

การมีส่วนร่วมของประชาชนและมาตรการทางกฎหมาย:
ศึกษากรณีพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการ
ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558

นางสาวบุษรา วาทิรัญช์



การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษาตามหลักสูตรปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต
วิชาเอกกฎหมายมหาชน สาขาวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

พ.ศ. 2560

**Public Participation and Legal Process: A Case Study of the Promotion of Marine
and Coastal Resources Management Act, B.E. 2558 (2015 A.D.)**

Miss Bussara Vateerux



An Independent Study Submitted in Partial Fulfillment of the Requirements for
the Degree of Master of Laws in Public Law

School of Law

Sukhothai Thammathirat Open University

2017

หัวข้อการศึกษาคั่นคว้ออิสระ การมีส่วนร่วมของประชาชนและมาตรการทางกฎหมาย:
ศึกษากรณีพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการ
ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558

ชื่อและนามสกุล นางสาวบุษรา วาทิรัญย์

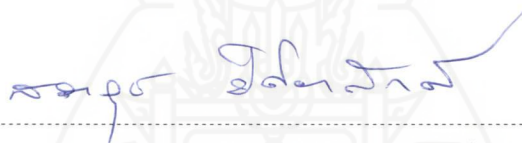
วิชาเอก กฎหมายมหาชน

สาขาวิชา นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช

อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร.สรารุช ปิตยาศักดิ์

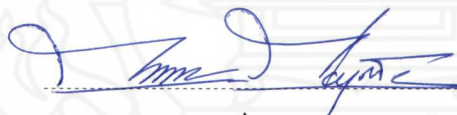
การศึกษาคั่นคว้ออิสระนี้ ได้รับความเห็นชอบให้เป็นส่วนหนึ่งของการศึกษา
ตามหลักสูตรระดับปริญญาโท เมื่อวันที่ 24 สิงหาคม 2561

คณะกรรมการสอบการศึกษาคั่นคว้ออิสระ



ประธานกรรมการ

(รองศาสตราจารย์ ดร.สรารุช ปิตยาศักดิ์)



กรรมการ

(อาจารย์ ดร.กฤษณากร ว่องวุฒิคุล)



(รองศาสตราจารย์ ดร.ภาณุมาศ ขัดเงางาม)

ประธานกรรมการประจำสาขาวิชานิติศาสตร์

ชื่อการศึกษาค้นคว้าอิสระ การมีส่วนร่วมของประชาชนและมาตรการทางกฎหมาย: ศึกษากรณีพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง พ.ศ. 2558

ผู้ศึกษา นางสาวบุษรา วาทิรภัย **รหัสนักศึกษา** 2564001549 **ปริญญา** นิติศาสตรมหาบัณฑิต
อาจารย์ที่ปรึกษา รองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์ **ปีการศึกษา** 2560

บทคัดย่อ

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อ ศึกษาความเป็นมาแนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางทะเล ศึกษาถึงสภาพปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทาง ทะเล ศึกษากฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล วิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มาตรการเกี่ยวกับกฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศ และศึกษาถึงแนวทางแก้ไข เพิ่มเติม ในการเสนอแนะแก้ไขกฎหมายที่ใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล: พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง พ.ศ.2558

การศึกษาค้นคว้าอิสระนี้เป็นการศึกษาและค้นคว้าแบบวิจัยเอกสาร โดยเน้นวิจัยเชิงคุณภาพ ซึ่งผู้เขียนได้ทำการศึกษา ค้นคว้า และเก็บรวบรวมข้อมูลจากตำรากฎหมาย วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ งานวิจัย หนังสือ เอกสารทางวิชาการ บทความ และข้อมูลจากเว็บไซต์ ประกอบกับการสัมภาษณ์เชิงลึก เพื่อเป็นข้อมูลในการวิเคราะห์ปัญหา สรุปและหาข้อเสนอแนะ เพื่อนำมาประมวลผล และวิเคราะห์หาวิธีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ผลการศึกษา พบว่าหลังจากกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ได้บังคับใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พุทธศักราช 2558 แล้ว ยังมีปัญหาทางกฎหมายอยู่บางประการ อย่างเช่น การที่พระราชบัญญัติไม่กำหนดจำนวนขั้นต่ำของผู้ทรงคุณวุฒิ ในคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติไว้ ทำให้เกิดปัญหาในการประชุม เพื่อแก้ปัญหาต่างๆ (มาตรา 5) อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ยังไม่สมบูรณ์ (มาตรา 24) เป็นต้น ซึ่งผู้วิจัยมีความเห็นว่ายังบกพร่อง หากมีการแก้ไขหรือเพิ่มเติมข้อบกพร่องเหล่านั้น ส่งผลต่อการบริหารจัดการทรัพยากรในเชิงนโยบายและทำให้การปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งและเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องมีประสิทธิภาพยิ่งขึ้น ยังผลให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเกิดความสมบูรณ์ มั่งคั่ง และยั่งยืนสืบไป

คำสำคัญ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง การมีส่วนร่วมของประชาชน มาตรการทางกฎหมาย

Independent Study title: Public Participation and Legal Process: A Case Study of the Promotion of Marine and Coastal Resources Management Act, B.E. 2558 (2015 A.D.)

Author: Miss Bussara Vateerux; **ID:** 2564001549; **Degree:** Master of Laws;

Independent Study advisor: Dr. Saravuth Pititayasak, Associate Professor;

Academic year: 2017

Abstract

The independent study project were to 1) study background, concepts and theories regarding management of marine resources; 2) study problems derived from management of marine resources; 3) study laws and regulations related to the management of marine resources; 4) analyze the legal processes pursuant to the Promotion of Marine and Coastal Resources Management Act, B.E. 2558 (2015 A.D.), the laws of foreign jurisdictions, and international law; and 5) study methods for proposing revisions or addendums to the laws used in the management of marine resources, namely, the Promotion of Marine and Coastal Resources Management Act, B.E. 2558 (2015 A.D.).

This independent study was a study and research project of the documentary research type by emphasizing the qualitative research method. The author studied, researched, and collected information from legal textbooks, theses, research papers, academic books and papers, websites, and in-depth interviews. The information obtained from the aforementioned sources was used to analyze problems, to create a summary and recommendations, to perform an assessment, and to analyze for the purpose of discovering a method to revise the laws related to the management of marine and coastal resources.

Study results showed that after the Department of Marine and Coastal Resources implemented the Promotion of Marine and Coastal Resources Management Act, B.E. 2558 (2015 A.D.), there were still some legal issues. For example, Section 5 of the Act does not specify the minimum number of professionally qualified members required on the National Marine and Coastal Resources Management Policy and Planning Committee, which caused problems at meetings. There were also issues regarding the authority of officials whose status is defective or incomplete according to Section 24 of the Act. The author is of an opinion that there are defects in the act. Correcting the aforementioned deficiencies by amendment or addendum will have a positive effect on the management of resources at the policy level and will, furthermore, allow officials of the Department of Marine and Coastal Resources, as well as related officials, to perform their duties with greater efficiency. It will also ensure the completeness, stability, and sustainability of marine and coastal resources in perpetuity.

Keywords: Marine and Coastal Resources, Public Participation, Legal Processes

กิตติกรรมประกาศ

การศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้สำเร็จไปได้ด้วยดี ด้วยความอนุเคราะห์ของ รองศาสตราจารย์ ดร.สราวุธ ปิตียาศักดิ์ ที่ได้กรุณาสละเวลาอันมีค่า ให้คำแนะนำและช่วยกรุณาให้แนวทางในการแก้ไขปรับปรุงการศึกษาค้นคว้าอิสระฉบับนี้จนมีความสมบูรณ์ครบถ้วน ตลอดจนคณะกรรมการผู้สอบ และเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่ได้ให้ข้อมูลและให้คำปรึกษาผู้วิจัย จึงขอกราบขอบพระคุณเป็นอย่างสูง

ผู้ศึกษาขอขอบพระคุณคณาจารย์ คณะนิติศาสตร์ ที่ได้กรุณาประสิทธิ์ประสาทวิชาความรู้แก่ผู้ศึกษา ให้ความช่วยเหลือแนะนำในเรื่องการศึกษา สุดท้ายขอกราบขอบพระคุณบิดามารดา ที่ได้ให้การส่งเสริม สนับสนุน รวมถึงให้ความรักและกำลังใจแก่ผู้ศึกษาด้วยดีตลอดมา หากวิจัยฉบับนี้มีข้อบกพร่องประการใด ผู้วิจัยขอน้อมรับไว้แต่เพียงผู้เดียว

บุษรา วาทิรักษ์

สิงหาคม 2560



สารบัญ

	หน้า
บทคัดย่อภาษาไทย.....	ง
บทคัดย่อภาษาอังกฤษ.....	จ
กิตติกรรมประกาศ.....	ฉ
สารบัญตาราง.....	ณ
สารบัญภาพ.....	ญ
บทที่ 1 บทนำ.....	1
ความเป็นมาและความสำคัญของปัญหา.....	1
วัตถุประสงค์.....	7
ขอบเขตการวิจัย.....	7
ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ.....	8
ระเบียบวิธีวิจัย.....	8
บทที่ 2 แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง.....	9
1. แนวคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพ.....	9
1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ.....	10
1.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ.....	11
1.3 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ.....	15
1.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญฯ.....	18
2. แนวคิดเรื่องการมีส่วนร่วมของประชาชน.....	21
2.1 ความหมายของการมีส่วนร่วม.....	23
2.2 ประเภท/รูปแบบของการมีส่วนร่วม.....	27
2.3 ระดับการมีส่วนร่วม.....	28
2.4 ประโยชน์ของการมีส่วนร่วม.....	29
3. แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิชุมชน.....	30
3.1 ความหมายของสิทธิชุมชน.....	30
3.2 หลักการสำคัญของสิทธิชุมชน.....	32
3.3 ลักษณะของสิทธิชุมชน.....	33
3.4 แนวคิดตามรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิชุมชน.....	34

สารบัญ (ต่อ)

	หน้า
3.5 รัฐธรรมนูญ 2550 ปัจจุบันกับสิทธิมนุษยชน.....	34
3.6 สิทธิและการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ตามรัฐธรรมนูญ 2560.....	35
3.7 สิทธิชุมชนกับแนวความคิดประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม.....	39
4. ทฤษฎีเรื่องค่าเสียหาย.....	40
4.1 ความเป็นมาของค่าสินไหมทดแทน.....	41
4.2 ความหมายของค่าสินไหมทดแทน.....	42
4.3 ประเภทของค่าเสียหาย.....	43
5. ทฤษฎีว่าด้วยการใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรบริหาร.....	45
6. ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม.....	47
บทที่ 3 มาตรการทางกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง.....	49
1. กฎหมายไทย.....	49
2. กฎหมายต่างประเทศ.....	71
2.1 ประเทศฟิลิปปินส์.....	71
2.2 ประเทศสหรัฐอเมริกา.....	85
2.3 ประเทศเยอรมนี.....	106
3. กฎหมายระหว่างประเทศ.....	112
อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982.....	112
บทที่ 4 วิเคราะห์ปัญหา.....	122
บทที่ 5 สรุปและข้อเสนอแนะ.....	149
บรรณานุกรม.....	157
ภาคผนวก.....	161
ก. พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง พ.ศ. 2558.....	162
ข. บทสัมภาษณ์.....	175
ประวัติผู้ศึกษา.....	183

สารบัญตาราง

	หน้า
ตารางที่ 3.1 เปรียบเทียบประเด็นที่ 1.....	146
ตารางที่ 3.2 เปรียบเทียบประเด็นที่ 2.....	147
ตารางที่ 3.3 เปรียบเทียบประเด็นที่ 3.....	148



ญ

สารบัญภาพ

	หน้า
ภาพที่ 3.1 พื้นที่รับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง.....	50



บทที่ 1

บทนำ

1. ความเป็นมา และความสำคัญของปัญหา

ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นทรัพยากรที่อุดมสมบูรณ์นำมาใช้เพื่อดำรงชีพ และการค้ามาตั้งแต่สมัยโบราณจนถึงปัจจุบัน วิวัฒนาการของการใช้ประโยชน์จากผลผลิตของระบบนิเวศน์ทางทะเลและชายฝั่ง มีพัฒนาการของปริมาณการใช้ประโยชน์เป็นแนวโน้มที่สูงขึ้นอย่างต่อเนื่อง การเพิ่มขึ้นของจำนวนประชากรและการขยายตัวของชุมชนที่เข้ามาตั้งถิ่นฐานบริเวณแนวชายฝั่งทะเลมากขึ้น ประกอบกับการพัฒนาเศรษฐกิจที่เติบโตมาโดยตลอด มีผลให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งถูกใช้ประโยชน์มากขึ้น ทั้งในด้านการทำประมงทะเล การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำชายฝั่ง การขนส่งทางทะเล การทำเกษตรกรรม การอุตสาหกรรม และการท่องเที่ยว เป็นต้น ผลจากการใช้ประโยชน์อย่างต่อเนื่อง ทำให้ระบบนิเวศน์ทางทะเลและชายฝั่งเกิดความเสื่อมโทรมอย่างมาก เช่น การทำประมงด้วยเครื่องมือที่คุกคามแนวปะการังและแหล่งหญ้าทะเล ฯลฯ จนในปัจจุบันสภาพปัญหาความเสื่อมโทรมได้ขยายผลไปสู่ผู้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรซึ่งเป็นกลุ่มต่างๆ จนกลายเป็นภารกิจที่รัฐบาลจำเป็นต้องดำเนินการบริหารจัดการระบบนิเวศน์ทางทะเลและชายฝั่งในรูปแบบต่างๆ ทั้งด้านการสงวนพื้นที่เพื่อรักษาสถานการผลิตทางธรรมชาติเอาไว้ การอนุรักษ์พื้นที่เพื่อให้มีการใช้ที่เหมาะสม และการดำเนินการคุ้มครองเพื่อกำหนดคกคิกในการใช้ประโยชน์อย่างเป็นธรรม และไม่ส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศน์ทางทะเลและชายฝั่ง

ทรัพยากรทางทะเล แม้จะมีความหลากหลาย แต่ก็ยังมีข้อจำกัดในการใช้ เพราะทรัพยากรบางชนิดไม่สามารถสร้างขึ้นใหม่มาทดแทนได้ทันที แต่ต้องใช้ระยะเวลาในการฟื้นฟู เมื่อปัจจุบันมีความต้องการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลเพิ่มมากขึ้น เพราะทรัพยากรทางทะเลเป็นเสมือนจุมทรัพย์ธรรมชาติที่มีมูลค่ามหาศาล มีความสำคัญทั้งต่อประชากร คือ เป็นแหล่งอาหาร ที่อยู่อาศัยต่างๆ รวมทั้งการพัฒนาประเทศที่ต้องพึ่งพาทรัพยากรทางทะเล เป็นต้นทุนหลัก หรือเป็นวัตถุดิบในการประกอบอุตสาหกรรม ทั้งอุตสาหกรรมการผลิต อุตสาหกรรมการท่องเที่ยว อุตสาหกรรมบริการ และจากการนำเอาทรัพยากรที่มีอยู่มาใช้โดยไม่มีหลักการจัดการที่ดี ทำให้ทรัพยากรทางทะเลเสื่อมโทรมลงเป็นอย่างมาก กฎหมายต่างๆที่ใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลที่พบในปัจจุบัน ซึ่งจะพบว่ามียู่หลายฉบับที่ เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล

แต่ยังมีปัญหาในเรื่องของการบังคับใช้ที่ยังไม่มีประสิทธิภาพ และยังมีปัญหาในเรื่องความซ้ำซ้อนในด้านของการปฏิบัติงานและอำนาจหน้าที่ ที่ดูเหมือนว่าหลายหน่วยงานจะมีภารกิจในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล เช่น กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กรมประมง กรมเจ้าท่า กองทัพเรือ เป็นต้น หากแต่ไม่สามารถบริหารจัดการได้อย่างมีเอกภาพและมีประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมายที่จะสามารถแก้ไขปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นได้ และยังขาดการมีส่วนร่วมจากประชาชนผู้อยู่ใกล้ชิดทรัพยากรทางทะเลมากที่สุด

กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นหน่วยงานหนึ่ง ซึ่งรัฐบาลได้กำหนดให้เป็นหน่วยงานหลักที่เข้ามามีหน้าที่บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้เกิดความอุดมสมบูรณ์ คูแลทรัพยากรไม่ให้ถูกคุกคามจากฝีมือมนุษย์ ซึ่งมีภารกิจเกี่ยวกับการอนุรักษ์ ฟื้นฟู การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งป่าชายเลน เพื่อความอุดมสมบูรณ์ มั่งคั่งและยั่งยืนของประเทศไทย ในการเสริมสร้างความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย ดังนี้

- 1) พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.2490
- 2) พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ.2506
- 3) พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ.2535
- 4) พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.2484
- 5) พระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ.2535
- 6) พระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ.2535
- 7) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535

จากที่กล่าวมาทั้งหมด จะทราบว่ากรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ยังไม่มีกฎหมายเป็นของตัวเองที่จะใช้เป็นเครื่องมือในการทำงานในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง คงมีแต่กฎหมายของหน่วยงานอื่นที่มอบอำนาจให้แก่เพียงบางมาตรา ซึ่งในความเป็นจริงมาสามารถทำงานได้อย่างมีประสิทธิภาพ และเกิดความไม่คล่องตัวหลายประการ จนทำให้ปัจจุบันกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งได้มีความพยายามในการร่างกฎหมายขึ้นมาเพื่อนำมาใช้ในการปฏิบัติงานของตัวเอง จนเกิดเป็น พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 แต่ถึงแม้ว่าพระราชบัญญัตินี้จะมีความมุ่งหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ให้มีความเป็นเอกภาพ มีการบูรณาการ และการมีส่วนร่วมของชุมชนในท้องถิ่นก็ตาม แต่ยังคงพบว่ายังมีความไม่สมบูรณ์ของกฎหมายอีกหลายประการ

1.1 ประเด็นปัญหา

1.1.1 มาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการบริการ ขับเคลื่อน การจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ยั่งยืน (Public participation)

1) จำนวนหรือสัดส่วนคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

สัดส่วนผู้ทรงคุณวุฒิ ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหาร การจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ซึ่งวางไว้ไม่เกิน 12 คน ได้กำหนดชั้นสูงของจำนวน ผู้ทรงคุณวุฒิเอาไว้ แต่ไม่ได้กำหนดชั้นต่ำไว้ ซึ่งหากจำนวนผู้ทรงคุณวุฒิเข้ามานั่งเป็นคณะกรรมการ ในจำนวนน้อย จะส่งผลกระทบต่อการประชุม คือ ทำให้มีผลต่อการออกเสียงโหวต รวมถึงข้อมูลปัญหาต่างๆ ที่ผู้ทรงคุณวุฒิ ในฐานะตัวแทนประชาชนจะนำมาถ่ายทอดต่อที่ประชุมจะไม่ครบถ้วน การโหวตคะแนน ในที่ประชุมไม่มีทางชนะ เพราะหากเข้ามาในสัดส่วนที่ไม่ครบ 12 คน ก็จะทำให้การออกเสียงใดๆ ไม่เกิดผล อีกนัยหนึ่ง เหมือนกับว่ารัฐจะเป็นผู้กำหนดทุกอย่างได้เอง เพราะผู้ทรงคุณวุฒิไม่มีเสียง เพียงพอ อันอาจทำให้การเสนอเรื่องในการแก้ปัญหาใดๆ ของชาวบ้านนั้นไม่เป็นผล เกิดผลเสียต่อ ประชาชน ทั้งที่ปัญหาที่เกิดขึ้นในระดับชาวบ้าน หรือฐานรากนั้น เป็นปัญหาที่สำคัญ และชัดเจนที่สุด เนื่องจากความใกล้ชิดกับตัวทรัพยากรทางทะเล ทำให้ชาวบ้านเหล่านั้น รับรู้ รับทราบปัญหาต่างๆ ที่แท้จริง รวมไปถึงหากต้องดำเนินการแก้ไข ฟื้นฟู ในเรื่องของทรัพยากรทางทะเลนั้น วิทยาศาสตร์ และวิทยาการในปัจจุบันก็มีส่วนสำคัญ แต่ที่สำคัญไปกว่านั้น คือความเป็นปราชญ์ชาวบ้าน ซึ่งนับวัน ยิ่งมีจำนวนน้อย และเป็นกำลังสำคัญในการสอดส่อง ดูแล ปกป้องทรัพยากรหน้าบ้านของตนเอง ได้ทั่วถึงกว่าเจ้าหน้าที่รัฐ

2) วาระคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งแห่งชาติ

การกำหนดตำแหน่งในเรื่องผู้แทนจากชาวบ้านถูกตีกรอบอย่างจำกัด ตามมาตรา 12,6 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ทำให้ผู้ที่มีความรู้ มีประสบการณ์ไม่ได้เข้าสู่ตำแหน่งหรืออาจเข้าสู่ตำแหน่งได้ แต่ไม่สามารถดำรง ตำแหน่งได้นาน ซึ่งอาจเปรียบได้ว่าเป็นปราชญ์ชาวบ้านที่มีความรู้ มีภูมิปัญญาที่หายาก ทั้งการเข้ามา ดำรงอยู่ในระยะเวลาที่น้อยอาจไม่ส่งผลกระทบต่อการทำงานอย่างเป็นรูปธรรม เนื่องด้วยการจัดการ ในเรื่องทรัพยากรธรรมชาติให้เกิดผลเป็นรูปเป็นร่างนั้น หากได้ใช้เวลาแค่ปีหรือสองปี

1.1.2 มาตรการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement)

1) บทนิยาม

การกำหนดกรอบนิยาม คำว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ไม่ได้วางกรอบให้ฝ่ายบริหารสามารถออกกรอบนิยามเพิ่มเติม กรณีมีการเปลี่ยนแปลง อย่างเช่น พระราชบัญญัติอื่นๆ ที่จะต้องบัญญัติท้ายนิยามไว้ให้ประกาศกำหนดเพิ่มเติม อันเป็นการยืดหยุ่น ตามสถานการณ์ธรรมชาติหรือวิวัฒนาการใดๆ อันอาจเกิดขึ้นในอนาคต ซึ่งมีอาจล่วงรู้ได้ อย่างเช่น ประการังเทียมที่เดิมทีนั้นไม่มี แต่ปัจจุบันมีการคิดค้นสร้างขึ้น เพื่อเป็นการอนุรักษ์ฟื้นฟูแนวปะการัง สร้างบ้านให้ปลาเล็กปลาน้อยมีที่หลบภัย ทั้งยังมีการสร้างแนวกันคลื่นจากไม้ไผ่ หรือวัสดุอื่นๆ ที่มีใช้ สิ่งธรรมชาติ และในเรื่องของทรัพยากรที่เป็นสิ่งธรรมชาติเอง ก็ถูกกำหนดยกตัวอย่างไว้แต่ไม่ถือเป็นการวางกรอบไว้อย่างแคบ อาจมีปัญหาเรื่องการตีความในอนาคต

2) อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

(1) อำนาจในการเรียกบุคคลใดมาชี้แจง หรือส่งเอกสาร

อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ไม่ครอบคลุมถึงการเรียกบุคคล มาชี้แจงข้อมูล หรือให้ถ้อยคำในการชี้แจงอะไรต่างๆ

(2) อำนาจในการยึดอายัด ทรัพย์ที่อาจก่อให้เกิดการกระทำผิด หรือ ส่งผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

จากพฤติการณ์ปัจจุบัน แนวโน้มการกระทำของผู้กระทำผิดมักมีการใช้เครื่องมือ วัสดุ อุปกรณ์ต่างๆ กระทำต่อสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง โดยอาจเป็น เครื่องมือ เครื่องจักรขนาดใหญ่ จากการพิจารณาพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่ปรากฏอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการสั่งให้เคลื่อนย้าย สิ่งของ เครื่องมือ หรือวัสดุ ของผู้ที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งหรือ ผู้กระทำการใดๆ อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(3) อำนาจในการยึดหรือริบสิ่งของที่ได้ใช้ มีไว้เพื่อใช้ หรือจะใช้ในการก่อ ความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ในการกระทำความผิด ของผู้ซึ่งทำให้ทรัพยากรทางทะเลได้รับความเสียหาย แน่นนอนว่า การทำให้เกิดการเสียหายขึ้นนั้น จำเป็นต้องมีอุปกรณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง ในการประกอบการกระทำความผิด อย่างเช่น การที่เรือประมง ทอดสมอเรือในแนวปะการัง ทำให้ ทรัพยากรปะการังโดนสมอเรือครูด ได้รับความเสียหาย ประการังเกิดการแตกหัก เป็นแนวยาว ดังนี้

อุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิด คือ เรือประมง เมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่ปรากฏอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึด หรือริบ สิ่งของ หรือทรัพย์สินที่ใช้ในการก่อความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(4) อำนาจในการสั่งให้เคลื่อนย้าย สิ่งของ วัสดุ เครื่องมือ หรือแก้ไข ความเสียหายเบื้องต้น

การคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามมาตรา 17 และ 24 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มิได้กล่าวถึงการให้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการสั่งให้เคลื่อนย้ายสิ่งของ เครื่องมือ หรือวัสดุ ของผู้ที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หรือผู้กระทำการใดๆ อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เนื่องจากหากพบการกระทำความผิด ที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อตัวทรัพยากรแล้ว หากปล่อยให้วัตถุที่ทำให้เกิดการเสียหายยังคงอยู่ ณ จุดเกิดเหตุ ไม่มีการสั่งการดังกล่าว อาจทำให้ทรัพยากรเกิดความเสียหายเพิ่มขึ้นได้ อย่างเช่น การที่มีเรือประมง ปล่อน้ำมันลงทะเล ทำให้เกิดมลพิษต่อระบบนิเวศ เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรทางทะเล เมื่อเกิดเหตุการณ์เช่นว่านี้ขึ้น ในการสั่งการให้มีการแก้ไขความเสียหายเบื้องต้น มีความสำคัญที่จำเป็นต้องปฏิบัติอย่างเร่งด่วน

(5) อำนาจบังคับและบทกำหนดโทษของผู้ไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการตามอำนาจกฎหมาย

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มาตรา 24 วรรคท้าย แม้วางหลักกฎหมายว่าในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ผู้เกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามสมควรก็ตาม แต่การวางบทกำหนดโทษหรือการกระทำที่เป็นความผิด ในเรื่องของการคุ้มครองการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ คงปรากฏตามมาตรา 28 เพียงว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่กำหนดตามมาตรา 18 มาตรา 20 หรือมาตรการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่งที่กำหนดไว้ ตามมาตรา 21 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 24 (4) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ” ซึ่งเป็นการคุ้มครองบังคับ มาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 21 และเรื่องอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการออกนอกพื้นที่หรืองดเว้นการกระทำเท่านั้น หากได้หมายรวมถึง การไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ในการเข้าตรวจสถานที่ ยานพาหนะ ยึดอายัด ทรัพย์สินวัตถุ สิ่งของด้วยแต่อย่างใด มาตรา 24 วรรคท้าย ไม่ได้กำหนดโทษ ผู้ซึ่งไม่ให้ความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่

(6) การกระทำความผิดของลูกจ้าง หรือตัวแทน บทสันนิษฐานของนิติบุคคล หรือผู้เป็นนายจ้าง ที่จะต้องร่วมรับผิดชอบทางแพ่ง

ไม่มีบทบัญญัติข้อสันนิษฐานเกี่ยวกับการกระทำของลูกจ้าง ซึ่งอาจสันนิษฐานไว้ก่อนว่าการกระทำของลูกจ้างคือความผิดของนายจ้างด้วย อย่างเช่น การกระทำความผิดเกี่ยวกับการประมง ซึ่งส่วนใหญ่จะมีการจ้างแรงงาน และหากเกิดการกระทำความผิดขึ้น ส่วนใหญ่มักจะสืบไปไม่ถึงตัวการ หรือนายจ้าง

(7) การใช้อำนาจกึ่งตุลาการในการเปรียบเทียบคดี

จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่มีบทบัญญัติเรื่องอำนาจเปรียบเทียบปรับสำหรับพนักงานเจ้าหน้าที่เอาไว้ คงมีแต่บทบัญญัติที่มีอัตราโทษสูง ซึ่งจำต้องนำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลเท่านั้น

1.1.3 การบังคับเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง (Forced civil damages)

1) อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิด

เมื่อพิจารณาจากพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 แล้วนั้น จะเห็นได้ว่าอำนาจในการเรียกค่าเสียหายจากผู้ที่ทำให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ได้รับความเสียหาย ไม่ว่าจะเป็ความเสียหายที่มากหรือน้อย หรืออาจเป็นค่าเสียหายทางระบบนิเวศที่ยากต่อการประเมินค่า ยังไม่พบว่ามีกำหนดไว้ในพระราชบัญญัติ เนื่องจากที่ผ่านมานั้น หน่วยงานได้ใช้กฎหมายอื่นในการเรียกค่าเสียหาย ในการฟ้องร้องผู้กระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็ความเสียหายที่เกิดจากการบุกรุกป่าชายเลน ความเสียหายที่ทำให้เกิดมลพิษทางทะเลหรือความเสียหายต่อระบบนิเวศทางทะเล สัตว์ทะเลหายาก ฯลฯ ที่ผ่านนั้น หน่วยงานใช้กฎหมายของหน่วยงานอื่น อย่างเช่น พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ.2507, พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.2484, พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 เป็นต้น ซึ่งหากพิจารณาแล้ว กฎหมายของหน่วยงาน กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่เพิ่งจะบังคับใช้ ยังไม่มีความเบ็ดเสร็จและสมบูรณ์แบบในตัวพระราชบัญญัติเอง

2) อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือศาลในการเรียกเงินประกัน เรียกค่าเสียหาย
ในอนาคต

คำว่าเงินประกัน หรือ อาจจะเป็นค่าเสียหายในอนาคต หากพิจารณาแล้วหลายคนอาจคิดว่าไม่สำคัญ เนื่องจากไม่ใช่ค่าเสียหายที่แท้จริงและมองเห็นเป็นรูปธรรม แต่หาไม่รู้ไม่หลายคดีที่เกิดขึ้นกับการทำลายทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง คงมีปัญหามากหลายประการที่เกี่ยวข้องกับคำว่าเงินประกันและค่าเสียหายในอนาคต เพราะเหตุว่า เมื่อมีคดีเกิดขึ้น อย่างเช่น กรณีเรือชนปะการัง ได้รับความเสียหายและเป็นเรือสัญชาติอื่น แน่แน่นอนว่าเมื่อมีคดี สำหรับตัวจำเลยเอง ก็จำต้อง

ดำเนินการในส่วนของผู้บุคคลตามกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในเรื่องที่ทำให้ทรัพยากรเกิดความเสียหาย แต่ในส่วนของผู้ทรัพยากร คือ เรือ หรือทรัพยากรที่ใช้ในการกระทำความผิด หากเป็นเรือพาณิชย์หรือเรือสินค้าแล้ว ย่อมไม่อาจจะอยู่รอด เพื่อให้การพิจารณาคดีเสร็จสิ้นได้ เนื่องจากเป็นที่รู้กันอยู่ว่ากระบวนการพิจารณาทางศาลนั้น จำต้องใช้ระยะเวลาอันพอสมควร เมื่อเรืออยู่รอดไม่ได้ หรือหากมีกฎหมายระหว่างประเทศห้ามมิให้กักกันเรือไว้ยาวนานเกินสมควร แน่แน่นอนว่าการเรียกเงินประกัน จำเป็นต้องเข้ามามีส่วนในการดำเนินคดี และหากความเสียหายที่เกิดขึ้น ไม่อาจฟื้นฟูได้ ณ ปัจจุบัน ทันท่วงที คำว่าค่าเสียหาย ในอนาคตก็ย่อมต้องเกิดขึ้น แต่เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่มีในส่วนนี้ ซึ่งไม่สามารถมองข้ามได้ และเป็นเรื่องที่สำคัญเป็นอย่างยิ่ง

2. วัตถุประสงค์ของการศึกษา

- 2.1 เพื่อศึกษาความเป็นมาแนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางทะเล
- 2.2 เพื่อศึกษาถึงสภาพปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทาง ทะเล
- 2.3 เพื่อศึกษากฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล
- 2.4 เพื่อวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มาตรการเกี่ยวกับกฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายระหว่างประเทศ
- 2.5 เพื่อศึกษาถึงแนวทางแก้ไข เพิ่มเติม ในการเสนอแนะแก้ไขกฎหมายที่ใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล: พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558

3. ขอบเขตการวิจัย

ศึกษาถึงความหมายและความสำคัญของทรัพยากรทางทะเล หลักการ แนวคิด ทฤษฎี และนโยบายของรัฐในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล รวมทั้งปัญหาทางกฎหมายที่เกิดจากการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล หลักกฎหมาย ระเบียบที่ใช้ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล หลักกฎหมายต่างประเทศ ที่มีแนวทางที่สามารถบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลได้ มีประสิทธิภาพ

4. ประโยชน์ที่คาดว่าจะได้รับ

- 4.1 เพื่อทราบ หลักการ แนวคิด ทฤษฎี ที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 4.2 เพื่อทราบถึงสภาพปัญหาต่างๆ ที่เกิดขึ้นจากการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 4.3 เพื่อทราบถึงกฎหมายและระเบียบที่เกี่ยวข้องที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่ควรนำมาปรับใช้กับกฎหมายในการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 4.4 เพื่อประมวลผลและวิเคราะห์มาตรการทางกฎหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558
- 4.5 เพื่อทราบถึงแนวทางแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558

5. ระเบียบวิธีวิจัย

รายงานวิจัยฉบับนี้ เป็นการศึกษาและค้นคว้าแบบวิจัยเอกสาร (documentary Research) โดยเน้นวิจัยเชิงคุณภาพ (qualitative research) ซึ่งผู้เขียนได้ทำการศึกษา ค้นคว้า และเก็บรวบรวมข้อมูล จากตำรากฎหมาย วิทยานิพนธ์ สารนิพนธ์ งานวิจัย หนังสือ เอกสารทางวิชาการ บทความ และข้อมูล จากเว็บไซต์ ประกอบกับการสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth Interview) เพื่อเป็นข้อมูลในการวิเคราะห์ปัญหา สรุป และหาข้อเสนอแนะ เพื่อนำมาประมวลผลและวิเคราะห์หาวิธีการแก้ไขกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

บทที่ 2

แนวคิดและทฤษฎี เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง

เนื่องจากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นทรัพยากรอันล้ำค่าของมวลมนุษยชาติ ทำให้การบริหารจัดการในการที่จะนำไปสู่ความมั่งคั่งยั่งยืนของสิ่งแวดล้อมและระบบนิเวศทางทะเลนั้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องอาศัยการบริหารจัดการที่ดี พร้อมทั้งมีบทบัญญัติกฎหมายที่มีประสิทธิภาพ กำหนดบทบาท และหน้าที่ของทุกฝ่ายไว้อย่างชัดเจน ไม่ว่าจะเป็นประชาชนผู้ใช้ทรัพยากร เจ้าหน้าที่ของรัฐ ผู้มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมาย หรืออาจจะเป็นทรัพยากรก็ตาม จำต้องมีบทบัญญัติที่เป็นการคุ้มครองตัวทรัพยากร ซึ่งหากทุกอย่างลงตัวแล้วผลที่ตามมา คือ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจะมีความสมบูรณ์และยั่งยืน โดยในบทนี้ผู้เขียนได้ทำการศึกษาถึงแนวคิดพื้นฐาน รวมทั้งทฤษฎีทั้งหลายที่มีความเกี่ยวข้องกับกระบวนการในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

1. แนวคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพ

สำหรับประเทศที่มีการปกครองระบอบเสรีประชาธิปไตยภายใต้ระบบนิติรัฐและระบบนิติธรรมนั้น จะมีการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งการรับรองและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญนั้นถือได้ว่าเป็นหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของผู้ทรงสิทธิหรือของประชาชนในรัฐที่ดี และมีประสิทธิภาพอย่างมาก แนวคิดในการให้ความคุ้มครองและรับรองสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว เป็นแนวความคิดที่มาจากประเทศตะวันตกที่เกิดจากกระบวนการเรียกร้องสิทธิและเสรีภาพจากชนชั้นผู้ปกครอง โดยใช้ข้ออ้างของความชอบธรรมของประชาชนว่าสิ่งนั้นเป็นสิ่งจำเป็นต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ (humandignity) โดยมีความคิดพื้นฐานมาจากแนวความคิดในเรื่องสิทธิธรรมชาติ สิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิที่ประชาชนยกขึ้นมาเพื่ออ้าง หรือต่อสู้กับการจำกัดการใช้อำนาจของรัฐหรือผู้มีอำนาจปกครอง กระบวนการดังกล่าวเป็นกระบวนการที่ทำให้ได้มาแห่งสิทธิเป็นผลสืบเนื่องมาจากกฎหมายธรรมชาติโดยแนวความคิดนี้มีมาตั้งแต่สมัยกรีก และมีวิวัฒนาการมาเรื่อยๆ และแนวความคิดนี้ได้ ปรากฏในงานเขียนของจอห์น ล็อก (John Locke) ในศตวรรษที่ 17 ที่มีผลต่ออิทธิพลแนวความคิดเรื่องสิทธิและเสรีภาพ

ในปัจจุบัน เพราะเป็นแรงผลักดันในการปฏิวัติเพื่อให้ได้มาซึ่งสิทธิและเสรีภาพของโลกตะวันตก ตลอดทั้งการจัดทำเอกสารเป็นรากฐานที่สำคัญในแนวความคิดเรื่องสิทธิ มนุษยชน เช่น คำประกาศอิสรภาพของอเมริกาในปี ค.ศ. 1776 หรือคำประกาศสิทธิมนุษยชนและ พลเมืองใน ค.ศ. 1789¹ ของประเทศฝรั่งเศส จนในที่สุดได้มีการจัดทำปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนขึ้นมา ต่อมาภายหลังวาระที่ 19 เริ่มมีการอภิปรายกันถึงสิทธิในระบบกฎหมายมหาชน² กันเป็นอย่างมากจนเกิดการแบ่งแยกสิทธิทางเอกชนและสิทธิทางมหาชนขึ้นมา ซึ่งมีรายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพดังต่อไปนี้

1.1 ความหมายของสิทธิและเสรีภาพ

แนวคิดพื้นฐานเรื่องสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน เพื่อให้เกิดความเข้าใจนั้น จำเป็นที่จะต้องทราบความหมายของสิทธิและการเสรีภาพเสียก่อน ในส่วนนี้ จึงจำเป็นต้องกล่าวถึงความหมายของคำทั้งสองคำนี้ เพื่อให้เกิดความเข้าใจและทราบความหมายของสิทธิและเสรีภาพเนื่องจากคำว่าสิทธิและเสรีภาพโดยทั่วไปมักจะใช้รวมๆ ไปด้วยกันว่าสิทธิและเสรีภาพแต่ความจริงแล้วคำสองคำนี้มีความหมายแตกต่างกัน³

คำว่าสิทธิ (right) โดยทั่วไปแล้วหมายถึงอำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการใดที่เกี่ยวข้องกับชีวิตร่างกายหรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่นหรือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้หรือประโยชน์ในทางใดทางหนึ่ง ทั้งที่เป็นรูปธรรมจับต้องได้และเป็นนามธรรม ดังนั้นหากอำนาจดังกล่าวของบุคคลที่ออกมาให้รับรองและรับรองให้ถูกกระทบทำให้เสื่อมค่าหรือเสียไปแล้ว กฎหมายก็จะคุ้มครองบังคับให้ผู้ที่ทำให้สิทธิดังกล่าวของบุคคลอื่นต้องชดเชย โดยกฎหมายอาจกำหนดให้มีการชดเชยด้วยจำนวนเงินหรือต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศ คือ รัฐธรรมนูญ หากว่ารัฐธรรมนูญได้คุ้มครองและรับรองสิทธิใดๆ ไว้แล้ว ก็จะต้องให้เกิดหน้าที่แก่รัฐหรือหน่วยงานของรัฐ

¹ แนวทางแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสิทธิเสรีภาพ และหน้าที่ของชนชาวไทย (น.4), โดยคณะอนุกรรมการศึกษาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ คณะที่ 1 ในคณะกรรมการศึกษาแนวทางแก้ไขรัฐธรรมนูญสำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, กรุงเทพฯ: สำนักงานเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, 2549

² วรเจตน์ ภาคิรัตน์, คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน, กรุงเทพฯ โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอบ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555, น. 195

³ ชนินทร์ ดิชาวัน, สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย, สืบค้นเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2561, จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>.

