดยสมบูรณ์ และประชาชนผู้มีส่วนรับผลประโยชน์และผลกระทบจากการจัดบริการสาธารณะทั้งหมดสามารถเข้ามีส่วนร่วมในการวางแผนการผลิตและควบคุมและตรวจสอบผลการดำเนินงานของหน่วยจัดบริการนั้น ๆ ได้โดยตรงมากที่สุด

2.6.1.6 หลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal Efficiency of Scale) ขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุดหมายถึงขนาดของชุมชน(จำนวนประชากรในชุมชน) ในระดับใดก็ตามที่เอื้ออำนวยให้สามารถจัดบริการประเภทนั้น ๆ ได้อย่างมีประสิทธิภาพสูงสุด หรืออีกนัยหนึ่งเป็นจำนวนประชากรที่เอื้ออำนวยให้มีต้นทุนการจัดบริการที่ต่ำที่สุด โดยการ

---

[85] บทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ. เล่มเดิม (น. 36).

[86] แหล่งเดิม (น. 32).

กำหนดหน่วยจัดบริการที่คำนึงถึงขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด มาจากหลักประสิทธิภาพ (The principle of management efficiency) ในการจัดบริการสาธารณะที่ว่า การจัดบริการสาธารณะใด ๆ ควรต้องประหยัด ถ้าสามารถใช้เงินจำนวนน้อยที่สุด เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้คนจำนวนมากได้ก็นับว่าเป็นทางเลือกที่ดีที่สุด

2.6.1.7 หลักการจำแนกหน่วยกำหนดนโยบายและหน่วยจัดบริการออกจากกัน (Separation of Policy Operation Unit) เป็นการนำหลักเกณฑ์การกำหนดระดับของหน่วยจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด (Optimal of scale) และหลักการกำหนดขนาดของการจัดบริการที่มีประสิทธิภาพสูงสุด (Optimal efficiency of scale) มาพิจารณาร่วมกันและวิเคราะห์บริการสาธารณะแต่ละประเภทและจัดสรรบริการลงไปในชุมชนระดับต่าง ๆ ซึ่งอาจเกิดกรณีที่หน่วยจัดบริการที่น่าจะมีความสามารถและความรับผิดชอบต่อผู้ที่ได้รับประโยชน์สูงสุด ไม่สามารถจัดบริการให้มีต้นทุนต่ำสุดได้ (หรือมีประสิทธิภาพที่สุด) ทั้งนี้เนื่องจากหน่วยจัดบริการหรือหน่วยการปกครองที่ใกล้ชิดกับผู้ใช้บริการมากที่สุดและสามารถหารายได้มาใช้จ่ายในการจัดบริการได้นั้นส่วนใหญ่จะมีจำนวนประชากรน้อยเกินไป โดยจำนวนที่จะสามารถจัดบริการให้มีต้นทุนต่ำที่สุดอาจเป็นประชากรของหลายตำบลหรือหลายอำเภอประกอบกัน ซึ่งทางเลือกที่เหมาะสม คือ การให้มีหน่วยกำหนดนโยบายและจัดบริการที่มีความรับผิดชอบสูงสุด และให้หน่วยจัดบริการที่มีต้นทุนต่ำสุดโดยหน่วยงานทั้งสองนี้ อาจเป็นหน่วยงานเดียวกันหรือคนละหน่วยงานก็ได้

2.6.1.8 หลักการกำหนดหน้าที่จัดบริการสาธารณะตามขนาดของกิจการบริการสาธารณะ แนวคิดนี้ได้แบ่งประเภทบริการสาธารณะออกเป็น 2 ประเภท คือ[87]

1) บริการสาธารณะที่เป็นกิจการขนาดใหญ่ การทำบริการสาธารณะบางอย่างเป็นกิจการที่มีขนาดใหญ่ที่ต้องใช้เทคโนโลยี เงินทุนและบุคลากรที่มีความสามารถระดับสูง ผู้มีอำนาจจัดทำกิจการดังกล่าวจึงต้องเป็นองค์กรขนาดใหญ่ที่มีขีดความสามารถพร้อมที่จะดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า เช่น การจัดการศึกษาระดับสูง การคมนาคมทางอากาศ การจัดการทรัพยากรธรรมชาติ เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม อาจมีข้อยกเว้นกรณีบริการสาธารณะที่โดยสภาพเป็นบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นที่มีเหตุผลพิเศษในการจัดทำกิจการที่ควรอยู่ในหน้าที่ของตนแต่ต้องอาศัยเงินทุนสูงในการทำหน้าที่บางอย่างที่แตกต่างไปจากท้องถิ่น หากท้องถิ่นนั้นมีความสามารถเพียงพอที่จะดำเนินการได้ก็อาจให้ท้องถิ่นจัดทำบริการสาธารณะนั้น ๆ ได้ หรือรัฐอาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการ โดยรัฐให้ความช่วยเหลือโดยการจ่ายเงินอุดหนุน หรืออาจกำหนดมาตรการอื่น ๆ

---

[87] การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร. เล่มเดิม (น. 23 – 25).

เช่น การให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการร่วมกันดำเนินการจัดบริการสาธารณะในรูปแบบของสหการ

2) บริการสาธารณะที่เป็นกิจการที่ไม่สลับซับซ้อน[88] เป็นกิจกรรมที่ไม่สลับซับซ้อนหรือมีเทคนิคมากนัก และส่วนใหญ่เกี่ยวข้องกับการดำเนินชีวิตประจำวันของประชาชน ซึ่งหากได้พนักงานองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รู้ถึงสภาพท้องถิ่นนั้นเป็นผู้ดำเนินการจะมีประสิทธิภาพมากกว่าการให้รัฐซึ่งเป็นผู้วางนโยบายดำเนินการในวงกว้างเป็นผู้จัดบริการ นอกจากนี้การจัดบริการประเภทนี้ยังใช้งบประมาณไม่มากนัก เช่น การจัดให้มีสุสานและฌาปนสถาน การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัด การจัดให้มีโคมไฟตามถนนหนทาง เป็นต้น

2.6.1.9 หลักการแบ่งตามประเภทขององค์การในการเป็นผู้จัดบริการสาธารณะ

1) บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐ เป็นบริการสาธารณะที่มีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาถึงลักษณะสำคัญสองประการ ได้แก่

(1) เป็นภารกิจที่ประชาชนทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือนกัน จึงต้องอาศัยองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องกันทั่วประเทศ

(2) เป็นภารกิจที่รัฐสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า

ดังนั้น ภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐ จึงควรเป็นบริการสาธารณะด้านการป้องกันประเทศ การรักษาความสงบเรียบร้อยภายใน การรักษาความมั่นคงหรือเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจ การเป็นตัวแทนในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ

2) บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มักเป็นกิจการที่เกี่ยวกับท้องถิ่นโดยเฉพาะ และเป็นไปเพื่อสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น โดยมีลักษณะ คือ

(1) เป็นกิจการที่ตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นนั้นที่สามารถแยกหรือมีลักษณะแตกต่างจากท้องถิ่นอื่นได้

(2) เป็นกิจการที่ใกล้ชิดกับประชาชนในท้องถิ่น และเกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชนในท้องถิ่น

3) การจัดบริการสาธารณะขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในรูปขององค์กรร่วม โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถโอนอำนาจหน้าที่บางอย่างของตนให้แก่องค์กรร่วมร่วมดำเนินการได้ เช่น การจัดให้มีสหการ หรือจัดตั้งบริษัทจำกัดของท้องถิ่นต่าง ๆ เป็นต้น

---

[88] บทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ. เล่มเดิม (น. 34 – 35).

4) บริการสาธารณะที่รัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นร่วมกันดูแล บริการสาธารณะบางประเภทเป็นเรื่องที่กระทบต่อผลประโยชน์ส่วนรวมทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น โดยไม่อาจแยกให้ออกจากกันได้อย่างเด็ดขาด โดยอาจแบ่งแยกเป็นลำดับชั้นของกิจการและอาศัยเกณฑ์เช่นเดียวกันกับการแบ่งแยกการจัดบริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นโดยอาศัยหลักทั่วไป คือ หลักผลประโยชน์มหาชนและหลักประสิทธิภาพ ซึ่งบริการเหล่านี้เป็นภารกิจลำดับรองที่ทั้งรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องแบ่งหน้าที่รับผิดชอบ เช่น การจัดการศึกษา การบริการทางด้านการศึกษาขั้นพื้นฐานเป็นความต้องการส่วนรวมของประชาชนทั้งประเทศโดยกำหนดแนวนโยบายและวางแผนการศึกษาไว้เป็นหลักเกณฑ์ทั่วไป ซึ่งเป็นสิ่งจำเป็นสำหรับการศึกษาขั้นต่อไป และการวัดมาตรฐานการศึกษาซึ่งต้องมีมาตรฐานเหมือนกันทั้งระบบ ในขณะเดียวกันการศึกษาในขั้นประถมศึกษา ซึ่งเป็นความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นแต่ละแห่งก็มีความแตกต่างกันไปด้วย เช่น การสร้างโรงเรียน การจัดการศึกษาเสริมที่สอดคล้องกับสภาพชุมชนในแต่ละท้องถิ่นจึงเป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้นการจัดการศึกษาระดับสูงจึงเป็นหน้าที่ของรัฐ และสำหรับการจัดการศึกษานอกโรงเรียน เป็นการจัดการศึกษาเพื่อส่งเสริมทักษะและฝึกฝนฝีมือ เพื่อส่งเสริมการประกอบอาชีพของประชาชนในท้องถิ่น ซึ่งเกี่ยวกับผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น

2.6.2 เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย[89]

นอกจากการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดและหลักการทางวิชาการดังที่ได้กล่าวไปแล้ว เรายังสามารถใช้เกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมายซึ่งมีลักษณะเป็นรูปธรรมมาเป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยก ซึ่งได้แก่กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ และกฎหมายอื่น ๆ

2.6.2.1 กฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท

ภายหลังการประกาศใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 บทบัญญัติต่าง ๆ ของรัฐธรรมนูญก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบการปกครองส่วนท้องถิ่นไทย ส่วนราชการต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องได้พากันเสนอขอแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับปี พ.ศ. 2540 ดังนี้

1) อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด มาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 และที่แก้ไขเพิ่มเติม มีดังต่อไปนี้[90]

---

[89] *มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย* (น. 179 – 188), โดย นันทวัฒน์ บรมานันท์, 2555, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[90] พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 45.

(1) ตราข้อบัญญัติโดยไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย

(2) จัดทำแผนพัฒนาองค์การบริหารส่วนจังหวัดและประสานการจัดทำแผนพัฒนาจังหวัดตามระเบียบที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

(3) สนับสนุนสภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น

(4) ประสานและให้ความร่วมมือในการปฏิบัติหน้าที่ของสภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่น

(5) แบ่งสรรเงินซึ่งตามกฎหมายจะต้องแบ่งให้แก่สภาตำบลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่น

(6) อำนาจหน้าที่ของจังหวัดตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ.2498 เฉพาะภายในเขตสภาตำบล (ได้แก่ การรักษาความสงบเรียบร้อย การป้องกันโรค การกำจัดขยะมูลฝอย การบำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร การจัดให้มีน้ำสะอาด โรงฆ่าสัตว์ ตลาด ไฟฟ้า แสงสว่าง รวมทั้งการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย เป็นต้น)

(7) คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(8) บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

(9) จัดทำกิจการใด ๆ อันเป็นอำนาจหน้าที่ของราชการส่วนท้องถิ่นที่อยู่ในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัดและกิจการนั้นเป็นการสมควรให้ราชการส่วนท้องถิ่นอื่นร่วมกันดำเนินการหรือให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดจัดทำตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(10) จัดทำกิจการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยองค์การบริหารส่วนจังหวัดหรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่บริหารส่วนจังหวัด

2) อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล ในกฎหมายว่าด้วยเทศบาลเองก็ยังได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของเทศบาลไว้โดยแยกเป็นอำนาจหน้าที่ของเทศบาลตำบล เทศบาลเมือง และเทศบาลนคร รวมทั้งยังมีบทบัญญัติให้เทศบาลสามารถทำกิจการนอกเขตเทศบาลหรือกระทำการร่วมกับบุคคลอื่นใด ซึ่งกล่าวโดยสรุปแล้วกิจการที่เทศบาลทุกประเภทจะทำได้นั้นสามารถแบ่งได้เป็น 8 ประเภทใหญ่ ๆ คือ[91]

(1) การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน เช่น การดับเพลิง การป้องกันและระงับสาธารณภัย

---

[91] คำบรรยายกฎหมายปกครอง. เล่มเดิม (น. 352 – 354).

(2) การสาธารณสุข เช่น การจัดให้มีและบำรุงสถานที่พิทักษ์รักษาคนเจ็บไข้ การป้องกันและระงับโรคติดต่อ การรักษาความสะอาดของถนนหรือทางเดินและที่สาธารณะ การกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล การจัดให้มีและบำรุงสวนสาธารณะ สุสานและฌาปนสถาน เป็นต้น

(3) การสาธารณูปการ เช่น การสงเคราะห์มารดาและเด็ก การสงเคราะห์คนชรา คนอนาถา เด็กกำพร้า เป็นต้น

(4) การโยธาสาธารณะ เช่น การสร้างและบำรุงทางบกทางน้ำ การจัดให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ สวนสาธารณะ สวนสัตว์ สถานที่พักผ่อนหย่อนใจของราษฎร เป็นต้น

(5) การศึกษา เช่น การจัดตั้งและบำรุงโรงเรียนอาชีวศึกษา การจัดให้มีและบำรุงสถานที่สำหรับการกีฬา เป็น

(6) การสาธารณูปโภคและเทศพาณิชย์ เช่น การประปา การไฟฟ้า การเดินรถประจำทาง ตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม กิจการโรงรับจำนำ เป็นต้น

(7) การทะเบียนราษฎร์

(8) การบำรุงและส่งเสริมการทำมาหากินของราษฎร

อำนาจหน้าที่ดังกล่าวได้ถูกเพิ่มเติมโดยการแก้ไขกฎหมายเกี่ยวกับเทศบาลครั้งที่ 10 ในปี พ.ศ. 2542 เช่น เพิ่มหน้าที่ให้กับเทศบาลตำบลในการส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุ และผู้พิการ บำรุงศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น หรือการเพิ่มหน้าที่ให้กับเทศบาลนครในการควบคุมสุขลักษณะและอนามัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพและสถานบริการอื่น การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย และการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม จัดให้มีและควบคุมตลาดท่าเทียบเรือ ท่าข้ามและที่จอดรถ การวางผังเมืองและการควบคุมการก่อสร้าง รวมทั้งการส่งเสริมกิจการท่องเที่ยว

3) อำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจและหน้าที่ในการพัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม โดยมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม ได้กำหนดถึงหน้าที่ที่องค์การบริหารส่วนตำบลต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลไว้ 9 ประการด้วยกัน ได้แก่ จัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดินและที่สาธารณะ รวมทั้งกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล ป้องกันโรคและระงับโรคติดต่อ ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย ส่งเสริมการศึกษา ศาสนาและวัฒนธรรม ส่งเสริมการพัฒนาสตรี เด็ก เยาวชน ผู้สูงอายุและผู้พิการ คุ้มครองดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น[92]

---

[92] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67.

นอกจากนี้ มาตรา 68 แห่งกฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลยังได้กำหนดถึงกิจการซึ่งองค์การบริหารส่วนตำบลอาจจัดทำในเขตของตนได้ คือ การจัดให้มีน้ำเพื่ออุปโภค บริโภค และการเกษตร การจัดให้มีการบำรุงการไฟฟ้า ทางระบายน้ำ สถานที่ประชุม การกีฬา การพักผ่อนหย่อนใจและสวนสาธารณะ การจัดให้มีและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร การคุ้มครองดูแลรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน การหาผลประโยชน์จากทรัพย์สินขององค์การบริหารส่วนตำบล การจัดให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม การท่องเที่ยวและการผังเมือง เป็นต้น[93]

4) อำนาจและหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร บัญญัติไว้ในมาตรา 89 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 ที่ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครไว้โดยแบ่งออกเป็นประเภทใหญ่ ๆ 13 ประเภท ดังนี้[94]

(1) การรักษาความสงบเรียบร้อยของประชาชน ทั้งนี้ ตามข้อบัญญัติกรุงเทพมหานครและตากฎหมายอื่นที่กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร

(2) การทะเบียนตามที่กฎหมายกำหนด

(3) การสาธารณสุข ได้แก่ การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง การอนามัยครอบครัว การรักษาพยาบาล

(4) การคมนาคมขนส่ง ได้แก่ การจัดให้มีและบำรุงทางบก ทางน้ำ การขนส่ง การวิศวกรรมจราจร ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม

(5) การสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ เช่น การจัดให้มีตลาด การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย การควบคุมการเลี้ยงสัตว์ การจัดให้มีและควบคุมการฆ่าสัตว์ การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและจัดที่อยู่อาศัย การควบคุมความปลอดภัยและการรักษาอนามัยในโรงมหรสพและสาธารณสถานอื่น ๆ

(6) การผังเมือง การควบคุมอาคาร

(7) การดูแลรักษาที่สาธารณะ

(8) การศึกษาและส่งเสริมการกีฬา

(9) การพัฒนาและอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

(10) การสังคมสงเคราะห์และการส่งเสริมการประกอบอาชีพ

(11) การสันทนาการ เช่น ให้มีสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ

(12) การพาณิชย์ของกรุงเทพมหานคร

---

[93] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 68.

[94] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 89.

(13) หน้าที่อื่น ๆ ตามที่กฎหมายระบุให้เป็นอำนาจหน้าที่ของผู้ว่าราชการจังหวัดนายอำเภอ เทศบาลนคร หรือตามที่คณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรี หรือรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยมอบหมาย หรือตามที่กฎหมายระบุเป็นหน้าที่ของกรุงเทพมหานคร

อย่างไรก็ตาม ในการแก้ไขกฎหมายดังกล่าวครั้งที่ 4 ในปี พ.ศ. 2542 ได้มีการกำหนดเพิ่มอำนาจหน้าที่ของกรุงเทพมหานครเข้าไปอีกประการหนึ่งคือ บำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

5) อำนาจและหน้าที่ของเมืองพัทยา อำนาจหน้าที่ของเมืองพัทยาตามกฎหมายจัดตั้งเมืองพัทยานั้นได้กำหนดไว้ในมาตรา 62 รวม 14 ประการด้วยกัน คือ[95]

(1) การรักษาความสงบเรียบร้อย

(2) การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ

(3) การคุ้มครองและดูแลรักษาทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

(4) การวางผังเมืองและการควบคุมการก่อสร้าง

(5) การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยและการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม

(6) การจัดการจราจร

(7) การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง

(8) การกำจัดมูลฝอยสิ่งปฏิกูลและการบำบัดน้ำเสีย

(9) การจัดให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา

(10) การจัดให้มีการควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือและที่จอดรถ

(11) การควบคุมอนามัยและความปลอดภัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพและสถานบริการอื่น

(12) การควบคุมและส่งเสริมกิจการท่องเที่ยว

(13) การบำรุงรักษาศิลปะจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

(14) รวมตลอดทั้งอำนาจหน้าที่อื่นตามกฎหมายกำหนดให้เป็นของเทศบาลนครหรือของเมืองพัทยา

2.6.2.2 กฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

เนื่องจากมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย ฉบับปี พ.ศ. 2540 ได้บัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจเพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจ

---

[95] พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 มาตรา 62.

ให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง จึงได้มีการจัดทำกฎหมายฉบับดังกล่าวขึ้น คือ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

หมวด 2 ของกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กำหนดอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดระบบการบริการสาธารณะไว้ ดังนี้

1) อำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นรวม 29 ประการ คือ[96]

(1) การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง และประสานการจัดทำแผนพัฒนาจังหวัดตามระเบียบที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

(2) การสนับสนุนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น

(3) การประสานและให้ความร่วมมือในการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(4) การแบ่งสรรเงินซึ่งตามกฎหมายจะต้องแบ่งให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(5) การคุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(6) การจัดการศึกษา

(7) การส่งเสริมประชาธิปไตยความเสมอภาคและสิทธิเสรีภาพของประชาชน

(8) การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น

(9) การส่งเสริมการพัฒนาเทคโนโลยีที่เหมาะสม

(10) การจัดตั้งและดูแลระบบบำบัดน้ำเสียรวม

(11) การกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูลรวม

(12) การจัดการสิ่งแวดล้อมและมลพิษต่าง ๆ

(13) การจัดการและดูแลสถานีขนส่งทั้งทางบกและทางน้ำ

(14) การส่งเสริมการท่องเที่ยว

(15) การพาณิชย์ การส่งเสริมการลงทุน และการทำกิจการไม่ว่าจะดำเนินการเองหรือร่วมกับบุคคลอื่นหรือจากสหการ

---

[96] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 17.

(16) การสร้างและบำรุงรักษาทางบกและทางน้ำที่เชื่อมต่อระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(17) การจัดตั้งและดูแลตลาดกลาง

(18) การส่งเสริมการกีฬา จารีตประเพณี และวัฒนธรรมอันดีงามของท้องถิ่น

(19) การจัดให้มีโรงพยาบาลจังหวัด การรักษาพยาบาล การป้องกันและควบคุมโรคติดต่อ

(20) การจัดให้มีพิพิธภัณฑ์และหอจดหมายเหตุ

(21) การขนส่งมวลชนและการวิศวกรรมจราจร

(22) การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(23) การจัดให้มีระบบรักษาความสงบเรียบร้อยในจังหวัด

(24) จัดทำกิจการใดอันเป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่อยู่ในเขต และกิจการนั้นเป็นการสมควรให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นร่วมกันดำเนินการหรือให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดจัดทำ ทั้งนี้ ตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

(25) สนับสนุนหรือช่วยเหลือส่วนราชการ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นในการพัฒนาท้องถิ่น

(26) การให้บริการแก่เอกชน ส่วนราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(27) การสังคมสงเคราะห์ และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรี คนชรา และผู้ด้อยโอกาส

(28) จัดทำกิจการอื่นใดตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัด

(29) กิจการอื่นใดที่เป็นผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

2) อำนาจและหน้าที่ของเทศบาล เมืองพัทยาและองค์การบริหารส่วนตำบล ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่น รวม 31 ประการ คือ[97]

(1) จัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง

(2) จัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ

---

[97] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16.

(3) จัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ

(4) การสาธารณูปโภคและการก่อสร้างอื่น

(5) การสาธารณูปการ

(6) การส่งเสริม การฝึก และประกอบอาชีพ

(7) การพาณิชย์ และการส่งเสริมการลงทุน

(8) การส่งเสริมการท่องเที่ยว

(9) การจัดการศึกษา

(10) การสังคมสงเคราะห์ และการพัฒนาคุณภาพชีวิตเด็ก สตรี คนชราและผู้ด้อยโอกาส

(11) การบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น และวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น

(12) การปรับปรุงแหล่งชุมชนแออัดและการจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัย

(13) การจัดให้มีและบำรุงรักษาสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ

(14) การส่งเสริมกีฬา

(15) การส่งเสริมประชาธิปไตย ความเสมอภาค และสิทธิเสรีภาพของประชาชน

(16) ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของราษฎรในการพัฒนาท้องถิ่น

(17) การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง

(18) การกำจัดมูลฝอย สิ่งปฏิกูล และน้ำเสีย

(19) การสาธารณสุข การอนามัยครอบครัว และการรักษาพยาบาล

(20) การจัดให้มีและควบคุมสุสานและฌาปนสถาน

(21) การควบคุมการเลี้ยงสัตว์

(23) การรักษาความปลอดภัย ความเป็นระเบียบเรียบร้อย และการอนามัยโรงมหรสพ และสาธารณสถานอื่น ๆ

(24) การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

(25) การผังเมือง

(26) การขนส่งและการวิศวกรรมจราจร

(27) การดูแลรักษาที่สาธารณะ

(28) การควบคุมอาคาร

(29) การป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย

(30) การรักษาความสงบเรียบร้อย การส่งเสริมและสนับสนุนการป้องกันและรักษาความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน

(31) กิจการอื่นใดที่เป็นผลประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นตามที่คณะกรรมการประกาศกำหนด

3) อำนาจและหน้าที่กรุงเทพมหานคร ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นนั้น มาตรา 18 แห่งกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้กำหนดให้เป็นไปตามมาตรา 16 และมาตรา 17 คือ มีอำนาจและหน้าที่รวมทั้งหมดของเทศบาล เมืองพัทยา องค์การบริการส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัด

2.6.2.3 กฎหมายอื่น ๆ[98]

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 78 (3) ได้กำหนดว่า "กระจายอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นพึ่งตนเองและตัดสินใจในกิจการของท้องถิ่นได้เอง ส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ พัฒนาเศรษฐกิจของท้องถิ่นและระบบสาธารณูปโภคและสาธารณูปการ ตลอดทั้งโครงสร้างพื้นฐานสารสนเทศในท้องถิ่นให้ทั่วถึงและเท่าเทียมกันทั่วประเทศ รวมทั้งพัฒนาจังหวัดที่มีความพร้อมให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขนาดใหญ่ โดยคำนึงถึงเจตนารมณ์ของประชาชนในจังหวัดนั้น" นอกจากนี้ ในด้านการปกครองส่วนท้องถิ่น ยังได้กำหนดไว้ในมาตรา 281 และมาตรา 282 ให้รัฐจะต้องให้ความเป็นอิสระแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามหลักแห่งการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นและส่งเสริมให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นหน่วยงานหลักในการจัดทำบริการสาธารณะ และมีส่วนร่วมในการตัดสินใจแก้ไขปัญหาในพื้นที่ ส่วนการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องทำเท่าที่จำเป็นและมีหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่ชัดเจน สอดคล้อง และเหมาะสมกับรูปแบบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยต้องเป็นไปเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศเป็นส่วนรวม และจะกระทบถึงสาระสำคัญแห่งหลักการปกครองตนเองตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือนอกเหนือจากที่กฎหมายบัญญัติไว้มิได้ ส่วนมาตรา 289 ก็ได้ให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการบำรุงรักษาศิลปะ จารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่นและวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดการศึกษาอบรม และการฝึก

---

[98] มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย. เล่มเดิม (น. 195 – 201).

อาชีพตามความเหมาะสมและความต้องการภายในท้องถิ่นนั้น และเข้าไปมีส่วนรวมในการจัดการศึกษาอบรมของรัฐโดยคำนึงถึงความสอดคล้องกับมาตรฐานและระบบการศึกษาของชาติ และสำหรับมาตรา 290 ก็ได้บัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามที่กฎหมายบัญญัติ

นอกจากกฎหมายที่กล่าวไปแล้วข้างต้น ยังปรากฏว่ามีการกำหนดกฎเกณฑ์ในการจัดทำบริการสาธารณะไว้ในกฎหมายอื่น ๆ อีก โดยบทบัญญัติในกฎหมายอื่นอาจแบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท คือ

1) กฎหมายที่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจอนุมัติอนุญาต ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ในมาตรา 19 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดห้ามมิให้ผู้ใดดำเนินกิจการรับทำการเก็บ ขน หรือกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย โดยทำเป็นธุรกิจหรือโดยได้รับประโยชน์ตอบแทนด้วยการคิดค่าบริการ เว้นแต่จะได้รับใบอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น เป็นต้น

2) กฎหมายที่ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการ ตัวอย่างเช่น พระราชบัญญัติการผังเมือง พ.ศ. 2518 ในมาตรา 18 แห่งกฎหมายดังกล่าวกำหนดให้เมื่อเห็นสมควรวางและจัดทำผังเมืองรวม ณ ท้องที่ใด กรมโยธาธิการและผังเมืองจะวางและจัดทำผังเมืองรวมของท้องที่นั้นขึ้น หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นของท้องที่นั้นจะวางและจัดทำผังเมืองรวมในท้องที่ของตนขึ้นก็ได้ ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นจะวางและจัดทำเองต้องได้รับอนุมัติจากคณะกรรมการผังเมืองก่อน

ถ้าเขตแห่งผังเมืองรวมนั้นคาบบริเวณของเขตปกครองท้องที่หลายท้องที่ คณะกรรมการผังเมืองจะสั่งให้กรมโยธาธิการและผังเมืองหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นของท้องที่เดียวหรือของท้องที่ที่เกี่ยวข้องร่วมกันวางและจัดทำผังเมืองรวม และจะกำหนดค่าใช้จ่ายซึ่งองค์การบริหารส่วนท้องถิ่นของแต่ละท้องที่จะต้องจ่ายตามส่วนของตนก็ได้

ในกรณีที่เจ้าพนักงานท้องถิ่นขอคำแนะนำจากกรมโยธาธิการและผังเมือง ในการวางและจัดทำผังเมืองรวม ให้กรมโยธาธิการและผังเมืองให้ความร่วมมือแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นตามที่ได้ขอมานั้น

กล่าวโดยสรุป จากการศึกษาเกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดหลักการทางวิชาการและเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย สามารถแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นได้ดังนี้[99]

(1) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นต้องไม่เป็นภารกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ

ภารกิจการจัดทำบริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของท้องถิ่น ต้องเป็นภารกิจเพื่อชุมชน หรือประชาชนในท้องถิ่นนั้นไม่ใช่เพื่อประโยชน์แก่มหาชนของรัฐ กล่าวคือ ถ้าเพื่อประโยชน์แก่ส่วนรวมของประชาชนทั่วทั้งประเทศและมีความสำคัญต่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ความมั่นคงของชาติ การต่างประเทศ การยุติธรรมและการคลังของประเทศ จะต้องอาศัยองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่เพื่อให้เป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน รัฐจึงต้องเป็นผู้ดำเนินกิจการ หากรัฐไม่ดำเนินการเองรัฐก็จะต้องเป็นผู้ควบคุมนโยบายในท้องถิ่นดำเนินการตามนโยบายเพื่อผลประโยชน์ของรัฐ หรือความเป็นเอกภาพของรัฐที่เป็นมหาชนของรัฐ

การจัดบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์มหาชนของท้องถิ่นนั้น ต้องเป็นการจัดทำเพื่อประโยชน์โดยตรงของพลเมืองที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่นโดยเฉพาะ เป็นความต้องการส่วนรวมของคนในแต่ละท้องถิ่นที่มีความต้องการและเป็นปัญหาสำคัญของท้องถิ่นนั้น ๆ ดังนั้น การจัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น จึงอาจแตกต่างกันออกไปทั้งในแง่เนื้อหาและวิธีการจัดการภายในเขตท้องถิ่นแต่ละแห่ง ซึ่งทำให้บริการสาธารณะที่สนองความต้องการและปัญหาเฉพาะท้องถิ่นหนึ่งไม่อาจดำเนินการให้เหมาะสมกับท้องถิ่นทั่ว ๆ ไปได้ จึงเป็นหน้าที่ของท้องถิ่นในการจัดทำกิจการเพื่อตอบสนองความต้องการของท้องถิ่นของตน เพราะรัฐไม่อาจรู้ความต้องการและลักษณะพิเศษของท้องถิ่นได้อย่างแท้จริง

(2) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้

หลักประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะเป็นข้อพิจารณาในเรื่องคุณภาพของการจัดทำบริการที่ดำเนินการ กล่าวคือ การจัดทำบริการสาธารณะอย่างหนึ่งควรจะต้องก่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนได้มากที่สุด ซึ่งการจัดทำบริการสาธารณะบางอย่าง เป็นกิจการที่มีขนาดใหญ่ที่จะต้องใช้เทคโนโลยี เงินทุนและบุคลากรที่มีความสามารถระดับสูง รัฐจึงไม่ควรจะกระจายอำนาจการจัดบริการสาธารณะนั้นให้แก่ท้องถิ่นไปดำเนินการ และหากจำเป็นต้องจัดทำรัฐอาจยื่น

---

[99] *การกระจายอำนาจบริการสาธารณะในท้องถิ่นไทย : กรณีศึกษาการขนส่งโดยสารรถประจำทางในรูปแบบสหการผสมในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล* (น. 59 – 66), โดย จิราภา แจ้งใจดี, 2541, (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต) กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

มือเข้าไปดำเนินการเสียเอง เช่น การศึกษาระดับสูง การคมนาคมขนส่งทางอากาศ การชลประทานหลวง การขุดเจาะน้ำมันเชื้อเพลิง เป็นต้น

แต่ข้อพิจารณาในเรื่องดังกล่าวนี้อาจมีข้อยกเว้น ในกรณีที่ท้องถิ่นที่มีความสามารถเพียงพอที่จะดำเนินการนั้น ๆ ได้ เพราะบริการสาธารณะบางอย่างเป็นกิจการที่ไม่สลับซับซ้อนหรือมีเทคนิคมากนักและมักเป็นกิจการที่เกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชน จึงต้องอาศัยความชำนาญของผู้ที่จะเป็นเจ้าหน้าที่ ซึ่งได้แก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นที่รู้ถึงสภาพของท้องถิ่นนั้น ๆ เป็นผู้จัดทำ จึงจะมีประสิทธิภาพมากกว่าให้รัฐซึ่งเป็นผู้วางนโยบายและดำเนินกิจการในวงกว้างเป็นผู้จัดทำ การที่จะให้รัฐเป็นผู้ดำเนินกิจการขนาดเล็กสนองตอบความต้องการของคนในทุกพื้นที่พร้อม ๆ กันย่อมเป็นการสิ้นเปลืองงบประมาณและไม่สามารถจัดทำได้อย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ

(3) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแล้วไม่มีผลกระทบกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

อาจกล่าวไว้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภทมีอำนาจและหน้าที่อิสระในการบริหารงานในองค์กรของตนเอง ถ้าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นองค์กรใดองค์กรหนึ่งจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ประชาชนในองค์กรของตนจะต้องไม่มีผลกระทบให้เกิดความเสียหายแก่องค์กรอื่น ทั้งภาระหน้าที่ รายได้ อาทิ เทศบาลหนึ่งจัดทำบริการสาธารณะกำจัดขยะในท้องถิ่นของตนและรับกำจัดขยะในเทศบาลใกล้เคียง เวลาเก็บค่าธรรมเนียมกระทำโดยไม่ได้ขออนุมัติจากเทศบาลใกล้เคียง หรืออาจเป็นการเพิ่มภาระหน้าที่ให้องค์กรอื่นซึ่งไม่มีอำนาจและหน้าที่ในส่วนนั้นเข้ามารับภาระหน้าที่

(4) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตรงตามความต้องการของราษฎรในท้องถิ่น

การจัดบริการสาธารณะในท้องถิ่น เพื่อสนองตอบความต้องการและประโยชน์สูงสุดของประชาชนในท้องถิ่น เป็นสวัสดิการของสังคมที่ท้องถิ่นในแต่ละองค์กรจัดขึ้น โดยพิจารณาจากความต้องการ ความเหมาะสม ในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งความต้องการแต่ละท้องถิ่นมีความแตกต่างกันตามสภาพสังคม เศรษฐกิจและปัจจัยอื่น ๆ ความต้องการของแต่ละท้องถิ่นเป็นปัจจัยหลักสำคัญในการแบ่งแยกภาระหน้าที่และรายได้ที่องค์กรแต่ละองค์กรควรจะได้รับการจัดสรรงบประมาณ ซึ่งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นใดมีอำนาจและหน้าที่มากภารกิจก็จะมากตามไปด้วย และส่งผลให้เกิดรายได้มากขึ้น แต่ถ้าภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับดำเนินการไม่ตรงกับความต้องการของประชาชนและรัฐมอบภารกิจดังกล่าวให้ดำเนินการก็จะไม่คุ้มค่างบประมาณที่รัฐจัดสรรให้ และเกิดประโยชน์ไม่เหมาะสม ดังนั้น รัฐจะให้องค์กรปกครองส่วน

ท้องถิ่นดำเนินการจัดบริการสาธารณะลักษณะใดจำเป็นต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมในแต่ละท้องถิ่นให้ตรงความต้องการของประชาชน และทำให้ไม่เกิดปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะที่ซ้ำซ้อนกัน

2.7 แนวคิดเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง

2.7.1 แนวคิด ทฤษฎีในการจัดการทรัพยากรประมง

ทรัพยากรประมงจัดได้ว่าเป็นทรัพยากรธรรมชาติประเภทที่สร้างขึ้นใหม่ได้ (Renewable Resource) แต่ถึงกระนั้นก็ตามประเทศใดแม้ว่าจะมีความได้เปรียบทางลักษณะพื้นที่มีทรัพยากรประมงมากมาย แต่ถ้าไม่รู้จักใช้ไม่รู้จักรักษา ทรัพยากรย่อมเสื่อมโทรมจนไม่อาจใช้ประโยชน์ได้ หรืออาจต้องอาศัยระยะเวลายาวนานกว่าทรัพยากรจะฟื้นตัว ตรงกันข้ามกับประเทศที่แม้ว่าทรัพยากรประมงจะมีอยู่ค่อนข้างจำกัด แต่ถ้ารู้จักใช้ก็จะสามารถใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นได้ยาวนานและถาวร ดังนั้น ประเทศต่าง ๆ จึงต้องมีการจัดการทรัพยากรประมงของตน เพื่อผลประโยชน์ขั้นสุดท้าย คือ ประโยชน์แก่ประชาชนในประเทศเป็นสำคัญ[100]

ปัญหาเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรประมงที่เกิดขึ้นโดยทั่วไปเป็นส่วนใหญ่นั้น มีสาเหตุสืบเนื่องมาจากลักษณะของทรัพยากรประมงเอง ทั้งนี้ เพราะทรัพยากรประมงเป็นทรัพยากรร่วม (Common Property Resource) ไม่มีผู้ใดมีสิทธิเด็ดขาดในการใช้ทรัพยากรประมงหรือป้องกันไม่ให้ผู้อื่นมาใช้ด้วยได้ ดังนั้น จึงไม่มีผู้หนึ่งผู้ใดเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงโดยเฉพาะ หรืออาจกล่าวได้ว่าทรัพยากรประมงของประเทศใดก็มีประชาชนของประเทศนั้นเป็นเจ้าของ ดังนั้น การประกอบกิจการประมงจึงเปิดโอกาสให้ผู้มีความสามารถเข้ามาประกอบอาชีพประมงหรือจับสัตว์น้ำได้โดยเสรี ตราบใดที่ผู้ประกอบอาชีพประมงได้รับผลตอบแทนที่พอใจก็จะมีการขยายกิจการประมงหรือมีผู้เข้ามาประกอบอาชีพประมงใหม่เรื่อย ๆ ผลที่ตามมาก็คือ มีการใช้ทรัพยากรประมงมากเกินไป ทำให้ทรัพยากรประมงเสื่อมโทรมอย่างรวดเร็ว และผู้ประกอบอาชีพประมงเองประสบภาวะขาดทุน การใช้ปัจจัยการผลิตทำประมง เช่นทุน แรงงาน ถูกใช้อย่างไม่มีประสิทธิภาพ ดังนั้น ถ้าหากไม่มีการจัดการทรัพยากรประมงที่เหมาะสมแล้ว มิใช่เพียงแต่ทรัพยากรที่มีอยู่จะถูกทำลายเท่านั้น แต่ยังจะเกิดผลเสียต่อผู้ประกอบอาชีพประมงเอง และจะมีผลกระทบถึงผู้บริโภค ตลอดจนเศรษฐกิจของประเทศโดยส่วนรวมด้วย

---

[100] *แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย* (น. 317), โดย สมหญิง เหรียญไตรรัตน์, 2525, บทความทางวิชาการสาขาเศรษฐศาสตร์และเศรษฐศาสตร์เกษตร เสนอในการประชุมวิชาการ ครั้งที่ 20 มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ 1 – 5 กุมภาพันธ์ 2525.

การจัดการทรัพยากรประมง เป็นการดำเนินการต่อทรัพยากรประมงอย่างมีประสิทธิภาพ ทั้งในด้านการใช้ประโยชน์ การบำรุงรักษา เพื่อให้ทรัพยากรประมงก่อประโยชน์แก่มวลมนุษย์ ได้ใช้ตลอดไปอย่างไม่ขาดแคลนหรือมีปัญหาใด ๆ การดำเนินการให้บังเกิดผลดังกล่าวจะต้องมีกระบวนการจัดการ แผนงานหรือกิจกรรมในการจัดสรรและการใช้ทรัพยากรประมง การจัดการประมงจึงเป็นการทำงานที่เป็นกระบวนการ โดยบูรณาการกระบวนการของการรวบรวมข้อมูล การวิเคราะห์ การวางแผน การให้คำปรึกษา การตัดสินใจ การจัดสรรทรัพยากร การกำหนดกฎระเบียบที่บังคับกิจกรรมการประมงและการบังคับใช้ตามความจำเป็น เพื่อให้มั่นใจว่าการผลิตอย่างต่อเนื่องของทรัพยากรมีความยั่งยืน และบรรลุผลสำเร็จของการประมงอื่น ๆ[101]

วัตถุประสงค์โดยทั่วไปของการจัดการทรัพยากรประมง สามารถแยกได้เป็น 4 อย่าง คือ[102]

2.7.1.1 วัตถุประสงค์ทางด้านวิชาการประมง (Biological Objectives) เพื่อสงวนรักษาทรัพยากรประมงให้คงอยู่ สามารถใช้ประโยชน์ได้สูงสุดและยืนนาน วัตถุประสงค์นี้ทำให้เกิดแนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงโดยการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อจับสัตว์น้ำให้ได้ศักย์การผลิตสูงสุด[103] (Maximum Sustainable Yield - MSY) เหตุผลเนื่องจากถ้ามีการจับสัตว์น้ำต่ำกว่าระดับ MSY จะเป็นการสูญเสียทรัพยากรสัตว์น้ำไปโดยเปล่าประโยชน์ เพราะสัตว์น้ำถ้าไม่จับหรือจับน้อยไปก็จะตายเองตามธรรมชาติ แต่ถ้าจับมากเกินไปก็จะทำลายประชากรสัตว์น้ำ จึงต้องการระดับ MSY เพื่อมุ่งที่จะรักษาประชากรสัตว์น้ำอยู่ในระดับที่จะขยายแพร่พันธุ์เพื่อให้ได้ผลผลิตสูงสุดตลอดไป

2.7.1.2 วัตถุประสงค์ทางด้านเศรษฐศาสตร์ (Economics Objectives) เพื่อให้การใช้ทรัพยากรประมงเกิดประโยชน์สูงสุดทางเศรษฐกิจ วัตถุประสงค์นี้ทำให้เกิดแนวความคิดที่จะใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อให้ได้ผลตอบแทนสุทธิที่ได้รับจากการจับสัตว์น้ำสูงสุด (Maximum Economic Yield - MEY) เหตุผลของ MEY มิได้คำนึงถึงแต่เฉพาะทรัพยากรประมงอย่างเดียว แต่คำนึงถึงการใช้ทรัพยากรทุกชนิด เช่น แรงงาน ทุน อุปกรณ์ทำประมงต่าง ๆ ที่มีอยู่อย่างจำกัดให้มีประสิทธิภาพสูงสุดด้วย โดยมุ่งที่จะให้มีการจัดสรรผลผลิตที่เหมาะสม ใช้ต้นทุนต่ำสุดในการจับสัตว์น้ำ มีการดึงดูดใจให้มีการปรับปรุงและนำเอาเทคนิคการทำประมงใหม่ ๆ มาใช้ให้ชาวประมงได้รับผลตอบแทนที่เหมาะสม ตลอดจนรักษาเสถียรภาพในด้านผลผลิต ราคาและรายได้

---

[101] *การจัดการทรัพยากรประมง* (น. 75), โดย อุธร ฤทธิลึก, 2556, กรุงเทพฯ : โอเดียนสโตร์.

[102] แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย. เล่มเดิม (น. 317 - 320).

[103] หมายถึง ปริมาณที่สามารถจับได้สูงสุดตลอดไป โดยไม่กระทบกระเทือนต่อประชากรสัตว์น้ำ

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

2.7.1.4 วัตถุประสงค์ทางด้านการเมือง (Political Objectives) การจัดการทรัพยากรประมงโดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อลดปัญหาด้านการปกครอง เช่น ลดข้อขัดแย้งเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากแหล่งประมง เพื่อหลีกเลี่ยงปัญหากับประเทศเพื่อนบ้านเรื่องอาณาเขตการทำประมง ตลอดจนการป้องกันรักษาไว้ซึ่งความมั่นคงและความปลอดภัยของประเทศชาติ และเพื่อความมั่นคงมีเสถียรภาพของรัฐบาล เป็นต้น

ในการจัดการทรัพยากรประมงเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้น จำเป็นต้องใช้มาตรการต่าง ๆ การจะใช้มาตรการให้เหมาะสมไม่ใช่เรื่องง่าย เพราะการจัดการทรัพยากรประมงนั้นมีความสัมพันธ์กับพฤติกรรมของมนุษย์ซึ่งปกติไม่มีแบบแผนที่แน่นอน และต้องคำนึงถึงปัญหาสภาพแวดล้อมทั้งด้านสังคม เศรษฐกิจ ทรัพยากรประมง และการเมืองด้วย มาตรการหนึ่ง ๆ อาจไม่สามารถทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ได้พร้อมกัน นอกจากนั้น แต่ละวัตถุประสงค์อาจขัดแย้งและอาจต้องมีการเสียสละวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งเพื่อให้ได้มาซึ่งวัตถุประสงค์อีกอย่างหนึ่ง ทั้งนี้ เพื่อให้การจัดการทรัพยากรประมงนั้นเหมาะสมกับสภาพแวดล้อมของประเทศ สภาวะด้านทรัพยากรและความต้องการของสังคม

มาตรการทั่วไปที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมง มีอยู่ 2 ลักษณะ คือ

1) มาตรการที่มีผลกระทบต่อขนาดของสัตว์น้ำที่จับได้ เช่น การกำหนดฤดูกาลทำประมง การกำหนดขนาดสัตว์น้ำที่จับได้ เป็นต้น

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

โดยปกติแล้ว ประเทศต่าง ๆ จะปล่อยให้มีการทำประมงโดยเสรี นอกจากอาจมีมาตรการกำหนดขนาดของสัตว์น้ำที่เหมาะสม หรือกำหนดฤดูทำประมง เพื่อป้องกันการทำลายประชากรสัตว์น้ำ โดยเฉพาะเมื่อสัตว์น้ำชนิดนั้นสูญพันธุ์ง่าย หรืออาจมีการห้ามจับปลาในบริเวณปลาวางไข่ มาตรการอื่น ๆ ที่มีผลกระทบต่อกำลังแรงประมงนั้นมักนำมาใช้เมื่อการใช้กำลังลงแรงประมงมากเกินกว่าระดับที่จะให้ได้ MSY ผลคือมีการทำประมงมากเกินไปและส่งผลถึงผลตอบแทนที่ชาวประมงได้รับ มาตรการดังกล่าวนั้นบางมาตรการมุ่งจะแก้ปัญหาทรัพยากรเสื่อมโทรม แต่ผลทำให้เกิดความไม่มีเสรีภาพในด้านผลผลิต ราคาและรายได้ที่ชาวประมงได้รับ หรือ

มาตรการบางอย่างทำให้ต้นทุนการทำประมงสูงขึ้นโดยไม่จำเป็น เช่น การกำหนดปริมาณการจับสัตว์น้ำ (Quota) เมื่อใดที่ชาวประมงจับสัตว์น้ำถึงปริมาณที่กำหนดก็จะห้ามไม่ให้ชาวประมงจับสัตว์น้ำต่อไป วิธีนี้ทำให้ชาวประมงแต่ละคนพยายามจับสัตว์น้ำให้ได้มากที่สุดและเร็วที่สุดก่อนที่ปริมาณสัตว์น้ำจะถึงจำนวนที่กำหนด ผลคือทำให้ไม่มีเสถียรภาพในระดับราคา คือในช่วงแรก ๆ ราคาสัตว์น้ำจะต่ำ เพราะสัตว์น้ำมีปริมาณมาก และราคาจะสูงขึ้นในช่วงต่อไป นอกจากนั้นยังอาจทำให้ต้นทุนในการเก็บรักษาสูงขึ้น ในขณะที่คุณภาพของสัตว์น้ำต่ำลง มาตรการบางอย่างมุ่งจะลดกำลังแรงประมงถึงระดับที่ทำให้ผลตอบแทนจากการทำประมงสูงสุด (MEY) เพราะ MEY จะประกันว่าการจัดการทรัพยากรประมงจะทำให้การจัดสรรทรัพยากรทุกอย่างในระบบเศรษฐกิจ มีประสิทธิภาพที่สุด เช่น การเก็บภาษี การจำกัดอาชญาบัตรการทำประมง แต่ผลอาจทำให้เกิดการว่างงาน นอกจากนั้นระดับ MEY ไม่ใช่ระดับที่ใช้ผลผลิตจากประมงสูงสุด จึงอาจจะกระทบต่อความต้องการบริโภคสินค้าสัตว์น้ำตลอดจนการส่งสัตว์น้ำออกได้ การกำหนดมาตรการต่าง ๆ บางอย่างอาจมีผลทำให้เกิดความขัดแย้ง ความไม่พอใจจนกระทั่งถึงกับมีการต่อต้านรัฐบาล ซึ่งอาจเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้รัฐบาลขาดความมั่นคงในทางการเมืองได้เช่นกัน

ดังนั้น การจัดการทรัพยากรประมงจึงเป็นปัญหาที่ค่อนข้างละเอียดอ่อน นอกจากปัญหาเกี่ยวกับการขัดแย้งกันเองของวัตถุประสงค์ในการจัดการแล้ว ปัญหาอื่น ๆ ที่ควรกล่าวถึง คือ การเปลี่ยนแปลงของสถานการณ์ต่าง ๆ เช่น การจัดการเพื่อจะสงวนรักษาทรัพยากรประมงอาจตามไม่ทันกับเทคนิคการทำประมงที่ทันสมัยมากยิ่งขึ้นทุกวัน ปัญหาในด้านภูมิศาสตร์ก็อาจทำให้การจัดการทรัพยากรประมงไม่ได้ผลเท่าที่ควร เช่น ทรัพยากรประมงอาจมีส่วนหนึ่งอยู่ในน่านน้ำของประเทศ และมีบางส่วนอยู่ในน่านน้ำระหว่างประเทศ ซึ่งทำให้องค์กรที่รับผิดชอบไม่สามารถตัดสินใจที่จะใช้มาตรการใด ๆ จัดการทรัพยากรประมงนั้นได้อย่างเต็มที่ เป็นต้น และโดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดการทรัพยากรประมงต้องอาศัยข้อมูลทางด้านวิชาการประมง (Scientific Input) ที่ถูกต้องและเพียงพอ นอกจากนั้นบริเวณทำประมงและแหล่งน้ำต่าง ๆ อาจใช้เพื่อวัตถุประสงค์อย่างอื่น เช่น การขนส่ง การขุดแร่ และเป็นแหล่งอุตสาหกรรมต่าง ๆ อันทำให้เกิดมลภาวะเป็นพิษเป็นอันตรายต่อทรัพยากรสัตว์น้ำ การจัดการเพื่อแก้ปัญหานี้ก็ต้องมีการประสานงานร่วมกันระหว่างทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้อง และที่สำคัญที่สุดคือความสามารถในการนำเอามาตรการในการจัดการประมงมาบังคับใช้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.7.2 พัฒนาการเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย[104]

การประมงทะเลของไทยได้เริ่มพัฒนาขึ้นหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เริ่มแรกเป็นการขยายขอบเขตการประมงปลาทูด้วยเครื่องมือประเภทอวนล้อมจับ ผลผลิตสัตว์น้ำทะเลได้เพิ่ม

---

[104] แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย. เล่มเดิม (น. 321 - 323).