และเจ้าหน้าที่ของรัฐที่จะต้องเคารพสิทธินั้นๆ ตามที่รัฐธรรมนูญให้การรับรองและคุ้มครองไว้ และหมายความรวมถึงการก่อให้เกิดหน้าที่แก่ประชาชนที่อยู่ห้องเคารพสิทธิซึ่งกันและกันด้วย⁴

ส่วนคำว่า “เสรีภาพ” (liberty) นั้น หมายถึง สภาพการณ์ที่บุคคลมีอิสระในการที่จะกระทำ การหรืองดเว้นกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่งตามความประสงค์ของตน โดยปราศจากการครอบงำของบุคคลอื่น ไม่ถูกการหน่วงเหนี่ยวหรือขัดขวางจากบุคคลอื่นหรืออำนาจอื่น เมื่อรัฐธรรมนูญคุ้มครองเสรีภาพใดที่ก่อให้เกิดหน้าที่แก่รัฐ หน่วยงานของรัฐที่จะต้องไม่ละเมิดเสรีภาพนั้น ความมีอิสระที่จะกระทำกรหรืองดเว้นกระทำกรนี้ เป็นประโยชน์ชนิดหนึ่ง ดังนั้นเสรีภาพ จึงเป็นสิทธิประเภทหนึ่ง เมื่อกล่าวถึงคำ “สิทธิ” โดยไม่เจาะจงจึงหมายความรวมถึงเสรีภาพด้วย ตามความหมายของเสรีภาพดังกล่าวนี้ เสรีภาพจึงมีลักษณะดังต่อไปนี้ คือ

- 1) เป็นความมีอิสระในการที่จะกระทำกรหรืองดเว้นกระทำกร
- 2) เป็นภาวะของมนุษย์ที่ไม่ตกอยู่ภายใต้การครอบงำของบุคคลอื่น
- 3) เป็นภาวะของมนุษย์ที่ปราศจากการหน่วงเหนี่ยวขัดขวางของบุคคลหรืออำนาจอื่น
- 4) เป็นอำนาจของมนุษย์ที่จะกำหนดการกระทำกรของตนเอง

ดังนั้น ความแตกต่างระหว่างคำว่า “สิทธิ” และคำว่า “เสรีภาพ” จึงอยู่ที่ว่าสิทธิเป็นอำนาจของบุคคลที่มีอยู่ เพื่อเรียกร้องให้ผู้อื่นหรือองค์กรของรัฐกระทำกรหรือละเว้นการกระทำอันใดอันหนึ่ง โดยเฉพาะเจาะจงเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ตน หรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่า สิทธินั้นก่อให้เกิดหน้าที่แก่องค์กรรัฐหรือบุคคลอื่น ในการที่จะต้องกระทำกรหรือละเว้นกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ทรงสิทธินั่นเอง แต่เสรีภาพนั้น คือ อำนาจของบุคคลที่มีอยู่เหนือตน ในการที่จะกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่งด้วยอำเภอใจตน ผู้หนึ่งผู้ใดหาอาจเข้ามามีอิทธิพล โน้มน้าว หรือบังคับบัญชาให้บุคคลกระทำกรเช่นนั้นไม่ และแม้ว่าการมีเสรีภาพจะมีผลให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลอื่น หรือองค์กรของรัฐก็ตาม แต่ก็ป็นหน้าที่ที่จะต้องละเว้นจากการกระทำ ใด ๆ ที่เป็นอุปสรรคหรือขัดขวางการใช้เสรีภาพของผู้ทรงเสรีภาพเท่านั้น หาได้มีอำนาจตามกฎหมาย ในอันที่จะเรียกร้องให้บุคคลอื่นหรือองค์กรของรัฐกระทำกรอย่างใดอย่างหนึ่ง อันมีลักษณะเป็นการส่งเสริมการใช้เสรีภาพของตนหรือเอื้ออำนวยให้ตนใช้เสรีภาพได้สะดวกขึ้นไม่

1.2 ประเภทของสิทธิและเสรีภาพ

การจำแนก หรือแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพที่กฎหมายให้ความคุ้มครองรับรองไว้ อาจจำแนกหรือแบ่งประเภท โดยอาศัยหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไป เช่น การจำแนกตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน การจำแนกตามวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ การจำแนกตามเงื่อนไข การจำกัดสิทธิและเสรีภาพการจำแนกตามแหล่งกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ การจำแนก

⁴ โขช วรพจน์ วิสฤตพิชญ์, สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2538, น. 21

ตามอาการที่ผู้ทรงสิทธิและเสรีภาพใช้สิทธิและเสรีภาพนั้น เป็นต้น โดยพิจารณาหลักเกณฑ์การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพได้เป็นหลายประเภทด้วยกัน โดยพิจารณาถึงหลักเกณฑ์ที่แตกต่างกันออกไปได้หลายลักษณะ ดังนี้⁵

1.2.1 การพิจารณาสิทธิและเสรีภาพตามแนวคลาสสิกของเยอรมัน สามารถแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือประเภทแรกคือสิทธิปฏิเสธ (statusnegativus) หมายถึง สิทธิที่จะป้องกันแดนสิทธิเสรีภาพส่วนบุคคลจากการใช้อำนาจรัฐ ซึ่งโดยสิทธินี้ราษฎรย่อมมีสิทธิเรียกร้องให้รัฐและเจ้าพนักงานของรัฐละเว้นที่จะไม่กล่าวร้ายหรือล่วงสิทธินี้สิทธิดังกล่าวนี้ ได้แก่ สิทธิตามรัฐธรรมนูญและสิทธิมนุษยชน (human rights) ประเภทที่สองคือ สิทธิกระทำการ (statusactivus) หมายถึง สิทธิที่จะเข้ามามีส่วนร่วมช่วย ในการปกครองประเทศ ซึ่งเป็นสิทธิที่ราษฎรจะมีต่อรัฐสิทธิประเภทนี้ได้มีการบัญญัติรับรองออกมาในรูปของสิทธิพลเมือง เช่น สิทธิเลือกตั้ง ซึ่งเป็นสิทธิที่ให้ไว้แก่ราษฎรในการที่จะก่อตั้งชีวิตในทางการเมืองของรัฐ ประเภทที่สามคือ สิทธิเรียกร้องให้รัฐดำเนินการ (statuspositivus) หมายถึง สิทธิที่การใช้สิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะบรรลุความมุ่งหมายได้ หากปราศจากการเข้ามาดำเนินการอย่างใดอย่างหนึ่งจากฝ่ายรัฐสิทธิประเภทนี้แสดงออกมาในรูปของสิทธิประเภท สิทธิเรียกร้องให้กระทำการ เช่น สิทธิในการดำเนินคดี

1.2.2 การพิจารณาสิทธิและเสรีภาพตามวัตถุประสงค์หรือเนื้อหาแห่งสิทธิและเสรีภาพ อาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพออกได้เป็น 7 ประเภท ได้แก่

1) **สิทธิและเสรีภาพส่วนบุคคล** เช่น ความมั่นคงปลอดภัยในชีวิตร่างกาย ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้ความรับรองคุ้มครองให้โดยการใช้อำนาจรัฐป้องกันและปราบปรามผู้กระทำความผิดทางอาญา เสรีภาพในเคหสถาน เสรีภาพในการเดินทางและถิ่นที่อยู่ เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกัน ซึ่งรวมถึงสิทธิส่วนบุคคลที่จะกระทำการต่างๆ โดยทางที่ชอบด้วยกฎหมาย เป็นต้น

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

3) **สิทธิและเสรีภาพทางสังคมและเศรษฐกิจ** เช่น สิทธิในทรัพย์สินสิทธิในการตีบรมตก สิทธิที่จะได้รับค่าทดแทนที่เป็นธรรม กรณีที่กิจการถูกโอนเป็นของรัฐ สิทธิของบุคคลพิการหรือทุพพลภาพ ในอันที่จะได้รับสิ่งอำนวยความสะดวกอันเป็นสาธารณะและความช่วยเหลืออื่นจากรัฐ เป็นต้น

⁵ บรรเจิด ลิ่งคะเนติ, *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*, กรุงเทพฯ: วิญญูชน,

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

5) สิทธิและเสรีภาพทางการเมือง เช่น เสรีภาพในการรวมตัวกันเพื่อจัดตั้งพรรคการเมืองเพื่อสร้างเจตนารมณ์ทางการเมืองของประชาชน และเพื่อดำเนินกิจกรรมทางการเมืองตามวิถีทางการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย สิทธิเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา สิทธิสมัครรับเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและสมาชิกวุฒิสภา เป็นต้น

6) สิทธิที่จะตรวจสอบการกระทำของหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐ เช่น สิทธิของบุคคลในอันที่จะได้รับทราบข้อมูลข่าวสารที่อยู่ในความครอบครองของหน่วยงานราชการ สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ ให้รับผิดชอบจากการกระทำหรือจากการละเว้นการกระทำของข้าราชการพนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานของรัฐนั้น เป็นต้น

7) สิทธิที่จะได้รับการปฏิบัติจากรัฐอย่างเท่าเทียมกัน เช่น บทบัญญัติที่รับรองว่าบุคคลย่อมเสมอภาคกันในทางกฎหมาย และได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายเท่าเทียมกัน บทบัญญัติที่รับรองว่าชายหญิงย่อมมีสิทธิเท่าเทียมกัน บทบัญญัติที่ห้ามมิให้ออกไปปฏิบัติ เพราะเหตุแห่งความแตกต่างในเรื่องถิ่นกำเนิด เชื้อชาติ ภาษา เพศ อายุ สภาพทางกายหรือสุขภาพ สถานะของบุคคล ฐานะทางเศรษฐกิจสังคม ความเชื่อทางศาสนา ศีลขบถ หรือความเห็น ทางการเมือง อันไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ เป็นต้น

การแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากผู้ทรงสิทธินี้ โดยแท้จริงแล้ว การพิจารณาจากเนื้อหาของสิทธิว่าสิทธิใดควรจะให้กับบอกทุกคน และสิทธิใดควรจะจำกัดให้เฉพาะพลเมืองของชาตินั้นเท่านั้น ซึ่งการแบ่งแยกสิทธิและเสรีภาพประเภทนี้จะนำไปสู่การแยกสิทธิและเสรีภาพของพลเมืองของชาติออกจากสิทธิมนุษยชนหรือจะกล่าวอีกนัยหนึ่ง คือ การกำหนดขอบเขตในการคุ้มครองสิทธิแต่ละประเภท นั้นเอง

1.2.3 การพิจารณาสิทธิและเสรีภาพ โดยพิจารณาจากแหล่งกำเนิดแห่งสิทธิและเสรีภาพ อาจจำแนกสิทธิและเสรีภาพได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

1) สิทธิมนุษยชน (Human Right) หมายถึง บรรดาสิทธิและเสรีภาพที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่กำเนิด และไม่อาจถูกพรากไปได้โดยไม่เป็นการทำลายความเป็นมนุษย์ของราษฎร เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน เสรีภาพในการเดินทาง เสรีภาพในการติดต่อสื่อสารถึงกัน ในทางที่ชอบด้วยกฎหมาย สิทธิในครอบครัว เกียรติยศ ชื่อเสียง เสรีภาพในทางความคิดและการแสดงความคิดเห็น เป็นต้น ซึ่งแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิมนุษยชนที่มีมาตั้งแต่ปลายยุคกรีก แต่ได้รับการพัฒนาและแพร่หลายมากขึ้นในศตวรรษที่ 18 โดยสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law School) ซึ่งเห็นว่าในสภาวะธรรมชาติ มนุษย์ทุกคนมีเสรีภาพที่จะกำหนดวิถีชีวิตของตนและใช้สอยทรัพย์สิน

ของตนตามแต่ที่ตนจะเห็นสมควร มนุษย์ทุกคนเกิดมามีอิสระและเสมอภาคเท่าเทียมกัน แต่ละคนไม่ควรทำอันตรายต่อชีวิต ร่างกาย เสรีภาพ และทรัพย์สินของผู้อื่นในสภาวะ ธรรมชาติมนุษย์ทุกคนย่อมมีอำนาจที่จะบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติและลงโทษผู้อื่นได้ด้วยตนเอง ดังนั้นจอห์น ล็อกค (Locke) ซึ่งเป็นนักปราชญ์ชาวอังกฤษที่มีชีวิตอยู่ในช่วงการต่อสู้ในประวัติศาสตร์รัฐธรรมนูญอังกฤษระหว่างกษัตริย์จอร์จที่หนึ่งและสามได้เขียนหนังสือหลายเล่มแสดงแนวคิดเสรีนิยมประชาธิปไตย⁶ โดยมีความเห็นว่า สังคมเกิดขึ้นจากเจตจำนงอันร่วมกันของมนุษย์ โดยมนุษย์ได้ร่วมกันทำ “สัญญาประชาคม” (Social Contract) ด้วยความมุ่งหมายเพื่อให้ได้รับความคุ้มครองชีวิต ร่างกาย เสรีภาพและทรัพย์สินของตนให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพกว่าที่อยู่ตามธรรมชาติ สิ่งที่มนุษย์ได้ทดลองสละให้แก่สังคมไป ได้แก่ อำนาจที่จะบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายธรรมชาติเท่านั้น ส่วนสิทธิในร่างกายชีวิต ทรัพย์สิน และเสรีภาพนั้น มนุษย์หาได้สละไปด้วยไม่ สิทธิมนุษยชนจึงเป็นสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติของมนุษย์ ในฐานะที่เกิดมาเป็นมนุษย์และไม่มีผู้ใดมีอำนาจทำลายสิทธิและเสรีภาพเหล่านี้ได้ แนวความคิดดังกล่าว เป็นแรงบันดาลใจให้เกิดการเปลี่ยนแปลงทางสังคมในสมัยนั้น เช่น ในคำประกาศอิสรภาพแห่งสหรัฐอเมริกา ค.ศ. 1776 กล่าวว่า “มนุษย์ทุกคนถูกสร้างให้มีความเท่าเทียมกัน พระผู้เป็นเจ้าทรงประทานสิทธิอันมีอภิสถาบันซึ่งได้ให้แก่มนุษย์เหล่านี้ ได้แก่ สิทธิในชีวิต สิทธิในเสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุขใต้ตน” เป็นต้น

2) สิทธิพลเมือง (Citizen Right) หมายถึง สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเข้ามีส่วนร่วม ในกระบวนการสร้างเจตนารมณ์ของรัฐหรือบรรดาสิทธิและเสรีภาพทางการเมือง เช่น สิทธิเลือกตั้ง และสมัครเข้ารับการเลือกตั้ง เสรีภาพในการชุมนุมโดยสงบปราศจากอาวุธ เสรีภาพในการรวมตัวกัน เพื่อจัดตั้งพรรคการเมือง เป็นต้น ซึ่งถือได้ว่าเป็นสิทธิที่เกิดขึ้นภายหลังจากการก่อตั้งรัฐแล้ว และเป็นสิทธิและเสรีภาพที่สืบเนื่องมาจากสิทธิมนุษยชน นั่นเอง

1.2.4 หากจำแนกหรือแบ่งประเภทของสิทธิและเสรีภาพโดยพิจารณาจากอาการที่บุคคลใช้สิทธิและเสรีภาพ อาจจำแนกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่

1) สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรม (Fregiom of Conscience) หรือสิทธิและเสรีภาพในทางความคิด ซึ่งเป็นเรื่องภายในจิตใจ ไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่นหรือสังคม สิทธิดังกล่าวนี้ จึงถือได้ว่าเป็นสิทธิและเสรีภาพโดยบริบูรณ์ เช่น เสรีภาพในการนับถือศาสนา นิกายศาสนา หรือลัทธินิยมทางศาสนา เสรีภาพในการศึกษาอบรม เสรีภาพในทางวิชาการ เป็นต้น

2) สิทธิและเสรีภาพในการกระทำ (Freedom of Action) หมายถึง สิทธิและเสรีภาพในอันที่จะเคลื่อนไหวร่างกายตามที่ได้คิดและได้ตกลงใจไว้ได้แก่สิทธิและเสรีภาพอื่นๆ

⁶ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, กฎหมายมหาชน เล่ม 1: วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ, กรุงเทพฯ: วิทยุชน, 2550, น, 70

นอกจากสิทธิภาพในมโนธรรมเอง เช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น โดยการพูด การเขียน การพิมพ์ เสรีภาพในการเดินทางหรือในการเลือกถิ่นที่อยู่ เป็นต้น สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ ก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคม ดังนั้น รัฐจึงต้องจัดระเบียบการใช้สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้ ของราษฎร เพื่อป้องกันมิให้มีการใช้สิทธิและเสรีภาพของคนไปกระทบกระเทือนสิทธิ และเสรีภาพของผู้อื่นหรือต่อประโยชน์ส่วนรวม

1.3 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ

ประเทศที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย ทั้งในรูปแบบรัฐสภา หรือระบบ ประธานาธิบดีรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายขั้นพื้นฐานของรัฐที่ปกครองในระบอบประชาธิปไตย จะต้อง มีหลักการที่สำคัญบัญญัติไว้ คือ หลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพื่อให้ผู้ปกครอง ใช้อำนาจตามอำเภอใจในการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพของประชาชนผู้อยู่ใต้อำนาจ ปกครอง หากแต่การคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของปัจเจกชน ก็ต้องพิจารณาในเรื่องของการคุ้มครองประโยชน์ สาธารณะประกอบด้วย ด้วยเหตุนี้ ผู้ปกครองจึงมีความชอบธรรมในการออกกฎหมาย เพื่อจำกัด สิทธิและเสรีภาพประชาชนเท่าที่จำเป็น และไม่เป็นการกระทบต่อสาระของสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ ก็เพื่อที่จะรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อย ความมั่นคงของรัฐ และเป็นไปเพื่อประโยชน์มีส่วนร่วม ของประเทศชาติและประชาชน มนุษย์ทุกคนย่อมมีหวังแทนในสิทธิและเสรีภาพของตนที่มีมา แต่กำเนิด เพราะการจะดำรงตนเป็นมนุษย์อยู่ในสังคมร่วมกับผู้อื่นได้นั้น ต้องมีความสามารถในการเคลื่อนไหวเนื้อตัวร่างกายและสามารถสวมสิทธิอันชอบธรรมได้สิทธิและเสรีภาพ จึงเป็น สิทธิที่มนุษย์ทุกคนจะปกป้องหวงกันไม่ให้บุคคลอื่นมารบกวน หรือพรากจากตนไปได้

สิทธิ (Rights) หมายถึง อำนาจที่กฎหมายรับรองให้แก่บุคคลที่จะกระทำการใด ที่เกี่ยวข้องกับชีวิต ร่างกาย หรือทรัพย์สินของตนหรือบุคคลอื่น สิทธิตามกฎหมายมหาชน หมายถึง สิทธิที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุดได้บัญญัติรับรองคุ้มครองแก่ปัจเจกชนในอันที่จะกระทำการใด ไม่กระทำการใด และก่อให้เกิดสิทธิเรียกร้องที่จะไม่ให้ใครมาแทรกแซง

เสรีภาพ (Liberty) คือ อำนาจของบุคคลในอันที่จะกำหนดตนเองโดยอำนาจนี้ บุคคลย่อมเลือกวิถีชีวิตของตนได้ด้วยตนเอง เสรีภาพ จึงเป็นอำนาจที่บุคคลย่อมมีอยู่เหนือตนเอง

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายสูงสุด จึงกระทำได้ เท่าที่จำเป็น ตามหลักความได้สัดส่วน ซึ่งจะต้องประกอบด้วย หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็น และหลักความได้สัดส่วนอย่างแคบ ดังนี้⁷

⁷ นรินทร์ จุ่มศรี, *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการใช้บริการเครือข่ายสังคมออนไลน์*, กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, 2555, น. 12

1.3.1 หลักความเหมาะสม

หลักความเหมาะสมของมาตรการหรือวิธีการอันใดอันหนึ่งนั้น ตามความหมายแต่เดิมที่ปรากฏในทางตำราและคำพิพากษานั้น ได้อธิบายไว้ว่า มาตรการที่เหมาะสม คือ มาตรการที่อาจทำให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ มาตรการอันใดอันหนึ่งจะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสมหากมาตรการนั้น ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่มุ่งหมายได้ หรือการบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้น เป็นไปด้วยความยากลำบาก ส่วนการอธิบายตามแนวใหม่ซึ่งได้อธิบายถึงวัตถุประสงค์ วิธีการ และความสัมพันธ์ ซึ่ง Pieroth และ Sehlink ได้อธิบายว่า ความเหมาะสม หมายความว่า สภาพการณ์ซึ่งรัฐได้กระทำการแทรกแซงและภายในสภาพการณ์นั้น รัฐจะต้องคำนึงถึงการทำให้บรรลุ วัตถุประสงค์ที่ได้กำหนดไว้ โดยมาตรการนั้นวางอยู่บนสมมติฐานที่ได้รับการยอมรับหรือเป็นมาตรการที่ได้แสดงให้เห็นอย่างชัดเจนว่ามีความเป็นไปได้ที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว ในกรณีนี้ ซึ่งจึงถือได้ว่า มาตรการนั้น เป็นมาตรการที่มีความเหมาะสม

1.3.2 หลักความจำเป็น

ความเข้าใจ คือ “หลักความจำเป็น” ในปัจจุบันนี้ ได้รับความอธิบายในเชิงบอกเล่าว่า เฉพาะมาตรการ หรือวิธีการที่เหมาะสมที่ก่อให้เกิดผลกระทบน้อยที่สุดเท่านั้นที่เป็นมาตรการที่จำเป็น ส่วนการอธิบายในเชิงปฏิเสธนั้น อาจอธิบายความจำเป็นของมาตรการใดมาตรการหนึ่งนั้น ไม่มีอยู่ หากการบรรลุเป้าหมายเดียวกันนั้นหรือผลสำเร็จที่ดีกว่าจะกระทำโดยวิธีการหรือ มาตรการอื่นที่แทรกแซง หรือก่อให้เกิดผลกระทบที่น้อยกว่า

1.3.3 หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

โดยทั่วไปแล้ว ต่างยอมรับกันว่า หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบนั้น เป็นเรื่องของความสัมพันธ์ระหว่างวัตถุประสงค์และวิธีการ หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ มีหลักการว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องไม่อยู่นอกขอบเขตของความสัมพันธ์ ระหว่างวิธีการดังกล่าวกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ หรือหากจะกล่าวในเชิงบอกเล่า อาจกล่าวได้ว่า มาตรการอันใดอันหนึ่งจะต้องอยู่ภายในขอบเขตของความสัมพันธ์ที่เหมาะสมระหว่างวิธีการกับวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้

ขอบเขตที่เกี่ยวกับสิทธิขั้นพื้นฐานและหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบนั้น อาจกล่าวได้ว่าอยู่ที่การได้รับผลกระทบอันเกิดจากการแทรกแซงในเสรีภาพของปัจเจกชน บุคคลจะต้องไม่อยู่นอกเหนือขอบเขตความสัมพันธ์ของประโยชน์อันเป็นเป้าหมายของสาธารณะที่กำหนดไว้ ประโยชน์ที่ได้จากการดำเนินการตามมาตรการนั้น จะต้องมิ้น้ำหนักมากกว่าผลเสีย ที่เกิดจากมาตรการดังกล่าว ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีได้เคยวินิจฉัยไว้ว่า มาตรการอันใดอันหนึ่ง จะต้องไม่ก่อให้เกิดภาระแก่ผู้ได้รับผลกระทบจนเกินกว่าขอบเขตและ

ผลกระทบที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องเป็นไปอย่างมีเหตุผล ดังนั้น หลักความได้สัดส่วนจึงเป็นการยืนยันถึงความสมควร (Angemessenheit) หรือความสมเหตุผล (Zumutbarkeit) อันมีความใกล้เคียงอย่างกับความหมายของหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ การพิจารณาโดยระหว่างผลกระทบของการแทรกแซงกับความสำคัญหรือเหตุผล ของความเร่งด่วนในการแทรกแซงดังกล่าวนี้แล้ว ยังต้องคำนึงถึงขอบเขตของความสมเหตุผลของการแทรกแซงดังกล่าวด้วย

การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลจะกระทำได้อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่จะทำการจำกัดสิทธิและเสรีภาพ สามารถแยกพิจารณาได้ 2 ประการ

1) การจำกัดสิทธิและเสรีภาพ กระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมาย หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพกระทำได้แต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติ แห่งกฎหมายนี้ เป็นการนำหลักประชาธิปไตยมาสัมพันธ์กับหลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กล่าวคือ กฎหมายที่จะจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องเป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ได้รับความเห็นชอบจากองค์กรตัวแทนของประชาชนตามหลักประชาธิปไตย กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น จึงเป็นกฎหมายที่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพดังกล่าว จึงเป็นการแสดงออกถึงลักษณะร่วมกันของหลักประชาธิปไตยกับหลักนิติรัฐ หรือหากพิจารณาจากหลักเงื่อนไขของรัฐสภา ซึ่งหมายความว่า การกำหนดกฎหมายในเรื่องที่มีความสำคัญนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะต้องพิจารณากำหนดโดยองค์กรนิติบัญญัติเอง องค์กรนิติบัญญัติไม่อาจมอบอำนาจในการกำหนดเรื่องดังกล่าวให้องค์กรอื่นเป็นผู้กำหนดได้ และกรณีการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ถือว่าเป็นสาระสำคัญที่องค์กรนิติบัญญัติ จะต้องพิจารณากำหนดเอง จะมอบอำนาจให้องค์กรที่ออกกฎหมายลำดับรองทำการกำหนด การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไม่ได้

2) กรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขไว้เป็นการเฉพาะ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพใน กรณีนี้ จะต้องอยู่ในขอบเขตของเงื่อนไขเฉพาะนั้นๆ ดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นแล้วว่า เงื่อนไขการจำกัดสิทธิและเสรีภาพมี 2 เงื่อนไข ได้แก่ (1) เงื่อนไขทั่วไป คือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพ อาจจำกัดได้โดยบทบัญญัติของกฎหมายธรรมดา (2) เงื่อนไขเฉพาะ คือ กรณีที่สิทธิและเสรีภาพ อาจจำกัดได้เมื่อเป็นกรณีที่เข้าเงื่อนไข ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดเท่านั้น ซึ่งกรณีนี้ หมายความว่า การจะจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้นๆ จะกระทำเฉพาะตามขอบเขตที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้

1.4 การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

ประเทศไทย มีรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ โดยรัฐใช้รัฐธรรมนูญเป็นเครื่องมือในการปกครองและกำหนดแนวนโยบาย แห่งรัฐ โดยการตรากฎหมาย พระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา กฎกระทรวง กฎข้อบังคับ ประการใด ๆ นั้นจะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้ ซึ่งบัญญัติไว้ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักร มาตรา 6 ในการตรากฎหมาย เพื่อใช้บังคับนั้น เนื้อหาสาระของกฎหมายอาจมีบทบัญญัติสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ ซึ่งกรณีดังกล่าวรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติไว้ในมาตราวรรคหนึ่งว่า การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้ และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้ และวรรคสามได้บัญญัติให้นำบทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกฎหมายหรือข้อบังคับที่ออก โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วย

ตามบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้กำหนดหลักการในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพไว้ว่า ต้องเป็นกรณีที่ต้องมีการระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมาย และใช้บังคับเฉพาะกับกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ และกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเท่านั้น โดยมีหลักการที่สำคัญตามบทบัญญัติแห่งมาตรา 29 ดังต่อไปนี้⁸

- 1) หลัก คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของรัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้
- 2) ข้อยกเว้น คือ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะทำได้โดยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะ เพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้
- 3) กฎหมายที่จำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ต้องมีผลเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจงและต้องระบอบบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

สำหรับประเทศไทยก็เช่นกันได้มีการกำหนดวิธีการที่ใช้สำหรับการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในมาตรา 29 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่บัญญัติว่า “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้จะกระทำมิได้ เว้นแต่

⁸ มานิตย์ จุมปา, คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย, กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2550, น. 124

โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้ กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมีได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎหรือข้อบังคับที่ออกโดย อาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม กำหนดว่า การจำกัดสิทธิเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้ จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นเท่านั้น และจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพมิได้ ตามมาตรา 29 วรรคหนึ่ง โดยกฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป และไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่ง หรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสอง โดยบทบัญญัติในวรรคหนึ่งและวรรคสองให้นำมาใช้บังคับกับกฎที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายด้วยโดยอนุโลม ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 29 วรรคสาม รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพ แต่ละประเภทไว้ในระดับที่แตกต่างกันไป ดังนี้

1.4.1 สิทธิเสรีภาพสัมพัทธ์

1) สิทธิเสรีภาพประเภทนี้ รัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัดได้โดยไม่มีเงื่อนไขพิเศษ หมายความว่าแม้รัฐธรรมนูญรับรองสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานเป็นหลัก แต่องค์กรนิติบัญญัติอาจออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ตามที่เห็นสมควร เช่น มาตรา 41 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครอง ขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ การสืบมรดกย่อมได้รับความคุ้มครอง สิทธิของบุคคลในการสืบมรดก ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” แต่การออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น แม้จะเป็นกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาติให้กระทำได้ตามที่เห็นสมควรก็ตาม แต่องค์กรนิติบัญญัติ ก็จะต้องตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเงื่อนไขต่าง ตามมาตรา 29 ด้วยสิทธิและเสรีภาพประเภทรัฐอาจออกกฎหมายมาจำกัด ได้ก็แต่โดยการปฏิบัติตามเงื่อนไขพิเศษที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ เช่น มาตรา 42 วรรคแรก บัญญัติว่า “การเวนคืน อสังหาริมทรัพย์จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะกิจการของรัฐ เพื่อการอันเป็นสาธารณูปโภค การอันจำเป็น ในการป้องกันประเทศ การได้มาซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ การผังเมือง การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม การพัฒนา การเกษตรหรือการอุตสาหกรรม การปฏิรูปที่ดิน การอนุรักษ์โบราณสถานและแหล่งทางประวัติศาสตร์ หรือเพื่อประโยชน์สาธารณะอย่างอื่น และต้องชดเชยค่าทดแทนที่เป็นธรรม ภายในเวลาอันควรแก่

เจ้าของตลอดจนผู้ทรงสิทธิบรรดาที่ได้รับความเสียหายจากการเวนคืน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”
 ในกรณีที่รัฐธรรมนูญกำหนดเงื่อนไขพิเศษไว้ เช่นนี้ องค์กรนิติบัญญัติย่อมตรากฎหมายจำกัดสิทธิ
 และเสรีภาพของบุคคลได้เฉพาะกรณีที่รัฐธรรมนูญอนุญาต ทั้งนี้ ต้องให้สอดคล้องกับมาตรา 29 ด้วย

2) สิทธิเสรีภาพสมบูรณ์ สิทธิและเสรีภาพประเภทนี้รัฐธรรมนูญรับรองไว้
 เต็มขาด ไม่อนุญาตให้องค์กรนิติบัญญัติตรากฎหมายจำกัดสิทธิได้ เช่น มาตรา 37 บัญญัติว่า
 “บุคคลย่อมมีเสรีภาพบริบูรณ์ในการถือศาสนา นิกายของศาสนา หรือลัทธินิยมในทางศาสนาและ
 ย่อมมีเสรีภาพในการปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติ หรือปฏิบัติพิธีกรรมตามความเชื่อของตน
 เมื่อไม่เป็นปฏิปักษ์ต่อหน้าที่ของพลเมืองและไม่เป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรม
 อันดีของประชาชนในการใช้เสรีภาพตามวรรคหนึ่ง บุคคลย่อมได้รับความคุ้มครองมิให้รัฐกระทำ
 การใดๆ อันเป็นการรอนสิทธิหรือเสียประโยชน์อันควรมีควรได้ เพราะเหตุที่ถือศาสนา นิกายของ
 ศาสนา ลัทธินิยมในทางศาสนา หรือปฏิบัติตามศาสนธรรม ศาสนบัญญัติหรือปฏิบัติพิธีกรรม
 ตามความเชื่อที่แตกต่างจากบุคคลอื่น ในกรณีที่องค์กรนิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายจำกัดสิทธิ
 และเสรีภาพได้ องค์กรนิติบัญญัติต้องดำเนินการตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเงื่อนไขที่องค์กร
 นิติบัญญัติสามารถตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลได้ตามที่รัฐธรรมนูญให้อำนาจ
 องค์กรนิติบัญญัติ ต้องดำเนินการตรากฎหมายให้สอดคล้องกับเงื่อนไขต่างๆ ตามมาตรา 29
 ดังต่อไปนี้

(1) หลักความพอสมควรแก่เหตุในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและ
 เสรีภาพของบุคคลนั้น รัฐธรรมนูญเรียกร้องให้ “กระทำเท่าที่เป็น” การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติหลัก
 ในเรื่องความจำเป็นไว้นี้ แสดงให้เห็นถึงร่องรอยของหลักนิติรัฐและการยอมรับหลักความ
 พอสมควรแก่เหตุ ซึ่งเป็นหลักการย่อยของหลักนิติรัฐไว้ในรัฐธรรมนูญ หลักการพอสมควรแก่เหตุ
 เป็นหลักการที่มีขึ้นเพื่อจำกัดการใช้อำนาจไม่ให้เกินไปโดยอำเภอใจ ถือเป็นหลักรัฐธรรมนูญ
 ทั่วไปที่มีค่าบังคับเท่ากัน กับบทบัญญัติอื่นแห่งรัฐธรรมนูญ องค์กรนิติบัญญัติแม้ว่าโดยสภาพ
 ไม่ใช่องค์กรที่ใช้อำนาจ ปกครองล่วงล้ำสิทธิและเสรีภาพของประชาชนโดยตรง แต่องค์กรนิติบัญญัติ
 ก็อาจใช้อำนาจรัฐตรากฎหมาย ซึ่งมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้เช่นกัน
 ด้วยเหตุดังกล่าว เมื่อองค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน
 กฎหมายนั้น จึงต้องสอดคล้องกับหลักพอสมควรแก่เหตุ ดังนี้

ก. หลักความเหมาะสม กฎหมายที่ออกมาจำกัดสิทธิกับผลที่ได้รับ
 จะต้องอยู่ในวิสัยที่จะบรรลุตามวัตถุประสงค์ที่ต้องการ

ข. หลักความจำเป็น ต้องมีมาตรการที่เหมาะสมหลายประการ
 ที่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ และจะต้องหามาตรการที่กระทบสิทธิและเสรีภาพน้อยที่สุด

ค. หลักความได้สัดส่วน ต้องเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุ ในประโยชน์มหาชนที่ได้รับกับประโยชน์เอกชนที่เสียไป

(2) หลักการคุ้มครองสารัตถะแห่งสิทธิและเสรีภาพ คือ กฎหมายใดที่ตราขึ้น กระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิกฎหมายนั้น ย่อมขัดต่อรัฐธรรมนูญ ถือเป็นการคุ้มครอง แก่นของสิทธิและเสรีภาพแต่ละชนิด

(3) หลักการมีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไปของกฎหมาย และหลักการห้าม ตรากฎหมายใช้บังคับเฉพาะกรณี และเฉพาะบุคคล

(4) หลักการอ้างบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรา กฎหมาย หลักการนี้ ใช้เฉพาะกฎหมายที่ตราขึ้นหลังรัฐธรรมนูญฉบับนี้ และเพื่อเป็นเครื่องช่วย ในการใช้ และการตีความกฎหมายด้วย

(5) การออกกฎหมายอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติในพระราชบัญญัติ จะมีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลไม่ได้ เว้นแต่เนื้อหาของบทบัญญัติในระดับ พระราชบัญญัติอนุญาตให้ออกกฎหมายที่มีเนื้อหาเป็นการจำกัดสิทธิ และเสรีภาพของบุคคลตามที่ รัฐธรรมนูญรับรองไว้

2. แนวคิดพื้นฐาน เรื่อง การมีส่วนร่วมของประชาชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนนั้น มีที่มาจากรูปแบบการปกครองในระบอบ ประชาธิปไตยนั่นเอง กล่าวคือ การปกครองในระบอบประชาธิปไตย เน้นให้ประชาชนเข้ามา มีบทบาทหรือมีส่วนร่วมในการปกครองประเทศ ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม เป็นเรื่องที่เกี่ยวข้องกับ วิธีการกระจายอำนาจและทรัพยากรต่างๆ ที่ไม่เท่าเทียมกันอันมีผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ ของประชาชนและวิธีการที่ประชาชนเหล่านั้นมีอิทธิพลต่อการ ตัดสินใจที่มีผลกระทบต่อตน ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม จึงหมายถึง การที่อำนาจในการตัดสินใจไม่ควรเป็นของกลุ่มคน จำนวนน้อย แต่อำนาจควรได้รับการจัดสรรในระหว่างประชาชน เพื่อทุกๆ คน ได้มีโอกาสที่จะมี อิทธิพล และจัดเป็นการกระจายอำนาจ และเปิดต่อการมีส่วนร่วมอย่างกว้างขวางของประชาชน ในกระบวนการทางการเมือง ทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติจากคำนิยาม ดังกล่าวข้างต้น อาจสรุปหลักการ หรือองค์ประกอบสำคัญของคำว่าประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมได้ ดังนี้

การให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการเมืองและบริหาร เน้นการกระจายอำนาจในการตัดสินใจ และการจัดสรรทรัพยากรต่างๆ ในระหว่างประชาชนให้เท่าเทียมกันอำนาจในการตัดสินใจ และการจัดสรรทรัพยากรต่างๆ นั้น จะส่งผลกระทบต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน เพิ่มการคุ้มครอง

สิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีความยืดหยุ่นได้ กล่าวคือ มีโครงสร้างการทำงาน ที่สามารถตรวจสอบได้ มีความโปร่งใส และคำนึงถึงความต้องการทรัพยากรของผู้มีส่วนร่วม

การมีส่วนร่วมของประชาชนมีความสำคัญในการสร้างประชาธิปไตยอย่างยั่งยืนและส่งเสริมธรรมาภิบาล ตลอดจนการบริหารงาน หากมีการมีส่วนร่วมของประชาชนมากขึ้นเพียงใด ก็จะทำให้มีการตรวจสอบการทำงานของผู้บริหาร และให้ผู้บริหารที่มีความรับผิดชอบต่อสังคมมากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังเป็นการป้องกันนักการเมืองจากการกำหนดนโยบายที่ไม่เหมาะสมกับสังคมนั้นๆ นอกจากนี้ การมีส่วนร่วมของประชาชนยังเป็นการสร้างความมั่นใจว่าเสียงของประชาชนจะมีคนรับฟัง อีกทั้งความต้องการหรือความปรารถนาของประชาชนก็จะได้รับการตอบสนอง

กล่าวโดยสรุป ระบบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม ซึ่งเปิดโอกาสให้ประชาชนได้แสดงทัศนะและมีส่วนร่วมในการตัดสินใจเรื่องต่างๆ ที่จะมาส่งผลต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชน นอกจากจะช่วยให้การตัดสินใจของผู้เสนอโครงการหรือรัฐบาลมีความรอบคอบ และสอดคล้องกับปัญหาและความต้องการของประชาชนมากยิ่งขึ้นแล้ว ยังเป็นการควบคุมการบริหารงานของ รัฐบาลให้มีความโปร่งใส (Transparency) ตอบสนองต่อปัญหาและความต้องการของประชาชน (Responsiveness) และมีความรับผิดชอบหรือสามารถตอบคำถามของประชาชนได้ (Accountability) อีกด้วย ซึ่งเท่ากับเป็นการส่งเสริมการปกครองระบอบประชาธิปไตยให้สมบูรณ์มากยิ่งขึ้นอีกด้วย

ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม (Participatory Democracy) หมายถึง การมีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครอง ตลอดจนการกำหนดวิถีชีวิตที่สอดคล้องกับการเมืองการปกครองแบบประชาธิปไตย ทั้งนี้ ไม่ว่าจะเกี่ยวข้องกับเรื่องสิทธิเสรีภาพ หน้าที่ ตามระบอบการเมืองการปกครองที่ไม่ไปก้าวท้าวหรือก่อความเดือดร้อนแก่ผู้อื่นหรือสังคมส่วนรวม การมีส่วนร่วมในทางการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย อาจจะมีจำแนกเป็น 3 ระดับ คือ

(1) การมีส่วนร่วมในระดับเบื้องต้น เช่น ร่วมแสดงความคิดเห็นในทางการเมือง ร่วมพูดคุยอภิปรายเรื่องราวทางการเมืองและสถานการณ์ปัจจุบัน ร่วมลงชื่อ เพื่อเสนอเรื่องราวหรือประจักษ์พยานเกี่ยวกับเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ในทางการเมือง รวมกลุ่มเล็กๆ เพื่อแสดงความคิดเห็นในทางการเมือง เป็นสมาชิกพรรคการเมือง

(2) การมีส่วนร่วมในระดับกลาง เช่น ร่วมเดินขบวนเพื่อเรียกร้องความเป็นธรรม ร่วมปราศรัยในการชุมนุมเรียกร้องเรื่องราว ร่วมลงชื่อ เพื่อเสนอให้ฝ่ายที่มีอำนาจตัดสินใจอย่างใดอย่างหนึ่ง รวมอดข้าวประท้วงหรือร่วมกระทำอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อเรียกร้อง

(3) การมีส่วนร่วมในระดับสูง เช่น ร่วมลงสมัครรับเลือกตั้งเป็นสมาชิกผู้แทนราษฎร หรือสมาชิกวุฒิสภา ร่วมก่อตั้งพรรคการเมือง ร่วมก่อตั้งรัฐบาล

2.1 ความหมายของการมีส่วนร่วม

คำว่า “การมีส่วนร่วม (Participation) นั้น ตามพจนานุกรมอังกฤษฉบับออกฟอร์ด ได้ให้คำนิยามไว้ว่า เป็นการมีส่วนร่วม (ร่วมกับผู้อื่น) ในการกระทำบางอย่างหรือบางเรื่อง คำว่า “การมีส่วนร่วม” โดยมากมักจะใช้ความหมายตรงข้ามกับคำว่า “การเมินเฉย” (Apathy) ฉะนั้น คำว่า “การมีส่วนร่วมตามความหมายข้างต้น จึงหมายถึง การที่บุคคลสักร่วมกันกระทำการในเรื่องใดเรื่องหนึ่งหรือในประเด็นใดประเด็นหนึ่งที่บุคคลนั้นสนใจ ไม่ว่าจะเขาจะได้ปฏิบัติการเพื่อแสดงถึงความสนใจอย่างจริงจังหรือไม่ก็ตาม และไม่จำเป็นที่บุคคลนั้นจะต้องเกี่ยวข้องกับกิจกรรมนั้น โดยตรงก็ได้ เพียงแต่มีทัศนคติ ความคิดเห็น ความสนใจ ความห่วงใย ก็เพียงพอแล้วที่จะเรียกว่า เป็นการมีส่วนร่วมได้⁹

คำจำกัดความของการมีส่วนร่วมนั้น มีกันมานานมากและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ทั้งในแง่การเมืองการปกครองที่เห็นว่า การเข้ามามีส่วนร่วมของชาวชนบทเป็นกระบวนการเรียนรู้ ซึ่งกันและกันของทุกฝ่าย และยังเป็นการปูพื้นฐานความมั่นคงสำหรับวิวัฒนาการไปสู่การปกครองตนเองของท้องถิ่นได้ในบั้นปลาย และได้กล่าวถึงจุดเริ่มต้นของการมีส่วนร่วมของประชาชนว่า เริ่มต้นจากการเข้าร่วมกิจกรรมที่แต่ละคนมีผลประโยชน์เกี่ยวข้องและสนใจเป็นเรื่องราวๆ ไป เช่น การสร้างแหล่งกักเก็บน้ำฝน การศึกษา การสาธารณสุข เป็นต้น ข้อสำคัญกิจกรรมเหล่านี้ จะต้องสัมพันธ์กับปัญหาและความต้องการของประชาชน การมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นกิจกรรมที่มีลักษณะสำคัญของกระบวนการทางการเมืองและกระบวนการในการจัดการต่อปัญหา โดยเฉพาะอย่างยิ่งการบริหารงานของสังคมยุคใหม่ ที่เน้นปัจจัยในด้านการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นสำคัญ การมีส่วนร่วมของประชาชน โดยเฉพาะการเสนอข้อเรียกร้อง (Demand) และการสนับสนุน (Support) เป็นสิ่งที่แสดงถึงความสำคัญและวิธีการบริหารจัดการสังคมและชุมชนร่วมกัน การที่จะทำให้สังคมและระบบการเมืองอยู่ในดุลยภาพได้ จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องอาศัยปัจจัยในด้านการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการบริหารจัดการและการนำเสนอข้อมูล ตลอดจนการตรวจสอบของสังคม ซึ่งถ้าหากระบวนการเมืองปราศจากสิ่งเหล่านี้แล้ว ก็ไม่สามารถที่จะดำรงอยู่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการมีส่วนร่วมของประชาชนในการปกครองระบอบประชาธิปไตยนั้น ถือว่าเป็นปัจจัยที่มีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งในกรณีของประเทศไทย การมีส่วนร่วมของประชาชนปรากฏในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 2525 - 2520 เป็นต้น และรัฐได้ใช้การมีส่วนร่วมเป็นเครื่องมือในการให้ประชาชนเข้าร่วม โครงการต่างๆของรัฐ

⁹ ภัทรารุช มกรเวศ, *การมีส่วนร่วมของประชาชนในอำนาจตุลาการ*, วิทยานิพนธ์ ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพฯ, น. 6-7, 2553

การมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) เป็นแนวความคิดที่มีความสำคัญเป็นอย่างมากต่อการบริหารงานภาคสาธารณะตามระบอบประชาธิปไตย ไม่ว่าจะเป็นการบริหารงานของรัฐบาลระดับชาติ หรือการบริการในระดับท้องถิ่น เนื่องจากปัจจัยในการชี้วัดความสำเร็จของการดำเนินงานว่ามีประสิทธิภาพหรือประสิทธิผลเพียงใดนั้น เรื่องของการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนนับว่าเป็นตัวแปรที่สำคัญที่จะทำให้ภารกิจกับการสามารถบรรลุได้ตามวัตถุประสงค์ ตลอดจนเป็นปราการสำคัญในการลดปัญหาความขัดแย้งที่จะเกิดขึ้นต่อสังคมและชุมชน การบริหารงานของภาครัฐ ไม่ว่าจะเป็นในระดับส่วนกลางหรือระดับท้องถิ่น เป็นการบริหารที่อยู่บนพื้นฐานของความเกี่ยวข้อง และส่งผลกระทบต่อประชาชนในสังคมและชุมชน ทั้งจากผลของการบังคับใช้กฎหมายหรือการดำเนินการตามนโยบายสาธารณะที่กำหนดไว้ ทั้งนี้ หากประชาชนได้มีโอกาสเข้ามามีส่วนร่วมในการระบุนโยบาย หรือสามารถที่จะแสดงความคิดเห็น หรือด้วยวิธีการอื่นใดก็ตาม ที่ทำให้ประชาชนส่วนใหญ่ ไม่รู้สึกว่าเป็นผู้ถูกปกครองอยู่เพียงฝ่ายเดียว มีวิธีและช่องทางให้ประชาชนสามารถที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดทิศทาง ความเป็นไปของการบริหารได้ จะเป็นส่วนสำคัญในการเสริมสร้างความชอบธรรมของการดำเนินการใดๆ และลดอุปสรรคในเรื่องของแรงต้าน ตลอดจนความขัดแย้งที่จะเกิดขึ้นจากการดำเนินการตามนโยบายได้

การมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นแนวคิดที่ชี้ให้เห็นถึงลักษณะของการที่ประชาชนจะเข้าไปร่วมกิจกรรมอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อผลประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวมอย่างแท้จริง ทั้งนี้ ต้องอยู่บนพื้นฐานของการที่ประชาชนจะต้องมีอิสระในทางความคิด มีความรู้ความสามารถในการกระทำ และมีความเห็นใจที่จะเข้าร่วมต่อกิจกรรมนั้นๆ

การมีส่วนร่วมยังอธิบายได้ในหลายมิติ ทั้งในแง่ของมิติความลึกและทั้งในเชิงกว้าง¹⁰

1) การมีส่วนร่วมในความหมายที่แคบ คือ การพิจารณาถึงการมีส่วนร่วมช่วยเหลือโดยสมัครใจ โดยประชาชนต่อโครงการใดโครงการหนึ่งของโครงการสาธารณะต่างๆ ที่คาดว่า จะส่งผลต่อการพัฒนาชาติ แต่ไม่ได้หวังจะให้ประชาชนเปลี่ยนแปลงโครงการหรือวิจารณ์เนื้อหาของโครงการ

2) การมีส่วนร่วมในความหมายที่กว้าง หมายถึง การให้ประชาชนในชนบทรู้สึกตื่นตัว เพื่อที่จะทราบถึงการรับความช่วยเหลือและตอบสนองต่อโครงการพัฒนา ขณะเดียวกันก็สนับสนุนความริเริ่มของคนในท้องถิ่น

¹⁰ ถวิลวดี บุรีกุล, การมีส่วนร่วม: แนวคิด ทฤษฎีและกระบวนการ เอกสารประกอบการศึกษาการดูงานของ คณะกรรมการการพัฒนาทางการเมืองและการมีส่วนร่วมของประชาชน, กรุงเทพฯ: วุฒิสภา, น. 5, 2551

3) ในเรื่องของการพัฒนาชนบท การมีส่วนร่วม คือ ให้ประชาชนเข้ามาเกี่ยวข้องกับกระบวนการตัดสินใจ กระบวนการดำเนินการและร่วมรับผลประโยชน์จากโครงการพัฒนา นอกจากนี้ยังเกี่ยวข้องกับความพยายามที่จะประเมินผลโครงการนั้นๆ ด้วย

4) การมีส่วนร่วมของประชาชนในการพัฒนานั้นอาจเข้าใจอย่างกว้างได้ว่า คือ การที่ประชาชนได้เข้าร่วมอย่างแข็งขันในกระบวนการตัดสินใจต่างๆ ในเรื่องที่จะมีผลกระทบต่อเขา

5) การมีส่วนร่วมในชุมชน หมายถึง การที่ประชาชนจะมีสิทธิและหน้าที่ที่จะเข้าร่วมในการแก้ปัญหาของเขา มีความรับผิดชอบมากขึ้นที่จะตรวจสอบความจำเป็นในเรื่องต่าง ๆ การระดมทรัพยากรท้องถิ่น และเสนอแนวทางแก้ไขใหม่ๆ เช่นเดียวกับการก่อตั้งและดำรงรักษาองค์กรต่างๆ ในท้องถิ่น

6) การมีส่วนร่วมนั้น จะต้องเป็นกระบวนการดำเนินการอย่างแข็งขัน ซึ่งหมายถึงว่าบุคคลหรือกลุ่มที่มีส่วนร่วมนั้น ได้เป็นผู้มีความริเริ่มและได้มุ่งใช้ความพยายาม ตลอดจนเป็นความเป็นตัวของตัวเองที่จะดำเนินการตามความริเริ่มนั้น

7) การมีส่วนร่วม คือ การที่ได้มีการจัดการที่จะใช้ความพยายามที่จะเพิ่มความสามารถที่จะควบคุมทรัพยากรและระเบียบในสถาบันต่างๆ ในสภาพสังคมนั้นๆ ทั้งนี้โดยกลุ่มที่ดำเนินการและความเคลื่อนไหวที่จะดำเนินการนี้ ไม่ถูกควบคุมโดยทรัพยากรและระเบียบต่างๆ

การมีส่วนร่วมของประชาชนมีความสำคัญในการสร้างประชาธิปไตยอย่างยั่งยืน และส่งเสริมธรรมาภิบาล ตลอดจนการบริหารงาน หากมีการมีส่วนร่วมของประชาชนมากขึ้นเพียงใด จะให้มีการตรวจสอบการทำงานของผู้บริหารและให้ผู้บริหารที่มีความรับผิดชอบต่อสังคมมากยิ่งขึ้น อีกทั้งยังเป็นการป้องกันนักการเมืองจากการกำหนดนโยบายที่ไม่เหมาะสมกับสังคมนั้นๆ นอกจากนี้ การมีส่วนร่วมของประชาชนยังเป็นการสร้างความมั่นใจว่าเสียงของประชาชนจะมีคนรับฟัง อีกทั้งความต้องการหรือปรารถนาของประชาชน ก็จะได้รับคำตอบสนอง

อย่างไรก็ดี ในปัจจุบันให้ความหมายของการมีส่วนร่วมที่ทำให้เข้าใจง่ายขึ้น คือ กระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นกระบวนการสื่อสารสองทางที่มีเป้าหมายโดยรวม เพื่อที่จะให้เกิดการตัดสินใจที่ดีขึ้น และได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน ซึ่งเป้าหมายของกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน ก็คือ การให้ข้อมูลต่อสาธารณชนและให้สาธารณชนแสดงความคิดเห็นต่อโครงการที่นำเสนอรายงาน และมีส่วนร่วมในการแก้ปัญหาเพื่อหาทางออกที่ดีที่สุดสำหรับทุกคน การมีส่วนร่วมของประชาชน ยังจัดเป็นรูปแบบหนึ่งของ แนวความคิดในการกระจายอำนาจจากส่วนกลางมาสู่ส่วนท้องถิ่น เพราะประชาชนในท้องถิ่น คือ ผู้ที่รู้ปัญหาและความต้องการของท้องถิ่นตนเองดีกว่าผู้อื่น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงเป็นการเปิดกว้าง

ในความคิดเห็นในการสื่อสารสองทางในประเด็นที่เกี่ยวข้องกับประชาชน ซึ่งในแต่ละประเด็นนั้น ไม่สามารถใช้เกณฑ์ใดเกณฑ์หนึ่งมาตัดสินใจได้เหมือนกัน

การมีส่วนร่วมของประชาชน เปลี่ยนแปลงไปตามบริบทของสังคมและการเมือง ในอดีตการมีส่วนร่วมของชุมชน มักหมายถึง การมีส่วนร่วมทางการเมือง โดยให้ความสำคัญของการไปใช้สิทธิเลือกตั้ง หากแต่ในปัจจุบันสังคมให้ความสำคัญกับประชาธิปไตยทางตรงและประชาธิปไตยที่ประชาชนปกครองตนเอง ส่งผลให้ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชน มีขอบเขตกว้างขึ้น

การมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) หมายถึง การที่ประชาชนเข้าไปร่วมกิจกรรมอย่างใดอย่างหนึ่ง เพื่อผลประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวม โดยแท้จริง ทั้งนี้ ต้องอยู่บนพื้นฐานของการที่ประชาชนจะต้องมีอิสระในการคิด มีความรู้ความสามารถในการกระทำ และมีความเต็มใจที่จะเข้าร่วมกิจกรรมนั้นๆ โดยที่การมีส่วนร่วมของประชาชนจะต้องมีลักษณะการเข้าร่วมอย่างครบวงจร ตั้งแต่ต้นจนถึงสิ้นสุด กล่าวคือ

- 1) เริ่มตั้งแต่การมีจิตสำนึกในตนเอง และถือเป็นภาระหน้าที่ของตนในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของสังคมหรือชุมชนที่ตนเองอยู่
- 2) ร่วมคิดด้วยกันว่าอะไรที่เป็นปัญหาของชุมชน มีสาเหตุอย่างไร และจะจัดลำดับความสำคัญของเป้าหมายอย่างไร และควรที่จะจัดการปัญหาใดก่อน หรือหลัง
- 3) ร่วมกันวางแผนการดำเนินงานว่าจะจัดกิจกรรมหรือ โครงการอะไรก่อน จะแบ่งงานกันอย่างไร ควรใช้งบประมาณมากน้อยเพียงใด จะจัดหางบประมาณจากที่ใดและใครเป็นผู้ดูแลรักษา
- 4) ร่วมดำเนินงาน ประชาชนจะต้องร่วมกิจกรรมด้วยความเต็มใจเต็มกำลังและความรู้ความสามารถของตนเอง
- 5) ร่วมกันติดตามประเมินผลตลอดเวลาที่ทำงานร่วมกัน ประชาชนจะต้องมีส่วนร่วมในการตรวจสอบถึงปัญหา อุปสรรค และร่วมกันในการหาแนวทางแก้ไขเพื่อให้งานหรือภารกิจสำเร็จลุล่วงตามเป้าหมาย
- 6) ร่วมรับผลประโยชน์ ประชาชนที่เข้ามามีส่วนร่วมกิจกรรมของชุมชน ย่อมที่จะได้รับผลประโยชน์ร่วมกัน ซึ่งอาจจะไม่จำเป็นที่จะต้องอยู่ในรูปของเงิน วัตถุสิ่งของ แต่อาจเป็นความสุขสบาย ความพอใจในสภาพของความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นได้

2.2 ประเภท/รูปแบบของการมีส่วนร่วม

การมีส่วนร่วมของประชาชนต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมการพัฒนาชุมชนได้ โดยมีเงื่อนไขสำคัญ ดังนี้ คือ¹¹

2.2.1 ประชาชนต้องมีอิสรภาพในการที่จะมีส่วนร่วม (Freedom to Participate)

หมายถึง ประชาชนมีอิสระที่จะเข้าร่วมหรือไม่ก็ได้ การเข้าร่วมต้องเป็นไปด้วยความสมัครใจ การถูกบังคับให้เข้าร่วมไม่ว่าจะในรูปแบบใด ไม่ถือว่าเป็นการมีส่วนร่วม

2.2.2 ประชาชนต้องสามารถที่จะมีส่วนร่วม (Ability to Participate)

ประชาชนหรือกลุ่มเป้าหมาย จะต้องมีความสามารถพอที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมนั้นๆ หมายความว่า ในบางกิจกรรม แม้จะกำหนดว่าผู้เข้าร่วมมีเสรีภาพและเสมอภาค แต่กิจกรรมที่กำหนดไว้ มีความซับซ้อนเกินความสามารถของกลุ่มเป้าหมาย การมีส่วนร่วมย่อมเกิดขึ้นไม่ได้

2.2.3 ประชาชนต้องเต็มใจที่จะมีส่วนร่วม (Willingness to Participate)

ประชาชนที่จะเข้าร่วมในกิจกรรมใด ต้องเกิดจากความสนใจที่สอดคล้องกับการมีส่วนร่วมนั้น ในส่วนรูปแบบของการมีส่วนร่วมนั้น มีดังนี้

- 1) การมีส่วนร่วมแบบเป็นกันเอง ซึ่งเป็นไปโดยการอาสาสมัครหรือการรวมตัวกันเอง เพื่อแก้ปัญหาของตัวเองเป็นการกระทำที่ไม่ได้รับความช่วยเหลือจากภายนอก
- 2) การมีส่วนร่วมระบบชักนำ เป็นการเข้าร่วมโดยต้องการความเห็นชอบหรือการสนับสนุนโดยรัฐบาล ซึ่งเป็นรูปแบบที่ลักษณะทั่วไปของประเทศกำลังพัฒนา
- 3) การมีส่วนร่วมแบบบังคับ เป็นการเข้าร่วมภายใต้การดำเนินการตามนโยบายของรัฐ ภายใต้การจัดการของเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือโดยการบังคับโดยตรง รูปแบบนี้เป็นรูปแบบที่ส่งผลให้ผู้กระทำได้รับผลทันที แต่จะไม่ได้ผลในระยะยาวอาจจะเกิดผลเสียที่ไม่ได้รับการสนับสนุนจากประชาชนในที่สุด

นอกจากนี้ การที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของภาครัฐได้นั้น ต้องมีการแบ่งระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้ด้วย

¹¹ คะนิงนิจ ศรีบัวเอี่ยม และคณะ, แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: ปัญหา อุปสรรคและทางออก กรุงเทพฯ ๑: สถาบันพระปกเกล้า, 2545, น. 3

การมีส่วนร่วมของประชาชน สามารถแบ่งได้ออกเป็น¹²

- 1) การมีส่วนร่วมในการวางแผน คือ การมีส่วนร่วมในการวิเคราะห์ปัญหา กำหนดลำดับความสำคัญ ตั้งเป้าหมาย กำหนดแนวทาง ดำเนินการติดตาม ประเมิน และการตัดสินใจ
- 2) การมีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรม ประกอบด้วย การสนับสนุนด้านทรัพยากร และการประสานความร่วมมือ
- 3) การมีส่วนร่วมในการใช้ประโยชน์ คือ การนำเอากิจกรรมมาใช้ให้เกิดประโยชน์ได้ ซึ่งเป็นการเพิ่มระดับของการพึ่งตนเอง และควบคุมทางสังคม
- 4) การมีส่วนร่วมในการได้รับประโยชน์ คือ แจกจ่ายผลประโยชน์การพัฒนาอย่างยุติธรรม
- 5) การมีส่วนร่วมในการประเมินผล เพื่อประชาชนในชุมชนจะได้ทราบถึงปัญหา อุปสรรคต่างๆ เพื่อร่วมกันดำเนินการหาทางแก้ไขต่อไป

2.3 ระดับการมีส่วนร่วม

การมีส่วนร่วมของประชาชนออกเป็น 5 ระดับ ดังนี้

2.3.1 การให้/รับข้อมูลข่าวสาร (inform) ถือเป็นการมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับต่ำที่สุด แต่เป็นระดับที่สำคัญที่สุด เพราะเป็นก้าวแรกของการที่ภาคราชการจะเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าสู่กระบวนการมีส่วนร่วมในเรื่องต่างๆ วิธีการให้ข้อมูลสามารถใช้ช่องทางต่างๆ เช่น เอกสารสิ่งพิมพ์ การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารผ่านสื่อต่างๆ การจัดนิทรรศการ จัดหมายข่าว การจัดงานแถลงข่าว การติดประกาศ และการให้ข้อมูลผ่านเว็บไซต์

2.3.2 การรับฟังความคิดเห็น (consult) เป็นกระบวนการที่เปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการให้ข้อมูลหรือข้อเท็จจริง และความคิดเห็นเพื่อประกอบการตัดสินใจของหน่วยงานภาครัฐด้วยวิธีการต่างๆ เช่น การรับฟังความคิดเห็น การสำรวจความคิดเห็น การจัดเวทีสาธารณะ การแสดงความคิดเห็นผ่านเว็บไซต์

2.3.3 การร่วมคิดร่วมทำ (involve) เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปฏิบัติงาน ร่วมเสนอแนะทางที่จะนำไปสู่การตัดสินใจ เพื่อสร้างความมั่นใจให้ประชาชนว่าข้อมูลความคิดเห็นและความต้องการของประชาชน จะถูกนำไปพิจารณาเป็นทางเลือกในการบริหารงานภาครัฐ เช่น การประชุมเชิงปฏิบัติการเพื่อพิจารณาประเด็นนโยบายสาธารณะ ประชาพิจารณ์ การจัดตั้งคณะทำงาน เพื่อเสนอแนะประเด็นนโยบาย

¹² สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับสถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2544, น.2-5

2.3.4 ความร่วมมือหรือการเป็นหุ้นส่วนภาคี (collaborate) เป็นการให้กลุ่มประชาชนผู้แทนภาคสาธารณะเข้ามามีส่วนร่วม โดยเป็นหุ้นส่วนกับภาครัฐในทุกขั้นตอนของการตัดสินใจ และมีการดำเนินกิจกรรมร่วมกันอย่างต่อเนื่อง เช่น คณะกรรมการที่มีฝ่ายประชาชนเป็นผู้มีอำนาจตัดสินใจทั้งหมด

2.3.5 การเสริมพลังอำนาจ เป็นขั้นตอนที่ให้บทบาทแก่ประชาชนในระดับที่สูงที่สุด โดยให้ประชาชนเป็นผู้ตัดสินใจ เช่น การลงมติในประเด็นสาธารณะต่างๆ เช่น โครงการกองทุนหมู่บ้าน ที่มอบอำนาจให้ประชาชนเป็นผู้ตัดสินใจทั้งหมด

การสร้างการมีส่วนร่วมของประชาชน อาจทำได้หลายระดับและหลายวิธี ซึ่งบางวิธีสามารถทำได้ง่าย ๆ แต่บางวิธีก็ต้องขึ้นอยู่กับความต้องการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชน ค่าใช้จ่ายและความจำเป็นในการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วม การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นเรื่องละเอียดอ่อน จึงต้องมีการพัฒนาความรู้ความเข้าใจในการให้ข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องแก่ประชาชน การรับฟังความคิดเห็น การเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วม รวมทั้งพัฒนาทักษะและศักยภาพของข้าราชการทุกระดับควบคู่กันไปด้วย

2.4 ประโยชน์ของการมีส่วนร่วม

การมีส่วนร่วมของประชาชนไม่ว่าในหน่วยใดก็ตาม เป็นสิ่งที่พึงปรารถนา เพราะการมีส่วนร่วมมีคุณประโยชน์หลายประการ อย่างไรก็ตาม ประโยชน์จากการมีส่วนร่วมของประชาชนขึ้นอยู่กับรูปแบบของการมีส่วนร่วม ดังนี้

2.4.1 เพิ่มคุณภาพของการตัดสินใจ กระบวนการปรึกษาหารือสาธารณะชนช่วยให้เกิดการกระจ่างในวัตถุประสงค์ และความต้องการของโครงการหรือนโยบายนั้นๆ ได้เสมอ สาธารณชน สามารถที่จะผลักดันให้เกิดการทบทวนข้อสันนิษฐานที่ปิดบังอยู่ บ่อยครั้งกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน ก่อให้เกิดการพิจารณาถึงทางเลือกใหม่แทนวิธีการที่ได้เคยใช้กันมาในอดีต

2.4.2 การลดค่าใช้จ่ายและการสูญเสียเวลา กระบวนการหรือโครงการการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างเต็มรูปแบบ มักจะสิ้นเปลืองและเสียเวลา แต่ในทางปฏิบัติการมีส่วนร่วมของประชาชนตั้งแต่ต้น สามารถที่จะลดค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับความขัดแย้งของประชาชนได้

2.4.3 การสร้างฉันทามติ การมีส่วนร่วมของประชาชนสามารถที่จะสร้างข้อตกลงที่มั่นคงและยืนยาว รวมทั้งเกิดการยอมรับระหว่างกลุ่มขึ้น

2.4.4 การเพิ่มความง่ายต่อการนำไปปฏิบัติ การมีส่วนร่วมในการตัดสินใจทำให้บุคคลรู้สึกถึงความเป็นเจ้าของการตัดสินใจนั้น และครั้งหนึ่ง เมื่อได้ร่วมตัดสินใจแล้ว ย่อมต้องการที่จะเห็นสิ่งนั้นได้ถูกนำไปปฏิบัติ

2.4.5 การหลีกเลี่ยงการเผชิญหน้าในกรณีที่ย่ำแย่ที่สุด กระบวนการมีส่วนร่วมของการประชาชน ก่อให้เกิดโอกาสที่ผู้กรณีจะแสดงความต้องการของกลุ่มและความห่วงกังวลที่ปราศจากความรู้สึกที่เป็นปฏิบัติ การมีส่วนร่วมของประชาชนตั้งแต่ต้น สามารถลดการเผชิญหน้ากันอย่างรุนแรงที่อาจเป็นไปได้

2.4.6 การดำรงไว้ซึ่งความน่าเชื่อถือและความชอบธรรม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อการตัดสินใจ ก่อให้เกิดความขัดแย้งก็ต้องใช้กระบวนการตัดสินใจ ซึ่งโปร่งใส และน่าเชื่อถือต่อสาธารณชน และประชาชนมีส่วนร่วม

2.4.7 การพัฒนาความเชี่ยวชาญและความคิดสร้างสรรค์ของสาธารณชนผู้มีส่วนร่วม
ไม่เพียงแต่เรียนรู้เนื้อหา แต่เขายังได้เรียนรู้กระบวนการตัดสินใจ โดยองค์กรส่วนท้องถิ่นของเขาควรจะเป็นอย่างไร และทำไมเขาจึงต้องตัดสินใจดังกล่าว

2.4.8 ช่วยให้ผู้ประชาชนสนใจประเด็นสาธารณะมากขึ้น เป็นการเพิ่ม-ทุนทางสังคม และเสริมสร้างให้ประชาชนเป็นพลเมืองที่กระตือรือร้น สอดคล้องกับหลักการปกครองตามหลักประชาธิปไตย แบบมีส่วนร่วม

3. แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิชุมชน

3.1 ความหมายของสิทธิชุมชน

“สิทธิชุมชน” เป็นวาทกรรมที่เกิดขึ้นเมื่อไม่นานมานี้ แต่แท้ที่จริงแล้ว “สิทธิชุมชน” เป็นอุดมการณ์ที่แนบแน่นกับวิถีชีวิต และวัฒนธรรมชุมชนมาอย่างยาวนาน¹³ จากการใช้ชีวิตร่วมกันของชาวชุมชนที่ต้องพึ่งพาอาศัย ร่วมทุกข์ ร่วมสุข เกิดความเอื้ออาทรและผูกพัน ความขัดแย้งแตกแยกที่เกิดขึ้น จะผลักดันให้มีการคิดค้นหาวิธีการจัดการภายในให้ลุล่วงไป ความเป็นไปของชุมชนในลักษณะดังกล่าว พัฒนาให้เกิด “กฎเกณฑ์” ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร แต่เป็นข้อบัญญัติอันศักดิ์สิทธิ์ที่ชาวชุมชนยึดถือร่วมกัน แฝงอยู่ในวิถีชีวิตชุมชน เกิดมีขึ้นซ้ำ ๆ จนพัฒนาเป็นแบบแผนที่แข็งแรง ข้อบัญญัติดังกล่าวของชุมชน เป็นข้อบัญญัติถึงความสัมพันธ์ระหว่างคนกับคน คนกับธรรมชาติ และคนกับสิ่งเหนือธรรมชาติ เป็นความสัมพันธ์ที่เกี่ยวข้องกัน “ขอบเขตอำนาจ” ที่สมาชิกแต่ละคนแต่ละฐานะ พึ่งมี พึ่งได้รับ ท่ามกลางการดำเนินชีวิตด้วยกัน อำนาจนั้นเป็นอำนาจที่ทุกคนยอมรับภายใต้ “คุณค่า” ที่ยึดถือร่วมกัน เป็นอำนาจที่มีความชอบธรรม ก็คือ “ระบบสิทธิ” ของชุมชนนั่นเอง

¹³ ชลธิดา สัตยวัฒนา, พลวัตสิทธิชุมชน: กระบวนทัศน์ทางมานุษยวิทยา, กรุงเทพมหานคร

“คุณค่าที่ชุมชนยึดถือร่วมกัน” เป็นสิ่งที่ถูกสร้างสรรค์ขึ้นโดยชีวิตชุมชน เช่น ความเชื่อถือเรื่อง ผีบรรพบุรุษ ผีปู่ตา คุณค่า แห่งความกตัญญูรู้คุณต่อธรรมชาติและบุพการี การเคารพ และให้คุณค่าในผลประโยชน์และทรัพย์สินส่วนรวม ฯลฯ หรืออาจเป็นคุณค่าที่ชุมชนรับจากภายนอกมาผสมผสานเป็นคุณค่าของชุมชน เช่น หลักธรรมทางศาสนา กล่าวได้ว่า คุณค่าเหล่านี้เป็น “หลักทาง ศีลธรรม” ซึ่งทำหน้าที่กำกับพฤติกรรมของชาวชุมชนให้อยู่ร่วมกันอย่างสงบสันติ

ระบบสิทธิของชุมชนหรือสิทธิชุมชน ปรากฏอยู่ในทุกมิติของชีวิตชุมชน ตั้งแต่ระบบการจัดการทรัพยากร ระบบเกษตรกรรม ระบบการดูแลสุขภาพ ระบบการศึกษา ระบบการปกครอง ระบบยุติธรรมของชุมชน ฯลฯ

ระบบสิทธิที่หลากหลายซับซ้อนของสังคมชุมชนที่กล่าวถึง เป็น “สิทธิตามจารีตประเพณี” (customary right) ซึ่งมักจะแตกต่าง ขัดแย้งกับสิทธิตามกฎหมาย (legal right) ทั้งนี้เพราะสิทธิตามจารีตประเพณี มักจะตั้งอยู่บนหลักของ “สิทธิทางศีลธรรม” อย่างเคร่งครัด ขณะที่สิทธิตามกฎหมายนั้น จะผสมผสานหลักการทางการเมืองและเศรษฐกิจด้วย¹⁴

อย่างไรก็ดี ข้อเท็จจริงทางประวัติศาสตร์ของการสร้างองค์ ความรู้ แนวคิดทฤษฎี เรื่อง “สิทธิ” จนคลี่คลายมาถึง “สิทธิชุมชน” ในปัจจุบัน มีรากฐานสำคัญมาจากการพัฒนาปรัชญาการเมืองที่เกิดขึ้นในสังคมตะวันตก ในศตวรรษที่ 16 - 17 ซึ่งให้ความสำคัญกับ “สิทธิของปัจเจกชน” ในฐานะ “สิทธิของพลเมือง” และ “สิทธิทางการเมือง” อันเป็นที่มาของระบอบการเมืองเสรีประชาธิปไตย และระบอบทรัพย์สินส่วนบุคคลหรือกรรมสิทธิ์เอกชน อันเป็นหัวใจของระบบเศรษฐกิจทุนนิยม ซึ่งเติบโตงอกงามต่อมา แต่ก็ถูกทำลายและวิพากษ์จากนักคิดสายสังคมนิยม ซึ่งเห็นว่า สิทธิปัจเจกชน และระบอบทรัพย์สินส่วนบุคคล เป็นที่มาของความเสื่อมทรามทางศีลธรรม เป็นที่มาของการทุจริตทางชนชั้น และลดทอนศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์จึงควรให้ความสนใจแก่ “สิทธิกลุ่ม” “สิทธิร่วม” และแทนที่จะมีเพียงสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง ต้องมี “สิทธิทางเศรษฐกิจ และสังคมวัฒนธรรม” ด้วย จนต่อมาในปี 2491 เมื่อสหประชาชาติประกาศ “ปฏิญญาสากล ว่าด้วยสิทธิมนุษยชน” จึงต้องประกาศ “กติการะหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง” ควบคู่ไปกับกติการะหว่างประเทศ ว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม และต่อมาได้เปิดพรมแดนสู่มิติของสิทธิที่มีความหลากหลาย ความเท่าเทียม การมีส่วนร่วมของประชาชน ส่งผล ให้เกิดความสนใจ เรื่อง “สิทธิชุมชน” อย่างจริงจังถึงปัจจุบัน

¹⁴ อานันท์ กาญจนพันธุ์, มิติชุมชน: วิถีคิดท้องถิ่นว่าด้วยสิทธิ อำนาจและการจัดการทรัพยากร, กรุงเทพมหานคร, 2544

3.2 หลักการสำคัญของสิทธิชุมชน

3.2.1 สิทธิชุมชน คือ ข้อตกลงกฎเกณฑ์ทางสังคมที่พัฒนาให้กลุ่มคนร่วมกันจัดการทรัพยากร การจัดการทางเศรษฐกิจ สังคม และอื่น ๆ โดยกลุ่มคนดังกล่าว มีความสัมพันธ์ทางสังคมร่วมกัน มีวัฒนธรรมร่วมกัน จำเป็นที่ต้องจัดการร่วมกัน โดยชุมชนได้สร้างข้อตกลงหรือกติกาในการจัดการทรัพยากร เศรษฐกิจ สังคม ข้อตกลงอาจเป็นลายลักษณ์อักษรหรือกฏจารีตประเพณี ซึ่งข้อตกลงเป็นเรื่องของการเรียนรู้ การต่อสู้ ต่อรองทั้งภายในระหว่างชุมชนหรือภายนอกชุมชน ข้อตกลงร่วมจึงมีการปรับเปลี่ยนตามสถานการณ์ทางเศรษฐกิจการเมือง และสังคม สิทธิชุมชนจึงมีขอบเขตที่กว้าง ยืดหยุ่น ปรับเปลี่ยนได้

3.2.2 สิทธิชุมชนเป็นรูปแบบสิทธิเชิงซ้อน หมายถึง ภายใต้อัตนตลวงจัดการร่วมกันของชุมชนจะมีสิทธิหลายประเภท แต่สัมพันธ์กัน เช่น สิทธิการครอบครอง สิทธิการใช้สิทธิการจัดการ ซึ่งสิทธิแต่ละประเภท มีการปรับสร้างใหม่อยู่เสมอและการซ้อนของสิทธิ มีหลายระดับ ทั้งรูปแบบสิทธิและเจ้าของสิทธิ เช่น บางเงื่อนไขสิทธิความเป็นเจ้าของทรัพยากรบางประเภทอาจเป็นของรัฐหรือของบุคคลในชุมชน แต่ชุมชนมีสิทธิในการใช้และสิทธิจัดการ

3.2.3 สิทธิชุมชนมีลักษณะเน้นการมีส่วนร่วม หมายถึง การให้ภายนอกเข้ามาร่วมสนับสนุน ตั้งแต่ระดับท้องถิ่น สาธารณะและรัฐ สิทธิชุมชนไม่ใช่สิทธิความเป็นเจ้าของแบบเบ็ดเสร็จ เช่น สิทธิรัฐที่เป็นเจ้าของใช้สิทธิตนเองกีดกันภายนอกเข้ามาเกี่ยวข้องอย่างสิ้นเชิง เห็นได้จากกิจกรรมการจัดการป่าชุมชน กลุ่มออมทรัพย์ เศรษฐกิจชุมชน หรือการฟื้นฟูอัตลักษณ์ของท้องถิ่น ล้วนเป็นกิจกรรมที่ต้องการการสนับสนุนจากชุมชนท้องถิ่น ประชาสังคมและรัฐ ซึ่งชุมชนก็ได้สร้างเงื่อนไข กติกาที่มีการควบคุมจาก ภายนอก เพื่อป้องกันการละเมิดสิทธิชุมชน กล่าวได้ว่าสิทธิชุมชน ให้ความสำคัญกับผู้ที่อยู่กินดูแลทรัพยากรเพื่อความอยู่รอดของชุมชนเป็นอันดับแรก คนภายนอกจะมาอ้างสิทธิเพื่อคุณภาพชีวิตที่ดีของชุมชนเมือง มาอยู่เหนือการมีชีวิตรอดของชุมชนไม่ได้ ทำให้การมีส่วนร่วมลดหลั่นกันไปตามความจำเป็นพื้นฐานของชีวิตและสังคม อย่างไรก็ตาม โดยทั่วไป สิทธิชุมชน มักมีลักษณะการมีส่วนร่วมจากภายนอกมากกว่าการกีดกัน โดยหลักการสำคัญของ “การมีส่วนร่วม” ก็คือ เป้าหมายของสิทธิชุมชน มิใช่เพื่อประโยชน์เฉพาะส่วนของชุมชนเท่านั้น แต่ต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสังคมด้วย

3.2.4 อุดมการณ์ของสิทธิชุมชน วางอยู่บนหลักพื้นฐานว่าด้วยความยั่งยืน และความเป็นธรรม เห็นได้จากการจัดการป่า การจัดการน้ำ ต้องการให้สมาชิกมีส่วนร่วมเข้าถึงทรัพยากร และ ได้รับการแบ่งปันทรัพยากรอย่างเป็นธรรม การที่ชุมชนจะอยู่รอดได้ ก็ต้องอยู่บนฐานทรัพยากรที่ยั่งยืน การบริโภคให้หมดไป เป็นการทำลายทุนชีวิตของชุมชนโดยตรง ซึ่งอุดมการณ์สิทธิชุมชน จะมุ่งประสิทธิภาพสูงสุดจากการใช้ทรัพยากร

3.2.5 ชุมชนบนเนื้อหาที่หลากหลาย ชุมชนจำนวนมากได้อาศัยทุนทางสังคมของตนสร้างระบบ ในการจัดการตนเอง เพื่อปรับสัมพันธภาพทางอำนาจในหลายรูปแบบ เช่น สิทธิการจัดการทรัพยากร สิทธิในที่อยู่อาศัย สิทธิสตรี เศรษฐกิจชุมชน เป็นต้น

3.2.6 สิทธิชุมชนเป็นขบวนการเคลื่อนไหวประชาธิปไตย จาการากหญ้า สิทธิชุมชนเป็นการต่อสู้โดยมีเป้าหมายหลัก เพื่อไปสู่ความเป็นพลักษณ์ประชาธิปไตย หรือสังคมที่เคารพความหลากหลาย หรือมีนโยบายให้แก่ละทิ้งถิ่นตลอดจนกลุ่มต่าง ๆ ในสังคมให้ได้มีเสรีภาพของตนเอง ในการกำหนดกติกาของวิถีชีวิต เศรษฐกิจ ทรัพยากรตามภูมินิเวศวัฒนธรรมของตน ทั้งนี้ อยู่บนพื้นฐานความรับผิดชอบร่วมกันของสังคมด้วย รัฐต้องมีนโยบายสนับสนุนชุมชนให้มีเสรีภาพในการกำหนดกฎ กติกา ระบบสิทธิ การจัดการทรัพยากร เศรษฐกิจ วิถีชีวิตวัฒนธรรมของตนเอง และมีกลไกสนับสนุนความเข้มแข็งของชุมชน¹⁵

3.3 ลักษณะของสิทธิชุมชน มีดังนี้

3.3.1 อุดมการณ์ของสิทธิชุมชน เป็นอุดมการณ์เพื่อความอยู่รอดของชุมชน

3.3.2 กระบวนการในการเกิดขึ้นของสิทธิชุมชนในแต่ละประเภท (ตามที่เกิดความขัดแย้งขึ้น) ไม่ได้เกิดจากความสัมพันธ์ในเชิงพันธะสัญญา หากแต่เป็นผลที่เกิดขึ้นจากกระบวนการภายในของชุมชนในแต่ละพื้นที่ ที่ทดลองเรียนรู้ตั้งสมขึ้นมาเป็นส่วนหนึ่งของโครงสร้างสังคมในระดับชุมชน และในหลาย ๆ กรณี ที่มีการเลียนประสพการณ์ และทำให้เกิดขึ้นซ้ำ ๆ ในทางความคิด

3.3.3 ตั้งอยู่บนสำนึกและความรับรู้ร่วมกันของชุมชนเป็นหลัก ดังนั้น จึงมักจะไม่ปรากฏในรูปของบันทึกที่เป็นลายลักษณ์อักษร

3.3.4 กลไกในการบังคับ เป็นไปโดยอาศัยวิธีการของแต่ละชุมชน ผ่านทางระบบความสัมพันธ์ในด้านต่าง ๆ ที่มีอยู่ในชุมชน

3.3.5 สิทธิชุมชนเป็นความพยายามของชุมชน ที่จะจัดความสัมพันธ์ระหว่างสมาชิกของชุมชนให้สอดคล้องกับการกระทำที่ทุกคนสามารถเข้าถึงได้ และมีทางเลือก

3.3.6 สิทธิชุมชนเป็นสิทธิที่มีเงื่อนไข ไม่ใช่สิทธิเด็ดขาด ต้องขึ้นอยู่กับปัจจัยทั้งหมดที่มีอยู่ในชุมชน

3.3.7 สิทธิชุมชน มักจะมีกลไกภายในชุมชนที่เกี่ยทรัพยากรที่จำเป็นต่อการดำรงชีพ และให้โอกาสกับสมาชิกของชุมชน¹⁶

¹⁵ สิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญ, กลุ่มงานผลิตเอกสาร สำนักประชาสัมพันธ์ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, กรุงเทพมหานคร, 2555

¹⁶ “อ้างแล้ว”, หน้า 25

3.4 แนวคิดตามรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิชุมชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ยอมรับสิทธิของบุคคลที่รวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม อนุรักษ์ หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะ หรือวัฒนธรรม อันดีของท้องถิ่นและของชาติและมีส่วนร่วมในการจัดการบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม อย่างสมดุลและยั่งยืน และยังอาจมีส่วนร่วมกับภาครัฐและชุมชน ในอันที่จะอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ การฟื้นฟูสิ่งแวดล้อม จารีต ประเพณี และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติหรือการใช้สิทธิแก่บุคคลในการบำรุงรักษาสิ่งแวดล้อม และใช้ประโยชน์ จากทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพ เพื่อให้ประชาชน หรือชุมชนเกิดจิตสำนึกในความเป็นเจ้าของทรัพยากรธรรมชาติ และร่วมมือกันในการรักษาสิ่งแวดล้อม โดยรัฐจะให้การสนับสนุนและส่งเสริมในการให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วม ดังกล่าว รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ยังคงหลักการดังกล่าว มิได้เปลี่ยนแปลง นอกจากนั้น ยังตัดเงื่อนไขบางอย่างออกไป เช่น การกำหนดให้ต้องมีกฎหมายรองรับ “ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ทำให้ประชาชนสามารถใช้สิทธิได้ โดยไม่ต้องรอให้มีกฎหมายเสียก่อน ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 66 มาตรา 67 (สิทธิชุมชน) และมาตรา 85 (แนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม) เป็นต้น แนวคิดและหลักการข้างต้น แสดงให้เห็นว่า ผู้ร่างกฎหมายและสังคม เริ่มยอมรับการมีอยู่และสิทธิของชุมชน และให้ความสำคัญมากขึ้นกับประเพณี วัฒนธรรม หรือความเชื่อของชุมชนท้องถิ่น ดั้งเดิม เป็นการปรับความคิดในระบบกฎหมายที่ยอมรับเฉพาะสิทธิของรัฐ และสิทธิของเอกชน มาเป็นการยอมรับสิทธิของชุมชนเหนือทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมในชุมชนนั้น ซึ่งเป็นแนวคิดดั้งเดิม ในกฎหมายไทยก่อนการรับเอาแนวคิดของกฎหมายภาคพื้นยุโรป มาปฏิรูประบบกฎหมายไทย

3.5 รัฐธรรมนูญ 2550 ปัจจุบันกับสิทธิชุมชน

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ได้บัญญัติเกี่ยวกับการจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมหลายประการ ตั้งแต่การรับรองสิทธิของประชาชนและชุมชนท้องถิ่นในการจัดการ การดูแลรักษา และการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในท้องถิ่น โดยถือเป็นหน้าที่ และแนวนโยบายของรัฐในอันที่จะต้องจัดการให้ประชาชนและชุมชนได้เข้าถึงและใช้ประโยชน์ในทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมนั้น ได้อย่างทั่วถึงและเป็นธรรม โดยรับรองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูล ข่าวสารสาธารณะ สิทธิการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรและสิ่งแวดล้อม โดยการทำ ประชาพิจารณ์ ตลอดจนสิทธิในการฟ้องหน่วยงานของรัฐที่ละเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่ ให้ดำเนินการเพื่อการคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้น ได้อีกด้วย ทั้งนี้

จำเป็นที่จะต้องมีการจัดทำ หรือปรับปรุงแก้ไขกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้อง เพื่อดำเนินการให้ เป็นไปตามสิทธิที่รัฐธรรมนูญได้รับรองไว้

นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฯ ฉบับปัจจุบัน ยังมีบทบัญญัติอีกหลายประการที่เป็น ประโยชน์ต่อการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม โดยมีหลักการใหม่ ๆ ที่ช่วยเสริมสร้างบทบาทของ ประชาชนและชุมชน ท้องถิ่นในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และ สิ่งแวดล้อมอย่างยั่งยืน โดยได้กำหนดเป็นแนวนโยบายพื้นฐานของรัฐไว้ว่า ให้รัฐมีหน้าที่ สนับสนุนในการดูแลรักษา ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมบนหลักการขั้นพื้นฐาน คือ การ สงวน รักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน การควบคุมและขจัดภาวะมลพิษสิ่งแวดล้อมที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย และคุณภาพชีวิตของ มนุษย์ โดยทั้งสองประการให้ยึดหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน¹⁷ และชุมชนท้องถิ่นรวมทั้งกำหนด หน้าที่ของประชาชนกลุ่มต่าง ๆ ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้แก่ ชุมชน ท้องถิ่นดั้งเดิม องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การพัฒนาเอกชนด้านสิ่งแวดล้อม และ ประชาชนทั่วไป ซึ่งถือเป็นวิวัฒนาการใหม่ ในสังคมไทย เป็นที่มาของการจัดทำกฎหมายในระดับ นโยบายด้าน สิ่งแวดล้อมที่สำคัญในเวลาต่อมา

3.6 สิทธิและการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ตามรัฐธรรมนูญ 2550

บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ได้รับรองสิทธิชุมชน ตามมาตรา 66 และ มาตรา 67 โดยได้แบ่งชุมชนออกเป็น 3 ประเภท ได้แก่ ชุมชน ชุมชนท้องถิ่นและชุมชนดั้งเดิม ดังนั้น สิทธิชุมชนที่ได้รับความคุ้มครองในปัจจุบัน จึงไม่ได้หมายถึง กลุ่มคนที่อาศัยอยู่ในอาณาบริเวณ เดียวกันเท่านั้น แต่ยังหมายความรวมถึง กลุ่มคนที่มีวิถีชีวิตประเพณีความเป็นอยู่ ผลประโยชน์หรือ ใช้ทรัพยากรธรรมชาติร่วมกันอีกด้วย

1) สิทธิของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมในการอนุรักษ์และมีส่วนร่วมในการจัดการ ทรัพยากร ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม มาตรา 66 บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือ ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปวัฒนธรรม อันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์ จาก ทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อมรวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน หลักการของรัฐธรรมนูญในมาตรา 66 มีเจตนารมณ์เพื่อรับรองสิทธิชุมชน ชุมชนท้องถิ่น และชุมชน ท้องถิ่นดั้งเดิม เป็นการยอมรับบทบาทของชุมชนท้องถิ่น ศักยภาพความเข้มแข็ง และภูมิปัญญาของ

¹⁷ หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) เป็นหลักการพื้นฐานของการพัฒนาอย่าง ยั่งยืน คือ การให้โอกาสแก่ท้องถิ่นและ ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการพัฒนา

ประชาชนในชุมชน ในการมีสิทธิและอำนาจร่วมกับรัฐ เพื่อการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ในท้องถิ่น อันเป็นการเปลี่ยนแปลงแนวความคิดจากเดิมที่ได้กำหนดให้รัฐ เป็นผู้บริหารจัดการ ทรัพยากรธรรมชาติของประเทศแต่เพียงลำพัง ตลอดหลายทศวรรษที่ผ่านมา ในการจัดการ ทรัพยากรของท้องถิ่น จะต้องคำนึงถึงภูมิปัญญาท้องถิ่น ที่มีกระบวนการในการจัดการ ทรัพยากรธรรมชาติของตนเองที่เป็นมาตั้งแต่ในอดีต อาทิ การจัดการป่าชุมชน การทำ ประมง พื้นบ้าน การทำ เหมืองฝายของ ชุมชนในภาคเหนือ รวมทั้งประเพณีในการกำหนดความสัมพันธ์ที่ มีต่อธรรมชาติในรูปแบบต่าง ๆ ซึ่งได้แก่ การบวชป่าและ การสืบชะตาของแม่น้ำ เป็นต้น ซึ่ง กิจกรรมเหล่านี้ มีผลโดยตรงต่อการใช้ประโยชน์การควบคุมดูแล การพัฒนาระบบ และการจัดการ ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างได้ผล หลักการดังกล่าวเป็นการยอมรับแนวคิดในเรื่อง “สิทธิชุมชน”(Community Rights) ซึ่งเกิดจากการรวมตัวกัน ตามธรรมชาติของมนุษย์ตั้งแต่ ใน อดีต โดยเริ่มแรก มีการรวมกันเป็นกลุ่มคนที่อยู่ใกล้ชิดกันและ พัฒนาขึ้นเป็นชุมชน หมู่บ้าน และ ตำบล

สิทธิของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ตามมาตรา 66 แบ่งออกได้เป็น 3 ประการ คือ

(1) สิทธิในการที่จะอนุรักษ์ พื้นฟูจาริตประเพณี ภูมิปัญญาของท้องถิ่น รวมทั้ง ศิลปวัฒนธรรมอันดีงามของท้องถิ่น ซึ่งเป็นประโยชน์ต่อการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อม

(2) สิทธิในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการ ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากร ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในท้องถิ่น

(3) สิทธิในการที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในท้องถิ่น อย่างยั่งยืน ข้อสังเกต รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ใช้คำว่า “ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม” แทนคำว่า “ชุมชน ท้องถิ่น” ดังที่ได้ใช้ในรัฐธรรมนูญฉบับก่อน ทั้งนี้ เพื่อเป็นการป้องกัน มิให้บุคคลผู้มีอิทธิพลหรือนายทุนจากต่างถิ่นเข้าไปตั้งชุมชนขึ้นใหม่ และขอใช้สิทธิในการจัดการและใช้ประโยชน์จาก ทรัพยากรธรรมชาติในท้องถิ่นนั้นๆ

2) สิทธิของบุคคลในการที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี และมีคุณภาพ และมีส่วนร่วมในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม มาตรา 67 สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วม กับรัฐและชุมชน ในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพและในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม การดำเนิน

โครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผล กระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์กรอิสระ ซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์กรเอกชน ด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้าน สิ่งแวดล้อมหรือ ทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัตินี้ ย่อมได้รับความคุ้มครอง

หลักการของรัฐธรรมนูญในมาตรา 67 มีเจตนารมณ์เพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ บำรุงรักษาและได้รับประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ โดยพรรคแรก เป็นการให้สิทธิแก่ปัจเจกบุคคลทั่วไป ในอันที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ไม่ก่อให้เกิดอันตราย ต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และการมีคุณภาพชีวิตที่ดี รวมทั้งสิทธิในการมีส่วนร่วมร่วมกับชุมชน และรัฐ ในการบำรุงรักษาสิ่งแวดล้อมและพิทักษ์สิทธิดังกล่าวไว้ สิทธิในมาตรานี้ มีพัฒนาการมาจาก แนวความคิดในเรื่องสิทธิในคุณภาพสิ่งแวดล้อม ที่ว่า “มนุษย์นั้น มีสิทธิพื้นฐานในธรรมชาติที่ได้ คุณภาพ ในแสงแดดที่ระยิบระยับ ในน้ำและอากาศที่บริสุทธิ์ ในธรรมชาติ ป่าเขาที่สวยงามและ หลากหลาย” สิทธิในคุณภาพสิ่งแวดล้อมนี้ จึงมีความหมายจำกัดอยู่เพียงในสิ่งแวดล้อมตามธรรมชาติ เท่านั้น ไม่รวมถึงสิ่งแวดล้อมอื่นๆ อาทิ สิ่งแวดล้อมทางสังคม หรือวัฒนธรรม ฯลฯ

สิทธิของปัจเจกชนในการที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชน ในการส่งเสริมและรักษา คุณภาพสิ่งแวดล้อมตามมาตรานี้ แบ่งออกได้ 3 ประการ คือ

- 1) สิทธิในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพในสิ่งแวดล้อม
- 2) สิทธิในการได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และความหลากหลายทางชีวภาพ
- 3) สิทธิในการบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ

นอกจากจะได้ให้การรับรองสิทธิดังกล่าวข้างต้นแล้ว มาตรานี้ ยังให้หลักประกันว่า สิ่งแวดล้อมที่ดีนั้นจะไม่ถูกทำลายลง อันเป็นผลมาจากโครงการหรือกิจกรรมต่าง ๆ ที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม โดยได้กำหนดให้เจ้าของโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรง ต่อสิ่งแวดล้อม มีหน้าที่ ที่จะต้องทำการศึกษาและประเมินผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นจากโครงการ หรือกิจกรรมนั้นเสียก่อน และโครงการหรือกิจกรรมเหล่านั้น จะต้องผ่านการพิจารณาและให้ ความคิดเห็นประกอบ โดยกระบวนการรับฟังความคิดเห็น จากผู้ที่เกี่ยวข้องจนมีข้อยุติเสียก่อน จึงจะสามารถดำเนินโครงการหรือกิจกรรมเหล่านั้นได้ บทบัญญัติในมาตรา 67 วรรค 2 ได้ระบุถึง

ขั้นตอนก่อนการดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมไว้
ดังนี้

1) ทำการศึกษา และประเมินผลกระทบโครงการ หรือกิจกรรมที่อาจมีผลกระทบต่อ
คุณภาพของสิ่งแวดล้อม

2) ให้องค์กรอิสระ ซึ่งประกอบไปด้วยผู้แทนองค์กรเอกชน ด้านสิ่งแวดล้อมและ
ผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการเรียนการสอน ด้านสิ่งแวดล้อมให้ความเห็นประกอบการตัดสินใจ

นอกจากนี้ ในมาตรา 67 วรรค 3 ยังให้สิทธิแก่ชุมชนในการฟ้องร้องหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง
ในกรณีที่น่าจะปรากฏว่า มิได้มีการปฏิบัติตามมาตรา 67 วรรค 1 และวรรค 2 ซึ่งได้แก่ หน่วยราชการ
หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว
ได้สิทธิในการฟ้องหน่วยราชการเป็นคดีความนี้ มีพัฒนาการมาจากแนวความคิดที่ว่าคุณภาพ
สิ่งแวดล้อมเป็นสมบัติร่วมกันของชุมชน และประชาชนที่ได้มอบหมายให้รัฐเป็นผู้ดูแล หากรัฐ
ปฏิเสธหรือไม่สามารถกระทำหน้าที่ดังกล่าวนี้ ชุมชนหรือประชาชนผู้เป็นเจ้าของสิ่งแวดล้อมนั้น
ย่อมมีสิทธิฟ้องคดี เพื่อให้รัฐทำหน้าที่ดังกล่าวให้ถูกต้องได้ อาทิ การฟ้องเทศบาลเพื่อขอให้เพิกถอน
ใบอนุญาตก่อสร้างอาคารที่ขัดต่อกฎหมาย ซึ่งก่อให้เกิดมลพิษในบริเวณที่ก่อสร้าง ตามกฎหมาย
ควบคุมอาคารหรือการฟ้องหน่วยราชการที่ปฏิเสธสิทธิของประชาชนในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร
 เป็นต้น

สิทธิในการฟ้องคดี ตามมาตรานี้ เป็นสิทธิของชุมชนที่ได้รับความเสียหายจากปัญหา
คุณภาพสิ่งแวดล้อม ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของผู้ฟ้องร้องที่จะต้องพิสูจน์ให้เห็นถึงความเสียหายที่ตน
ได้รับจากปัญหาของคุณภาพสิ่งแวดล้อม

หากพิจารณาบทบัญญัติ เรื่อง สิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญ อาจกล่าวได้ว่า สิทธิชุมชน
บัญญัติขึ้นมาเพื่อคุ้มครองสิทธิของบุคคลที่รวมกันเป็นชุมชน รวมทั้งสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วม
กับรัฐและชุมชน ในการบำรุงรักษาและได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ การรับรองสิทธิดังกล่าว
เป็นการคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พร้อมๆ ไปด้วยกับการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น
หรือคุ้มครองวิถีการดำเนินชีวิตของมนุษย์และทรัพยากรธรรมชาติ ให้สามารถดำรงชีวิตอยู่ได้
อย่างสมดุลและยั่งยืนตามธรรมชาติตลอดไป

อย่างไรก็ตาม แม้รัฐธรรมนูญจะบัญญัติรับรองคุ้มครองสิทธิชุมชน แต่การส่งเสริมให้
เกิดสิทธิชุมชนอย่างแท้จริง และขยายวงกว้างออกไปยังประชาชนในชุมชนหรือพื้นที่ต่าง ๆ ทั่วประเทศ

รวมทั้งบุคคลทั่วไปที่มีส่วนเกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว ให้เกิดความรู้ ความเข้าใจในเรื่องสิทธิชุมชน ก็ยังเป็นตัวแปรสำคัญที่จะทำให้สิทธิชุมชนส่งผลในทางปฏิบัติได้จริง¹⁸

3.7 สิทธิชุมชนกับแนวความคิดประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม

สิทธิการมีส่วนร่วมหรือสิทธิปกครองตนเอง แตกต่างจาก สิทธิขั้นพื้นฐานหรือเสรีภาพทั่วไปซึ่งได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ ในความหมายที่สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐาน โดยทั่วไป หมายถึง ความชอบธรรมที่บุคคลอาจยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้รัฐ ไม่ให้แทรกแซงหรือก้าวก่ายในเรื่องซึ่งมีกฎหมายกำหนดให้เป็นแดนอิสระของบุคคล เช่น สิทธิในชีวิตร่างกาย สิทธิในความเป็นอยู่ส่วนตัว สิทธิทางทรัพย์สิน หรือเสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ก็เป็นสิทธิที่มีเนื้อหาไปในทางหวงห้ามหรือต่อสู้อำนาจรัฐมิให้แทรกแซง ก้าวก่ายเข้าไปเกี่ยวข้องในเรื่องเป็นแดนอิสระของเอกชน จริงอยู่เสรีภาพย่อมต้องมีขอบเขต และขอบเขตของสิทธิเสรีภาพ ก็คือ กฎหมายที่คุ้มครองสิทธิเสรีภาพของผู้อื่น ในขณะเดียวกัน กฎหมาย จึงเป็นเครื่องกำหนดขอบเขตของสิทธิเสรีภาพ อย่างไรก็ตาม ตรีภพเท่าที่ไม่เป็นการละเมิดสิทธิของผู้อื่น ผู้ใช้สิทธิเสรีภาพย่อมใช้สิทธิเสรีภาพได้อย่างไม่มีข้อจำกัดสิทธิเสรีภาพโดยทั่วไป จึงไม่ใช่สิ่งที่รัฐต้องแบ่งสันปันส่วน แต่สิทธิการมีส่วนร่วมหรือสิทธิปกครองตนเอง โดยทั่วไป มีลักษณะเป็นสิทธิที่มีเนื้อหาไปในทางสิทธิเรียกร้องให้รัฐรับรองจัดให้มีขึ้น หรือยอมให้ผู้ทรงสิทธิเข้ามีส่วนร่วมในกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งของรัฐ ในระดับและขอบเขตที่แน่นอน ในระดับใดระดับหนึ่ง โดยเฉพาะบรรดาสิทธิหรือประโยชน์ทางสังคม ซึ่งตามปกติจำเป็นต้องมีการจัดสรรปันส่วนหรือกำหนดขอบเขตที่ชัดเจน อาทิเช่น การจัดการสิ่งแวดล้อม การจัดระบบบริการสาธารณะ การจัดการศึกษา การจัดบริการสาธารณสุข การจัดสวัสดิการสังคม ฯลฯ เหตุผลสำคัญของการที่รัฐพึงยอมให้มีผู้เข้ามีส่วนร่วมในการแบ่งสันปันส่วนนี้ ก็คือ การแบ่งสันปันส่วนโดยวิธียอมรับการมีส่วนร่วมเช่นนี้ จะก่อให้เกิดประโยชน์แก่ส่วนรวมสูงสุด และโดยทั่วไป การจัดสรรปันส่วนโดยวิธียอมให้บุคคล คณะบุคคล หรือหน่วยงานปกครองท้องถิ่น มีส่วนร่วมนั้น ล้วนแล้วแต่เป็นการแบ่งสันปันส่วนสมบัติสาธารณะหรือประโยชน์ส่วนรวม ที่เรียกว่า Common Good or Public Goods เป็นสำคัญ ในด้านกลับกัน การมีส่วนร่วมยังมุ่งไปถึงการจัดการในทางป้องกันภัยพิบัติอันอาจมีมาแก่สาธารณะ และการรักษาความสงบ เรียบร้อย และศีลธรรมอันดีอีกด้วย

¹⁸ กลุ่มงานผลิตเอกสาร สำนักประชาสัมพันธ์ สำนักเลขาธิการ สภาผู้แทนราษฎร, *สิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญ*, กรุงเทพมหานคร, 2555, น 30-40

ตัวอย่างที่สำคัญที่สุดของสิทธิการมีส่วนร่วมก็คือสิทธิในการปกครองตนเองตามหลักการกระจายอำนาจ¹⁹ สิทธิดังกล่าว เป็นนิติธิเรียกกร้องให้รัฐสมัยใหม่ ซึ่งได้รวบอำนาจไว้ที่ส่วนกลางแต่ผู้เดียว ยอมรับในสิทธิปกครองตนเองของประชาชนให้กว้างขวางขึ้น โดยต้องมีขีดค้นที่ชัดเจนว่าเรื่องใดอยู่ในเขตอำนาจของใคร โดยนัยนี้ รัฐธรรมนูญที่รับรองหลักการปกครองตนเองของประชาชน ในท้องถิ่นย่อมวางหลักประกันการมีส่วนร่วมของประชาชนในท้องถิ่นให้มีส่วนในการปกครองในระดับและขอบเขตที่แน่นอน เช่นเดียวกันกับสิทธิการมีส่วนร่วมของสมาคมหรือสภาผู้ประกอบวิชาชีพ เช่น แพทยสภา สภานายความ เพื่อประกันมาตรฐาน และจรรยาบรรณในวิชาชีพ ในขณะที่เดียวกันก็คุ้มครองความเป็นอิสระของผู้ประกอบวิชาชีพชั้นสูงไม่ให้ตกอยู่ภายใต้อำนาจบังคับบัญชาให้คุณให้โทษจากรัฐมากเกินไป ตัวอย่างเช่น การประกัน การมีส่วนร่วมของแรงงาน ในการกำหนดข้อตกลงเกี่ยวกับสภาพการจ้าง ตามกฎหมายแรงงาน ซึ่งเป็นการจัดสรรหลักประกันแก่หมู่คณะที่ด้อยสิทธิ ในทางข้อเท็จจริงให้สามารถมีอำนาจต่อรองใกล้เคียงกันกับฝ่ายนายจ้าง เป็นต้น²⁰

4. ทฤษฎีเรื่องค่าเสียหาย

มนุษย์เป็นสัตว์สังคมที่อยู่รวมกันเป็นกลุ่ม การที่มนุษย์อยู่รวมกันเป็นจำนวนมากย่อมต้องมีความขัดแย้งหรือมีการกระทบกระทั่งกัน จนอาจทำให้เกิดความเสียหายต่อร่างกาย ทรัพย์สินหรือจิตใจ มนุษย์จึงต้องสร้างกฎเกณฑ์ขึ้นมา เพื่อควบคุมพฤติกรรมของสมาชิกในสังคม เพื่อเป็นบรรทัดฐานในการอยู่ร่วมกันของสมาชิก รวมทั้งเพื่อให้สังคมมีความเป็นธรรมและสงบสุข ฉะนั้นเมื่อมีการละเมิดเกิดขึ้น ผู้กระทำละเมิดจึงต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน และโดยหลักการแล้วค่าสินไหมทดแทนฐานละเมิด ไม่จำเป็นต้องใช้กันเป็นเงินเสมอไป ซึ่งอาจทดแทนด้วยวิธีการอื่นได้ แต่ในปัจจุบันนี้ เมื่อกกล่าวถึงคำว่า “ค่าสินไหมทดแทน” เรามักจะคำนึงถึงเรื่องเงินเป็นสำคัญ เนื่องจากความเสียหายทางแพ่ง จะเป็นความเสียหายที่เกี่ยวกับทรัพย์สินเป็นส่วนใหญ่ แต่ในข้อเท็จจริงแล้ว อาจไม่ใช่เป็นความเสียหายในทรัพย์สินก็ได้ เช่น อาจเป็นความเสียหายต่อจิตใจ เกียรติยศ ชื่อเสียง

¹⁹ หลักการการกระจายอำนาจ (Decentralization) เป็นหลักการที่ส่งเสริมสิทธิเสรีภาพและการมีส่วนร่วมของประชาชนในการปกครองตนเอง ตรวจสอบการใช้อำนาจของรัฐเพื่อเน้นอำนาจของประชาชน ชุมชนและท้องถิ่น นำไปสู่การสร้างความเข้มแข็งของภาคประชาชน เพิ่มศักยภาพการบริหารจัดการให้กับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เพื่อให้ประชาชนสามารถพึ่งพาตนเองและตัดสินใจในกิจการของท้องถิ่นได้เอง

²⁰ กลุ่มงานผลิตเอกสาร สำนักประชาสัมพันธ์ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร, *สิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญ*, กรุงเทพมหานคร, 2555, น 40 - 43

เสรีภาพ หรือสิทธิของบุคคล ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครอง ดังนั้น สิ่งที่จะมาทดแทนความเสียหายได้อาจไม่ใช่จำนวนเงินหรือทรัพย์สินเสมอไป ฉะนั้น หากจะถือว่าค่าสินไหมทดแทนต้องเป็นจำนวนเงินหรือทรัพย์สินเท่านั้น จึงอาจไม่เพียงพอที่จะทดแทนหรือชดเชยความเสียหายได้ทั้งหมด²¹

สำหรับค่าสินไหมทดแทน ตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์นั้น เนื่องจากมาตรา 420 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ได้กำหนดให้บุคคลผู้ทำละเมิดต้องชดใช้ค่าสินไหมทดแทน เพื่อการละเมิดต่อเมื่อได้กระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อต่อบุคคลอื่น โดยผิดกฎหมาย และเป็นเหตุให้ผู้ถูกรกระทำต้องได้รับความเสียหายแก่ ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด โดยผู้ถูกรกระทำละเมิดสามารถเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนได้เฉพาะกรณีที่ได้รับ ความเสียหาย ตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 420 เท่านั้น ซึ่งไม่รวมถึงความเสียหายต่อจิตใจ โดยการเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนกรณีที่เกิดความเสียหายต่อจิตใจนั้น แนวคำพิพากษาของศาลฎีกาได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า ผู้เสียหายสามารถเรียกค่าเสียหายได้เฉพาะความเสียหายต่อจิตใจ อันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย เช่น ได้รับความเจ็บปวด ทุกข์ทรมาน หรือเสียโฉม เป็นต้น สำหรับความเสียหายที่เป็นความวิตกกังวล ความโศกเสียใจ ความอับอาย หรือความเสียหายทางจิตใจอย่างอื่น ศาลให้เหตุผลว่าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้เรียกร้องค่าเสียหายดังกล่าวได้ ซึ่งส่งผลให้การกำหนดค่าสินไหมทดแทน ไม่ครอบคลุมความเสียหายที่เกิดขึ้นจริง และไม่สามารถเยียวยาผู้เสียหายได้ตรงตามความเสียหายที่แท้จริง แต่อย่างไรก็ดี แนวความคิดของกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับค่าสินไหมทดแทนทางจิตใจนั้น เริ่มเปลี่ยนแปลงไป โดยมีการยอมรับความเสียหายทางจิตใจมากขึ้น ดังจะเห็นได้จากการตราพระราชบัญญัติความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 ที่บัญญัติให้ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ อันเป็นผลเนื่องมาจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหายได้

4.1 ความเป็นมาของค่าสินไหมทดแทน

ในสมัยโบราณที่ละเมิด ยังมีได้แยกออกจากการกระทำความผิดอาญานั้น เมื่อบุคคลใด ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแก่อีกบุคคลหนึ่ง ผู้ได้รับความเสียหายอันเนื่องมาจากการกระทำอันมิชอบนั้น มีอำนาจทำการแก้แค้นในทำนองเดียวกันและเท่าเทียมกับที่ตนได้รับมา เพื่อเป็นการตอบแทนได้ ซึ่งเรียกว่า “ตาต่อตา ฟันต่อฟัน” ตามกฎหมายตาลิโอน (Lex Talionis) ของชาวยุโรป แต่ผู้เสียหายอาจสละสิทธิไม่ทำการแก้แค้นตามสิทธิที่ตนมีอยู่ก็ได้ โดยสามารถเรียกค่า

²¹ สุนันทา จันทรแก้ว, ค่าสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ, สืบค้นเมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2561, จาก <http://web.krisdika.go.th/data/activity/act225.pdf>

ทำขวัญแทน หรือตามแต่จะได้อดกลกัน ต่อมาเมื่อรัฐมีความมั่นคงขึ้น จึงห้ามมิให้มีการแก้แค้นกัน โดยใช้วิธีการกำหนดจำนวนค่าทำขวัญให้ผู้ละเมิดต้องชดใช้แก่ผู้เสียหายแทนการแก้แค้น ถึงแม้ว่าลักษณะวิวัฒนาการของกฎหมายในแต่ละชนชาติ จะมีการพัฒนาช้าเร็วแตกต่างกัน แต่ในที่สุดได้เกิดแนวคิดที่ว่า “สิทธิที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้นเป็นของรัฐแต่ผู้เดียว” ซึ่งเป็นที่มาของหลักความรับผิดชอบทางอาญา ส่วนผู้เสียหายมีแต่เพียงสิทธิที่จะเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนความเสียหายจากผู้ทำละเมิดเท่านั้น ดังนั้น จึงทำให้เกิดการแบ่งแยกระหว่างกฎหมายละเมิดกับกฎหมายอาญาออกจากกัน ต่อมาในราวปี 450 ก่อนคริสตกักราช กฎหมายโรมันได้บัญญัติกฎหมายสิบสองโต๊ะ (The XII Tables) ขึ้น ซึ่งรวมละเมิดกับคดีอาญาไว้ในโต๊ะที่ 8 โดยบัญญัติให้ผู้ได้รับความเสียหายจากการละเมิดมีสิทธิจะเรียกให้ผู้ทำละเมิดชำระเงินค่าปรับให้แก่ตน ตามอัตราที่กฎหมายกำหนดได้ นอกจากนี้ ผู้ทำละเมิดยังอาจได้รับการลงโทษทางอาญาด้วย และในสมัยต่อมา นับตั้งแต่ศตวรรษที่ 5 อาณาจักรโรมันได้บัญญัติประมวลกฎหมายแพ่งขึ้นเป็นฉบับแรก (Corpus Juris Civitis) อันเป็นที่มาของละเมิดตามระบบกฎหมายซีวิลลอว์ (Civil law) ซึ่งบัญญัติให้ละเมิดเป็นหนึ่งอย่างหนึ่งในทางแพ่ง ที่จะต้องมีการชดใช้กัน และแยกออกจากคดีอาญาที่มีมาแต่เดิม ดังนั้น ความสัมพันธ์ระหว่างผู้กระทำความผิดกับผู้เสียหาย จึงมีความสัมพันธ์ในทางหนึ่งอย่างเดียว โดยไม่มีสิทธิเลือกว่าจะแก้แค้นทดแทนหรือเลือกให้ใช้ค่าเสียหายได้อย่างแต่ก่อน เพราะกฎหมายกำหนดว่าให้ได้รับแต่เพียงค่าทดแทนและไม่มีสิทธิแก้แค้นกันเอง เมื่อแยกอำนาจของรัฐในการลงโทษผู้ทำละเมิดออกไปแล้ว อำนาจของผู้เสียหาย จึงมีฐานะเป็นเจ้าหน้าที่ที่สามารถเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิด ซึ่งเป็นลูกหนี้เท่านั้น การชดใช้ค่าเสียหาย จึงเป็นเพียงการทำให้ผู้เสียหายต้องไม่เสียหายอีกต่อไป²²

4.2 ความหมายของค่าสินไหมทดแทน ได้มีการให้ความหมายไว้เช่น

4.2.1 ค่าสินไหมทดแทน คือ สิ่งที่ทำให้หรือการกระทำที่ทำเพื่อชดใช้หรือทดแทนความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ทรัพย์สินหรือบุคคล อันเนื่องมาจากการละเมิดหรือการผิดสัญญา รวมทั้งการคืนทรัพย์สินให้แก่ผู้เสียหายด้วย