ปริมาณจาก 120,173 ตัน ในปี พ.ศ. 2490 เป็น 146,471 ตัน ในปี พ.ศ. 2503 ซึ่งผลผลิตส่วนใหญ่เป็นสัตว์น้ำพวกปลาทูลัง

ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2503 เป็นต้นมา การประมงทะเลได้มีการพัฒนาขึ้นอย่างรวดเร็ว เนื่องมาจากผลสำเร็จในการทดลองใช้เครื่องมือประมงแบบอวนลากแผ่นตะเฆ่ซึ่งมีประสิทธิภาพในการจับสัตว์น้ำประเภทหน้าดินสูง ประกอบกับการค้นพบแหล่งประมงใหม่ ๆ ในน่านน้ำนอกอาณาเขตตั้งแต่ปี พ.ศ. 2509 เป็นต้นมา ทำให้ปริมาณสัตว์น้ำทะเลเพิ่มขึ้นจนกระทั่งถึงปริมาณสูงสุดในปี พ.ศ. 2520 ประมาณกว่า 2 ล้านตัน[105] หรือเท่ากับร้อยละ 94 ของผลผลิตสัตว์น้ำทั้งประเทศ ปริมาณสัตว์น้ำทะเลที่จับได้นี้ประมาณร้อยละ 75 เป็นสัตว์น้ำประเภทปลา ซึ่งแยกได้เป็นปลาหน้าดินและปลาผิวน้ำในอัตราส่วน 51 : 24 แม้ว่าปริมาณสัตว์น้ำประเภทนี้จะสูง แต่มีมูลค่าประมาณร้อยละ 50 ของมูลค่ารวมเท่านั้น ทั้งนี้ เนื่องจากสัตว์น้ำประเภทนี้ประกอบด้วยปลาเป็ดเป็นส่วนใหญ่ ซึ่งปลาเป็ดเป็นปลาที่มีราคาต่ำและไม่สามารถใช้บริโภคได้โดยตรง จะใช้เป็นวัตถุดิบเพื่อผลิตปลาป่นหรือใช้เป็นอาหารสัตว์เท่านั้น ส่วนผลผลิตสัตว์น้ำประเภท หอย กุ้ง และหมึก แม้ว่าปริมาณต่ำ แต่มูลค่าค่อนข้างสูง

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

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษาถึงปริมาณการจับปลาหน้าดินและปลาผิวน้ำ และกำลังลงแรงประมงที่เหมาะสมในเชิงเศรษฐกิจในอ่าวไทย พบว่าถ้าจะให้การทำประมงได้รับผลตอบแทนสุทธิสูงสุดในระยะยาวแล้ว จะต้องมีการลดกำลังลงแรงประมงถึงร้อยละ 73 สำหรับการจับปลาหน้าดิน และร้อยละ 71 สำหรับการจับปลาผิวน้ำ

ผลการศึกษาเกี่ยวกับทรัพยากรกุ้งทะเลและหมึก ก็ปรากฏว่าทรัพยากรสองชนิดนี้เริ่มอยู่ในภาวะเสื่อมโทรมเช่นกัน อัตราการจับเฉลี่ยรวมของสัตว์น้ำเหล่านี้เริ่มมีแนวโน้มลดลง โดยเฉพาะกุ้งขนาดใหญ่ กุ้งกระดาน หมึกกล้วย และหมึกหอม

---

[105] *แผนแม่บทการจัดการประมงทะเลไทย* (น. 5), โดย กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์. 2552, กรุงเทพฯ : กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์.

สำหรับทรัพยากรสัตว์น้ำทะเลทางฝั่งอันดามันก็อยู่ในสภาวะเสื่อมโทรม เนื่องจากมีปริมาณจำกัดและได้มีการประมงมากเกินขอบเขตโดยเฉพาะในปี พ.ศ. 2512 - 2556 อันทำให้ทรัพยากรสัตว์น้ำเกือบทุกประเภทมีความชุกชุมน้อยมาก (ผลการศึกษาของผู้เชี่ยวชาญโครงการทะเลจีนใต้ พ.ศ. 2521 MSY ของปลาหน้าดินทางฝั่งอันดามันมีปริมาณ 200,000 ตัน แต่เมื่อปี พ.ศ. 2512 มีการจับปลาหน้าดินถึงปริมาณ 216,000 ตัน)[106]

ดังนั้น โดยสรุปแล้วทรัพยากรสัตว์น้ำทะเลทั่วไปในบริเวณอ่าวไทยและฝั่งทะเลอันดามันได้ถูกจับใช้ประโยชน์จนเต็มศักย์การผลิตแล้วเป็นส่วนใหญ่ โอกาสที่จะขยายปริมาณการผลิตและกำลังลงแรงประมงทะเลขึ้นอีกนั้นจึงมีอยู่น้อยมาก

สภาวะทรัพยากรประมงน้ำจืด ผลผลิตทางประมงน้ำจืดมีประมาณร้อยละ 10 ของผลผลิตรวมทั้งหมด ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2490 เป็นต้นมา ผลผลิตน้ำจืดมีแนวโน้มเพิ่มขึ้น แต่มีความผันแปรอย่างกว้างขวาง ความผันแปรที่เกิดในช่วง พ.ศ. 2490 – 2510 เกิดจากอิทธิพลของการเพิ่มขึ้นหรือลดลงของการจับปลาจากแหล่งน้ำโดยเฉพาะจากแหล่งน้ำท่วมเป็นส่วนใหญ่ ส่วนความผันแปรในช่วง พ.ศ. 2510 จนถึงปัจจุบัน เกิดจากอิทธิพลของการเพิ่มหรือลดผลผลิตที่ได้จากการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำจากอ่างเก็บน้ำ และหนอง บึง การประมงน้ำจืดในประเทศไทย มีลักษณะเป็นการประมงแบบยังชีพ คือ ราษฎรที่อาศัยอยู่ใกล้แหล่งน้ำ เช่น แม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง จะจับสัตว์น้ำจืดเพื่อบริโภคภายในครัวเรือนเป็นส่วนใหญ่ การจับปลาเพื่อการค้าจริง ๆ แต่เดิมมีอยู่เฉพาะในเขตน้ำท่วมตามบริเวณที่ราบลุ่มสองฝั่งแม่น้ำสายสำคัญ ๆ เช่น แม่น้ำเจ้าพระยา แม่น้ำป่าสัก แม่น้ำแม่กลอง เป็นต้น การทำประมงในแหล่งน้ำท่วมเป็นการประมงแบบผูกขาด ซึ่งดำเนินการโดยผู้ว่าประมูลได้เท่านั้น ปริมาณปลาที่จับได้มีปริมาณมากพอที่จะบริโภคในท้องถิ่นและส่งไปจำหน่ายยังท้องที่ห่างไกล แต่โดยที่ขาดความรู้และประสบการณ์เกี่ยวกับการเก็บและรักษาปลาสด ปลาส่วนใหญ่ที่ส่งไปจำหน่ายยังที่ห่างไกล จึงส่งไปในรูปของปลาแห้ง ปลารมควัน และปลาร้า เป็นต้น

นอกจากนี้ ผลผลิตปลาน้ำจืดบางส่วนยังได้มาจากบ่อล่อสัตว์น้ำ และจากการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำจืดก็ยังอยู่ในวงแคบ ไม่แพร่หลายและเป็นที่ยอมรับเยี่ยงปัจจุบัน ในฤดูแล้งจะมีการจับปลาในหนองบึงที่แห้งขอด ทำให้มีปลาน้ำจืดบริโภคเพิ่มขึ้น

ในสภาวการณ์ปัจจุบัน การประมงในแหล่งน้ำท่วมเกือบไม่มีหลงเหลืออยู่ ทั้งนี้ เป็นผลสืบเนื่องมาจากการพัฒนาประเทศด้วยการสร้างเขื่อนในโครงการเอนกประสงค์ต่าง ๆ ขึ้นขวางกั้นลำน้ำสายสำคัญและสาขา ควบคู่กับการพัฒนาระบบการชลประทานของประเทศ ทำให้น้ำไม่ถูกเก็บและกักขังไว้ในที่ราบลุ่มอีกต่อไป เมื่อไม่มีน้ำท่วม แหล่งวางไข่และที่พักรักษาตัวของสัตว์น้ำจืดในธรรมชาติจึงมีน้อยลง ส่งผลให้ปริมาณปลาน้ำจืดที่เคยจับได้เป็นจำนวนมากนั้นลดน้อยถอย

---

[106] งานสถิติการประมง กรมประมง.

ลงไปเป็นอันมาก ประกอบกับมีปัญหาเกี่ยวกับภาวะสิ่งแวดล้อมของสัตว์น้ำเป็นพิษที่เพิ่มมากขึ้น ทั้งนี้ มีสาเหตุมาจากแหล่งชุมชน แหล่งอุตสาหกรรมและแหล่งเกษตรกรรม ซึ่งมีอิทธิพลโดยตรงต่อการลดความชุกชุมของสัตว์น้ำจืดในแม่น้ำสายสำคัญ ๆ เช่น ในแม่น้ำเจ้าพระยา และแม่น้ำแม่กลอง เป็นต้น จึงทำให้ผลผลิตสัตว์น้ำจืดจากแม่น้ำลดน้อยลงไปด้วย

แหล่งทำการประมงน้ำจืดที่สำคัญในปัจจุบันจึงเปลี่ยนไปจากเดิม คือ จากแหล่งน้ำท่วมและในแม่น้ำ ไปเป็นอ่างเก็บน้ำของโครงการเอนกประสงค์ต่าง ๆ หนองบึงขนาดใหญ่และแม่น้ำลำคลอง ขณะเดียวกันก็ได้ผลผลิตจากการเพาะเลี้ยงมีมากขึ้น ประมาณว่าผลผลิตปลาน้ำจืดที่ได้จากแหล่งน้ำมีประมาณสามในสี่ของผลผลิตปลาน้ำจืดทั้งหมด ส่วนอีกหนึ่งในสี่ส่วนเป็นผลผลิตที่ได้จากการเพาะเลี้ยง ซึ่งผลผลิตได้ประมาณปีละ 40,000 ตัน

ปัญหาสำคัญเกี่ยวกับทรัพยากรประมงซึ่งต้องการการจัดการ สามารถแยกได้ดังนี้[107]

2.7.2.1 ทรัพยากรประมงทะเล

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 ผลจากการพัฒนากองเรือประมงอวนลาก 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) และสัตว์น้ำทะเลใช้เพื่อการเลี้ยงสัตว์เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 15 เป็นร้อยละ 42 ในช่วงระยะเวลาดังกล่าว ทั้งนี้ จากส่วนประกอบของสัตว์น้ำทะเลที่ประกอบด้วยปลาเป็ดมากขึ้น[108]

2) การประกาศเขตเศรษฐกิจจำเพาะ 200 ไมล์ทะเล ของประเทศเพื่อนบ้านหลายประเทศ ทำให้บริเวณทำประมงของเรือประมงไทยลดลง ซึ่งประมาณว่าผลกระทบจากการนี้จะทำให้ทะเลหลวงซึ่งเคยเป็นแหล่งจับปลาของเรือประมงไทยไม่น้อยกว่า 300,000 ตารางไมล์

---

[107] แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย. เล่มเดิม (น. 324).

[108] งานสถิติการประมง กรมประมง.

ทะเล ต้องกลายสภาพเป็นเขตเศรษฐกิจจำเพาะของประเทศเพื่อนบ้าน[109] และจะทำให้ปริมาณสัตว์น้ำทะเลที่เคยจับได้โดยเรือประมงไทยลดลงประมาณปีละ 400,000 – 600,000 ตัน ดังนั้น โอกาสที่เรืออวนลากขนาดใหญ่ของไทยจะกลับเข้ามาทำประมงในเขตน่านน้ำไทยซึ่งทรัพยากรสัตว์น้ำลดน้อยลงทุกวันจึงมีมากขึ้น

2.7.2.2 ทรัพยากรประมงน้ำจืด

1) แหล่งประมงน้ำจืดมีอยู่จำกัดและมีการนำเอาทรัพยากรน้ำจืดมาใช้อย่างกว้างขวาง ทำให้สัตว์น้ำที่มีอยู่ในสภาพเสื่อมโทรมและให้ผลผลิตต่ำ

2) แหล่งน้ำเสื่อมโทรม ตื้นเขิน และสิ้นสภาพ ทั้งด้วยวิวัฒนาการตามธรรมชาติและถูกราษฎรบุกรุกเข้าครอบครอง เพื่อประกอบอาชีพการเกษตรและที่อยู่อาศัย

3) เกิดสภาวะสิ่งแวดล้อมของสัตว์น้ำเป็นพิษ ทั้งเกิดจากสิ่งปฏิกูลจากแหล่งชุมชนจากพื้นที่เกษตรกรรม และจากโรงงานอุตสาหกรรม

4) มีการทำประมงด้วยวิธีที่ผิดกฎหมาย เช่น การใช้ระเบิด ยาเบื่อเมาและไฟฟ้าช๊อต ซึ่งเป็นการทำลายพันธุ์สัตว์น้ำอย่างร้ายแรง ตลอดจนมีการทำการประมงในฤดูวางไข่และในแหล่งวางไข่ รวมทั้งบริเวณที่พักรักษาตัวของสัตว์น้ำวัยอ่อน ด้วยเครื่องมือจับสัตว์น้ำและวิธีการนอกเหนือที่อนุญาตไว้ในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

ปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวย่อมจะกระทบต่อชาวประมง ผู้บริโภค ผู้ที่เกี่ยวข้องในอุตสาหกรรมประมง และเศรษฐกิจโดยทั่วไป รัฐบาลจึงได้มีมาตรการหลายด้านเพื่อแก้ไขปัญหาต่าง ๆ แยกได้ดังนี้[110]

(1) ปัญหาเกี่ยวกับการมีการทำประมงมากเกินไป เนื่องจากการขยายตัวอย่างรวดเร็วของเรือประมงอวนลากไม่ใช่มีผลเสียต่อทรัพยากรประมงเท่านั้น แต่ยังกระทบถึงรายได้ของชาวประมงอันเนื่องจากปริมาณสัตว์น้ำที่เคยจับได้เฉลี่ยต่อลำมีแนวโน้มลดลง ประกอบกับราคาที่ได้รับค่อนข้างต่ำ เพราะมีปริมาณปลาเป็ดเพิ่มขึ้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งในปัจจุบันน้ำมันมีราคาสูง การออกทำประมงในขณะที่สัตว์น้ำเสื่อมโทรมทำให้ต้นทุนเฉลี่ยของการทำประมงยิ่งสูงมากขึ้น ทำให้เรือประมงจำนวนมากดำเนินการขาดทุน หยุดออกทำประมง หรือลดจำนวนเที่ยวลง ปัญหาที่ตามมาคือการว่างงานและมีผลต่อเนื่องถึงอุตสาหกรรมอื่น ๆ เช่น โรงงานน้ำแข็ง โรงงานแปรรูป

---

[109] *อาณาเขตทางทะเลของประเทศไทย ปัญหากฎหมายในทางปฏิบัติ ในส่วนที่เกี่ยวกับประเทศเพื่อนบ้าน และประชาคมระหว่างประเทศ* (น. 135 – 136), โดย จตุรนต์ ถิระวัฒน์, 2541, กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

[110] แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย. เล่มเดิม (น. 325).

สัตว์น้ำ เป็นต้น นอกจากนั้นยังอาจมีผลกระทบถึงดุลการค้าของประเทศด้วย เพราะสัตว์น้ำเป็นสินค้าออกที่ทำเงินตราเข้าประเทศเป็นจำนวนมาก

ดังนั้น รัฐบาลจึงได้มีมาตรการต่าง ๆ ในการจัดการทรัพยากรประมง และช่วยเหลือชาวประมง โดยสรุปดังนี้

(1.1) การอนุรักษ์ทรัพยากรจากอดีตถึงปัจจุบัน รัฐบาลได้มีมาตรการในการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงในทะเลตามประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์[111] ซึ่งเป็นมาตรการเกี่ยวกับการกำหนดฤดูทำการประมง กำหนดเขตทำการประมง กำหนดเครื่องมือประมงไม่ให้ทำประมงในบริเวณบางแห่ง และห้ามจับสัตว์น้ำบางชนิด ทั้งนี้ เพื่อรักษาสภาพสิ่งแวดล้อมทางธรรมชาติ สงวนพันธุ์สัตว์น้ำในวัยอ่อนและไข่ของสัตว์น้ำไม่ให้ถูกจับและถูกทำลายมากเกินควร ตลอดจนเพื่อป้องกันการวิวาทกันเองระหว่างชาวประมง

(1.2) การลดต้นทุนทำประมง สืบเนื่องมาจากปัญหาการมีการทำประมงมากเกินไป และราคาน้ำมันตลอดจนปัจจัยการผลิตอย่างอื่นมีราคาสูงขึ้น รัฐบาลจึงได้มีมาตรการช่วยเหลือชาวประมงเพื่อให้สามารถประกอบอาชีพประมงต่อไปได้ เช่น หาแหล่งเงินกู้ซึ่งมีอัตราดอกเบี้ยต่ำ ยกเลิกภาษีสำหรับเครื่องยนต์ที่ใช้ในการประมง ลดราคาน้ำมันดีเซลโดยหักส่วนที่เป็นต้นทุนการตลาดลิตรละ 20 สตางค์ ให้แก่สหกรณ์ประมงและกลุ่มเกษตรกรประมง พร้อมกับจัดหาน้ำมันดีเซลให้ตามความต้องการของกิจการประมงอย่างเพียงพอ

(1.3) การเพิ่มรายได้พร้อมกับการลดต้นทุนทำประมง รัฐบาลได้มีมาตรการช่วยเหลือ เพิ่มรายได้ให้แก่ชาวประมงโดยพยายามเพิ่มสิ่งอำนวยความสะดวกด้านตลาด เช่น จัดสร้างท่าเทียบเรือเพิ่มขึ้น สร้างห้องเย็นเก็บปลาสดเพิ่มขึ้นเพื่อป้องกันการเคลื่อนไหวของราคา ปรับปรุงการแปรรูป การลำเลียงขนส่งและการรักษา เพื่อให้ปลาเป็ดและปลาผิวน้ำวัยอ่อนที่ปัจจุบันไม่ได้ใช้ เพื่อการบริโภคโดยตรง ให้สามารถเป็นอาหารมนุษย์ได้ ทั้งนี้ เพื่อให้ราคาที่ชาวประมงได้รับสูงขึ้น ส่วนการช่วยเหลือทางอ้อม เช่น ชดเชยภาษีค่าเสื่อมราคาทรัพย์สิน ภาษีค่าซ่อมบำรุงสำหรับธุรกิจที่ส่งสินค้าสัตว์น้ำไปจำหน่ายต่างประเทศ ส่งเสริมการส่งออกสินค้าสัตว์น้ำไปจำหน่ายต่างประเทศให้มากขึ้น โดยกำหนดมาตรการในการรักษาการะดับคุณภาพของสินค้าสัตว์น้ำให้อยู่ในมาตรฐานเดียวกัน และป้องกันการตัดราคากันเองของผู้ส่งออก ให้ผู้ส่งออกสัตว์น้ำทุกรายเข้าเป็นสมาชิกของสมาคมผู้ค้าสัตว์น้ำไทย และเพื่อให้ราคาปลาเป็ดซึ่งชาวประมงจับได้เป็นส่วนใหญ่นั้นมีราคาไม่ต่ำกว่ากิโลกรัมละ 2.50 บาท รัฐบาลพยายามหาทางส่งเสริมปลาป่นโดยการลดภาษีปลาป่นส่งออกและให้โรงงานปรับปรุงคุณภาพปลาป่นเพื่อแข่งขันกับตลาดต่างประเทศได้

---

[111] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 32.

นอกจากนั้นยังส่งเสริมให้มีการตั้งโรงงานแปรรูปสัตว์น้ำให้มากขึ้น รวมทั้งการเร่งรัดการค้นคว้าทดลองผลิตภัณฑ์ใหม่ ๆ เพื่อขยายตลาดและส่งเสริมให้มีการลงทุนในด้านนี้ให้กว้างขวางขึ้น

(2) ปัญหาเกี่ยวกับการขยายเศรษฐกิจจำเพาะ 200 ไมล์ทะเล ของประเทศเพื่อนบ้าน รัฐบาลไทยได้มีการเจรจาตกลงลงทุนทำประมงร่วมกับต่างประเทศ เช่น อินโดนีเซีย บังคลาเทศ เพื่อเพิ่มปริมาณสัตว์น้ำและขยายบริเวณทำประมงให้มีมากขึ้น ในปัจจุบันมีการตั้งคณะผู้แทนเพื่อเจรจาร่วมมือทำประมงกับต่างประเทศ ชื่อว่า “คณะกรรมการการประมงระหว่างประเทศ” ซึ่งมีความรับผิดชอบในการขยายกิจการทำการประมงของไทยในน่านน้ำต่างประเทศและแลกเปลี่ยนความรู้ทางวิชาการกับต่างประเทศ

การจัดการทรัพยากรน้ำจืด ที่ผ่านมาเป็นการพัฒนาเพื่อเพิ่มผลผลิตสัตว์น้ำด้วยการเพาะเลี้ยงเพื่อทดแทนผลผลิตสัตว์น้ำจืดจากธรรมชาติซึ่งลดน้อยลงให้เพียงพอกับความต้องการของผู้บริโภค โดยการส่งเสริมเผยแพร่ทางวิชาการและขยายพันธุ์ปลาที่มีคุณค่าทางเศรษฐกิจ ในด้านการอนุรักษ์ทรัพยากรนั้น มีการสำรวจ หนอง บึง และที่ลุ่มอันเป็นแหล่งน้ำ และพิจารณาปรับปรุงสภาวะสิ่งแวดล้อมให้มีสภาพดีขึ้นเพื่อทำนุบำรุงรักษาพันธุ์สัตว์น้ำจืดให้แหล่งประมงน้ำจืดคงมีทรัพยากรสัตว์น้ำอุดมสมบูรณ์ ตลอดจนการปล่อยปลาลงในแหล่งน้ำธรรมชาติ เพื่อขยายแพร่พันธุ์สัตว์น้ำ นอกจากนั้นยังมีมาตรการห้ามมิให้ใช้เครื่องมือประมงบางชนิดทำประมงในแม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง และอ่างเก็บน้ำ ซึ่งจะเป็นการทำลายพันธุ์สัตว์น้ำอย่างร้ายแรงด้วย

ประเทศใดก็ตามที่ประสบปัญหาเกี่ยวกับการใช้ทรัพยากรประมง และจำเป็นต้องมีการจัดการทรัพยากรประมงให้ได้ผลอย่างจริงจังนั้น สิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ก็คือจะต้องทราบสาเหตุของปัญหาเสียก่อนและดำเนินการแก้ไขด้วยการกำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการจัดการที่เหมาะสม การแก้ปัญหาที่ผ่านมาของรัฐบาลนั้นอาจกล่าวได้ว่าเป็นการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุและเป็นการแก้ปัญหาในระยะสั้น ดังปรากฏชัดในการแก้ไขปัญหาของการประมงทะเล เมื่อมีปัญหาทรัพยากรเสื่อมโทรมทำให้ชาวประมงเดือดร้อน รัฐบาลต้องการบรรเทาความเดือดร้อนของชาวประมง จึงได้มีมาตรการต่าง ๆ ทั้งการลดต้นทุนการทำประมงและการเพิ่มรายได้ดังที่กล่าวมาแล้ว แม้ว่าผลของการลดต้นทุนหรือเพิ่มรายได้จะทำให้ชาวประมงได้รับผลตอบแทนดีขึ้นและสามารถทำประมงได้ต่อไปก็ตาม แต่ถ้าพิจารณาให้ละเอียดแล้วในที่สุดที่จะกลับเป็นผลเสียต่อทรัพยากรและชาวประมงเอง คือทรัพยากรที่เสื่อมโทรมอยู่แล้วจะไม่มีทางฟื้นตัวได้ ในขณะเดียวกันชาวประมงก็จะประสบกับปัญหาผลตอบแทนต่ำเช่นเดิมและต้องให้รัฐบาลช่วยเหลือต่อไปอย่างไม่มีที่สิ้นสุด มาตรการช่วยเหลือบางอย่าง เช่น การพยายามประกันราคาปลาเป็ด อาจเท่ากับเป็นการเร่งให้ทรัพยากรประมงถูกทำลายเร็วขึ้นด้วย ส่วนมาตรการในการอนุรักษ์ทรัพยากร เช่น การกำหนดฤดูทำการประมง กำหนดเขตทำประมง และกำหนดเครื่องมือไม่ให้ทำประมงในบริเวณบางแห่งหรือห้ามจับ

สัตว์น้ำบางชนิดนั้น แม้จะเป็นผลดีในการสงวนพันธุ์สัตว์น้ำ แต่อาจมีผลเสียทำให้เพิ่มความกดดันแก่ชาวประมงพาณิชย์บางกลุ่มที่ไม่สามารถทำประมงในฤดูหรือใช้เครื่องมือบริเวณที่ห้ามได้ จึงอาจต้องย้ายบริเวณทำประมง ซึ่งเป็นไปได้ว่าทางออกคือจะกลับมาทำประมงในบริเวณชายฝั่งและอาจเกิดการขัดแย้งกับชาวประมงพื้นบ้านได้[112]

สำหรับปัญหาบริเวณทำการประมงลดน้อยลง เพราะผลจากการประกาศเขตเศรษฐกิจจำเพาะนั้น แม้ว่าประเทศไทยจะได้มีการเจรจาตกลงจะลงทุนรวมกับประเทศเพื่อนบ้านแต่ในทางปฏิบัติข้อตกลงเงื่อนไขต่าง ๆ นั้นยากที่จะสำเร็จได้ในระยะเวลาสั้น เพราะขั้นตอนต่าง ๆ ของการลงทุนทำประมงร่วมกัน เช่น การตั้งบริษัทร่วมลงทุน การสัญญาเช่าเรือ การกำหนดราคาเรือ ราคาสัตว์น้ำ และการส่งเสริมการลงทุน ต้องผ่านความเห็นชอบจากหน่วยงานที่เกี่ยวข้องของประเทศคู่สัญญามากมาย ดังนั้น ความหวังที่จะหาแหล่งประมงใหม่ที่ทรัพยากรสัตว์น้ำยังถูกใช้ไม่เต็มที่นั้นจึงค่อนข้างมืดมน หรือแม้ว่าการเจรจาลงทุนทำประมงรวมกับประเทศอื่นจะประสบผลสำเร็จก็ไม่อาจหวังได้ว่าจะสามารถลงทุนร่วมกันได้เป็นการถาวร เพราะจะต้องมีวันหนึ่งที่ประเทศคู่สัญญาสามารถพัฒนาการทำประมงและพัฒนากองเรือประมงของตนเองได้ ในที่สุดเรือประมงของไทยก็อาจต้องกลับเข้ามาทำประมงในเขตน่านน้ำของประเทศไทยต่อไป

ดังนั้น การจัดการทรัพยากรประมงทะเลของประเทศไทย จึงจำเป็นต้องพิจารณาสาเหตุของปัญหา ซึ่งทราบแล้วว่าทรัพยากรประมงเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่ไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของโดยเฉพาะ เพราะฉะนั้นการตักตวงทรัพยากรมาใช้ประโยชน์จึงเป็นไปในลักษณะเพื่อผลประโยชน์ส่วนบุคคล ตราบใดที่การประมงยังเปิดให้มีการเข้าออกหรือขยายกำลังลงแรงประมงได้อย่างเสรี การเกิดปัญหาเนื่องจากการทำประมงมากเกินไปกับการลงทุนมากเกินความจำเป็นเป็นสิ่งที่หลีกเลี่ยงไม่ได้ การแก้ไขต้องใช้มาตรการที่เหมาะสมและต้องไม่ทำให้ชาวประมงถูกบังคับกับทางอ้อมให้มีต้นทุนในการทำประมงสูงขึ้นเกินความจำเป็น ตัวอย่างเช่น มาตรการกำหนดระยะเวลาทำประมงจาก 12 เดือน ลดลงเป็น 6 เดือน เป็นต้น (เมื่อระยะเวลาทำประมงเหลือเพียง 6 เดือน ชาวประมงอาจลงทุนติดตั้งอุปกรณ์ทันสมัยต่าง ๆ เพื่อจับสัตว์น้ำให้มากที่สุดและเร็วที่สุด ส่วนระยะเวลาอีก 6 เดือน ที่ไม่ได้ทำประมง เรือและปัจจัยการผลิตอื่น ๆ ก็ถูกปล่อยทิ้งไว้) ดังนั้นในสภาพปัญหาในปัจจุบันมาตรการที่เหมาะสมที่สุด คือการลดจำนวนเรืออวนลาก เพื่อให้ทรัพยากรฟื้นตัวและชาวประมงที่ยังทำประมงอวนลากอยู่ต่อไปได้รับผลตอบแทนที่เหมาะสม การลดจำนวนเรือประมงสามารถใช้การจำกัดจำนวนอาชญาบัตรเป็นเครื่องมือ อาชญาบัตรที่ออกให้ชาวประมงอาจเป็นประเภทที่โอนให้ผู้อื่นไม่ได้ เมื่อผู้ที่ถืออาชญาบัตรเลิกทำประมงก็เท่ากับเป็น

---

[112] แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย. เล่มเดิม (น. 328).

การถอนอาชญาบัตรทำประมงอวนลากทันที รัฐบาลอาจช่วยเร่งการลดจำนวนเรือโดยตั้งกองทุนซื้อเรือประมงจากผู้ที่ต้องการเลิกอาชีพทำประมง เรือที่ซื้ออาจนำไปประมูลขายต่อไปในอุตสาหกรรมอื่น ๆ เช่น ขนส่ง ท่องเที่ยว ขุดแร่ เป็นต้น พร้อมกับพิจารณาเพิ่มค่าอาชญาบัตรให้สูงขึ้น เพราะผู้ที่ยังทำประมงอยู่จะได้รับผลประโยชน์เต็มที่จากการใช้ทรัพยากรโดยตรง นอกจากนั้นรัฐบาลอาจกำหนดกฎเกณฑ์อื่น ๆ ให้มีการลดจำนวนเรืออย่างรวดเร็ว เช่น การออกอาชญาบัตร 2 ประเภท ประเภทแรกมีสิทธิ์ทำประมงอวนลากตลอดไป อีกประเภทอาจให้ทำอยู่ได้ภายในระยะเวลากำหนด แต่เงื่อนไขของการแบ่งประเภทอาชญาบัตรจะต้องศึกษาโดยละเอียดเพื่อให้เกิดความยุติธรรมที่สุด การดำเนินการลดจำนวนเรืออวนลากนั้น รัฐบาลต้องหาทางส่งเสริมหรือพัฒนาอาชีพอื่น ๆ เช่น การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำชายฝั่งเพื่อให้ชาวประมงที่ออกจากการประมงอวนลากมีงานทำ และอาจมีการจัดสรรเงินทุนจำนวนหนึ่งให้ชาวประมงอวนลากที่จะเปลี่ยนอาชีพกู้โดยมีเงื่อนไขน้อยที่สุด วงเงินที่จะให้กู้ส่วนหนึ่งอาจได้มาจากเงินค่าอาชญาบัตรที่เก็บเพิ่มขึ้น เป็นการโอนเงินจากผู้ได้ประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรมาช่วยเหลือผู้เสียประโยชน์จากการเลิกใช้ทรัพยากรนั้น (เงินค่าอาชญาบัตรอาจเข้ากองทุนซื้อเรือคืน แต่ในระยะต่อไปควรนำมาใช้ในลักษณะที่จะให้ประโยชน์แก่ประชาชนผู้เป็นเจ้าของทรัพยากร) และเมื่อมีการลดจำนวนเรือประมงอวนลากก็ต้องมีการกำหนดขนาดตาอวนก้นถุง เพื่อใช้จับสัตว์น้ำขนาดที่สมควรด้วย การลดจำนวนเรืออวนลากหากประสบผลสำเร็จ ก็จะไม่ทำให้ชาวประมงมีความกดดันจากมาตรการอนุรักษ์ทรัพยากร ซึ่งรัฐบาลประกาศใช้อยู่ในปัจจุบันอีกต่อไป[113]

นอกจากนี้ สิ่งที่ดำเนินการควบคู่ไปกับการลดจำนวนเรือประมงอวนลาก รัฐบาลจะต้องควบคุมจำนวนเรือประมงที่จับปลาผิวน้ำไม่ให้เพิ่มขึ้นได้อีก เพราะถ้าไม่มีการควบคุมแล้ว ชาวประมงที่ออกจากการทำประมงอวนลาก อาจย้ายเข้ามาทำการประมงปลาผิวน้ำซึ่งมีปริมาณการจับถึงศักย์การผลิตสูงสุดอยู่แล้ว อันจะทำให้รายได้ของชาวประมงที่จับปลาผิวน้ำต่ำลง นอกจากนั้นเมื่อชาวประมงอวนลากที่เหลือมีรายได้เพิ่มขึ้น อาจมีความต้องการเปลี่ยนแปลง ปรับปรุง ซื้ออุปกรณ์เครื่องมือทำประมงต่าง ๆ เพิ่มขึ้น อันจะทำให้ราคาปัจจัยเหล่านี้สูงขึ้น ชาวประมงปลาผิวน้ำซึ่งมีรายได้ต่ำลงอาจไม่สามารถแข่งขันเพื่อซื้ออุปกรณ์ทำประมงต่าง ๆ ได้ ปัญหาดังกล่าวถ้าปล่อยให้เกิดขึ้นแล้วรัฐบาลจะต้องตามแก้ไขต่อไปโดยไม่มีที่สิ้นสุด

ในด้านการประมงน้ำจืด ปัญหาส่วนใหญ่เกิดจากการที่แหล่งน้ำต่าง ๆ เสื่อมโทรม เพราะการพัฒนาประเทศและการเพิ่มขึ้นของประชากร ประกอบกับการมีการทำประมงด้วยวิธีที่ผิดกฎหมาย ซึ่งรัฐบาลได้ดำเนินการแก้ไขอยู่แล้วในปัจจุบัน สำหรับปัญหาของการมีการประมงมาก

---

[113] แหล่งเดิม (น. 329).

เกินไปอย่างเช่นที่เกิดในการประมงทะเลนั้นยังไม่ได้มีการพิจารณา เนื่องจากยังไม่มีการศึกษาศักย์การผลิตสูงสุดของสัตว์น้ำจืดในแหล่งน้ำต่าง ๆ หรือเป็นไปได้ว่าในปัจจุบันการประมงน้ำจืดยังไม่มีปัญหาของการทำประมงมากเกินไป ทั้งนี้ อาจเป็นเพราะเครื่องมือจับสัตว์น้ำจืดเป็นเครื่องมือง่าย ๆ ไม่มีประสิทธิภาพอย่างเครื่องมือที่ใช้จับสัตว์น้ำทะเล ซึ่งจับได้ครั้งละมาก ๆ จึงมีโอกาสทำลายสัตว์น้ำได้มากกว่า อย่างไรก็ตามเพื่อป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นได้ในอนาคต จึงควรมีการประเมินศักย์การผลิตสูงสุดของสัตว์น้ำจืดพร้อม ๆ กับ การศึกษาด้านเศรษฐกิจประมงของชาวประมงเหล่านี้ เพื่อเป็นข้อมูลด้านวิชาการอันจะเป็นประโยชน์ต่อการจัดการทรัพยากรประมงน้ำจืดต่อไป

อย่างไรก็ตามเพื่อให้มาตรการต่าง ๆ ที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพจึงจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายข้อบังคับ ระเบียบต่าง ๆ ให้เหมาะสมกับสถานการณ์ปัจจุบันและทันกับสถานการณ์ในอนาคตด้วย

แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าว มุ่งจะแก้ปัญหาเร่งด่วนที่เกิดขึ้นในอุตสาหกรรมประมง เพื่อให้การนำทรัพยากรประมงขึ้นมาใช้เหมาะสมกับกำลังผลิตของแหล่งประมงและให้ได้รับประโยชน์จากทรัพยากรประมงตลอดจนมีผลตอบแทนทางเศรษฐกิจที่เหมาะสม แต่การจะพัฒนาการประมงของประเทศให้เจริญก้าวหน้าขึ้นนั้นจะต้องพัฒนาเป็นระบบตั้งแต่การหาแหล่งทรัพยากร การทำประมง การตลาด การบริโภค การใช้ประโยชน์จากสัตว์น้ำตลอดจนการพัฒนาความรู้ ความสามารถของนักวิชาการที่เกี่ยวข้อง และให้ความรู้ชาวประมงและประชาชนทั่วไปให้ตระหนักถึงความสำคัญของการอนุรักษ์ รู้จักบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืน ตลอดการสร้างการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงร่วมกันระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐ ประชาชนและชุมชน เพื่อให้เกิดความร่วมมือในการระดมพลังคนจากทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในสังคม

2.8 แนวคิดเกี่ยวกับการจัดการประมงโดยชุมชน

ผลจากการใช้วิธีการจัดการประมง ที่ยึดนโยบายการสั่งการจากส่วนราชการไปยังชาวประมง (Top – Down Policy) ที่ประเทศต่าง ๆ ได้ใช้กันมาหลายทศวรรษนั้น พบว่า วิธีการจัดการประมงดังกล่าว ซึ่งจะใช้มาตรการในการจัดการประมงที่หลากหลาย ไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ มาตรการในการจัดการประมงที่ประเทศต่าง ๆ ได้นิยมใช้กันได้แก่

1) การห้ามทำการประมงในบางพื้นที่ (Area Closure) ในแหล่งทำการประมงที่มีข้อยืนยันทางชีววิทยาประมงว่าเป็นแหล่งวางไข่ หรือเป็นแหล่งที่อยู่อาศัยของสัตว์น้ำวัยอ่อน หรือเป็นพื้นที่ที่ต้องการรักษาไว้ให้เป็นที่อยู่อาศัยของพ่อแม่พันธุ์สัตว์น้ำ รัฐจะประกาศห้ามทำการประมงในพื้นที่เหล่านี้

2) การห้ามทำการประมงในบางฤดูกาล (Seasonal Closure) ในฤดูที่ปลามีไข่และระยะเวลาที่สัตว์น้ำยังมีขนาดเล็กอยู่ ชาวประมงจะถูกห้ามทำการประมงในช่วงระยะเวลานั้น โดยปกติจะมีระยะเวลาประมาณ 1-2 เดือน

3) การกำหนดขนาดของตาอวน (Mesh Size Limits) เพื่อป้องกันไม่ให้มีการจับสัตว์น้ำขนาดเล็กขึ้นมาใช้ รัฐจึงได้ทำการกำหนดขนาดตาอวนของเครื่องมือทำการประมงแต่ละชนิดขึ้น

4) การกำหนดปริมาณการจับ (Catch Quota) มาตรการนี้มักนิยมใช้ในประเทศที่พัฒนาแล้ว เพราะการที่จะสามารถกำหนดปริมาณการจับได้ จะต้องมีการประเมินศักย์การผลิตของสัตว์น้ำที่มีประสิทธิภาพและการตรวจสอบปริมาณการจับสัตว์น้ำของชาวประมงแต่ละราย ต้องมีระบบตรวจสอบที่มีประสิทธิภาพด้วยเช่นเดียวกัน

5) การควบคุมเครื่องมือทำการประมง (Fishing Gears Restriction) เครื่องมือทำการประมงบางประเภทมีประสิทธิภาพในการจับสูงมาก เครื่องมือเหล่านี้ได้แก่ เช่น อวนรุน อวนลาก ฯลฯ เป็นต้น ดังนั้นรัฐจึงทำการควบคุมจำนวนเรือประมงในกลุ่มนี้ไม่ให้มีจำนวนมากเกินไป และในบางประเทศ เช่น ประเทศอินโดนีเซีย ได้ห้ามมิให้ทำการประมงอวนลากโดยเด็ดขาดในหลายแหล่งทำการประมง และในขณะเดียวกันก็ทำการห้ามเครื่องมือทำการประมงเหล่านี้เข้ามาทำการประมงในบริเวณชายฝั่ง

6) การควบคุมไม่ให้มีเรือประมงเพิ่มขึ้น (Limit Entry) รัฐอาจจะใช้ระบบภาษีหรือระบบการออกใบอนุญาตมาใช้สำหรับป้องกันไม่ให้มีชาวประมงหน้าใหม่เกิดขึ้น หรือไม่ให้ชาวประมงที่มีอยู่เดิมต่อเรือประมงเพิ่มขึ้น

มาตรการต่าง ๆ เหล่านี้ได้มีการใช้มาเป็นเวลานาน แต่ทรัพยากรประมงของประเทศก็ยังอยู่ในสภาพที่เสื่อมโทรมอยู่ ด้วยเหตุผลต่อไปนี้คือ

1) ชาวประมงไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามมาตรการต่าง ๆ ที่รัฐได้ประกาศใช้ เพราะคิดว่าตัวเองจะต้องเสียประโยชน์ในระยะสั้น ในขณะเดียวกันก็มีความรู้สึกต่อต้าน เพราะเห็นว่ารัฐควบคุมชาวประมงมากเกินไป

2) ค่าใช้จ่ายในการตรวจจับ (Enforcement Costs) ผู้ไม่ปฏิบัติตามมาตรการต่าง ๆ จะสูง เพราะรัฐต้องลงทุนสร้างกองเรือตรวจประมงเป็นเงินจำนวนมาก และมีค่าใช้จ่ายสูงในการปฏิบัติงาน ได้มีผู้เคยตั้งคำถามว่าค่าใช้จ่ายเหล่านี้จะคุ้มหรือไม่ เมื่อเทียบกับผลประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นจากการตรวจจับที่มีประสิทธิภาพ

3) การกำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการจัดการประมงทุกขั้นตอนจะดำเนินการโดยรัฐแต่เพียงฝ่ายเดียว ชาวประมงซึ่งจะเป็นผู้ต้องปฏิบัติตามมาตรการเหล่านี้ไม่มีส่วนร่วมแต่อย่างใด การยอมรับในมาตรการต่าง ๆ ที่รัฐกำหนดจึงไม่เกิดขึ้น

4) การจัดการประมงของรัฐไม่มีเอกภาพ มีหน่วยงานหลายหน่วยงานเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการประมงตามข้อบัญญัติของกฎหมายที่มีอยู่ การจัดการประมงจึงขาดประสิทธิภาพ เนื่องจากการประสานงานระหว่างหน่วยงานต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องมีค่อนข้างน้อย และแต่ละฝ่ายจะพยายามรักษาอำนาจของหน่วยงานของตนไว้ให้มากที่สุด

ดังนั้น ในปัจจุบันประเทศต่าง ๆ ได้พยายามพัฒนาวิธีการจัดการประมงที่เหมาะสมกับประเทศของตน จากการประชุมของนักวิชาการด้านการจัดการประมงที่มีขึ้นในประเทศต่าง ๆ ในระยะ 10 ปีที่ผ่านมา ได้ข้อสรุปที่ชัดเจนว่า การจัดการประมงโดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดการประมงชายฝั่งนั้น จะต้องใช้วิธีการจัดการประมงโดยชุมชน (Community-Based Fishery Management) เท่านั้น ปัญหาต่าง ๆ ของการประมงชายฝั่งจึงจะสามารถแก้ไขได้

2.8.1 หลักการของการจัดการประมงโดยชุมชน[114]

หลักการสำคัญของการจัดการประมงโดยชุมชนนั้นก็คือ รัฐจะทำการมอบอำนาจในการจัดการประมงให้กับชุมชน โดยรัฐจะทำหน้าที่เพียงเป็นที่ปรึกษาทางวิชาการให้กับชุมชน ชุมชนจะมีสิทธิครอบครองทรัพยากรที่อาศัยอยู่ในท้องทะเลที่ชุมชนได้รับมอบจากรัฐ หรืออีกนัยหนึ่งก็คือ ชุมชนมีสิทธิในการใช้ประโยชน์จากทะเลที่ชุมชนเป็นเจ้าของ และในขณะเดียวกันชุมชนก็มีจะมีหน้าที่และความรับผิดชอบในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรต่าง ๆ ที่อยู่ในทะเลอาณาเขตของชุมชน รวมทั้งทำหน้าที่บริหารและจัดการใช้ประโยชน์จากทะเล ภายใต้เงื่อนไขของการอยู่ดีกินดีของชาวประมงในชุมชน และการพัฒนาการประมงอย่างยั่งยืน (Sustainable Development) ของชุมชน

ดังนั้น ภายใต้หลักการดังกล่าวข้างต้น ต้นตอของปัญหาการเสื่อมโทรมของทรัพยากรประมงชายฝั่ง 2 ประการคือ ทรัพยากรประมงไม่มีใครเป็นเจ้าของที่ชัดเจนและการทำการประมงแบบเสรีจะถูกขจัดออกไป เมื่อต้นตอของปัญหาได้ถูกขจัดไปแล้ว ทรัพยากรประมงก็จะสามารถฟื้นฟูให้กลับมาสู่สภาพที่อุดมสมบูรณ์ดังที่เคยเป็นมาในอดีตได้

การเป็นเจ้าของทรัพยากร ทรัพยากรต่าง ๆ ที่มีอยู่ในโลกนั้น เมื่อพิจารณาแล้วจะเห็นว่าลักษณะการครอบครองของทรัพยากรมีอยู่ด้วยกัน 4 ลักษณะ คือ

1) ทรัพยากรที่เป็นสาธารณสมบัติ (Common Property) ทรัพยากรประเภทนี้เป็นของทุกคนในสังคม ทุกคนสามารถเข้ามาใช้ประโยชน์ได้อย่างเสรีโดยที่บุคคลอื่นไม่มีสิทธิมาห้ามปราม ทรัพยากรนี้จึงมีลักษณะคล้ายกับทรัพยากรที่ไม่มีใครเป็นเจ้าของที่แน่ชัด

---

[114] การจัดการประมงโดยชุมชน เล่มเดิม. (น. 15 – 18).

2) ทรัพยากรที่เป็นของรัฐ (State Property) ทรัพยากรนี้มีรัฐเป็นเจ้าของที่ชัดเจน ผู้ใดจะใช้ทรัพยากรเหล่านี้ต้องได้รับการอนุญาตจากรัฐเสียก่อน

3) ทรัพยากรที่เป็นของชุมชน (Communal Property) ทรัพยากรนี้จะเป็นของทุกคนที่อาศัยอยู่ในชุมชน หากผู้ใดต้องการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนี้ต้องปฏิบัติตามกฎระเบียบและข้อบังคับต่าง ๆ ที่ชุมชนได้กำหนดไว้ โดยปกติแล้วทรัพยากรประเภทนี้รัฐจะเป็นผู้มอบให้กับชุมชน เช่น ป่าชุมชน ชุมชนจะได้รับสิทธิในการครอบครองเป็นเจ้าของทรัพยากร สามารถใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นได้โดยไม่ต้องขออนุญาตจากรัฐ แต่ต้องมีหน้าที่ดูแลรักษาทรัพยากรนั้น สิทธิการครอบครองทรัพยากรของชุมชนจะไม่สามารถโอนหรือหรือขายให้บุคคลหรือนิติบุคคลอื่นใดได้ หากชุมชนไม่ต้องการครอบครองทรัพยากรต่อไป ก็ต้องคืนสิทธิในการครอบครองกลับไปให้รัฐ

4) ทรัพยากรที่เป็นของบุคคลหรือนิติบุคคล (Private Property) การครอบครองทรัพยากรของบุคคลหรือนิติบุคคลจะมีกฎหมายรองรับที่ชัดเจน ทรัพยากรประเภทนี้ผู้ที่ครอบครองสามารถให้เช่า ขาย หรือให้ยืมแก่ผู้อื่นได้ โดยอาจจะได้รับผลตอบแทนหรือไม่ก็ตาม ผู้ที่บุกรุกหรือเข้าไปใช้ทรัพยากรประเภทนี้โดยไม่ได้รับการอนุญาตจากผู้มีสิทธิครอบครองจะต้องถูกฟ้องร้องชดใช้ค่าเสียหายตามกฎหมาย

จากลักษณะการถือครองทรัพยากรดังกล่าวข้างต้น ทรัพยากรที่เป็นของส่วนกลางหรือเป็นสาธารณสมบัติจะถูกทำลายให้เสื่อมโทรมได้ง่ายที่สุด รองลงไปก็ได้แก่ทรัพยากรที่รัฐเป็นเจ้าของ เนื่องจากรัฐไม่มีเจ้าหน้าที่เพียงพอที่จะดูแลทรัพยากรได้อย่างทั่วถึง ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดคือทรัพยากรป่าไม้ ทรัพยากรที่ชุมชนเป็นเจ้าของและทรัพยากรที่บุคคลหรือนิติบุคคลเป็นเจ้าของ จะเป็นทรัพยากรที่ได้รับการปกป้องดูแลเป็นอย่างดี เพราะลักษณะการเป็นเจ้าของมีความชัดเจน คือสามารถระบุได้ว่าทรัพยากรนี้เป็นของใคร ดังนั้น ทรัพยากรเหล่านี้จึงคงสภาพความอุดมสมบูรณ์ไว้ได้เป็นอย่างดี มีการใช้อย่างฉลาด สามารถก่อให้เกิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนได้

ในการประชุมขององค์การสหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ ได้มีการพยายามแสวงหาแนวทางในการจัดการทรัพยากรที่เหมาะสมกับการเปลี่ยนแปลงของโลกในปัจจุบัน และข้อสรุปก็คือในการจัดการทรัพยากรใด ๆ นั้น รัฐไม่ควรดำเนินการแต่ผู้เดียว รัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ผู้ใช้ทรัพยากรเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการด้วย ซึ่งแนวคิดนี้องค์การสหประชาชาติได้บรรจุไว้ใน Agenda 21 Declaration และสนธิสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพอย่างชัดเจน ซึ่งเป็นการชี้ให้เห็นว่าการที่จะรักษาทรัพยากรไว้ให้มนุษยชาติได้ใช้ต่อไปในอนาคตนั้นจะต้องให้ผู้ใช้ทรัพยากรได้เป็นเจ้าของทรัพยากรนั้น และทำหน้าที่ในการดูแลรักษาและจัดการเพื่อให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นอย่างยั่งยืน

ดังนั้น ในส่วนของทรัพยากรประมง เมื่อจะให้ชุมชนประมงเข้ามามีบทบาทอย่างเต็มที่ในการจัดการประมง เมื่อทรัพยากรประมงที่เคยเป็นสาธารณสมบัติต้องเปลี่ยนมาเป็นสมบัติของชุมชน ชุมชนจะมีความกระตือรือร้นและให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่ในการดูแลรักษาและจัดการเพราะมีความมั่นใจว่าผลประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นนั้นจะตกเป็นของชุมชนอย่างแน่นอน

จากการที่ทรัพยากรประมงเป็นสาธารณสมบัติ ซึ่งจะมีลักษณะสำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรก ไม่มีใครสามารถห้ามผู้ใดมิให้เข้ามาทำการประมงได้ หรือแม้แต่จะมาควบคุมการทำการประมงก็ทำได้โดยยากและจะต้องเสียค่าใช้จ่ายที่สูง ประการที่สอง ก็คือการที่ชาวประมงคนหนึ่งจับสัตว์น้ำมากขึ้น หรือการมีชาวประมงเพิ่มขึ้น จะมีผลทำให้ผลผลิตสัตว์น้ำต่อหนึ่งหน่วยการลงแรงทำการประมง (Catch Per Unit of Fishing Effort) ของชาวประมงคนอื่น ๆ ลดลง เนื่องจากทรัพยากรประมงมีจำกัดอยู่จำนวนหนึ่งเท่านั้น

ด้วยลักษณะดังกล่าวข้างต้น การทำการประมงที่ดำเนินการมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันจึงเป็นการทำประมงแบบเสรี มีการขยายกองเรือประมงอย่างรวดเร็ว โดยมิได้คำนึงถึงขนาดของสต๊อก (Stock Size) ของสัตว์น้ำที่มีอยู่ จึงเกิดมีการทำการประมงเกินไป (Overfishing) แทบทุกมุมโลก ซึ่งปัญหานี้จะแก้ได้ก็ด้วยการเปลี่ยนวิธีการทำการประมงแบบเสรี ให้เป็นการทำการประมงแบบมีการควบคุมเท่านั้น

ภายใต้ระบบการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น จะสามารถเปลี่ยนการทำการประมงแบบเสรีมาเป็นการทำการประมงแบบมีการควบคุมได้ทันทีโดยอาศัยระบบสิทธิการทำประมง (Fishing Rights) ซึ่งเป็นระบบที่ต้องใช้ควบคู่ไปกับการจัดการประมงโดยชุมชน สามารถกล่าวได้ว่า การจัดการประมงโดยชุมชนจะไม่สามารถเกิดขึ้นได้หากไม่มีระบบสิทธิการทำการประมง ดังนั้น ในเบื้องต้นรัฐจะต้องทำการกำหนดขอบเขตในการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงของชุมชน และกำหนดว่าใครจะเป็นผู้มีสิทธิในการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงนี้ การทำการประมงจึงจะถูกควบคุมด้วยเงื่อนไขดังกล่าว

2.8.2 การพัฒนาไปสู่ระบบการจัดการประมงโดยชุมชน[115]

ในการเปลี่ยนแปลงการจัดการประมงที่ดำเนินการโดยรัฐไปสู่การจัดการประมงโดยชุมชนนั้น ไม่สามารถกระทำได้ทันทีหรือในระยะเวลาอันสั้น ทั้งนี้เนื่องจากชาวประมงในเกือบทุกประเทศมีความคุ้นเคยกับการเป็นสาธารณสมบัติของทรัพยากรประมงและการทำการประมงแบบเสรีมาเป็นเวลานับร้อยปีมาแล้ว ประเทศญี่ปุ่นซึ่งมีการพัฒนาระบบการจัดการประมงได้เป็นอย่างดี

---

[115] แหล่งเดิม (น. 19 – 25).