4.2.2 ค่าสินไหมทดแทน คือ การชดใช้ความเสียหายอันเกิดจากการกระทำละเมิด โดยการคืนทรัพย์สินอันผู้เสียหายได้เสียหายไปหรือใช้ราคาทรัพย์สินนั้น ในเมื่อไม่อาจคืนทรัพย์สินได้ รวมทั้งค่าเสียหายอย่างใด ๆ เพื่อให้ผู้เสียหายได้กลับคืนสู่ฐานะเดิมหรือใกล้เคียงกับฐานะเดิมเท่าที่จะสามารถทำได้

4.2.3 ค่าสินไหมทดแทน คือ ค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดอยู่บนพื้นฐานที่มีความมุ่งหมายให้ผู้เสียหายจากการที่ถูกทำละเมิดได้รับการเยียวยา ชดใช้ หรือทดแทนด้วยค่าเสียหาย

²² วาสิณี แสงแก้ว, การคุ้มครองผู้บริโภค โภคจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย: ศึกษากรณีการเรียกร้องค่าเสียหายทางจิตใจ, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิต, กรุงเทพฯ, 2554, น.10 - 11

เพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิมก่อนมีการละเมิด หรือถ้ากรณีที่กลับคืนสู่ฐานะเดิมไม่ได้ ก็ต้องชดใช้กันด้วยประการอื่น เพื่อเป็นการทดแทนความเสียหายนั้นให้แก่ผู้เสียหาย ฉะนั้นคำว่า “ใช้ค่าสินไหมทดแทน” อาจแปลได้ว่า “ทำการทดแทนเพื่อความเสียหาย” ซึ่งจะทำให้มีความหมายกว้างกว่า การคืนค่าเสียหายหรือการคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สิน และมีกรณีเป็นอันมากที่ไม่ใช่เรื่องจะต้องคืน หรือใช้ราคา หรือค่าเสียหาย เช่น ละเมิดนำสิ่งของไปวางบนที่ดินของผู้อื่น หรือละเมิดปิดกั้นทางโดยไม่มีสิทธิ ซึ่งไม่ใช่เรื่องจะต้องคืนหรือใช้ราคาทรัพย์สิน ถ้าไม่มีความเสียหายอันเลยการที่ศาลพิพากษาบังคับให้จำเลยนำสิ่งของนั้นออกไปจากที่ดินหรือบังคับให้จำเลยเปิดทาง ก็ถือว่าเป็นการใช้ค่าสินไหมทดแทนเพื่อความเสียหายนั้นเช่นกัน

4.3 ประเภทของค่าเสียหาย แบ่งได้เป็น 2 กรณี ดังนี้

4.3.1 กรณีที่หนึ่ง แบ่งตามความมุ่งหมาย ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่

1) ค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทน (*Compensatory Damage*) คือ ค่าเสียหายที่เกิดกับผู้เสียหายจริง ซึ่งผู้กระทำละเมิดจะต้องชดใช้ให้แก่ผู้เสียหายเป็นการเยียวยา ความเสียหายนั้น โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อให้ผู้เสียหายกลับคืนสู่ฐานะเดิม ก่อนมีการละเมิดให้ได้มากที่สุด ค่าเสียหายประเภทนี้ มีทั้งค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ และค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินไม่ได้

2) ค่าเสียหายเชิงลงโทษ (*Punitive Damage*) คือ ค่าเสียหายซึ่งเกิดขึ้นเพิ่มเติมจากความเสียหายและนอกเหนือจากค่าสินไหมทดแทน โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อป้องปราม การกระทำละเมิดที่มีพฤติการณ์รุนแรง

4.3.2 กรณีที่สอง แบ่งตามลักษณะและความเสียหาย ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่

1) ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ (*Compensatory Damages or Pecuniary Damages*) เป็นค่าเสียหายในทางทรัพย์สินหรือวัตถุ ซึ่งเกิดจากการทำให้สิทธิที่สามารถแลกเปลี่ยนหมุนเวียนโอนขายเป็นเงินได้ หรือมีมูลค่าทางเศรษฐกิจหรือทรัพย์สินทั้งที่มีรูปร่างและไม่มีรูปร่างที่อาจมีราคาและถือเอาได้ต้องเสียหายเสื่อมสลายไปหรือด้อยค่าลง และทรัพย์สินหรือสิทธิเหล่านั้นมีฐานที่มาที่สามารถคิดกลับไปเป็นเงินได้ หรือสามารถเปรียบเทียบหรือพิสูจน์ หรือคิดเป็นตัวเงิน เพื่อชดใช้หรือทดแทนให้ผู้เสียหายคืนสู่ฐานะเดิมได้ และจัดอยู่ในประเภทค่าเสียหายแบบค่าสินไหมทดแทน เช่น ทำให้รถยนต์ของเขาสูญหายไปทั้งคัน ก็ต้องชดใช้ราคารถยนต์คันนั้น หรือทำให้รถยนต์เขาเสียหาย ก็ต้องชดใช้ราคาซ่อมแซม ถ้าต้องใช้เวลาในการซ่อมแซมรถยนต์ ก็ต้องชดใช้ค่าขาดการใช้ประโยชน์ในระหว่างที่ซ่อมแซม และถ้าความเสียหายนั้นทำให้รถยนต์ต้องเสื่อมราคาลง กล่าวคือ มีราคาน้อยลงจากก่อนหน้าที่จะเสียหายไปเท่าใด ก็ต้องชดใช้ราคาที่ลดน้อยลงไปในนั้นอีกด้วย เป็นต้น

นอกจากผู้ทำละเมิดต้องชดใช้ค่าเสียหายให้แก่ผู้เสียหาย ดังตัวอย่างข้างต้นแล้ว ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินได้ยังรวมถึงผลประโยชน์และกำไร รวมทั้งดอกเบี้ยที่ควรจะได้

ซึ่งผู้เสียหายต้องขาดหายไป เพราะการละเมิด หากเป็นความเสียหายที่แน่นอนและเป็นผลโดยตรงที่เกิดจากการละเมิดแล้ว ผู้ละเมิดต้องรับผิดชอบในส่วนนี้ด้วย

2) ค่าเสียหายที่คำนวณเป็นเงินไม่ได้ (*Aggravated Damages or Non-Pecuniary Damages*) เป็นค่าเสียหายต่อสิทธิอันนอกกองทรัพย์สิน ซึ่งเกิดจากการทำให้สิทธิที่ไม่สามารถแลกเปลี่ยนหมุนเวียนโอนขายเป็นเงินได้ หรือไม่มีมูลค่าทางเศรษฐกิจได้รับความเสียหาย โดยสิทธิเหล่านี้ไม่มีฐานที่มาที่สามารถคิดกลับไปเป็นเงินได้ หรือไม่สามารถเปรียบเทียบหรือพิสูจน์ หรือคิดเป็นตัวเงินเพื่อชดใช้หรือทดแทนให้ผู้เสียหายคืนสู่ฐานะเดิมได้เลย ส่วนหนึ่งเป็นความเสียหายทางจิตใจหรือทางสังคม เช่น ละเมิดทำเสียงอึกกระทึกครึกโครม อันเป็นการรบกวนทำให้ผู้เสียหายเสียสมาธิ เพราะไม่มีความสงบ จะเห็นได้ว่าผู้เสียหายไม่ได้รับความเสียหายอย่างอื่นเลย แต่การขาดความสงบจนเสียสมาธิดังกล่าว ถือว่าเป็นความเสียหายแล้ว และความเสียหายดังกล่าวนี้ ไม่มีทางใดที่จะคิดค่าเสียหายเป็นเงินได้เลย เป็นต้น

การชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษ (*Punitive damages*) เป็นการเยียวยาตามหลัก *compensation damages* เช่นเดียวกัน ซึ่งเป็นไปตามหลักเกณฑ์ของทฤษฎีว่าด้วยหนี้ (*traditional legal standard*) แต่บางกรณีนั้น ไม่สมควรเยียวยาตามปกติ มีเหตุผลอธิบายในทางเศรษฐศาสตร์แตกต่างกันมากมาย

ประการที่หนึ่ง ถ้ามีความเสียหายเกิดจากการขบถยนต์โดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อ ทำให้เกิดความเสียหาย การที่จะนำตัวผู้กระทำความเสียหายมาพิจารณาและขึ้นศาลคงจะไม่ยากเกินไปนัก หลักการค่าเสียหายเชิงลงโทษ (*Punitive damages*) นั้น เป็นการชดใช้ค่าเสียหายเพื่อการป้องปราม (*deterrence*) ซึ่งเป็นการชดใช้ความเสียหาย (*compensatory*) ไปในตัว รวมทั้งเป็นการชดเชยความเสียหายในกรณีที่ยังตรวจจับไม่ได้แน่ชัด (*undetected torts*) ด้วย เช่น ความเสียหายที่เกิดแก่สิ่งแวดล้อม จึงเป็นการลงโทษผู้กระทำให้ชดใช้ความเสียหาย เพื่อปัจจุบันและเพื่อผลในอนาคตที่จะไม่มีผู้ใดเอาเยี่ยงอย่าง

เหตุผลประการที่สอง เป็นไปเพื่อเป็นกลไกชดใช้อย่างกลายๆ ในความเสียหายที่ไม่อาจเยียวยาได้ตามกฎหมายปกติ เช่น ความเสียหายทางจิตใจหรือแก่ชื่อเสียงหรือแก่เรื่องอื่นๆ ที่ไม่สามารถใช้ระบบกฎหมายปกติเยียวยาได้ เช่น ในระบบกฎหมายอเมริกันคู่ความมีค่าใช้จ่ายเกี่ยวกับการปรึกษาความแพงมาก ค่าเสียหายในเชิงลงโทษ สามารถทำได้เพื่อชดเชยค่าใช้จ่ายดังกล่าว นักเศรษฐศาสตร์มองไปไกลกว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษ ทำให้คู่สัญญาไม่กล้าที่จะละเมิดสัญญา (*nonconsensual violations of rights*) อันทำให้เป็นการลดค่าใช้จ่ายในการดำเนินการแลกเปลี่ยนในตลาด (หมายถึง ต้นทุนการดำเนินคดีเพื่อบังคับการ) ด้วย เพราะคู่สัญญาจะกลัวถ้าละเมิดสิทธิคนอื่น จะมีการชดใช้ค่าเสียหายและค่าใช้จ่ายสูงมาก อย่งไรก็ตาม ก็มีเสียงคัดค้าน

ที่มาจากฝ่ายนักธุรกิจอเมริกันเองที่ว่า การกำหนดค่าเสียหายในเชิงลงโทษที่สูงเกินไป จะเป็นการทำลายการแข่งขันในตลาด เช่น ในอุตสาหกรรมรถยนต์ บริษัทผลิตรถยนต์ ไม่ว่าจะเป็น General Motor หรือ Ford ถูกฟ้องเรียกค่าเสียหายสูงมาก คดีเหล่านี้ วินิจฉัยความเสียหายโดยคณะลูกขุน ซึ่งมีผลเป็นเกิดการลงโทษเกินความเหมาะสม (over deterrence) ถ้ามองทางด้านผู้ผลิต ในเชิงเศรษฐศาสตร์ก็ จะไม่มีสินค้าในตลาด เพราะผลิตไปก็ไม่คุ้ม แม้สินค้านั้นจะมีประโยชน์สังคมอยู่ก็ตาม เช่น ผลิตภัณฑ์ยา

การศึกษาในเชิงลงโทษ โดยมีความมุ่งหมายเพื่อป้องกันสังคมพบว่ามาตรการนี้จะเป็นผล ต่อเมื่อผู้เสียหายได้รับการชดเชยไม่มากหรือน้อยเกินไป ถ้าเขาได้รับการชดเชยน้อยกว่าความเสียหาย ก็จะเกิดผล “under-deterrence” ซึ่งหมายความว่า หลักรักษาความเสียหายไว้ก่อน (precaution หรือ reasonable precaution หรือ due diligence) ก็จะไม่เพียงพอ ความเสียหายเกิดจากสินค้าหรือบริการที่ผลิตแน่ แม้ราคาสินค้าจะถูก เพราะต้นทุนการผลิตต่ำ จะเกิดความเสียหายต่อความเสียหายในอนาคตอีก ในทางตรงข้าม ถ้าผู้เสียหายได้รับการชดเชยค่าเสียหายมากเกินไป จากความเสียหาย หลักรักษาไว้ก่อน (precaution) อาจเกิดขึ้นได้ แต่ราคาสินค้าอาจไม่เหมาะสม มีปัญหาต้นทุนเพื่อป้องกันความเสี่ยง ประโยชน์สังคมอาจถูกตัดทอนลง

ประการที่สาม ผู้ทำให้เกิดความเสียหายสามารถหนีความรับผิดชอบจากความเสียหายที่เขาได้กระทำ หากกำหนดไม่เพียงพอก็จะเกิดผล “inadequate deterrence” จากการศึกษาความเสียหาย มีโอกาสหลบหนี ในผลความรับผิดชอบที่เขาได้ก่อ ยกตัวอย่าง บริษัททิ้งสารพิษในที่ทิ้งขยะ ซึ่งในที่ทิ้งนี้ ต้องเสียค่าธรรมเนียมเป็นค่าใช้จ่ายบริษัท เพื่อเลี้ยงค่าธรรมเนียม บริษัทจึงปล่อยสารพิษลงบนถนน เพราะเลี้ยงการจับ และเจ้าพนักงานไม่รู้ว่าใครทิ้ง กรณีนี้ ใช้ความเสียหายเชิงลงโทษ เพราะเราคาดว่าบริษัทจะหลีกเลี่ยง แต่ถ้ารู้ว่าแหล่งมลพิษมาจากที่ใดแน่ชัด ก็ไม่ใช่หลักนี้ เพราะเขาหลบการติดตามตรวจสอบไม่ได้และหลบความรับผิดชอบไม่ได้

5. ทฤษฎีว่าด้วยการใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรบริหาร

การใช้อำนาจของรัฐ เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐ จะปรากฏออกมาในรูปของการกระทำในลักษณะต่างๆ โดยผ่านทางองค์กรของรัฐ การใช้อำนาจของรัฐนั้น ถ้าพิจารณาจากหลักการแบ่งแยกอำนาจ จะแบ่งได้เป็น 3 ประเภท คือ การใช้อำนาจรัฐโดยองค์กรนิติบัญญัติ โดยองค์กรบริหาร และโดยองค์กรตุลาการ ซึ่งในที่นี้ จะขอกล่าวถึงเฉพาะการใช้อำนาจรัฐขององค์กรบริหารเท่านั้น²³

²³ บุญเสริม นาคสาร, ทฤษฎีว่าด้วยการกระทำของรัฐบาลกับคำพิพากษาของศาลไทย, ค้นเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2561, จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1115>

การใช้อำนาจรัฐขององค์กรบริหาร สามารถแยกได้เป็น 2 สถานะ คือ การใช้อำนาจรัฐขององค์กรบริหารในฐานะที่เป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ กับการใช้อำนาจรัฐขององค์กรบริหารในฐานะที่เป็นองค์กรฝ่ายปกครอง หรือกล่าวอีกอย่างหนึ่งว่า องค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร แยกออกเป็น 2 ส่วน คือ รัฐบาล (Government) และเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง (Administrative Organs) สำหรับเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครองนั้น เป็นที่ยอมรับกันเป็นที่ยุติว่า บรรดา “องค์กร” หรือ “เจ้าหน้าที่” ที่อยู่ในบังคับบัญชา หรือในกำกับหรือควบคุมดูแลโดยตรงหรือโดยทางอ้อมของนายกรัฐมนตรีหรือรัฐมนตรีคนใดคนหนึ่ง เป็น “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง” แต่ในขณะที่พระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีแต่ละคน กระทำการได้สองฐานะด้วยกัน กล่าวคือ บางกรณีกระทำการในฐานะที่เป็น “รัฐบาล” บางกรณีกระทำการในฐานะที่เป็น “องค์กรของรัฐฝ่ายปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง” การพิจารณาว่ากรณีใด เป็นกระทำการในฐานะที่เป็นรัฐบาล และกรณีใด เป็นกระทำการในฐานะที่เป็นองค์กรของรัฐฝ่ายปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง พิจารณาจาก 3 ทฤษฎี คือ

ทฤษฎีที่หนึ่ง เสนอให้พิจารณาจากลักษณะของการกระทำของพระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีแต่ละคน ซึ่งแบ่งเป็น 2 ประเภท ประเภทแรก คือ การกระทำทางการเมือง ซึ่งเป็นการตัดสินใจเลือกทิศทางการบริหารราชการแผ่นดิน เช่น การวางแผนการบริหารประเทศ การรักษาความมั่นคงแห่งรัฐ การรักษาประเพณี วัฒนธรรมของประเทศ การอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ เป็นต้น ซึ่งถือว่าการกระทำในฐานะที่เป็นรัฐบาลประเภทที่สอง คือ การกระทำที่เป็นงานประจำ ซึ่งเป็นการดำเนินการให้เป็นไปตามนโยบายการบริหารราชการแผ่นดิน หรือการนำแผนนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินมาปฏิบัติให้เกิดผลเป็นรูปธรรม อย่างไรก็ตาม ทฤษฎีนี้ มีข้อบกพร่อง คือ การจำแนกการกระทำของพระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีแต่ละคน เป็นสองประเภทดังกล่าว มีลักษณะค่อนข้างสัมพัทธ์ (relative) เพราะการกระทำในบางกรณี ไม่อาจวินิจฉัยลงไปได้อย่างแน่ชัดว่าเป็นการกระทำในทางการเมือง หรือเป็นการกระทำเป็นงานประจำ ต้องอาศัยการพิจารณาประกอบกับภาวะเศรษฐกิจ สังคม และการเมืองในแต่ละช่วงเวลา

ทฤษฎีที่สอง เสนอให้พิจารณาจากลักษณะของอำนาจกระทำการของพระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีแต่ละคน ซึ่งแบ่งออกเป็น 2 ประเภท ประเภทแรก คือ อำนาจดุลพินิจ (discretionary power) ซึ่งเป็นอำนาจที่กฎหมายให้แก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารในอันที่จะวินิจฉัยและตัดสินใจได้อย่างอิสระว่าสมควรจะกระทำการหรือไม่ อย่างไร ประเภทที่สอง คือ อำนาจผูกพัน (bound power) ซึ่งเป็นอำนาจที่กฎหมายให้แก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารโดยบัญญัติไว้เป็นการล่วงหน้าว่า เมื่อมีข้อเท็จจริงหรือเหตุการณ์อย่างใดอย่างหนึ่งตามที่กำหนดไว้

เกิดขึ้น องค์การของรัฐฝ่ายบริหาร มีหน้าที่ ต้องกระทำการอย่างนั้นอย่างนี้ หากมีการกระทำโดยอาศัยอำนาจดุลพินิจ ให้ถือว่ากระทำการในฐานะรัฐบาล แต่กระทำการโดยอาศัยอำนาจผูกพัน ให้ถือว่ากระทำการในฐานะ “องค์การของรัฐฝ่ายปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง” แต่ทฤษฎีนี้ก็มีข้อบกพร่องที่อำนาจดุลพินิจนั้น ปกติแล้วไม่สามารถมิได้ครบสมบูรณ์ เพราะต้องอาศัยฐานแห่งกฎหมายมารองรับอำนาจเสมอ จะกระทำการใช้ดุลพินิจอย่างอิสระโดยขัดต่อกฎหมายมิได้ ขณะเดียวกัน อำนาจผูกพันนั้น ก็มีได้มีอยู่ทุกขั้นตอนของการตัดสินใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐเสมอไป ปัจจุบันจึงใช้อำนาจแบบผสม

ทฤษฎีที่สาม เสนอให้พิจารณาจากกฎหมายอันเป็นแหล่งที่มาของอำนาจกระทำการของพระมหากษัตริย์ โดยคำแนะนำของคณะรัฐมนตรี นายกรัฐมนตรีและรัฐมนตรีแต่ละคน กล่าวคือ ในรัฐเสรีประชาธิปไตยสมัยใหม่นั้น อำนาจกระทำการต่างๆ ขององค์การของรัฐฝ่ายบริหารล้วนแต่เป็นอำนาจตามกฎหมายทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม อำนาจกระทำการต่างๆ ขององค์การของรัฐฝ่ายบริหารก็หาได้มีแหล่งที่มา (source) จากกฎหมายลำดับชั้นเดียวกันไม่ อำนาจกระทำการบางอำนาจมีแหล่งที่มาจากรัฐธรรมนูญ บางอำนาจมีแหล่งที่มาจกพระราชบัญญัติหรือกฎหมายอื่นที่อยู่ในลำดับชั้นเดียวกับพระราชบัญญัติ เช่น พระราชกำหนด เป็นต้น ดังนั้น ในกรณีที่กระทำการโดยอาศัยอำนาจตามรัฐธรรมนูญ ให้ถือว่ากระทำการในฐานะที่เป็น “รัฐบาล” แต่ในกรณีที่กระทำการโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติหรือพระราชกำหนด ให้ถือว่ากระทำการในฐานะที่เป็น “องค์การของรัฐฝ่ายปกครอง” หรือ “เจ้าหน้าที่ของรัฐฝ่ายปกครอง”

6. ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)

รูปแบบที่เน้นการส่งเสริมประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา โดยมุ่งควบคุม ระวัง และปราบปรามอาชญากรรมเป็นหลัก (ขั้นตอนในกระบวนการยุติธรรมนั้น ต้องรวบรัดและมีประสิทธิภาพ) แม้การกระทำของเจ้าพนักงานในกระบวนการยุติธรรมนั้น จะกระทบกระเทือนต่อสิทธิของประชาชนก็ตาม แต่เพื่อประโยชน์ของสังคมโดยรวมแล้ว ย่อมทำได้ เช่น ตำรวจเป็นผู้ออกหมายจับได้เอง มีอำนาจในการสืบสวนและสอบสวนคดีมาก เพื่อประสิทธิภาพในการนำตัวผู้กระทำความผิดมาลงโทษนั่นเอง

รูปแบบนี้ จะเน้นไปที่การควบคุมและปราบปรามอาชญากรรมอย่างเต็มที่ ส่วนเรื่องการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลนั้นเป็นเรื่องรองลงไป เช่น กระบวนการในการได้พยานหลักฐาน

มานั้น ไม่ชอบด้วยกฎหมาย แต่หากว่าพยานหลักฐานนั้นสามารถที่จะพิสูจน์ถึงความผิดของจำเลยได้ ศาลก็อาจจะรับฟังได้ เพื่อลงโทษจำเลย²⁴



²⁴“ศึกษากฎหมายชั้นมหาวิทยาลัย” ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง

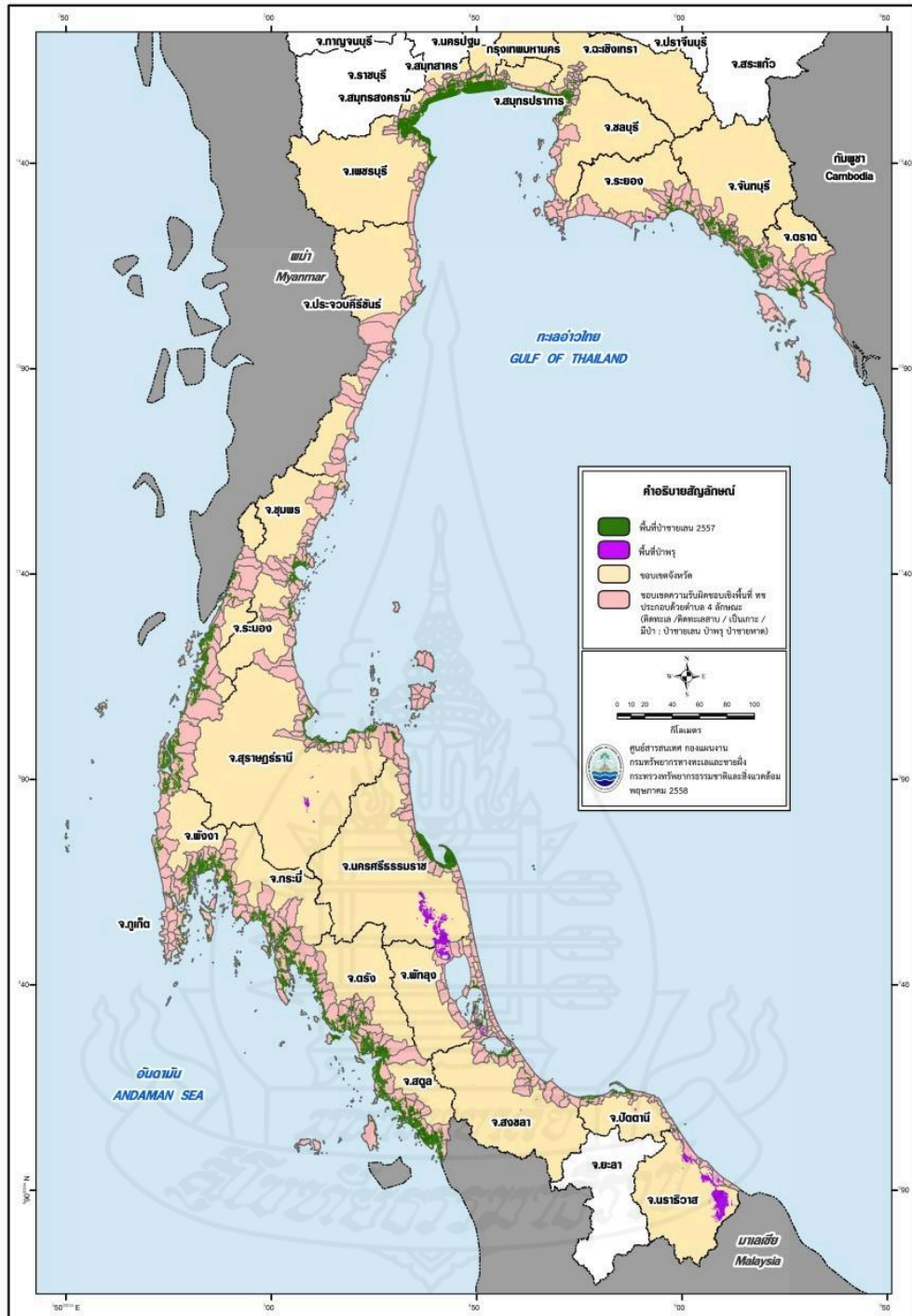
ในบทที่ 3 ผู้วิจัยจะศึกษาในเรื่องของมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งหัวใจสำคัญ คือ ปัญหาที่พบ หลังการประกาศพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พุทธศักราช 2558 กฎหมายและพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการนำไปบังคับใช้การกำกับดูแลทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ประกอบด้วย พระราชบัญญัติต่างๆ ได้แก่ พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พุทธศักราช 2558 พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ.2507 พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครอง สัตว์ป่า พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. 2545 พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 และพระราชกำหนดการประมง พ.ศ. 2558

1. กฎหมายไทย

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558

1.1 พื้นที่รับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

พื้นที่ที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ด้านทรัพยากรป่าชายเลน มีจำนวนทั้งสิ้น 1,458,174.53 ไร่ โดยเป็นพื้นที่ป่าชายเลนในเขตป่าสงวนแห่งชาติจำนวน 1,083,264.64 ไร่ นอกเขตป่าสงวนแห่งชาติซึ่งเป็นป่าชายเลนตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2530 จำนวน 374,909.89 ไร่ ครอบคลุมในพื้นที่ 23 จังหวัด ด้านทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พื้นที่ทรัพยากรด้านแนวปะการัง จำนวน 96,000 ไร่ บริเวณแนวชายฝั่งอ่าวไทยและฝั่งอันดามัน พื้นที่แหล่งหญ้าทะเล จำนวน 93,000 ไร่ บริเวณแนวชายฝั่งอ่าวไทยและฝั่งอันดามัน ด้านทรัพยากรที่ดินชายฝั่งทะเล ประเทศไทยมีพื้นที่ชายฝั่งทะเลความยาวทั้งสิ้น 2,667 กิโลเมตร ใน 23 จังหวัด



ภาพที่ 3.1 พื้นที่รับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง²⁵

²⁵ พื้นที่รับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2561, from https://km.dmcr.go.th/th/c_244/d_12894

1.2 บทบาท อำนาจหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

กฎกระทรวง แบ่งส่วนราชการกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากร ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2545 รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมออกกฎกระทรวงไว้ ดังนี้

1.2.1 ให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีภารกิจเกี่ยวกับการอนุรักษ์ฟื้นฟู บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งป่าชายเลน เพื่อความสมบูรณ์มั่นคง สมดุล และยั่งยืนของทะเลไทย เพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางสังคมและเศรษฐกิจของประเทศ โดยให้มีอำนาจดังต่อไปนี้

- 1) เสนอความเห็นเพื่อจัดทำนโยบาย และแผนเพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการ การอนุรักษ์และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 2) เสนอความเห็นให้มีการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมกฎระเบียบ มาตรการเกี่ยวกับการอนุรักษ์ การฟื้นฟู การจัดการ และการใช้ประโยชน์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เพื่อให้มีใช้ อย่างยั่งยืน
- 3) กำกับ ดูแล ประเมินผล และติดตาม ตรวจสอบให้เป็นไปตาม กฎ ระเบียบ มาตรการ
- 4) ศึกษา วิจัยพัฒนาการอนุรักษ์ และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมถึงพืชและสัตว์ทะเลที่หายาก และใกล้สูญพันธุ์
- 5) เสนอแนะแหล่งอันควรถูกอนุรักษ์เพื่อประโยชน์ในการสงวน รักษา คุ่มครองควบคุม ดูแลทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 6) สร้างความเข้าใจ และส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการอนุรักษ์ และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 7) เป็นศูนย์กลางข้อมูลเกี่ยวกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของประเทศ
- 8) ประสานความร่วมมือกับองค์การระหว่างประเทศและต่างประเทศ ในด้านทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 9) ปฏิบัติการอื่นใด ตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรม หรือตามที่กระทรวง หรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย²⁶

²⁶ กลุ่มนิติกร กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, ขอบเขตอำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่กรม ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, .2552, น.7

1.3 กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการดำเนินการตามภารกิจ

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบโดยตรงของกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์กรมประมงมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง บางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 59 ในการให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งใดๆ เพื่อตรวจการทำการประมง เครื่องมือประมง สัตว์น้ำ หลักฐานบัญชีและเอกสารต่างๆ ของผู้ได้รับอนุญาตทุกเมื่อ ผู้รับอนุญาตต้องอำนวยความสะดวกและชี้แจงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ทุกประการ (มาตรา 56) เมื่อปรากฏว่า บุคคลใดกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้ หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่า กระทำการเช่นนั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจจับกุมผู้นั้น พร้อมด้วยเรือ เครื่องมือทำการประมง สัตว์น้ำ และสิ่งอื่นๆ ที่ใช้ในการกระทำความผิดเพื่อดำเนินการตามกฎหมาย (มาตรา 57) และให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจทำการรื้อถอน ทำลาย หรือยึดเครื่องมือ ซึ่งตั้งอยู่ที่จับสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ และสิ่งต่างๆ ซึ่งระบุไว้ในมาตรา 58 ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่ได้รื้อถอนไป ภายในเวลาอันสมควร ค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าวให้ผู้รับอนุญาตหรือผู้ฝ่าฝืนเป็นผู้ออก (มาตรา 59) พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่บางตำแหน่ง มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่บางตำแหน่ง มีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดภายในเขตท้องที่รับผิดชอบพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่ง มีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดภายในเขตท้องที่รับผิดชอบพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่บางตำแหน่ง มีอำนาจหน้าที่ ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่บางตำแหน่ง มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบพระราชบัญญัติเลื่อยโซยนต์ พ.ศ. 2545 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบ

ของกรมป่าไม้ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่ง มีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 หมวด 6 ความรับผิดชอบทางแพ่ง โดยเฉพาะมาตรา 97 ในการดำเนินคดีแพ่งเรียกให้ผู้ที่ทำให้ทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งเป็นของรัฐเสียหาย ในความรับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ชดใช้ค่าเสียหาย ตามมูลค่าของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหายหายเหตุ ปัจจุบันกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง²⁷

1.4 ประวัติการจัดตั้งกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นหน่วยงานระดับกรม ในสังกัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จัดตั้งขึ้น เมื่อวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2545 ตามพระราชบัญญัติปรับปรุง กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 เพื่อให้มีภารกิจและอำนาจหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง แบ่งส่วนราชการกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2545 คือ อนุรักษ์ฟื้นฟู บริหารจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งป่าชายเลน เพื่อความสมบูรณ์ มั่งคั่ง สมดุล และยั่งยืนของทะเลไทย เพื่อเสริมสร้างความมั่นคงทางสังคมและเศรษฐกิจของประเทศ ซึ่งประกอบด้วย การโอนหน่วยงานบางหน่วยจากสามกรมในกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรมประมง กรมป่าไม้ และกรมพัฒนาที่ดิน กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง จึงมีการแบ่งส่วนราชการ ตั้งแต่เริ่มจัดตั้งกรม ๆ ดังนี้

1.4.1 สำนักงานเลขานุการกรม

1.4.2 กองแผนงาน

1.4.3 สถาบันวิจัยและพัฒนาทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

1.4.4 สำนักอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

1.4.5 สำนักอนุรักษ์ทรัพยากรป่าชายเลน

1.5 ทรัพยากรที่อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ภารกิจของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ตามพระราชบัญญัติปรับปรุง กระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. 2545 ครอบคลุมพื้นที่ชายฝั่งทะเล 23 จังหวัด ได้แก่ จังหวัดตราด จันทบุรี ระยอง ชลบุรี ฉะเชิงเทรา สมุทรปราการ กรุงเทพมหานคร สมุทรสาคร สมุทรสงคราม เพชรบุรี ประจวบคีรีขันธ์ ชุมพร ระนอง สุราษฎร์ธานี นครศรีธรรมราช พังงา กระบี่ ภูเก็ต ตรัง สตูล สงขลา ปัตตานี และนราธิวาส รวมถึงจังหวัดที่ได้รับอิทธิพลจากการขึ้นถึงของน้ำทะเลในปัจจุบัน 1 จังหวัด ได้แก่ จังหวัดพัทลุง เน้นทรัพยากรที่สำคัญอยู่ 3 ด้าน คือ ภารกิจด้านทรัพยากรป่าชายเลน ภารกิจ

²⁷ กลุ่มนิติการ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, “อ่าวแล้ว”, ในเชิงอรรถที่ 2, น.8

ด้านทรัพยากรทะเลและชายฝั่ง และภารกิจด้านทรัพยากรที่ดินชายทะเล ในปัจจุบันพื้นที่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งสรุปได้ ดังนี้

1.5.1 ด้านทรัพยากรป่าชายเลน

พื้นที่ป่าชายเลนในความรับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีจำนวนทั้งสิ้น 1,534,585 ไร่ โดยเป็นพื้นที่ป่าชายเลนในเขตป่าสงวนแห่งชาติ จำนวน 1,128,463 ไร่ (ข้อมูลป่าสงวนแห่งชาติตามโครงการเร่งด่วน เพื่อแก้ไขปัญหาการบุกรุกทำลายทรัพยากรป่าไม้ ของประเทศ, 2556) นอกเขตป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งเป็นป่าชายเลนตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 15 ธันวาคม 2550 จำนวน 406,122 ไร่ ครอบคลุมในพื้นที่ 24 จังหวัด

1.5.2 ด้านทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

พื้นที่ทรัพยากรแนวปะการัง จำนวน 148,955 ไร่ และพื้นที่แหล่งหญ้าทะเล จำนวน 159,829 ไร่ บริเวณแนวชายฝั่งอ่าวไทยและฝั่งอันดามัน ในพื้นที่ 23 จังหวัด

1.5.3 ด้านทรัพยากรที่ดินชายฝั่งทะเลและความยาวชายฝั่งทะเล

เขตที่ดินชายฝั่งทะเล ประกอบด้วย จังหวัดที่มีพื้นที่ติดชายฝั่งทะเล 23 จังหวัด และจังหวัดที่ได้รับอิทธิพลจากการขึ้นถึงของน้ำทะเลในปัจจุบัน 1 จังหวัด ได้แก่ จังหวัดพัทลุง รวม 24 จังหวัด แยกเป็น 549 ตำบล ใน 117 อำเภอ 24 จังหวัด พื้นที่รวมประมาณ 17.24 ล้านไร่ ความยาวชายฝั่งทะเลทั้งหมด 3,148.24 กิโลเมตร²⁸

1.6 กฎหมายที่ใช้ในการปฏิบัติการกิจ

ก่อนที่พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 จะมีผลบังคับใช้ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ไม่มีกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบโดยตรง จึงจำเป็นต้องอาศัยกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง มาใช้ในการดำเนินการตามภารกิจที่ได้รับมอบหมาย โดยประเทศไทยมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับทะเลและชายฝั่งจำนวนหลายฉบับ แต่กฎหมายที่แต่งตั้งให้ข้าราชการ และเจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ประกอบไปด้วย

1.6.1 ด้านทรัพยากรป่าไม้ (ป่าชายฝั่งและป่าชายเลน)

1) พระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. 2545 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่บางตำแหน่งมีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ

²⁸ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, *คัมภีร์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของไทย*, 2558, น.2

2) พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่งมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ

3) พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่งมีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ

4) พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่งมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ

5) พระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมป่าไม้ แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่งมีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ

1.6.2 ด้านทรัพยากรประมง

1) พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ บางตำแหน่งมีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิดภายในเขตท้องที่รับผิดชอบ

2) พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 (บางมาตรา) เป็นกฎหมายที่อยู่ในความรับผิดชอบของกรมประมงมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง บางตำแหน่งเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 56 มาตรา 57 และ มาตรา 59

1.6.3 ด้านทรัพยากรที่ดินชายทะเล

พระราชบัญญัติพัฒนาที่ดิน พ.ศ. 2551 มิได้มีการมอบอำนาจ หรือแต่งตั้งเจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

1.6.4 ด้านการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

1) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มิได้มีการมอบอำนาจ หรือแต่งตั้งเจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง แต่เป็นการนำกฎหมายฉบับดังกล่าว ในหมวด 6 ความรับผิดชอบทางแพ่ง โดยเฉพาะมาตรา 97 ในการดำเนินคดีแพ่งเรียกให้ผู้ที่ทำให้ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐ ในความรับผิดชอบกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ชาติใช้ค่าเสียหาย ตามมูลค่าของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย

2) พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456 มิได้มีการมอบอำนาจหรือแต่งตั้งเจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง²⁹

1.7 ปัญหา และอุปสรรคในการดำเนินการตามกฎหมายที่ผ่านมา

1.7.1 ภารกิจด้านทรัพยากรป่าชายเลน

การดำเนินการตามภารกิจด้านการอนุรักษ์ ป่าชายเลน การบริหารจัดการทรัพยากรป่าชายเลน กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอาศัยพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 และพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 ในการปฏิบัติหน้าที่ รวมทั้งมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องปัญหา และอุปสรรคในการดำเนินการตามกฎหมายที่ผ่านมา มีดังนี้