และในปัจจุบันได้เป็นตัวอย่างแก่ประเทศต่าง ๆ นั้นยังต้องใช้เวลาเกือบ 200 ปี ในการพัฒนา ทั้งที่ชาวประมงญี่ปุ่นต้องทำการประมงแบบควบคุมมาตั้งแต่ต้น และยอมรับแต่เบื้องแรกแล้วว่าทรัพยากรประมงเป็นทรัพยากรที่มีเจ้าของชัดเจนไม่ใช่สาธารณสมบัติ

ดังนั้น การที่ประเทศใดจะทำการเปลี่ยนแปลงจากระบบการจัดประมงโดยรัฐไปสู่ระบบการจัดการประมงโดยชุมชนทันทีนั้น เป็นสิ่งที่เป็นไปไม่ได้ เพราะการเปลี่ยนแปลงนี้จะมีปัจจัยทั้งทางด้านเศรษฐกิจ สังคมและการเมืองเข้ามาเกี่ยวข้องอย่างมาก ที่สำคัญที่สุดก็คือความพร้อมของฝ่ายรัฐที่ยอมโอนอำนาจในการจัดตั้งองค์กรขึ้นมารองรับสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ซึ่งความพร้อมของทั้งฝ่ายรัฐและฝ่ายชุมชนประมงจำเป็นที่จะต้องใช้เวลาระยะหนึ่งในการพัฒนา และการที่จะเปลี่ยนระบบการจัดการประมงที่ทำโดยรัฐไปสู่การจัดการประมงโดยชุมชนโดยทันที เป็นการเปลี่ยนแปลงที่ฉับไวเกินไป อันอาจจะก่อให้เกิดผลเสียขึ้นมาได้ เนื่องจากความไม่พร้อมของทั้งสองฝ่าย ดังนั้นการเปลี่ยนแปลงจึงควรจะต้องดำเนินการเป็นขั้นตอน รัฐจะลดบทบาทในการจัดการประมงทีละน้อย ในขณะเดียวกันชุมชนประมงจะทำการเรียนรู้การจัดการประมง และเริ่มมีบทบาทในการจัดการประมงมากขึ้นทีละน้อย ๆ ขั้นตอนนี้เรียกว่า การจัดการประมงร่วมกัน (Fisheries Co-Management) การจัดการประมงร่วมกันจะเป็นตัวเชื่อมระหว่างการจัดการประมงโดยรัฐและการจัดการประมงโดยชุมชน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือการพัฒนาระบบการจัดการประมงโดยรัฐไปสู่ระบบการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น จะต้องผ่านขั้นตอนของการจัดการประมงโดยชุมชนเสียก่อน

การจัดการประมงร่วมกันนั้นจะเป็นการจัดการประมงที่รัฐจะยอมให้ชุมชนประมงหรือองค์กรชาวประมงเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการประมงด้วย โดยในระยะแรกบทบาทของชุมชนประมงจะมีเพียงเล็กน้อยและจะเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ โดยขณะเดียวกันบทบาทของรัฐในการจัดการประมงก็จะลดลงทีละน้อย เมื่อการจัดการประมงร่วมกันได้พัฒนาไปถึงจุดสุดท้าย การจัดการประมงโดยชุมชนก็จะเกิดขึ้น ณ จุดนี้บทบาทของรัฐในการจัดการประมงจะลดลงเหลือเพียงเป็นที่ปรึกษาทางด้านวิชาการให้แก่ชุมชนเท่านั้น ชุมชนจะทำหน้าที่ในการจัดการประมงอย่างสมบูรณ์

สิ่งสำคัญที่สุดสองประการซึ่งจำเป็นต่อการเปลี่ยนแปลงจากการจัดการประมงโดยรัฐไปสู่การจัดการประมงร่วมกันและการจัดการประมงโดยชุมชน ก็คือ ประการแรก รัฐจะต้องมีนโยบายที่แน่ชัดในการที่จะเปลี่ยนแปลงวิธีการจัดการประมง โดยยึดหลักว่าผู้ที่สมควรจะเข้ามามีบทบาทในการจัดการประมงนั้น จะต้องเป็นผู้ที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับการประมง ซึ่งก็ได้แก่ตัวชาวประมงและชุมชนประมง เพราะเป็นผู้ที่มีส่วนได้ส่วนเสียโดยตรงจากทรัพยากรประมง นอกจากนั้นแล้ว เจ้าหน้าที่ของรัฐทุกคนที่เกี่ยวข้องกับการจัดการประมงจะต้องเปลี่ยนแนวความคิด

ที่เคยมีอยู่เดิมให้สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงที่จะเกิดขึ้น เจ้าหน้าที่ของรัฐจะต้องเปลี่ยนบทบาทจากผู้มีอำนาจในการจัดการมาเป็นผู้ที่ให้บริการแก่ชาวประมง และประการที่สอง ชาวประมงจะต้องเข้ามารับผิดชอบอย่างเต็มที่ในการจัดการประมง เนื่องจากเป็นผู้ที่ได้รับผลประโยชน์จากทรัพยากรประมง ค่าใช้จ่ายต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นในกระบวนการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น โดยหลักการแล้วจะต้องจ่ายโดยชาวประมง เพื่อความเป็นธรรมต่อคนทุกคนในสังคม ในเบื้องแรกรัฐอาจจะช่วยเหลือสนับสนุนค่าใช้จ่ายในบางส่วนให้หากชาวประมงไม่สามารถแบกรับภาระค่าใช้จ่ายเหล่านี้ได้ แต่ในระยะยาวแล้ว ชาวประมงและชุมชนประมงจะต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นทั้งหมด เพื่อให้สอดคล้องกับหลักที่ว่าผู้ที่ได้รับประโยชน์จะต้องเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้น

ขั้นตอนในการพัฒนาระบบการจัดการประมง ที่ทำโดยรัฐไปสู่ระบบการจัดการประมงโดยชุมชนมีดังนี้

2.8.2.1 การแจ้งข่าวสาร ขั้นตอนแรกสุดของการพัฒนาก็คือรัฐจะต้องทำการเผยแพร่แนวคิดของรัฐเกี่ยวกับการถ่ายโอนอำนาจหน้าที่ในการจัดทำการประมงไปยังชุมชนให้ชาวประมงได้รับรู้อย่างทั่วถึง รวมทั้งจะต้องอธิบายให้ชาวประมงได้มีความรู้ความเข้าใจอย่างชัดเจนในระบบการจัดการประมงโดยชุมชน ในขณะเดียวกันรัฐจะต้องดำเนินการเช่นเดียวกันนี้กับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเกี่ยวข้องกับการจัดการประมงโดยชุมชน ในขั้นตอนนี้รัฐต้องมีความมั่นใจว่าชาวประมงและเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความเข้าใจในระบบการจัดการประมงโดยชุมชนที่เหมือนกัน ซึ่งเมื่อทั้งสองฝ่ายมีความเข้าใจร่วมกันแล้วการดำเนินการขั้นต่อไปจะเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น ขั้นตอนนี้จึงมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง การพัฒนาจะล้มเหลวหรือสำเร็จจะขึ้นอยู่กับความเข้าใจในระบบการจัดการประมงโดยชุมชนของทุกคนที่เกี่ยวข้องไม่ว่าจะเป็นฝ่ายรัฐหรือฝ่ายชาวประมง รวมทั้งองค์กรพัฒนาเอกชนด้วย

2.8.2.2 การปรึกษาหารือ เมื่อรัฐได้ทำการชี้แจงให้ชาวประมงได้เข้าใจในระบบการจัดการประมงโดยชุมชนแล้ว รัฐและชาวประมงจะทำการปรึกษาหารือกันเพื่อหาข้อสรุปว่าชาวประมงมีความสนใจและต้องการให้มีการจัดการระบบนี้เกิดขึ้นหรือไม่ การปรึกษาหารือจะต้องทำกับชาวประมงอย่างทั่วถึง เพื่อรัฐจะได้รู้ว่าชุมชนประมงใดพร้อมที่จะเข้ามามีบทบาทในการจัดการประมง และรัฐเองจะได้รับความคิดเห็นที่มีประโยชน์ต่อการพัฒนาระบบนี้จากชาวประมง การปรึกษาหารือกันอย่างใกล้ชิดและจริงใจจะได้ข้อสรุปที่มีประโยชน์เป็นอย่างยิ่งต่อการพัฒนาระบบการจัดการประมงโดยชุมชน

2.8.2.3 การสร้างความร่วมมือ หลังจากการปรึกษาหารือและได้ข้อสรุปที่ชัดเจนแล้ว ขั้นตอนต่อไปคือ การสร้างความร่วมมือให้เกิดขึ้นระหว่างรัฐกับชุมชน ระหว่างชาวประมงด้วยกัน

และระหว่างชุมชนประมงที่อยู่ในพื้นที่ใกล้เคียงกัน ในระบบการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น ความร่วมมือกันเป็นปัจจัยที่สำคัญ ทุกคนที่เกี่ยวข้องจะต้องร่วมมือกันในการดำเนินการตามขั้นตอนต่าง ๆ อย่างใกล้ชิด จึงจะสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการได้

2.8.2.4 การติดต่อสื่อสาร รัฐจะต้องสร้างเครือข่ายการติดต่อสื่อสารแบบสองทาง (Two-Ways Communication) ให้เกิดขึ้น เพื่อสร้างความเข้าใจที่ถูกต้องระหว่างกัน การสื่อสารที่ผิดพลาดอาจจะนำไปสู่การล้มเหลวของโครงการได้ การติดต่อสื่อสารจะใช้สื่อทุกประเภทที่สามารถใช้ได้ เพื่อให้การติดต่อสื่อสารมีประสิทธิภาพสูงที่สุด

2.8.2.5 การแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างกัน ในการจัดการประมงไม่ว่าจะอยู่ในรูปใดข้อมูลที่ถูกต้องและทันสมัยเป็นสิ่งที่จำเป็นที่สุด ดังนั้น รัฐและชุมชนจะต้องมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลซึ่งกันและกัน ข้อมูลที่รัฐจะให้กับชุมชนประมงจะเป็นข้อมูลที่เกี่ยวกับนโยบายแผนการดำเนินการและงบประมาณที่รัฐจะจัดสรรให้กับโครงการนี้ นอกจากนั้น ข้อมูลทางวิชาการด้านต่าง ๆ ก็เป็นสิ่งที่รัฐจะต้องให้กับชุมชนประมง เพื่อที่ชุมชนประมงจะได้ใช้เป็นข้อมูลสำหรับการวางแผนการจัดการประมง ในส่วนของข้อมูลที่ชุมชนจะต้องจัดหาให้กับรัฐก็ได้แก่ ข้อมูลเกี่ยวกับปริมาณการจับสัตว์น้ำ จำนวนชาวประมง เรือประมง และเครื่องมือทำการประมงประเภทต่าง ๆ ซึ่งข้อมูลเหล่านี้จะนำไปใช้สำหรับการประเมินขนาดของสต๊อกของสัตว์น้ำและการกำหนดปริมาณการลงแรงทำการประมงที่เหมาะสม เพื่อให้ชุมชนนำไปใช้เป็นข้อมูลสำหรับการวางแผนการ จัดการประมงของชุมชนต่อไป

2.8.2.6 การให้คำปรึกษาหารือ บทบาทที่สำคัญของรัฐในระบบการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น คือเป็นที่ปรึกษาด้านวิชาการให้แก่ชุมชน เจ้าหน้าที่ของรัฐต้องมีความพร้อมที่จะให้คำปรึกษาแก่ชุมชน โดยเฉพาะในช่วงแรก ๆ ของการพัฒนาระบบการจัดการประมงโดยชุมชน ชุมชนประมงจะมีความต้องการคำปรึกษาจากเจ้าหน้าที่ของรัฐค่อนข้างมาก อย่างไรก็ตาม ชุมชนประมงก็สามารถให้คำปรึกษาแก่รัฐในด้านต่าง ๆ ได้เช่นกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องของประเพณี วัฒนธรรมและค่านิยมของชุมชน

2.8.2.7 การปฏิบัติงานร่วมกัน เจ้าหน้าที่ของรัฐและชาวประมงจะต้องจับมือร่วมกันในการปฏิบัติตามภารกิจต่าง ๆ ที่มีอยู่ การปฏิบัติงานร่วมกันจะช่วยให้งานสำเร็จได้โดยง่าย เพราะทั้งสองฝ่ายจะมีความรู้ความชำนาญทั้งที่แตกต่างกัน และคล้ายคลึงกัน เมื่อรวมเอาศักยภาพของทั้งสองฝ่ายเข้าด้วยกัน จะเกิดพลังที่เข้มแข็งในการผลักดันให้การพัฒนารุดหน้าไปอย่างรวดเร็ว นอกจากนั้นแล้ว การปฏิบัติงานร่วมกันจะสร้างความสนิทสนมให้เกิดขึ้นระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐและชาวประมง ดังนั้น เมื่อเกิดปัญหาหรือข้อขัดแย้งอะไรขึ้น ทั้งสองฝ่ายสามารถจะทำความตกลงระหว่างกันได้โดยง่าย ในส่วนของชาวประมง การปฏิบัติงานร่วมกันจะต้องเกิดขึ้นในกลุ่ม

ชาวประมงด้วยเช่นกัน ภายใต้ระบบการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น ชาวประมงทุกคนในชุมชนจะมีภาระหน้าที่ร่วมกันในการดูแลรักษาและจัดการทรัพยากรประมงของชุมชน ดังนั้น ชาวประมงทุกคนจึงต้องร่วมมือกันทำงานในด้านต่าง ๆ เช่น การบริหารงานขององค์กรชาวประมงในชุมชน การให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตามระเบียบข้อบังคับของชุมชน ร่วมกันปกป้องทรัพยากรประมงของชุมชน ฯลฯ เป็นต้น

2.8.2.8 การสร้างระบบหุ้นส่วน ภายใต้ระบบการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น ในทางนิตินัยแล้วชุมชนประมงจะเป็นเจ้าของทรัพยากร แต่ในทางปฏิบัติทรัพยากรประมงเหล่านี้ชาวประมงในชุมชนนั้นจะเป็นเจ้าของและเป็นผู้ใช้ประโยชน์ ชาวประมงทุกคนจึงมีหุ้นส่วนอยู่ในทรัพยากรประมง ดังนั้น จะต้องสร้างความรู้ความเข้าใจในระบบหุ้นส่วนให้เกิดขึ้นในตัวชาวประมงทุกคน ชาวประมงจะต้องรู้ว่าตนเองมีหุ้นส่วนอยู่ในความสำเร็จและความล้มเหลวของการจัดการประมงโดยชุมชน และผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการจัดการระบบนี้จะได้รับการจัดสรรให้กับหุ้นส่วนทุกคนอย่างยุติธรรม

2.8.2.9 การควบคุมโดยชุมชน เมื่อการพัฒนาระบบการจัดการประมงโดยชุมชนได้มาถึงจุดที่ชุมชนจะทำหน้าที่ในการจัดการประมงได้แล้ว รัฐจะปล่อยให้ชุมชนเป็นผู้กำหนดระเบียบและข้อบังคับขึ้นมาใช้กับการทำการประมงของชุมชนเอง คณะกรรมการจัดการประมงของชุมชน จะทำการพิจารณาออกระเบียบข้อบังคับ เพื่อใช้สำหรับการจัดการประมง โดยยึดหลักประชาธิปไตยในการตัดสินใจว่าจะออกระเบียบข้อบังคับอะไรบ้าง ซึ่งระเบียบข้อบังคับที่ออกมานี้จะต้องได้รับการปฏิบัติตามจากชาวประมงทุกคนอย่างเคร่งครัด ดังนั้น การควบคุมการทำการประมงจึงทำโดยชุมชนอย่างสมบูรณ์ ผู้ที่ละเมิดจะถูกชุมชนลงโทษ ตั้งแต่ว่ากล่าวตักเตือน เปรียบเทียบปรับ ห้ามทำการประมงชั่วคราว และการขับออกจากการเป็นสมาชิกซึ่งจะทำให้หมดสิทธิการทำการประมงโดยสิ้นเชิง

2.8.2.10 การประสานงานระหว่างชุมชน เมื่อทุกชุมชนได้มีการจัดการประมงโดยชุมชนแล้ว แต่ละชุมชนจะมีเขตทำการประมงของตนที่แน่ชัดและจะมีอาณาเขตติดต่อกับชุมชนอื่น เพื่อให้การจัดการประมงโดยชุมชนในภาพรวมทั้งหมดมีประสิทธิภาพทุกชุมชน โดยเฉพาะชุมชนที่อยู่ใกล้ชิดติดกัน จะต้องมีการประสานงานระหว่างกัน โดยอาจจะมีการรวมตัวกันเป็นองค์กรระดับภูมิภาคหรือจังหวัดขึ้นมา ซึ่งจะมีประโยชน์ในการจัดการทรัพยากรประมงที่มีการอพยพหากินอยู่ในแหล่งทำการประมงของหลายชุมชน การตรวจตราดูแลทรัพยากรประมงร่วมกัน รวมทั้งการฟื้นฟูทรัพยากรและการสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกขั้นพื้นฐานร่วมกัน

2.8.3 เงื่อนไขสำคัญของการไปสู่ความสำเร็จของระบบการจัดการประมงโดยชุมชน[116]

ได้มีนักวิจัยในหลายประเทศ ได้พยายามค้นคว้าวิจัยเพื่อหาคำตอบในการพัฒนาระบบการจัดการประมงโดยชุมชนที่มีผลสำเร็จ คำตอบที่ได้มีความหลากหลายด้วยกัน เพราะความแตกต่างกันในทางเศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม และการเมืองของแต่ละประเทศ แม้แต่ในประเทศเดียวกันในแต่ละภูมิภาคก็มีความแตกต่างกันในเรื่องเหล่านี้เช่นกัน คำตอบที่ได้จึงเป็นคำตอบสำหรับพื้นที่ที่ทำการศึกษาเท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อทำการประมวลคำตอบทั้งหมดที่ได้มานั้น จะสามารถสรุปได้ว่าในการที่จะพัฒนาระบบการจัดการประมงโดยชุมชนให้สำเร็จได้นั้น จะต้องมีเงื่อนไขสำคัญ 11 ประการดังนี้

2.8.3.1 มีการกำหนดขอบเขตแหล่งทำการประมงของแต่ละชุมชนให้ชัดเจน แหล่งทำการประมงที่จะอยู่ภายใต้การจัดการของชุมชนใด จะต้องมีจุดที่แสดงขอบเขตไว้อย่างเด่นชัด โดยทั่วไปจะอาศัยสภาพทางภูมิศาสตร์เป็นสิ่งแสดงขอบเขตเพราะดูได้ง่าย ในการกำหนดว่าชุมชนใดจะมีแหล่งทำการประมงจำนวนเท่าใดก็ขึ้นอยู่กับความชุกชุมของทรัพยากรประมง จำนวนชาวประมง ระดับความลึกของน้ำ และความสามารถในการจัดการของชุมชน

2.8.3.2 มีการกำหนดคุณสมบัติของสมาชิกให้ชัดเจน เนื่องจากผู้ที่มีสิทธิในการทำการประมงในแหล่งทำการประมงของชุมชนได้นั้น จะต้องเป็นสมาชิกขององค์กรชาวประมงของชุมชน และเนื่องจากทรัพยากรประมงจะมีให้ใช้ประโยชน์ได้จำนวนหนึ่งเท่านั้น ซึ่งก็จะเหมาะสมกับจำนวนชาวประมงจำนวนหนึ่งเช่นกัน ดังนั้น จึงต้องมีการกำหนดคุณสมบัติของชาวประมงหรือสมาชิกให้ชัดเจน เพื่อเป็นการควบคุมจำนวนชาวประมงไม่ให้มีจำนวนมากเกินไป เพราะนอกจากจะมีทรัพยากรประมงไม่เพียงพอแล้วยังจะมีปัญหาในเรื่องของการติดต่อสื่อสารระหว่างกันและการบริหารและจัดการประมงของชุมชนอีกด้วย

2.8.3.3 ชาวประมงมีการรวมตัวกันเป็นกลุ่ม ชาวประมงที่มีประสบการณ์ในการรวมกลุ่มกันเพื่อทำกิจกรรมใด ๆ มาก่อน โดยอาจจะเป็นการรวมกลุ่มกันในทางศาสนา การทำการประมง หรือแม้แต่การรวมกลุ่มกันในวงศ์เครือญาติจะรู้ถึงวิธีการหาข้อสรุปของปัญหาและหาวิธีการแก้ปัญหาด้วยกัน ประสบการณ์เหล่านี้จะเป็นพื้นฐานที่ดีสำหรับการรวมตัวกันเพื่อการจัดการประมงโดยชุมชน การจัดการประมงโดยชุมชนจะเกิดขึ้นไม่ได้ถ้าชาวประมงไม่มีการรวมตัวกันเป็นกลุ่ม

2.8.3.4 ชุมชนเคยมีประสบการณ์ในการจัดการทรัพยากรที่ใช้ร่วมกัน เช่น การจัดการการใช้แหล่งน้ำ ทุ่งหญ้าเลี้ยงสัตว์ และป่าไม้ของชุมชน ซึ่งหลักการในการจัดการจะคล้ายคลึงกับ

---

[116] แหล่งเดิม (น. 25 – 27).

การจัดการประมงโดยชุมชน ดังนั้น เมื่อนำระบบการจัดการประมงโดยชุมชนเข้าไปชุมชนก็จะรับได้โดยง่าย

2.8.3.5 ผลประโยชน์ที่จะเกิดขึ้นจากการจัดการประมงโดยชุมชนจะต้องมากกว่าค่าใช้จ่ายที่เสียไป ซึ่งจุดนี้จะต้องสามารถชี้แจงให้ชาวประมงได้เห็นได้อย่างชัดเจน

2.8.3.6 ชาวประมงที่จะเป็นผู้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงทุกคนต้องเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการประมง โดยจะต้องเข้ามาเป็นสมาชิกขององค์กรชาวประมงที่ตั้งขึ้น เข้าร่วมประชุมออกความเห็นและลงคะแนนเสียงในการกำหนดทิศทางในการจัดการประมง รวมทั้งจะต้องให้ข้อมูลเกี่ยวกับการทำการประมงของตนที่ถูกต้องและทันสมัยแก่องค์กรที่ชุมชนตั้งขึ้นมาทำหน้าที่ในการจัดการประมง และปฏิบัติตามกฎระเบียบต่าง ๆ ของชุมชนโดยเคร่งครัด

2.8.3.7 มาตรการในการจัดการประมงที่ชุมชนกำหนดขึ้นนั้นสามารถดำเนินการได้ในทางปฏิบัติ มาตรการที่กำหนดใช้จึงควรเป็นมาตรการที่ง่ายในทางปฏิบัติ และการติดตามหรือตรวจตราสามารถทำได้ง่ายโดยชาวประมงทุกคน

2.8.3.8 มีกฎหมายที่เหมาะสมมาสนับสนุน รัฐจะต้องตรากฎหมายออกมารับรองการรวมตัวเป็นองค์กรของชาวประมง สิทธิในการทำการประมง อำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบในการจัดการประมงของชุมชน ซึ่งกฎหมายเหล่านี้จะต้องมีให้พร้อมแต่เบื้องต้น

2.8.3.9 สมาชิกของชุมชนให้ความร่วมมือเป็นอย่างดีและมีกลุ่มผู้นำในชุมชน สมาชิกของชุมชนจะต้องมีความเต็มใจในการเสียสละเวลา กำลังและทุนทรัพย์ในการจัดการประมง และในชุมชนมีกลุ่มผู้นำที่จะเป็นหลักในการจัดการประมง

2.8.3.10 รัฐมีการกระจายอำนาจและมอบอำนาจในการจัดการประมงให้แก่ชุมชน รัฐจะต้องมีนโยบายที่แน่ชัดในเรื่องนี้ และมีการตรากฎหมายที่จำเป็นออกมาเพื่อแสดงเจตจำนงที่แน่วแน่ของรัฐที่จะกระจายอำนาจจากส่วนกลางมาสู่ท้องถิ่น

2.8.3.11 มีการประสานงานที่ต่อเนื่องระหว่างรัฐกับชุมชน โดยรัฐอาจตั้งองค์กรขึ้นมาเพื่อทำการประสานงานกับชุมชนเกี่ยวกับเรื่องนี้โดยเฉพาะองค์กรนี้ควรจะประกอบด้วยเจ้าหน้าที่จากรัฐ และตัวแทนขององค์กรชาวประมง องค์กรนี้จะทำหน้าที่ติดตามประเมินผลการจัดการประมงโดยชุมชนในแต่ละพื้นที่ แก้ไขปัญหาขัดแย้งระหว่างชุมชน รวมทั้งเป็นองค์กรที่กำหนดกฎระเบียบที่ทุกชุมชนต้องปฏิบัติร่วมกัน

2.8.4 ผลดีของการจัดการประมงโดยชุมชน[117]

ในการจัดการประมงโดยชุมชน หากได้มีเงื่อนไขตามที่ได้กล่าวมาแล้ว การจัดการประมงก็จะประสบกับความสำเร็จ ซึ่งจะส่งผลดีให้เกิดขึ้นกับสังคมในหลายด้านด้วยกันคือ

---

[117] แหล่งเดิม (น. 28 – 30).

2.8.4.1 สร้างความสัมพันธ์ที่ใกล้ชิดให้เกิดขึ้นในระหว่างชาวประมง และกลุ่มชาวประมงกลุ่มต่าง ๆ อันจะทำให้การวางแผนการจัดการประมงและการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงในภาพรวมสามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.8.4.2 สร้างจิตสำนึกในความรับผิดชอบต่อชุมชนและสังคมให้เกิดขึ้นกับชาวประมงทุกคนเต็มใจที่จะเข้ามามีส่วนรับผิดชอบต่อการจัดการประมง ตั้งแต่การพร้อมใจกันออกค่าใช้จ่ายในการจัดการประมง การร่วมแรงกันในการฟื้นฟูทรัพยากรประมงชายฝั่ง ตลอดไปจนถึงการปฏิบัติตาม กฎ และระเบียบต่าง ๆ ที่ชุมชนได้กำหนด ซึ่งจะทำให้ชาวประมงได้หลุดพ้นจากข้อกล่าวหาของนักชีววิทยาที่ว่าชาวประมงเป็นผู้ล่าที่ไม่รู้จักพอ และในสายตาของนักเศรษฐศาสตร์ที่ว่าชาวประมงมุ่งเน้นแต่จะแสวงหากำไรสูงสุดจากทรัพยากรประมงแต่ประการเดียว

2.8.4.3 การขัดแย้งระหว่างชาวประมงและกลุ่มชาวประมงจะลดลงและหมดสิ้นไปเพราะทรัพยากรประมงมีเพียงพอสำหรับชาวประมงทุกคนในระดับที่ทุกคนพอใจ ภายใต้ระบบการจัดการประมงที่ชุมชนได้กำหนดขึ้นหากมีข้อขัดแย้งเกิดขึ้น จะใช้วิธีการเจรจาต่อรองกันภายใต้เงื่อนไขแห่งความยุติธรรมและเสมอภาพของทั้งสองฝ่าย

2.8.4.4 ชาวประมงจะมีอำนาจต่อรองกับภายนอกมากขึ้น โดยเฉพาะในกรณีที่จะต้องเจรจาต่อรองในการใช้ทรัพยากรอื่น ๆ เช่น ทรัพยากรน้ำ กับผู้ใช้ทรัพยากรกลุ่มอื่น ๆ หรือในกรณีที่มีการใช้ทรัพยากรอื่นใดในพื้นที่ชายฝั่ง ชาวประมงจะมีอำนาจในการเจรจาต่อรองกับผู้ที่จะเข้ามาร่วมใช้ทรัพยากรชายฝั่ง

2.8.4.5 การรวมตัวของชาวประมงเป็นองค์กรที่เป็นระบบในการจัดการประมงโดยชุมชน พลังของกลุ่มที่ใช้ในการจัดการประมงอย่างเข้มแข็งจะเป็นพลังที่สามารถนำไปใช้ในการต่อรองกับพ่อค้าคนกลางในระบบตลาดได้เป็นอย่างดี

2.8.4.6 ผลจากการทำงานร่วมกันอย่างใกล้ชิดของชาวประมงและเจ้าหน้าที่ของรัฐก่อให้เกิดความร่วมมืออย่างแน่นแฟ้นระหว่างชาวประมงกับรัฐ ทั้งสองฝ่ายจะมีการแลกเปลี่ยนข้อมูลที่เป็นประโยชน์ต่อการจัดการประมงระหว่างกัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งข้อมูลเกี่ยวกับทรัพยากรประมง การมีข้อมูลที่ถูกต้องและทันสมัยจะทำให้ทั้งสองฝ่ายมีความเข้าใจในสภาพของทรัพยากรประมงชายฝั่งได้อย่างถูกต้อง อันจะนำไปสู่การพัฒนาการประมงชายฝั่งแบบยั่งยืนต่อไป

2.8.4.7 ก่อให้เกิดความยินยอมพร้อมใจทั้งจากชาวประมงและรัฐที่จะแสวงหาวิธีการในการจัดการประมงที่มีประสิทธิภาพ ซึ่งจะช่วยลดความด้อยประสิทธิภาพในการจัดการประมงของชาวประมงที่อาจจะเกิดขึ้นได้

2.8.4.8 สร้างความไว้เนื้อเชื่อใจระหว่างชาวประมงและเจ้าหน้าที่ของรัฐให้เกิดขึ้น อีกทั้งชาวประมงจะมีความเชื่อมั่นซึ่งกันและกัน การลงทุนทำการประมงที่จะเป็นการเอาเปรียบผู้อื่นจะลดลงและหมดไปในที่สุด

2.8.4.9 เมื่อชาวประมงและเจ้าหน้าที่ของรัฐมีความเชื่อมั่นต่อกันสูง การควบคุมโดยการตรวจจับก็ไม่ใช่สิ่งที่จำเป็นอีกต่อไป เนื่องจากมีความมั่นใจว่าชาวประมงทุกคนรู้จักเคารพในสิทธิของผู้อื่น มีความรับผิดชอบต่อสังคม และเจ้าหน้าที่ของรัฐยืนเคียงข้างอยู่กับชาวประมง และจะรักษาผลประโยชน์ของชาวประมงอย่างเต็มที่ภายใต้กรอบของกฎหมายที่มีอยู่

2.8.4.10 เมื่อรัฐเห็นว่าชุมชนประมงสามารถดำเนินการในเรื่องของการจัดการประมงได้ผลดีแล้ว รัฐก็จะกระจายอำนาจในการจัดการให้เพิ่มมากขึ้น หรือขยายขอบเขตในการจัดการให้กว้างขวางขึ้นกว่าเดิม

จะเห็นได้ว่าการจัดการประมงโดยชุมชนนั้น เป็นอีกทางเลือกหนึ่งสำหรับการพัฒนาประมงอย่างยั่งยืน และสร้างความเป็นธรรมให้แก่ชาวประมงขนาดเล็ก การจัดการประมงโดยชุมชนเป็นวิธีการจัดการประมงที่ต้องการการประนีประนอม การให้ความเชื่อถือและความไว้วางใจกันในระหว่างชาวประมงขนาดเล็ก ดังนั้น การจัดการประมงโดยชุมชนจะไม่เกิดขึ้นได้โดยง่ายหรือภายในระยะเวลาอันสั้น และก็ไม่สามารถให้ความมั่นใจได้ว่าระบบนี้จะยั่งยืนตลอดไป เพราะเมื่อโลกเปลี่ยนแปลงไปก็อาจจะมีวิธีการจัดการประมงวิธีอื่นที่เหมาะสมกว่าก็ได้

สิ่งที่ต้องระลึกอยู่เสมอก็คือ การจัดการประมงโดยชุมชนเป็นเรื่องเกี่ยวกับการเมืองแบบประชาธิปไตย มีการคัดเลือกตัวแทนโดยการลงคะแนนเสียง การตัดสินใจใด ๆ ใช้เสียงข้างมากเป็นตัวตัดสิน ดังนั้น ภายใต้ระบบนี้ชาวประมง ชุมชนประมงและรัฐ จะต้องมีการปรับเปลี่ยนพฤติกรรมและโครงสร้างให้สอดคล้องกับระบบ

บทที่ 3
หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง ของประเทศไทย ต่างประเทศ และระหว่างประเทศ

กฎเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยได้มีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญและในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ซึ่งมีอยู่ด้วยกันหลายฉบับ แต่ในบทนี้จะทำการศึกษาบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเฉพาะมาตราที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับปัญหาที่ได้กล่าวไว้แล้วในบทที่ 1 รวมทั้งศึกษาเฉพาะบทมาตราหรือเนื้อความที่เป็นสาระสำคัญของกฎหมายระดับพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรองในส่วนที่เกี่ยวข้องกับประเด็นปัญหา ตลอดจนศึกษาหลักการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง ดังต่อไปนี้

3.1 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย

3.1.1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ในอดีตที่ผ่านมารัฐจะเป็นผู้ใช้อำนาจในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแต่เพียงฝ่ายเดียว แต่ผลจากการใช้อำนาจของรัฐดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการจัดสรร การใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จึงต้องปรับเปลี่ยนอำนาจให้ชุมชนและประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับที่มีบทบัญญัติคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนมากที่สุดเท่าที่เคยมีมา การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนดังกล่าว ยังหมายความรวมถึง สิทธิเสรีภาพของประชาชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วย รัฐธรรมนูญรัฐแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 นี้ ถือได้ว่าว่าเป็นรัฐธรรมนูญฉบับสีเขียว เพราะเหตุว่าเป็นฉบับแรกที่มีบทบัญญัติรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้อย่างชัดแจ้ง ต่อมาในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็ได้บัญญัติเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพด้านสิ่งแวดล้อมไว้อย่างกว้างขวาง โดยบัญญัติคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้ในมาตรา 66 ว่า บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น

หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ย่อมมีสิทธิอนุรักษ์และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน[118] และได้รับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในเรื่องดังกล่าว ไว้ในมาตรา 67 ว่า สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครองส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์การอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัตินี้ ย่อมได้รับความคุ้มครอง[119] และนอกจากนี้ในมาตรา 57 วรรคสอง ยังได้กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิในข้อมูลข่าวสารโดยกำหนดว่า การวางแผนพัฒนาสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ การวางผังเมือง การกำหนดเขตการใช้ประโยชน์ในที่ดิน และการออกกฎที่อาจมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียสำคัญของประชาชน ให้รัฐจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างทั่วถึงก่อนดำเนินการ[120]

นอกจากรัฐธรรมนูญจะกำหนดคุ้มครองสิทธิให้กับประชาชนแล้ว ยังได้กำหนดหน้าที่ให้แก่ประชาชนและรัฐในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วย ซึ่งหน้าที่ของประชาชนตามรัฐธรรมนูญเป็นหน้าที่ที่ไม่มีสภาพบังคับ จึงเป็นการกำหนดหน้าที่ไว้เป็นหลักการใหญ่ ๆ ส่วนรายละเอียดปลีกย่อยของหน้าที่ รวมถึงสภาพบังคับจะมีกฎหมายบัญญัติเป็นรายละเอียดอีกครั้งหนึ่ง ความจำเป็นที่รัฐธรรมนูญต้องมีบทบัญญัติหน้าที่ของประชาชนไว้ก็เพราะ

---

[118] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66.

[119] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67.

[120] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 57.

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติให้สิทธิและเสรีภาพบางประการไว้ก็ต้องกำหนดให้ประชาชนมีหน้าที่บางประการเป็นของคู่กันไปเสมอ และหน้าที่ของประชาชนตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ถูกบัญญัติไว้ในมาตรา 73 ว่า บุคคลมีหน้าที่ในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ[121] และนอกจากนี้ยังได้กำหนดหน้าที่ของรัฐไว้ในมาตรา 85 ว่า รัฐจะต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านที่ดินทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังต่อไปนี้

1) กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินให้ครอบคลุมทั่วประเทศ โดยให้คำนึงถึงความสอดคล้องกับสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติ ทั้งผืนดิน ผืนน้ำ วิถีชีวิตของชุมชนท้องถิ่น และการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ และกำหนดมาตรฐานการใช้ที่ดินอย่างยั่งยืน โดยต้องให้ประชาชนในพื้นที่ที่ได้รับผลกระทบจากหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินนั้นมีส่วนร่วมในการตัดสินใจด้วย

2) กระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรมและดำเนินการให้เกษตรกรมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในที่ดินเพื่อประกอบเกษตรกรรมอย่างทั่วถึงโดยการปฏิรูปที่ดินหรือวิธีอื่น รวมทั้งจัดหาแหล่งน้ำเพื่อให้เกษตรกรมีน้ำใช้อย่างเพียงพอและเหมาะสมแก่การเกษตร

3) จัดให้มีการวางผังเมือง พัฒนา และดำเนินการตามผังเมืองอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล เพื่อประโยชน์ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน

4) จัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอื่นอย่างเป็นระบบ และเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวมทั้งต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล

5) ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืนตลอดจนควบคุมและกำจัดมลพิษที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของประชาชน โดยประชาชน ชุมชนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีส่วนร่วมในการกำหนดแนวทางการดำเนินงาน[122]

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มีการกำหนดหลักการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในทรัพยากรธรรมชาติ โดยให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่สำคัญคือ รัฐต้องดำเนินการจัดให้มีแผนบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งให้ประชาชนมีส่วนร่วมใน

---

[121] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 73.

[122] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 85.

การสงวน บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล และได้คำนึงถึงสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยกำหนดเป็นแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน ไว้ในมาตรา 87 ว่า รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งสรุปได้ดังนี้

1) ส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายและวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมทั้งในระดับชาติและระดับท้องถิ่น

2) ส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตัดสินใจทางการเมือง การวางแผนพัฒนาทางเศรษฐกิจ และสังคม รวมทั้งการจัดทำบริการสาธารณะ

3) ส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐทุกระดับ ในรูปแบบองค์กรทางวิชาชีพหรือตามสาขาอาชีพที่หลากหลาย หรือรูปแบบอื่น[123]

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยฉบับนี้ได้ให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชน เพราะเห็นว่า การมีส่วนร่วมของประชาชนในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้นเป็นส่วนหนึ่งของบทบาทของประชาชนในกระบวนการของการพัฒนา กล่าวคือ การมีส่วนร่วมด้วยการเข้าร่วมอย่างกระตือรือร้น มีพลังของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจ เพื่อกำหนดเป้าหมายของสังคมและการจัดการทรัพยากรให้บรรลุเป้าหมาย และปฏิบัติตามแผนการหรือโครงการต่าง ๆ ด้วยความสมัครใจ ถือเป็นการให้สิทธิแก่ประชาชนที่จะมีโอกาสได้เข้าร่วมในโครงการหรือกิจกรรมที่รัฐหรือเอกชนเป็นเจ้าของโครงการหรือผู้รับผิดชอบโครงการโดยความยินยอมของพวกเขาเหล่านั้นเอง แต่อย่างไรก็ดีการให้สิทธิแก่ประชาชนในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในเรื่องใดต้องมีกฎหมายให้การรับรองสิทธิดังกล่าวนี้ด้วย

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

---

[123] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 87.

นอกจากนี้ ในหมวดว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่นยังได้กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยกฎหมายดังกล่าวจะต้องมีสาระสำคัญในเรื่องของการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ การเข้าไปมีส่วนร่วมในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่นอกเขตพื้นที่ในกรณีที่อาจมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในพื้นที่ ตลอดจนการมีส่วนร่วมของชุมชนท้องถิ่นอีกด้วย

3.1.2 พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติฉบับนี้ตราขึ้นเนื่องจากมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ได้บัญญัติให้มีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจ โดยมีเจตนารมณ์เพื่อพัฒนาการกระจายอำนาจในการจัดทำบริการสาธารณะให้แก่ท้องถิ่นเพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

3.1.2.1 นิยามศัพท์[124]

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หมายความว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้ง

คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

กรรมการ หมายความว่า กรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

3.1.2.2 ในมาตรา 6 กำหนดให้มีคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีนายกรัฐมนตรีหรือรองนายกรัฐมนตรีซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธาน และให้หัวหน้าสำนักงานคณะกรรมการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเลขานุการคณะกรรมการ ในมาตรา 12 กำหนดให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและแผนปฏิบัติการเพื่อขอความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรีและรายงานต่อรัฐสภา กำหนดการจัดระบบการบริการสาธารณะตามอำนาจและหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน กำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนการถ่ายโอนภารกิจจากราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาคให้แก่

---

[124] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 4.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีให้มีการกระจายอำนาจการอนุมัติหรือการอนุญาตตามที่มีกฎหมายบัญญัติไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เสนอแนะต่อคณะรัฐมนตรีในการตรากฎหมายลำดับรองที่จำเป็นเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามแผนการกระจายอำนาจรวมทั้งเร่งรัดให้มีการตรากฎหมายลำดับรองดังกล่าว เสนอแนะและจัดระบบตรวจสอบและการมีส่วนร่วมของประชาชนในท้องถิ่น เสนอความเห็นต่อนายกรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาสั่งการในกรณีที่ส่วนราชการไม่ดำเนินการตามแผนการกระจายอำนาจ ตลอดจนออกประกาศตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายนี้

3.1.2.3 ในมาตรา 16 กำหนดให้เทศบาล เมืองพัทยา และองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบการบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง ได้แก่ การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การดูแลรักษาที่สาธารณะ เป็นต้น

3.1.2.4 ในมาตรา 17 กำหนดให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจหน้าที่ในการจัดระบบบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนเอง ได้แก่ การคุ้มครองดูแล และบำรุงรักษาป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

3.1.2.5 ในมาตรา 30 กำหนดถึงแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ดังนี้

1) ให้ดำเนินการถ่ายโอนภารกิจการให้บริการสาธารณะที่รัฐดำเนินการอยู่ในวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดังต่อไปนี้ ให้เสร็จสิ้นภายในกำหนดเวลาสี่ปี

(1) ภารกิจที่เป็นการดำเนินการซ้ำซ้อนระหว่างรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือภารกิจที่รัฐจัดให้บริการในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

(2) ภารกิจที่รัฐจัดให้บริการในเขตขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและกระทบถึงองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น

(3) ภารกิจที่เป็นการดำเนินงานตามนโยบายของรัฐบาล

2) กำหนดขอบเขตความรับผิดชอบในการให้บริการสาธารณะของรัฐและขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกันเองตามอำนาจและหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมายว่าด้วยการกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้ชัดเจน โดยในระยะแรกอาจกำหนดภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้แตกต่างกันได้ โดยให้เป็นไปตามความพร้อมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่งซึ่งต้องพิจารณาจากรายได้และบุคลากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น จำนวนประชากร

ค่าใช้จ่ายในการดำเนินงาน ตลอดจนคุณภาพในการให้บริการที่ประชาชนจะได้รับ ทั้งนี้ ต้องไม่เกินระยะเวลาสิบปี

3) กำหนดแนวทางและหลักเกณฑ์ให้รัฐทำหน้าที่ประสานความร่วมมือและช่วยเหลือการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีประสิทธิภาพ

4) กำหนดการจัดสรรภาษีและอากร เงินอุดหนุน และรายได้อื่นให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้สอดคล้องกับการดำเนินการตามอำนาจและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและประเภทอย่างเหมาะสม โดยตั้งแต่ปีงบประมาณ พ.ศ. 2550 เป็นต้นไป ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้คิดเป็นสัดส่วนต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลไม่น้อยกว่าร้อยละยี่สิบห้า และโดยมีจุดมุ่งหมายที่จะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีรายได้เพิ่มขึ้นคิดเป็นสัดส่วนต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลในอัตราไม่น้อยกว่าร้อยละสามสิบห้า โดยการจัดสรรสัดส่วนที่เป็นธรรมแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และคำนึงถึงรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นด้วย

การเพิ่มสัดส่วนรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่อรายได้สุทธิของรัฐบาลดังกล่าวข้างต้น ให้เพิ่มขึ้นตามระยะเวลาที่เหมาะสมแก่การพัฒนาให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถดำเนินกิจการบริการสาธารณะได้ด้วยตนเอง และให้เป็นไปตามภารกิจที่ถ่ายโอนให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ถ่ายโอนเพิ่มขึ้นภายหลังปีงบประมาณ พ.ศ. 2549 เป็นต้นไป แต่ไม่ว่ากรณีจะเป็นประการใดเงินอุดหนุนที่จัดสรรให้ต้องมีจำนวนไม่น้อยกว่าเงินอุดหนุนที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับการจัดสรรในปีงบประมาณ พ.ศ. 2549

5) การจัดตั้งงบประมาณรายจ่ายประจำปีในส่วนที่เกี่ยวกับการบริการสาธารณะในเขตองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้รัฐจัดสรรเงินอุดหนุนให้เป็นไปตามความจำเป็นและความต้องการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น

3.1.2.6 ในมาตรา 31 กำหนดให้การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ถ้ามีกฎหมายใดบัญญัติไว้ลักษณะที่เป็นผลทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่อาจดำเนินการได้ด้วยตนเอง หรือมีลักษณะเป็นการซ้ำซ้อนกับการปฏิบัติหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน และคณะกรรมการเห็นสมควรให้มีการแก้ไขกฎหมายนั้น ให้รายงานต่อรัฐมนตรีเพื่อให้มีการแก้ไขกฎหมายดังกล่าว

3.1.2.7 ในมาตรา 32 ถึงมาตรา 34 กำหนดให้คณะกรรมการจัดทำแผนปฏิบัติการเพื่อกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจตามแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยมีสาระสำคัญที่กำหนดรายละเอียดของอำนาจหน้าที่ในการให้บริการสาธารณะที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละรูปแบบจะต้องกระทำ ในกรณีใดเป็นอำนาจหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการ

ดำเนินการของรัฐหรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน ให้กำหนดแนวทางวิธีปฏิบัติเพื่อประสานการดำเนินการให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวม กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการเสนอให้แก้ไขหรือจัดให้มีกฎหมายที่จำเป็นเพื่อดำเนินการตามแผนการกระจายอำนาจ โดยแผนปฏิบัติการดังกล่าวต้องกำหนดรายละเอียดวิธีปฏิบัติ และกำหนดหน่วยงานที่มีหน้าที่รับผิดชอบ รวมทั้งระยะเวลาในการดำเนินการให้มีความชัดเจน และเสนอคณะรัฐมนตรีให้ความเห็นชอบ แล้วรายงานต่อรัฐสภาเพื่อประกาศใช้บังคับต่อไป ซึ่งแผนปฏิบัติการดังกล่าวให้มีผลผูกพันหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องต้องดำเนินการ ตลอดจนกำหนดให้คณะกรรมการมีหน้าที่ติดตามผลการปฏิบัติตามแผนและปรับปรุงให้มีความเหมาะสมกับสภาพการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป รวมทั้งให้มีการทบทวนถึงความเหมาะสมในการกำหนดอำนาจหน้าที่ทุกระยะเวลาไม่เกินห้าปี ทั้งนี้ เพื่อการกระจายอำนาจเพิ่มขึ้นให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

นอกจากนี้ ในประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 2 ธันวาคม พ.ศ. 2543 เรื่อง แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2543 ซึ่งออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 12 แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ได้กำหนดแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และแผนปฏิบัติการ ให้เป็นไปตามความในมาตรา 30 และมาตรา 32 ของกฎหมายดังกล่าว โดยกำหนดแผนการถ่ายโอนภารกิจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ 6 ด้าน ประกอบด้วย 1) ด้านโครงสร้างพื้นฐาน 2) ด้านงานส่งเสริมคุณภาพชีวิต 3) ด้านการจัดระเบียบชุมชน/สังคม และการรักษาความสงบเรียบร้อย 4) ด้านการวางแผน การส่งเสริมการลงทุน พาณิชยกรรม และการท่องเที่ยว 5) ด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม 6) ด้านศิลปะ วัฒนธรรม จารีตประเพณี และภูมิปัญญาท้องถิ่น ซึ่งมีการถ่ายโอนภารกิจรวมทั้งสิ้น 245 เรื่อง มีส่วนราชการที่ถ่ายโอนภารกิจ 50 กรม ใน 11 กระทรวง[125]

ในแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ระบุองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รับโอน และระบุกิจกรรมเป็น 2 ประเภท คือ ประเภท “เลือกทำโดยอิสระ” เนื่องจากภารกิจหลายเรื่องไม่ควรบังคับให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทำกิจกรรมตามแผนงานงบประมาณที่ส่วนราชการตั้งไว้เดิม องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นควรมีอิสระในการที่จะเลือกทำกิจกรรมประเภทนี้ตามที่เห็นความจำเป็น และประเภท “หน้าที่ที่ต้องทำ” โดยมี

---

[125] *คู่มือการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* (น. 209 – 221), โดย สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น, 2545, กรุงเทพฯ : สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี.

หลักเกณฑ์ว่า งานใดที่เป็นเรื่องของการมอบอำนาจและการใช้อำนาจ รวมทั้งงานที่เกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชนหรือความจำเป็นขั้นพื้นฐาน องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเมื่อรับโอนไปแล้ว ถือว่าเป็นความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ยังต้องดำเนินการต่อไป

สำหรับภารกิจด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อมนั้น ในแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2543 ข้อ 6.1.5 ผลการพิจารณาการถ่ายโอนภารกิจ ได้ระบุให้มีแผนปฏิบัติการที่มีสาระสำคัญอย่างน้อยต้องประกอบด้วย 1) การคุ้มครองดูแล บำรุงรักษา ใช้ประโยชน์ จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม 2) การจัดการสิ่งแวดล้อมและมลพิษต่าง ๆ 3) การดูแลรักษาที่สาธารณะ ส่วนในแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ข้อ 2.2.1 ภารกิจที่จะถ่ายโอนได้ระบุภารกิจถ่ายโอนจำนวน 17 เรื่อง มีส่วนราชการที่ถ่ายโอนภารกิจ จำนวน 9 กรม ใน 4 กระทรวง แบ่งเป็นกลุ่มภารกิจต่าง ๆ คือ 1) การอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ การคุ้มครองดูแลและบำรุงรักษาป่า 2) การจัดการสิ่งแวดล้อมและมลพิษต่าง ๆ 3) การดูแลรักษาที่สาธารณะ

ส่วนภารกิจที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมงที่มีการถ่ายโอนนั้น ได้กำหนดรายละเอียดแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ภารกิจที่ 5 ด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม ข้อ 5.1 การอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ การคุ้มครองดูแลและบำรุงรักษาป่า ของส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ภารกิจที่ถ่ายโอน คือ ฝึกอบรมประชาชนทั่วไป (อบรมอาสาสมัครอนุรักษ์ทรัพยากรสัตว์น้ำ) ปีที่ถ่ายโอน พ.ศ. 2545 โดยมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่รับโอนได้แก่ เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัด และเป็นประเภทของกลุ่มงานที่ให้เลือกทำโดยอิสระ[126]

นอกจากนี้ ในแผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) ได้กำหนดรายละเอียดแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ภารกิจที่ 5 ด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม ข้อ 5.1.2.1 การอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติ ของส่วนราชการในสังกัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้แก่ 1) กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ภารกิจที่ถ่ายโอน คือ การจัดการ อนุรักษ์ และฟื้นฟูทรัพยากรชายฝั่งทะเล ปีที่ถ่ายโอน พ.ศ. 2551 – 2553 ท้องถิ่นที่รับการถ่ายโอนคือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในพื้นที่ 2) กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม ภารกิจที่ถ่ายโอน คือ การส่งเสริมการอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและ

---

[126] แหล่งเดิม (น. 320).

สิ่งแวดล้อม โดยการมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วน ปีที่ถ่ายโอน พ.ศ. 2551 – 2553 ท้องถิ่นที่รับการถ่ายโอนคือองค์การบริหารส่วนตำบลในพื้นที่ และ 3) กรมควบคุมมลพิษ ภารกิจที่ถ่ายโอนคือ การดำเนินการตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ด้านการควบคุมมลพิษ ปีที่ถ่ายโอน พ.ศ. 2546 – 2553 ท้องถิ่นที่รับการถ่ายโอนคือองค์การบริหารส่วนตำบลในพื้นที่ พร้อมกับกำหนดให้มีการแก้ไขพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 3535 หมวด 4[127]

กล่าวโดยสรุป พระราชบัญญัตินี้มีความมุ่งหมายเพื่อเพิ่มการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ให้สามารถจัดทำบริการสาธารณะที่ตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้มากที่สุดตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ โดยกำหนดกลไก ขั้นตอน และวิธีการในการดำเนินการกระจายอำนาจไว้ รวมทั้งการกำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดทำระบบบริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งได้แก่ การจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่นของตนเอง การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม การดูแลรักษาที่สาธารณะ เป็นต้น

3.1.3 พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากสภาตำบลซึ่งจัดตั้งขึ้นตามประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 326 ลงวันที่ 13 ธันวาคม พ.ศ. 2515 ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล ทำให้การบริหารงานไม่สามารถดำเนินไปได้อย่างมีประสิทธิภาพ ขาดความคล่องตัวในการบริหารงาน สมควรปรับปรุงฐานะของสภาตำบลและการบริหารงานของสภาตำบลเสียใหม่ให้สามารถรองรับการกระจายอำนาจไปสู่ประชาชนได้มากยิ่งขึ้น รวมทั้งให้มีการยกฐานะสภาตำบลซึ่งมีรายได้ตามเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นได้ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

3.1.3.1 นิยามศัพท์[128]

หน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น หมายความว่า เทศบาล สุขาภิบาลและราชการส่วนท้องถิ่นอื่นที่มีกฎหมายจัดตั้งขึ้น แต่ไม่รวมถึงองค์การบริหารส่วนจังหวัด

นายอำเภอ หมายความรวมถึงปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอด้วย

ตำบล หมายความว่า ตำบลตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ที่อยู่นอกเขตหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น และในกรณีที่ตำบลใดมีพื้นที่อยู่ทั้งในและนอกเขตหน่วยการ

---

[127] ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 31 มกราคม พ.ศ. 2551 เรื่อง การบังคับใช้แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ฉบับที่ 2).

[128] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 4.

บริหารราชการส่วนท้องถิ่น ให้หมายความถึงเฉพาะพื้นที่ที่อยู่นอกเขตหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่น

3.1.3.2 ในมาตรา 6 กำหนดให้ในตำบลหนึ่งมีสภาตำบลหนึ่งมีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายนี้

3.1.3.3 ในมาตรา 22 และมาตรา 23 กำหนดให้สภาตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาตำบลตามแผนงานโครงการและงบประมาณของสภาตำบล เสนอแนะส่วนราชการในการบริหารราชการและพัฒนาตำบล และหน้าที่อื่นตามที่กฎหมายกำหนด และอาจดำเนินกิจการภายในตำบลในเรื่องการคุ้มครองดูแลและบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งการบำรุงและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร

3.1.3.4 ในมาตรา 26 กำหนดให้การจัดทำโครงการหรือแผนงานของส่วนราชการหรือหน่วยงานใด ในพื้นที่ตำบลใด ให้ส่วนราชการหรือหน่วยงานนั้นคำนึงถึงแผนพัฒนาตำบลนั้นด้วย

3.1.3.5 ในมาตรา 66 มาตรา 67 และมาตรา 68 กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาตำบลทั้งในด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และภายใต้บังคับแห่งกฎหมาย ให้มีหน้าที่ต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล ในเรื่องการคุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และอาจจัดทำกิจการในเรื่องการบำรุงและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร

3.1.3.6 ในมาตรา 69 กำหนดให้อำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบลตามมาตรา 66 มาตรา 67 และมาตรา 68 นั้น ไม่เป็นการตัดอำนาจหน้าที่ของกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานของรัฐ ในอันที่จะดำเนินกิจการใด ๆ เพื่อประโยชน์ของประชาชนในตำบล แต่ต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้าตามสมควร และหากองค์การบริหารส่วนตำบลมีความคิดเห็นเกี่ยวกับเรื่องดังกล่าว ก็ให้นำความเห็นขององค์การบริหารส่วนตำบลไปประกอบการพิจารณาดำเนินการด้วย

3.1.3.7 ในมาตรา 71 กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลสามารถออกข้อบัญญัติเพื่อใช้บังคับในเขตพื้นที่รับผิดชอบได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของตน หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้ออกข้อบัญญัติหรือให้มีอำนาจออกข้อบัญญัติ รวมทั้งสามารถกำหนดค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนได้ไม่เกินหนึ่งพันบาท ได้ด้วย

ร่างข้อบัญญัตินั้นให้เสนอโดยนายกองค์การบริหารส่วนตำบลหรือสมาชิกสภาองค์การบริหารส่วนตำบล หรือราษฎรในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลตามกฎหมายว่าด้วยการเข้าชื่อเสนอข้อบัญญัติท้องถิ่น โดยเสนอต่อสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและนายอำเภอให้ความเห็นชอบก่อนการประกาศใช้บังคับต่อไป

3.1.3.8 ในมาตรา 73 กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลสามารถทำกิจการนอกเขตพื้นที่รับผิดชอบ หรือร่วมกับสภาตำบล องค์การบริหารส่วนตำบล องค์การบริหารส่วนจังหวัด หรือหน่วยการบริหารราชการส่วนท้องถิ่นอื่น เพื่อกระทำกิจการร่วมกันได้ เมื่อได้รับความยินยอมจากหน่วยงานดังกล่าว และกิจการนั้นจำเป็นต้องทำและมีความเกี่ยวเนื่องกับกิจการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตน

กล่าวโดยสรุป พระราชบัญญัตินี้มีความมุ่งหมายในการกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีสถานะเป็นนิติบุคคล เพื่อให้มีความคล่องตัวและบริหารงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ และกำหนดอำนาจหน้าที่และการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรตามกฎหมาย รวมทั้งกำหนดให้สภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลและบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และการบำรุงและส่งเสริมการประกอบอาชีพของราษฎร ตลอดจนกำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นโดยความเห็นชอบของสภาองค์การบริหารส่วนตำบลและนายอำเภอ เพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมาย หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้ออกข้อบัญญัติหรือให้มีอำนาจออกข้อบัญญัติ รวมทั้งให้สามารถกำหนดค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนได้ด้วย

3.1.4 ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล

3.1.4.1 ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550 ขององค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด อำเภอเมือง จังหวัดตราด

1) เจตนารมณ์ของข้อบัญญัติ

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อการอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว เนื่องจากในปัจจุบันมีการใช้เครื่องมือบางชนิดที่มีประสิทธิภาพสูงทำการประมงหอยขาวในพื้นที่ทะเลตำบลแหลมกลัดขึ้นมาใช้ประโยชน์เป็นจำนวนมาก ทำให้ปริมาณหอยขาวลดลงและอาจสูญพันธุ์ได้ ซึ่งจะส่งผลกระทบให้ราษฎรผู้มีอาชีพทำการประมงหอยขาวด้วยการงมหรือใช้อุปกรณ์พื้นบ้านได้รับความเดือดร้อน และยังก่อให้เกิดผลกระทบต่อระบบนิเวศและการท่องเที่ยวของตำบลแหลมกลัด โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นฐานอำนาจในการออกข้อบัญญัติดังกล่าว

2) นิยามศัพท์[129]

(1) การทำการประมง หมายความว่า จับ ดัก ล่อ ทำอันตราย ฆ่าหรือเก็บสัตว์น้ำชนิดใด ๆ ในพื้นที่ทะเล หรือแหล่งน้ำสาธารณะ ด้วยเครื่องมือทำการประมง หรือด้วยวิธีใด ๆ

(2) เครื่องมือทำการประมง หมายความว่า เครื่องกลไก เครื่องใช้ เครื่องอุปกรณ์ ส่วนประกอบ อาวุธ เสา หลัก หรือเรือ หรืออุปกรณ์อื่นใด ที่ใช้ในการทำการประมง

(3) หอยขาว หมายความว่า หอยตลับ หรือหอยน้ำเค็มชนิดสองฝา มีลักษณะเปลือกแข็งสีขาวอมน้ำตาล ชื่อวิทยาศาสตร์ Meretrix spp.

(4) เจ้าพนักงานท้องถิ่น หมายความว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด

3) สาระสำคัญของข้อบัญญัติ

(1) กำหนดให้เขตในพื้นที่ทะเล หมู่ที่ 2 ตามเส้นล้อมรอบเป็นเขตอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว

(2) ห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหอยขาวในเขตอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว เว้นแต่เป็นการทดลองเพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากองค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด

(3) กำหนดให้ในพื้นที่ทะเล หมู่ที่ 1,2,10 ตามเส้นล้อมรอบเป็นเขตควบคุมการทำการประมงหอยขาว

(4) บริเวณหาดลานทรายห้ามใช้เครื่องมือทุกชนิดที่ใช้ประกอบเรือกลทำการประมงหอยขาว ห้ามใช้เครื่องมือคราดหรือเครื่องมือชนิดอื่นที่คล้ายคลึงกันทำการประมงหอยขาว และห้ามทำการประมงหอยขาวที่มีขนาดเล็กกว่า 3.2 เซนติเมตร ระหว่างวันที่ 1 กรกฎาคม ถึงวันที่ 30 เมษายน ของทุกปี

(5) ห้ามมิให้นำรถไถนาหรือพาหนะทางบกที่มีลักษณะคล้ายคลึงกันเข้าไปในเขตอนุรักษ์หอยขาว

(6) ผู้ที่รับซื้อ รวมถึงผู้ที่ครอบครองหอยขาวน้ำหนักตั้งแต่ 1,000 กิโลกรัมขึ้นไป จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่น โดยจะต้องเสียค่าธรรมเนียมกิโลกรัมละ 50 บาทต่อวัน

(7) ผู้ฝ่าฝืนข้อบัญญัตินี้มีโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท

---

[129] ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550 ข้อ 3.

กล่าวโดยสรุป ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลดังกล่าวมีความมุ่งหมายในการจัดการทรัพยากรหอยขาว เพื่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 โดยมีสาระสำคัญในการกำหนดมาตรการหวงห้ามและวิธีการทำการประมงหอยขาวในลักษณะต่าง ๆ คล้ายกับมาตรการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แต่มีความละเอียดและสอดคล้องกับสภาวการณ์ทางการประมงในพื้นที่มากกว่า รวมทั้งมีบทกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนเช่นเดียวกัน

3.1.4.2 ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552 ขององค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา อำเภอท่าศาลา จังหวัดนครศรีธรรมราช

1) เจตนารมณ์ของข้อบัญญัติ

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน เนื่องจากพื้นที่ทางทะเลและชายฝั่งตำบลท่าศาลาเป็นแหล่งระบบนิเวศที่สำคัญ มีป่าชายเลน ตะกอนเลนที่เป็นแหล่งอาหาร หลบซ่อน วางไข่และอาศัยของสัตว์น้ำ ทำให้คงความอุดมสมบูรณ์มาโดยตลอด แต่จะมีการลักลอบทำการประมงที่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 อยู่เสมอ แต่หน่วยงานที่เกี่ยวข้องในการตรวจตราเฝ้าระวังก็มีที่ตั้งอยู่ห่างไกลจากพื้นที่ ไม่สามารถควบคุมได้อย่างทั่วถึง และองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลาก็ได้รับการร้องเรียนกรณีดังกล่าวมาโดยตลอด ทั้งนี้ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 16 (24) และ (27) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และมาตรา 69/1 และมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 และที่แก้ไขเพิ่มเติม เป็นฐานอำนาจในการออกข้อบัญญัติดังกล่าว

2) นิยามศัพท์[130]

เขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่ง หมายความว่า พื้นที่ชายหาด ทะเล ในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เขตที่ 1 และเขตที่ 2 ตามแผนที่ท้ายข้อบัญญัติ

คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการบริหารเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งตำบลท่าศาลา

---

[130] ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552 ข้อ 5.

ทำการประมง หมายความว่า จับ ดัก ล่อ ทำอันตราย ฆ่าหรือเก็บสัตว์น้ำในที่จับสัตว์น้ำด้วยเครื่องมือทำการประมงหรือด้วยวิธีใด ๆ

เครื่องมือทำการประมง หมายความว่า เครื่องกลไก เครื่องใช้ เครื่องอุปกรณ์ ส่วนประกอบ อาวุธ เสา หลัก หรือเรือบรรดาที่ใช้ทำการประมง

เครื่องมือคราดหน้าดิน หมายความว่า เครื่องมือทำการประมงที่ใช้จับสัตว์น้ำด้วยวิธีไถ คราด ลาก ลงไปในหน้าดิน

เรือ หมายความว่า ยานพาหนะทางน้ำทุกชนิด

ใบอนุญาต หมายความว่า ใบอนุญาตซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ออกให้แก่บุคคลหรือองค์กรชุมชนใช้ทำการประมง หรือทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่อนุญาต

ผู้รับอนุญาต หมายความว่า บุคคลหรือองค์กรชุมชนผู้ได้รับใบอนุญาตให้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดตามข้อบัญญัตินี้

เครื่องมือประจำที่ หมายความว่า เครื่องมือทำการประมงซึ่งใช้วิธีลงหลัก ปัก ผูก ขึง รั้ง ถ่วง หรือวิธีอื่นใด อันทำให้เครื่องมือนั้นอยู่กับที่ในเวลาทำการประมง

องค์กรชุมชน หมายความว่า บุคคลที่รวมตัวตั้งแต่ 10 คน ขึ้นไป เพื่อทำการอย่างใดอย่างหนึ่งที่ก่อประโยชน์เชิงบวกขององค์กรชุมชนและท้องถิ่น มีเงื่อนไข กติกา ข้อตกลงร่วมกันและเป็นที่รับรู้ทั่วไปของชุมชน

ผู้มีส่วนได้เสีย หมายความว่า บุคคลหรือกลุ่มองค์กรชุมชนที่มีภูมิลำเนาในตำบลท่าศาลา หรือบุคคลที่มาทำการประมงตามข้อบัญญัตินี้

เจ้าพนักงานท้องถิ่น หมายความว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา คณะกรรมการบริหารเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่ง และผู้ซึ่งนายกได้แต่งตั้งให้มีหน้าที่ดำเนินการตามข้อบัญญัตินี้

นายก หมายความว่า นายกองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา

3) สาระสำคัญ

(1) ให้แบ่งเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งเป็น 2 เขต ประกอบด้วยเขตที่ 1 ระยะทาง 5,400 เมตร จากขอบน้ำชายฝั่งออกไปในทะเล และเขตที่ 2 ระยะทาง 1,500 เมตร จากขอบน้ำชายฝั่งออกไปในทะเล

(2) เขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งเขตที่ 1 บุคคลสามารถทำการประมงด้วยเครื่องมือทำการประมงที่ไม่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และ (1) ห้ามทำการประมงโดยใช้อวนรุนประกอบเรือยนต์ (2) ห้ามทำการประมงโดยใช้อวนลากชนิดมีถุงประกอบเรือยนต์ 2 ลำ ในการลากอวนและถ่างปากอวน (3) ห้ามทำการประมงโดยใช้อวนทุกชนิดที่มีขนาดช่องตาต่ำ

กว่า 2.5 เซนติเมตร ประกอบแสงไฟทำการประมงในเวลากลางคืน (4) ห้ามทำการประมงโดยใช้เครื่องมือคราดหน้าดินประกอบเรือยนต์ทุกชนิด

ทั้งนี้ คณะกรรมการโดยความเห็นชอบของนายกอาจอนุญาตให้ทำการประมงตาม (1) (2) (3) (4) เพื่อการศึกษาวิจัยทางวิชาการได้ โดยต้องกระทำโดยเปิดเผยและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากประชาชนผู้มีส่วนได้เสียในพื้นที่ที่จะอนุญาต และต้องจัดทำเป็นใบอนุญาตโดยระบุตำแหน่ง พื้นที่ ระยะเวลา และบุคคลรับผิดชอบที่ชัดเจน

(3) เขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งเขตที่ 2 บุคคลสามารถทำการประมงด้วยเครื่องมือทำการประมงที่ไม่ฝ่าฝืนพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และ (1) ห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือประจำที่ทุกชนิด (2) ห้ามทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำทุกชนิด (3) ห้ามใช้เครื่องมือโพงพาง รั้วไซมาน หรือกั้นซู่รั้วไซมาน ลี่ ละวะ หรือเครื่องมือที่มีลักษณะและวิธีการคล้ายคลึงกันทำการประมง

ทั้งนี้ คณะกรรมการโดยความเห็นชอบของนายกอาจอนุญาตให้องค์กรชุมชนซึ่งประกอบด้วยสมาชิกที่มีภูมิลำเนาในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา ทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำหรือทำการประมงด้วยเครื่องมือประจำที่ได้เท่าที่ไม่ขัดขวางการทำการประมงของชาวประมงอื่น ๆ หรือเพื่อการศึกษาวิจัยทางวิชาการ หรือเพื่อการอนุรักษ์ ซึ่งการอนุญาตดังกล่าวต้องจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นจากผู้มีส่วนได้เสียในพื้นที่ที่จะอนุญาต และต้องจัดทำเป็นใบอนุญาตโดยระบุตำแหน่ง พื้นที่ ระยะเวลา และบุคคลที่รับผิดชอบในนามกลุ่มองค์กรชุมชนที่ชัดเจน และใบอนุญาตนี้ไม่สามารถให้เช่าช่วงหรือโอนสิทธิแก่บุคคลหรือกลุ่มองค์กรชุมชนอื่นได้

(4) ให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการจัดให้มีอาสาสมัครจากราษฎรทำการตรวจตรา เฝ้าระวังการกระทำที่ฝ่าฝืนข้อบัญญัตินี้และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำแผนงานเพื่อการอนุรักษ์ในระยะ 3 ปี เสนอขอความเห็นชอบจากสภาองค์การบริหารส่วนตำบล ตลอดจนบริหารเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งให้เป็นไปตามแผนงานและข้อบัญญัติ

(5) ผู้ฝ่าฝืนข้อบัญญัตินี้ต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท และในกรณีที่กระทำผิดต่อพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 หรือกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการร้องทุกข์กล่าวโทษตามกฎหมายดังกล่าวด้วย

กล่าวโดยสรุป ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลนี้มีความมุ่งหมายในการจัดการทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่รับผิดชอบขององค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เพื่อเป็นการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืน ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 16 (24) และ

(27) แห่งพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 69/1 และมาตรา 71 แห่งพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 โดยมีสาระสำคัญในการกำหนดมาตรการหวงห้ามและวิธีการทำการประมงในลักษณะต่าง ๆ คล้ายกับมาตรการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แต่มีความละเอียดและสอดคล้องกับสภาวการณ์ทางการประมงในพื้นที่มากกว่า รวมทั้งมีบทกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนเช่นเดียวกัน

3.1.5 พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543

เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัตินี้ เนื่องจากปัจจุบันมีการขุดดินเพื่อนำดินไปถมพื้นที่ที่ทำการก่อสร้างที่อยู่อาศัยหรือเพื่อกิจการอื่นอย่างกว้างขวาง แต่การขุดดินหรือถมดินดังกล่าวยังไม่เป็นไปโดยถูกต้องตามหลักวิชาการจึงอาจก่อให้เกิดอันตรายแก่ทรัพย์สินและความปลอดภัยของประชาชนได้ สมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยการขุดดินและถมดินเพื่อให้การขุดดินหรือถมดินในเขตเทศบาล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นตามที่กฎหมายโดยเฉพาะจัดตั้งขึ้นเป็นไปโดยถูกต้องตามหลักวิชาการ โดยมีสาระสำคัญดังนี้

3.1.5.1 นิยามศัพท์[131]

ขุดดิน หมายความว่า กระทำแก่พื้นดินเพื่อนำดินขึ้นจากพื้นดิน หรือทำให้พื้นดินเป็นบ่อดิน

บ่อดิน หมายความว่า แอ่ง บ่อ สระ หรือช่องว่างใต้พื้นดิน ที่เกิดจากการขุดดิน

ถมดิน หมายความว่า การกระทำใด ๆ ต่อดินหรือพื้นดินเพื่อให้ระดับดินสูงขึ้นกว่าเดิม

คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการการขุดดินและถม

3.1.5.2 ในมาตรา 6 ได้กำหนดให้อำนาจรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการขุดดินหรือถมดิน ตลอดจนหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขอื่นในการขุดดินหรือถมดิน เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้าง

3.1.5.3 ในมาตรา 7 กำหนดให้ในกรณีที่ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรการในการขุดดินหรือถมดินแล้ว ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติตามกฎกระทรวงนั้น เว้นแต่เป็นกรณีตามมาตรา 8 ในกรณีที่ยังมิได้ออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องใดตามมาตรา 6 ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องนั้นได้

3.1.5.4 ในมาตรา 8 ได้กำหนดให้ในกรณีที่ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรการในการขุดดินหรือถมดินแล้ว ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในเรื่อง

---

[131] พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 4.

นั้นได้ ในกรณีเป็นการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดรายละเอียดในเรื่องนั้นเพิ่มเติมจากที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง โดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงดังกล่าว หรือเป็นการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องนั้นขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงดังกล่าว เนื่องจากมีความจำเป็นหรือมีเหตุผลพิเศษเฉพาะท้องถิ่น ทั้งนี้ การออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในกรณีนี้ ให้มีผลใช้บังคับได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี และกำหนดต่อไปว่าคณะกรรมการจะต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบในข้อบัญญัติท้องถิ่นดังกล่าวให้เสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้น ถ้าไม่ให้ความเห็นชอบให้แจ้งเหตุผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นทราบด้วย ถ้าคณะกรรมการพิจารณาข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นไม่เสร็จภายในกำหนดเวลา ให้ถือว่าคณะกรรมการได้ให้ความเห็นชอบในข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นแล้ว และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสนอรัฐมนตรีเพื่อสั่งการต่อไป ถ้ารัฐมนตรีไม่สั่งการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้น ให้ถือว่ารัฐมนตรีได้อนุมัติ

นอกจากนี้ ในกฎหมายดังกล่าวยังได้กำหนดให้ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น “เจ้าพนักงานท้องถิ่น” และกำหนดให้ผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามกฎหมายนี้เป็น “พนักงานเจ้าหน้าที่” ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย

กล่าวโดยสรุป พระราชบัญญัตินี้มีความมุ่งหมายในการควบคุมการขุดดินหรือถมดินในเขตพื้นที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้เป็นไปโดยถูกต้องตามหลักวิชาการ เพื่อป้องกันอันตรายที่อาจเกิดแก่ทรัพย์สินและความปลอดภัยของประชาชน โดยให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนกลางในการออกกฎเพื่อกำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการขุดดินหรือถมดินเพื่อป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้าง ในกรณีที่ได้มีการออกกฎกำหนดมาตรการในการขุดดินหรือถมดินแล้ว ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติตามกฎนั้น ในกรณีที่องค์กรปกครองส่วนกลางยังมิได้ออกกฎในเรื่องใดก็ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดในเรื่องนั้นได้ รวมทั้งการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในเรื่องนั้นเพิ่มเติมโดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎดังกล่าวได้ หรือแม้ว่าจะขัดหรือแย้งกับกฎก็สามารถออกข้อบัญญัติท้องถิ่นได้หากมีความจำเป็นหรือมีเหตุผลพิเศษเฉพาะท้องถิ่น ทั้งนี้ การออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในกรณีนี้ ให้มีผลใช้บังคับได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี

3.1.6 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

เจตนารมณ์ของพระราชบัญญัตินี้ เพื่อควบคุมดูแลกิจการที่เกี่ยวข้องกับการสาธารณสุขในด้านต่าง ๆ รวมทั้งกำกับดูแลและป้องกันเกี่ยวกับการอนามัยสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นเรื่องที่เกี่ยวพันกับความเป็นอยู่และสภาพแวดล้อมของมนุษย์อย่างใกล้ชิด โดยมีสาระสำคัญดังนี้

3.1.6.1 นิยามศัพท์[132]

ราชการส่วนท้องถิ่น หมายความว่า องค์การบริหารส่วนจังหวัด เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นที่กฎหมายกำหนดให้เป็นราชการส่วนท้องถิ่น

ข้อกำหนดของท้องถิ่น หมายความว่า ข้อบัญญัติ เทศบัญญัติ หรือข้อบังคับซึ่งตราขึ้นโดยราชการส่วนท้องถิ่น

คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการสาธารณสุข

3.1.6.2 ในมาตรา 6 ได้กำหนดให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรการในการควบคุมหรือกำกับดูแลสำหรับกิจการหรือการดำเนินการในเรื่องต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ต่อสภาวะความเป็นอยู่ที่เหมาะสมกับการดำรงชีพของประชาชน ซึ่งกฎกระทรวงดังกล่าวจะกำหนดให้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปทุกท้องถิ่นหรือให้ใช้บังคับเฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งก็ได้ และในกรณีที่กฎกระทรวงดังกล่าวจะสมควรกำหนดให้เรื่องที่เป็นรายละเอียดทางด้านเทคนิควิชาการหรือเป็นเรื่องที่ต้องมีการเปลี่ยนแปลงรวดเร็วตามสภาพสังคมให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ

3.1.6.3 ในมาตรา 7 กำหนดให้เมื่อมีกฎกระทรวงดังกล่าวใช้บังคับในท้องถิ่นใดแล้วให้ราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการให้เป็นไปตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง หากมีกรณีจำเป็นให้ราชการส่วนท้องถิ่นออกข้อกำหนดท้องถิ่นเพื่อกำหนดรายละเอียดการดำเนินการในเขตท้องถิ่นนั้นให้เป็นไปตามกฎกระทรวงได้ ข้อกำหนดของท้องถิ่นใดถ้าขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงให้บังคับตามกฎกระทรวงนั้น เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นหรือเหตุผลเป็นพิเศษเฉพาะท้องถิ่น ราชการส่วนท้องถิ่นอาจออกข้อกำหนดของท้องถิ่นในเรื่องใดขัดหรือแย้งกับที่กำหนดในกฎกระทรวงได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี

3.1.6.4 ในมาตรา 18 ได้กำหนดให้การเก็บ ขน หรือกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอยในเขตราชการส่วนท้องถิ่นใดให้เป็นอำนาจของท้องถิ่นนั้น และในการดำเนินงานดังกล่าวราชการส่วนท้องถิ่นอาจร่วมกับหน่วยงานของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นอื่นดำเนินการภายใต้ข้อตกลงร่วมกันได้ แต่ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะโดยส่วนรวม รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการดำเนินการร่วมกันได้

3.1.6.5 ในมาตรา 20 ได้กำหนดให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อกำหนดของท้องถิ่นในเรื่องการห้ามการถ่าย เท ทิ้ง สิ่งปฏิกูล หรือมูลฝอยในที่หรือทางสาธารณะ นอกจากในที่

---

[132] พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 4.

ที่ราชการส่วนท้องถิ่นจัดไว้ให้ ตลอดจนการกำหนดมาตรการต่าง ๆในการจัดการกับสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอยตามที่หรือทางสาธารณะและสถานที่เอกชนให้ถูกต้องด้วยสุขลักษณะ การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการให้บริการของราชการส่วนท้องถิ่น หรือบุคคลอื่นที่ราชการส่วนท้องถิ่นมอบหมายให้ดำเนินการแทน ในการเก็บ ขน หรือกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย ไม่เกินอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง

นอกจากนี้ ในกฎหมายดังกล่าวยังได้กำหนดให้ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น “เจ้าพนักงานท้องถิ่น” และกำหนดให้ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามกฎหมายนี้เป็น “เจ้าพนักงานสาธารณสุข” ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย

กล่าวโดยสรุป พระราชบัญญัตินี้มีความมุ่งหมายเพื่อควบคุมดูแลกิจการที่เกี่ยวข้องกับการสาธารณสุขและการอนามัยสิ่งแวดล้อม โดยให้อำนาจองค์กรปกครองส่วนกลางในการออกกฎเพื่อควบคุมดูแลกิจการต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ต่อสภาวะความเป็นอยู่ที่เหมาะสมกับการดำรงชีพของประชาชน ซึ่งกฎดังกล่าวจะกำหนดให้ใช้บังคับทุกท้องถิ่นหรือใช้บังคับเฉพาะท้องถิ่นก็ได้ เมื่อมีกฎใช้บังคับในท้องถิ่นใดแล้วให้ราชการส่วนท้องถิ่นดำเนินการให้เป็นไปตามกฎนั้น หากมีกรณีจำเป็นก็ให้ราชการส่วนท้องถิ่นออกข้อกำหนดท้องถิ่นเพื่อกำหนดรายละเอียดการดำเนินการในเขตท้องถิ่นให้เป็นไปตามกฎได้ ข้อกำหนดของท้องถิ่นใดถ้าขัดหรือแย้งกับกฎให้บังคับตามกฎนั้น เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นหรือเหตุผลเป็นพิเศษเฉพาะท้องถิ่นให้ขอความเห็นชอบจากคณะกรรมการและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี การจัดการสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอยในเขตพื้นที่ของตนราชการส่วนท้องถิ่นอาจดำเนินการร่วมกับหน่วยงานของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นอื่นได้โดยจัดทำข้อตกลงร่วมกันหรือให้องค์กรปกครองส่วนกลางเป็นผู้กำหนดรายละเอียด การให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อกำหนดของท้องถิ่นในการจัดการสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย ตลอดจนการกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการให้บริการของราชการส่วนท้องถิ่นได้

3.1.7 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68

เจตนารมณ์ของประกาศของคณะปฏิวัตินี้ เพื่อควบคุมการจอดเรือในแม่น้ำลำคลองให้เป็นระเบียบเรียบร้อยสะดวกแก่การสัญจรไปมาของประชาชน และป้องกันและปราบปรามการใช้แม่น้ำลำคลองเป็นที่จอดเรือเพื่อพักอาศัยโดยไม่เคลื่อนที่ ซึ่งก่อให้เกิดความสกปรกรกรุงรัง ผู้อยู่อาศัยในเรือดังกล่าวยังถ่ายเทสิ่งปฏิกูลและทิ้งขยะมูลฝอยลงในแม่น้ำลำคลองเป็นการประจำ ทำให้แม่น้ำลำคลองตื้นเขิน สกปรก เป็นอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของประชาชน โดยมีสาระสำคัญดังนี้

3.1.7.1 นิยามศัพท์[133]

เรือ ให้หมายความรวมถึง แพ โป๊ะ และสิ่งอื่นใดที่มีสภาพคล้ายคลึงกัน

เจ้าของเรือ หมายความว่า ผู้รับผิดชอบในการควบคุมเรือในฐานะเป็นเจ้าของ ผู้เช่า ผู้ครอบครอง หรือในฐานะอื่นใด

เขตห้ามจอดเรือ หมายความว่า เขตที่มีประกาศของพนักงานท้องถิ่นห้ามจอดเรือตามความในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

พนักงานท้องถิ่น หมายความว่า นายกเทศมนตรีหรือผู้ซึ่งนายกเทศมนตรีมอบหมายสำหรับท้องที่ภายในเขตเทศบาล และผู้ว่าราชการจังหวัดหรือผู้ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมายสำหรับท้องที่ภายนอกเขตเทศบาล

3.1.7.2 ในข้อ 2 ได้กำหนดให้ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทย ให้พนักงานท้องถิ่นโดยอนุมัติของอธิบดีกรมเจ้าท่ามีอำนาจออกประกาศกำหนดว่าแม่น้ำลำคลองใดหรือส่วนของแม่น้ำลำคลองใดเป็นเขตห้ามจอดเรือ รวมทั้งกำหนดวิธีการและลักษณะการจอดเรือทั้งในและนอกเขตห้ามจอดเรือเพื่อความสะดวกแก่การจราจรและการอื่น

3.1.7.3 ในข้อ 3 ได้กำหนดว่าเมื่อได้มีการประกาศกำหนดว่าแม่น้ำลำคลองใดหรือส่วนของแม่น้ำลำคลองใดเป็นเขตห้ามจอดเรือ และพนักงานท้องถิ่นได้ปักป้ายแจ้งเขตห้ามจอดเรือไว้เป็นสำคัญแล้ว ห้ามมิให้เจ้าของเรือจอดเรือในเขตห้ามจอดเรือระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 03.00 นาฬิกาของวันรุ่งขึ้น เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจอดเรือจากพนักงานท้องถิ่นหรือในระหว่างเวลาดังกล่าวน้ำลงงวดจนไม่อาจเคลื่อนย้ายเรือออกจากเขตห้ามจอดเรือได้ และให้พนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกใบอนุญาตจอดเรือ กำหนดวิธีการออกใบอนุญาต แบบใบอนุญาต เงื่อนไขและระยะเวลาการอนุญาต ค่าธรรมเนียมในการออกใบอนุญาตซึ่งไม่เกินฉบับละสิบบาท และมีอำนาจยกเว้นเรือบางประเภทที่ไม่ต้องได้รับใบอนุญาต

นอกจากนี้ ในกฎหมายดังกล่าวยังได้กำหนดให้พนักงานท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในกฎหมายดังกล่าว

กล่าวโดยสรุป ประกาศของคณะปฏิวัตินี้มีความมุ่งหมายเพื่อควบคุมการจอดเรือในแม่น้ำลำคลองให้เป็นระเบียบ รวมทั้งแก้ไขปัญหาการใช้แม่น้ำลำคลองเป็นที่จอดเรือเพื่อพักอาศัยโดยไม่เคลื่อนที่ โดยกำหนดให้พนักงานท้องถิ่นโดยอนุมัติอธิบดีกรมเจ้าท่ามีอำนาจออกประกาศกำหนดว่าแม่น้ำลำคลองใดหรือส่วนของแม่น้ำลำคลองใดเป็นเขตห้ามจอดเรือ และเมื่อได้มีการประกาศและพนักงานท้องถิ่นได้ปักป้ายแจ้งเขตห้ามจอดเรือไว้แล้ว ห้ามเจ้าของเรือจอดเรือในเขตห้ามจอดเรือระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 03.00 นาฬิกาของวันรุ่งขึ้น เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจาก

---

[133] ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 68 ข้อ 2.

พนักงานท้องถิ่นหรือในระหว่างเวลาดังกล่าวน้ำลงงวดจนไม่อาจเคลื่อนย้ายเรือออกไปได้ และให้พนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกใบอนุญาตจอดเรือ ตลอดจนกำหนดวิธีการ เงื่อนไขและระยะเวลาการอนุญาต และมีอำนาจยกเว้นเรือบางประเภทที่ไม่ต้องได้รับใบอนุญาต รวมทั้งกำหนดให้พนักงานท้องถิ่นเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย ตลอดจนมาตรการบังคับทางปกครองที่กำหนดไว้ในกฎหมาย

3.1.8 พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

พระราชบัญญัติการประมงใช้บังคับมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2490 และได้มีการแก้ไขเพิ่มเติมสองครั้ง ได้แก่ พระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 และพระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2528 ซึ่งสามารถพิจารณารายละเอียดได้ดังต่อไปนี้

3.1.8.1 องค์กรที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง

ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 กรมประมงเป็นองค์กรของรัฐที่มีอำนาจ หน้าที่โดยตรงในการจัดการทรัพยากรประมงตามที่กฎหมายดังกล่าวกำหนดไว้ โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์เป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ ตลอดจนมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับการประมงทั้งระบบ ได้แก่ การศึกษา วิจัย ค้นคว้า และทำการทดลองเกี่ยวกับการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ การบำรุงพันธุ์สัตว์น้ำ การรวบรวมข้อมูลสถิติและความรู้เกี่ยวกับการประมง การอนุรักษ์ชลสมบัติ การพัฒนาเครื่องมือและอุปกรณ์ในการทำประมง ผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ การสำรวจแหล่งทำประมง รวมทั้งการส่งเสริมและเผยแพร่การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ การอนุรักษ์สัตว์น้ำ และรวมถึงการควบคุมกิจการประมงให้เป็นไปตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายและสอดคล้องกับแนวนโยบายของรัฐ[134]

ในปัจจุบันกรมประมงได้มีการแบ่งส่วนราชการออกเป็นหน่วยงานภายในตามกฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545 ดังนี้[135]

1) ราชการบริหารส่วนกลาง ได้แก่ สำนักงานเลขานุการกรม กองการเจ้าหน้าที่ กองคลัง กองตรวจสอบรับรองมาตรฐานคุณภาพสัตว์น้ำและผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ กองประมงต่างประเทศ กองแผนงาน กองพัฒนาอุตสาหกรรมสัตว์น้ำ ศูนย์สารสนเทศ สถาบันวิจัยและพัฒนาพันธุกรรมสัตว์น้ำ สำนักบริหารจัดการด้านการประมง สำนักพัฒนาและถ่ายทอดเทคโนโลยีการประมง สำนักวิจัยและพัฒนาประมงชายฝั่ง สำนักวิจัยและพัฒนาประมงทะเล สำนักวิจัยและพัฒนาประมงน้ำจืด

---

[134] กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545 ข้อ 1.

[135] กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545 ข้อ 2.

2) ราชการบริหารส่วนภูมิภาค ได้แก่ สำนักงานประมงจังหวัด

นอกจากนี้ ยังได้กำหนดพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายไว้ในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ว่า "พนักงานเจ้าหน้าที่" หมายความว่า ข้าหลวงประจำจังหวัดและนายอำเภอท้องที่ พนักงานประมง และผู้ที่รัฐมนตรีแต่งตั้งให้มีหน้าที่ดำเนินงานตามพระราชบัญญัตินี้[136] ดังนั้น จึงแบ่งพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีนี้ได้ 2 ประเภท คือ[137]

1) พนักงานเจ้าหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด ได้แก่ ผู้ว่าราชการจังหวัด นายอำเภอ ท้องที่ และพนักงานประมง

2) พนักงานเจ้าหน้าที่ที่รัฐมนตรีแต่งตั้ง

3.1.8.2 มาตรการทางกฎหมายในการจัดการทรัพยากรประมง

มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบัน ประกอบด้วย

1) สิทธิการทำประมงตามประเภทที่จับสัตว์น้ำ

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้กำหนดสิทธิการทำประมงแก่ประชาชนตามประเภทของที่จับสัตว์น้ำ ซึ่งได้แก่บรรดาพื้นที่แหล่งน้ำสาธารณประโยชน์ทุกแห่ง โดยแบ่งที่จับสัตว์น้ำออกเป็น 4 ประเภท คือ ที่รักษาพืชพันธุ์ ที่ว่าประมูล ที่อนุญาต และที่สาธารณประโยชน์[138]

(1) ที่รักษาพืชพันธุ์ คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งอยู่ในบริเวณพระอาราม หรือปูชนียสถานหรือติดกับเขตสถานที่ดังกล่าวแล้ว บริเวณประตูน้ำ ประตูระบายน้ำ ฝาย หรือทำนบ หรือที่ซึ่งเหมาะแก่การรักษาพืชพันธุ์สัตว์น้ำ[139]

(2) ที่ว่าประมูล คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งสมควรจะให้บุคคลว่าประมูลผูกขาดการทำประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ

(3) ที่อนุญาต คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งอนุญาตให้บุคคลทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ และรวมตลอดถึงบ่อล่อสัตว์น้ำ[140]

---

[136] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 4 (16).

[137] *พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พุทธศักราช 2490* (น. 2), โดย ถาวร ทองย้อย, 2541, เอกสารวิชาการ ฉบับที่ 3/2541, กรุงเทพฯ : สำนักตรวจราชการกรมประมง.

[138] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 6.

[139] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 8.

[140] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 12.

(4) ที่สาธารณประโยชน์ คือ ที่จับสัตว์น้ำที่บุคคลทุกคนมีสิทธิทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้[141]

จากที่กล่าวมาข้างต้น พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้กำหนดสิทธิการทำการประมงไว้ตามประเภทที่จับสัตว์น้ำทั้ง 4 ประเภท ที่ประชาชนสามารถเข้าไปใช้สิทธิในการทำการประมงได้ โดยที่จับสัตว์น้ำแต่ละประเภทก็มีการกำหนดสิทธิแตกต่างกันไปตามลักษณะของ ที่จับสัตว์น้ำ ที่จับสัตว์น้ำประเภทที่รักษาพืชพันธุ์นั้นกฎหมายห้ามบุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ แต่มีข้อยกเว้นให้ทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้เมื่อได้รับอนุญาตจากอธิบดี ที่จับสัตว์น้ำประเภทที่ว่าประมูลเป็นการให้สิทธิทำการประมงในลักษณะเป็นสิทธิส่วนบุคคลแก่ผู้ว่าประมูลซึ่งอาจจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือเป็นนิติบุคคลก็ได้ โดยการเสียค่าตอบแทนให้แก่รัฐและ มีกำหนดระยะเวลา โดยที่กฎหมายให้ความคุ้มครองห้ามมิให้บุคคลใดเข้าทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่ว่าประมูลเว้นแต่ผู้ได้รับอนุญาต ซึ่งในปัจจุบันกรมประมงได้ยกเลิกที่จับสัตว์น้ำประเภทนี้แล้ว ที่จับสัตว์น้ำประเภทที่อนุญาตมีลักษณะการให้สิทธิในการทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำเช่นเดียวกับที่ว่าประมูลในแง่ของการให้สิทธิส่วนบุคคลแก่ผู้ได้รับอนุญาต ส่วนที่จับสัตว์น้ำประเภทที่สาธารณประโยชน์มีลักษณะที่ให้สิทธิแก่บุคคลทั่วไปสามารถทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้

2) มาตรการจัดการทรัพยากรประมงโดยฝ่ายปกครองและฝ่ายนิติบัญญัติ

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้บัญญัติหลักการและมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมง ซึ่งประกอบด้วยมาตรการที่กำหนดโดยฝ่ายปกครองและมาตรการที่กำหนดโดยฝ่ายนิติบัญญัติ ดังนี้

(1) มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงโดยฝ่ายปกครอง

(1.1) มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามมาตรา 32

มาตรา 32 ระบุว่า รัฐมนตรีหรือข้าหลวงประจำจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีเฉพาะภายในเขตท้องที่ของตน มีอำนาจประกาศกำหนดได้ดังต่อไปนี้

(1.1.1) กำหนดขนาดตาและระยะช่องเครื่องมือทำการประมงทุกชนิด กำหนดขนาดชนิด จำนวนและส่วนประกอบของเครื่องมือทำการประมงที่อนุญาตให้ใช้จับสัตว์น้ำ

(1.1.2) กำหนดมิให้ใช้เครื่องมือทำการประมงอย่างหนึ่งอย่างใดในที่จับสัตว์น้ำโดยเด็ดขาด

(1.1.3) กำหนดระยะที่ตั้งของเครื่องมือประจำที่ให้ห่างกันเพียงใด

---

[141] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 16.

(1.1.4) กำหนดวิธีใช้เครื่องทำการประมงต่าง ๆ

(1.1.5) กำหนดฤดูปลาที่มีไข่และวางไข่เลี้ยงลูก กำหนดเครื่องมือที่ให้ใช้และกำหนดวิธีทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำใด ๆ ในฤดูดังกล่าว

(1.1.6) กำหนดชนิด ขนาด และจำนวนอย่างสูงของสัตว์น้ำที่อนุญาตให้ทำการประมง

(1.1.7) กำหนดมิให้ทำการประมงสัตว์น้ำชนิดหนึ่งชนิดใดโดยเด็ดขาด

การให้อำนาจของฝ่ายปกครองในการจัดการทรัพยากรประมงกับรัฐมนตรีและผู้ว่าราชการจังหวัดนั้นก็เพื่อความคล่องตัวและยืดหยุ่นในการออกกฎเกณฑ์ ระเบียบ ข้อบังคับต่าง ๆ เกี่ยวกับเครื่องมือที่ใช้ทำการประมงหรือวิธีการในการทำการประมง ให้เหมาะสมกับสภาวการณ์ในแต่ละพื้นที่ โดยการกำหนดมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวสามารถแบ่งได้เป็น 3 ลักษณะ คือ

ก. มาตรการจำกัดพื้นที่ทำการประมง เช่น การกำหนดห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือบางชนิดภายในระยะ 3,000 เมตร นับจากขอบน้ำตามชายฝั่งขณะทำการประมง และภายในรัศมี 400 เมตร นับออกไปจากอาณาเขตที่ตั้งของเครื่องมือประจำที่ทุกชนิดที่ได้รับอนุญาต เป็นต้น

ข. มาตรการจำกัดฤดูกาลทำการประมง โดยกำหนดห้ามใช้เครื่องมือบางชนิดทำการประมงในฤดูปลามีไข่และวางไข่เลี้ยงลูกในบางพื้นที่ เช่น กรณีของจังหวัดประจวบคีรีขันธ์ จังหวัดชุมพรและจังหวัดสุราษฎร์ธานี ในระหว่างวันที่ 15 กุมภาพันธ์ ถึงวันที่ 15 พฤษภาคม ของทุกปี เป็นต้น

ค. มาตรการจำกัดการใช้เครื่องมือและอุปกรณ์บางชนิดทำการประมง เช่น การห้ามใช้เครื่องมืออวนล้อมจับในทะเลสาบสงขลา ทะเลสาบตอนในและทะเลน้อย ซึ่งอยู่ในเขตจังหวัดสงขลาและจังหวัดพัทลุง เว้นแต่อวนล้อมจับที่มีความยาวไม่เกิน 200 เมตร กว้างไม่เกิน 2.5 เมตร และขนาดช่องตาอวนไม่เล็กกว่า 2.5 เซนติเมตร เป็นต้น

(1.2) มาตรการในการป้องกันและคุ้มครองอันตรายอันเกิดจากสัตว์น้ำ

บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับมาตรการดังกล่าวคือ มาตรา 53[142] เป็นการห้ามมิไว้ในครอบครองซึ่งสัตว์น้ำที่เป็นอันตรายโดยเด็ดขาด รวมทั้งมีมาตรการห้ามบุคคลใดนำสัตว์น้ำชนิดหนึ่งชนิดใดตามที่ระบุไว้ในพระราชกฤษฎีกาไปปล่อยในที่จับสัตว์น้ำ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่[143] เพื่อป้องกันมิให้บุคคลนำสัตว์น้ำบางชนิดที่อาจเป็นอันตรายต่อมนุษย์และสัตว์น้ำไปปล่อยลง

---

[142] พระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2528 มาตรา 53.

[143] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 55.

ในที่จับสัตว์น้ำ การห้ามนำสัตว์น้ำบางชนิดเข้ามาในราชอาณาจักร[144] เพื่อป้องกันปัญหาต่าง ๆ โดยเฉพาะโรคของสัตว์น้ำ ซึ่งกรณีนี้ได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดไว้ 2 ฉบับ คือ ฉบับแรกเป็นการห้ามนำปลาที่มีชีวิตตระกูลคาร์ฟ (Carp) เข้ามาในราชอาณาจักรโดยมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่วนฉบับที่สองเป็นการห้ามมีไว้ในครอบครอง นำเข้ามาในราชอาณาจักรหรือนำไปปล่อยในที่จับสัตว์น้ำ โดยสัตว์น้ำที่ห้ามดังกล่าวได้แก่ปลาในตระกูลเซราซาลมัสและไข่ของปลานี้

(2) มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงโดยฝ่ายนิติบัญญัติ

(2.1) มาตรการห้าม เท ทิ้ง วัตถุในลักษณะที่เป็นอันตรายต่อสัตว์น้ำหรือที่จับสัตว์น้ำ

เนื่องจากมีการลักลอบใช้วัตถุที่มีลักษณะเป็นอันตรายต่อสัตว์น้ำและที่จับสัตว์น้ำ เช่น การวางยาเบื่อเพื่อทำการประมง โดยเห็นว่าเป็นวิธีที่ง่ายและได้สัตว์น้ำจำนวนมาก ซึ่งการกระทำดังกล่าวส่งผลให้ปริมาณของสัตว์น้ำลดจำนวนลงอย่างรวดเร็วและเกิดผลเสียหายต่อระบบนิเวศในบริเวณนั้น และเกิดผลกระทบต่อผู้บริโภคทำให้เกิดอันตรายต่อร่างกายหรือถึงแก่ชีวิตได้ กฎหมายว่าด้วยการประมงจึงได้มีบทบัญญัติควบคุมป้องกันไม่ให้มีการกระทำในลักษณะดังกล่าว โดยกำหนดไว้ว่าห้ามมิให้บุคคลใด เท ทิ้ง ระบาย หรือทำให้วัตถุมีพิษตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาลงไปในที่จับสัตว์น้ำ หรือกระทำการใด ๆ อันทำให้สัตว์น้ำ มึนเมา หรือเท ทิ้ง ระบาย หรือทำให้สิ่งใดลงไปในที่จับสัตว์น้ำในลักษณะที่เป็นอันตรายแก่สัตว์น้ำ หรือทำให้ที่จับสัตว์น้ำเกิดมลพิษ แต่มีข้อยกเว้นที่จะกระทำได้ก็แต่โดยเป็นการทดลองเพื่อประโยชน์ทางวิทยาศาสตร์ และต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อน[145]

(2.2) มาตรการห้ามใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงหรือใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำ[146]

มาตรการนี้บัญญัติขึ้นเพื่อเป็นการป้องกันและปราบปรามการทำลายทรัพยากรธรรมชาติ เพราะการใช้กระแสไฟฟ้าในการทำการประมงกับการใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำจะส่งผลทำให้เกิดความเสียหายแก่พันธุ์สัตว์น้ำ และกระทบต่อระบบนิเวศของแหล่งน้ำ เป็นวิธีการจับสัตว์น้ำที่ไม่คุ้มค่าทางเศรษฐกิจ และส่งผลเสียหายต่อส่วนรวม

---

[144] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 54.

[145] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 19.

[146] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 20 บัญญัติไว้ว่า “ห้ามมิให้บุคคลใดใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำ หรือใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำไม่ว่ากรณีใด เว้นแต่เพื่อประโยชน์ของทางราชการหรือได้รับอนุญาตจากอธิบดี.”

(2.3) มาตรการห้ามครอบครองสัตว์น้ำที่ได้มาโดยการกระทำความผิด

กฎหมายได้ห้ามบุคคลใดมีไว้ในครอบครองเพื่อการค้าซึ่งสัตว์น้ำโดยรู้ว่าได้มาโดยการกระทำความผิดตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20[147] ซึ่งหมายความว่า พ่อค้าแม่ค้าหรือผู้ขาย สัตว์น้ำดังกล่าวจะต้องรู้ว่าสัตว์น้ำนั้นได้มาด้วยการใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงหรือใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำจึงจะมีความผิดตามมาตรานี้

(2.4) มาตรการจัดการทรัพยากรประมงโดยใช้ระบบอาชญาบัตร

ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 4 (13) ได้ให้ความหมายของ "เครื่องมือในพิกัด" ไว้ว่า เป็นเครื่องมือทำการประมงที่ระบุชื่อลักษณะหรือวิธีใช้ไว้ในกฎกระทรวง ซึ่งผู้ใช้เครื่องมือดังกล่าวต้องได้รับอาชญาบัตรและเสียเงินอากรตามที่กฎหมายกำหนด โดยเครื่องมือในพิกัดตามที่บัญญัติไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 1 (พ.ศ. 2490) มี 14 ชนิด และอัตราอากรที่ต้องเสียจะขึ้นอยู่กับชนิดของเครื่องมือทำการประมงตามที่ระบุไว้ในกฎกระทรวง การออกอาญาบัตรนั้นอยู่ในอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้ากิ่งอำเภอเป็นผู้พิจารณาอนุญาต

3.1.8.3 มาตรการบังคับตามกฎหมาย

เมื่อกฎหมายได้กำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการจัดการทรัพยากรประมงขึ้นไว้แล้ว จำเป็นต้องมีบทบังคับเพื่อให้มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ซึ่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้กำหนดมาตรการบังคับไว้ ดังนี้

1) มาตรการบังคับทางอาญา

(1) โทษจำคุกและปรับ ตัวอย่างเช่น

มาตรา 61 กำหนดไว้ว่า "บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 11 มาตรา 14 มาตรา 15 มาตรา 16วรรคสอง มาตรา 23 มาตรา 31 มาตรา 34 หรือมาตรา 52 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาทหรือจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ" ดังนั้น ผู้ที่กระทำการฝ่าฝืนมาตรการโดยการทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่ว่าประมูลโดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 11) การขุดหรือสร้างบ่อล่อสัตว์น้ำในที่สาธารณะสมบัติของแผ่นดินโดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 14) การทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณะประโยชน์โดยไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนด (มาตรา 16 วรรคสอง) การขุดหรือสร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินโดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 23) การตั้ง หรือปัก หรือสร้างเครื่องมือประจำที่ลงในที่สาธารณประโยชน์โดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 31) การทำการประมงหรือทำการใด ๆ ในเครื่องมือประจำที่ของผู้รับอนุญาตหรือในบริเวณที่ตั้งเครื่องมือดังกล่าว (มาตรา 34) การเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งหนึ่งแห่งใด (ที่คณะกรมการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีประกาศห้าม)โดยไม่ได้รับอนุญาต (มาตรา 52) จะต้อง

---

[147] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 20 ทวิ.