1) ในการบริหารจัดการทรัพยากรป่าชายเลน จำเป็นต้องปฏิบัติตามมติคณะรัฐมนตรีที่มีแนวทางปฏิบัติที่ไม่เหมือนกัน เช่น มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 23 กรกฎาคม พ.ศ. 2534 ที่ห้ามใช้ประโยชน์ในพื้นที่ป่าชายเลนในทุกกรณี ในขณะที่มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 17 ตุลาคม พ.ศ. 2543 ระบุว่าให้ราษฎรเข้าอยู่อาศัยได้ แต่ห้ามทำกิน กรมฯ จึงดำเนินการขอปรับปรุงแก้ไขมติคณะรัฐมนตรีให้มีความทันสมัยและเข้ากับสถานการณ์ในปัจจุบัน เพื่อให้การปฏิบัติภารกิจเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ

2) ปัญหาในการดำเนินการภายใต้พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 โดยพื้นที่ป่าชายเลนส่วนใหญ่จะอยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจะเข้าดำเนินการบำรุงรักษาป่าสงวนแห่งชาติ ตามอำนาจหน้าที่ ก็ต้องขออนุญาตจากอธิบดีกรมป่าไม้ตามมาตรา 19 แม้ว่าปัจจุบัน กรมป่าไม้ได้มอบอำนาจให้อธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ดำเนินการได้ ตามมาตรา 19 แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 แต่อย่างไรก็ตาม การบริหารจัดการทรัพยากรป่าชายเลน ก็ยังไม่มีแนวทางแก้ไขอย่างเป็นรูปแบบที่จะทำให้การดูแลทรัพยากรป่าชายเลนของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นเอกภาพ

1.7.2 ภารกิจด้านทรัพยากรทางทะเล

1) ในการดำเนินการอนุรักษ์ ป่าชายเลน การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล เดิมกรมทรัพยากร ทางทะเลและชายฝั่ง อาศัยอำนาจตามความในพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 เป็นเครื่องมือในการดำเนินการตามภารกิจ โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ อยู่ในความรับผิดชอบของกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ซึ่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้มีคำสั่งที่ 475/2552 ลงวันที่ 29 กันยายน พ.ศ. 2552 แต่งตั้งข้าราชการบางตำแหน่งของกรมทรัพยากรทางทะเล

²⁹ กลุ่มนิติการ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, ขอบเขตอำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, 2552, น.8

และชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยการประมง ให้มีอำนาจหน้าที่ปฏิบัติการ ตามมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 59 แห่งพระราชบัญญัติ การประมง พ.ศ. 2490 เฉพาะในที่จับ สัตว์น้ำ ซึ่งเป็นทะเล กล่าวคือ

มาตรา 56 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจที่จะเข้าไปในที่จับสัตว์น้ำแห่งใดๆ หรือเรือทำการประมงของบุคคลใดๆ เพื่อตรวจการทำการประมงเครื่องมือทำการประมงสัตว์น้ำ หลักฐานบัญชีและเอกสารต่างๆ ของผู้รับอนุญาตได้ทุกเมื่อ ผู้รับอนุญาตต้องอำนวยความสะดวก และชี้แจงแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ทุกประการ

มาตรา 57 เมื่อปรากฏว่าบุคคลใด กระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้ หรือมีเหตุอันควรสงสัยว่ากระทำการเช่นนั้น ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจจับกุมผู้นั้น พร้อมด้วย เรือเครื่องมือทำการประมงสัตว์น้ำและสิ่งอื่นๆ ที่ใช้ในการกระทำความผิด เพื่อดำเนินการตามกฎหมาย

มาตรา 59 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจทำการรื้อถอนทำลายหรือ ยึดเครื่องมือซึ่งตั้งอยู่ในที่จับสัตว์น้ำ โดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้และสิ่งต่างๆ ซึ่งระบุไว้ในมาตรา 58 ในกรณีที่ได้รับคำสั่งไม่ได้รื้อถอนไป ภายในเวลาอันสมควร ค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าว ให้ผู้รับ อนุญาตหรือผู้ฝ่าฝืน เป็นผู้ออก

ซึ่งที่ผ่านมา ปัญหาคงมีว่าตำแหน่งบางตำแหน่งนั้น กระทรวงเกษตร และสหกรณ์ยังมีคำสั่งแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ทำให้ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ซึ่งมีอัตรากำลังน้อย ขาดบุคลากรที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่จะสามารถปฏิบัติงานได้อย่างเพียงพอ และกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งไม่มีอำนาจ ที่จะแต่งตั้งเองได้ ทำให้ขาดความเป็นเอกภาพในการปฏิบัติงาน

2) การดำเนินการตามภารกิจด้านการอนุรักษ์และฟื้นฟูสัตว์ทะเลหายาก และใกล้สูญพันธุ์ โดยอาศัยพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกฎหมายที่อยู่ใน ความดูแลของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อม ในส่วนที่เป็นสัตว์บก และในความดูแลของกรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ในส่วนที่เป็นสัตว์น้ำ ปัจจุบันในส่วนของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้มี ประกาศ ลงวันที่ 19 เมษายน 2547 แต่งตั้งให้เจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจหน้าที่ในการจับกุมปราบปรามผู้กระทำความผิด ตามกฎหมายฉบับนี้ ภายในเขตท้องที่รับผิดชอบแล้ว และในส่วนของพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 กรมประมง กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ได้แต่งตั้งเจ้าหน้าที่ของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้ดำเนินการบังคับใช้กฎหมายกับผู้กระทำความผิด ตามมาตรา 56 มาตรา 57 และมาตรา 59 แต่ไม่ครอบคลุมในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการอนุญาตตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

ทำให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีข้อจำกัดในการกำกับ ดูแล และรักษาทรัพยากรสัตว์ทะเลหายาก เช่น ปะการัง เต่าทะเล พะยูน โลมา ฉลามวาฬ และปลาวาฬ ได้อย่างเต็มที่

3) การกิจในด้านการอนุรักษ์ พื้นฟูทรัพยากรแหล่งหญ้าทะเล ประเทศไทย ยังไม่มีกฎหมายที่มีบทบัญญัติในการอนุรักษ์และจัดการหญ้าทะเลโดยตรง มีแต่มาตรการอนุรักษ์ และจัดการสภาวะแวดล้อมและถิ่นที่อยู่อาศัยของสัตว์น้ำบางชนิด อาทิ แหล่งหญ้าทะเลที่อยู่ในเขตอนุรักษ์ต่างๆ เช่น อุทยานแห่งชาติทางทะเล ที่รักษาพืชพันธุ์ เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เขตห้ามล่าสัตว์ป่า และพื้นที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่จัดตั้งภายใต้พระราชบัญญัติต่างๆ

1.7.3 การกิจในด้านทรัพยากรที่ดินชายทะเล

ที่ดินชายทะเล ประกอบด้วย พื้นที่หาดหิน หาดทราย หาดโคลน ซึ่งปัจจุบันประสบปัญหาการกัดเซาะอย่างรุนแรง ประมาณร้อยละ 25 หรือประมาณ 830 กิโลเมตร ที่ผ่านมา การกิจด้านนี้ ตามกฎหมายยังขาดความชัดเจนว่าหน่วยงานใดเป็นผู้รับผิดชอบหลัก คงมีเพียงพระราชบัญญัติพัฒนาที่ดิน พ.ศ. 2551 ซึ่งกำหนดอำนาจหน้าที่ในการพัฒนาที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินในส่วนที่เกี่ยวกับการสำรวจ จำแนก และทำสำมะโนที่ดิน เพื่อให้ทราบถึงความอุดมสมบูรณ์ตามธรรมชาติและความเหมาะสมแก่การใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อเกษตรกรรม สำหรับการวางแผนการใช้ที่ดิน การกำหนดบริเวณการใช้ที่ดิน และการกำหนดมาตรการเพื่อการอนุรักษ์ดินและน้ำเป็นอำนาจของคณะกรรมการพัฒนาที่ดิน ซึ่งมีรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เป็นประธานกรรมการ และอธิบดีกรมพัฒนาที่ดิน เป็นกรรมการและเลขานุการ โดยอธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มิได้เป็นกรรมการในคณะกรรมการชุดนี้ ทั้งนี้การกิจในด้านที่ดินชายฝั่ง

อย่างไรก็ตาม กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งได้ดำเนินงานตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 22 กันยายน พ.ศ. 2552 เรื่องแนวทางการบูรณาการป้องกันและแก้ไขปัญหาการกัดเซาะชายฝั่งทะเลของประเทศไทย และมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 20 เมษายน พ.ศ. 2553 เรื่องกรอบแผนบูรณาการงบประมาณ พ.ศ. 2554-2559 โดยกรมฯ เป็นหน่วยงานประสานหลักในการดำเนินงานบูรณาการกรอบแผนบูรณาการ การป้องกัน และแก้ไขปัญหาการกัดเซาะชายฝั่งทะเล ในรูปคณะอนุกรรมการบูรณาการการจัดการกัดเซาะชายฝั่ง แต่งตั้งโดยคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ โดยมีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นฝ่ายเลขานุการ ในส่วนของการกิจตามยุทธศาสตร์กัดเซาะ กรมฯ ดำเนินการจัดทำแผนการป้องกันและการแก้ไขปัญหาการกัดเซาะใน 23 จังหวัดชายทะเล ตั้งแต่นั้นปี พ.ศ. 2551 จนถึงปัจจุบัน³⁰

³⁰ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, *คัมภีร์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของไทย*, 2558, น.4

1.8 เหตุผลความจำเป็นในการจัดทำพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558

จากปัญหาอุปสรรคด้านกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือเพื่อดำเนินภารกิจให้ลุล่วงดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า การปฏิบัติงานของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีข้อจำกัดอยู่หลายประการ ดังนั้น เพื่อให้เกิดผลในการปฏิบัติงาน กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง จึงได้ดำเนินการยกร่าง “พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.” ขึ้น ตั้งแต่ พ.ศ. 2548 โดยมีกระบวนการมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วน การดำเนินงานใช้เวลา 10 ปี พระราชบัญญัติฯ ฉบับนี้ จึงผ่านการพิจารณารับรองจากสภานิติบัญญัติแห่งชาติ (สนช.) และประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 132 ตอนที่ 21 ก วันที่ 26 มีนาคม 2558 และมีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 24 มิถุนายน 2558

พระราชบัญญัตินี้ แบ่งออกเป็น 5 หมวด คือ

1.8.1 คณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

1.8.2 ชุมชนชายฝั่ง

1.8.3 การคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

1.8.4 พนักงานเจ้าหน้าที่ และ

1.8.5 บทกำหนดโทษ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

1) กำหนดความหมายของ “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” ให้หมายถึง สิ่งที่มีอยู่ หรือเกิดขึ้นตามธรรมชาติในบริเวณทะเลและชายฝั่ง รวมถึงพรุชายฝั่ง พื้นที่ชุ่มน้ำชายฝั่ง คลอง คูแพรก ทะเลสาบ และบริเวณพื้นที่ปากแม่น้ำที่มีพื้นที่ติดต่อกับทะเลหรืออิทธิพลของน้ำทะเลเข้าถึง เช่น ป่าชายเลน ป่าชายหาด หาด ที่ชายทะเล เกาะ หมู่บ้านทะเล ปะการัง ดอนหอย พืช และสัตว์ทะเล หรือสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ แก่ระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง เช่น ปะการังเทียม แนวลดแรงคลื่น และการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

2) กำหนดให้มีคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ และคณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัด ประกอบด้วยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องและเปิดโอกาสให้ประชาชน ซึ่งเป็นชุมชนชายฝั่งเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เพื่อเป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอแนะ และแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติต่อคณะรัฐมนตรี ตลอดจนให้ความเห็นข้อเสนอนี้ และคำปรึกษาแก่หน่วยงานของรัฐ เพื่อดำเนินการตามนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ติดตาม และประเมินผลการปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐ

ที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบาย และแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐไม่ปฏิบัติตามนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ พิจารณาให้ความเห็นชอบในการออกกฎกระทรวง กำหนดให้พื้นที่ป่าชายเลน บริเวณใดบริเวณหนึ่ง เป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์หรือกำหนดให้พื้นที่ใดพื้นที่หนึ่ง เป็นพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

3) กำหนดให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง อาจให้ความช่วยเหลือ หรือสนับสนุนการมีส่วนร่วมของชุมชนในเขตพื้นที่ชายฝั่งทะเลหรือเกาะในการจัดการ การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ พื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทะเลและชายฝั่ง

4) กำหนดให้มีการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง การกำหนดให้ พื้นที่ป่าชายเลนในบริเวณใดบริเวณหนึ่ง เป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ โดยพื้นที่ที่กำหนดจะต้อง เป็นพื้นที่ที่ไม่อยู่ในเขตอุทยานแห่งชาติ เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า หรือเขตห้ามล่าสัตว์ป่า หรือไม่อยู่ใน กรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินของบุคคลใด ซึ่งไม่ใช่หน่วยงานของรัฐ และหากพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์อยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ให้บรรดาอำนาจหน้าที่ของอธิบดี กรมป่าไม้ตามกฎหมายป่าสงวนแห่งชาติ หรือกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ เป็นอำนาจหน้าที่ของอธิบดี กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการแก้ไขอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายที่มีปัญหา ในการปฏิบัติให้ชัดเจน ทั้งในแง่ของภารกิจและในแง่พื้นที่ด้วย

นอกจากนี้ ให้มีการกำหนดให้พื้นที่ที่มีทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่อยู่ในสภาพสมบูรณ์อันสมควร สงวนไว้ให้คงอยู่ในสภาพธรรมชาติเดิม พื้นที่ที่เป็นถิ่นที่อยู่อาศัย ของสัตว์และพืชตามธรรมชาติที่สมบูรณ์ พื้นที่ที่มีความสำคัญด้านระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง อันควรอนุรักษ์ ให้เป็นพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งด้วย โดยกำหนดมาตรการ คุ้มครอง เช่น ห้ามดำเนินกิจกรรมหรือกระทำการใดๆ ที่อาจเป็นอันตราย หรือก่อให้เกิดผลกระทบ ต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กำหนดมาตรการสงวน อนุรักษ์ พื้นฟู และการใช้ประโยชน์ ตามความเหมาะสมของพื้นที่ กำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อรักษาสภาพธรรมชาติ หรือมิให้ กระทบกระเทือนต่อระบบนิเวศตามธรรมชาติ และอาจกำหนดมาตรการคุ้มครองอื่นๆ ตามความเหมาะสม แก่สภาพพื้นที่นั้น รวมทั้งการป้องกันปัญหาการกัดเซาะชายฝั่ง โดยการกำหนดเขตพื้นที่ที่จะใช้ มาตรการในการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

5) กำหนดอำนาจหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ในการปฏิบัติการตาม พระราชบัญญัตินี้

6) บทกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้

จากหลักการของพระราชบัญญัตินี้ จะเป็นเครื่องมือและกลไกสำคัญในการสวอนอนุรักษ์ ฟื้นฟู บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งได้อย่างเป็นระบบ มีประสิทธิภาพ เป็นเอกภาพ ส่งผลดีต่อความสมบูรณ์ มั่งคั่ง และมีการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนต่อไป³¹

1.9 นโยบายและยุทธศาสตร์

กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีการดำเนินงานตามภารกิจที่ได้รับมอบหมาย และสอดคล้องกับนโยบายและยุทธศาสตร์ต่างๆ ของประเทศ โดยมีการกำหนดยุทธศาสตร์ของกรมฯ และกรอบการดำเนินงานตามนโยบาย ยุทธศาสตร์ที่สำคัญ สรุปได้ ดังนี้

1.9.1 วิสัยทัศน์และพันธกิจของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง³²

1) วิสัยทัศน์

เป็นองค์กรหลักในการส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้มีความอุดมสมบูรณ์ และมีการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน

2) พันธกิจ

เสนอแนะนโยบาย แผนงาน และมาตรการในการอนุรักษ์ ฟื้นฟู และบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง โดยยึดหลักการมีส่วนร่วมและการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดี

1.9.2 กรอบนโยบายของรัฐและแผนพัฒนาระดับชาติ

1) แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2555-2559)³³

วัตถุประสงค์ของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 ที่อยู่ในยุทธศาสตร์การจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างยั่งยืน ได้แก่

(1) เพิ่มความอุดมสมบูรณ์ของฐานทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ให้เพียงพอต่อการรักษาสมดุลของระบบนิเวศ และเป็นฐานที่มั่นคงของการพัฒนาประเทศ

(2) เพื่อขับเคลื่อนการผลิตและการบริโภคที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ประเทศก้าวไปสู่การเป็นสังคมคาร์บอนต่ำ

³¹ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, “อ้างแล้ว”, ในเชิงอรรถที่ 6, น. 7-8

³² กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง, from: <https://www.dmcr.go.th/aboutus/ab>, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

³³ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561 จาก http://www.nesdb.go.th/ewt_news.php?nid=5748

(3) เพื่อสร้างภูมิคุ้มกันและเตรียมความพร้อมในการรองรับ และปรับตัว ต่อผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและประเด็นสิ่งแวดล้อมโลก รวมถึงพัฒนา ศักยภาพของชุมชนให้พร้อมรับมือกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

(4) เพื่อสร้างความเป็นธรรมในการเข้าถึงและใช้ประโยชน์ทรัพยากร ธรรมชาติและมีการคุ้มครอง รักษาผลประโยชน์ของประเทศจากข้อตกลงและพันธกรณีระหว่างประเทศ

1) เป้าหมายที่เกี่ยวข้องกับกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(1) เพิ่มความอุดมสมบูรณ์ของฐานทรัพยากรธรรมชาติและความ หลากหลายทางชีวภาพ โดยรักษาพื้นที่อนุรักษ์ไว้ไม่น้อยกว่าร้อยละ 19 เพิ่มพื้นที่ป่าไม้ให้ได้ร้อยละ 40 ของพื้นที่ประเทศ และเพิ่มพื้นที่ป่าชายเลน ไม่น้อยกว่าปีละ 5,000 ไร่

(2) เพิ่มขีดความสามารถในการปรับตัวเพื่อรองรับผลกระทบจาก การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและภัยพิบัติให้มีความ พร้อมทั้งระดับประเทศ และชุมชน

(3) เพิ่มประสิทธิภาพการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก

(4) เพิ่มประสิทธิภาพการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อม และชุมชนสามารถอยู่ร่วมกับป่าได้อย่างเกื้อกูลกัน

1.9.3 นโยบายรัฐบาล

คำแถลงนโยบายรัฐบาล นายกรัฐมนตรี พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา ต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เมื่อวันที่ 12 กันยายน 2557 ที่เกี่ยวกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ในข้อที่ 9.1 ในระยะเฉพาะหน้าเร่งปกป้อง และฟื้นฟูพื้นที่อนุรักษ์ทรัพยากรป่าไม้และสัตว์ป่า โดยให้ความสำคัญในการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินของรัฐ จัดทำแนวเขตที่ดินของรัฐให้ชัดเจน เร่งรัดกระบวนการพิสูจน์สิทธิการถือครองที่ดินในเขตที่ดินของรัฐ โดยนำระบบสารสนเทศมาใช้ เพื่อการบริหารจัดการ ปรับปรุงกฎหมายให้ทันสมัยและสร้างบรรทัดฐานในการบังคับใช้ กฎหมาย อย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม โดยเฉพาะในพื้นที่ป่าต้นน้ำและพื้นที่อนุรักษ์ที่มีความสำคัญ เชิงนิเวศ กำหนดพื้นที่แนวกันชน และที่ราบเชิงเขาให้เป็นพื้นที่ยุทธศาสตร์ การปลูกป่าเพื่อป้องกัน ภัยพิบัติและป้องกันการบุกรุกป่า ขยายป่าชุมชน และส่งเสริมการปลูกไม้มีค่าทางเศรษฐกิจในพื้นที่ เอกชนเพื่อลดแรงกดดันในการตัดไม้จากป่าธรรมชาติ รวมทั้งผลักดันแนวทางการประเมินมูลค่า ทางเศรษฐศาสตร์ของระบบนิเวศและการสร้างรายได้จากการอนุรักษ์ เช่น โครงการปลูกป่า เพื่อฟื้นฟูระบบนิเวศ โครงการอนุรักษ์ทรัพยากรป่าไม้แบบมีส่วนร่วมจากทุกภาคส่วน เป็นต้น และข้อที่ 9.3 ในระยะต่อไป พัฒนาระบบบริหารจัดการที่ดิน และแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินของรัฐ โดยยึดแนวพระราชดำริที่ให้ประชาชนสามารถอยู่ร่วมกับป่าได้ เช่น กำหนดเขตป่าชุมชนให้ชัดเจน พื้นที่ใดที่สงวนหรือกันไว้ เป็นพื้นที่ป่าสมบูรณ์ก็ใช้มาตรการทางกฎหมายอย่างเคร่งครัดพื้นที่ใด

สมควรให้ประชาชนใช้ประโยชน์ได้ ก็จะผ่อนผันให้ตามความจำเป็น โดยใช้มาตรการทางการบริหารจัดการมาตรการทางสังคมจิตวิทยา และการปลูกป่าทดแทนเข้าดำเนินการ ทั้งจะให้เชื่อมโยงกับการส่งเสริมการมีอาชีพ และรายได้อื่นอันเป็นบ่อเกิดของเศรษฐกิจชุมชนที่ต่อเนื่องเพื่อให้คนเหล่านั้น สามารถพึ่งพาตนเองได้ ตามหลักเศรษฐกิจพอเพียงโดยที่ดินยังเป็นของรัฐ จัดทำฐานข้อมูลเพื่อการบริหารจัดการจัดทำทะเบียนผู้ถือครองที่ดิน ในที่ดินของรัฐ ปรับปรุงกลไกการบริหารจัดการที่ดินของรัฐและเอกชนให้มีเอกภาพ เพื่อทำหน้าที่กำหนดนโยบายด้านที่ดินในภาพรวม และปรับปรุงกลไกภาษีเพื่อกระจายการถือครองที่ดิน เร่งรัดการจัดสรรที่ดินให้แก่ผู้ยากไร้ โดยไม่ต้องเป็นกรรมสิทธิ์ แต่รับรองสิทธิร่วมในการจัดการที่ดินของชุมชน กำหนดรูปแบบที่เหมาะสมของธนาคารที่ดิน เพื่อให้เป็นกลไกในการนำทรัพยากรที่ดินมาใช้ให้เกิดประโยชน์สูงสุด³⁴

1.9.4 แผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555-2559

แผนจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555-2559 ได้รับการประกาศในราชกิจจานุเบกษา เมื่อวันที่ 20 กุมภาพันธ์ 2555 ซึ่งมีความต่อเนื่องจากกรอบแนวคิดและทิศทางของแผนจัดการคุณภาพ สิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2550-2554 โดยยึดหลักปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียง การให้ความสำคัญต่อบทบาทและสิทธิชุมชนตามที่กำหนดในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 รวมถึงมีความสอดคล้องและต่อยอดกับทิศทางของแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 ซึ่งให้ความสำคัญกับการสร้างเศรษฐกิจ สร้างสรรค์ และเศรษฐกิจที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม มุ่งเน้นการสร้างสมดุลการพัฒนาในทุกมิติ และยังมีมุ่งเน้นแนวทางการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นธรรม เปิดโอกาสให้ประชาชนกลุ่มต่างๆ เข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างเท่าเทียมกัน รวมทั้งกำหนดมาตรการสร้างภูมิคุ้มกันต่อความเสี่ยงจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและภัยธรรมชาติที่ทวีความรุนแรงมากขึ้น

1) วัตถุประสงค์ที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(1) บริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่เป็นธรรม สมดุล มีประสิทธิภาพ และการมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วน เพื่อเสริมสร้างคุณภาพชีวิตที่ดีให้กับประชาชน และการพัฒนาอย่างเป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อม

(2) เพิ่มขีดความสามารถของภาคการพัฒนา เพื่อให้ทุกภาคส่วนมีบทบาทและหน้าที่รับผิดชอบร่วมกัน ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของประเทศ

³⁴ คำแถลงนโยบายของคณะรัฐมนตรี พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา นายกรัฐมนตรี แถลงต่อสภานิติบัญญัติแห่งชาติ, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

(3) เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง นำไปใช้เป็นแนวทางในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2) เป้าหมายที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(1) รักษาความสมบูรณ์ของระบบนิเวศ และอนุรักษ์ฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน

(2) ลดความเสื่อมถอยของสังคมด้วยการเพิ่มโอกาสการเข้าถึงและใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างเป็นธรรม

(3) สร้างคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่ดีให้กับประชาชนสร้างความพร้อมเพื่อรับมือกับการเปลี่ยนแปลง สภาพภูมิอากาศและภัยธรรมชาติ สร้างสังคมให้มีสำนึกรับผิดชอบต่อสิ่งแวดล้อม

1.9.5 แผนยุทธศาสตร์กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2559 - 2564

เป้าประสงค์ของแผนยุทธศาสตร์กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2559-2564 จัดทำขึ้นเพื่อเป็นแนวทางในการดำเนินงานด้านการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งได้น้อมนำพระราชดำริของในหลวงรัชกาลที่ 9 มาเป็นแนวทางในการพัฒนา และยึดถือแผนและนโยบายของชาติในทุกระดับ เช่น แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2555-2559) ยุทธศาสตร์ของคณะรักษาความสงบแห่งชาติ นโยบายรัฐบาล (พลเอกประยุทธ์ จันทร์โอชา) นโยบายรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (พลเอกดาว์พงษ์ รัตนสุวรรณ) รวมทั้งบริบทการเปลี่ยนแปลงต่างๆ ทางด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของประเทศและของโลก มาเป็นกรอบการกำหนดทิศทางการดำเนินงาน³⁵

ทั้งนี้ นโยบายการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของรัฐมนตรีว่าการกระทรวง ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (พลเอกดาว์พงษ์ รัตนสุวรรณ) ให้ไว้เมื่อวันที่ 16 กันยายน 2557 ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีดังนี้

1) ปกป้อง อนุรักษ์ และฟื้นฟู ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง แหล่งปะการัง ธรรมชาติและสัตว์ทะเลหายาก รวมถึงการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

2) เร่งจัดทำแผนที่และพิสูจน์สิทธิ เพื่อป้องกันการรุกล้ำพื้นที่อนุรักษ์ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

³⁵ สำนักนโยบายและยุทธศาสตร์ สำนักงานปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม “แผนยุทธศาสตร์กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2559 - 2564” เอกสารเผยแพร่

3) เพิ่มพื้นที่ป่าชายเลนและป้องกันการบุกรุก

สำหรับนโยบายการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมคนปัจจุบัน (พลเอกสุรศักดิ์ กาญจนรัตน์) ให้ไว้ เมื่อวันที่ 10 กันยายน 2558

ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีดังนี้

- 1) สร้างความเข้าใจต่อสังคม โดยเฉพาะพระราชบัญญัติส่งเสริมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 ต้องทำให้ประชาชนรับทราบและเข้าใจถูกต้อง
- 2) ให้มีการบูรณาการระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งสร้างเครือข่ายประชาชน เพื่อเข้าร่วมปฏิบัติงานกับกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
- 3) การกำหนดแผนปรับแผนงานและเป้าหมายการดำเนินงาน ต้องมีความเหมาะสม³⁶

1.9.6 แผนความมั่นคงแห่งชาติทางทะเล พ.ศ. 2558-2564

แผนความมั่นคงแห่งชาติทางทะเล (พ.ศ. 2558-2564)³⁷ ได้กำหนดขึ้นให้เป็นแผนหลักสำหรับรองรับการดำเนินการของหน่วยงานภาครัฐ และภาคส่วนที่เกี่ยวข้อง เพื่อรวมพลังพิทักษ์ปกป้องและรักษาผลประโยชน์ของชาติทางทะเล โดยมุ่งเน้นการสร้างเสถียรภาพ ความปลอดภัย เสรีภาพ และสภาพแวดล้อม ที่เอื้อต่อการดำเนินกิจกรรมทางทะเลของทุกภาคส่วน อย่างยั่งยืน ดังนั้น เพื่อให้การดำเนินการตามแผนความมั่นคงแห่งชาติทางทะเลโดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง สามารถขับเคลื่อนไปได้อย่างมีประสิทธิภาพและมีความสอดคล้องกัน ระหว่างมิติตความมั่นคงทางทะเลกับมิติการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของประเทศ จึงได้มีการเชื่อมโยงประเด็นยุทธศาสตร์ตามแผนความมั่นคงแห่งชาติทางทะเลกับประเด็นยุทธศาสตร์ตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2555-2559) และกรอบทิศทางของแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2560-2564) โดยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ประกอบด้วย 6 ประเด็นยุทธศาสตร์ ดังนี้

³⁶ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, คัมภีร์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของไทย, 2558, น.13

³⁷ สภาความมั่นคงแห่งชาติ, *แผนความมั่นคงแห่งชาติทางทะเล*,

from: <http://www.nsc.go.th/Download1/แผนความมั่นคงแห่งชาติทางทะเล%20พ.ศ.2558%20-2564.pdf>, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

1) พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558

(1) ความเป็นมา

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 เป็นการปรับปรุงโครงสร้างทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและพื้นที่ชายฝั่งทะเลของประเทศไทย มีหลักการและเหตุผลคือ “โดยที่ในปัจจุบันการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งยังไม่มีความเป็นเอกภาพ ขาดการบูรณาการและการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนในท้องถิ่น ประกอบกับได้มีการบุกรุก หรือเปลี่ยนแปลงสภาพพื้นที่เพื่อใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นจำนวนมาก ทำให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเปลี่ยนแปลงและเสื่อมโทรมประกอบกับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันยังไม่มีมาตรการควบคุมเพื่อคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งในบางพื้นที่ สมควรมีกฎหมายเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ ในการบริหารจัดการ บำรุงรักษา อนุรักษ์ และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งให้ประชาชนและชุมชนในท้องถิ่น ได้มีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ ฟื้นฟู และบำรุงรักษาทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างสมดุล และยั่งยืน จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้”

(2) ปัญหา อุปสรรค และแนวทางแก้ไขก่อนมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558

ก. ปัญหาในเชิงนโยบายและการบริหารจัดการ³⁸

(ก) นโยบายที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีการเปลี่ยนแปลงบ่อยและในบางครั้งนโยบายขัดแย้งกันเองเป็นเหตุให้เจ้าหน้าที่ไม่กล้าปฏิบัติ

(ข) ไม่มีนโยบายเชิงรุกด้านการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่เป็นเอกภาพ ทั้งระดับหน่วยงานและระดับชาติ รวมทั้งไม่มีนโยบายในการจัดทำแนวเขตที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่ชัดเจน

(ค) ปัญหาการทับซ้อน และไม่ชัดเจนของภารกิจระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ทำให้เกิดความสับสนต่อเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน และประชาชน

³⁸ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, *คัมภีร์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของไทย, 2558*, น.21

ข. ปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายและการบังคับใช้

(ก) ไม่มีกฎหมายโดยตรงเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่เปิดโอกาสให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจด้านนโยบายต่าง ๆ ได้โดยตรง

(ข) ไม่มีกฎหมายในการกำกับดูแล ปกป้อง และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างมีเอกภาพ ตัวอย่างเช่น ประเด็นการกัดเซาะชายฝั่ง การเพิ่มขึ้นของพื้นดินที่เกิดจากการปลูกป่าชายเลน เป็นต้น

(ค) กฎหมายบางฉบับที่ใช้อยู่ในปัจจุบันล้าสมัย ไม่ทันต่อการเปลี่ยนแปลงของสถานการณ์ ทั้งภายในประเทศและระหว่างประเทศ กิจกรรมด้านการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีมากทำให้กฎหมายที่มีอยู่ไม่ครอบคลุม (เช่น การแบ่งเขตพื้นที่ในทะเลของแต่ละจังหวัด และการกำหนดเขตแนวถอยร่น เป็นต้น)

(ง) ไม่มีกฎหมายรองรับสำหรับผู้ปฏิบัติงานของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง อาทิ การจับกุมปราบปราม การจับปลาสงวน และการควบคุมดูแลปัญหาการบุกรุกชายฝั่งทะเล รวมทั้งปัญหาการบุกรุกถือครองพื้นที่สาธารณะชายฝั่งของนายทุน

(จ) ประเทศไทยยังไม่มีกฎหมายด้านการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่สอดคล้อง และอนุวัติตามอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 (UNCLOS 1982)

(ฉ) กฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันมีความหลากหลาย แนวทางการดำเนินการแตกต่างกัน เป็นแบบเฉพาะเรื่องทำให้ยากต่อการทำความเข้าใจและปฏิบัติ³⁹

(3) *สาระสำคัญของพระราชบัญญัติ*

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 เป็นกฎหมายที่มุ่งกำหนดนโยบายการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของประเทศในภาพรวมเพื่อให้ส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง ต้องคำนึงถึงหรือนำไปปรับใช้ให้สอดคล้องกับภารกิจของส่วนราชการหรือหน่วยงานของรัฐนั้นพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 มีสาระสำคัญ แบ่งออกเป็นหมวด 5 หมวด คือ หมวดที่ 1 ว่าด้วยคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ หมวดที่ 2 ว่าด้วยชุมชนชายฝั่ง หมวดที่ 3 ว่าด้วยการคุ้มครอง

³⁹ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, “อ้างแล้ว”, ในเชิงจรด

ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หมวดที่ 4 ว่าด้วยพนักงานเจ้าหน้าที่ และหมวดที่ 5 ว่าด้วยบทกำหนดโทษ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

ก. กำหนดให้มีคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ (มาตรา 5) โดยมีนายกรัฐมนตรีหรือรองนายกรัฐมนตรี ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมายเป็นประธานกรรมการ ผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง และผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งเป็นกรรมการ และอธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเป็นกรรมการและเลขาธิการ โดยคณะกรรมการดังกล่าว มีอำนาจหน้าที่ในการเสนอนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อให้ความเห็นชอบ ทั้งนี้ ในการจัดทำนโยบายและแผนจะต้องมีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ผู้ประกอบการ หน่วยงานภาคเอกชน และหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณา และต้องคำนึงถึงนโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติด้วย นอกจากนี้ ได้กำหนดให้คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ในการให้ความเห็น ข้อเสนอแนะ และคำปรึกษา รวมทั้งติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐเพื่อให้ดำเนินการสอดคล้องกับนโยบายและแผน เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรี เพื่อพิจารณามีมติตามที่เห็นสมควร และพิจารณาให้ความเห็นชอบในการออกกฎกระทรวงกำหนดพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ และพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง (มาตรา 9)

ข. กำหนดให้มีอนุกรรมการอื่นๆ และคณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัด (มาตรา 11 มาตรา 12 มาตรา 14) โดยที่เพื่อให้การมีส่วนร่วมของทุกภาคส่วนในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง จึงกำหนดให้มีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นประธานกรรมการ และมีผู้แทนภาคประชาชนหรือ ชุมชนชายฝั่งในจังหวัดนั้นๆ ซึ่งแต่งตั้งจากผู้มีความรู้และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์ หรือเป็นที่ยอมรับด้านการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ด้านระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่งด้านสิ่งแวดล้อมด้านการท่องเที่ยว หรือด้านการประมง จำนวนไม่เกินแปดคน เป็นกรรมการ

ค. กำหนดให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งทำหน้าที่เป็นสำนักเลขาธิการของคณะกรรมการ (มาตรา 15) โดยให้มีอำนาจหน้าที่ในการปฏิบัติงานธุรการทั่วไปของคณะกรรมการ เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการ เพื่อการจัดทำนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง แห่งชาติออกกฎกระทรวงหรือออกประกาศกระทรวง ช่วยเหลือและให้คำแนะนำแก่หน่วยงานของรัฐ รวมทั้งประสานกับหน่วยงานของรัฐเพื่อให้มีการดำเนินการ

ที่สอดคล้องกับนโยบายและแผน ศึกษาวิจัยเกี่ยวกับการพัฒนา อุตสาหกรรม และฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง และสำรวจ เก็บข้อมูล และจัดทำแนวเขตและแผนที่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ง. กำหนดให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งพิจารณาให้ความช่วยเหลือหรือสนับสนุนชุมชนชายฝั่ง (มาตรา 16) ที่มีการรวมตัวกันตามสภาพปกติทั่วไป โดยที่ไม่จำเป็นจะต้องเป็นชุมชนชายฝั่งที่ขึ้นทะเบียนไว้กับภาครัฐได้มีส่วนร่วมในการแสดงความคิดเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาจัดทำนโยบาย และแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ รวมทั้งช่วยเหลือและสนับสนุนชุมชนชายฝั่ง ในการดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมของชุมชนเกี่ยวกับทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ทั้งนี้ เพื่อเป็นการสนับสนุนให้ชุมชนที่อยู่ในเขตพื้นที่ชายฝั่งทะเลหรือเกาะมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการการบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง อันเป็นการสอดคล้องกับบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยที่ประสงค์จะให้สิทธิแก่ชุมชนได้มีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และ การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

จ. กำหนดกลไกและมาตรการในการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ดังนี้

ก) มาตรการคุ้มครองในกรณีบุคคลก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง (มาตรา 17) กำหนดให้อธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย มีอำนาจสั่งให้บุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งระงับการกระทำดังกล่าวเป็นการชั่วคราว พร้อมทั้งแจ้งประสานหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบหรือที่เกี่ยวข้องเพื่อแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นตามอำนาจหน้าที่ เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วนและหากปล่อยไว้จะเป็นการเพิ่มความเสียหายต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หรือกรณี ไม่มีหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบในเรื่องดังกล่าว กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีอำนาจแก้ไขหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น หรืออาจกำหนดวิธีการและระยะเวลาดำเนินการเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บุคคลที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก้ไขหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นด้วยก็ได้

ข) มาตรการคุ้มครองพื้นที่ป่าชายเลน (มาตรา 18 และมาตรา 19) กำหนดให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดพื้นที่บริเวณหนึ่งบริเวณใด เป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ และกำหนดมาตรการคุ้มครองในบริเวณพื้นที่ดังกล่าวเพื่อประโยชน์ในการสงวน อนุรักษ์ และฟื้นฟูพื้นที่ป่าชายเลน โดยพื้นที่ที่จะกำหนดเป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์จะต้องไม่อยู่ในเขตอุทยานแห่งชาติ เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า หรือเขตห้ามล่าสัตว์ป่า และไม่ได้เป็นพื้นที่ที่อยู่ในกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตาม ประมวลกฎหมายที่ดินของ

บุคคลใดซึ่งมิใช่หน่วยงานของรัฐ รวมทั้งกำหนดให้อธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งเป็นผู้ใช้อำนาจของอธิบดีกรมป่าไม้ตามกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติในพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ที่อยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ และใช้อำนาจของอธิบดีกรมป่าไม้และอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ต่อการกระทำใดๆ ที่กระทำต่อไม้หวงห้ามและของป่าหวงห้ามที่อยู่ในพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ด้วย