ถูกลงโทษตามมาตรการทางอาญาที่บัญญัติไว้ในมาตรา 61 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ดังกล่าว

(2) โทษริบทรัพย์สิน

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้บัญญัติโทษทางอาญาที่สำคัญประการหนึ่ง คือ โทษริบทรัพย์สิน ซึ่งได้แก่

(2.1) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิด ทรัพย์สินประเภทนี้โดยสภาพไม่ผิดกฎหมาย แต่ถ้านำไปใช้ในการกระทำความผิดและถูกยึดเป็นของกลางแล้ว ศาลก็มีอำนาจริบได้ เช่น เครื่องมือทำการประมง เรือ หรือสิ่งอื่น ๆ เป็นต้น แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดโดยการเท ทิ้ง วัตถุในลักษณะที่เป็นอันตรายต่อสัตว์น้ำหรือที่จับสัตว์น้ำตามมาตรา 19 หรือการใช้กระแสไฟฟ้าทำการประมงหรือใช้วัตถุระเบิดในที่จับสัตว์น้ำตามมาตรา 20 กฎหมายบัญญัติให้ริบของกลางเช่นว่านั้นเสียทั้งสิ้น[148]

นอกจากนี้ เครื่องมือทำการประมงที่ได้มีประกาศตามความในมาตรา 32 (2) ห้ามมิให้บุคคลใดใช้โดยเด็ดขาดนั้น ถ้านำมาใช้ทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำก็ให้ศาลริบเครื่องมือนั้นได้[149]

(2.2) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลได้มาโดยการกระทำความผิด เช่น สัตว์น้ำที่ได้มาจาก การกระทำความผิดตามมาตรา 32 ศาลก็มีอำนาจริบได้ แต่ถ้าเป็นสัตว์น้ำที่ได้มาจากกระทำความผิดโดยฝ่าฝืนมาตรา 19 หรือมาตรา 20 กฎหมายก็บัญญัติให้ศาลริบเสียทั้งสิ้นเช่นเดียวกัน

(2.3) ทรัพย์สินซึ่งบุคคลมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มิได้มีบทบัญญัติให้การเตรียมการเป็นความผิด ดังนั้น หากบุคคลมิได้กระทำการจนถึงขั้นลงมือกระทำความผิดหรือกระทำความผิดสำเร็จตามมาตราใดมาตราหนึ่ง เพียงแต่อยู่ในขั้นเตรียมการก็ไม่ถือว่ามีความผิด ศาลไม่อาจริบทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดได้

---

[148] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 69 บัญญัติไว้ว่า “เครื่องมือทำการประมง เรือ สัตว์น้ำและสิ่งอื่น ๆ ที่ใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาโดยการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ศาลจะริบเสียก็ได้ แต่ถ้าเป็นการกระทำความผิดตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20 ให้ศาลริบสิ่งเช่นว่านั้นเสียทั้งสิ้น.”

[149] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 70 บัญญัติไว้ว่า “เครื่องมือทำการประมงที่ได้มีการประกาศตามความในมาตรา 32 ห้ามมิให้บุคคลใดใช้โดยเด็ดขาดนั้น ถ้านำมาใช้ทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำ ให้ศาลริบเครื่องมือนั้นเสีย.”

2) มาตรการบังคับทางแพ่ง

การจัดการทรัพยากรประมงที่ผ่านมามักจะใช้มาตรการทางอาญาเป็นส่วนใหญ่ แต่ในทางความเป็นจริงสังคมส่วนรวมที่ได้รับความเสียหายนั้นต้องการที่จะได้รับการเยียวยาให้กลับคืนดีมากกว่าการลงโทษทางอาญาแก่ผู้กระทำผิดเพียงอย่างเดียว โดยเฉพาะความเสียหายที่เกิดขึ้นกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ฉะนั้น จึงจำเป็นต้องมีมาตรการบังคับให้ผู้กระทำความผิดต้องรับผิดชอบในการแก้ไขทรัพยากรประมงที่เสียไปให้สามารถใช้ประโยชน์ได้ดังเดิม ซึ่งในปัจจุบันยังใช้หลักการเยียวยาความเสียหายในเรื่องละเมิดตามมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่มุ่งถึงการกระทำระหว่างเอกชนด้วยกัน และเป็นเรื่องที่ยากแก่การพิสูจน์ถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้กระทำความผิด

การกำหนดมูลค่าความเสียหายจะกำหนดจากความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับจากการกระทำละเมิด ซึ่งอาจเกิดปัญหาขึ้นได้ เนื่องจากขอบเขตการรับผิดอาจน้อยกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจริงและจำเป็นต้องเยียวยาระบบนิเวศโดยรวม เมื่อทรัพยากรประมงเป็นสมบัติของส่วนรวม ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงมีผลกระทบต่อประชาชนเป็นจำนวนมาก ซึ่งรัฐต้องเข้าดำเนินการแก้ไขโดยใช้ค่าใช้จ่ายในหลาย ๆ ด้านเพื่อแก้ไขบรรเทาความเดือดร้อนของประชาชน ความเสียหายที่เกิดขึ้นจึงไม่ใช่เป็นแต่มูลค่าของทรัพย์สินเพียงอย่างเดียว ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นเหล่านี้ผู้กระทำสมควรที่จะต้องรับผิดชอบในทางแพ่งด้วย ซึ่งในปัจจุบันกฎหมายดังกล่าวยังไม่ครอบคลุมถึงในส่วนนี้

3) มาตรการบังคับทางปกครอง

มาตรการทางปกครองที่นำมาใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มีอยู่ด้วยกันหลายประการ ได้แก่

(1) ระบบออกใบอนุญาต เป็นระบบที่ใช้มากที่สุด โดยกำหนดให้กิจกรรมบางประเภทจะกระทำได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาต ทั้งนี้ เพื่อรัฐจะได้ทำการตรวจสอบควบคุมในการดำเนินการต่าง ๆ ให้อยู่ในขอบเขตที่กำหนด และในการอนุญาตก็จะระบุเงื่อนไขหรือข้อกำหนดไว้ ซึ่งหากผู้รับอนุญาตฝ่าฝืนก็จะได้รับโทษอีกส่วนหนึ่ง เช่น บุคคลใดใช้เครื่องมือในพิกัดทำการประมงจะต้องได้รับอาชญาบัตรระบุชื่อของบุคคลนั้นและเสียอากร และหากมีการใช้เครื่องทำการประมงโดยไม่มีอาชญาบัตรบุคคลนั้นต้องรับโทษปรับสามเท่าของเงินอากร[150] โดยระบบออกใบอนุญาตจะมีการนำมาใช้ทั้งการขออนุญาตทำการประมงหรือการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่จับสัตว์น้ำประเภทต่าง ๆ และการควบคุมเครื่องมือทำการประมงโดยใช้ระบบการขออาชญาบัตร และในระบบนี้ หากมีกรณีจำเป็นหรือมีการฝ่าฝืนก็จะมีมาตรการลงโทษทางปกครองโดยการเพิกถอนใบอนุญาต ซึ่งมีอยู่ 2 กรณี คือ

---

[150] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490. มาตรา 64.

(1.1) เมื่อมีกรณีจำเป็นแก่ราชการหรือเพื่อประโยชน์สาธารณะ โดยอนุมัติรัฐมนตรี ผู้ว่าราชการจังหวัดอาจสั่งให้เพิกถอนใบอนุญาตหรือประทานบัตรใด ๆ ก็ได้ ในกรณีนี้ให้ผู้รับอนุญาตได้รับคืนเงินอากรเฉพาะส่วนที่เพิกถอน[151]

(1.2) เมื่อผู้รับอนุญาตกระทำการฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ หรือปฏิบัติผิดเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในประทานบัตร ใบอนุญาต หรืออาชญาบัตร หรือค้างเงินอากรเกี่ยวกับประทานบัตร ใบอนุญาต หรืออาชญาบัตร พนักงานเจ้าหน้าที่จะสั่งเพิกถอนประทานบัตร ใบอนุญาต หรืออาชญาบัตรนั้นก็ได้[152]

อนึ่ง ในกรณีที่เจ้าพนักงานผู้มีอำนาจออกประทานบัตร ใบอนุญาต และอาชญาบัตรไม่ยอมออกเอกสารหรือไม่อนุญาต บุคคลผู้มีส่วนได้เสียสามารถอุทธรณ์ไปยังรัฐมนตรีโดยยื่นอุทธรณ์ต่อเจ้าพนักงานภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ทราบคำสั่ง และให้เจ้าพนักงานเสนอรัฐมนตรีโดยมิชักช้า คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด[153] ซึ่งในกรณีนี้หมายความว่าเป็นที่สุดเฉพาะในฝ่าย ปกครอง และหากการกระทำดังกล่าวไม่ชอบด้วยกฎหมายแล้ว ผู้ถูกกระทบสิทธิอาจนำเรื่องไปฟ้องต่อศาลปกครองให้พิจารณาเพิกถอนคำสั่งของฝ่ายปกครองดังกล่าวต่อไปได้

(2) ระบบออกคำสั่ง การออกคำสั่งห้ามมิให้กระทำการหรือออกคำสั่งบังคับให้กระทำการให้เป็นไปตามกฎหมาย เช่น การให้อำนาจคณะกรมการจังหวัดดำเนินการประกาศโดยอนุมัติจากรัฐมนตรี ห้ามบุคคลใดเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งหนึ่งแห่งใด เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจจะเกิดขึ้นแก่ผู้ได้รับอนุญาต เป็นต้น[154] หรือกรณีที่กฎหมายให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่สั่งการอย่างใดอย่างหนึ่ง เช่น ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดสั่งให้ผู้รับอนุญาตรื้อถอนเครื่องมือทำการประมง สิ่งปลูกสร้างหรือสิ่งใด ๆ ในที่จับสัตว์น้ำ ซึ่งกระทำการโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งประทานบัตรหรือใบอนุญาตได้สิ้นอายุแล้ว บรรดาที่เป็นของผู้รับอนุญาต โดยค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าวให้ผู้รับอนุญาตเป็นผู้ออก[155] และหากผู้รับอนุญาตได้รับคำสั่งแล้วแต่ไม่ได้รื้อถอนก็ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจทำการรื้อถอน ทำลาย หรือยึดเครื่องมือดังกล่าว โดยให้ผู้รับอนุญาตหรือผู้ฝ่าฝืนเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในการรื้อถอน[156] ซึ่งถือได้ว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐในลักษณะนี้เป็นการปฏิบัติการทางปกครองนั่นเอง

---

[151] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 27.

[152] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 36.

[153] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 46.

[154] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 52.

[155] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 58.

[156] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 59.

(3) ระบบเรียกให้ชำระเงิน กฎหมายกำหนดให้คณะกรมการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรี มีอำนาจสั่งอนุญาตให้ผ่อนเวลาชำระเงินอากรได้ตามที่เห็นสมควร ถ้าผู้รับอนุญาตค้างชำระเงินอากร ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการแจ้งให้นำเงินอากรที่ค้างมาชำระภายในเวลาตามที่เห็นสมควร ถ้าผู้รับอนุญาตยังเพิกเฉยอยู่ พนักงานเจ้าหน้าที่ก็มีอำนาจออกคำสั่งให้หยุดทำการประมง และจัดการขายทอดตลาดทรัพย์สินที่ผู้รับอนุญาตนำมาวางเป็นหลักประกัน หรือจัดการเรียกร้องให้ผู้ค้ำประกันชำระเงินอากรแทนผู้รับอนุญาตได้ นอกจากนี้ กฎหมายยังให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดและจัดการขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้รับอนุญาต สำหรับชำระเงินอากรที่ค้างชำระนั้นได้โดยตรง[157] ซึ่งการดำเนินการบังคับทางปกครองในกรณีดังกล่าวจะต้องพิจารณาประกอบกับพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ที่เป็นกฎหมายที่วางหลักเกณฑ์ทั่วไปในการปฏิบัติของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครอง

จากที่กล่าวมาข้างต้น สรุปความได้ว่าพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศเพื่อประโยชน์การบำรุงรักษาพันธุ์สัตว์น้ำและให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืน โดยกำหนดให้กรมประมงเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบ และกำหนดกลไกในการดำเนินงานต่าง ๆ ให้เป็นไปตามกฎหมาย ได้แก่ การออกมาตรการห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือหรือวิธีการอย่างใดอย่างหนึ่ง การห้ามทำการประมงตามชนิดของสัตว์น้ำ หรือการห้ามทำการประมงในบริเวณพื้นที่หรือระยะเวลาที่กำหนด ฯลฯ รวมทั้งการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย โดยที่กฎหมายดังกล่าวมิได้มีบทบัญญัติมาตราใดที่กล่าวถึงการมีส่วนร่วมของชาวประมง ประชาชน หรือผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งหลายในการดำเนินงานจัดการทรัพยากรประมงตามอำนาจหน้าที่ของกรมประมงแต่อย่างใด ทั้งที่ภารกิจดังกล่าวส่งผลกระทบต่อทรัพยากร ความเป็นอยู่และวิถีชีวิตของผู้คนในสังคมเป็นจำนวนมาก ตลอดจนมิได้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการอนุญาต อนุมัติ หรือออกข้อบังคับเพื่อการจัดการทรัพยากรประมง หรือมีส่วนร่วมในการดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐดังกล่าวเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นแต่ประการใด

3.1.9 คำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ.2556 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490[158]

คำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์นี้มีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายในการแต่งตั้งข้าราชการและพนักงานส่วนท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการ

---

[157] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 39 มาตรา 40 และมาตรา 41.

[158] คำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ.2556 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490.

ประมง เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 แต่งตั้งผู้ดำรงตำแหน่งต่าง ๆ เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ให้มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการตามกฎหมายว่าด้วยการประมงในการเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งใด ๆ หรือเรือทำการประมงของบุคคลใด ๆ เพื่อตรวจการทำการประมง เครื่องมือทำการประมง สัตว์น้ำ หลักฐานบัญชี และเอกสารต่าง ๆ ของผู้รับอนุญาตได้ทุกเมื่อ และเมื่อพบว่าบุคคลใดกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ก็ให้มีอำนาจจับกุมผู้นั้นพร้อมด้วยเรือ เครื่องมือทำการประมง สัตว์น้ำ และสิ่งอื่น ๆ ที่ใช้ในการกระทำความผิดเพื่อดำเนินการตามกฎหมาย รวมทั้งให้มีอำนาจในการรื้อถอนทำลาย หรือยึดเครื่องมือซึ่งตั้งอยู่ในที่จับสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ ดังนี้

1) เมืองพัทยา ได้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งนายกเมืองพัทยา ปลัดเมืองพัทยา รองปลัดเมืองพัทยา ผู้อำนวยการสำนักสิ่งแวดล้อม และเจ้าพนักงานประมง สำนักงานเมืองพัทยา สาขาเกาะล้าน

2) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น ยกเว้นกรุงเทพมหานคร ได้แก่ ผู้ดำรงตำแหน่งปลัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น นักวิชาการประมง เจ้าพนักงานประมง และเจ้าหน้าที่ประมง

3.2 หลักการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ

3.2.1 ประเทศญี่ปุ่น

มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศญี่ปุ่น[159]

การจัดการประมงของญี่ปุ่นแบ่งเป็น 2 ระบบ คือ การจัดการประมงแบบ เอ (A - type) และการจัดการประมงแบบ บี (B - Type)

1) การจัดการประมงแบบ A เป็นการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรประมงประเภทการประมงพื้นบ้าน ซึ่งชาวประมงส่วนใหญ่อาศัยรวมกันเป็นชุมชนตามแถบชายฝั่งทะเล เป็นกลุ่มชุมชนเล็ก ๆ เช่น การเก็บสาหร่าย หอย และสัตว์น้ำจำพวกประเภทมีเปลือกหุ้ม เช่น กุ้ง กั้ง และสัตว์น้ำประเภทติดดินไม่เคลื่อนที่ รวมทั้งการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ (Farmland)

2) การจัดการประมงแบบ B เป็นการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรประมงประเภทธุรกิจจับสัตว์น้ำที่มีการอพยพย้ายถิ่น การจัดการประมงแบ่งเขตออกเป็นแหล่งเฉพาะเพื่อทำการประมง โดยควบคุมและเข้มงวดกวดขันต่อการให้อาชญาบัตรกับเรือประมงและเครื่องมือทำการประมง เป็นธุรกิจการประมงที่ต้องใช้เงินทุนเพื่อการลงทุนประกอบการจำนวนมาก ผู้มีอำนาจให้

---

[159] *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง* (น. 197 - 205), โดย วิโรจน์ หล่าสกุล, 2546, วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตร์มหาบัณฑิต สาขาวิชานิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

อาชญาบัตรทำการประมง คือ คณะกรรมการประสานงานการประมง (Fishery Coordinating Committees)

การจัดการทรัพยากรประมงของประเทศญี่ปุ่นนั้น มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการหลักอยู่ 2 ฉบับ คือ กฎหมายประมง (The Fisheries Law of Japan) และกฎหมายว่าด้วยสหกรณ์ประมง (The Fisheries Cooperative Association Law of Japan)

โดยที่กฎหมายประมงของประเทศญี่ปุ่นฉบับปัจจุบันมีมาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1949 (พ.ศ. 2492) มีการแก้ไขเพิ่มเติมในปี ค.ศ. 1971 (พ.ศ. 2514) บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับสิทธิการทำประมงกำหนดไว้ในหมวด 2 (Chapter II Fishing Rights and Common of Piscary Rights) ตั้งแต่มาตรา 6 ถึง มาตรา 51 ซึ่งมีสาระสำคัญคือ ได้กำหนดความหมายของสิทธิการทำประมง หมายถึง สิทธิการทำประมง 3 ประเภท คือ[160] สิทธิการทำประมงโดยเครื่องมือประจำที่ประเภทโป๊ะ (Set-net Fishing Rights) สิทธิการทำประมงประเภทการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ (Demarcated Fishing Rights) และสิทธิการทำประมงพื้นฐาน (Common Fishing Rights) ซึ่งกฎหมายกำหนดวิธีทำประมงตามสิทธิดังกล่าว คือ

1) การทำประมงโดยเครื่องมือประจำที่ประเภทโป๊ะ (Set-net Fishing Rights) ได้แก่

(1) การทำประมงโดยโป๊ะขนาดใหญ่ในพื้นที่ที่มีความลึกมากกว่า 27 เมตร และการใช้โป๊ะขนาดเล็กในบางพื้นที่

(2) การทำประมงโดยใช้โป๊ะเพื่อการจับปลาแซลมอนในบริเวณเกาะฮ็อคไกโด

2) การทำประมงโดยการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ ได้แก่

(1) ประเภทที่ 1 การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำโดยใช้ก้อนหินวางไว้ใต้น้ำ การใช้ไม้ปัก หรือใช้ไม้ไผ่ หรือต้นไม้ในบางพื้นที่ เพื่อให้สัตว์น้ำมาเกาะอาศัยเจริญเติบโต

(2) ประเภทที่ 2 การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในพื้นที่เฉพาะที่ล้อมรอบโดยกองดิน หิน ไม้ไผ่ หรือต้นไม้

(3) ประเภทที่ 3 การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในพื้นที่เฉพาะอื่น ๆ นอกเหนือจากการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำประเภท 1 และประเภทที่ 2 ดังกล่าวแล้ว

3) การทำประมงพื้นฐานอื่น ๆ หมายถึง การทำประมงในพื้นที่ต่าง ๆ โดยใช้เครื่องมือประมงประเภทต่าง ๆ ดังนี้

(1) ประเภทที่ 1 การทำประมงโดยเก็บรวบรวมสาหร่าย หอย หรือสัตว์น้ำที่อยู่ติดกับที่ ตามประกาศรัฐมนตรี

---

[160] *กฎหมายและระเบียบเพื่อการจัดการทรัพยากรประมงโดยชุมชน* (น. 66 - 67), โดย กังวาลย์ จันทรโชติ, 2543, กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.

(2) ประเภทที่ 2 การทำประมงโดยการใช้เครื่องมือประจำที่ติดตั้งใต้น้ำประเภทอื่น ๆ ที่ไม่ใช่เครื่องมือโป๊ะ

(3) ประเภทที่ 3 การทำประมงโดยใช้เครื่องมืออวนทับตลิ่ง อวนทับตลิ่งโดยการไล่ต้อนฝูงปลา อวนที่ใช้มือลากประกอบกับเรือประมงที่ไม่ใช้เครื่องยนต์ การตกปลาโดยใช้เหยื่อล่อ หรือการทำประมงโดยใช้ซั้ง

(4) ประเภทที่ 4 การทำประมงปลากระบอก การทำประมงปลากะพงแดง

(5) ประเภทที่ 5 การทำประมงในพื้นที่น้ำจืด (ไม่รวมทะเลสาบตามประกาศรัฐมนตรี) หรือในน่านน้ำอื่นใด ที่มีลักษณะคล้ายทะเลสาบ ตามประกาศรัฐมนตรี

โดยสรุปแล้ว สาระสำคัญของกฎหมายประมงฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อการจัดการทรัพยากรประมงและควบคุมการทำการประมง 3 ลักษณะคือ (1) การทำการประมงชายฝั่ง และการประมงในแหล่งน้ำจืด จะถูกดำเนินการการภายใต้ระบบสิทธิการทำประมง (Fishing Rights System) (2) การทำประมงนอกชายฝั่งและในทะเลลึก จะถูกดำเนินการภายใต้ระบบใบอนุญาต (Fishing Licensing System) (3) เรือประมงจะต้องจดทะเบียน (Fishing Vessel Registration System)

โดยที่ระบบสิทธิการทำประมงนั้นจะเป็นการมอบสิทธิในการทำประมงและการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในบริเวณพื้นที่ชายฝั่งทะเลและพื้นที่น้ำจืดซึ่งกำหนดไว้ 3 ประเภท คือ ระบบสิทธิการทำประมงด้วยเครื่องมือประจำที่ประเภทโป๊ะ ระบบสิทธิการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ และระบบสิทธิของการทำประมงพื้นฐานประเภทอื่นๆ โดยที่การมอบสิทธิดังกล่าวนั้นจะเป็นการมอบให้กับสหกรณ์ประมงท้องถิ่นซึ่งมีสมาชิกเป็นชาวประมงในบริเวณนั้น สหกรณ์ประมงซึ่งได้รับมอบสิทธิการทำประมงจากผู้ว่าราชการจังหวัดจะมีอำนาจภายใต้ข้อตกลงหรือข้อบังคับระหว่างสมาชิกสหกรณ์ประมงนั้นควบคุมการทำประมงภายในบริเวณพื้นที่ซึ่งได้รับมอบสิทธิในการทำประมง อำนาจในการกำหนดวิธีควบคุมการทำประมงดังกล่าว ได้แก่ การกำหนดประเภทของการทำประมง การจำกัดจำนวนชาวประมง การจำกัดเรือประมงและเครื่องมือประมง การกำหนดชนิดและประเภทสัตว์น้ำต่าง ๆ ที่จะอนุญาตให้ทำการประมงได้ การกำหนดโควต้าของการจับสัตว์น้ำ และการกำหนดฤดูการทำการประมง การทำการประมงภายใต้ระบบสิทธิการประมงดังกล่าวจะถูกควบคุมอย่างเคร่งครัด เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงและการใช้ประโยชน์อย่างถูกต้องเหมาะสมและยั่งยืนภายในพื้นที่ดังกล่าว

ระบบสิทธิการทำประมงนี้จะครอบคลุมการประมงในพื้นที่น้ำจืดด้วย แต่อย่างไรก็ตาม สหกรณ์ประมงซึ่งได้รับสิทธิการประมงในแม่น้ำ ลำธาร หนอง บึง และทะเลสาบ จะต้องมีหน้าที่ในการเพิ่มพูนปริมาณสัตว์น้ำในพื้นที่ดังกล่าวด้วย นอกจากนี้ สหกรณ์ประมงยังมีอำนาจในการ

เก็บค่าธรรมเนียมการทำประมงจากชาวประมงที่ไม่เป็นสมาชิกของสหกรณ์ประมง เช่น ชาวประมงที่ตกปลาเป็นกีฬา (Sport Fisherman) เพื่อนำค่าธรรมเนียมนั้นมาเป็นค่าทดแทนค่าใช้จ่ายที่สหกรณ์ประมงใช้ดำเนินการเพิ่มพูนปริมาณสัตว์น้ำ เป็นต้น

เมื่อพิจารณาถึงกฎหมายสหกรณ์ประมงของญี่ปุ่นนั้น ได้กำหนดให้ขึ้นใน ค.ศ.1948 (พ.ศ. 2489) มีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมสนับสนุนสหกรณ์ประมงและสหกรณ์ผู้ประกอบกิจการประมงประเภทอื่น เพื่อเป็นการพัฒนาสถานภาพทางด้านเศรษฐกิจและสังคมของชาวประมง ผลผลิตทางการประมงและการพัฒนาเศรษฐกิจประเทศโดยส่วนรวม กฎหมายสหกรณ์ประมงนี้จะครอบคลุมถึงสหกรณ์ประมง สหกรณ์ผลิตภัณฑ์ประมง สหกรณ์ผู้ผลิตสินค้าประมงอื่น ๆ หลักการโดยทั่วไปของสหกรณ์ประมงก็คือ สมาชิกแต่ละคนจะมีสิทธิออกเสียงได้ 1 เสียง การเข้าร่วมในกิจการต่าง ๆ จะเป็นไปในลักษณะอาสาสมัครตามความประสงค์ของสมาชิกแต่ละคน กฎหมายสหกรณ์ประมงฉบับนี้กำหนดประเภทของสหกรณ์ประมงไว้ 5 ประเภทดังนี้[161]

1) สหกรณ์ประมงชายฝั่ง มีจำนวนสหกรณ์ที่จดทะเบียนไว้ 2,000 แหล่ง ซึ่งจะตั้งอยู่บริเวณชายฝั่งทะเล สมาชิกของสหกรณ์ประมงจะอาศัยอยู่บริเวณหมู่บ้านเดียวกันหรือหมู่บ้านใกล้เคียงกันหรืออาศัยในเมืองเดียวกัน สหกรณ์ประเภทนี้จะมีบทบาทและความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในเรื่องของการทำประมง การผลิตสินค้าประมง การจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรประมง สมาชิกจะมีบทบาทและหน้าที่ในการกำหนดวิธีทำการประมง กำหนดชนิดและปริมาณสัตว์น้ำที่จะอนุญาตให้ทำการประมง กำหนดจำนวนเรือประมงและเครื่องมือทำการประมง กำหนดฤดูและพื้นที่ทำการประมง กลุ่มของชาวประมงประกอบด้วยชาวประมงอวนลอย ชาวประมงอวนลาก ทำการประมงด้วยเรือ สมาชิกสหกรณ์ประมงจะช่วยกันจัดการและอนุรักษ์ทรัพยากรประมงประมงขนาดเล็กและสิ่งแวดล้อมในพื้นที่ของตนเอง

2) สหกรณ์ประมงประเภทเฉพาะ สมาชิกของสหกรณ์ประมงประเภทนี้จะประกอบด้วยชาวประมงที่ทำการประมงจับสัตว์น้ำชนิดใดชนิดหนึ่งโดยเฉพาะ เช่น การทำประมงปลาทูน่า การทำการประมงด้วยเครื่องมืออวนล้อมจับหรือการทำประมงเรืออวนลาก ซึ่งมีจำนวนประมาณ 250 – 260 แห่ง สมาชิกจะไม่อาศัยอยู่ในบริเวณหมู่บ้านเดียวกันหรือเมืองเดียวกัน แต่จะมาจากต่างถิ่นหรือเมืองอื่น ๆ

3) สหกรณ์ประมงน้ำจืด มีจำนวน 900 แห่ง สมาชิกของสหกรณ์ประมงประเภทนี้ จะทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในบริเวณทะเลสาบ แม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึงต่าง ๆ

4) สหกรณ์แปรรูปสัตว์น้ำ มีจำนวนประมาณ 170 แห่ง สมาชิกส่วนใหญ่ คือผู้ประกอบธุรกิจในเรื่องของการแปรรูปสัตว์น้ำและผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำทะเล เช่น สัตว์น้ำตากแห้ง ปลาป่น

---

[161] แหล่งเดิม (น. 70).

ซูริมิ สหกรณ์แปรรูปสัตว์น้ำบางประเภทจะก่อตั้งภายใต้กฎหมายอีกฉบับหนึ่งเรียกว่ากฎหมายสหกรณ์ประกอบธุรกิจขนาดกลางและขนาดเล็ก ซึ่งบัญญัติให้มีขึ้นในปี ค.ศ. 1949 (พ.ศ. 2492) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อควบคุมการทำธุรกิจและอุตสาหกรรม

5) สหกรณ์ชาวประมงผู้จับสัตว์น้ำ สหกรณ์ประเภทนี้จะมีสมาชิกเป็นชาวประมงที่ทำการประมงโดยเฉพาะ เช่น การทำประมงด้วยเครื่องมือโป๊ะ โดยการร่วมทุนดำเนินการ

แม้ว่าสหกรณ์ประมงจะดำเนินการอยู่บนพื้นฐานของประชาธิปไตยอันหมายถึงหลักการในการยอมรับสมาชิกโดยทั่วไป ไม่มีการแบ่งแยกหรือกีดกันสมาชิกรายใด แต่อย่างไรก็ตามก็จะต้องมีข้อกำหนดคุณสมบัติและความสัมพันธ์ของเหล่ามวลสมาชิก เพื่อที่ว่าสมาชิกต่างๆของสหกรณ์ประมงจะได้มีการรวมตัวเป็นกลุ่มอย่างเข้มแข็ง มีแนวความคิดที่สอดคล้องไปในทางเดียวกัน มีความยอมรับผูกพันที่จะปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ข้อบังคับของสหกรณ์ประมง รวมทั้งจะต้องมีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของสหกรณ์ประมงด้วย สถานภาพของสมาชิกสหกรณ์ประมงนั้นถูกกำหนดโดยบทบัญญัติของกฎหมายสหกรณ์ประมง โดยกำหนดว่าผู้จะเป็นสมาชิกสหกรณ์ประมงจะต้องเป็นผู้ทำการประมงเป็นอาชีพหลัก และมีถิ่นพำนักอาศัยอยู่ภายในพื้นที่เขตอำนาจของสหกรณ์ประมงนั้น ๆ และจะต้องทำการประมงเป็นระยะเวลามากกว่า 90 วัน ถึง 120 วัน ในแต่ละปี นอกจากนี้ บริษัทเอกชนสามารถสมัครเป็นสมาชิกสหกรณ์ประมงได้เช่นเดียวกัน โดยบริษัทเอกชนนั้นจะถูกจำกัดว่ามีคนงานหรือพนักงานน้อยกว่า 300 คน และมีเรือประมงที่มีขนาดระวาง 1,500 ตันกรอส ถึง 3,000 ตันกรอส ข้อกำหนดดังกล่าวมีกำหนดไว้เพื่อป้องกันมิให้สหกรณ์ประมงถูกครอบงำโดยสมาชิกที่ไม่ได้เป็นชาวประมงหรือบริษัททำการประมงเอกชนขนาดใหญ่

นอกจากระบบการกำหนดสิทธิในการทำประมงดังกล่าวแล้ว การจัดการทรัพยากรประมงของประเทศญี่ปุ่นยังมีการใช้ระบบอาชญาบัตรทำการประมง (Fishery Licencing) กล่าวคือ อาชญาบัตรทำการประมงแบ่งเป็น 2 แบบ

1) อาชญาบัตรที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร ป่าไม้ และการประมง

2) อาชญาบัตรที่ออกโดยผู้ว่าราชการจังหวัด ซึ่งได้รับมอบอำนาจ

โดยที่อาชญาบัตรที่ได้รับจากรัฐมนตรี เรียกว่า “Designated Fisheries” ซึ่งมีจำนวน 13 ประเภท รัฐมนตรีมีอำนาจโดยได้รับการแนะนำจากสภาประสานการประมงกลาง (Central Fishery Coordination Council) อาชญาบัตรที่ออกให้จะพิจารณาถึงจำนวนของเรือประมงที่จะให้อาชญาบัตร ขนาดน้ำหนัก (ตัน) ของเรือ แหล่งทำการประมงและเวลาทำการประมง ซึ่งสภาประสานงานการประมงกลางจะเป็นผู้พิจารณา โดยหลักจะมีการประกาศนาน 3 เดือน เพื่อให้ชาวประมงยื่นคำขอ

อาชญาบัตรมีอายุ 5 ปี และสามารถต่ออายุได้ทุก ๆ ปี กรณีการทำประมงซึ่งกำหนดให้จับปลาโดยโควต้าทุก ๆ ปี ภายใต้ข้อตกลงระหว่างประเทศอาชญาบัตรที่ให้จะมีอายุ 1 ปี และต่ออายุทุก ๆ ปี

สำหรับอาชญาบัตรที่ผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งได้รับมอบอำนาจเป็นผู้ให้เป็นการออกอาชญาบัตรให้กับการประมงพื้นบ้าน เรียกว่า "Governor Licenced Fisheries" แบ่งเป็น 2 แบบ

1) อาชญาบัตรที่ออกให้กับการประมงชายฝั่ง ผู้ว่าราชการจังหวัดโดยอนุมัติของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรป่าไม้และการประมงสามารถออกอาชญาบัตรได้

2) เป็นการประมงที่ได้ดำเนินการในระยะไกลจากฝั่ง ทั้งนี้ รัฐมนตรีจะกำหนดแหล่งประมงเข้มงวดในการใช้เรือประมง เช่น เรือขนาด 5 ตันขึ้นไป แต่ไม่มากกว่า 40 ตัน ที่ใช้อวนล้อมขนาดกลาง (Medium Size Seiners) และเรืออวนลากขนาดเล็ก (ต่ำกว่า 15 ตัน) สำหรับอาชญาบัตรในการประมงพาณิชย์ เรือประมงที่ต้องขอรับอาชญาบัตรจะต้องเป็นไปตามข้อกำหนดของหลักเกณฑ์ วิธีการ ด้านความสามารถทำการประมงในรูปแบบของจำนวนตัน (Gross Tonnage) กำลังม้าของเครื่องยนต์ (Horse Power) ท่าเรือที่กำหนดให้ขนถ่ายสัตว์น้ำ (Landing Place) เขตน่านน้ำที่กำหนดให้ทำการประมง (Area Allow to Fish) ฤดูที่กำหนดให้ทำการประมง ขนาดของเครื่องมือทำการประมง

ระบบของอาชญาบัตรแบ่งออกเป็น 2 ประเภท

1) อาชญาบัตรที่ออกให้กับการทำประมงในเขตทะเลของจังหวัด

2) อาชญาบัตรที่ออกให้กับการทำประมงในเขตทะเลของ 2 จังหวัด หรือมากกว่านั้น

กรณีการทำประมงในเขตของจังหวัดผู้ออกอาชญาบัตรคือผู้ว่าราชการจังหวัด ส่วนกรณีการทำประมงในน่านน้ำทะเลของ 2 จังหวัดหรือมากกว่า ผู้ออกอาชญาบัตรคือ รัฐมนตรี ว่าการกระทรวงเกษตร ป่าไม้ และการประมงของรัฐบาล ดังนั้น มาตรการในการให้อาชญาบัตรทำการประมงของรัฐที่ควบคุมการใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิด จึงเป็นประโยชน์เพื่อการรักษาปริมาณสัตว์น้ำให้มีจำนวนเพียงพอต่อการลงแรงทำการประมง และเป็นการอนุรักษ์สัตว์น้ำให้สามารถขยายพันธุ์เจริญวัยมีจำนวนเท่าเดิม

ผลของการที่รัฐให้ชาวประมงมีส่วนร่วมรับผิดชอบในการจัดการประมงเมื่อรัฐให้สิทธิทำการประมงให้กับสหกรณ์การประมงดำเนินมาตรการดังกล่าวจะเป็นประโยชน์ คือ[162]

1) เมื่อชาวประมงเห็นว่าสัตว์น้ำเป็นชลสมบัติของตน (Ownproperty) กลุ่มชาวประมงก็จะกำหนดข้อบังคับวิธีการจับปลาให้เป็นประโยชน์แก่พวกตนอย่างดีที่สุด

---

[162] *Fisheries institutions needed for the management of tropical living aquatic resources* (p. 15), by Yamamoto Tadashi, 1984, Nihon University.

2) ไม่มีค่าใช้จ่ายในการบริหารของการดำเนินการเกี่ยวกับอาชญาบัตรทำการประมง (Fishing License) ซึ่งจะต้องดำเนินการเฉพาะตัวบุคคลผู้ทำการประมงเช่นเดียวกับประเทศ ที่กำลังพัฒนาปฏิบัติ ฉะนั้น เจ้าหน้าที่ประมงของรัฐจึงนำเวลาไปทำงานอื่นที่เป็นประโยชน์ได้มากขึ้น

3) ชาวประมงด้วยกันเองจะทำหน้าที่ปกป้อง ตรวจตรา ป้องกันไม่ให้ชาวประมงพาณิชย์มาทำการประมงในเขตพื้นที่ที่ตนได้รับสิทธิทำการประมง จึงไม่ต้องใช้ระเบียบกฎหมายของรัฐเข้าจัดการ

4) สิทธิการประมงที่อนุมัติให้กับกลุ่มของชาวประมง เป็นการสนับสนุนส่งเสริมในหลักการของระบบสหกรณ์ แต่สหกรณ์มิได้เป็นผู้ทำการประมงเอง โดยได้จัดสรรสิทธิต่อไปยังสมาชิกของสหกรณ์

นอกจากนี้ ประเทศญี่ปุ่นได้มีการจัดการทรัพยากรประมงโดยระบบการจดทะเบียนเรือประมงทุกลำที่ต้องจดทะเบียนต่อผู้ว่าราชการจังหวัด ภายใต้กฎหมายเรือประมงห้ามมิให้ใช้เรือเพื่อทำการประมงนอกเขตพื้นที่จังหวัดที่จดทะเบียนเรือ และกฎหมายยังกำหนดด้วยว่าการก่อสร้างเรือประมงและการซ่อมแซมเรือประมงนั้นจะต้องได้รับอนุญาตจากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตร ป่าไม้และการประมงหรือผู้ว่าราชการจังหวัด จากบทบัญญัติของกฎหมายประมงญี่ปุ่นและกฎหมายสหกรณ์ประมงญี่ปุ่นทั้งสองฉบับดังกล่าว พอจะประเมินเป็นแนวทางว่าระบบการทำประมงของประเทศญี่ปุ่นเป็นการดำเนินการโดยสหกรณ์ประมงเป็นหลัก หน่วยงานของรัฐเป็นแต่เพียงผู้สนับสนุนด้านข้อมูลทางวิชาการ และโครงการจัดและการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงบางประเภท นอกจากนี้สหกรณ์ประมงจะเป็นองค์กรกำหนดกฎเกณฑ์ในการควบคุมการทำประมง ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดจำนวนเรือประมงและเครื่องมือทำการประมง การกำหนดพื้นที่และฤดูทำการประมง การกำหนดชนิด ขนาด และปริมาณสัตว์น้ำ โดยหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้ศึกษาวิจัยเพื่อหาข้อมูลทางวิชาการให้แก่สหกรณ์ประมง ซึ่งถือว่าสหกรณ์ประมงและชาวประมงของญี่ปุ่นมีบทบาทและหน้าที่ที่สำคัญเป็นอย่างยิ่งในการจัดการทรัพยากรประมงและการควบคุมการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงในแต่ละพื้นที่ของตัวเอง แต่การดำเนินการดังกล่าวให้ประสบผลสำเร็จอย่างมีประสิทธิภาพนั้น ต้องอาศัยการรวมตัวที่เข้มแข็งของชาวประมงเป็นสหกรณ์ประมง ซึ่งต้องใช้ระยะเวลาพอสมควรสำหรับการพัฒนาระบบการจัดการทรัพยากรปะมงโดยมอบสิทธิการประมงให้แก่สหกรณ์ประมง

ข้อสังเกตประการหนึ่งก็คือ ประเทศญี่ปุ่นมีการออกกฎหมายว่าด้วยสหกรณ์ประมงโดยเฉพาะ เนื่องจากการดำเนินกิจการสหกรณ์ประมงนั้นจะมีวัตถุประสงค์มุ่งเน้นต่อกลุ่มชาวประมงโดยตรง ซึ่งการออกกฎหมายเฉพาะดังกล่าวจะช่วยให้กำหนดรายละเอียดได้ลึกซึ้ง

ช่วยแก้ไขปัญหาชาวประมงได้อย่างมีประสิทธิภาพ รวมทั้งสามารถช่วยเหลือชาวประมงกลุ่มต่าง ๆ ได้อย่างทั่วถึง ไม่ว่าจะเป็นชาวประมงพื้นบ้านขนาดเล็ก หรือชาวประมงพาณิชย์ขนาดใหญ่

สำหรับประเด็นเรื่องการกำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐบาลกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐธรรมนูญของญี่ปุ่น (The Japanese Constitution) ซึ่งประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1947 ในมาตรา 92 ได้กำหนดไว้ว่ากฎข้อบังคับที่เกี่ยวกับการจัดการและการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะต้องกำหนดไว้ในกฎหมาย โดยให้สอดคล้องกับหลักการความเป็นอิสระของท้องถิ่น และมาตรา 94 ได้กำหนดไว้ว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีสิทธิ์ที่จะจัดการทรัพย์สิน กิจการต่าง ๆ และบริหารงาน ตลอดจนมีสิทธิออกกฎข้อบังคับของตนเองตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้[163]

กฎหมายว่าด้วยความเป็นอิสระของท้องถิ่น (The Local Autonomy Law) ซึ่งประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1947 ได้กำหนดโครงสร้างการปกครองส่วนท้องถิ่นออกเป็น 2 ระดับ คือ 1) ระดับจังหวัด (Prefectures) ซึ่งมีผู้ว่าราชการที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร และ 2) ระดับนคร (Cities) เมือง (Towns) และตำบล (Villages) ซึ่งมีนายกเทศมนตรีที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารโดยอยู่ภายใต้การกำกับดูแลและประสานงานของจังหวัด โดยกฎหมายดังกล่าวจะมีการแบ่งแยกหน้าที่ในการบริหารจัดการของการปกครองในแต่ละระดับไว้อย่างชัดเจน กล่าวคือ รัฐบาลกลางมีหน้าที่ดูแลกิจการในระดับชาติ จังหวัดมีหน้าที่ดูแลกิจการในพื้นที่ที่ครอบคลุมกว้างขวางกว่าเทศบาลจะดำเนินการได้ และดูแลกิจการที่ต้องการความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในระดับภูมิภาค และเทศบาลมีหน้าที่ดูแลกิจการในพื้นที่รับผิดชอบของตนเอง

อย่างไรก็ดี การปกครองทั้งสามระดับก็ยังมีอำนาจหน้าที่กระทำกิจการในเรื่องเดียวกัน ซึ่งจำเป็นต้องมีการแบ่งแยกความรับความรับผิดชอบไปตามระดับต่าง ๆ โดยได้มีการจัดสรรหน้าที่ของรัฐบาลกลางและหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นว่าควรมีอะไรบ้างไว้อย่างชัดเจน จึงไม่มีการปฏิบัติงานซ้ำซ้อนกัน และหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับการบริหารและจัดการแหล่งน้ำ ทรัพยากรธรรมชาติ การพัฒนาพื้นที่เพื่อการเกษตร ตลอดจนกิจการที่เกี่ยวกับการส่งเสริมการเกษตร ป่าไม้ และประมง เพื่อให้มีการผลิตอาหารได้เพียงพอนั้น ได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น[164] และในขณะเดียวกันก็มีการกำหนดการจำกัดอำนาจไว้โดยให้รัฐบาลกลางมีสิทธิที่จะออกกฎหมายเกี่ยวกับกิจการใด ๆ ขึ้นใช้บังคับในท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งก็ได้ และท้องถิ่นเองก็ไม่สามารถจะออกกฎข้อบังคับของท้องถิ่น หรือบริหารกิจการใด ๆ ไป

---

[163] *การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ* (น. 45), โดย สมาน รังสิโยกฤษฎ์, 2543, กรุงเทพฯ : บรรณกิจ.

[164] *การปกครองท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่น* (น. 30), โดย ปรัชญา เวสารัชช์, 2542, กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ.

ในทางที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายระดับชาติ หรือคำสั่งของคณะรัฐมนตรีหรือกฎข้อบังคับของรัฐมนตรีตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้[165]

นอกจากนี้ ในปี ค.ศ. 1995 ได้มีการออกกฎหมายส่งเสริมการกระจายอำนาจท้องถิ่น (Decentralisation Promotion Law) และมีการจัดตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการกระจายอำนาจท้องถิ่น (Decentralisation Promotion Council/DPC) ขึ้นมา เพื่อดำเนินการส่งเสริมการกระจายอำนาจจากรัฐบาลกลางไปสู่ท้องถิ่น ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้จะมีภารกิจที่สำคัญคือ เสนอแนะในเรื่องการกระจายอำนาจต่อรัฐบาลกลาง และผลักดันให้ข้อเสนอแนะเกิดผล โดยได้จัดทำรายงานข้อเสนอแนะต่อรัฐบาลรวมทั้งสิ้น 5 ชุด ในช่วงเวลาตั้งแต่ ค.ศ. 1995 – 1998 ซึ่งจากข้อเสนอแนะของคณะกรรมการนี้ได้ส่งผลให้รัฐบาลจัดทำ "แผนการส่งเสริมการกระจายอำนาจสู่ท้องถิ่น" เพื่อที่จะได้ดำเนินการจัดระเบียบ พร้อมกับปรับแก้กฎหมายที่เกี่ยวเนื่องกับการบริหารปกครองท้องถิ่น จำนวน 475 ฉบับ ซึ่งสาระสำคัญในการปรับแก้มีดังนี้ คือ 1) กฎหมายที่เกี่ยวเนื่องกับการแบ่งอำนาจหน้าที่ระหว่างภาครัฐกับหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นอย่างชัดเจน โดยได้มีการแก้ไขให้กฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่นมีการกำหนดกฎเกณฑ์การแบ่งสัดส่วนอำนาจหน้าที่ระหว่างภาครัฐและหน่วยการปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ ทำให้ทราบหน้าที่ซึ่งรัฐและท้องถิ่นต้องรับผิดชอบอย่างชัดเจน 2) การยกเลิกระบบการมอบหมายงานให้แก่หน่วยงานปกครองส่วนท้องถิ่น และการจัดระเบียบแบ่งงานเหล่านั้นใหม่[166]

3.2.2 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์[167]

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ประกอบด้วยเกาะต่าง ๆ จำนวน 7,100 เกาะ มีแหล่งทำการประมงที่อยู่ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะถึง 2.2 ล้านตารางกิโลเมตร ซึ่งใหญ่เป็นอันดับสองรองจากประเทศอินโดนีเซีย ผลผลิตทางการประมงของประเทศอยู่อันดับที่ 12 ของโลก และผู้ที่ทำงานอยู่ในสาขาประมงประมาณหนึ่งล้านคน ปัญหาสำคัญของการประมงทะเล ได้แก่ การเสื่อมโทรมของทรัพยากรประมงชายฝั่ง การเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมทางการประมง ความยากไร้ของชาวประมงขนาดเล็ก ผลผลิตจากการเพาะเลี้ยงชายฝั่งอยู่ในเกณฑ์ต่ำ และประสิทธิภาพของกองเรือประมงพาณิชย์ต่ำ ทำให้ขาดศักยภาพที่จะออกไปทำการประมงในบริเวณไกลฝั่ง จากปัญหาเหล่านี้ทำให้ผลผลิตจากประมงทะเลไม่สามารถเพิ่มขึ้นได้อีกในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งการประมง

---

[165] การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ (น. 46 - 57). เล่มเดิม.

[166] *ทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและต่างประเทศเปรียบเทียบ* (น. 223), โดย นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และคณะ, 2546, กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

[167] การจัดการประมงโดยชุมชน (น.61 - 64). เล่มเดิม.

ชายฝั่งที่มีปัญหารุนแรงในด้านการเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมทางการประมง และการเสื่อมโทรมของทรัพยากรชายฝั่ง

ในด้านการจัดการประมง ก่อนปี พ.ศ. 2513 การจัดการประมงก็ใช้วิธีเดียวกันกับประเทศอื่น ๆ ในภูมิภาคนี้ ซึ่งการจัดการประมงก็ล้มเหลวมาตลอด ในปี พ.ศ. 2513 ได้มีกลุ่มนักวิชาการ องค์กรพัฒนาเอกชน รัฐบาลท้องถิ่น และรัฐบาลกลาง ได้ร่วมกันผลักดันให้มีการจัดการประมงชายฝั่งทั้งหมดไปพร้อม ๆ กัน เพราะทรัพยากรทั้งหลายนี้จะมีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกันอย่างแน่นแฟ้น จะแยกการจัดการออกเป็นเฉพาะทรัพยากรแต่ละชนิดไม่ได้ จากการผลักดันดังกล่าว จึงได้เกิดมีโครงการจัดการทรัพยากรชายฝั่งเกิดขึ้น โดยมีเป้าหมายที่จะจัดการทรัพยากรชายฝั่งทุกประเภทให้สามารถมีใช้ประโยชน์ได้อย่างยั่งยืน อย่างไรก็ตาม ภายใต้โครงการนี้แผนงานจัดการทรัพยากรประมงเป็นแผนงานที่ใหญ่ที่สุด และจากโครงการจัดการทรัพยากรชายฝั่งนี้ ได้มีการพัฒนาระบบการจัดการทรัพยากรชายฝั่งโดยชุมชนเกิดขึ้น

การจัดการทรัพยากรประมงโดยชุมชนของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้รับการสนับสนุนทั้งทางด้านการเงินและวิชาการจากรัฐและองค์ระหว่างประเทศต่าง ๆ เป็นจำนวนมาก ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2527 – 2537 จึงทำให้ระบบการจัดการทรัพยากรโดยชุมชนของประเทศนี้มีการพัฒนามากกว่าประเทศอื่น ๆ ในภูมิภาคนี้ และในทางประวัติศาสตร์ชุมชนประมงได้มีความคุ้นเคยกับการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงในท้องถิ่นมาตั้งแต่สมัยก่อนที่ประเทศสเปนจะเข้ามายึดครอง โดยชุมชนจะมีสิทธิอันชอบธรรมในการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงที่อาศัยอยู่ในบริเวณทะเลที่ติดกับชุมชนและชุมชนก็ได้ใช้ประโยชน์และดูแลรักษาทรัพยากรประมงนี้มาโดยตลอด แต่เมื่อประเทศสเปนเข้ามายึดครองก็ได้ประกาศยกเลิกสิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพยากรของชุมชน และให้ทรัพยากรประมงเป็นสาธารณสมบัติตั้งแต่นั้นมา และการจัดการประมงก็เป็นการจัดการโดยรัฐมาตลอด จวบจนสมัยประธานาธิบดีอะควิโนได้มีการออกกฎหมายมาสนับสนุนให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะพัฒนาชาวประมงขนาดเล็กให้มีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมที่ดีขึ้น หลังจากมีกฎหมายดังกล่าวออกมา รัฐบาลท้องถิ่นและองค์กรต่าง ๆ ได้ผลักดันให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนที่เป็นรูปธรรมขึ้น

ในโครงการจัดการทรัพยากรประมงชายฝั่งโดยชุมชนนั้น มีหน่วยงานของรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมเป็นจำนวนมาก ซึ่งจำแนกเป็นกลุ่มต่าง ๆ ได้ดังนี้

1) หน่วยงานของรัฐ จำนวน 21 หน่วยงาน โดยเป็นหน่วยงานจากส่วนกลาง 14 หน่วยงาน และเป็นหน่วยงานในท้องถิ่น 7 หน่วยงาน

2) องค์กรพัฒนาเอกชน 38 องค์กร และองค์กรต่างประเทศ 2 องค์กร

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

จะเห็นได้ว่า องค์กรพัฒนาเอกชนมีบทบาทต่อการพัฒนาระบบการจัดการทรัพยากรโดยชุมชนค่อนข้างมาก โดยมีจำนวนองค์กรถึงร้อยละ 53 ของจำนวนองค์กรที่เกี่ยวข้องทั้งหมด การทำงานของหน่วยงานทั้งหมดนี้ได้ร่วมกันทำงานต่าง ๆ 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 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้มีการทดลองใช้ระบบการจัดการประมงร่วมกันและการจัดการประมงโดยชุมชนในหลายพื้นที่ โดยจะเลือกดำเนินการในพื้นที่ที่มีศักยภาพในการพัฒนาสูงก่อน และในการดำเนินการจะมีการวิจัยทั้งทางด้านชีววิทยาของทรัพยากร เศรษฐศาสตร์และสังคมศาสตร์ควบคู่กันไปโดยตลอด สามารถกล่าวได้ว่า การจัดการประมงโดยชุมชนของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้มีการพัฒนามากที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคนี้ ทั้งนี้เนื่องจากมีกฎหมายมาสนับสนุน และได้รับการสนับสนุนทางการเงินและวิชาการอย่างเต็มที่จากองค์การระหว่างประเทศต่าง ๆ

สำหรับประเด็นเรื่องการกำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐบาลกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น รัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ (The Constitution of the Republic of the Philippines) ซึ่งประกาศใช้ในปี ค.ศ. 1986 ได้บัญญัติหมวดว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ จำนวน 21 มาตรา ในมาตรา 1 กำหนดให้สาธารณรัฐฟิลิปปินส์แบ่งเขตย่อยออกเป็นจังหวัด (Provinces) นคร (Cities) เทศบาล (Municipalities) และตำบล (Barangays) และจัดตั้งเขตอิสระ (Autonomous Regions) ในชุมชนมุสลิมมินดาเนา (Muslim Mindanao) และในชุมชนคอร์ดิลเยร่าส์ (Cordilleras) ในมาตรา 2

กำหนดให้เขตย่อยต่าง ๆ จะต้องมีความเป็นอิสระในการปกครองส่วนท้องถิ่น (Local Autonomous) ในมาตรา 3 กำหนดให้รัฐสภาจะต้องตราประมวลกฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่น (Local Government Code) และจะต้องจัดให้มีการปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตอบสนองและมีพันธะความรับผิดชอบเพิ่มขึ้นโดยจัดระบบการกระจายอำนาจ พร้อมกับกลไกที่มีประสิทธิภาพในการจัดสรรอำนาจความรับผิดชอบและทรัพยากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับต่าง ๆ ในมาตรา 13 กำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจรวมกลุ่มกันเอง รวมหรือประสานความพยายามการให้บริการและทรัพยากร โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ร่วมกันขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่สอดคล้องกับกฎหมาย[168]

ประมวลกฎหมายการบริหารราชการ ปี ค.ศ. 1987 (The Administrative Code of 1987) บทว่าด้วยการปกครองส่วนท้องถิ่น ในมาตรา 1 ได้กำหนดไว้ว่ารัฐจะต้องประกันความเป็นอิสระในการปกครองส่วนท้องถิ่นโดยจะต้องจัดให้มีโครงสร้างของการปกครองส่วนท้องถิ่นที่ตอบสนองและมีพันธะความรับผิดชอบมากขึ้นโดยการกระจายอำนาจ จะต้องส่งเสริมการจัดสรรอำนาจและทรัพยากรไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การรวมกันและการประสานการใช้ทรัพยากร รัฐจะต้องให้หลักประกันที่จะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้รับส่วนแบ่งจากภาษีของชาติอย่างยุติธรรม และมีส่วนแบ่งจากเงินได้จากการใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นธรรม และจัดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีขอบเขตของแหล่งที่มารายได้กว้างขึ้น ในมาตรา 2 ได้กำหนดให้กระทรวงจะต้องช่วยเหลือประธานาธิบดีในการกำกับดูแลการปกครองส่วนท้องถิ่นโดยทั่วไป และในการประกันความเป็นอิสระ การกระจายอำนาจ และการเพิ่มอำนาจให้แก่ชุมชน[169]

ประมวลกฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่น ปี ค.ศ. 1997 (The 1991 Local Government Code) ได้กำหนดหลักการต่าง ๆ เกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นไว้อย่างครบถ้วนสมบูรณ์ในกฎหมายฉบับเดียว โดยกำหนดโครงสร้างการปกครองส่วนท้องถิ่นออกเป็น 3 ระดับ คือ 1) ระดับจังหวัด ซึ่งมีผู้ว่าราชการจังหวัดที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร 2) ระดับนครและเทศบาล ซึ่งมีนายกเทศมนตรีที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร และ 3) ระดับตำบล ซึ่งมีหัวหน้าตำบลที่มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชนเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหาร แต่ในกรณีที่เป็นนครในเขตชุมชนหนาแน่นสูง หรือนครที่กฎหมายห้ามมิให้ผู้มีสิทธิออกเสียงเลือกตั้งเจ้าหน้าที่ของจังหวัด จะเป็นอิสระจากจังหวัด กล่าวคือจะขึ้นตรงกับรัฐบาลกลาง ซึ่งเป็นระบบการปกครองส่วนท้องถิ่นแบบ 2 ระดับ และได้มีการกำหนดภารกิจในการให้บริการด้านการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติให้เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กร

---

[168] การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ (น. 61 - 63). เล่มเดิม.

[169] แหล่งเดิม (น. 64 - 65).

ปกครองส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัด[170] ส่วนภารกิจการวิจัยในพื้นที่เกี่ยวกับการประมง การบังคับใช้กฎหมายประมงในน่านน้ำเทศบาล รวมทั้งการอนุรักษ์ป่าชายเลน กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่และความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับเทศบาล[171]

กล่าวโดยสรุป รัฐธรรมนูญ ประมวลกฎหมายการบริหารราชการ และประมวลกฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่น ของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้กำหนดนโยบายและหลักการเกี่ยวกับการปกครองส่วนท้องถิ่นไว้อย่างละเอียดครบถ้วน โดยเฉพาะประมวลกฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่น ได้วางหลักการและวิธีการในการปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องต่าง ๆ เช่น เรื่องอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละประเภท ไว้อย่างครบถ้วนและสมบูรณ์ในกฎหมายฉบับเดียว โดยการกำหนดอำนาจหน้าที่และบริการพื้นฐานให้ลดหลั่นกันไปตามความสามารถของแต่ละระดับและประเภทขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ดังนั้น หากจะมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวในโอกาสต่อไป ก็จะได้พิจารณาไปพร้อมกันในทุกเรื่อง ซึ่งจะทำให้ทุกเรื่องสอดคล้องและเป็นไปในแนวทางเดียวกัน จะไม่มีความขัดแย้งหรือมีความซ้ำซ้อนกันในเรื่องอำนาจหน้าที่และเรื่องอื่น ๆ ระหว่างรัฐบาลกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละระดับและประเภท[172]

3.3 หลักการทางกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง

3.3.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982

อนุสัญญาฉบับนี้มีพัฒนาการตั้งแต่การประชุมสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเลที่มีขึ้น ณ นครเจนีวา ในปี ค.ศ. 1958 และ ค.ศ. 1960 ซึ่งได้เน้นถึงความจำเป็นที่จะต้องมีอนุสัญญาว่าด้วยกฎหมายทะเลฉบับใหม่และเป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไป โดยมีความมุ่งหมายที่จะระงับปัญหาที่เกี่ยวกับกฎหมายทะเลด้วยความเข้าใจและความร่วมมือซึ่งกันและกัน เพื่อธำรงไว้ซึ่งสันติภาพ ความยุติธรรม และความก้าวหน้าของประชาชนทั้งปวงในโลก เนื่องจากปัญหาของห้วงมหาสมุทรมีความเกี่ยวพันกันอย่างใกล้ชิด และจำเป็นที่จะต้องได้รับการพิจารณารวมกันทั้งหมด เป็นระเบียบทางกฎหมายสำหรับทะเลและมหาสมุทร ที่จะอำนวยความสะดวกแก่การคมนาคมระหว่างประเทศ การส่งเสริมการใช้ทะเลและมหาสมุทรอย่างสันติ การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรในทะเลและมหาสมุทรอย่างเป็นธรรมและมีประสิทธิภาพ การอนุรักษ์ทรัพยากรที่มีชีวิต และการศึกษา

---

[170] แหล่งเดิม (น. 66 - 70).

[171] *การปกครองท้องถิ่นของประเทศฟิลิปปินส์* (น. 58), โดย ปรัชญา เวสารัชช์, 2542, กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ.

[172] การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ (น. 81 - 82). เล่มเดิม.

การคุ้มครอง และการรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล โดยคำนึงถึงผลประโยชน์และความต้องการของมนุษยชาติทั้งปวง และโดยเฉพาะอย่างยิ่งผลประโยชน์และความต้องการพิเศษของประเทศกำลังพัฒนาไม่ว่าจะเป็นประเทศชายฝั่งหรือประเทศไร้ฝั่งทะเล[173]

สำหรับประเทศไทย คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2553 เห็นชอบ การเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 และภาคยานุวัติความตกลงเกี่ยวกับการอนุวัติภาค 11 ของอนุสัญญาฯ ฉบับลงวันที่ 10 ธันวาคม 2525 และเห็นชอบคำประกาศตามข้อ 298 และคำประกาศตามข้อ 310 ของอนุสัญญาฯ รวม 2 ฉบับ และให้นำเสนอขอความเห็นชอบจากรัฐสภา ก่อนดำเนินการให้มีผลผูกพัน พร้อมมอบหมายหน่วยงานที่เกี่ยวข้องพิจารณาตรวจสอบบทบัญญัติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับอำนาจหน้าที่ของตนว่าจำเป็นต้องมีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายที่ตนรับผิดชอบหรือไม่ เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ซึ่งต่อมาที่ประชุมร่วมของรัฐสภา ครั้งที่ 6 สมัยสามัญทั่วไป เมื่อวันที่ 26 เมษายน 2554 ได้พิจารณาและลงมติให้ความเห็นชอบการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 และความตกลงเกี่ยวกับการอนุวัติภาค 11 ของอนุสัญญาฯ โดยใช้แนวทางการจัดทำคำประกาศตามข้อ 310 ของอนุสัญญาฯ ซึ่งเป็นกลไกที่ให้โอกาสประเทศไทยพิจารณาทบทวนกฎหมายและข้อบังคับภายในของตน เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ อย่างค่อยเป็นค่อยไป และต่อมากระทรวงการต่างประเทศได้ยื่นสัตยาบันสารสำหรับการเข้าเป็นภาคี และภาคยานุวัติสารความตกลงว่าด้วยการอนุวัติภาค 11 ของอนุสัญญาฯ โดยการจัดทำคำประกาศข้างต้นแล้ว เมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2554 โดยอนุสัญญาฯ มีผลใช้บังคับกับประเทศไทยเมื่อวันที่ 14 มิถุนายน 2554 ตามนัยของข้อ 308 (2) ของอนุสัญญาฯ ทั้งนี้ ประเทศไทยเข้าเป็นภาคีลำดับที่ 162

นอกจากนี้ เพื่อให้เป็นไปตามคำประกาศตามข้อ 310 ที่ประเทศไทยได้แจ้งต่อสหประชาชาติ คณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 21 ธันวาคม 2553 มอบหมายให้คณะกรรมการกฎหมายทะเลและเขตทางทะเลของประเทศไทย ซึ่งมีปลัดกระทรวงการต่างประเทศเป็นประธานทำหน้าที่เป็นกลไกประสานงานส่วนราชการเพื่อติดตาม กำกับ และสนับสนุนหน่วยงานต่าง ๆ ที่รับผิดชอบด้านการพัฒนากฎหมายหรือออกกฎหมายให้สอดคล้องกับอนุสัญญาต่อไป[174]

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มีบทบัญญัติที่มีสาระสำคัญเกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง สรุปได้ดังนี้

---

[173] *อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982* (น. 3), โดย กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย, 2548, กรุงเทพฯ : เอราวัณการพิมพ์.

[174] *อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล.* สืบค้นวันที่ 3 มิถุนายน 2557, จาก http://www.dmcr.go.th.

1) ในภาค 5 ที่ว่าด้วยเขตเศรษฐกิจจำเพาะ ข้อ 55, 56 และ 57 กำหนดให้บริเวณที่อยู่เลยและประชิดทะเลอาณาเขตไม่เกิน 200 ไมล์ทะเล ให้รัฐชายฝั่งมีสิทธิอธิปไตยเพื่อความมุ่งประสงค์ในการสำรวจและการแสวงประโยชน์การอนุรักษ์และการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ ทั้งที่มีชีวิตหรือไม่มีชีวิตในน้ำเหนือพื้นดินท้องทะเล และในพื้นดินท้องทะเลกับดินใต้ผิวดินของพื้นดินท้องทะเล[175]

2) ในข้อ 61 กำหนดให้รัฐชายฝั่งพิจารณากำหนดปริมาณทรัพยากรมีชีวิตที่จะพึงอนุญาตให้จับได้ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะของตน โดยคำนึงถึงหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ดีที่สุดที่ตนมีอยู่ รัฐชายฝั่งจะต้องประกันโดยมาตรการอนุรักษ์และการจัดการที่เหมาะสมว่าการบำรุงรักษาทรัพยากรมีชีวิตในเขตเศรษฐกิจจำเพาะจะไม่ได้รับอันตรายจากการแสวงประโยชน์เกินควร รัฐชายฝั่งและองค์การระหว่างประเทศที่มีอำนาจไม่ว่าในระดับอนุภูมิภาค ภูมิภาคหรือระดับโลกจะร่วมมือกันเพื่อการนี้ตามความเหมาะสม และจะต้องวางมาตรการเช่นว่านี้เพื่อธำรงไว้หรือฟื้นฟูประชากรชนิดพันธุ์ที่ถูกจับให้อยู่ในระดับซึ่งสามารถอำนวยผลผลิตได้อย่างสูงสุดตลอดไปด้วย ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับปัจจัยด้านสิ่งแวดล้อมและเศรษฐกิจที่เกี่ยวข้อง รวมถึงความจำเป็นด้านเศรษฐกิจของประชาคมประมงชายฝั่งและความต้องการพิเศษของรัฐกำลังพัฒนา และโดยคำนึงถึงแบบแผนการประมง การพึ่งพาอาศัยกันของมวลสัตว์น้ำและมาตรฐานขั้นต่ำระหว่างประเทศที่เสนอแนะกันโดยทั่วไปใด ๆ ไม่ว่าในระดับอนุภูมิภาค ภูมิภาคหรือระดับโลก

ในการใช้มาตรการดังกล่าว รัฐชายฝั่งจะต้องคำนึงถึงผลกระทบที่มีต่อชนิดพันธุ์ที่สัมพันธ์หรือพึ่งพาชนิดพันธุ์ที่ถูกจับ โดยมุ่งที่จะธำรงไว้หรือฟื้นฟูประชากรของชนิดพันธุ์ที่สัมพันธ์หรือพึ่งพาดังกล่าวให้อยู่เหนือระดับซึ่งการแพร่พันธุ์ของชนิดพันธุ์เหล่านี้อาจถูกคุกคามอย่างร้ายแรง

3) ในข้อ 62 กำหนดให้รัฐชายฝั่งจะต้องส่งเสริมวัตถุประสงค์ในการใช้ประโยชน์สูงสุดจากทรัพยากรมีชีวิตในเขตเศรษฐกิจจำเพาะโดยไม่เป็นการเสื่อมเสียต่อข้อ 61 นอกจากนี้ยังกำหนดให้คนชาติของรัฐอื่นที่ทำการประมงในเขตเศรษฐกิจจำเพาะจะต้องปฏิบัติตามมาตรการอนุรักษ์และตามข้อกำหนด และเงื่อนไขอื่น ๆ ที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายและข้อบังคับของรัฐชายฝั่ง โดยกฎหมายและข้อบังคับเหล่านี้จะต้องสอดคล้องกับอนุสัญญาและอาจเกี่ยวกับเรื่องต่าง ๆ อาทิเช่น การออกใบอนุญาตให้แก่ชาวประมง เรือประมง และอุปกรณ์ รวมทั้งการชำระค่าธรรมเนียมและค่าตอบแทนในรูปอื่น การพิจารณากำหนดชนิดพันธุ์ที่อาจจับได้และกำหนดโควต้าปริมาณการจับไม่ว่าจะเป็นมวลสัตว์น้ำเฉพาะประเภทหรือกลุ่มมวลสัตว์น้ำหรือปริมาณการจับต่อเรือลำหนึ่งสำหรับระยะเวลาหนึ่ง การกำหนดฤดูและพื้นที่ประมง ประเภท ขนาด และจำนวน

---

[175] อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 (น. 25). เล่มเดิม.

ของเครื่องมือประมงและประเภท ขนาด และจำนวนของเรือประมงที่อาจใช้ได้ การกำหนดอายุและขนาดของปลาและชนิดพันธุ์อื่นที่อาจจับได้ เป็นต้น[176]

กล่าวโดยสรุป อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีเจตนารมณ์ในการจัดระเบียบการใช้ประโยชน์จากทะเลและมหาสมุทรของรัฐชายฝั่งให้เกิดสันติภาพ ความยุติธรรม และความก้าวหน้าของประชาชนทั้งปวงในโลก และในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง ได้กำหนดมาตรการให้รัฐชายฝั่งจะต้องดำเนินการจัดการ การใช้ประโยชน์ และการบำรุงรักษาทรัพยากรประมงให้สอดคล้องเหมาะสมกับสภาวการณ์และกำลังการผลิตของธรรมชาติอย่างยั่งยืน เพื่อประโยชน์ร่วมกันของรัฐชายฝั่งและประโยชน์ของมนุษยชาติทั้งปวง โดยประเทศไทยได้ยื่นสัตยาบันสารสำหรับการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฯ และมีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 14 มิถุนายน 2554 ซึ่งจำเป็นต้องมีการพัฒนากฎหมายหรือตรากฎหมายที่เกี่ยวข้องให้สอดคล้องกับอนุสัญญาฯ ดังกล่าวต่อไป

3.3.2 จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ (Code of Conduct for Responsible Fisheries)

ในปัจจุบัน ปัญหาทางการประมงได้แพร่ขยายอย่างรวดเร็วทั่วโลก อันเนื่องมาจากความเสื่อมโทรมของทรัพยากรธรรมชาติ นับตั้งแต่แหล่งน้ำจืดต่าง ๆ พื้นที่ชายฝั่ง และทรัพยากรสัตว์น้ำในทุกแหล่งจากการประมงที่มากเกินควร รวมทั้งการใช้วิธีการประมงนอกพิกัดต่าง ๆ ในขณะเดียวกัน ได้มีความต้องการอาหารสัตว์น้ำเพิ่มขึ้น ทั้งโดยการเพิ่มจำนวนประชากร การเพิ่มความนิยม และความต้องการในตลาดโลกโดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาแล้ว การขยายตัวของการประมงและการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำเพื่อสนองความต้องการเหล่านี้ มีผลทำให้บรรดาประเทศสมาชิกต่าง ๆ ขององค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ เรียกร้องให้เร่งพัฒนาแนวคิดทางการประมงอย่างรับผิดชอบและจัดทำจรรยาบรรณในการทำการประมงขึ้น เพื่อใช้เป็นกรอบในการปฏิบัตินับตั้งแต่ พ.ศ. 2534 ซึ่งองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติได้จัดประชุมเกี่ยวกับการทำกรอบจรรยาบรรณนี้ขึ้นหลายครั้งในระหว่าง พ.ศ. 2535 – 2538 จนในที่สุด การประชุมสมัชชาสมัยที่ 28 ขององค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ ได้ให้ความเห็นชอบต่อจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบนี้โดยเอกฉันท์เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2538[177]

ต่อมา รัฐมนตรีที่รับผิดชอบทางด้านการประมงจากประเทศต่าง ๆ ที่เป็นสมาชิกขององค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ จำนวน 126 ประเทศ ซึ่งรวมทั้งประเทศไทยด้วย

---

[176] แหล่งเดิม (น. 27 – 29).

[177] *จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ* (น. คำนำ), โดย สำนักงานประจำภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ, 2542, กรุงทพฯ.

ได้ร่วมประชุมที่กรุงโรม ในระหว่างวันที่ 10 – 11 มีนาคม พ.ศ. 2542 และได้ร่วมกันจัดทำ "ปฏิญญากรุงโรมว่าด้วยการปฏิบัติตามจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ" ซึ่งมีสาระสำคัญคือการประกาศโดยไม่มีอคติต่อสิทธิและข้อผูกพันของรัฐตามกฎหมายระหว่างประเทศว่าจะยินดีร่วมมือกับรัฐอื่น ๆ และองค์กรระหว่างรัฐบาลและองค์การเอกชน ตลอดจนสถาบันการเงินที่เกี่ยวข้อง ในการส่งเสริมให้มีการใช้จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบอย่างมีประสิทธิภาพ เรียกร้องให้ผู้ที่ใช้ทรัพยากรทั้งมวลประยุกต์ใช้จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ และจะดำเนินการร่วมกันโดยผ่านทางเอฟเอโอและความร่วมมือกับองค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการประมงทั้งมวลในการแสวงหาวิธีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงของโลกอย่างเหมาะสมและยั่งยืน รวมทั้งลดการใช้อย่างสิ้นเปลืองและการใช้วิธีการประมงที่ทำลายทรัพยากร โดยการส่งเสริมการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ การตรวจสอบติดตามการประมงอย่างผสมผสานและมีประสิทธิภาพ การใช้แนวทางเชิงระบบนิเวศในการจัดการประมงอันจะทำให้ส่วนบำรุงจากการประมงมั่นคงตามเป้าหมายทางเศรษฐกิจและสังคมของประเทศและบรรลุสู่ความมั่นคงด้านอาหารของโลก[178]

จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ มีบทบัญญัติที่มีสาระสำคัญเกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมง สรุปได้ดังนี้

1) ในมาตรา 2 บัญญัติวัตถุประสงค์ของจรรยาบรรณ เพื่อ 1) กำหนดหลักการที่สอดคล้องกับกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องของกฎหมายระหว่างประเทศสำหรับการทำประมงและกิจกรรมการประมงอย่างรับผิดชอบ โดยคำนึงถึงเนื้อหาทั้งในแง่ชีววิทยา เทคโนโลยี เศรษฐกิจ สังคม สิ่งแวดล้อม และการพาณิชย์ที่เกี่ยวข้องทั้งปวง 2) กำหนดหลักการและเงื่อนไขสำหรับการวางนโยบายของชาติและการนำไปปฏิบัติ เพื่อการอนุรักษ์ทรัพยากรประมง การจัดการและการพัฒนาการประมงอย่างรับผิดชอบ 3) ใช้เป็นแหล่งอ้างอิงเพื่อช่วยรัฐต่าง ๆ ในการกำหนดหรือปรับปรุงกรอบโครงสร้างทางกฎหมายและทางองค์กรที่จำเป็นต่อการปฏิบัติการประมงอย่างรับผิดชอบ ตลอดจนในการกำหนดมาตรการที่เหมาะสม 4) ส่งเสริมการเพิ่มส่วนบำรุงจากการประมงเพื่อความมั่นคงด้านอาหารและคุณภาพอาหาร โดยให้ความสำคัญแก่ความต้องการทางโภชนาการของชุมชนท้องถิ่นเป็นอันดับแรก 5) ส่งเสริมการปกป้องคุ้มครองทรัพยากรที่มีชีวิตในน้ำและสภาพแวดล้อมของทรัพยากรดังกล่าว ตลอดจนพื้นที่ชายฝั่ง 6) ส่งเสริมงานวิจัยทางการประมงและระบบนิเวศที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งปัจจัยด้านสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้อง และกำหนดมาตรฐานพฤติกรรมของทุกคนที่เกี่ยวข้องในภาคประมง[179]

---

[178] แหล่งเดิม (น. 39 - 43).

[179] แหล่งเดิม (น. 2).

2) ในมาตรา 7 การจัดการประมง ได้บัญญัติไว้ว่า 1) รัฐและทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในการจัดการประมงทั้งหมด ควรทำมาตรการเพื่อการอนุรักษ์ในระยะยาวและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงอย่างยั่งยืน โดยอาศัยกรอบด้านนโยบาย กฎหมายและองค์กรที่เหมาะสม มาตรการอนุรักษ์และจัดการนี้ไม่ว่าจะเป็นในระดับท้องถิ่น ระดับชาติ ระดับอนุภูมิภาค หรือระดับภูมิภาค ควรอยู่บนพื้นฐานของหลักฐานทางวิชาการที่ดีที่สุดเท่าที่จะหาได้ และควรกำหนดขึ้นเพื่อรับรองความยั่งยืนตลอดไปของทรัพยากรประมงในระดับที่ส่งเสริมวัตถุประสงค์ในการใช้ประโยชน์อย่างสูงสุด และคงรักษาไว้เพื่อให้สามารถนำมาใช้ประโยชน์ได้ทั้งในปัจจุบันและอนาคต 2) ภายในเขตอำนาจรัฐ รัฐควรแสวงหากลุ่มบุคคลในประเทศที่มีความสนใจอันชอบด้วยกฎหมายในการใช้ประโยชน์และการจัดการทรัพยากรประมง และดำเนินการจัดหาแนวทางในการปรึกษาหารือกลุ่มบุคคลเหล่านี้ เพื่อให้ได้รับความร่วมมือในการบรรลุผลจากการทำประมงอย่างรับผิดชอบ 3) รัฐควรสร้างกลไกที่มีประสิทธิภาพสำหรับการติดตามตรวจสอบ ควบคุม และการบังคับใช้กฎระเบียบด้านการประมงภายในขอบเขตอำนาจและความสามารถของตน เพื่อทำให้แน่ใจว่ามีการปฏิบัติตามมาตรการอนุรักษ์และจัดการที่ตนได้กำหนดขึ้น 4) รัฐควรใช้มาตรการเพื่อป้องกันหรือกำจัดกำลังทำประมงที่มีมากเกินควร และควรมั่นใจด้วยว่าระดับการลงแรงประมงนั้นได้สัดส่วนกับการใช้ประโยชน์ทรัพยากรประมงอย่างยั่งยืน อันเป็นวิธีการที่จะประกันความมีประสิทธิภาพของมาตรการอนุรักษ์และจัดการ[180]

กล่าวโดยสรุป จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นกรอบให้ประเทศสมาชิกนำไปปฏิบัติในการอนุรักษ์และจัดการการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงในประเทศของตนให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุด เพื่อความยั่งยืนของทรัพยากรประมงและความมั่นคงด้านอาหาร โดยกระบวนการในการจัดการที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ได้นั้นจะต้องมีการกำหนดมาตรการที่เหมาะสม อยู่บนพื้นฐานทางวิชาการที่ดีที่สุด รวมทั้งการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทั้งหลาย ตลอดจนมีกลไกในการบังคับใช้กฎระเบียบที่กำหนดขึ้นอย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งประเทศไทยมีความผูกพันต่อจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบดังกล่าว ในฐานะที่เป็นสมาชิกองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ และได้เข้าร่วมประชุมและจัดทำปฏิญญากรุงโรมว่าด้วยการปฏิบัติตามจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ เมื่อวันที่ 10 – 11 มีนาคม พ.ศ. 2542

---

[180] แหล่งเดิม (น. 7 - 8).

บทที่ 4
ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการออกกฎขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

การจัดการทรัพยากรประมงเป็นภารกิจที่สำคัญประการหนึ่งในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ และเป็นส่วนหนึ่งของหลักการในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งภารกิจดังกล่าวหากได้มีกระบวนการในการจัดการที่ดีก็จะก่อให้เกิดคุณประโยชน์ต่อประชาชนและประเทศชาติอย่างมหาศาล ในทางตรงกันข้าม หากเกิดปัญหาหรือข้อขัดข้องในการจัดการไม่ว่าด้านใดด้านหนึ่งหรือหลาย ๆ ด้านด้วยกันแล้ว ก็จะส่งผลกระทบต่อการปฏิบัติภารกิจของรัฐ ทำให้ไม่อาจบรรลุผลตามวัตถุประสงค์ได้ ส่งผลกระทบต่อปริมาณสัตว์น้ำ กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพและความเป็นอยู่ของประชาชน ตลอดจนกระทบถึงระบบเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศในที่สุด หากไม่ได้รับการแก้ไขให้ทันท่วงที หรือปล่อยให้ปัญหายังดำรงอยู่อีกต่อไป

หน่วยงานหลักที่รับผิดชอบและมีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าว คือ กรมประมง โดยมีพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายที่กำหนดอำนาจหน้าที่และรายละเอียดในการดำเนินงานของหน่วยงานในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรประมงทั้งระบบ ซึ่งในปัจจุบันพบว่าการนำพระราชบัญญัติดังกล่าวมาบังคับใช้กับการจัดการทรัพยากรประมงในประเทศไทยนั้น ก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ โดยเฉพาะอย่างยิ่งปัญหาการลดน้อยถอยลงของทรัพยากร ปัญหาการแย่งชิงทรัพยากรหรือพื้นที่ทำการประมงของชาวประมงที่ใช้เครื่องมือทำการประมงที่แตกต่างกัน เป็นต้น ปัญหาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อความมั่นคงทางด้านอาหารของชุมชนท้องถิ่น ความสงบสุขของสังคม และส่งผลให้เกิดปัญหาอื่น ๆ อย่างกว้างขวาง ซึ่งจากการศึกษาปัญหาที่เกี่ยวกับการบังคับใช้พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ทำให้พบปัญหาในทางกฎหมาย ดังต่อไปนี้

4.1 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง และแนวทางแก้ไข

4.1.1 ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง

การมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นหลักการสากลที่ทุกประเทศให้ความสำคัญ และเป็นประเด็นหลักที่สังคมไทยให้ความสนใจ เพื่อพัฒนาการเมืองการปกครองให้เป็นระบอบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตามหลักธรรมาภิบาลที่ภาครัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนและผู้เกี่ยวข้องทุกภาคส่วนได้รับรู้ ร่วมคิดร่วมทำ ร่วมตัดสินใจ เพื่อสร้างความโปร่งใสและเพิ่มคุณภาพการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น และเป็นที่ยอมรับร่วมกันของทุกฝ่าย การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นการกระจายโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ และตัดสินใจในเรื่องต่าง ๆ รวมทั้งการจัดสรรทรัพยากรธรรมชาติของชุมชนและของประเทศชาติที่จะส่งผลกระทบต่อวิถีชีวิตและความเป็นอยู่ของประชาชน โดยให้มีส่วนร่วมตั้งแต่กระบวนการวางแผน การตรากฎหมาย การบริหารจัดการให้เป็นไปตามกฎหมาย การติดตามประเมินผล ตลอดจนการมีส่วนร่วมในการตรวจสอบการใช้อำนาจหน้าที่ของรัฐหรือหน่วยงานทางปกครอง

การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นระบบความสัมพันธ์ทางอำนาจระหว่างรัฐกับชุมชนและประชาชนที่ได้รับการรับรองไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับชุมชนและประชาชนเกี่ยวกับอำนาจในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่เดิมนั้นกฎหมายจะกำหนดให้รัฐเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการแต่เพียงฝ่ายเดียว ผลจากการใช้อำนาจของรัฐดังกล่าวได้ก่อให้เกิดความไม่เป็นธรรมในการจัดสรรการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และส่งผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชน จำเป็นต้องมีการปรับเปลี่ยนให้ประชาชนได้มีบทบาทเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการและร่วมรับผิดชอบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในฐานะผู้ใช้ประโยชน์ เพื่อให้เกิดความมั่นคงและความยั่งยืนในการดำรงชีพของประชาชน

การจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันจะมีกรมประมงเป็นหน่วยงานหลักที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบโดยตรง และมีพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นเครื่องมือในการดำเนินงาน มาตรการที่ใช้ในการจัดการส่วนใหญ่จะถูกกำหนดโดยกฎหมายลำดับรองของพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้แก่ ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ หรือประกาศจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์[181] ซึ่งกฎหมายลำดับรองหลายฉบับได้ออกใช้บังคับก่อนที่จะมีบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่รับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จาก

[181] พระราชบัญญัติการประมง มาตรา 32.

ทรัพยากรธรรมชาติ ดังนั้น กระบวนการ ขั้นตอนในการตรากฎหมายลำดับรองหรือตรากฎดังกล่าว จึงมิได้ให้ความสำคัญกับการรับฟังความคิดเห็นหรือการมีส่วนร่วมของประชาชน ประกอบกับการที่พระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้ ตลอดจนแนวคิดหรือวัฒนธรรมในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ในองค์กรก็มิได้ตระหนักถึงเรื่องดังกล่าว จึงส่งผลให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายในหลายเรื่องและหลายพื้นที่ในปัจจุบัน มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงบางประการขาดการยอมรับจากประชาชน และเกิดการโต้แย้งคัดค้านโดยการร้องเรียนไปยังหน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ ของภาครัฐที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนการยื่นฟ้องเป็นคดีต่อศาลปกครอง เช่น

กรณีการคัดค้านการบังคับใช้ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 14 กันยายน พ.ศ. 2521 เรื่อง ห้ามใช้เครื่องมือโพงพาง รั้วไซมาน หรือกั้นซู่รั้วไซมาน ลี่ หรือเครื่องมือที่มีลักษณะและวิธีการใช้คล้ายคลึงกันทำการประมง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2521)[182] ของกลุ่มประชาชนที่เรียกตัวเองว่า “เครือข่ายประมงพื้นบ้านลุ่มน้ำแม่กลอง” ที่ใช้เครื่องมือประมงประเภท “โพงพาง” ทำการประมงในบริเวณคลองขุดยี่สาร อำเภออัมพวา จังหวัดสมุทรสงคราม โดยในช่วงระหว่างปี พ.ศ. 2555 ต่อเนื่องปี พ.ศ. 2556 ได้ทำหนังสือร้องเรียนไปยังบุคคลและองค์กรต่าง ๆ ได้แก่ นายกรัฐมนตรี คณะกรรมาธิการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม วุฒิสภา รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ คณะอนุกรรมการด้านสิทธิชุมชนและฐานทรัพยากร คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ อธิบดีกรมประมง และผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรสงคราม เพื่อขอผ่อนผันและงดการบังคับใช้ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ฉบับดังกล่าว ทั้งนี้ เนื่องจากเห็นว่าเครื่องมือประมงประเภท “โพงพาง” มิได้เป็นเครื่องมือจับสัตว์น้ำที่ทำลายพันธุ์สัตว์น้ำอย่างที่ทางราชการได้กล่าวอ้างเป็นเหตุผลในการออกประกาศกระทรวง แต่เป็นเครื่องมือประมงที่เป็นภูมิปัญญาท้องถิ่นซึ่งอยู่คู่กับวิถีชีวิตของชาวจังหวัดสมุทรสงคราม และตกทอดมาตั้งแต่รุ่นปู่ย่าตายายสู่รุ่นลูกหลานในปัจจุบัน การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวของหน่วยงานรัฐก่อให้เกิดผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของพวกตนและได้รับความเดือดร้อนเป็นอันมาก พร้อมกับเสนอให้มีการศึกษาวิจัยเพื่อนำไปสู่การทบทวน ปรับปรุง หรือยกเลิกประกาศกระทรวงดังกล่าว โดยการตั้งเป็นคณะทำงานแบบไตรภาคีที่มีส่วนร่วมและองค์ประกอบทั้งหน่วยงานของรัฐ ตัวแทนจากภาคประชาชน และนักวิชาการจากสถาบันที่มีความเป็นกลางและเชื่อถือได้ และมีความเห็นว่าประกาศกระทรวงดังกล่าวมีเนื้อหาที่ขัดแย้งกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ว่าด้วยสิทธิ

---

[182] ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 14 กันยายน พ.ศ. 2521 เรื่อง ห้ามใช้เครื่องมือโพงพาง รั้วไซมาน หรือกั้นซู่รั้วไซมาน ลี่ หรือเครื่องมือที่มีลักษณะและวิธีการใช้คล้ายคลึงกันทำการประมง ฉบับที่ 4 (พ.ศ. 2521) ข้อ 1.

นอกจากนี้ กลุ่มประชาชนดังกล่าวยังได้ยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลาง ตามคดีหมายเลขดำที่ ส.1374/2556 ขอให้ศาลมีคำพิพากษาให้กรมประมงและผู้ว่าราชการจังหวัดสมุทรสงครามไม่ดำเนินการรื้อถอนโพงพางในพื้นที่จังหวัดสมุทรสงครามจนกว่าผู้ถูกฟ้องคดีและผู้ฟ้องคดีจะได้ศึกษาวิจัยถึงผลกระทบที่แท้จริง และให้ผู้ถูกฟ้องคดีจัดตั้งคณะกรรมการไตรภาคีเพื่อทำการศึกษาทางออกของปัญหาการทำการประมงด้วยเครื่องมือโพงพาง พร้อมทั้งขอให้ศาลมีคำสั่งกำหนดมาตรการชั่วคราวโดยให้ผู้ถูกฟ้องคดีชะลอการเข้าดำเนินการรื้อถอนโพงพางของผู้ฟ้องคดีและประชาชนในเขตจังหวัดสมุทรสงครามไว้เป็นการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ซึ่งต่อมาศาลปกครองกลางมีคำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา เมื่อวันที่ 8 ตุลาคม 2556 ยกคำขอคุ้มครองชั่วคราว เนื่องจากเป็นกรณีเดียวกับคำขอตามฟ้อง ซึ่งศาลต้องแสวงหาข้อเท็จจริงเพื่อพิจารณาพิพากษาต่อไป[183] ซึ่งขณะนี้คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองกลาง

กรณีการบังคับใช้ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 6 พฤษภาคม พ.ศ. 2554 เรื่อง ห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิด ทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำประเภทที่สาธารณประโยชน์ในบริเวณแม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง อ่างเก็บน้ำ และลำน้ำสาขา ทุกแห่งทั่วราชอาณาจักร พ.ศ. 2554[184] ของประชาชนบ้านบัวท่า ตำบลท่าช้าง อำเภอสว่างวีระวงศ์ จังหวัดอุบลราชธานี จำนวนประมาณ 100 คน เข้าชื่อทำหนังสือถึงรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ว่าชุมชนของตนประกอบอาชีพในการทำประมงมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน จนถือเป็นวิถีชีวิตและวิถีวัฒนธรรมของชุมชน อันเป็นฐานเศรษฐกิจที่สำคัญ ทำให้มีองค์ความรู้ในด้านการใช้ประโยชน์ การฟื้นฟู และการอนุรักษ์ทรัพยากร รวมทั้งมีกฎระเบียบในการใช้ทรัพยากรที่เกิดขึ้นจากองค์ความรู้และภูมิปัญญาท้องถิ่น และเหมาะสมกับสภาพพื้นที่และระบบนิเวศซึ่งอยู่คู่กับชุมชนมาตั้งแต่เริ่มก่อตั้งหมู่บ้าน การออกประกาศกระทรวงดังกล่าวทำให้ชุมชนของตนได้รับผลกระทบต่อวิถีชีวิตความเป็นอยู่และเดือดร้อนเป็นอันมาก จึงได้ร่วมกันทำข้อเสนอขอให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ทำการศึกษาวิจัยกรณีการใช้เครื่องมือจับปลาประเภทอวนล้อมจับในแหล่งน้ำสาธารณะต่อการทำลายทรัพยากรธรรมชาติและระบบนิเวศของแหล่งน้ำ ทั้งนี้ ให้คำนึงถึงวิถีชีวิตและสิทธิชุมชนของชาวประมงลุ่มน้ำมูล รวมทั้งขอให้ตัวแทนจากชุมชนประมงลุ่มน้ำมูลได้เข้าไปมีส่วนร่วมในการทำการศึกษาวิจัยในครั้งนี้ด้วย และในระหว่างการศึกษาวิจัย ขอให้ผู้ที่มีอำนาจใน

---

[183] คำสั่งเกี่ยวกับวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษา ศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ ส.1374/2556.

[184] ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 6 พฤษภาคม พ.ศ. 2554 เรื่อง ห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิด ทำการประมงในที่จับสัตว์น้ำประเภทที่สาธารณประโยชน์ในบริเวณแม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง อ่างเก็บน้ำ และลำน้ำสาขา ทุกแห่งทั่วราชอาณาจักร พ.ศ. 2554 ข้อ 3.

การบังคับใช้ประกาศกระทรวงได้ผ่อนผันให้ชุมชนประมงลุ่มน้ำมูลได้หากินตามวิถีปฏิบัติของชุมชนต่อไป

จากกรณีตัวอย่างปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าประเด็นปัญหาจะเป็นเรื่องของการไม่ยอมรับมาตรการทางกฎหมายในการจัดการทรัพยากรของหน่วยงานภาครัฐ ขาดความเชื่อถือในข้อมูลหรือผลการศึกษาหรือการตัดสินใจกำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางประเภทของรัฐ การกำหนดมาตรการที่ไม่สอดคล้องกับสภาวการณ์ทางการประมงของพื้นที่ รวมทั้งไม่สอดคล้องกับวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของชุมชนประมงท้องถิ่นที่มีการจับสัตว์น้ำตามหลักของการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืนมาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ทั้งนี้ ปัญหาดังกล่าวก็เป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่หน่วยงานของรัฐทำการตรากฎหมายลำดับรองหรือออกกฎโดยขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนหรือมิได้มีกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ดีเพียงพอนั่นเอง หากได้มีการศึกษาวิจัยหาข้อมูลในเชิงพื้นที่ทั้งด้านตัวทรัพยากรสัตว์น้ำ ด้านสภาพสังคม และด้านเศรษฐกิจของชุมชนประมงท้องถิ่น ร่วมกันระหว่างกรมประมง ชุมชนประมง หน่วยงานวิชาการที่เป็นกลาง องค์กรพัฒนาเอกชน ตลอดจนองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ข้อมูลที่ใช้ในการพิจารณาก็จะได้รับการยอมรับจากประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย และนำไปสู่การร่วมกันกำหนดมาตรการจัดการทรัพยากรประมงที่เหมาะสมกับสภาพการณ์ ก็จะส่งผลให้มาตรการดังกล่าวได้รับการยอมรับ และสามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างแท้จริง และจะไม่ก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายหรือการโต้แย้งคัดค้านกฎระเบียบที่ได้กำหนดร่วมกันอีกต่อไป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้กำหนดหลักการคุ้มครองสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติของประชาชน โดยให้รัฐต้องจัดให้มีแผนบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ การให้บุคคลและชุมชนมีสิทธิอนุรักษ์ ฟื้นฟู และมีส่วนร่วมในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน การให้การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพจะต้องศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งการกำหนดให้สิทธิ

ของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กำหนดดังกล่าว[185]

เมื่อพิจารณาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ดังที่กล่าวข้างต้น พบว่ารัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ให้ประชาชนทุกคนมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมในการปกป้อง บำรุงรักษา คุ้มครอง และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่การใช้สิทธิของประชาชนจะเกิดประสิทธิผลเป็นรูปธรรมได้ก็ต้องได้รับการยอมรับโดยรัฐ ดังนั้น ความร่วมมือระหว่างทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องจึงเป็นสาระสำคัญที่รัฐจะต้องจัดให้มีขึ้นในทุกกระบวนการขั้นตอนของการดำเนินงานที่เกี่ยวข้องกับการจัดการ ตั้งแต่ระดับนโยบายของชาติไปจนถึงระดับการปฏิบัติในท้องถิ่น และในรูปแบบที่หลากหลาย แต่อย่างไรก็ดี แม้รัฐธรรมนูญจะได้บัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนดังกล่าวไว้แล้วก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐภายใต้พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่ผ่านมา พบว่าหน่วยงานของรัฐจะเป็นผู้กำหนดนโยบายและแผนงานแต่เพียงฝ่ายเดียว โดยมิได้ให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมหรือมีส่วนร่วมอย่างเพียงพอ ทำให้การดำเนินงานไม่สอดคล้องกับสภาพความเป็นจริง ขาดความร่วมมือจากประชาชน และไม่สามารถนำไปสู่การปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพ และแม้ว่ารัฐธรรมนูญจะบัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลหรือชุมชนท้องถิ่นในการได้รับข้อมูล คำชี้แจงและเหตุผลจากรัฐก่อนการอนุญาตหรือดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อตนและมีสิทธิแสดงความคิดเห็นเพื่อนำไปประกอบการพิจารณา ตลอดจนบัญญัติให้รัฐจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างทั่วถึงก่อนดำเนินการออกกฎที่อาจมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียสำคัญของประชาชนก็ตาม แต่ในความเป็นจริงแล้วหน่วยงานของรัฐก็ยังมิได้ถือปฏิบัติตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญดังกล่าวอย่างเคร่งครัด จึงส่งผลให้เกิดปัญหาตามมาหลายประการ ได้แก่ การชุมนุมเรียกร้องต่อภาครัฐของชาวประมงกลุ่มต่าง ๆ การร้องเรียนหรือโต้แย้งคัดค้านมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมง รวมถึงการฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้เพิกถอนกฎที่ออกตามความในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 จำนวนหลายฉบับ ซึ่งปัญหาเหล่านี้มีสาเหตุอันเนื่องมาจากวัฒนธรรมในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ที่คุ้นเคยกับรูปแบบการใช้อำนาจรัฐฝ่ายเดียว หรือเห็นว่าการดำเนินงานเพื่อให้เกิดการมีส่วนร่วมนั้นเป็นภาระและมีความยุ่งยากจึงมิได้ดำเนินการหรือกระทำแต่เพียงตามรูปแบบโดยมิได้ให้ความสำคัญกับเนื้อหาและคุณภาพของกระบวนงาน และการที่ไม่มีกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติที่มีความชัดเจนและบังคับให้เจ้าหน้าที่ต้องถือปฏิบัติ เป็นต้น ดังนั้น การที่หน่วยงานของรัฐมิได้ตระหนักถึงสิทธิและเสรีภาพ

---

[185] รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66 มาตรา 67 และมาตรา 85 (4).

ของประชาชน หรือมิได้ให้ความสำคัญกับเรื่องดังกล่าวเท่าที่ควร จึงทำให้การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐมีปัญหาอุปสรรค และไม่เกิดประสิทธิผลอย่างที่ควรจะเป็น

จากการศึกษาแนวคิดทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมง พบว่าการจัดการทรัพยากรประมงของภาครัฐที่ผ่านมาพบว่า รัฐใช้แนวทางในการจัดการทรัพยากรประมงโดยมุ่งเน้นการจัดการด้านอุปทาน โดยใช้การบริหารจัดการบนพื้นฐานของระบบเศรษฐกิจแบบทุนนิยม มีการปรับโครงสร้างของการจัดการทรัพยากรประมงออกเป็นลำดับขั้น เริ่มจากการสถาปนาอำนาจรัฐเหนือทรัพยากรที่เคยเป็นของท้องถิ่นหรือชุมชนแต่ดั้งเดิม ออกกฎหมายนิยามกรรมสิทธิ์ของรัฐเหนือทรัพยากรทั้งหมด ตามมาด้วยการจัดตั้งกลไกของรัฐเข้าควบคุมทรัพยากร ออกมาตรการควบคุมการประมง ได้แก่ การจำกัดพื้นที่ จำกัดระยะเวลา จำกัดระดับการลงแรงประมง และการจำกัดผลจับ ซึ่งมาตรการเหล่านี้ชุมชนประมงได้เคยทำมาแล้วในอดีต และยังถ่ายโอนหรือเปิดช่องให้เอกชนเข้าไปใช้ประโยชน์จากทรัพยากรที่รัฐช่วงชิงมาจากท้องถิ่น โดยการสร้างระบบกรรมสิทธิ์เอกชนเหนือทรัพยากร เช่น การออกใบอนุญาตให้แก่กลุ่มบุคคล การออกโควต้าแบบถ่ายโอนได้ เป็นการนำเอาทรัพยากรประมงไปให้เอกชน นั่นก็หมายความว่าสิทธินั้นจะตกเป็นสิทธิเด็ดขาดของเอกชน ซึ่งทำให้คนท้องถิ่นและชุมชนประมงพื้นบ้านที่เคยมีสิทธิตามจารีตประเพณีก็จะกลายเป็นคนไม่มีสิทธิ การจัดสรรทรัพยากรมีการสูญเสียและไม่ตอบสนองความต้องการ เกิดข้อพิพาทตามมา การทำประมงมากเกินควรก่อความเสียหายต่อทรัพยากร แหล่งที่อยู่ และระบบนิเวศ ผู้มีส่วนร่วมการประมงไม่มีความเท่าเทียมในการเข้าถึงทรัพยากร และผู้ไม่มีส่วนร่วมการประมงอาจไม่บรรลุเป้าหมายทางสังคม เพราะขาดโอกาสของการมีส่วนร่วม ผลการดำเนินงานการจัดการประมงที่ล้มเหลวของหลายประเทศ เป็นเพราะภาครัฐใช้มาตรการการจัดการที่ไม่เหมาะสม ไม่มีกำลังในการควบคุม ระบบไม่ยืดหยุ่นกับสถานการณ์ที่เปลี่ยนแปลงไป และไม่จูงใจให้ประชาชนใช้ทรัพยากรอย่างประหยัดและมีประสิทธิภาพ นอกจากนี้ นโยบายส่งเสริมและพัฒนาการประมงตลอดจนการอุดหนุนทางการเงินและปัจจัยต่าง ๆ แก่ชาวประมงของรัฐบาลในหลายประเทศโดยไม่จำกัดขอบเขต ยังเป็นสาเหตุทำให้การลงแรงประมงขยายตัวไปอย่างรวดเร็ว

การเสื่อมโทรมและการล่มสลายของทรัพยากรประมงปรากฏให้เห็นอย่างชัดเจนเมื่อต้นศตวรรษ 1980 ทำให้ทุก ๆ ประเทศในโลกต่างตระหนักถึงปัญหาการจัดการทรัพยากรประมงและนำมาสู่การเกิดการปรับเปลี่ยนแนวความคิดของการจัดการทรัพยากรที่ผูกขาดโดยรัฐสู่การจัดการประมงร่วมกันระหว่างรัฐ ชาวประมง ภาคธุรกิจการประมง และชุมชนประมง ตลอดจนภาคส่วนต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และผลจากที่ประเทศสมาชิกองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติให้เร่งพัฒนาแนวคิดทางการประมงอย่างรับผิดชอบ เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2538 ที่ประชุม

สมัชชาองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ สมัยการประชุมที่ 28 จึงมีให้ความเห็นชอบต่อจรรยาบรรณในการทำประมงอย่างรับผิดชอบ อย่างเป็นเอกฉันท์

ตามมาตรา 7 แห่งจรรยาบรรณในการทำประมงอย่างรับผิดชอบ ได้แนะนำในเรื่องการจัดการประมงไว้ว่า 1) รัฐและทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องในการประมงทั้งหมด ควรจัดทำมาตรการเพื่อการอนุรักษ์ในระยะยาวและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอย่างยั่งยืน โดยอาศัยกรอบนโยบายด้านกฎหมายและองค์กรที่เหมาะสม มาตรการอนุรักษ์และจัดการนี้ไม่ว่าจะเป็นในระดับท้องถิ่น ระดับชาติ ระดับอนุภูมิภาค หรือระดับภูมิภาค ควรอยู่บนพื้นฐานทางวิชาการที่ดีที่สุดเท่าที่จะหาได้ และควรกำหนดขึ้นเพื่อรับรองความยั่งยืนตลอดไปของทรัพยากรในระดับที่ส่งเสริมวัตถุประสงค์ในการใช้ประโยชน์อย่างสูงสุดและคงรักษาไว้เพื่อให้สามารถนำมาใช้ประโยชน์ได้ทั้งในปัจจุบันและอนาคต 2) ภายในเขตอำนาจรัฐ ควรแสวงหากลุ่มบุคคลในประเทศที่มีความสนใจอันชอบด้วยกฎหมายในการใช้ประโยชน์และการจัดการทรัพยากรประมง และดำเนินการจัดหาแนวทางในการปรึกษาหารือกับกลุ่มบุคคลเหล่านี้เพื่อให้ได้รับความร่วมมือในการบรรลุผลจากการทำประมงอย่างรับผิดชอบ 3) รัฐควรสร้างกลไกที่มีประสิทธิภาพสำหรับการติดตามตรวจสอบ ควบคุม และบังคับใช้กฎระเบียบด้านการประมงภายในขอบเขตอำนาจและความสามารถของตน เพื่อทำให้แน่ใจว่ามีการปฏิบัติตามมาตรการอนุรักษ์และจัดการที่ตนได้กำหนดขึ้น รวมทั้งมาตรการที่ได้ยอมรับโดยองค์กรหรือข้อตกลงระดับอนุภูมิภาค และภูมิภาคนั้นด้วย และ 4) รัฐควรใช้มาตรการเพื่อป้องกันหรือกำจัดกำลังการทำประมงที่มากเกินควร และควรมั่นใจว่าระดับการประมงนั้นได้สัดส่วนกับการใช้ประโยชน์ทรัพยากรประมงอย่างยั่งยืน อันเป็นวิธีการที่ประกันความมีประสิทธิภาพของมาตรการอนุรักษ์และจัดการ[186]

การจัดการประมงเกี่ยวข้องกับทุกฝ่าย ตั้งแต่ระดับประเทศซึ่งต้องจัดทำนโยบายของการจัดการประมง ออกกฎหมาย และมาตรการที่สอดคล้องกับจรรยาบรรณในการทำประมงอย่างรับผิดชอบ ที่องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติแนะนำให้ประเทศสมาชิกซึ่งรวมทั้งประเทศไทยใช้เป็นแนวทางปฏิบัติ ดังนั้น มาตรการจัดการประมงใด ๆ ที่กำหนดขึ้นเพื่อการอนุรักษ์และจัดการทรัพยากรประมงต้องเป็นมาตรการที่เหมาะสมและอยู่บนพื้นฐานข้อมูลทางวิชาการ โดยความเหมาะสมของมาตรการหมายถึง เหมาะสมกับพื้นที่ ท้องถิ่น ทรัพยากร สภาพสังคม และเศรษฐกิจ มาตรการที่เหมาะสมจำเป็นต้องอยู่บนพื้นฐานการมีส่วนร่วมและได้รับการยอมรับจากผู้มีส่วนร่วมและผู้มีส่วนได้เสีย มาตรการต้องอยู่บนพื้นฐานข้อมูลทางวิชาการหมายถึงการใช้ข้อมูลทางวิชาการเป็นจุดอ้างอิงที่จะกำหนดว่าสามารถใช้ทรัพยากรได้เท่าไร ปริมาณกำลังการทำประมงเท่าไรจึงจะเหมาะสม การที่จะทำให้ได้มาตรการต้องอยู่บนพื้นฐานข้อมูลทางวิชาการ

---

[186] จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ. เล่มเดิม (น. 7 – 8).