ก) มาตรการคุ้มครองพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง (มาตรา 20) กำหนดให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดพื้นที่บริเวณหนึ่งบริเวณใด เป็นพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง และกำหนดมาตรการคุ้มครองในบริเวณพื้นที่ดังกล่าว โดยพื้นที่ที่จะนำมากำหนดในกฎกระทรวงจะต้องเป็นพื้นที่ที่มีทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอยู่ในสภาพสมบูรณ์ อันสมควรสงวนไว้ให้คงอยู่ในสภาพทางธรรมชาติเดิม พื้นที่ที่เป็นถิ่นที่อยู่อาศัยของสัตว์และพืชตามสภาพทางธรรมชาติที่สมบูรณ์ หรือพื้นที่ที่มีความสำคัญด้านระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่งอันควรแก่การอนุรักษ์ และพื้นที่ดังกล่าวจะต้องเป็นพื้นที่ซึ่งยังมีได้มีการกำหนดให้เป็นเขตอนุรักษ์

ง) การกำหนดมาตรการคุ้มครองในการป้องกันปัญหาการกัดเซาะชายฝั่ง (มาตรา 21) ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดเขตพื้นที่ที่จะใช้มาตรการในการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง โดยกำหนดมาตรการห้ามดำเนินกิจกรรมหรือกระทำการใดๆ ที่อาจส่งผล หรือก่อให้เกิดปัญหาในการกัดเซาะชายฝั่งเพิ่มขึ้น กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการกับสิ่งก่อสร้างหรือ กิจกรรมที่ได้ดำเนินการภายในเขตพื้นที่ที่กำหนดก่อนที่จะมีการออกกฎกระทรวง โดยจะกำหนดให้สามารถดำเนินการต่อไปได้ หรือให้ระงับการดำเนินกิจกรรม หรือรื้อถอนสิ่งก่อสร้างที่ส่งผลกระทบต่อป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง โดยได้รับค่าชดเชยตามความเหมาะสมกำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้ประโยชน์ในที่ดินที่อยู่ภายในแนวเขตพื้นที่ที่ประกาศกำหนดและกำหนดมาตรการอื่นใด ตามที่เห็นสมควรเพื่อป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง โดยมีแผนที่แสดงแนวเขต แนบท้ายกฎกระทรวงนี้

จ) มาตรการคุ้มครองในกรณีทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอาจถูกทำลายหรือได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงเข้าขั้นวิกฤติ (มาตรา 22) กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากร ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อขออนุมัติใช้มาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เพื่อควบคุมและแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้นในกรณีทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอาจถูกทำลายหรือได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงเข้าขั้นวิกฤติ รวมทั้งกำหนดหน่วยงานที่จะเป็นผู้ดำเนินการตามมาตรการดังกล่าว โดยอาจจะกำหนดแผนที่แสดงแนวเขตพื้นที่ด้วยก็ได้

จ) กำหนดอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่เพื่อปฏิบัติการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ (มาตรา 24 - มาตรา 26) โดยให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเข้าไปในสถานที่หรือตรวจค้นสถานที่หรือยานพาหนะ เพื่อตรวจสอบและควบคุมให้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ยึดหรืออายัดทรัพย์สินที่เกี่ยวข้องกับการกระทำผิด รวมทั้งสั่งให้บุคคลออกจากพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ พื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หรือพื้นที่ที่รัฐมนตรีออกประกาศเนื่องจากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอาจถูกทำลายหรือได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรง เข้าชั้นวิกฤติหรืองดเว้นการกระทำอันเป็นการฝ่าฝืนบทบัญญัติตามพระราชบัญญัตินี้

ข) บทกำหนดโทษในกรณีการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของอธิบดี หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ในการระงับการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง (มาตรา 27)

การฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามที่กำหนดในพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ พื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง พื้นที่ป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง หรือ พื้นที่ที่รัฐมนตรีออกประกาศเนื่องจากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอาจถูกทำลาย หรือ ได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงเข้าชั้นวิกฤติ หรือการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่สั่งให้บุคคลออกจากเขตพื้นที่ดังกล่าว (มาตรา 28 มาตรา 29)

นอกจากนี้ ได้กำหนดโทษสำหรับกรณีที่ผู้กระทำผิดเป็นนิติบุคคล โดยให้กรรมการผู้จัดการหุ้นส่วนผู้จัดการ ผู้จัดการ หรือบุคคล ซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้นๆ ด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนมิได้มีส่วนในการกระทำผิดนั้น (มาตรา 30)⁴⁰

2. กฎหมายต่างประเทศ

2.1 สาธารณรัฐฟิลิปปินส์

สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ มีพื้นที่ประมาณ 300,000 ตารางกิโลเมตร จัดเป็นประเทศใหญ่กว่าขนาดปานกลางเล็กน้อย โดยแบ่งเป็นเกาะลูซอน มีพื้นที่ 139,860 ตารางกิโลเมตร หมู่เกาะวิซายัน มีพื้นที่ 64,750 ตารางกิโลเมตร เกาะมินดาเนา มีพื้นที่ 95,830 ตารางกิโลเมตร รวมพื้นที่ทั้งหมดประมาณ 800,440 ตารางกิโลเมตร

⁴⁰ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, “อ่าวแล้ว”, ในเชิงอรรถที่ 14, น. 22-25

เกาะที่สำคัญในฟิลิปปินส์ คือ เกาะลูซอน (Luzon) เป็นเกาะใหญ่ที่สุดในฟิลิปปินส์ อยู่ตอนเหนือของประเทศ มีที่ราบกว้างอยู่ 2 บริเวณ ดังนี้

- 1) ตอนเหนือ ได้แก่ ที่ราบลุ่มแม่น้ำคาากายัน (Cagayan)
- 2) ตอนกลาง ได้แก่ ที่ราบมะนิลา (Manila Plain) เป็นที่ราบใหญ่ที่สุดของประเทศ ซึ่งเป็นที่ตั้งของเมืองมะนิลา เกาะมินดาเนา (Mindanao) เป็นเกาะใหญ่รองจากเกาะลูซอน อยู่ห่างใต้ของประเทศ มีที่ราบกว้าง อยู่ 2 บริเวณ ดังนี้

- 1) ที่ราบลุ่มน้ำอากูซาน (Agusan) อยู่ตอนเหนือของเกาะก่อนไปทางตะวันออกเฉียงใต้

- 2) ที่ราบลุ่มแม่น้ำมินดาเนา (Mindanao) อยู่ห่างตอนใต้ ก่อนมาทางตะวันตกเฉียงใต้

หมู่เกาะวิซายัน (Visayan Group) อยู่ระหว่างเกาะลูซอนกับเกาะมินดาเนา ประกอบไปด้วย เกาะต่างๆ คือ เกาะเนกรอส (Negros) ปาไน (Panay) เลเต (Leyte) เซบู (Cebu) โบโฮล (Bohol) มินโดโร (Mindoro) ซามาร์ (Samar) มาสบาเต (Masbate) ตามเกาะเหล่านี้ มีที่ราบแคบๆ อยู่ชายฝั่งทะเลทั่วไป

เกาะปาลาวัน (Palawan) อยู่ระหว่างทะเลจีนใต้กับทะเลซูลูทางตะวันตกเฉียงใต้ ฟิลิปปินส์ มีที่ราบแคบๆ ชายฝั่ง

หมู่เกาะซูลู (Sulu Archelago) อยู่ห่างตะวันตกเฉียงใต้ของเกาะมินดาเนา ตอนเหนือ ทะเลเซลิเบส มีที่ราบแคบๆ ชายฝั่งเช่นเดียวกัน

เกาะบาซิลัน (Basilan) เป็นเกาะเล็กๆ ทางตะวันตกเฉียงใต้ของเกาะมินดาเนาใกล้ปากอ่าวโคตาบาโต มีที่ราบแคบๆ ริมฝั่งทะเล

ความยาวของประเทศ นับจากตอนเหนือของเกาะลูซอนถึงตอนใต้ของเกาะมินดาเนา ยาว 1,530 กิโลเมตร ทำเลที่ตั้งสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ตั้งอยู่ตรงศูนย์กลางการติดต่อระหว่างเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ทางภาคตะวันตกของมหาสมุทรแปซิฟิก ทิศตะวันตกติดต่อกับทะเลจีนใต้ ทิศใต้ติดต่อกับทะเลเซลิเบส และหมู่เกาะโมลุกกะของอินโดนีเซีย

กรุงมะนิลา เป็นเมืองท่าอยู่ใกล้ๆ กับเมืองเกซอนซิตี (Quezon City) มีท่าเรือทันสมัย สามารถขนส่งสินค้าจากเรือบรรทุกสินค้าขนาดใหญ่ได้ นอกจากนี้ยังเป็นเมืองท่าแล้ว ยังมีท่าอากาศยานที่ใช้ติดต่อระหว่างประเทศอีกด้วย

ลักษณะการปกครอง คือ ฟิลิปปินส์ ปกครองในระบอบประชาธิปไตย ในรูปแบบสาธารณรัฐ มีประธานาธิบดีเป็นประมุข มาจากการเลือกตั้งโดยตรงจากประชาชน อยู่ในตำแหน่งคราวละ 6 ปี ดำรงตำแหน่งได้ไม่เกิน 1 วาระ วุฒิสภามีสมาชิก 24 คน มาจากการเลือกตั้งจากผู้มีสิทธิออกเสียงทั่วประเทศ (nationwide elected) มีวาระ 6 ปี และรัฐบาลจะจัดให้มีการเลือกตั้งวุฒิสภา

จำนวนครั้งหนึ่ง (12 คน) ทุก 3 ปี ฟิลิปปินส์แบ่งเขตการปกครองออกเป็น 17 เขต (region) 80 จังหวัด (province) และ 120 เมือง (city) โดยแบ่งการปกครองย่อยออกเป็น 1,499 เทศบาล (municipality) และ 41,969 บารังไก (barangay) ซึ่งเทียบเท่าตำบลหรือหมู่บ้าน⁴¹

2.1.1 การมีส่วนร่วมของประชาชนในสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

ปัญหาสำคัญของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ที่เกี่ยวกับการประมงทะเล ได้แก่ การเสื่อมโทรมของทรัพยากรประมงชายฝั่ง การเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมทางการประมง ความยากไร้ของชาวประมงขนาดเล็ก ผลผลิตจากการเพาะเลี้ยงชายฝั่งอยู่ในเกณฑ์ต่ำและประสิทธิภาพของกองเรือประมงพาณิชย์ต่ำ ทำให้ขาดศักยภาพที่จะออกไปทำการประมงในบริเวณไกลฝั่ง จากปัญหาเหล่านี้ ทำให้ผลผลิตจากประมงทะเลไม่สามารถเพิ่มขึ้นได้อีกในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การประมงชายฝั่งที่มีปัญหารุนแรงในด้านการเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมทางการประมงและการเสื่อมโทรมของทรัพยากรชายฝั่ง⁴²

รัฐบาลฟิลิปปินส์ ในสมัยประธานาธิบดี เฟอร์ดินานด์ มาร์กอส ได้จัดทำประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม (Philippine Environment Code, PIRESIDENTIAL DECREE NO. 1152) ขึ้น โดยกำหนดแนวทางในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมให้อยู่ภายใต้บทบัญญัติเดียวกัน เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายดังกล่าวได้กำหนดแนวทางในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมและแนวทางในการบำรุงรักษาสิ่งแวดล้อม ให้มนุษย์สามารถอยู่ร่วมกับสิ่งแวดล้อมหรืออาศัยประโยชน์จากสิ่งแวดล้อมอย่างมีคุณภาพมากที่สุด และอย่างยั่งยืน โดย Philippine Environment Code ได้กำหนดเจตนารมณ์ของการทำประมงและทรัพยากรทางน้ำไว้ใน Chapter I Fisheries and Aquatic Resources มาตราที่ 26 ว่าด้วยการบริหารจัดการนโยบายทางการประมงและทรัพยากรทางน้ำ โดยในมาตราดังกล่าวกำหนดให้ “รัฐบาลแห่งชาติผ่านกรมทรัพยากรธรรมชาติ มีหน้าที่ จะต้องสร้างระบบการแสวงหาผลประโยชน์ทางการประมงและจากทรัพยากรทางน้ำที่มีเหตุผล ในดินแดนของฟิลิปปินส์และต้องจะส่งเสริมให้ประชาชนที่อยู่ในพื้นที่ มีส่วนร่วมที่จะรักษาและหรือเพิ่มการผลิตที่เหมาะสมและต่อเนื่องเช่นเดียวกัน”

ตั้งแต่มีการกำหนดให้การคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลเป็นหน้าที่ของรัฐบาล ที่จะต้องประสานหรือกำหนดให้กรมทรัพยากรธรรมชาติ มีหน้าที่ ต้องเข้ามาควบคุมดูแลทรัพยากรทางทะเล และการกระทำที่เกี่ยวข้องกับการประมง ทำให้ระบบการจัดการทรัพยากร โดยชุมชน

⁴¹ การเมืองการปกครองประเทศฟิลิปปินส์, จาก <http://asean.skru.ac.th/content/90/การเมืองการปกครองประเทศฟิลิปปินส์>, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

⁴² กังวาลย์ จันทรโชติ, *การจัดการประมง*, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, 2541, น.61

ของประเทศนี้ มีการพัฒนามากกว่าประเทศอื่นๆ ในภูมิภาคนี้ และในทางประวัติศาสตร์ชุมชนประมง ได้มีความคุ้นเคยกับการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงในท้องถิ่น มาตั้งแต่สมัยก่อนที่ประเทศสเปน จะเข้ามายึดครอง โดยชุมชนจะมีสิทธิอันชอบธรรมในการเป็นเจ้าของทรัพยากรประมงที่อาศัยอยู่ในบริเวณทะเลที่ติดกับชุมชน และชุมชนก็ได้ใช้ประโยชน์และดูแลรักษาทรัพยากรประมงนี้ มาโดยตลอด แต่เมื่อประเทศสเปนเข้ามายึดครอง ก็ได้ประกาศยกเลิกสิทธิในการเป็นเจ้าของทรัพยากรของชุมชน และให้ทรัพยากรประมงเป็นสาธารณสมบัติตั้งแต่นั้นมา และการจัดการประมงก็เป็นการจัดการโดยรัฐมาตลอด ต่อมารัฐบาลท้องถิ่นและองค์กรต่างๆ ได้ผลักดันให้มีการจัดการประมงโดยชุมชนที่เป็นรูปธรรมขึ้น

สำหรับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการประมงของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์นั้น มีโครงการจัดการทรัพยากรประมงชายฝั่งโดยชุมชน รวมทั้งหน่วยงานของรัฐและองค์กรพัฒนาเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมเป็นจำนวนมาก ซึ่งจำแนกเป็นกลุ่มต่างๆ ได้ ดังนี้

- 1) หน่วยงานของรัฐ จำนวน 21 หน่วยงาน โดยเป็นหน่วยงานจากส่วนกลาง 1 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

จะเห็นว่าองค์กรพัฒนาเอกชน มีบทบาทต่อการพัฒนาระบบการจัดการทรัพยากรโดยชุมชนค่อนข้างมาก โดยมีจำนวนองค์กรถึงร้อยละ 53 ของจำนวนองค์กรที่เกี่ยวข้องทั้งหมด การทำงานของหน่วยงานทั้งหมดนี้ได้ร่วมกันทำงานต่างๆ ดังต่อไปนี้

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

ในปัจจุบัน สาธารณรัฐฟิลิปปินส์ได้มีการทดลองใช้ระบบการจัดการประมงร่วมกัน และการจัดการประมงโดยชุมชนในหลายพื้นที่ โดยจะเลือกดำเนินการในพื้นที่ที่มีศักยภาพในการพัฒนาสูงก่อน และในการดำเนินการจะมีการวิจัยทั้งทางด้านชีววิทยาของทรัพยากร เศรษฐศาสตร์และสังคมศาสตร์ ควบคู่กันไปโดยตลอด สามารถกล่าวได้ว่า การจัดการประมงโดยชุมชนของสาธารณรัฐฟิลิปปินส์ ได้มีการพัฒนามากที่สุดเมื่อเปรียบเทียบกับประเทศต่างๆ ในภูมิภาคนี้ ทั้งนี้ เนื่องจากมีกฎหมายมาสนับสนุน และได้รับการสนับสนุนทางการเงิน และวิชาการอย่างเต็มที่จากองค์การระหว่างประเทศต่างๆ⁴³

2.1.2 ค่าเสียหายเชิงลงโทษในสาธารณรัฐฟิลิปปินส์

ประเทศฟิลิปปินส์ ในสมัยก่อนได้รับอิทธิพลมาจากสเปนและสหรัฐอเมริกา จากการล่าอาณานิคม ทำให้ระบบกฎหมายของฟิลิปปินส์ที่ใช้กันในสมัยก่อน common law แต่ปัจจุบัน ฟิลิปปินส์ได้มีการหันมาใช้ระบบ civil law มากขึ้น โดยจากการศึกษาจะพบว่าได้มีการตรากฎหมายหลายฉบับ ทำให้การวิวัฒนาการในด้านกฎหมายของฟิลิปปินส์กลายเป็นแบบผสมผสาน แต่ในเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษก็ยังมีการใช้และบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมาย เนื่องจากอิทธิพลที่เคยได้รับจากสหรัฐอเมริกานั้นเอง เช่น ประมวลกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949 (Civil Code of The Philippines 1949) ฟิลิปปินส์ได้มีการอนุญาตให้บัญญัติเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ด้วย ในหลายมาตรา ซึ่งรวมถึงนี้ตามกฎหมาย สัญญา และกึ่งสัญญา ตลอดจนการกระทำและละเว้น การกระทำที่บัญญัติในกฎหมาย เพื่อให้เป็นเยี่ยงอย่างแก่บุคคลอื่น ไม่ให้กระทำความผิดตาม⁴⁴ กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1992 (The Consumer Act of The Philippines 1992) โดยสามารถยกตัวอย่างกฎหมายที่ใช้ระบบเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ คือ

กฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1992 ของประเทศฟิลิปปินส์บัญญัติขึ้นเพื่อขยายขอบเขตและให้ความคุ้มครองผู้บริโภคในระดับสูงขึ้นและมีความชัดเจนมากขึ้น โดยมีพื้นฐานมาจากนโยบายสาธารณะที่ว่า รัฐ มีหน้าที่ในการคุ้มครองประโยชน์และส่งเสริมสวัสดิการให้แก่ผู้บริโภคและสร้างมาตรฐานในการประกอบธุรกิจและอุตสาหกรรม จึงมีหน่วยงานของรัฐที่กำกับดูแลและควบคุมให้เป็นไปตามกฎหมายฉบับนี้ หลายหน่วยงาน เช่น กระทรวงสาธารณสุข (Department of Health) กำกับดูแลเกี่ยวกับอาหาร ยา เครื่องสำอาง กระทรวงการค้า และอุตสาหกรรม (Department

⁴³ ยานยนต์ สราญรมย์, ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและการทำประมงทางทะเล, วิทยานิพนธ์ปริญญาโทบริหารธุรกิจ, มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, กรุงเทพฯ, 2557

⁴⁴ นายเฉลิมศักดิ์ ภัทรสุมันต์, “ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีผู้บริโภค: ศึกษาเฉพาะกรณีค่าเสียหายเชิงลงโทษ” ใน เอกสารวิชาการ หลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 14 วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม, กรุงเทพฯ, 2553

of Trade and Industry) กำกับ ดูแลสินค้าเพื่อการอุปโภคบริโภคอื่น ๆ ที่ไม่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลของกระทรวงอื่น ๆ ทั้งหมด นอกจากนี้ ได้กำหนดความรับผิดของผู้ประกอบการสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย เพื่อแก้ไขปัญหาข้อจำกัดของกฎหมายที่ได้บังคับใช้อยู่เดิม ให้มีความเหมาะสมกับสภาพเศรษฐกิจและอุตสาหกรรมในปัจจุบัน ซึ่งมีรายละเอียดในส่วนที่เกี่ยวกับความรับผิดในสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ดังนี้⁴⁵

1) หลักความรับผิดของผู้ประกอบการ

ความรับผิดในความเสียหายที่เกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยบัญญัติไว้ในหมวดที่ 5 (Chapter V) ว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์และบริการ มาตรา 97 Article 97⁴⁶ กำหนดให้ผู้ประกอบการต้องรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย โดยความรับผิดดังกล่าว เป็นความรับผิดที่เกิดขึ้นโดยปราศจากความผิดของผู้ประกอบการ ดังนั้น จึงเป็นการนำหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict Liability) มาใช้บังคับ โดยความรับผิดโดยเคร่งครัดจะมาช่วยแก้ปัญหาข้อจำกัดของการเรียกร้องให้รับผิดตามกฎหมายแพ่ง ที่กำหนดให้ผู้ประกอบการต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย แม้จะมีได้กระทำให้เกิดความไม่ปลอดภัยหรือแม้จะไม่รู้ถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้านั้น

(1) เจื้อนไขแห่งความรับผิด

ก. ประเภทของสินค้า ความรับผิดในความไม่ปลอดภัยของสินค้าของประเทศฟิลิปปินส์บัญญัติ อยู่ในหมวดที่ 5 ว่าด้วยความรับผิดในสินค้าและบริการ แต่บทบัญญัติในหมวดนี้ มิได้กำหนดประเภทของสินค้าไว้เป็นการเฉพาะว่า ดังนั้น จึงต้องพิจารณาประเภทของสินค้าโดยอาศัยบทนิยามทั่วไปที่บัญญัติไว้ในส่วนต้นของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ.1992 ในมาตรา 4 (q)⁴⁷ มีหลักว่า “สินค้าอุปโภคบริโภคและบริการ หมายถึง สินค้าบริการ สินค้าเชื้อ ตรายสารหนี

⁴⁵ นางสาวศศิธร นิลสวิต, “ความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ในกลุ่มประเทศอาเซียนบางประเทศ”, หลักสูตร นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายธุรกิจ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ วิทยานิพนธ์ของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2558

⁴⁶ Liability for the Defective Products.

Any Filipino or foreign manufacturer, producer, and any importer, shall be liable for redress, independently of fault, for damages caused to consumers by defects resulting from design, manufacturer, construction, assembly and erection formulas and handling and making up, presentation or packing of their products, as well as for the insufficient or inadequate information on the use and hazards thereof

⁴⁷ Article 4(q).

หนี้ ที่มีขึ้นเพื่อใช้ในครอบครัว ครวเรือน หรือเพื่อการเกษตร แต่ไม่รวมถึง อาหาร ยา และเครื่องสำอาง” จากบทบัญญัติดังกล่าว ยังไม่ไม่ทราบแน่ชัดว่าสินค้าตามกฎหมายฟิลิปปินส์หมายถึงสิ่งใดบ้าง เนื่องจากมิได้กำหนดประเภทของสินค้าไว้ ทำให้เข้าใจได้ว่าทุกสิ่งที่ได้ผลิตออกมาถือเป็นสินค้าทั้งหมด สาธารณูปโภค เช่น กระแสไฟฟ้า อยู่ในความหมายของคำว่าสินค้าด้วยหรือไม่ อย่างไรก็ตาม แม้จะไม่มีกฎหมายกำหนดประเภทของสินค้าที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค ค.ศ. 1992 โดยตรง แต่ได้กำหนด ลักษณะเฉพาะไว้ว่าสินค้าจะต้องเป็นสิ่งที่มิใช่เพื่อใช้ในครัวเรือนหรือการเกษตรเท่านั้น โดยไม่รวมถึงสิ่งซึ่งมิใช่เพื่อใช้ในการประกอบธุรกิจ และไม่รวมถึง อาหาร ยา และเครื่องสำอางด้วย นอกจากนี้ มาตรา 99 กำหนดให้ผู้ประกอบการต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากบริการที่ไม่ปลอดภัยด้วย ดังนั้น บริการ จึงเป็นสิ่งที่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์ของประเทศฟิลิปปินส์ มาตรา 4 (bo)⁴⁸ ได้บัญญัติไว้ว่า “บริการ หมายถึง การซ่อมแซม การให้บริการ การจัดจำหน่าย การให้บริการติดต่อกับบุคคลอื่นเพื่อการก่อสร้าง การซ่อมบำรุง การประมวลผล การรักษา การดูแล ความสะอาดของสินค้าหรืออสังหาริมทรัพย์ การกระจายสินค้าหรือการขนส่งสินค้า” บริการ ตามกฎหมายดังกล่าว เป็นการกำหนดไว้แบบกว้าง ๆ ซึ่งการให้ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการรวมถึงการบริการที่ไม่ปลอดภัยด้วย จะเป็นการสร้างภาระแก่ผู้ประกอบการมากเกินไปหรือไม่ ในกรณีของอาหาร ยา และเครื่องสำอาง ที่มีได้อยู่ในขอบเขตของสินค้าตามกฎหมายคุ้มครองผู้บริโภค นั้น ได้มีกฎหมายเฉพาะบัญญัติเกี่ยวกับอาหาร และยาไว้ในกฎหมายว่าด้วยอาหาร ยา และเครื่องสำอาง ค.ศ. 1963 (Food, Drug and Cosmetic Act 1963) เพื่อควบคุมสินค้าประเภท อาหาร ยา และเครื่องสำอางให้มีความปลอดภัยและมีคุณภาพมาตรฐานตามที่กฎหมายกำหนด และยังมีกฎหมายควบคุมเฉพาะอีกฉบับหนึ่งคือ กฎหมายว่าด้วยยา ค.ศ. 1969 (Pharmacy Law 1969) บัญญัติขึ้น เพื่อกำหนดมาตรฐานและวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับการศึกษาวิจัยยา การขึ้นทะเบียนยา การศึกษาทางด้านเภสัชกรรม และการควบคุมตรวจสอบร้านขายยาในประเทศฟิลิปปินส์ กฎหมาย ทั้งสองฉบับดังกล่าว บัญญัติขึ้นโดยคำนึงถึงความปลอดภัยของประชาชนเป็นสำคัญ แต่มีสาระสำคัญ เป็นเพียงการควบคุม บังคับ และกำหนดมาตรการต่าง ๆ ให้ผู้ประกอบการ

"Consumer products and services" means goods, services and credits, debts or obligations which are primarily for personal, family, household or agricultural purposes, which shall include but not limited to, food, drugs, cosmetics and devices.

⁴⁸ Article 4(bo).

“Service” shall mean, with respect to repair and service, firm services supplied in connection with a contract for construction, maintenance, repair, processing, treatment or cleaning of goods or of fixtures on land, or distribution of goods, or transportation of goods.

ต้องปฏิบัติโดยมีหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เข้าไปควบคุมกำกับดูแล หากพบการฝ่าฝืนกฎหมาย หรือข้อบังคับ ผู้ประกอบการจะถูกดำเนินมาตรการทางการปกครอง แต่ไม่ได้กำหนดความรับผิดชอบทางแพ่งของผู้ประกอบการ ในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นจากยา อาหาร หรือเครื่องสำอางที่ไม่ปลอดภัย แต่อย่างไรก็ตาม ในส่วนของอาหาร หากมีความไม่ปลอดภัยหรือเป็นอันตรายผู้เสียหายสามารถเรียกให้ผู้ผลิตรับผิดชอบได้ โดยอาศัยกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949 มาตรา 2187 ดังที่ได้กล่าวถึงข้างต้น ซึ่งครอบคลุมเฉพาะ ความเสียหายต่อชีวิตและการบาดเจ็บเท่านั้น ส่วนยา และอาหารเสริมมิได้มีบทบัญญัติกำหนด ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการไว้โดยเฉพาะ และยังได้รับยกเว้นไม่ให้ถือว่าเป็นสินค้าตามกฎหมาย คຸ້ມຄອງຜູ້ບໍລິໂກດ ค.ศ. 1992 ดังนั้น เมื่อเกิดความเสียหายจากยาที่ไม่ปลอดภัยขึ้น จึงต้องใช้สิทธิ เรียกร้องค่าเสียหายตามหลักกฎหมายสัญญาหรือหลักกฎหมายละเมิด ซึ่งจะมีความเหมาะสม หรือไม่ หรือหากจะนำหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดมาใช้กับความรับผิดในความเสียหายอันเกิดจากยา ซึ่งเป็นสินค้าประเภทที่ไม่อาจหลีกเลี่ยงความไม่ปลอดภัยได้ จะเป็นการเหมาะสมหรือไม่

สินค้าตามกฎหมายคຸ້ມຄອງຜູ້ບໍລິໂກດ ค.ศ. 1992 ของประเทศฟิลิปปินส์ มิได้กำหนดไว้ว่า คือ สินค้าประเภทใดบ้าง แต่สินค้าจะต้องมีลักษณะสำคัญ คือ มีไว้เพื่อใช้ในครัวเรือนหรือการเกษตรเท่านั้น และสินค้าไม่รวมถึงอาหาร ยา และอาหารเสริมด้วย จากการศึกษาค้นคว้าพบว่ามีเพียงอาหารเท่านั้นที่กำหนดความรับผิดของผู้ผลิต ในกรณีที่อาหารมีความไม่ปลอดภัยหรือมีอันตราย โดยนำหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดมาใช้บังคับ ตามกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949 มาตรา 2187 แต่ในส่วนของยาและอาหารเสริมไม่มีกฎหมายเฉพาะกำหนดไว้ ดังนั้น เมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นย่อมต้องใช้สิทธิเรียกร้องตามหลักกฎหมายสัญญาหรือหลักกฎหมายละเมิด ซึ่งอาจไม่เพียงพอที่จะให้ความเป็นธรรมกับผู้บริโภคได้ นอกจากนี้ กฎหมายฟิลิปปินส์ยังให้ความคุ้มครองไปถึงบริการที่ไม่ปลอดภัยด้วย โดยบริการ หมายถึง การซ่อมแซม การให้บริการ การจัดจำหน่าย การให้บริการติดต่อกับบุคคลอื่น เพื่อการก่อสร้าง การซ่อมบำรุง การประมวลผล การรักษา การดูแลความสะดวกของสินค้า หรืออสังหาริมทรัพย์ การกระจายสินค้า หรือการขนส่ง สินค้า ซึ่งมีขอบเขตกว้างมาก กรณีดังกล่าว จะสร้างภาระต่อผู้ประกอบการมากเกินไปหรือไม่

ข. ลักษณะของสินค้าที่ไม่ปลอดภัย (Defective Products)

ก) สินค้า จะเป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัยเมื่อไม่มีความปลอดภัยตามที่บุคคลทั่วไปสามารถคาดหมายได้ โดยสาเหตุของการเกิดความไม่ปลอดภัยของสินค้า อาจเกิดขึ้นได้จากหลายสาเหตุ เช่น การผลิต การออกแบบ รวมไปถึงการบรรจุสินค้า ฯลฯ และการพิจารณาถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้า ใช้หลักความคาดหมายของผู้บริโภค เป็นเกณฑ์ระดับความคาดหมายที่ใช้ในการพิจารณามีใช้ความคาดหมายเฉพาะบุคคล แต่เป็นระดับความคาดหมายของผู้บริโภคทั่วไป และนำสภาพแวดล้อมอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกัสินค้า ประอบการพิจารณาด้วย

ได้แก่ การนำเสนอสินค้า การใช้และอันตรายที่อาจเกิดขึ้นอย่างสมเหตุสมผล และเวลาที่สินค้าได้วางจำหน่าย หากในภายหลัง มีสินค้าที่มีคุณภาพดีกว่าออกวางจำหน่าย จะไม่ถือว่าสินค้าที่ได้จำหน่ายก่อนหน้านี้เป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ซึ่งตามปกติหลักความรับผิดชอบในผลิตภัณฑ์มุ่งคุ้มครองผู้บริโภคจากความเสียหาย อันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย แต่สินค้าที่ด้อยคุณภาพมิใช่สินค้าที่ไม่ปลอดภัย เพียงแต่ด้อยประสิทธิภาพในการใช้งาน แต่ไม่ถึงขนาดก่อให้เกิดความเสียหายอยู่แล้ว แต่การที่กฎหมายฟิลิปปินส์ได้กำหนดไว้เป็นลายลักษณ์อักษร ย่อมเพิ่มความชัดเจนในการบังคับใช้กฎหมายมากขึ้น อย่างไรก็ตาม หลักความคาดหมายของผู้บริโภคอาจไม่เหมาะสม ในกรณีที่สินค้ามีความซับซ้อน ทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถคาดหมายถึงความปลอดภัยที่แท้จริงได้ จึงควรนำหลักเกณฑ์การพิจารณาประการอื่นมาใช้ร่วมด้วยหรือไม่ กฎหมายฟิลิปปินส์ให้ความคุ้มครองผู้บริโภคไปถึงบริการที่ไม่ปลอดภัยด้วย โดยกำหนดความรับผิดชอบในบริการที่ไม่ปลอดภัยไว้ในมาตรา 99⁴⁹ ซึ่งบัญญัติว่า “ผู้ให้บริการต้องรับผิดชอบต่อผู้บริโภคในความเสียหาย อันเกิดจากบริการที่ไม่ปลอดภัย รวมทั้งการให้ข้อมูลที่ไม่เพียงพอในการป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้น บริการจะเป็นบริการที่ไม่ปลอดภัย เมื่อไม่มีความปลอดภัยในระดับที่บุคคลทั่วไป สามารถคาดหมายได้โดยนำพฤติการณ์แวดล้อมอื่น ๆ มาประกอบการพิจารณาด้วย ได้แก่ ลักษณะของการให้บริการ อันตรายสามารถเกิดขึ้นได้อย่างสมเหตุสมผล ระยะเวลาที่มีการให้บริการ ทั้งนี้ บริการจะไม่ถูกพิจารณาว่าเป็นบริการที่ไม่ปลอดภัย เพราะได้มีการใช้หรือแนะนำเทคนิคใหม่ ๆ”

ข) บริการ จะเป็นบริการที่ไม่ปลอดภัยที่ไม่ปลอดภัย เมื่อไม่มีความปลอดภัยในระดับที่บุคคลทั่วไปคาดหมายได้ และใช้หลักความคาดหมายของผู้บริโภคในการพิจารณา ความไม่ปลอดภัยของบริการเช่นเดียวกับสินค้า โดยนำลักษณะของการให้บริการ อันตราย สามารถเกิดขึ้นได้อย่างสมเหตุสมผล และระยะเวลาที่มีการให้บริการ มาประกอบการพิจารณาความไม่ปลอดภัยของบริการ ทั้งนี้ บริการจะไม่เป็นบริการที่ไม่ปลอดภัย เพียงเพราะได้มีการใช้หรือแนะนำเทคนิคใหม่ ๆ ในการให้บริการ เนื่องจากเทคนิคใหม่เป็นเพียงวิธีการที่ทำให้บริการดีขึ้น และบริการด้วยเทคนิคเดิม อาจจะด้อยประสิทธิภาพกว่าเท่านั้น แต่มิได้ก่อให้เกิด

⁴⁹ Article 99. Liability Defective Services – The service supplier is liable for redress, independently of fault, for damages caused to consumers by defects relating to the rendering of the services, as well as for insufficient or inadequate information on the fruition and hazards thereof. The service is defective when it does not provide the safety the consumer may rightfully expect of it, taking the relevant circumstances into consideration, including but not limited to: a) the manner in which it is provided. b) the result of hazards which may reasonably be expected of it; c) the time when it was provided. A service is not considered defective because of the user or introduction of new techniques.

ความเสียหายขึ้น จึงไม่สมควรที่จะถูกพิจารณาให้เป็นบริการที่ไม่ปลอดภัย เพราะเหตุดังกล่าว แต่การพิจารณาถึงความไม่ปลอดภัยของบริการ ก็อาจมีปัญหาเช่นเดียวกับกรณีของสินค้า กล่าวคือ บริการที่ใช้เทคโนโลยีขั้นสูงในการให้บริการ อาจทำให้ผู้บริโภคมีข้อมูลความรู้ไม่เพียงพอที่จะคาดหวังในความปลอดภัยของบริการ ได้อย่างเหมาะสม นอกจากผู้ประกอบการด้านบริการจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากความไม่ปลอดภัยของบริการแล้ว ยังต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดจากการให้ข้อมูลที่เพียงพอ ในการป้องกันอันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากบริการด้วย

กฎหมายของประเทศฟิลิปปินส์ ใช้หลักความคาดหมายของผู้บริโภค พิจารณาถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้า และบริการ ซึ่งหลักดังกล่าว อาจก่อให้เกิดความไม่เหมาะสม ในกรณีที่สินค้าและบริการมีความซับซ้อนทำให้ผู้บริโภคไม่สามารถคาดหมายถึงความปลอดภัยของสินค้าและบริการนั้น ได้อย่างเหมาะสม จึงควรมนำหลักเกณฑ์อื่น ๆ มาประกอบการพิจารณาหรือไม่ นอกจากนี้ การให้ความคุ้มครองครอบคลุมไปถึงความเสียหายที่เกิดจากบริการที่ไม่ปลอดภัย มีความเหมาะสมหรือไม่

ค. บุคคลที่ได้รับความคุ้มครอง

บทบัญญัติในมาตรา 97 เกี่ยวกับความรับผิดในสินค้าที่ไม่ปลอดภัย และมาตรา 99 เกี่ยวกับความรับผิดในบริการที่ไม่ปลอดภัย กำหนดให้ผู้ประกอบการรับต่อผู้บริโภค ดังนั้น บุคคลที่จะได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายในกรณีเหล่านี้ คือ ผู้บริโภค และเมื่อพิจารณาบทบัญญัติในหมวดที่ว่าด้วยความรับผิดในผลิตภัณฑ์ไม่พบว่ากำหนดขอบเขตของผู้บริโภคไว้อย่างไร ดังนั้น จึงต้องพิจารณาจากบททั่วไปซึ่งได้ให้คำนิยามของผู้บริโภคในมาตรา 4(n)⁵⁰ว่า “ผู้บริโภค หมายถึง บุคคลธรรมดาที่เป็นผู้ซื้อ เขา ได้รับ สินค้าอุปโภคบริโภค บริการ หรือธุรกรรมทางการเงิน” จากบทบัญญัติมาตรา 97 มาตรา 99 ประกอบมาตรา 4(n) พบว่าผู้ที่ได้รับความคุ้มครองจำกัดเฉพาะผู้ที่ซื้อ เขา หรือได้รับสินค้าหรือบริการเท่านั้น โดยไม่คุ้มครองถึงผู้ที่ไม่ได้ซื้อหรือใช้สินค้า (Bystander) แต่ได้รับความเสียหายจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย จึงยังไม่มีที่เหมาะสมและเป็นธรรมเท่าที่ควร เนื่องจากบทบัญญัติในส่วนนี้ มีความมุ่งหมายที่จะให้ความคุ้มครองและเยียวยาความเสียหายจากความไม่ปลอดภัยของสินค้าและบริการ ดังนั้น ผู้ที่ได้รับความคุ้มครอง จึงควรรวมถึงผู้ที่ได้รับความเสียหายอย่างแท้จริงทุกกรณี แม้ว่าจะมิได้เป็นผู้บริโภคสินค้าหรือบริการหรือไม่

ง. บุคคลที่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย

ในความรับผิดเกี่ยวกับสินค้าที่ไม่ปลอดภัยตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 97 กำหนดให้ผู้ผลิต หรือผู้นำเข้าต้องรับผิดชอบต่อผู้บริโภคในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้า

⁵⁰ 117 Article4 (n). "Consumer" means a natural person who is a purchaser, lessee, recipient or prospective purchase, lease or recipient of consumer products, services or credit.