นั้นต้องใช้กระบวนการการให้คำปรึกษาจากนักวิชาการ นักวิจัย ผู้เชี่ยวชาญ ตลอดจนชาวประมงที่มีภูมิปัญญาท้องถิ่น นอกจากนี้ แนวทางการจัดการที่ทำให้การจัดการประมงบรรลุถึงเป้าหมายในทุกด้านนั้น ควรนำระบบสิทธิกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินมาใช้ในการจัดการประมง โดยปรับสัดส่วนระหว่างระบบกรรมสิทธิ์ของชุมชนและกรรมสิทธิ์ของเอกชนให้มีความเหมาะสม ในภาคประมงพาณิชย์ ชาวประมง และประชาชนต้องมีความตระหนักต่อปัญหาทรัพยากร มีจิตสำนึกต่อการใช้ทรัพยากรอย่างรับผิดชอบ และให้ความร่วมมืออย่างเต็มที่กับภาครัฐเพื่อให้การจัดการทรัพยากรมีความยั่งยืน[187]

ผลจากการใช้วิธีการจัดการประมงที่ยึดนโยบายการสั่งการจากส่วนราชการไปยังชาวประมง (Top-down policy) ที่ประเทศต่าง ๆ ได้ใช้มาหลายทษวรรษนั้น พบว่า ไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ วิธีการจัดการประมงดังกล่าวจะใช้มาตรการที่หลากหลาย ได้แก่ การห้ามทำการประมงในบางพื้นที่ การห้ามทำการประมงในบางฤดูกาล การกำหนดขนาดของตาอวน การกำหนดปริมาณการจับ การควบคุมเครื่องมือทำการประมง การควบคุมไม่ให้มีเรือประมงเพิ่มขึ้น เป็นต้น ซึ่งแม้ว่ามาตรการเหล่านี้ ได้มีการใช้มาเป็นเวลานาน แต่ทรัพยากรประมงของประเทศก็ยังอยู่ในสภาพที่เสื่อมโทรม ทั้งนี้ เนื่องมาจาก 1) ชาวประมงไม่ให้ความร่วมมือในการปฏิบัติตาม เพราะคิดว่าตัวเองจะต้องเสียประโยชน์ในระยะสั้น และมีความรู้สึกต่อต้าน เพราะเห็นว่ารัฐควบคุมชาวประมงมากเกินไป 2) ค่าใช้จ่ายในการตรวจจับค่อนข้างสูง ผู้ไม่ปฏิบัติตามมาตรการจะมีมาก รัฐต้องลงทุนสร้างกองเรือตรวจประมงเป็นเงินจำนวนมาก 3) การไม่ยอมรับมาตรการที่รัฐกำหนดขึ้นเพียงฝ่ายเดียว ชาวประมงซึ่งจะเป็นผู้ต้องปฏิบัติตามไม่มีส่วนร่วม 4) การจัดการของรัฐไม่มีเอกภาพและขาดประสิทธิภาพ มีหลายหน่วยงานเข้ามาจัดการตามข้อกฎหมายที่ตนมีอยู่และมีการประสานงานค่อนข้างน้อย แต่ละฝ่ายจะพยายามรักษาอำนาจของหน่วยงานของตนไว้ให้มากที่สุด ดังนั้น ในปัจจุบันประเทศต่าง ๆ ได้พยายามพัฒนาวิธีการจัดการประมงที่เหมาะสมกับประเทศของตน ซึ่งจากการประชุมของนักวิชาการด้านการจัดการประมงที่มีขึ้นในระยะ 10 ปีที่ผ่านมาได้ข้อสรุปที่ชัดเจนว่าการจัดการประมง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการจัดการประมงชายฝั่งนั้น จะต้องใช้วิธีการจัดการประมงโดยชุมชน (Community-based Fishery Management) เท่านั้น ปัญหาต่าง ๆ ของการประมงชายฝั่งจึงจะสามารถแก้ไขได้[188]

ดังนั้น จึงสามารถสรุปได้ว่าการจัดการทรัพยากรประมงโดยขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างเพียงพอที่ผ่านมาของประเทศไทย เป็นการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐที่ไม่สอดคล้องกับหลักการ แนวคิดและทฤษฎีในการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าวข้างต้น

---

[187] การจัดการทรัพยากรประมง. เล่มเดิม (น. คำนำ).

[188] การจัดการประมงโดยชุมชน. เล่มเดิม(น. 13 – 15).

จากการศึกษาทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ พบว่าสิทธิหมายถึงประโยชน์หรืออำนาจของบุคคลที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง เป็นเรื่องของอำนาจและหน้าที่ที่จะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐ[189] ปัจเจกชนทั่วไปจะบังคับต่อบุคคลอื่นหรือรัฐได้ก็ต่อเมื่อมีกฎหมายรองรับสิทธิของตนและกำหนดหน้าที่ต่อบุคคลอื่นเท่านั้น สิทธิถือเป็นกลไกหนึ่งที่สำคัญในสังคมที่จะกำหนดว่าสังคมนั้นมีความสุขสงบ และสันติเพียงใด ซึ่งแบ่งแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ สิทธิและเสรีภาพขั้นมูลฐานอันเป็นสิทธิที่มีมาตั้งแต่เกิด และสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองอันเป็นสิทธิที่ได้มาเพราะการเป็นพลเมืองของรัฐนั้น สิทธิของพลเมืองเป็นสิทธิในอันที่จะเข้าไปมีส่วนร่วมในกระบวนการการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐ ซึ่งประเทศไทยก็ได้รับรองสิทธิพลเมืองในการมีชีวิตในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ดี และการมีส่วนร่วมในกระบวนการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมโดยการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ เป็นสิทธิที่จะร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ ความหลากหลายทางชีวภาพ การคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้อยู่อย่างปกติมิให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย อันส่งผลให้ผูกพันการใช้อำนาจของรัฐทุกองค์กร นอกจากนี้ยังกำหนดหน้าที่ของรัฐไว้ในแนวนโยบายแห่งรัฐให้ต้องปฏิบัติต่อสิทธิพลเมืองในด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอีกด้วย

เมื่อพิจารณาเปรียบเทียบทั้งข้อกฎหมาย ข้อเท็จจริง และทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพ พบว่า แม้จะได้มีการรับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชน ในการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติไว้แล้วก็ตาม แต่ในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐที่ผ่านมาจนถึงปัจจุบันก็มิได้เคารพสิทธิดังกล่าวของประชาชนอย่างแท้จริง ดังนั้นจากการศึกษาดังที่กล่าวมาข้างต้น จึงเห็นได้ว่าการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยเกิดปัญหาอันเนื่องมาจากการขาดกระบวนการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมง และมิได้คำนึงถึงสิทธิของประชาชนหรือมีกระบวนการที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมอย่างที่ควรจะเป็น ทั้งที่โครงการหรือกิจกรรมดังกล่าวนั้นส่งกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมทรัพยากรธรรมชาติ และวิถีชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนโดยตรง จึงเป็นการกระทำที่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนที่กฎหมายรับรองไว้ และไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ในบทบัญญัติที่ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการสงวน บำรุงรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตลอดจนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน

---

[189] สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ. เล่มเดิม (น. 21).

4.1.2 แนวทางแก้ไขปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง

จากปัญหาการขาดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยที่กฎหมายว่าด้วยการประมงมิได้มีบทบัญญัติกำหนดให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการ ส่งผลทำให้เกิดปัญหาความขัดแย้งในการบังคับใช้กฎหมายระหว่างหน่วยงานของรัฐกับประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย โดยประชาชนไม่ยอมรับต่อมาตรการจัดการทรัพยากรประมงที่ถูกกำหนดโดยรัฐฝ่ายเดียว เนื่องจากเห็นว่ามาตรการบางเรื่องไม่สอดคล้องกับสภาวการณ์ทางการประมง สภาพปัญหา ความต้องการและวิถีชีวิตของประชาชนในแต่ละพื้นที่ ซึ่งทำให้การบังคับใช้กฎหมายของรัฐส่งผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของชุมชนท้องถิ่นอย่างรุนแรง จนต้องมีการรวมกลุ่มร้องเรียนหรือโต้แย้งคัดค้านไปยังหน่วยงานหรือองค์กรต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องอย่างกว้างขวาง ตลอดจนการยื่นฟ้องคดีต่อศาลปกครองเพื่อให้องค์กรตุลาการช่วยแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งดังกล่าว ซึ่งกรณีถือได้ว่าการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวไม่มีประสิทธิภาพอย่างที่ควรจะเป็น อีกทั้งไม่สอดคล้องกับแนวคิดและหลักการมีส่วนร่วม แนวคิดทฤษฎีในการจัดการทรัพยากรประมง ตลอดจนไม่สอดคล้องกับแนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 อันมีเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสิทธิของประชาชนในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และขัดกับบทบัญญัติที่ว่าด้วยสิทธิชุมชนและแนวนโยบายด้านการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ให้ประชาชนมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างเหมาะสม ดังที่กล่าวมาข้างต้น ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรกำหนดหลักการและรายละเอียดในเรื่องการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงไว้ในกฎหมายว่าด้วยการประมงให้มีความชัดเจน และจากการศึกษาในเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ พบว่า

ประเทศญี่ปุ่นได้ให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นอย่างยิ่ง เห็นได้จากการที่กำหนดเรื่องการให้ชุมชนมีส่วนร่วมไว้ในกฎหมายประมงและกฎหมายสหกรณ์ประมง โดยภายใต้กฎหมายประมงจะมีคณะกรรมการประสานงานการประมงประจำท้องถิ่นทำหน้าที่กำหนดแผนการจัดการประมงชายฝั่งของจังหวัด จำนวน 16 คน ที่รัฐบาลท้องถิ่นแต่งตั้งจากตัวแทนที่ชาวประมงคัดเลือกเข้ามา 9 คน และแผนการจัดการประมงชายฝั่งของจังหวัดต้องผ่านการจัดทำประชาพิจารณ์ และภายใต้กฎหมายสหกรณ์ประมงจะกำหนดให้ประเภทของสิทธิการประมงและจำนวนสิทธิแต่ละประเภทที่คณะกรรมการจัดการสิทธิการประมงของสหกรณ์ยื่นขอต่อรัฐบาลท้องถิ่นต้องมาจากมติของสมาชิกสหกรณ์ทุกคน ซึ่งการจัดการประมงชายฝั่งโดยชุมชนได้ทำให้ผล

จับสัตว์น้ำขึ้นท่ามีปริมาณคงที่มาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1960 ทำให้ชาวประมงภายใต้ระบบสิทธิการประมงที่มีจำนวนร้อยละ 85 ของชาวประมงทั้งประเทศมีฐานะทางเศรษฐกิจที่มั่นคง และนำความเจริญมาสู่ชุมชนเป็นอันมาก[190]

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ในสมัยของประธานาธิบดีอะควิโน ได้มีการออกกฎหมายมาสนับสนุนให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์ที่จะพัฒนาชาวประมงขนาดเล็กให้มีฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมที่ดีขึ้น หลังจากมีกฎหมายดังกล่าวออกมา รัฐบาลท้องถิ่นและองค์กรต่าง ๆ ได้ผลักดันให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนที่เป็นรูปธรรมขึ้น และในโครงการจัดการทรัพยากรประมงชายฝั่งโดยชุมชนนั้น มีหน่วยงานของรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมเป็นจำนวนมาก ซึ่งในปัจจุบันได้มีการทดลองใช้ระบบการจัดการประมงร่วมกันและการจัดการประมงโดยชุมชนในหลายพื้นที่ โดยจะเลือกดำเนินการในพื้นที่ที่มีศักยภาพในการพัฒนาสูงก่อน และในการดำเนินการจะมีการวิจัยทั้งทางด้านชีววิทยาของทรัพยากร เศรษฐศาสตร์ และสังคมศาสตร์ควบคู่กันไปโดยตลอด สามารถกล่าวได้ว่า การจัดการประมงโดยชุมชนของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้มีการพัฒนามากที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศต่าง ๆ ในภูมิภาคนี้ ทั้งนี้เนื่องจากมีกฎหมายมาสนับสนุน และได้รับการสนับสนุนทางการเงินและวิชาการอย่างเต็มที่จากองค์กรระหว่างประเทศต่าง ๆ[191]

จากที่กล่าวมาข้างต้น เมื่อเปรียบเทียบการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยกับประเทศญี่ปุ่นและสาธารณรัฐฟิลิปปินส์แล้ว พบว่า ประเทศดังกล่าวได้ให้ความสำคัญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงเป็นอย่างมาก โดยได้กำหนดเรื่องการให้ชุมชนมีส่วนร่วมไว้ในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการประมง และมีการดำเนินงานตามนโยบายและบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวอย่างจริงจังและต่อเนื่อง รวมทั้งการได้รับการสนับสนุนจากองค์การระหว่างประเทศ ตลอดจนความร่วมมือระหว่างภาครัฐ ประชาชน ชุมชนประมง และผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่าย จึงเกิดความสำเร็จขึ้นได้ ซึ่งทำให้การประมงเป็นอาชีพที่มั่นคงและยั่งยืน มีการจัดสรรทรัพยากรประมงที่เป็นธรรม ลดปัญหาข้อขัดแย้งในการใช้ทรัพยากร เป็นแหล่งสร้างอาหารและรายได้ให้กับประชาชน และส่งผลให้เศรษฐกิจและสังคมของประเทศมีความมั่นคง

ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ประเทศไทยควรนำหลักการและแนวคิดของประเทศญี่ปุ่นและสาธารณรัฐฟิลิปปินส์มาปรับใช้ให้เหมาะสมกับสภาวการณ์ทางการประมงของประเทศ เพื่อให้เกิดการมีส่วนร่วมของประชาชนหรือชุมชนและรัฐที่เป็นรูปธรรมในทางปฏิบัติได้ โดยให้มีบทบัญญัติรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมงไว้ในกฎหมายว่าด้วย

---

[190] การจัดการทรัพยากรประมง. เล่มเดิม (น. 138 – 139).

[191] การจัดการประมงโดยชุมชน. เล่มเดิม (น. 63 – 64).

การประมงที่เป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติอีกชั้นหนึ่ง ได้แก่ การให้มีบทบัญญัติว่าด้วยการมีคณะกรรมการนโยบายประมงระดับชาติ คณะกรรมการประมงระดับจังหวัด และคณะกรรมการประมงระดับท้องถิ่น ที่ประกอบด้วยตัวแทนจากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องและผู้มีส่วนได้เสียต่าง ๆ ทั้งภาครัฐ ภาคประชาชน กลุ่มอาชีพที่เกี่ยวข้อง ชุมชนประมงท้องถิ่น องค์กรพัฒนาเอกชน นักวิชาการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น เพื่อให้บุคคลเหล่านี้มีบทบาทในการร่วมกันกำหนดนโยบายในการจัดการทรัพยากรประมง การกำหนดมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงให้สอดคล้องกับสภาวการณ์ของทรัพยากรประมงของแต่ละพื้นที่ ซึ่งมีความแตกต่างกันตามลักษณะทางภูมิศาสตร์หรือระบบนิเวศตามธรรมชาติ และมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา

การมีบทบัญญัติให้รัฐมีหน้าที่สนับสนุนการมีส่วนร่วมของชุมชนประมงท้องถิ่น สนับสนุนการรวมกลุ่มและจัดให้มีการขึ้นทะเบียนองค์กรชุมชนประมงท้องถิ่น และให้ชุมชนประมงท้องถิ่นดังกล่าวมีสิทธิเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปัญหาการประมง รวมทั้งเสนอแนะแนวทางในการกำหนดมาตรการจัดการทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่ของตน ตลอดจนการให้สมาชิกของชุมชนประมงท้องถิ่นสามารถมีส่วนร่วมในการบังคับใช้กฎหมายกับพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในรูปแบบของอาสาสมัครหรือผู้ช่วยเหลือพนักงานเจ้าหน้าที่ รวมทั้งมีบทบัญญัติให้มีกระบวนการติดตามผลการใช้มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงในแต่ละเรื่องแบบมีส่วนร่วมของทุกฝ่ายและเป็นระยะเวลาที่ชัดเจนแน่นอน แล้วนำผลการศึกษาดังกล่าวมาปรับปรุงแก้ไขมาตรการในการจัดการให้มีความทันสมัย และสอดคล้องกับสภาวการณ์ของทรัพยากรประมงอยู่เสมอ ภายใต้ข้อมูลทางวิชาการอันเป็นที่ยอมรับร่วมกัน และโดยอยู่ภายใต้หลักการร่วมกันคิด ร่วมกันตัดสินใจ ร่วมกันทำ และร่วมกันรับผิดชอบ เป็นต้น

ทั้งนี้ เพื่อให้ประเทศไทยสามารถแก้ไขปัญหาเรื่องการจัดการทรัพยากรประมงได้อย่างมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ซึ่งหากได้มีการกำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรประมงไว้ในกฎหมายว่าด้วยการประมงก็จะทำให้มีความชัดเจนในทางปฏิบัติ และหน่วยงานของรัฐอันเป็นกลไกที่สำคัญในการขับเคลื่อนก็จะต้องดำเนินงานไปตามแนวทางดังกล่าว อีกทั้งจะทำให้การจัดทำบริการสาธารณะของรัฐมีความสอดคล้องกับหลักการ แนวคิดและทฤษฎีในการจัดการทรัพยากรประมง ตลอดจนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ซึ่งจะทำให้ภาคปฏิบัติในการพัฒนาการประมงทั้งตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติและตามนโยบายของรัฐเกิดประสิทธิภาพ และเป็นไปตามฐานความคิดที่เป็นเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญอย่างแท้จริง

4.2 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และแนวทางการแก้ไข

4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

ในปัจจุบันการจัดการทรัพยากรประมงเป็นหน้าที่ของกรมประมง โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 อีกทั้งยังมีองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอำนาจหน้าที่เช่นเดียวกับกรมประมง โดยอาศัยอำนาจจากคำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2556 ออกตามความในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ในสังกัดองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ในการเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งใด ๆ หรือเรือทำการประมงของบุคคลใด ๆ เพื่อตรวจการทำการประมง การจับกุมผู้กระทำความผิดเพื่อดำเนินการตามกฎหมาย รวมทั้งการรื้อถอนทำลาย หรือยึดเครื่องมือซึ่งตั้งอยู่ในที่จับสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนกฎหมายในเขตพื้นที่ที่รับผิดชอบ[192]

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ซึ่งมีที่มาจากมาตรา 284 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ในหมวด 2 ของกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนที่เกี่ยวกับการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้ในมาตรา 16 (24)[193] ซึ่งการจัดทำบริการสาธารณะดังกล่าวมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่องค์การบริหารส่วนตำบลจะต้องดำเนินการออกข้อบัญญัติเพื่อให้สามารถปฏิบัติภารกิจตามอำนาจหน้าที่ได้

นอกจากนี้ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (7) ยังได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่ต้องทำการคุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลภายใต้บังคับแห่งกฎหมายได้[194] ในมาตรา 71 กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลอาจออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อใช้บังคับในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้

---

[192] คำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2556 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490.

[193] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (24).

[194] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (7).

องค์การบริหารส่วนตำบลออกข้อบัญญัติหรือให้มีอำนาจออกข้อบัญญัติ และในการนี้จะกำหนดค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษปรับเกินหนึ่งพันบาท[195]

จากการศึกษาพบว่า องค์การบริหารส่วนตำบลบางแห่งได้อาศัยฐานอำนาจจากกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในการกำหนดมาตรการเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงในเขตท้องที่รับผิดชอบของตน โดยการห้ามใช้วิธีการหรือใช้เครื่องมือทำการประมงบางประเภททำการประมงในเขตพื้นที่ที่กำหนดบางแห่ง หรือห้ามจับสัตว์น้ำบางชนิดด้วยเครื่องมือประมงบางประเภทหรือในช่วงเวลาใดเวลาหนึ่ง รวมทั้งการกำหนดให้พนักงานท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว[196] ในลักษณะเช่นเดียวกับมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามมาตรา 32 ของพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่ให้อำนาจรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์หรือผู้ว่าราชการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ มีอำนาจประกาศกำหนดมาตรการในการจำกัดเครื่องมือทำการประมง การจำกัดพื้นที่ทำการประมง การจำกัดชนิดสัตว์น้ำที่จะนำขึ้นมาใช้ประโยชน์ การจำกัดฤดูกาลในการทำการประมง เป็นต้น[197] และกำหนดให้เจ้าหน้าที่ของกรมประมงรวมทั้งเจ้าพนักงานท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้มาตรการดังกล่าว

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าทั้งกรมประมงและองค์การบริหารส่วนตำบลต่างก็มีอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมงในแหล่งน้ำสาธารณะที่อยู่ในเขตพื้นที่รับผิดชอบขององค์การบริหารส่วนตำบลตามที่กฎหมายกำหนด ส่งผลให้เกิดปัญหาจากการบังคับใช้กฎหมายในพื้นที่เดียวกัน โดยต่างฝ่ายต่างอ้างกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่กับองค์กรของตนในการเข้าไปจัดการปัญหาเช่นเดียวกัน กล่าวคือ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้กำหนดภารกิจและหน้าที่รวมทั้งองค์กรที่รับผิดชอบในการอนุรักษ์หรือจัดการทรัพยากรประมงเป็นของกรมประมง ส่วนองค์การบริหารส่วนตำบลได้อาศัยอำนาจจากพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจาย

---

[195] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 71.

[196] ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550, ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552.

[197] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 32.

อำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542[198] และพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537[199] ในการใช้อำนาจหน้าที่จัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังนั้น จึงทำให้เกิดปัญหาการทับซ้อนของภารกิจตามกฎหมาย ตลอดจนการบังคับใช้กฎหมายแต่ละฉบับที่มีค่าบังคับอยู่ในระดับเดียวกัน

จากกรณีกรณีดังกล่าว เมื่อตรวจสอบข้อเท็จจริงพบว่ามีปัญหาที่เกิดจากการนำกฎหมายมาบังคับใช้ซึ่งส่งผลทำให้เกิดความไม่ชัดเจน ตลอดจนความเห็นในทางกฎหมายและแนวทางปฏิบัติที่แตกต่างกันระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการออกข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเพื่อการจัดการทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่ ตัวอย่างเช่น หนังสือกรมประมง ด่วนที่สุด ที่ กษ 0510.2/11279 ลงวันที่ 31 สิงหาคม 2549[200] ตอบหนังสือจังหวัดตราดที่แจ้งว่าประสงค์จะกำหนดมาตรการเพื่ออนุรักษ์ทรัพยากรหอยขาวหรือหอยตลับในบริเวณพื้นที่ชายฝั่งทะเล หมู่ที่ 1, 2 และ 10 ตำบลแหลมกลัด อำเภอเมือง จังหวัดตราด โดยออกเป็นประกาศจังหวัด และนำเสนอร่างประกาศมาเพื่อเสนอกรมประมงพิจารณา นั้น กรมประมงได้พิจารณาข้อมูลวิชาการประกอบกับความต้องการของชุมชน และข้อกฎหมายที่เกี่ยวข้องในพื้นที่ จากการศึกษาของคณะทำงานศึกษาข้อมูลการจัดการหอยตลับในจังหวัดตราดที่กรมประมงแต่งตั้งขึ้น ซึ่งลงปฏิบัติการในพื้นที่และร่วมประชุมกับองค์การบริหารส่วนตำบล ผู้นำชุมชน กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ผู้อำนวยการโรงเรียน ประมงจังหวัด และประมงอำเภอ ระหว่างวันที่ 20 – 21 เมษายน 2549 แล้ว มีความเห็นว่า องค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด สามารถดำเนินการควบคุมดูแลบริหารจัดการการใช้ประโยชน์หอยตลับในพื้นที่ตำบลแหลมกลัด อำเภอเมือง จังหวัดตราด ได้ด้วยตนเอง โดยอาศัยอำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ซึ่งสามารถกระทำได้โดยไม่ขัดกับพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 พร้อมกับส่งตัวอย่างร่างข้อบังคับขององค์การบริหารส่วนตำบลให้กับจังหวัดตราด จำนวน 1 ฉบับ ซึ่งต่อมาองค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด ได้อาศัยแนวทางตามหนังสือกรมประมงดังกล่าวตราข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550 ประกาศใช้เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2550 และใช้บังคับมาจนถึงปัจจุบัน

---

[198] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (24).

[199] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (7).

[200] หนังสือกรมประมง ด่วนที่สุด ที่ กษ 0510.2/11279 ลงวันที่ 31 สิงหาคม 2549 เรื่อง มาตรการอนุรักษ์หอยตลับในจังหวัดตราด.

นอกจากนี้ ยังมีหนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ที่ มท 0804.3/8899 ลงวันที่ 3 กันยายน 2553 ตอบข้อหารือปัญหาข้อกฎหมายของกรมประมงว่า ตามที่ได้มีหนังสือถึงกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นขอหารือเกี่ยวกับกรณีที่กรมประมงได้อนุมัติให้จังหวัดสงขลาดำเนินการโครงการฟื้นฟูทรัพยากรประมงในทะเลสาบสงขลา ปีงบประมาณ พ.ศ. 2549 – 2551 และจังหวัดสงขลาโดยสำนักงานประมงจังหวัดสงขลาได้ร่วมกับเทศบาลตำบลคูเต่า จัดตั้งเขตฟาร์มทะเลขึ้นจำนวนสามแห่งตามความต้องการของราษฎรที่จะกำหนดเขตพื้นที่เพื่อให้เป็นแหล่งที่อยู่อาศัยของสัตว์น้ำวัยอ่อน แต่มีราษฎรในพื้นที่และต่างพื้นที่ลักลอบเข้าไปทำการประมงในเขตฟาร์มทะเลดังกล่าว ก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างชุมชนในพื้นที่ คณะกรรมการฟาร์มทะเลและราษฎรในพื้นที่ประสงค์จะให้มีการประกาศเป็นเขตอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำ เพื่อให้มีผลใช้บังคับตามกฎหมาย โดยใช้ข้อบังคับของเทศบาลตำบลคูเต่า เทศบาลตำบลคูเต่าจึงได้จัดทำร่างเทศบัญญัติขึ้นจำนวนสามฉบับ คือ ร่างเทศบัญญัติเทศบาลตำบลคูเต่า เรื่อง กำหนดห้ามทำการประมงในเขตอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำ โดยชุมชนฟาร์มทะเลบางโหนด ร่างเทศบัญญัติเทศบาลตำบลคูเต่า เรื่อง กำหนดห้ามทำการประมงในเขตอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำ โดยชุมชนฟาร์มทะเลบ้านบางใต้ และ ร่างเทศบัญญัติเทศบาลตำบลคูเต่า เรื่อง กำหนดห้ามทำการประมงในเขตอนุรักษ์พันธุ์สัตว์น้ำ โดยชุมชนฟาร์มทะเลบ้านแหลมโพธิ์ ขึ้น แต่เนื่องจากตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ไม่ได้ให้อำนาจแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติของท้องถิ่นในเรื่องนี้ไว้ จังหวัดสงขลาจึงได้หารือกรมประมงว่า เทศบาลตำบลคูเต่าจะสามารถตราเทศบัญญัติดังกล่าวขึ้นใช้บังคับได้หรือไม่ กรมประมงจึงได้หารือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นอีกชั้นหนึ่ง รวมทั้งหารือเพิ่มเติมว่า ถ้าเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่นจะมีอำนาจตราข้อบัญญัติในลักษณะเดียวกันได้หรือไม่ นั้น

กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณาแล้วมีความเห็นดังนี้

1) พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 แก้ไขเพิ่มเติมถึง (ฉบับที่ 13) พ.ศ. 2546 มาตรา 60 ได้กำหนดให้เทศบาลมีอำนาจตราเทศบัญญัติขึ้นใช้บังคับได้ในกรณีดังต่อไปนี้ คือ (1) เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของเทศบาลที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ และ (2) เมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้เทศบาลตราเทศบัญญัติหรือให้มีอำนาจตราเทศบัญญัติ แต่การตราเทศบัญญัตินั้นต้องไม่ขัดหรือแย้งต่อบทกฎหมาย

2) พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 4 (5) ได้ให้ความหมายของคำว่า “ที่จับสัตว์น้ำ” หมายความว่า ที่ซึ่งมีน้ำขังหรือไหล เช่น ทะเล แม่น้ำ คลอง หนอง บึง บ่อ เป็นต้น และหาดทั้งปวง บรรดาซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งป่าไม้ และพื้นดินซึ่งน้ำท่วมในฤดูน้ำไม่ว่าจะเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ และภายในเขตน่านน้ำไทยหรือน่านน้ำอื่นใดซึ่งประเทศไทยใช้อยู่หรือมีสิทธิที่จะใช้ต่อไปในการทำการประมง โดยที่

น่านน้ำเหล่านั้นปรากฏโดยทั่วไปว่ามีขอบเขตตามกฎหมายท้องถิ่น หรือธรรมเนียมประเพณี หรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือตามสนธิสัญญา หรือด้วยประการใด และมาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 9 มาตรา 10 มาตรา 11 มาตรา 12 มาตรา 13 และมาตรา 16 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดที่จับสัตว์น้ำไว้สี่ประเภท ได้แก่ ที่รักษาพืชพันธุ์ ที่ว่าประมูล ที่อนุญาต และที่สาธารณประโยชน์ โดยให้คณะกรรมการจังหวัดโดยอนุมัติของรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศกำหนดประเภทที่จับสัตว์น้ำภายในเขตท้องที่ของตนว่าเข้าอยู่ในประเภทที่รักษาพืชพันธุ์ ที่ว่าประมูลหรือที่อนุญาต หากกำหนดเป็นที่รักษาพืชพันธุ์ คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งอยู่ในบริเวณพระอารามหรือปูชนียสถาน หรือติดกับเขตสถานที่ดังกล่าวแล้ว บริเวณประตูน้ำ ประตูระบายน้ำ ฝาย หรือทำนบ หรือที่ซึ่งเหมาะแก่การรักษาพืชพันธุ์สัตว์น้ำ ห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่รักษาพืชพันธุ์ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากอธิบดี หากเป็นที่ว่าประมูล คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งสมควรจะให้บุคคลว่าประมูลผูกขาดทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ ห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่ว่าประมูล เว้นแต่ผู้รับอนุญาต หรือการทำการประมงในที่ว่าประมูลเฉพาะเพื่อบริโภคภายในครอบครัวโดยใช้เครื่องมือทำการประมงตามที่คณะกรมการจังหวัดประกาศกำหนดโดยอนุมัติรัฐมนตรี หรือหากเป็นที่อนุญาต คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งอนุญาตให้บุคคลทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำและรวมตลอดถึงบ่อล่อสัตว์น้ำแล้ว ห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่อนุญาตเว้นแต่ผู้รับอนุญาตโดยต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่อธิบดีกำหนด ส่วนที่สาธารณประโยชน์ คือ ที่จับสัตว์น้ำซึ่งบุคคลทุกคนมีสิทธิทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้ โดยบุคคลซึ่งทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณประโยชน์ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนด โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

ดังนั้น พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ได้กำหนดที่จับสัตว์น้ำไว้โดยแบ่งเป็นประเภทต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ในการควบคุมและรักษาพืชพันธุ์สัตว์น้ำ รวมทั้งให้ประชาชนทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่จับสัตว์น้ำแต่ละประเภทได้โดยการประมูลผูกขาด หรือโดยได้รับอนุญาต แล้วแต่กรณี และให้อำนาจแก่คณะกรมการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีเป็นผู้มีอำนาจกำหนดประเภทที่จับสัตว์น้ำภายในเขตท้องที่ของตน ส่วนที่จับสัตว์น้ำใดมิได้ถูกคณะกรมการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีกำหนดให้เป็นที่จับสัตว์น้ำประเภทที่รักษาพืชพันธุ์ หรือที่ว่าประมูลหรือที่อนุญาตแล้ว ที่จับสัตว์น้ำดังกล่าวจะถือเป็นที่สาธารณประโยชน์ซึ่งบุคคลทุกคนมีสิทธิทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้ โดยปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนด หากพื้นที่ทะเลสาบสงขลาตามร่างเทศบัญญัติเทศบาลคูเต่าทั้งสามฉบับยังมิได้ถูกกำหนดให้เป็นที่จับสัตว์น้ำประเภทที่รักษาพืชพันธุ์ ที่ว่าประมูล หรือที่อนุญาตแล้ว พื้นที่ดังกล่าวนี้จึงเป็นที่จับสัตว์น้ำประเภทที่สาธารณประโยชน์ บุคคลทุกคนมีสิทธิทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำได้โดยปฏิบัติตาม

เงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา และหากต้องการห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในพื้นที่ดังกล่าว ก็ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 กล่าวคือ ให้คณะกรมการจังหวัดโดยอนุมัติรัฐมนตรีกำหนดให้ที่จับสัตว์น้ำเหล่านี้เป็นที่รักษาพืชพันธุ์ ที่ว่าประมูล หรือที่อนุญาต ไม่มีบทบัญญัติในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 หรือกฎหมายอื่นใดให้อำนาจเทศบาล รวมทั้งองค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบล หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น มีอำนาจตราเทศบัญญัติหรือข้อบัญญัติห้ามทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในที่จับสัตว์น้ำไว้ การตราร่างเทศบัญญัติของเทศบาลคูเต่าดังกล่าว โดยมีเนื้อหาเป็นการกำหนดพื้นที่ห้ามทำการประมงหรือจับสัตว์น้ำ รวมทั้งเงื่อนไขในการอนุญาตหรือกำหนดเครื่องมือในการประมงหรือจับสัตว์น้ำไว้ จึงเป็นการตราร่างเทศบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490[201]

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่า การที่กฎหมายระดับพระราชบัญญัติที่ทั้งสององค์กรนำมาใช้บังคับได้กำหนดอำนาจหน้าที่ที่ทับซ้อนกันนั้น ส่งผลทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย และบางกรณียังส่งผลต่อการตีความกฎหมายที่แตกต่างกันขององค์กรที่เกี่ยวข้องหรือมีอำนาจตามกฎหมายฉบับนั้น อีกทั้งจากปัญหาดังกล่าวยังมีผลโดยตรงต่อการปฏิบัติตามกฎหมายของหน่วยงานทั้งสององค์กร เพราะเหตุว่าไม่สามารถใช้อำนาจหน้าที่ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมงได้อย่างสมบูรณ์

อย่างไรก็ตาม เมื่อนำข้อเท็จจริงมาเปรียบเทียบกับหลักการตามทฤษฎีเกี่ยวกับภาระหน้าที่หรือภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐที่เกี่ยวกับการจัดการ การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ พบว่า รัฐจะต้องมีภาระหน้าที่หรือภารกิจในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐจะต้องกำหนดภาระหน้าที่ขององค์กรของรัฐในการทำหน้าที่อย่างชัดเจนว่า องค์กรใดจะเป็นองค์กรที่มีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะประเภทใด และระดับใด ให้มีความเหมาะสมตามแนวคิดหลักการทางวิชาการและสภาวการณ์ของเรื่อง ตลอดจนรัฐจะมีหน้าที่ควบคุมดูแลโดยใช้กฎหมายเป็นตัวกลางในการทำหน้าที่ตามหลักการนั่นเอง และจากการศึกษาปัญหากับหลักการดังกล่าวข้างต้น พบว่า บางกรณีเกิดจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้บัญญัติรับรองการเข้ามามีส่วนร่วมขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ และการที่รัฐธรรมนูญได้กำหนดกลไกการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติของประเทศไว้ จึงทำให้มีการตรากฎหมายต่าง ๆ เพื่อให้สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ แต่การที่รัฐไปกำหนดภารกิจหรือภาระหน้าที่ตาม

---

[201] หนังสือกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น ที่ มท 0804.3/8899 ลงวันที่ 3 กันยายน 2553 เรื่อง หารือปัญหาข้อกฎหมาย.

กฎหมายขององค์กรที่เกี่ยวข้องไว้อย่างกว้างขวาง และมิได้มีการกำหนดหรือแบ่งแยกให้ชัดเจน จึงส่งผลทำให้ภารกิจหรือภาระหน้าที่ของหน่วยงานทั้งสององค์กรเกิดความทับซ้อนโดยกฎหมายในระดับเดียวกัน และมีเนื้อหาที่กำหนดบทบาทและสถานะของหน่วยงานในภาระหน้าที่เดียวกัน จึงทำให้เกิดปัญหาความไม่สอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญดังกล่าวอย่างแท้จริง

เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริง หลักการตามกฎหมาย และทฤษฎีที่เกี่ยวข้อง พบว่า การกระทำของหน่วยงานทั้งสององค์กร ได้แก่ กรมประมงและองค์การบริหารส่วนตำบล ที่ใช้การตีความอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของแต่ละองค์กรมากำหนดภารกิจเพื่อใช้อำนาจในการจัดการทรัพยากรประมง ทำให้การกระทำของหน่วยงานเกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายที่ขัดต่อหลักการตามทฤษฎีดังกล่าว รวมทั้งส่งผลทำให้เกิดความเหลื่อมล้ำ ซ้อนทับ ความไม่ชัดเจนทั้งในขอบเขตอำนาจหน้าที่ ภารกิจ องค์กร และพื้นที่ในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ระดับปฏิบัติการตลอดจนความสับสนของประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมาย เกิดความขัดแย้งในการบังคับใช้กฎหมายของเจ้าหน้าที่ระดับปฏิบัติการที่แตกต่างกันระหว่างหน่วยงาน การบังคับใช้กฎหมายและแก้ไขปัญหาของหน่วยงานที่เป็นส่วนกลางไม่สอดคล้องกับสภาวะความต้องการของประชาชนในท้องถิ่น เกิดความสิ้นเปลืองงบประมาณโดยรวมของรัฐที่เกิดจากการปฏิบัติภารกิจที่ซ้ำซ้อนกัน ตลอดจนบางกรณีทั้งสองหน่วยงานต่างก็อ้างอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่ตนมีอยู่เข้าไปจัดการกับปัญหาเดียวกัน หรือในทางกลับกัน บางกรณีทั้งสองหน่วยงานต่างก็ผลักภาระความรับผิดชอบโดยปฏิเสธว่าเรื่องที่เป็นปัญหามิได้อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนหรือไม่มีงบประมาณเพียงพอที่จะไปดำเนินการ เป็นต้น

นอกจากนี้ จากการศึกษาการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 พบว่า ในแผนการกระจายอำนาจและแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้กำหนดการถ่ายโอนภารกิจด้านการบริหารจัดการและการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม โดยระบุเฉพาะภารกิจในเรื่องการฝึกอบรมประชาชนทั่วไป (อบรมอาสาสมัครอนุรักษ์ทรัพยากรสัตว์น้ำ) ของส่วนราชการกรมประมง ซึ่งถ่ายโอนในปี พ.ศ. 2545 ให้แก่ เทศบาล องค์การบริหารส่วนตำบล และองค์การบริหารส่วนจังหวัด และกำหนดเป็นภารกิจถ่ายโอนที่สามารถเลือกทำโดยอิสระ[202] ดังนั้น จึงเห็นได้ว่า แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะได้วางหลักแนวความคิดเกี่ยวกับการกระจายอำนาจการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้อย่างครอบคลุมกว้างขวาง และในขณะเดียวกัน พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และแผนแม่บทการกระจายอำนาจสู่

---

[202] คู่มือการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. เล่มเดิม (น. 320).

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น จะเป็นกฎหมายที่ถ่ายทอดเจตนารมณ์ดังกล่าวของรัฐธรรมนูญให้เป็นแนวนโยบายหรือแนวปฏิบัติ แต่เมื่อพิจารณากฎหมายดังกล่าวแล้วจะเห็นได้ว่าภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐมิได้มีการถ่ายโอนไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด ทั้งนี้เนื่องจากกิจกรรมเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงนั้นมีความหลากหลาย กว้างขวาง และที่สำคัญเป็นเรื่องเกี่ยวข้องกับกฎหมายและการใช้อำนาจตามกฎหมาย เช่น การศึกษาวิเคราะห์ข้อมูลทางวิชาการเกี่ยวกับสภาวะของทรัพยากร สภาวะการประมงในบริเวณแหล่งน้ำ ตลอดจนสภาวะทางเศรษฐกิจและสังคม การรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสีย เพื่อนำไปสู่การกำหนดมาตรการและกิจกรรมในการจัดการ การออกกฎข้อบังคับต่าง ๆ การบังคับการให้เป็นไปตามกฎ ตลอดจนการติดตามประเมินผลการใช้มาตรการและกิจกรรม รวมทั้งการอนุญาต การออกคำสั่งทางปกครอง เป็นต้น ซึ่งภารกิจการฝึกอบรมอาสาสมัครอนุรักษ์ทรัพยากรสัตว์น้ำที่ทำการถ่ายโอนดังกล่าวนั้นเป็นเพียงส่วนหนึ่งของกิจกรรมย่อยในกระบวนงานการจัดการทรัพยากรประมงทั้งระบบ อีกทั้งยังได้ถ่ายโอนภารกิจให้เฉพาะบางองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มิได้ครอบคลุมถึงกรุงเทพมหานครและเมืองพัทยา และกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถเลือกทำได้โดยอิสระ มิได้กำหนดให้เป็นหน้าที่ที่จะต้องทำ รวมทั้งมิได้กำหนดให้มีการแก้ไขหรือปรับปรุงพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 อันเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมง ดังนั้น จึงเท่ากับว่าพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 ดังกล่าว ยังไม่สามารถถ่ายทอดเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญในด้านการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไปสู่นโยบายและการปฏิบัติได้อย่างสมบูรณ์แท้จริงในปัจจุบัน และไม่สอดคล้องกับหลักการ แนวคิด ทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงดังที่ได้กล่าวมาแล้ว

ดังที่กล่าวมาข้างต้น จึงเกิดความเสียหายต่อการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมง ซึ่งกรณีดังกล่าวส่งผลให้การปฏิบัติภารกิจตามอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐไม่บรรลุผลตามวัตถุประสงค์และไม่มีประสิทธิภาพเท่าที่ควร มาตรการต่าง ๆ ในการจัดการทรัพยากรประมงไม่สอดคล้องกับสภาพภูมินิเวศน์ของแต่ละพื้นที่ที่แตกต่างกัน ทำให้เกิดปัญหาต่อเนื่องอีกหลายประการและไม่ได้รับการแก้ไข เช่น ทรัพยากรสัตว์น้ำลดน้อยถอยลง การแย่งชิงทรัพยากรระหว่างกลุ่มชาวประมงพาณิชย์กับชุมชนประมงท้องถิ่น และระหว่างชาวประมงกลุ่มต่าง ๆ มีการจัดสรรทรัพยากรที่ไม่เป็นธรรม ชุมชนท้องถิ่นถูกเอารัดเอาเปรียบและขาดความมั่นคงทางด้านอาหาร แหล่งเพาะขยายพันธุ์ของสัตว์น้ำบริเวณชายฝั่งถูกรบกวนจากเครื่องมือประมงขนาดใหญ่ รวมทั้งเกิดความขัดแย้งกระทบกระทั่งระหว่างรัฐกับประชาชนที่เกิดจากการบังคับใช้กฎหมาย เป็นต้น ดังนั้น จึง

เห็นได้ว่าปัญหาภารกิจหรือภาระหน้าที่ที่ทับซ้อนกันของรัฐที่เป็นส่วนกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ย่อมส่งผลต่อประสิทธิภาพในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศ ซึ่งนับได้ว่าเป็นการอนุรักษ์ จัดการและการพัฒนาการประมงที่ไม่สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ที่ประเทศไทยเป็นภาคี รวมทั้งไม่สอดคล้องกับจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบตามมติที่ประชุมสมัชชาองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2538 ที่กำหนดเป็นกรอบสำหรับการดำเนินงานทั้งในระดับชาติและระดับสากลเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรมีชีวิตในน้ำอย่างยั่งยืนและกลมกลืนไปกับสิ่งแวดล้อม

4.2.2 แนวทางแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงานตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

จากปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่กล่าวมาข้างต้น สาเหตุของปัญหาก็เนื่องมาจากการแบ่งภารกิจในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐที่ยังไม่ชัดเจนระหว่างกิจการส่วนท้องถิ่นซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับราชการแผ่นดินซึ่งอยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนกลาง หรือกิจการใด ระดับใดเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนกลางโดยแท้ กิจการใด ระดับใดที่เป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองท้องถิ่นโดยแท้ และกิจการใด ระดับใดที่เป็นอำนาจหน้าที่ร่วมกันขององค์กรปกครองทั้งสอง ประกอบกับลักษณะของกิจการในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศซึ่งเกี่ยวโยงกับลักษณะภูมิประเทศของแหล่งน้ำสาธารณประโยชน์ที่มีความหลากหลาย เช่น มีทั้งแม่น้ำ ลำคลอง ห้วย หนอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเล และทะเลสาบ ที่มีตั้งแต่ขนาดเล็กและมีอาณาเขตอยู่ในหมู่บ้าน ตำบล อำเภอ หรือจังหวัดใดจังหวัดหนึ่ง ไปจนถึงขนาดใหญ่ที่คาบเกี่ยวหลายหมู่บ้าน ตำบล อำเภอ หรือจังหวัด อีกทั้งลักษณะเฉพาะของทรัพยากรประมงก็มีความหลากหลาย มีทั้งประเภทหรือชนิดที่อยู่ประจำถิ่นและที่มีการเคลื่อนย้ายถิ่น จึงทำให้เกิดความยุ่งยากที่จะแบ่งภารกิจหรือขอบเขตอำนาจหน้าที่ในการจัดการของแต่ละองค์กรให้มีความชัดเจนและเหมาะสม

จากการศึกษาเกณฑ์ในการแบ่งแยกบริการสาธารณะระดับชาติและระดับท้องถิ่นโดยใช้เกณฑ์ที่เกิดจากแนวคิดหลักการทางวิชาการและเกณฑ์ที่เกิดจากกฎหมาย สามารถแบ่งแยกประเภทบริการสาธารณะระดับท้องถิ่นซึ่งแตกต่างจากการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติได้ดังนี้ คือ 1) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นต้องไม่เป็นภารกิจที่เกี่ยวกับความมั่นคงของชาติ กล่าวคือ ต้องเป็นภารกิจเพื่อชุมชน หรือประชาชนในท้องถิ่นนั้นไม่ใช่เพื่อประโยชน์แก่มหาชนของรัฐ 2) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีความสามารถที่จะดำเนินการได้โดยมีหลักประสิทธิภาพในการจัดทำบริการสาธารณะเป็นข้อพิจารณาในเรื่องคุณภาพของการจัดทำ

บริการ 3) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการแล้วไม่มีผลกระทบกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอื่น 4) บริการสาธารณะระดับท้องถิ่นเป็นภารกิจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการตรงตามความต้องการของราษฎรในท้องถิ่น เพื่อสนองตอบความต้องการและประโยชน์สูงสุดของประชาชนในท้องถิ่น โดยพิจารณาจากความต้องการความเหมาะสม ในแต่ละองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามสภาพสังคม เศรษฐกิจ และปัจจัยอื่น ๆ ดังนั้น รัฐจะให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดบริการสาธารณะลักษณะใดจำเป็นต้องพิจารณาถึงความเหมาะสมในแต่ละท้องถิ่นให้ตรงความต้องการของประชาชน และทำให้ไม่เกิดปัญหาการจัดทำบริการสาธารณะที่ซ้ำซ้อนกัน[203]

อย่างไรก็ตาม จากการศึกษากฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการแบ่งภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ พบว่า ในประเทศญี่ปุ่นได้มีกฎหมายปกครองตนเองของท้องถิ่น (Local Autonomy Law) ที่กำหนดให้มีการแบ่งแยกหรือจัดสรรหน้าที่ในการบริหารจัดการของแต่ละองค์กรค่อนข้างชัดเจน จึงไม่มีการปฏิบัติงานซ้ำซ้อนกัน โดยรัฐบาลกลางจะดูแลกิจการระดับรัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระดับจังหวัดซึ่งมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นหัวหน้าฝ่ายบริหารจะดูแลพื้นที่ที่ครอบคลุมกว้างขวางกว่าหนึ่งเทศบาล และดูแลเรื่องที่ต้องการความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั้งในระดับชาติและระดับจังหวัด และกำหนดให้ภารกิจการบริการด้านเกษตรกรรม ป่าไม้ และประมง อยู่ในอำนาจหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละแห่งมีอำนาจออกกฎหมายลูกบทในเรื่องที่กฎหมายกำหนดให้กระทำได้ตราบใดที่ไม่ขัดกับกฎหมาย[204]

ในสาธารณรัฐฟิลิปปินส์มีประมวลกฎหมายการปกครองส่วนท้องถิ่น ค.ศ. 1991 (The 1991 Local Government Code) ได้กำหนดโครงสร้างการปกครองส่วนท้องถิ่นแบบ 3 ระดับ คือ ระดับจังหวัด (Province) ระดับนครและเทศบาล (Component City and Municipality) และระดับตำบล (Barangay) โดยให้มีการกระจายอำนาจไปให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มากที่สุดเท่าที่จะมากได้ และกำหนดอำนาจหน้าที่ของจังหวัดในการให้บริการด้านการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ รวมทั้งได้วางหลักการและวิธีการปกครองท้องถิ่นในเรื่องต่าง ๆ ไว้อย่างครบถ้วนและสมบูรณ์ในกฎหมายฉบับเดียว จึงไม่มีความขัดแย้งหรือมีความซ้ำซ้อนกันในเรื่อง

---

[203] การกระจายอำนาจบริการสาธารณะในท้องถิ่นไทย : กรณีศึกษาการขนส่งโดยสารรถประจำทางในรูปแบบสหการผสมในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล. เล่มเดิม (น. 59 – 66).

[204] การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ. เล่มเดิม (น. 46 – 57).

อำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐบาลกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละระดับและประเภท[205]

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าควรนำกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการปกครองส่วนท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่นและสาธารณรัฐฟิลิปปินส์มาเป็นแบบอย่างและปรับใช้ให้เหมาะสมกับระบบกฎหมายและสภาวการณ์ของประเทศไทย โดยการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎหมายลำดับรองของกฎหมายดังกล่าว ซึ่งได้แก่ ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยให้มีบทบัญญัติที่กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และขอบเขตของอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมงขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีความชัดเจน ตลอดจนการถ่ายโอนภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมงของส่วนราชการกรมประมงให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยใช้ประเภท ขนาด หรือลักษณะภูมิประเทศของแหล่งน้ำสาธารณประโยชน์เป็นเกณฑ์ในการกำหนดขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่และแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรปกครองส่วนกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น กรณีเป็นแหล่งน้ำปิด ซึ่งได้แก่ อ่างเก็บน้ำ หนอง บึง สระเก็บน้ำ อาจใช้ขนาดพื้นที่ของแหล่งน้ำดังกล่าวเป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยก หรือกรณีเป็นแหล่งน้ำเปิด ได้แก่ แม่น้ำ ลำคลอง ลำห้วย ก็อาจกำหนดเป็นแม่น้ำชั้นที่หนึ่ง แม่น้ำชั้นที่สอง (ในเขตที่กำหนด) เป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยก ในลักษณะเดียวกับกฎหมายปกครองตนเองของท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่น หรือกรณีแหล่งน้ำที่เป็นทะเลก็อาจกำหนดระยะความห่างจากแนวทางฝั่งออกไป 3 ไมล์ หรือบริเวณที่เป็นอ่าว ให้อยู่ในอำนาจหน้าที่รับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนระยะที่ไกลออกไปก็ให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนกลาง หรืออาจกำหนดให้พื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งเป็นเขตรับผิดชอบร่วมกันขององค์กรปกครองส่วนกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน ภายใต้ข้อตกลงโดยกำหนดแนวทาง วิธีปฏิบัติเพื่อประสานการดำเนินงานร่วมกัน เป็นต้น

นอกจากนี้ เห็นสมควรให้แก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับการถ่ายโอนหรือสนับสนุนบุคลากร งบประมาณ ตลอดจนรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้สัมพันธ์และสอดคล้องกับภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมง ทั้งนี้ เพื่อให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีศักยภาพและมีความพร้อมในการจัดทำบริการสาธารณะที่เกี่ยวกับการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม อันถือได้ว่าเป็นภารกิจที่

---

[205] การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ. แหล่งเดิม (น. 58 – 84).

สำคัญและจำเป็นต้องทำในอันดับต้น ให้สามารถตอบสนองความต้องการของประชาชนและชุมชนท้องถิ่นได้อย่างแท้จริง และให้สอดคล้องกับรัฐธรรมนูญที่บัญญัติหลักการสำคัญในส่วนที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้ 3 ประการ คือ หลักการพัฒนาที่ยั่งยืน หลักการกระจายอำนาจ และหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน

4.3 ปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน และแนวทางแก้ไข

4.3.1 ปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน

วิธีการที่สำคัญประการหนึ่งในการจัดการทรัพยากรประมงที่รัฐใช้มาตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบัน ได้แก่ การออกประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในการกำหนดระยะเวลาห้ามทำการประมง กำหนดบริเวณพื้นที่ห้ามทำการประมง กำหนดห้ามใช้เครื่องมือบางประเภททำการประมง และการห้ามจับสัตว์น้ำบางชนิด โดยอาศัยอำนาจตามมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490[206] ซึ่งเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องและเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการจัดการเกี่ยวกับทรัพยากรประมงดังกล่าว ทั้งนี้ เพื่อรักษาสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติ สงวนพันธุ์สัตว์น้ำไม่ให้ถูกจับหรือถูกทำลายมากจนเกินควร ตลอดจนเพื่อป้องกันการวิวาทกันเองระหว่างชาวประมง และหากผู้ใดฝ่าฝืนก็จะถูกพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐจับกุมและลงโทษตามกฎหมาย

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (24) ได้กำหนดอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะเพื่อประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นของตนที่เกี่ยวกับการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมขององค์การบริหารส่วนตำบลไว้[207] นอกจากนี้ พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (7) ยังได้กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลมีหน้าที่ต้องทำการคุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลภายใต้บังคับแห่งกฎหมายได้[208] ในมาตรา 71 กำหนดให้องค์การบริหารส่วนตำบลอาจออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลเพื่อใช้บังคับในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลได้เท่าที่ไม่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ขององค์การบริหารส่วนตำบล หรือเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้องค์การบริหารส่วนตำบลออกข้อบัญญัติหรือให้มีอำนาจออกข้อบัญญัติ และในการนี้จะกำหนด

---

[206] พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 มาตรา 32.

[207] พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 มาตรา 16 (24).

[208] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (7).

ค่าธรรมเนียมที่จะเรียกเก็บและกำหนดโทษปรับผู้ฝ่าฝืนด้วยก็ได้ แต่มิให้กำหนดโทษปรับเกินหนึ่งพันบาท[209]

ต่อมาองค์การบริหารส่วนตำบลบางแห่งได้อาศัยอำนาจตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องทั้งสองฉบับดังกล่าวออกข้อบัญญัติเพื่อการจัดการทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่ของตน และจากการศึกษาตัวอย่างข้อบัญญัติบางฉบับ เช่น ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550 ขององค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด อำเภอเมือง จังหวัดตราด ที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 23 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2550 ได้กำหนดมาตรการห้ามมิให้บุคคลใดทำการประมงหอยขาวในเขตพื้นที่ที่กำหนดให้เป็นเขตอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว เว้นแต่เป็นการทดลองเพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากองค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด ห้ามใช้เครื่องมือทุกชนิดที่ใช้ประกอบเรือกลทำการประมงหอยขาว ห้ามใช้เครื่องมือคราดหรือเครื่องมือชนิดอื่นที่คล้ายคลึงกันทำการประมงหอยขาว ห้ามทำการประมงหอยขาวที่มีขนาดเล็กกว่า 3.2 เซนติเมตร ระหว่างวันที่ 1 กรกฎาคม ถึงวันที่ 30 เมษายน ของทุกปี ห้ามมิให้นำรถไถนาหรือพาหนะทางบกที่มีลักษณะคล้ายคลึงเข้าไปในเขตพื้นที่ที่กำหนดให้เป็นเขตควบคุมการทำการประมงหอยขาว รวมทั้งมาตรการให้ผู้รับซื้อหรือผู้ครอบครองหอยขาวตั้งแต่ 1,000 กิโลกรัมขึ้นไป จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นและเสียค่าธรรมเนียมกิโลกรัมละ .50 บาทต่อวัน ทั้งนี้ ผู้ฝ่าฝืนข้อบัญญัติดังกล่าวต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท[210] ซึ่งเมื่อตรวจสอบมาตรการในการคุ้มครองสัตว์น้ำประเภทหอยที่กำหนดในประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และนำมาเปรียบเทียบกับมาตรการที่กำหนดในข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัดดังกล่าวแล้ว พบว่า ในกฎหมายว่าด้วยการประมงมิได้มีบทบัญญัติห้ามผู้ใดทำการประมงหอยขาวหรือมิได้มีบทบัญญัติให้ผู้รับซื้อหรือผู้ครอบครองหอยขาวต้องได้รับอนุญาตและเสียค่าธรรมเนียมในลักษณะดังกล่าว เพียงแต่มีบทห้ามเฉพาะการใช้เครื่องมือคราดประกอบเรือยนต์ทำการประมงหอยภายในเขตระยะ 3,000 เมตร นับจากขอบน้ำตามแนวชายฝั่งเท่านั้น[211] ฉะนั้น จึงแปลความได้ว่า ในเมื่อกฎหมายว่าด้วยการประมงมิได้มีบทบัญญัติห้ามการกระทำดังกล่าวไว้ ประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับกฎหมาย

---

[209] พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 71.

[210] ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550.

[211] ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2517 เรื่อง กำหนดเขตห้ามใช้เครื่องมือคราดที่ใช้กับเรือยนต์ทำการประมงหอยชนิดสองฝา.

ย่อมสามารถกระทำการได้เสมอ ดังนั้น มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงที่กำหนดตามข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550 ขององค์การบริหารส่วนตำบลแหลมกลัด จึงมีเนื้อความบางส่วนขัดหรือแย้งกับมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติดังกล่าว

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552 ขององค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา อำเภอท่าศาลา จังหวัดนครศรีธรรมราช ที่ประกาศใช้เมื่อวันที่ 10 พฤศจิกายน พ.ศ. 2552 ได้กำหนดมาตรการห้ามมิให้ทำการประมงโดยใช้อวนทุกชนิดที่มีขนาดตาอวนต่ำกว่า 2.5 เซนติเมตร ประกอบแสงไฟทำการประมงในเวลากลางคืนในเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งที่มีระยะ 5,400 เมตร จากขอบน้ำชายฝั่งออกไปในทะเล เว้นแต่เป็นการศึกษาวิจัยทางวิชาการโดยได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการบริหารเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งโดยความเห็นชอบของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ห้ามทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำทุกชนิดในเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งที่มีระยะ 1,500 เมตร จากขอบน้ำชายฝั่งออกไปในทะเล เว้นแต่เป็นการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำของกลุ่มองค์กรชุมชนซึ่งประกอบด้วยสมาชิกที่มีภูมิลำเนาในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา หรือเป็นการกระทำเพื่อการศึกษาวิจัยทางวิชาการหรือเพื่อการอนุรักษ์โดยได้รับอนุญาตจากคณะกรรมการบริหารเขตอนุรักษ์ทางทะเลและชายฝั่งโดยความเห็นชอบของนายกองค์การบริหารส่วนตำบล ทั้งนี้ ผู้ฝ่าฝืนข้อบัญญัติดังกล่าวต้องระวางโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท[212] ซึ่งเมื่อตรวจสอบมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงที่กำหนดในประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 32 แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และนำมาเปรียบเทียบกับมาตรการที่กำหนดในข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลาดังกล่าวแล้ว พบว่า ในกฎหมายว่าด้วยการประมงมิได้มีบทบัญญัติห้ามผู้ใดทำการประมงหรือทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำในลักษณะดังกล่าว เพียงแต่มีบทห้ามเฉพาะการใช้เครื่องมือประเภทอวนล้อมจับที่มีขนาดช่องตาเล็กกว่า 2.5 เซนติเมตรเท่านั้น[213] ฉะนั้น จึงแปลความได้ว่า ในเมื่อกฎหมายว่าด้วยการประมงมิได้มีบทบัญญัติห้ามการกระทำดังกล่าวไว้ ประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับกฎหมายย่อมสามารถกระทำการได้เสมอ

---

[212] ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552.

[213] ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2534 เรื่อง กำหนดห้ามใช้เครื่องมืออวนล้อมจับที่มีขนาดช่องตาเล็กกว่า 2.5 เซนติเมตร ทำการประมงในเวลากลางคืน.

ดังนั้น มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552 ขององค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา จึงมีเนื้อความบางส่วนขัดหรือแย้งกับมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติดังกล่าว

จากการศึกษากฎหมายและหลักทฤษฎีเกี่ยวกับอำนาจในการตราข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พบว่า อำนาจในการตราข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจแยกได้ดังนี้ คือ[214]

1) อำนาจตราข้อบังคับเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ซึ่งระบุไว้ในพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กร ซึ่งกรณีนี้หากพิจารณาเพียงผิวเผิน อำนาจตราข้อบังคับประเภทนี้ไม่น่าจะมีข้อยุ่งยากเกี่ยวกับขอบอำนาจ เพราะพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นทุกองค์กรได้ระบุไว้แล้วว่ากิจการส่วนท้องถิ่นซึ่งอยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแต่ละองค์กรนั้นมีแค่ไหนเพียงใด อย่างไรก็ดี การกำหนดเช่นว่านั้นเป็นเพียงแค่การกำหนดประเภทของภาระงาน ซึ่งเป็นภาระงานตามแนวนอนไว้เท่านั้น หาได้กำหนดระดับ หรือขนาดของภาระงานแต่ละประเภท ซึ่งเป็นภาระงานตามแนวตั้งไว้ไม่ ปัญหาที่มีอยู่ในปัจจุบันก็คือ เป็นการยากที่จะระบุได้ว่าในภาระงานแต่ละประเภทนั้น ภาระงานระดับใดจึงจะถือว่าเป็นกิจการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และภาระงานระดับใดจึงจะถือเป็นกิจการของชาติ

การที่มีกฎหมายกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีภาระหน้าที่ในการทำกิจการต่าง ๆ ภายในเขตพื้นที่ความรับผิดชอบของตนนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายอื่นบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะหรือบางส่วนแล้ว ย่อมถือว่าองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นเจ้าแห่งอำนาจในการตราข้อบังคับเกี่ยวด้วยกิจการนั้น ๆ สามารถตราข้อบังคับเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของตนอย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ดี ด้วยหลักการของนิติรัฐซึ่งปฏิเสธการใช้อำนาจตามอำเภอใจของฝ่ายปกครองผู้ทรงไว้ซึ่งอำนาจมหาชน การใช้อำนาจตราข้อบังคับดังกล่าวนอกจากจะต้องอยู่ภายใต้ขอบอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติจัดตั้ง ไม่ขัดแย้งกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่มีค่าบังคับในระดับพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรองที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายเหล่านี้แล้ว ยังจะต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งหลักกฎหมายทั่วไปซึ่งแม้จะมิได้เป็นกฎหมายลายลักษณ์อักษร แต่ก็มีค่าบังคับในระดับเดียวกันกับพระราชบัญญัติด้วย และในกรณีที่กิจการนั้นมีกฎหมายอื่นกำหนดไว้เป็นการเฉพาะหรือบางส่วนแล้ว องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นผู้

---

[214] *อำนาจตราข้อบังคับขององค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น* (น. 481 – 487), โดย พนม เอี่ยมประยูร, 2537, วารสารนิติศาสตร์, 24 (3). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

ทรงอำนาจตราข้อบังคับเพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของตนจะต้องใช้อำนาจไปในทางที่ไม่ขัดแย้งกับบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้น

2) อำนาจตราข้อบังคับตามกฎหมายเฉพาะเรื่อง อำนาจตราข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นประเภทนี้ มีที่มาหรือบ่อเกิดจากบทบัญญัติแห่งกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น การมอบอำนาจช่วงให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะกระทำได้ก็ต่อเมื่อกฎหมายเฉพาะเรื่องฉบับนั้นเองหรือกฎหมายทั่วไปว่าด้วยการจัดระเบียบราชการบริหารระบุให้กระทำได้

อำนาจตราข้อบังคับตามกฎหมายเฉพาะเรื่องนี้ เป็นอำนาจที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรับมอบมาเพื่อตราข้อบังคับกำหนดรายละเอียดปลีกย่อยของกฎหมายแม่บทเพื่อให้สอดคล้องกับสภาพท้องถิ่นของตน กฎเกณฑ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจดังกล่าวนี้จึงมีลักษณะเป็นมาตรการเพิ่มเติมกฎหมายแม่บทให้สมบูรณ์นั่นเอง และอำนาจดังกล่าวนี้ ไม่เพียงแต่ผู้ทรงอำนาจจะต้องใช้ไปในทางที่ไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายแม่บทที่ให้อำนาจไว้เท่านั้น หากแต่จะต้องใช้อำนาจไปในลักษณะที่สอดคล้องกับกฎหมายแม่บทดังกล่าวด้วย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เป็นเจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น

จากที่กล่าวมาข้างต้น จะเห็นได้ว่าการที่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นบางแห่งได้ตราข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล อันเป็นมาตรการที่มีวัตถุประสงค์ในการจัดการทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่รับผิดชอบของตน โดยอาศัยกฎหมายว่าด้วยแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และกฎหมายว่าด้วยสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบลเป็นฐานอำนาจในการตราข้อบัญญัตินั้น เป็นการตราข้อบัญญัติที่ทับซ้อนกับมาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และกฎหมายลำดับรองของพระราชบัญญัติดังกล่าว อันเป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศ รวมทั้งมีเนื้อความของข้อบัญญัติบางส่วนที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายว่าด้วยการประมง กล่าวคือ มาตรการที่กำหนดในข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลได้ห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือหรือวิธีการทำการประมงในบางลักษณะไว้ แต่มาตรการที่กำหนดในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และที่กำหนดในกฎหมายลำดับรองของพระราชบัญญัติดังกล่าวมิได้ห้ามทำการประมงด้วยเครื่องมือหรือวิธีการทำการประมงในลักษณะเดียวกันไว้ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว ทั้งนี้สาเหตุของปัญหาดังกล่าวก็สืบเนื่องมาจากการที่กฎหมายที่รัฐใช้ในการจัดภารกิจเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรประมงขาดความชัดเจนและไม่สอดคล้องกันนั่นเอง

4.3.2 แนวทางแก้ไขปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน

จากปัญหากฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจนดังกล่าว ได้ส่งผลทำให้กฎหมายลำดับรองที่ฝ่ายบริหารแต่ละองค์กรตราขึ้นโดยอาศัยฐานอำนาจตามกฎหมายแม่บทแต่ละฉบับมีเนื้อความที่ไม่สอดคล้องและขัดหรือแย้งกัน และส่งผลให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่ทั้งสองหน่วยงานตลอดจนประชาชนผู้อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายโดยตรง อย่างไรก็ตาม ผู้เขียนเห็นว่ามาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงตามข้อบัญญัติขององค์การบริหารส่วนตำบลที่กล่าวถึงนั้น เป็นมาตรการที่มีความสอดคล้องกับสภาพปัญหาและสภาพการณ์ที่มีความแตกต่างกันในแต่ละพื้นที่ และความต้องการของประชาชน อันจะส่งผลให้การพัฒนาการประมงในท้องถิ่นมีความยั่งยืน ทำให้ชุมชนท้องถิ่นมีความมั่นคงด้านอาหาร มีการกระจายทรัพยากรที่เป็นธรรม ซึ่งมีความสอดคล้องกับจรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ ตามมติที่ประชุมสมัชชาองค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ เมื่อวันที่ 31 ตุลาคม พ.ศ. 2538 ดังนั้น ผู้เขียนจึงเห็นควรให้มีการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยการนำแนวคิด หลักการของกฎหมายอื่นมาปรับใช้ให้เหมาะสม

จากการศึกษากฎหมายบางฉบับที่ใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะทั้งระดับชาติและระดับท้องถิ่น พบว่ามีการมอบอำนาจในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อจัดทำบริการสาธารณะให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไว้อย่างชัดเจน เช่น พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 ในมาตรา 6 ได้กำหนดให้อำนาจรัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการขุดดินหรือถมดิน ตลอดจนหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขอื่นในการขุดดินหรือถมดิน เพื่อประโยชน์ในการป้องกันการพังทลายของดินหรือสิ่งปลูกสร้าง ในมาตรา 7 กำหนดให้ในกรณีที่ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรการในการขุดดินหรือถมดินแล้ว ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นถือปฏิบัติตามกฎกระทรวงนั้น เว้นแต่เป็นกรณีตามมาตรา 8 ในกรณีที่ยังมิได้ออกกฎกระทรวงกำหนดเรื่องใดตามมาตรา 6 ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องนั้นได้ ในมาตรา 8 ได้กำหนดให้ในกรณีที่ได้มีการออกกฎกระทรวงกำหนดมาตรการในการขุดดินหรือถมดินแล้ว ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในเรื่องนั้นได้ ในกรณีเป็นการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดรายละเอียดในเรื่องนั้นเพิ่มเติมจากที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง โดยไม่ขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงดังกล่าว หรือเป็นการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นกำหนดเรื่องนั้นขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงดังกล่าว เนื่องจากมีความจำเป็นหรือมีเหตุผลพิเศษเฉพาะท้องถิ่น ทั้งนี้ การออกข้อบัญญัติท้องถิ่นในกรณีนี้ ให้มีผลใช้บังคับได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี และกำหนดต่อไปว่า

คณะกรรมการจะต้องพิจารณาให้ความเห็นชอบหรือไม่ให้ความเห็นชอบในข้อบัญญัติท้องถิ่นดังกล่าวให้เสร็จภายในหกสิบวันนับแต่วันที่ได้รับข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้น ถ้าไม่ให้ความเห็นชอบให้แจ้งเหตุผลให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นทราบด้วย ถ้าคณะกรรมการพิจารณาข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นไม่เสร็จภายในกำหนดเวลา ให้ถือว่าคณะกรรมการได้ให้ความเห็นชอบในข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้นแล้ว และให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเสนอรัฐมนตรีเพื่อสั่งการต่อไป ถ้ารัฐมนตรีไม่สั่งการภายในสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับข้อบัญญัติท้องถิ่นนั้น ให้ถือว่ารัฐมนตรีได้อนุมัติ นอกจากนี้ ในกฎหมายดังกล่าวยังได้กำหนดให้ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น "เจ้าพนักงานท้องถิ่น" และกำหนดให้ผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามกฎหมายนี้เป็น "พนักงานเจ้าหน้าที่" ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย[215]

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ในมาตรา 6 ได้กำหนดให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และมาตรการในการควบคุมหรือกำกับดูแลสำหรับกิจการหรือการดำเนินการในเรื่องต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ต่อสภาวะความเป็นอยู่ที่เหมาะสมกับการดำรงชีพของประชาชน ซึ่งกฎกระทรวงดังกล่าวจะกำหนดให้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปทุกท้องถิ่นหรือให้ใช้บังคับเฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งก็ได้ และในกรณีที่กฎกระทรวงดังกล่าวจะสมควรกำหนดให้เรื่องที่เป็นรายละเอียดทางด้านเทคนิควิชาการหรือเป็นเรื่องที่ต้องมีการเปลี่ยนแปลงรวดเร็วตามสภาพสังคมให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ ในมาตรา 7 กำหนดให้เมื่อมีกฎกระทรวงดังกล่าวใช้บังคับในท้องถิ่นใดแล้วให้ราชการส่วนท้องถิ่นหรือเจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินการให้เป็นไปตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง หากมีกรณีจำเป็นให้ราชการส่วนท้องถิ่นออกข้อกำหนดท้องถิ่นเพื่อกำหนดรายละเอียดการดำเนินการในเขตท้องถิ่นนั้นให้เป็นไปตามกฎกระทรวงได้ ข้อกำหนดของท้องถิ่นใดถ้าขัดหรือแย้งกับกฎกระทรวงให้บังคับตามกฎกระทรวงนั้น เว้นแต่ในกรณีที่มีความจำเป็นหรือเหตุผลเป็นพิเศษเฉพาะท้องถิ่น ราชการส่วนท้องถิ่นอาจออกข้อกำหนดของท้องถิ่นในเรื่องใดขัดหรือแย้งกับที่กำหนดในกฎกระทรวงได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการและได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี ในมาตรา 18 ได้กำหนดให้การเก็บ ขน หรือกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอยในเขตราชการส่วนท้องถิ่นใดให้เป็นอำนาจของท้องถิ่นนั้น และในการดำเนินงานดังกล่าวราชการส่วนท้องถิ่นอาจร่วมกับหน่วยงานของรัฐหรือราชการส่วนท้องถิ่นอื่นดำเนินการภายใต้ข้อตกลงร่วมกันได้ แต่ในกรณีจำเป็นเพื่อประโยชน์สาธารณะโดยส่วนรวม รัฐมนตรีมีอำนาจออกกฎกระทรวงโดยคำแนะนำของคณะกรรมการ กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการดำเนินการร่วมกันได้ ในมาตรา 20 ได้กำหนดให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อกำหนดของ

---

[215] พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 มาตรา 6 มาตรา 7 และมาตรา 8.

ท้องถิ่นในเรื่องการห้ามการถ่าย เท ทิ้ง สิ่งปฏิกูล หรือมูลฝอยในที่หรือทางสาธารณะ นอกจากในที่ที่ราชการส่วนท้องถิ่นจัดไว้ให้ ตลอดจนการกำหนดมาตรการต่าง ๆในการจัดการกับสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอยตามที่หรือทางสาธารณะและสถานที่เอกชนให้ถูกต้องด้วยสุขลักษณะ การกำหนดอัตราค่าธรรมเนียมในการให้บริการของราชการส่วนท้องถิ่น หรือบุคคลอื่นที่ราชการส่วนท้องถิ่นมอบหมายให้ดำเนินการแทน ในการเก็บ ขน หรือกำจัดสิ่งปฏิกูลหรือมูลฝอย ไม่เกินอัตราที่กำหนดในกฎกระทรวง นอกจากนี้ ในกฎหมายดังกล่าวยังได้กำหนดให้ผู้บริหารขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็น “เจ้าพนักงานท้องถิ่น” และกำหนดให้ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามกฎหมายนี้เป็น “เจ้าพนักงานสาธารณสุข” ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย[216]

นอกจากนี้ ยังมีกฎหมายบางฉบับกำหนดให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจในการอนุญาตที่เกี่ยวกับการจัดทำบริการสาธารณะในระดับท้องถิ่น เช่น ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68 ในข้อ 4 ได้กำหนดไว้ว่า เมื่อได้มีการประกาศตามความในข้อ 3 (1) ซึ่งกำหนดว่าแม่น้ำลำคลองใดหรือส่วนของแม่น้ำลำคลองใดเป็นเขตห้ามจอดเรือ และพนักงานท้องถิ่นได้ปักป้ายแจ้งเขตห้ามจอดเรือไว้เป็นสำคัญแล้ว ห้ามมิให้เจ้าของเรือจอดเรือในเขตห้ามจอดเรือระหว่างเวลา 22.00 นาฬิกา ถึง 03.00 นาฬิกา ของวันรุ่งขึ้น เว้นแต่ได้รับใบอนุญาตจอดเรือจากพนักงานท้องถิ่น หรือในระหว่างเวลาดังกล่าวน้ำลงงวดจนไม่อาจเคลื่อนย้ายเรือออกจากเขตห้ามจอดเรือได้ และกำหนดให้พนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกใบอนุญาตจอดเรือ กำหนดวิธีการออกใบอนุญาต แบบใบอนุญาต เงื่อนไขและระยะเวลาการอนุญาต ค่าธรรมเนียมในการออกใบอนุญาตซึ่งไม่เกินฉบับละสิบบาท และมีอำนาจยกเว้นเรือบางประเภทที่ไม่ต้องได้รับใบอนุญาต เป็นต้น[217]

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนจึงเห็นว่าเนื่องจากพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายที่ไม่มีบทบัญญัติมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถออกข้อบัญญัติได้ ซึ่งแตกต่างกับกฎหมายบางฉบับที่ได้ทำการศึกษา ดังนั้น จึงสมควรนำเอาแนวคิด และหลักการตามกฎหมายดังกล่าวมาปรับใช้ในการปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อกำหนดมาตรการสำหรับการจัดการทรัพยากรประมงในรูปแบบต่าง ๆ ทั้งการห้ามใช้เครื่องมือประมงหรือวิธีการทำการประมงบางประเภท การห้ามมิให้ทำการประมงในเขตพื้นที่หรือในระยะเวลาที่กำหนด ให้มีความสอดคล้องกับสภาพของพื้นที่ สภาวการณ์ของทรัพยากรประมง สภาพเศรษฐกิจสังคมของชุมชนท้องถิ่นของตนเพิ่มเติมจากประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้ และเพื่อให้มาตรการดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับรองซึ่งเป็นมาตรการหรือกฎ

---

[216] พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 มาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 18 และมาตรา 20.

[217] ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68 ข้อ 4.

ที่ออกโดยรัฐที่เป็นส่วนกลาง ก็ให้มีกลไกในการควบคุมโดยให้ผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการประมงประจำจังหวัดและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ และให้สามารถออกข้อบัญญัติที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับรองหรือกฎที่ออกโดยรัฐที่เป็นส่วนกลางได้หากมีความจำเป็นหรือมีเหตุผลพิเศษเฉพาะท้องถิ่นนั้น เช่นเดียวกับหลักการมอบอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543 และพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 รวมทั้งให้มีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้บุคคลใดทำการประมงหรือประกอบกิจการเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งได้ในกรณีใดกรณีหนึ่งได้เช่นเดียวกับหลักการที่บัญญัติไว้ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 68 ตลอดจนให้มีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าวก็จะสามารถแก้ไขปัญหานี้ได้ และยังทำให้กฎหมายว่าด้วยการประมงมีความสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 290 ที่บัญญัติหลักการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การจัดการการบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ การเข้าไปมีส่วนร่วมในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่นอกเขตพื้นที่ เฉพาะในกรณีที่อาจมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของประชาชนในเขตพื้นที่ของตน การมีส่วนร่วมในการพิจารณาเพื่อริเริ่มโครงการหรือกิจกรรมใดนอกเขตพื้นที่ซึ่งอาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมหรือสุขอนามัยของประชาชนในพื้นที่ การมีส่วนร่วมของชุมชนท้องถิ่น ตามที่กฎหมายบัญญัติอีกด้วย

บทที่ 5
บทสรุปและข้อเสนอแนะ

5.1 บทสรุป

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติหลักการที่เกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ของประชาชนและชุมชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ บัญญัติหลักการให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตพื้นที่ รวมทั้งบัญญัติให้รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยจัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบ และเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน

ทรัพยากรประมงเป็นทรัพยากรธรรมชาติอย่างหนึ่ง การจัดการทรัพยากรประมงจึงเป็นภารกิจอันสำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ ซึ่งกระบวนการในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทยที่ผ่านมา รัฐที่เป็นหน่วยงานส่วนกลางจะเป็นผู้มีบทบาทหน้าที่ดำเนินการแต่เพียงลำพัง โดยไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วม หรือมีการกระจายอำนาจการจัดการไปยังองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เป็นหน่วยงานของรัฐซึ่งอยู่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุดอย่างที่ควรจะเป็น โดยเครื่องมือของรัฐที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงดังกล่าว คือ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ที่ตราขึ้นโดยมีเจตนารมณ์หรือความมุ่งหมายในการบำรุงรักษาพันธุ์สัตว์น้ำ และจัดการให้มีการใช้ประโยชน์อย่างเป็นธรรม แต่ตลอดระยะเวลาของการบังคับใช้กฎหมายที่ผ่านมาก็ประสบปัญหาหลายประการ ทำให้ไม่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิผลเท่าที่ควร ซึ่งส่งผลให้ความอุดมสมบูรณ์ของแหล่งอาหารในธรรมชาติลดน้อยถอยลง และเกิดผลกระทบต่อการจัดการทรัพยากรประมงทั้งระบบ รวมทั้งกระทบต่อสิทธิเสรีภาพและชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน โดยสามารถสรุปเป็นประเด็นปัญหาได้ดังต่อไปนี้

1) ปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 66 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็น

ชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ให้มีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน และมาตรา 67 ได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพไว้ แต่พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ยังไม่มีบทบัญญัติในเรื่องการมีส่วนร่วมของชุมชนและประชาชนในการอนุรักษ์หรือจัดการทรัพยากรประมง รวมทั้งยังไม่มีบทบัญญัติให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งเป็นหน่วยงานทางปกครองที่อยู่ใกล้ชิดกับประชาชนมากที่สุดเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประมง และสิ่งแวดล้อมในระดับพื้นที่ เป็นเหตุให้ไม่สามารถระดมพลังคนในสังคมเข้ามาร่วมจัดการและแก้ไขปัญหาการประมงได้อย่างแท้จริง และส่งผลให้รัฐไม่สามารถจัดทำบริการสาธารณะให้ตอบสนองความต้องการของประชาชนในท้องถิ่นได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร

2) ปัญหาเกี่ยวกับการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงาน กรมประมงเป็นหน่วยงานหลักที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการตรวจตรา ป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 ต่อมาเมื่อมีกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและมีกฎหมายกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ทำให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมง และแต่ละองค์กรต่างก็ใช้อำนาจของตนที่ได้กำหนดไว้ในกฎหมาย จึงเกิดเป็นปัญหาการบังคับใช้กฎหมายและการใช้อำนาจหน้าที่ที่ซ้ำซ้อนและไม่สอดคล้องกัน นอกจากนี้ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ยังได้แต่งตั้งให้พนักงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการประมง ดังนั้น เมื่อมีการลักลอบจับสัตว์น้ำโดยวิธีการที่ฝ่าฝืนมาตรการอนุรักษ์ทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่ที่รับผิดชอบ ไม่ว่าพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมประมงหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างก็มีอำนาจดำเนินการตามมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 59 ของกฎหมายดังกล่าว จึงเห็นได้ว่าอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ของทั้งสององค์กรมีความทับซ้อนกัน

3) ปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายเฉพาะเรื่องและเป็นกฎหมายหลักที่ใช้ในการจัดการทรัพยากรประมงของรัฐ โดยที่กฎหมายดังกล่าวไม่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการมอบอำนาจให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถออกข้อบัญญัติเพื่อการจัดการทรัพยากรประมงได้ แต่องค์การบริหารส่วนตำบลบางแห่งได้ออกข้อบัญญัติท้องถิ่น โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และ

พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 ที่มีเนื้อความบางส่วนที่ขัดหรือแย้งกับพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 รวมทั้งประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติดังกล่าว เช่น การห้ามใช้เครื่องมือประมงหรือวิธีการทำการประมง การกำหนดเขตพื้นที่อนุรักษ์ หรือการกำหนดระยะเวลาห้ามมิให้ทำการประมงที่แตกต่างกัน เป็นต้น จึงทำให้เกิดปัญหากฎหมายลำดับรองที่ว่าด้วยเรื่องเดียวกัน แต่ได้ออกโดยอาศัยฐานอำนาจตามกฎหมายแม่บทที่ต่างกัน มีเนื้อความขัดหรือแย้งกัน

5.2 ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาในการจัดการทรัพยากรประมงโดยรัฐที่เกิดขึ้นในประเทศไทยดังที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่า ควรนำแนวคิด ทฤษฎีและหลักการจัดการทรัพยากรประมงของต่างประเทศ ตลอดจนหลักการในกฎหมายบางฉบับมาปรับใช้ เพื่อแก้ไขปัญหาในประเด็นต่าง ๆ โดยเสนอแนวทางไว้ดังนี้

1) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง ผู้เขียนเห็นว่า ควรปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้มีบทบัญญัติรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง เช่น ให้มีบทบัญญัติว่าด้วยการมีคณะกรรมการนโยบายประมงระดับชาติ คณะกรรมการประมงระดับจังหวัด และคณะกรรมการประมงระดับท้องถิ่น ที่ประกอบด้วยตัวแทนจากผู้มีส่วนเกี่ยวข้องและผู้มีส่วนได้เสียทั้งภาครัฐ ประชาชน กลุ่มอาชีพที่เกี่ยวข้อง ชุมชนประมงท้องถิ่น องค์กรพัฒนาเอกชน นักวิชาการ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น การมีบทบัญญัติให้รัฐมีหน้าที่สนับสนุนการมีส่วนร่วมของชุมชนประมงท้องถิ่น สนับสนุนการรวมกลุ่มและจัดให้มีการขึ้นทะเบียนองค์กรชุมชนประมงท้องถิ่น และให้ชุมชนประมงท้องถิ่นดังกล่าวมีสิทธิเสนอแนะแนวทางในการพัฒนาหรือแก้ไขปัญหาการประมง รวมทั้งเสนอแนะแนวทางในการกำหนดมาตรการจัดการทรัพยากรประมงในเขตพื้นที่ของตน ตลอดจนการให้สมาชิกของชุมชนประมงท้องถิ่นสามารถมีส่วนร่วมในการบังคับใช้กฎหมายกับพนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในรูปแบบของอาสาสมัครหรือผู้ช่วยเหลือพนักงานเจ้าหน้าที่ รวมทั้งมีบทบัญญัติให้มีกระบวนการติดตามผลการใช้มาตรการในการจัดการทรัพยากรประมงในแต่ละเรื่องแบบมีส่วนร่วมของทุกฝ่าย แล้วนำผลดังกล่าวมาพัฒนามาตรการให้มีความทันสมัย และสอดคล้องกับสภาวการณ์ทางการประมงทั้งในปัจจุบันและอนาคต ภายใต้ข้อมูลทางวิชาการอันเป็นที่ยอมรับร่วมกัน และโดยอยู่ภายใต้หลักการที่ว่า ร่วมกันคิด ร่วมกันตัดสินใจ ร่วมกันทำ และร่วมกันรับผิดชอบ เป็นต้น

2) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาการบังคับใช้กฎหมายของหน่วยงาน ผู้เขียนเห็นว่า ควรปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542 และกฎหมายลำดับรองของกฎหมายดังกล่าว ซึ่งได้แก่ ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เรื่อง แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยให้มีบทบัญญัติที่กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับอำนาจหน้าที่และขอบเขตของอำนาจหน้าที่ในการจัดการทรัพยากรประมงขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้มีความชัดเจน ตลอดจนการถ่ายโอนภารกิจในการจัดการทรัพยากรประมงของส่วนราชการกรมประมงให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยใช้ประเภท ขนาด หรือลักษณะภูมิประเทศของแหล่งน้ำสาธารณประโยชน์เป็นเกณฑ์ในการกำหนดขอบเขตแห่งอำนาจหน้าที่และแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างองค์กรปกครองส่วนกลางกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น กรณีเป็นแหล่งน้ำปิด ซึ่งได้แก่ อ่างเก็บน้ำ หนอง บึง สระเก็บน้ำ อาจใช้ขนาดพื้นที่ของแหล่งน้ำดังกล่าวเป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยก หรือกรณีเป็นแหล่งน้ำเปิด ได้แก่ แม่น้ำ ลำคลอง ลำห้วย ก็อาจกำหนดเป็นแม่น้ำชั้นที่หนึ่ง แม่น้ำชั้นที่สอง (ในเขตที่กำหนด) เป็นเกณฑ์ในการแบ่งแยก ในลักษณะเดียวกับกฎหมายปกครองตนเองของท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่น หรือกรณีแหล่งน้ำที่เป็นทะเลก็อาจกำหนดระยะความห่างจากแนวทางฝั่งออกไป 3 ไมล์ หรือบริเวณที่เป็นอ่าว ให้อยู่ในอำนาจหน้าที่รับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ส่วนระยะที่ไกลออกไปก็ให้อยู่ในความรับผิดชอบขององค์กรปกครองส่วนกลาง หรืออาจกำหนดให้พื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งเป็นเขตรับผิดชอบร่วมกันขององค์กรปกครองส่วนกลางและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น หรือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นด้วยกัน ภายใต้ข้อตกลงแนวทาง วิธีปฏิบัติเพื่อประสานการดำเนินงานร่วมกัน เป็นต้น รวมทั้งแก้ไขปรับปรุงกฎหมายดังกล่าวในส่วนที่เกี่ยวกับการถ่ายโอนหรือสนับสนุนบุคลากร งบประมาณ ตลอดจนรายได้ขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นให้สัมพันธ์และสอดคล้องกับภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น

3) ข้อเสนอแนะเกี่ยวกับปัญหาการจัดภารกิจของรัฐในการจัดการทรัพยากรประมงที่ไม่ชัดเจน ผู้เขียนเห็นว่า ควรปรับปรุงแก้ไขพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 โดยให้มีบทบัญญัติที่ให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการออกข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อกำหนดมาตรการสำหรับการจัดการทรัพยากรประมงในรูปแบบต่าง ๆ ให้มีความเหมาะสมและสอดคล้องกับสภาพของพื้นที่ สภาวการณ์ของทรัพยากรประมง สภาพทางเศรษฐกิจสังคมของชุมชนท้องถิ่นของตน และเพื่อให้มาตรการดังกล่าวไม่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับรองที่เป็นมาตรการหรือกฎซึ่งออกโดยรัฐที่เป็นส่วนกลาง ก็ให้มีกลไกในการควบคุมโดยให้ผ่านความ

เห็นชอบจากคณะกรรมการประมงประจำจังหวัดและรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ และให้สามารถออกข้อบัญญัติที่ขัดหรือแย้งกับกฎหมายลำดับรองหรือกฎที่ออกโดยรัฐที่เป็นส่วนกลางได้หากมีความจำเป็นหรือมีเหตุผลพิเศษเฉพาะท้องถิ่นนั้น รวมทั้งให้มีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการอนุญาตให้บุคคลใดทำการประมงหรือประกอบกิจการเพื่อประโยชน์อย่างใดอย่างหนึ่งในกรณีใดกรณีหนึ่งได้ ตลอดจนให้มีบทบัญญัติให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว

DPU

บรรณานุกรม

DPU

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

หนังสือ

กังวาลย์ จันทรโชติ. (2541). *การจัดการประมงโดยชุมชน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).

กังวาลย์ จันทรโชติ. (2543). *รายงานฉบับสมบูรณ์ เรื่อง กฎหมายและระเบียบเพื่อการจัดการทรัพยากรประมงโดยชุมชน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์.

กมล สมวิเชียร. (2540). *ประชาธิปไตยกับสังคมไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : ไทยวัฒนาพานิช.

กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์. (2552). *แผนแม่บทการจัดการประมงทะเลไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : แสงแดด มีเดีย กรุ๊ป.

กรมสนธิสัญญาและกฎหมาย กระทรวงการต่างประเทศ. (2548). *อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : เอราวัณการพิมพ์.

โกวิทย์ พวงงาม. (2548). *การปกครองส่วนท้องถิ่นไทย หลักการใหม่และมิติใหม่ในอนาคต* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

คะนึงนิจ ศรีบัวเอี่ยม และคณะ. (2545). *แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 : ปัญหา อุปสรรค และทางออก.* (รายงานผลการวิจัย) สถาบันพระปกเกล้า.

จตุรนต์ ถิระวัฒน์. (2541). *อาณาเขตทางทะเลของประเทศไทย ปัญหากฎหมายในทางปฏิบัติในส่วนที่เกี่ยวกับประเทศเพื่อนบ้าน และประชาคมระหว่างประเทศ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

จิราภา แจ้งใจดี. (2541). *การกระจายอำนาจบริการสาธารณะในท้องถิ่นไทย : กรณีศึกษาการขนส่งโดยสารรถประจำทางในรูปแบบสหการผสมในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยรามคำแหง.

จุฑารัตน์ ชมพันธุ์. (2555). *การวิเคราะห์หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน.* วารสารการจัดการสิ่งแวดล้อม, 8(1).

ชมัยพร ชมกุล. (2552). *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการกำหนดแผนพัฒนาท้องถิ่น* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ชาญชัย แสวงศักดิ์. (2547). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2549). *หน่วยงานของรัฐที่มิใช่ส่วนราชการและรัฐวิสาหกิจ : องค์การมหาชนและหน่วยบริการรูปแบบพิเศษ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : นิติธรรม.

ถาวร ทองย้อย. (2541). *พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักตรวจราชการกรมประมง.

ธงชัย วงศ์ชัยสุวรรณ และเทียนชัย วงศ์ชัยสุวรรณ. (2542). *การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชนชั้นกลาง*. (รายงานผลการวิจัย) สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร.

นครินทร์ เมฆไตรรัตน์ และคณะ. (2546). *ทิศทางการปกครองท้องถิ่นของไทยและต่างประเทศเปรียบเทียบ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

นพนิธิ สุริยะ. (2537). *สิทธิมนุษยชน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2547). *หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับบริการสาธารณะ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____ . (2552). *การปกครองส่วนท้องถิ่น* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____ . (2555) *มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

บรรเจิด สิงคะเนติ. (2547). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ตามรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

บวรศักดิ์ อุวรรณโณ และนันทชัย เพียรสนอง. (2555). *คำอธิบายวิชากฎหมายรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักอบรมศึกษากฎหมายแห่งเนติบัณฑิตยสภา.

บุบผา อัครพิมาน. (2545). *สัญญาทางปกครอง แนวคิดและหลักกฎหมายของฝรั่งเศสและของไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักงานศาลปกครอง.

ประยูร กาญจนดุล. (2549). *คำบรรยายกฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

ปริญญา เทวานฤมิตรกุล. (2544). *สารานุกรมรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : องค์การค้าของคุรุสภา.

ปรัชญา เวสารัชช์. (2542). *การปกครองท้องถิ่นของประเทศญี่ปุ่น* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ..

_____. (2542). *การปกครองท้องถิ่นของประเทศฟิลิปปินส์* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักงาน ก.พ..

พนม เอี่ยมประยูร. (2537). *อำนาจตราข้อบังคับขององค์การปกครองตนเองส่วนท้องถิ่น. วารสารนิติศาสตร์*, 24(3). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

พรอัมรินทร์ พรหมเกิด. (2543). *การมีส่วนร่วมทางการเมืองของประชาชน*. รัฐสภาสาร.

พวงทอง โยธาใหญ่. (2545). *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดทำแผนพัฒนาท้องถิ่น : กรณีศึกษาองค์การบริหารส่วนตำบลในจังหวัดเชียงใหม่* (การค้นคว้าอิสระ). เชียงใหม่ : มหาวิทยาลัยเชียงใหม่.

พสธร พันธุ์สุวรรณ. (2556). *ปัญหาการออกกฎของกระทรวงมหาดไทยเพื่อควบคุมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษากรณีเทศบาล* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.

มานิตย์ จุมปา. (2546). *คู่มือศึกษาวิชากฎหมายปกครอง* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

_____. (2550). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

รังสิกร อุปพงศ์. (2531). *ทฤษฎีการบริการสาธารณะในประเทศฝรั่งเศส*. วารสารนิติศาสตร์, 18(3). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

รัฐณัฐสุพิณ ชนประเสริฐ. (2548). *องค์การมหาชนตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 : ศึกษาเปรียบเทียบอำนาจหน้าที่การดำเนินงาน และความสัมพันธ์กับรัฐ* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วุฒิสาร ตันไชย. (2544). *บทบาทของรัฐในการจัดบริการสาธารณะในระดับจังหวัดและอำเภอ*. (รายงานผลการวิจัย) สถาบันวิจัยและให้คำปรึกษาแห่งมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

วินิจ เจริญชัยยง (2539). *กฎหมายเกี่ยวกับเสรีภาพในการชุมชุมโดยสงบ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

วิโรจน์ หล่าสกุล. (2546). *การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรประมง* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

วีระ โลจายะ. (2526). *เอกสารการสอนชุดวิชากฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.

วิษณุ เครืองาม. (2530). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : นิติบรรณการ.

ศิริพร เอี่ยมธงชัย. (2546). *การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน (Public Hearings) ตามกฎหมายของสหรัฐอเมริกา*. (รายงานผลการศึกษาวิจัย) สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา.

ศันย์สนัย เถื่อนศิริ. (2543). *การแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น : ศึกษากรณีการจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องการขนส่งมวลชนด้วยรถไฟฟ้าในกรุงเทพมหานคร* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สมาน รังสิโยกฤษฎ์. (2543). *การปกครองส่วนท้องถิ่นในประเทศต่าง ๆ สหราชอาณาจักร สวีเดน ฝรั่งเศส ญี่ปุ่น สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ และไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : บรรณกิจ.

สมยศ เชื้อไทย. (2553). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่ 6). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

สถิต เล็งไธสง. (2537). *การแก้กฎหมายวิธีสบัญญัติที่ไม่เป็นธรรมเพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : วิญญูชน.

สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับ สถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. (2544). *โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กองวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม*. (รายงานผลการวิจัย) สำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อม.

สมศักดิ์ จุลละศร, พวงทอง อ่อนอุระ และดวงพร ณ ป้อมเพ็ชร์. (2546). *คู่มือวิชาการเพื่อการประมง อย่างรับผิดชอบ 4. การบริหารจัดการประมง* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ สำนักงานประจำภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิค.

สมหญิง เหรียญไตรรัตน์. (2525). *แนวความคิดในการจัดการทรัพยากรประมงของประเทศไทย.* บทความทางวิชาการสาขาเศรษฐศาสตร์และเศรษฐศาสตร์เกษตร เสนอในการประชุมวิชาการ ครั้งที่ 20 ณ มหาวิทยาลัยเกษตรศาสตร์ 1 – 5 กุมภาพันธ์ 2525.

สิริพร มณีภัณฑ์. (2538). *การจัดทำบริการสาธารณะท้องถิ่นในประเทศไทย : ศึกษาจากปัญหาที่เกิดขึ้นในกรณีเทศบาลและกรุงเทพมหานคร* (วิทยานิพนธ์ปริญญามหาบัณฑิต). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

สำนักงานคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น. (2545). *คู่มือการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : สำนักงานปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี.

สำนักงานประจำภูมิภาคเอเชียและแปซิฟิก องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ. (2542). *จรรยาบรรณในการทำการประมงอย่างรับผิดชอบ* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ กรมประมง ศูนย์พัฒนาการประมงแห่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ สมาคมการประมงแห่งประเทศไทย สมาคมผู้ผลิตอาหารสำเร็จรูป บริษัท ศิริชัยการประมง จำกัด.

หยุด แสงอุทัย. (2530). *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทั่วไป* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

อรทัย ก๊กผล. (2550). *คู่มือพลเมืองยุคใหม่* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ : สำนักพิมพ์คณะรัฐมนตรีและราชกิจจานุเบกษา.

อุทร ฤทธิลึก. (2556). *การจัดการทรัพยากรประมง* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ : โอเดียนสโตร์.

สารสนเทศจากสื่ออิเล็กทรอนิกส์

การจัดทำกฎหมายลำดับรอง. สืบค้นเมื่อ 24 พฤศจิกายน 2556, จาก http://www.lawreform.go.th.

การมีส่วนร่วมของประชาชน. สืบค้นเมื่อ 31 ตุลาคม 2556, จาก http://www.odloc.org.

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุด คดีหมายเลขแดงที่ ฟ.26/2546. สืบค้นเมื่อ 15 ตุลาคม 2556, จาก http://www.admincourt.go.th.

สิทธิ. สืบค้นเมื่อ 31 กรกฎาคม 2552, จาก http://www.wikipedia.org.

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล. สืบค้นเมื่อ 3 มิถุนายน 2557, จาก http://www.dmcr.go.th.

เอกสารอื่น ๆ

เจมส์ แอล เครตัน. (2543). *คู่มือการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการตัดสินใจ ของชุมชน*. ผู้แปล วันชัย วัฒนศัพท์. นนทบุรี : ศูนย์สันติวิธีเพื่อการพัฒนาประชาธิปไตย.

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

ถวิลวดี บุรีกุล. (2551). *เอกสารประกอบการศึกษาดูงานของคณะกรรมาธิการการพัฒนาทางการเมืองและการมีส่วนร่วมของประชาชน*. วุฒิสภา.

กฎหมายไทย

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการส่วนจังหวัด พ.ศ. 2498

พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496

พระราชบัญญัติสภาตำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528

พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

พระราชบัญญัติการขุดดินและถมดิน พ.ศ. 2543

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 68

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2545

ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 18 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2517 เรื่อง กำหนดเขตห้ามใช้เครื่องมือคราดที่ใช้กับเรือยนต์ทำการประมงหอยชนิดสองฝา

ประกาศกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ลงวันที่ 14 พฤศจิกายน พ.ศ. 2534 เรื่อง กำหนดห้ามใช้เครื่องมืออวนล้อมจับที่มีขนาดช่องตาเล็กกว่า 2.5 เซนติเมตร ทำการประมงในเวลากลางคืน

คำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ที่ 655/2556 ลงวันที่ 29 สิงหาคม พ.ศ. 2556 เรื่อง แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 2 ธันวาคม พ.ศ. 2543 เรื่อง แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. 2543

ประกาศคณะกรรมการการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ลงวันที่ 31 มกราคม พ.ศ. 2551 เรื่อง การบังคับใช้แผนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2551 และแผนปฏิบัติการกำหนดขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น (ฉบับที่2)

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบล เรื่อง กำหนดข้อห้ามใช้เครื่องมือทำการประมงบางชนิดทำการประมงหอยขาวในเขตควบคุมและอนุรักษ์พันธุ์หอยขาว พ.ศ. 2550

ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลท่าศาลา เรื่อง การอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างยั่งยืน พ.ศ. 2552

ภาษาต่างประเทศ

BOOK

Yamamoto Tadashi. (1984). *Fisheries institutions needed for the management of tropical living aquatic resources*. Nihon University.

LAWS

The Constitution of the Republic of the Philippines.

The Japanese Constitution.

The Administrative Code of 1987.

The Local Autonomy Law.

The Local Government Code of 1991.

The Fisheries Law of Japan.

The Fisheries Cooperative Association Law of Japan.

The Philippine Fisheries Code of 1998.

DPU

ประวัติผู้เขียน

ชื่อ-นามสกุล	นายวรพงศ์ สาระรัตน์
ประวัติการศึกษา	ปริญญาตรีส่งเสริมการเกษตรและสหกรณ์บัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ปีการศึกษา 2532 ปริญญาตรีนิติศาสตรบัณฑิต มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช ปีการศึกษา 2549
ตำแหน่งและสถานที่ทำงานปัจจุบัน	เจ้าพนักงานประมงอาวุโส ปฏิบัติหน้าที่นิติกร กองนิติการ กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์

DPU