ที่ไม่ปลอดภัย ดังนั้น บุคคลที่ต้องรับผิดชอบในความเสียหายจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ได้แก่ ผู้ผลิต และ ผู้นำเข้า ซึ่งขอบเขตของผู้ผลิตได้กำหนดไว้ในมาตรา 4(as)⁵¹ว่า “ผู้ผลิต หมายถึง บุคคลผู้ผลิต ประกอบ หรืออยู่ในกระบวนการผลิตสินค้าอุปโภคบริโภค เว้นแต่สินค้าได้ผลิตขึ้น โดยใช้ชื่อหรือเครื่องหมายการค้าของบุคคลอื่น ให้ถือว่าผู้ผลิต คือ เจ้าของชื่อ หรือเครื่องหมายการค้า หรือในกรณีที่เป็นสินค้านำเข้าให้ถือว่าตัวแทนผู้ผลิตหรือผู้นำเข้าเป็นผู้ผลิตสินค้า” ดังนั้น เมื่อพิจารณาบทบัญญัติในมาตรา 97 ประกอบมาตรา 4(as) พบว่าบุคคลที่ต้องรับผิดชอบตามกฎหมายฟิลิปปินส์ ได้แก่ ผู้ผลิต ผู้ผลิตชิ้นส่วน ผู้ประกอบ ที่อยู่ในขั้นตอนการผลิตทุกคน ผู้นำเข้า และผู้ที่แสดงออกต่อบุคคลอื่นว่าเป็นผู้ผลิตหรือผู้นำเข้า นอกจากนี้ มาตรา 98⁵²ได้บัญญัติให้ “ผู้ค้า หรือผู้ขายต้องรับผิดชอบในความในมาตรา 97 เมื่อไม่สามารถระบุตัวผู้ผลิตหรือผู้นำเข้าสินค้าได้ หรือจำหน่ายสินค้า โดยมีได้มีการระบุ ตัวผู้ผลิต หรือผู้นำเข้าอย่างชัดเจน หรือไม่เก็บรักษาสินค้าที่เป็นของเสียหายอย่างเพียงพอ ทั้งนี้ ผู้ที่ได้รับผิด ในการชำระค่าเสียหาย มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายเอาจากบุคคลผู้ต้องรับผิดชอบ ในความเสียหายที่เกิดขึ้น ตามสัดส่วนแห่งความรับผิดชอบ” ความรับผิดชอบของผู้ขายในประเทศฟิลิปปินส์ นอกจากจะเกิดขึ้นจากการไม่สามารถระบุตัวผู้ต้องรับผิดชอบปกติได้แล้ว ยังอาจเกิดขึ้นจากการไม่เก็บรักษาสินค้าที่เป็นของเสียหายอย่างเพียงพอด้วย ในกรณีดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าผู้บริโภคสามารถเรียกให้ผู้ขายรับผิดชอบตามหลักกฎหมายสัญญาได้อยู่แล้ว ดังนั้น การกำหนดให้ผู้ขายต้องรับผิดชอบจะเป็นการสร้างภาระต่อผู้ขายเพิ่มขึ้นโดยไม่จำเป็นหรือไม่ แต่โดยรวมผู้เขียนเห็นว่า บทบัญญัติในส่วนนี้ มีความครอบคลุม และเหมาะสมเพียงพอที่จะให้ความคุ้มครองผู้บริโภคแล้ว

ในส่วนของความรับผิดชอบต่อความเสียหายอันเกิดจากรบริการที่ไม่ปลอดภัย มาตรา 99 บัญญัติให้ผู้ต้องรับผิดชอบต่อผู้บริโภค คือ ผู้ให้บริการ แต่มิได้ให้นิยามไว้ว่าใครบ้างที่ถือเป็นผู้ให้บริการ ซึ่งอาจมีปัญหาในการตีความเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้นว่าผู้ให้บริการ คือ บุคคลใดบ้าง มีเกณฑ์ในการพิจารณาอย่างไร หากเจ้าของธุรกิจบริการเป็นชาวต่างชาติแต่มีลูกจ้างสัญชาติฟิลิปปินส์เป็นผู้ดูแล เช่นนี้ ผู้ให้บริการจะหมายความรวมถึงลูกจ้างผู้ดูแลด้วยหรือไม่ หรือในกรณีที่เฟรนไชลส์ของการให้บริการ ผู้เป็นเจ้าของเฟรนไชลส์จะต้องรับผิดชอบ หรือไม่

⁵¹ Article 4 (as) “Manufacturer” means any person who manufactures, assembles or processes consumer products except that if the goods are manufactured, assembled or processed for another person who attaches his own brand name to the consumer products, the latter shall be deemed the manufacturer. In case of imported products, the manufacturer’s representative or, in his absence, the importer, shall be deemed the manufacturer.

⁵² 9 Article 98. Liability of Tradesman or Seller - The tradesman/seller is likewise liable, pursuant to preceding article when: a) it is not possible to identify the manufacturer, builder, producer, or importer;

2) ขอบเขตความรับผิด

ในส่วนของขอบเขตความรับผิดในสินค้าและบริการที่ไม่ปลอดภัย ไม่มีกฎหมายที่บัญญัติถึงค่าเสียหายที่สามารถเรียกร้องได้ไว้เป็นการเฉพาะ รวมถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นกับผู้บริโภค ก็มีได้มีบัญญัติไว้ว่าหมายรวมถึงความเสียหายในส่วนใดบ้าง ดังนั้น ค่าเสียหายที่ผู้บริโภคจะสามารถเรียกร้องได้จะต้องพิจารณาตามกฎหมายแพ่ง ค.ศ. 1949 ซึ่งบัญญัติไว้ในหมวดที่ 18 ว่าด้วยค่าเสียหาย ซึ่งมาตรา 2197⁵³ ได้กำหนดค่าเสียหายในทางแพ่งของประเทศฟิลิปปินส์ ได้แก่ ค่าเสียหายที่แท้จริง ค่าเสียหายในทางสันนิษฐาน ค่าเสียหายเพื่อปลอบขวัญ ค่าเสียหายเพื่อมิให้เป็นเยี่ยงอย่าง หรือค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษ ค่าเสียหายที่กำหนดไว้ล่วงหน้า และค่าเสียหายกรณีที่มีการตกลงกันไว้ล่วงหน้า ในกรณีที่มีการผิดสัญญา โดยค่าเสียหายแต่ละประเภท ก็มีหลักเกณฑ์ในการเรียกร้องแตกต่างกันไป ซึ่งค่าเสียหายของประเทศฟิลิปปินส์ ครอบคลุมทั้งค่าเสียหายที่แท้จริง ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ และค่าสินไหมทดแทน เพื่อการลงโทษด้วย แต่ค่าเสียหายทางแพ่งดังกล่าว มิได้กำหนดอัตราขึ้นสูงสุดที่สามารถเรียกได้ไว้ อาจทำให้เกิดปัญหาในกรณีที่มีความเสียหายจากสินค้าหรือบริการที่ไม่ปลอดภัยขยายออกไปในวงกว้าง และมีผู้ได้รับความเสียหายจำนวนมาก อาจทำให้มูลค่าของความเสียหายสูงมาก จนผู้ประกอบการไม่สามารถรับภาระนั้นไหว ทำให้ต้องเลิกกิจการไป และส่งผลกระทบต่อระบบเศรษฐกิจในภาพรวม ไม่ว่าจะเป็นในด้านธุรกิจ และในเรื่องของปัญหาการเลิกจ้างแรงงานเป็นต้น ดังนั้น ค่าเสียหายเหล่านี้ควรมีการกำหนดอัตราขึ้นสูงสุดที่ผู้เสียหายสามารถเรียกร้องได้เพื่อสร้าง ความเป็นธรรมและผ่อนปรนภาระในการประกันความเสียหายจากสินค้าหรือบริการที่ไม่ปลอดภัยของให้แก่ผู้ประกอบการหรือไม่ เพียงไร

3) เหตุยกเว้นความรับผิด

เหตุยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบการกรณีสินค้าที่ไม่ปลอดภัย บัญญัติไว้ในมาตรา 97 วรรคท้าย⁵⁴ ว่า “ผู้ผลิต ผู้นำเข้า ไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น

⁵³ Article 2197. Damages may be:

- (1) Actual or compensatory;
- (2) Moral;
- (3) Nominal;
- (4) Temperate or moderate;
- (5) Liquidated; or
- (6) Exemplary or corrective.

⁵⁴ Article 97. Liability for the Defective Products - ...The manufacturer, builder, producer or importer shall not be held liable when its evidences:

- a) that it did not place the product on the market;

หากพิสูจน์ได้ว่าสินค้ามีใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัย สินค้านั้นได้จำหน่ายสู่ท้องตลาด โดยปราศจากความไม่ปลอดภัยหรือความเสียหายเกิดขึ้น เพราะความผิดของผู้บริโภคหรือบุคคลอื่น” ซึ่งเหตุยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบการจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย มี 3 ประการ คือ

(1) สินค้ามีใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัย ความรับผิดตามมาตรา 97 เป็นความรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย เมื่อสินค้าที่ก่อให้เกิดความเสียหายมีใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัย ผู้ประกอบการจึงไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม สินค้าที่ไม่ปลอดภัยถือเป็นเงื่อนไขประการหนึ่งที่เกิดความรับผิดของผู้ประกอบการ ดังนั้นเมื่อสินค้ามีใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัย ย่อมไม่ครบองค์ประกอบของความรับผิด ซึ่งผู้เสียหายไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้นอยู่แล้ว

(2) ขณะที่สินค้าได้วางจำหน่ายสู่ท้องตลาด เป็นสินค้าที่ปราศจากความไม่ปลอดภัย เมื่อสินค้านั้น มีใช้สินค้าที่ไม่ปลอดภัยในขณะที่ได้มีการจำหน่ายสินค้า ผู้ประกอบการจึงมิใช่ผู้กระจายความเสี่ยงในอันตรายที่อาจเกิดขึ้นไปสู่ผู้บริโภค จึงไม่ต้องรับผิดในความเสียหายที่เกิดขึ้น

(3) ความเสียหายนั้น เกิดขึ้นเพราะความผิดของผู้บริโภค หรือบุคคลอื่น เหตุยกเว้นความรับผิดในกรณีนี้ ก็เป็นไปตามหลักที่ว่าผู้ใดก่อให้เกิดความเสียหาย ก็ย่อมต้องรับเอาความเสียหายนั้นไป เมื่อผู้บริโภคก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น ผู้ประกอบการจึงไม่ต้องรับผิดชอบต่อผู้บริโภค แต่ในกรณีที่สินค้าเป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย และความเสียหายเกิดขึ้น เพราะความผิดของผู้บริโภคเพียงบางส่วน ผู้ประกอบการหลุดพ้นความรับผิดทั้งหมดหรือไม่ เหตุยกเว้นความรับผิดของผู้ประกอบการทั้ง 3 ประการดังกล่าว ผู้เขียนเห็นว่าบางเหตุเป็นเงื่อนไขแห่งความรับผิดของผู้ประกอบการอยู่แล้ว แม้ไม่บัญญัติไว้ ผู้ประกอบการก็ไม่ต้องรับผิด เพราะไม่ครบเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนด และในส่วนของเหตุยกเว้นความรับผิด ในกรณีที่ความเสียหายเกิดขึ้น เพราะความผิดของผู้บริโภค หากความเสียหายเกิดขึ้น เพราะความผิดของผู้บริโภคเพียงบางส่วน ผู้ประกอบการจะหลุดพ้นความรับผิดทั้งหมดหรือไม่ นอกจากนี้ เหตุยกเว้นความรับผิดตามกฎหมายฟิลิปปินส์เพียงพอที่จะให้ความเป็นธรรมต่อผู้ประกอบการแล้วหรือไม่ มีความเหมาะสมระหว่างประโยชน์ของผู้บริโภคและภาระที่ผู้ประกอบการจะต้องแบกรับหรือไม่ ควรมีการเพิ่มเติมเหตุยกเว้นความรับผิดประการอื่นหรือไม่อย่างไร

b) that although it did place the product on the market such product has no defect

c) that the consumer or third party is sole at fault.

โดยสรุป ประเทศฟิลิปปินส์ มีกฎหมายเกี่ยวกับความรับผิดชอบในความเสียหาย อันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ได้แก่ กฎหมายแพ่ง ค.ศ.1949 ความรับผิดชอบตามหลักกฎหมายสัญญา ในรูปของการรับประกันโดยชัดแจ้งหรือโดยปริยายที่มุ่งคุ้มครองประโยชน์ของผู้ซื้อที่จะได้รับ ตามสัญญา ความรับผิดชอบตามหลักกฎหมายละเมิด โดยผู้เสียหายจะต้องมีภาระการพิสูจน์ถึงความเสียหายที่ได้รับการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ประกอบการ และความสัมพันธ์ ระหว่างการกระทำ และความเสียหายซึ่งเป็นสิ่งที่พิสูจน์ได้ยาก นอกจากนี้ กฎหมายแพ่ง ค.ศ.1949 ยังได้นำหลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาใช้กับความรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอาหาร เครื่องดื่ม สุขภัณฑ์ต่าง ๆ อีกด้วย แต่บุคคลที่ต้องรับผิดชอบจำกัดเฉพาะผู้ผลิต และมีได้ใช้บังคับเฉพาะ กรณีที่สินค้าเหล่านี้ มีความไม่ปลอดภัยเท่านั้น อย่างไรก็ตาม ประเทศฟิลิปปินส์ มีกฎหมายกำหนด ความรับผิดชอบของผู้ประกอบการสำหรับสินค้าที่ไม่ปลอดภัยไว้โดยเฉพาะในกฎหมายคุ้มครอง ผู้บริโภค ค.ศ.1992 ที่นำหลักความรับผิดชอบโดยเคร่งครัดมาใช้กำหนดความรับผิดชอบของผู้ประกอบการ โดยให้ความคุ้มครองไปถึงบริการที่ไม่ปลอดภัยด้วย ซึ่งประเภทของบริการ ได้แก่ การซ่อมแซม การให้บริการ การจัดจำหน่าย การให้บริการติดต่อกับบุคคลอื่นเพื่อการก่อสร้าง การซ่อมบำรุง การประมวลผล การรักษา การดูแลความสะอาดของสินค้าหรืออสังหาริมทรัพย์ การกระจายสินค้า หรือการขนส่งสินค้า แต่ไม่ได้กำหนดประเภทของสินค้าไว้มีเพียงลักษณะของสินค้าที่จะต้องมีไว้ เพื่อใช้ในครัวเรือนหรือการเกษตรเท่านั้น และไม่รวมถึงยารักษาโรค อาหาร และเครื่องสำอางด้วย ซึ่งอาหารได้กำหนดความรับผิดชอบของผู้ประกอบการไว้โดยเฉพาะในกฎหมายแพ่ง ค.ศ.1992 แต่ยา รักษาโรค และเครื่องสำอาง เมื่อก่อให้เกิดความเสียหายจะต้องใช้สิทธิเรียกร้องตามหลักกฎหมาย สัญญาหรือหลักกฎหมายละเมิด ซึ่งไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองผู้บริโภค การพิจารณาความไม่ปลอดภัย ของสินค้าและบริการ สามารถพิจารณาได้จากหลักเกณฑ์ความคาดหมายของผู้บริโภค ซึ่งมีความ ไม่เหมาะสมกับการพิจารณาความไม่ปลอดภัยของสินค้าหรือบริการที่มีความซับซ้อน ส่วนบุคคล ที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย ผู้ซื้อ เจ้า หรือได้รับสินค้าอุปโภคบริโภค หรือบริการซึ่งถือว่า ยังไม่มีความครอบคลุมถึงผู้ที่ได้รับความเสียหายทั้งหมด บุคคลที่ต้องรับผิดชอบ ได้แก่ ผู้ผลิต (รวมถึง ผู้ผลิตชิ้นส่วน อุปกรณ์) ผู้นำเข้า และผู้ที่แสดงตนเป็นผู้ผลิตหรือนำเข้า ซึ่งถือว่ามีความเหมาะสม เพียงพอในการให้ความคุ้มครองผู้เสียหายเป็นอย่างดี แต่ผู้ให้บริการที่ต้องรับผิดชอบได้มีกำหนดไว้ สำหรับขอบเขตความรับผิดชอบทบัญญัติเกี่ยวกับค่าเสียหายตามกฎหมายแพ่ง ค.ศ.1949 ซึ่งสามารถเรียกได้ทั้งค่าเสียหายที่แท้จริง ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ และค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษด้วย เหตุยกเว้นความรับผิดมี 3 ประการ ได้แก่ สินค้าไม่ใช่สินค้าที่ไม่ปลอดภัย สินค้าไม่มีความไม่ปลอดภัยในขณะวางจำหน่าย และความเสียหายเกิดจากความผิดของผู้บริโภค

2.2 สหรัฐอเมริกา

สหรัฐอเมริกา (อังกฤษ: United States of America) โดยทั่วไปเรียก สหรัฐ (United States) หรือ อเมริกา (America) เป็นสหพันธ์สาธารณรัฐประกอบด้วยรัฐ 50 รัฐ และหนึ่งเขตปกครองกลาง ห้าดินแดนปกครองตนเองสำคัญ และเกาะเล็กต่าง ๆ โดย 48 รัฐและเขตปกครองกลางตั้งอยู่ ณ ทวีปอเมริกาเหนือระหว่างประเทศแคนาดา และเม็กซิโก รัฐอะแลสกาอยู่มุมตะวันตกเฉียงเหนือของทวีปอเมริกาเหนือ มีเขตแดนติดต่อกับประเทศแคนาดาทางทิศตะวันออกเฉียงและข้ามช่องแคบเบริงจากประเทศรัสเซียทางทิศตะวันตก และรัฐฮาวายเป็นกลุ่มเกาะในมหาสมุทรแปซิฟิกกลาง ดินแดนของสหรัฐกระจายอยู่ตามมหาสมุทรแปซิฟิกและทะเลแคริบเบียน ครอบคลุมเขตเวลาเก้าเขต ภูมิศาสตร์ ภูมิอากาศและสัตว์ป่าของประเทศหลากหลายอย่างยิ่ง

สหรัฐ มีพื้นที่ขนาด 9.8 ล้านตารางกิโลเมตร มีประชากรราว 326 ล้านคน ทำให้มีพื้นที่ขนาดใหญ่ เป็นอันดับที่ 4 ของโลก และมีประชากรมากเป็นอันดับที่ 3 ของโลก เป็นประเทศซึ่งมีความหลากหลายทางเชื้อชาติและวัฒนธรรม และเป็นที่พำนักของประชากรเข้าเมืองใหญ่สุดในโลก การมีลักษณะแบบเมืองทะยานเกิน 80% ในปี ค.ศ. 2010 และนำสู่มหภาค (megaregion) ที่เติบโตขึ้น เมืองหลวงของประเทศ คือ กรุงวอชิงตัน ดี.ซี. และนครใหญ่สุด คือ นครนิวยอร์ก

สหรัฐ เป็นประเทศพัฒนาสูง โดยมีเศรษฐกิจใหญ่สุดของโลก ตามจีดีพีราคาตลาด อยู่ในอันดับต้นๆ ในการวัดสมรรถภาพสังคมเศรษฐกิจหลายรายการ ซึ่งรวมถึงค่าจ้างเฉลี่ย การพัฒนามนุษย์ จีดีพีต่อหัวและผลิตภาพต่อคน ขณะที่เศรษฐกิจสหรัฐถือว่าเป็นหลังอุตสาหกรรม (post-industrial) ซึ่งมีลักษณะที่บริการและเศรษฐกิจความรู้ครอบงำ แต่ภาคการผลิตยังมีขนาดใหญ่สุดอันดับสองของโลก แม้มีประชากรรวมเพียง 4.3% ของโลก แต่สหรัฐ คิดเป็นเกือบหนึ่งในสี่ของจีดีพีโลก และกว่าหนึ่งในสามของรายจ่ายทางทหารโลก ทำให้เป็นชาติเศรษฐกิจและการทหารแนวหน้า สหรัฐ เป็นประเทศการเมืองและวัฒนธรรมโดดเด่น และผู้นำการวิจัยทางวิทยาศาสตร์และนวัตกรรมเทคโนโลยี

2.2.1 การมีส่วนร่วมของประชาชนในสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีหน่วยงานที่ดูแลและรับผิดชอบเรื่องทรัพยากรธรรมชาติ กรมที่ดินและทรัพยากรธรรมชาติ (DLNR) และมีสำนักงานอนุรักษ์และชายฝั่งทะเล (OCCL) มีหน้าที่ รับผิดชอบในการจัดการทรัพยากรชายฝั่ง รวมถึงชายหาดเนินทรายและชายฝั่งทะเลที่เป็นหินของเขตอำนาจศาลเขต และ/หรือภายในเขตอนุรักษ์ของรัฐ โดยหน่วยงานได้มีการดำเนินการโครงการต่าง ๆ เช่น

- 1) โครงการชายฝั่งทะเลรับผิดชอบการประสานงานการจัดการชายฝั่งที่ DLNR-OCCL และรักษาความสมดุลที่ละเอียดอ่อน ระหว่างการอนุรักษ์ทรัพยากรชายฝั่งและการพัฒนา

ชายฝั่งทะเลที่รับผิดชอบ โครงการนี้ สนับสนุนเป้าหมายในระยะยาวในการอนุรักษ์ทรัพยากรชายฝั่ง และลดความเสี่ยงจากภัยธรรมชาติและจากมนุษย์ที่เกิดขึ้นกับชุมชนชายฝั่ง

2) โครงการพัฒนาและใช้เทคนิคการจัดการชายฝั่งแบบใหม่ รวมถึงทางเลือกสำหรับการจัดการการพังทลายของชายฝั่งโดยอาศัยความสัมพันธ์แบบยาวนานกับโครงการมหาวิทยาลัยฮาวายซีแกรนท์คอลเลจ

3) โครงการชายฝั่งทะเลสนับสนุนทางเลือกที่ยั่งยืน สำหรับการจัดการการพังทลายของชายฝั่งรวมทั้งโปรแกรมสำหรับการฟื้นฟูชายหาดและเนินทรายและแนวทางสำหรับวิธีการ "อ่อน" อื่น ๆ ในการป้องกันชายฝั่งด้วย แผนจัดการการพังทลายของชายฝั่งของ DLNR โครงการนี้ ทำงานใกล้ชิดกับชุมชนชายฝั่งหน่วยงานด้านการจัดการทรัพยากรและหน่วยงานกำกับดูแลและนักวิจัยมหาวิทยาลัย เพื่อปรับปรุงการจัดการพื้นที่ชายฝั่งทะเลผ่านการตัดสินใจทางวิทยาศาสตร์ โครงการนี้ ยังดำเนินการด้านการศึกษาของรัฐและเผยแพร่และเผยแพร่ข้อมูลและหลักเกณฑ์เกี่ยวกับแนวทางการจัดการที่ดีที่สุดการควบคุมการชะล้างและการก่อสร้างสำหรับพื้นที่ชายฝั่งทะเลของฮาวาย โดยร่วมมือกับ UH Sea Grant และหน่วยงานอื่น ๆ ผ่าน โปรแกรมเหล่านี้ OCCL พยายามที่จะส่งเสริมการจัดการความร่วมมือที่ดีขึ้นของทรัพยากรชายฝั่งทะเล โดยใช้ข้อมูลทางวิทยาศาสตร์ที่ดีที่สุด และเป็นปัจจุบันมากที่สุด⁵⁵

จากการศึกษาเรื่องการจัดการทรัพยากรทางทะเลของประเทศสหรัฐอเมริกา พบว่ารัฐฮาวาย เป็นรัฐที่มีพื้นที่ติดกับชายฝั่งทะเล มีการจัดการทางทะเลโดยการสนับสนุน “การมีส่วนร่วมของประชาชน” และมีการเสริมสร้างกระบวนการทางกฎหมายในฮาวาย กฎระเบียบและขั้นตอนสำหรับการมีส่วนร่วมของประชาชน ไว้อย่างชัดเจน⁵⁶ เช่น การวางแผนและการออกแบบกระบวนการให้คำปรึกษาสาธารณะ ให้สิทธิของประชาชนในการรับรู้และความต้องการในการสำรวจแนวทางแก้ไขออกมาจากแสงจ้าของประชาชน กระบวนการให้คำปรึกษากับชุมชนชาวฮาวายพื้นเมือง เป็นต้น

2.2.2 อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกา จะมีเจ้าหน้าที่ผู้รักษาความสงบเรียบร้อยตามชนบทหรือพื้นที่ห่างไกลที่มีข้อความติดข้างรถยนต์ที่ใช้เป็นพาหนะว่า “Sheriff” และมีคำบรรยายภาษาไทยแปลการเรียก Sheriff ว่า “ท่านนายอำเภอ” แต่ก็มีหลายคนกล่าวว่า Sheriff ในสหรัฐอเมริกา

⁵⁵ <https://dlnr.hawaii.gov>, สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กันยายน 2561

⁵⁶ <https://www.linkedin.com/pulse/tune-up-public-participation-hawaii-scott-mccreary> สืบค้นเมื่อวันที่

หากจะเปรียบเทียบกับประเทศไทย ก็คือ ตำรวจหรือเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั่นเอง เพราะเป็นผู้มีหน้าที่จับโจรผู้ร้าย

เมื่อพิจารณาที่มา หรือรากศัพท์ของคำว่า Sheriff นี้ มาจากคำในภาษาอังกฤษดั้งเดิม 2 คำ คือ คำว่า “Shire” ซึ่งหมายถึง สิ่งหรือบุคคลที่อยู่คู่กับเมือง หรืออาจแปลว่าประจำเมืองก็ได้ กับคำว่า “Rieve” ซึ่งแปลว่า หัวหน้าผู้บังคับใช้กฎหมายของท้องที่ เมื่อรวม 2 คำนี้ เป็น Sheriff แล้ว จะมีความหมายว่าหัวหน้าผู้ปกครองท้องที่ประจำท้องที่ผู้มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายนั่นเอง จะว่าไปแล้ว แคร่รากศัพท์คำว่า Sheriff ก็ชวนให้นึกถึงตำแหน่งนายอำเภอของไทยแล้ว เพราะในอำเภอหนึ่ง ๆ อาจมีผู้กำกับการสถานีตำรวจหลายคน แต่จะมีนายอำเภอผู้เป็นหัวหน้าผู้ปกครองท้องที่ประจำท้องที่หรือประจำเมืองเพียงคนเดียวเท่านั้น

จากการศึกษาระบบการรักษาความสงบเรียบร้อย และกระบวนการยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา ซึ่งเป็นประเทศที่ใช้ระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) และใช้การพิจารณาแสวงหาข้อเท็จจริงแห่งคดีในระบบลูกขุน (Grand Jury) พบว่าในมิติของผู้ที่ทำหน้าที่บังคับใช้กฎหมายในภาคของการรักษาความสงบเรียบร้อยในระดับพื้นที่นั้น มีหน่วยงานที่มีบทบาทหรือใช้อำนาจเดียวกันนี้ 2 หน่วยงานที่มีชื่อเรียกต่างกัน นั่นคือ Police กับ Sheriff

โดยทั่วไป Sheriff ในประเทศสหรัฐอเมริกาจะทำหน้าที่อยู่ประจำในหน่วยการปกครองที่เป็นแขนงของมลรัฐที่เรียกว่า County (อาจเปรียบได้คล้าย ๆ หน่วยการปกครองส่วนภูมิภาคของไทย) ในพื้นที่ของ County จะมี County Sheriff ทำหน้าที่บังคับใช้และดำเนินคดีอาญาทั่วไป มีหน้าที่ในการปราบปรามผู้กระทำความผิดและโจรผู้ร้ายเหมือนกับ Police ด้วย แต่มีการแบ่งแยกความรับผิดชอบในการใช้อำนาจหน้าที่เดียวกันระหว่าง Police และ Sheriff ตามลักษณะพื้นที่ กล่าวคือ Sheriff จะทำหน้าที่ในเมืองในระดับ County หรือในชนบท ส่วน Police จะทำหน้าที่ในเมืองที่เรียกว่า City ซึ่งเป็นการปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีการบริหารค่อนข้างเป็นอิสระ เป็นนิติบุคคล และ Township ซึ่งเป็นพื้นที่ย่อยของ County โดย Police จะทำหน้าที่บังคับใช้และดำเนินคดีอาญาตลอดจนคดีจราจรที่เกิดขึ้นภายในพื้นที่รับผิดชอบของตนด้วย เช่น City Police เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ในสหรัฐอเมริกามี มลรัฐที่ไม่ได้จัดตั้งหน่วยการปกครองเป็น County คือ มลรัฐหลุยเซียนา แต่ Sheriff ก็มีบทบาทในหน่วยการปกครองทำหน้าที่คล้ายกับ County ที่เรียกว่า Parish กับมลรัฐอลาสก้า ซึ่ง Sheriff ก็มีบทบาทในหน่วยการปกครองทำหน้าที่คล้ายกับ County ที่เรียกว่า Borough เช่นกัน

บางกรณี Sheriff ก็จะทำหน้าที่อื่นที่ไม่เกี่ยวข้องกับการปราบปรามผู้กระทำความผิดอีกด้วย เช่น หน้าที่เกี่ยวกับคดีโดยสนับสนุนการทำหน้าที่ของศาล โดยดำเนินคดีอาญาและคดีแพ่งทุกประเภทที่เกิดขึ้นระหว่างท้องที่แต่ละ County ด้วย เช่น ในมลรัฐเซาท์แคโรไลนา Sheriff จะมีหน้าที่ในการรับรองบุคคลที่จะไปเป็นอนุญาโตตุลาการในคดีความผิดทางอาญาของเยาวชนที่พ้นออกมาจาก

กระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก เป็นต้น นอกจากนี้ Sheriff ยังทำหน้าที่สนับสนุนการทำงานของเจ้าหน้าที่ ที่เรียกว่า Bailiff ในศาล โดยมีหน้าที่ดำเนินการตามคำสั่งศาล ทั้งก่อนและหลังการมีคำพิพากษาด้วย รวมไปถึงการควบคุมดูแลสถานที่กักขังของ County ด้วย บางมลรัฐ Sheriff ทำหน้าที่จัดการจราจร และสอบสวนคดีอุบัติเหตุบนถนนในพื้นที่ County ที่ไม่ใช่ถนนระหว่างเมืองอีกด้วย ในบางครั้ง Sheriff ยังมีหน้าที่ร่วมมือกับเจ้าหน้าที่อื่นๆ เช่น เจ้าหน้าที่ชันสูตร เป็นต้น

ในบางมลรัฐพิจารณาถึงความคุ้มค่าทางเศรษฐกิจด้วยการให้ Sheriff ทำหน้าที่พนักงานเจ้าหน้าที่ Marshall (Marshall) คือ ผู้ที่ทำหน้าที่ช่วยเหลือศาลในทางคดี ได้แก่ ทำหน้าที่ส่งหมายหรือบันทึกหรือเอกสารใดๆ ของศาล การคุ้มกันผู้ต้องขังไปยังเรือนจำหรือที่กักขัง การนำผู้ต้องขังมาขึ้นศาล การรักษาความปลอดภัยแก่ศาลและคนในศาล) หรือเจ้าพนักงาน Constable (Constable คือ เจ้าพนักงานผู้ทำหน้าที่ในการรักษาเมือง รักษาความสงบเรียบร้อยในการดำเนินคดีในศาลท้องถิ่น บางครั้งทำหน้าที่เก็บภาษี และเก็บค่าธรรมเนียมต่างๆ ของผู้ต้องขัง เช่น การประกันค่าพาหนะ เป็นต้น ในบางเขตอำนาจศาล Constable จะอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของ Sheriff) ทำหน้าที่ในศาลแขวง (Lesser Court) อีกด้วย ซึ่ง โดยปกติแล้วการทำหน้าที่ทางศาล (Bailiff) ใน Municipal Court จะเป็นหน้าที่ของ Marshall ส่วน Sheriff จะทำหน้าที่ทางศาลในศาล Superior Court

เมื่อพิจารณาหน้าที่ของ Sheriff ของสหรัฐอเมริกาหลากหลายด้านที่กล่าวมาข้างต้น พบว่ามีความใกล้เคียงอย่างยิ่งกับพนักงานเจ้าฝ่ายปกครองของประเทศไทย ดังนี้

1) Sheriff ในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย มีหน้าที่ เป็นผู้ประสานงานระหว่างหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ที่ได้รับมอบหมายให้มาทำหน้าที่ช่วยเหลือผู้ประสบภัยในพื้นที่ในกรณีเกิดภัยพิบัติใหญ่ เป็นการทำหน้าที่เดียวกับนายอำเภอไทยที่กฎหมายกำหนดให้เป็นผู้อำนวยความสะดวกอำเภอตามพระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ. 2550 มีหน้าที่ ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยในเขตอำเภอตามมาตรา 19 ประกอบมาตรา 22 ของพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ ซึ่งหน้าที่ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยนี้ รวมถึงการจัดการสาธารณภัยด้วยการใช้ระบบบัญชาการเหตุการณ์ (Incident Command System: ICS) อันเป็นระบบที่กำหนดอำนาจหน้าที่ของผู้บัญชาการเหตุการณ์ และการจัดองค์กรรูปแบบพิเศษเพื่อให้ง่ายต่อการรับมือกับสาธารณภัย ซึ่งหมายความรวมถึง นายอำเภอ มีหน้าที่เป็นศูนย์กลางในการประสานงานกับหน่วยงานต่าง ๆ ที่เข้ามาช่วยเหลือผู้ประสบภัยพิบัติในพื้นที่ได้

2) หน้าที่ในการจัดให้มีการคุมตัวผู้ต้องหา และนำผู้ต้องหาไปยังศาลของ Sheriff เป็นหน้าที่หนึ่งของพนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองในการสอบสวนคดีอาญา ตามข้อ 7 ของกฎกระทรวง กำหนดการสอบสวนความผิดอาญาบางประเภทในจังหวัดอื่น นอกจากกรุงเทพมหานคร โดยพนักงานสอบสวนฝ่ายปกครอง พ.ศ. 2554 และที่แก้ไขเพิ่มเติมที่บัญญัติให้

พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครอง มีอำนาจในเรื่องการควบคุมตัวผู้ต้องหาและการกำหนดสถานที่ในการควบคุมตัวผู้ต้องหาไว้ว่า ในกรณีจำเป็นจะต้องควบคุมผู้ต้องหาไว้ในระหว่างสอบสวนให้พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองควบคุมผู้ต้องหาไว้ ณ ที่ทำการของพนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองไว้ เว้นแต่ไม่มีสถานที่ควบคุมเช่นนั้น ให้พนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองมอบตัวผู้ต้องหาฝากควบคุมไว้ ณ สถานีตำรวจแห่งท้องที่ที่ทำการของพนักงานสอบสวนฝ่ายปกครองตั้งอยู่ และให้เจ้าหน้าที่ตำรวจทำการควบคุมไว้

3) Sheriff ที่มีหน้าที่ในการรับรองบุคคลที่จะไปเป็นอนุญาโตตุลาการในคดีความผิดทางอาญาของเยาวชนที่พ้นออกมาจากกระบวนการยุติธรรมกระแสหลัก ซึ่งใกล้เคียงกับหน้าที่ของนายอำเภอที่มีหน้าที่จัดให้มีการไกล่เกลี่ยคดีความผิดที่มีโทษทางอาญาตามมาตรา 61/3 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 และที่แก้ไขเพิ่มเติม และตามกฎหมายว่าด้วยการไกล่เกลี่ยความผิดที่มีโทษทางอาญา พ.ศ. 2553 ซึ่งเป็นการผันคดี (Diversion) ด้วยกระบวนการยุติธรรมเชิงสมานฉันท์ (Restorative Justice) แนวทางหนึ่ง

4) Sheriff ในมลรัฐทางตอนใต้และตะวันตกเฉียงใต้ ได้ทำหน้าที่เก็บภาษีอันเป็นหน้าที่เดียวกับนายอำเภอไทย ซึ่งนอกจากจะมีหน้าที่เก็บภาษีอากร ซึ่งมีได้มีกฎหมายหรือข้อบังคับให้พนักงานอื่นเก็บตามมาตรา 127 - 129 ของพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 แล้ว นายอำเภอยังมีหน้าที่ เก็บภาษีตามประมวลรัษฎากรด้วย เช่น ตามมาตรา 12 แห่งประมวลรัษฎากร บัญญัติไว้ว่าภาษีอากรซึ่งต้องเสียหรือนำส่งเมื่อถึงกำหนดชำระแล้ว ถ้ามิได้เสียหรือนำส่ง ให้ถือเป็นภาษีอากรค้าง โดยให้อธิบดีกรมสรรพากรมีอำนาจสั่งยึดหรืออายัด และขายทอดตลาดทรัพย์สินของผู้ต้องรับผิดชอบเสียภาษีอากรหรือนำส่งภาษีอากรได้ทั่วราชอาณาจักร โดยมีต้องขอให้ศาลออกหมายยึดหรือสั่งอำนาจดังกล่าว อธิบดีจะมอบให้รองอธิบดีหรือสรรพากรเขตก็ได้ ส่วนในจังหวัดอื่น นอกจากกรุงเทพมหานคร ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดหรือนายอำเภอ มีอำนาจเช่นเดียวกับอธิบดีกรมสรรพากรภายในเขตท้องที่จังหวัดหรืออำเภอนั้น แต่สำหรับนายอำเภอนั้น จะใช้อำนาจสั่งขายทอดตลาดได้ต่อเมื่อได้รับอนุญาตจากผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นต้น⁵⁷

พบว่าอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น หรือ นายอำเภอของสหรัฐอเมริกา ได้มีหลักการปกครองแบบกระจายอำนาจ คือ ให้เจ้าหน้าที่ที่เรียกว่า Sheriff ปฏิบัติงานในส่วนของชนบท โดยให้มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย เพื่อดำเนินการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิด ดูแลรักษาความสงบเรียบร้อย เทียบเคียงได้กับเจ้าพนักงานตามกฎหมายไทย

⁵⁷ <https://www.gotoknow.org/posts/607756>, สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กันยายน 2561

2.2.3 ค่าเสียหายเชิงลงโทษในสหรัฐอเมริกา

1) ความเป็นมาของค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกานั้น มีวัตถุประสงค์ในการกำหนดค่าเสียหายกรณีละเมิดเพื่อให้ผู้เสียหายได้รับการชดเชยกลับสู่ฐานะเดิมก่อนที่การละเมิดจะเกิดขึ้น แต่ก็มีกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ซึ่งเป็นทั้งการลงโทษ และการชดเชยความเสียหายเพื่อป้องกันการกระทำที่คล้ายคลึงกันที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต ค่าเสียหายดังกล่าวจึงอยู่บนพื้นฐานของนโยบายสาธารณะ (Public Policy) และประโยชน์ของสังคมและสาธารณะ (The Interest of Society and for the Public Benefit) มิใช่เพื่อค่าสินไหมทดแทนที่ผู้เสียหายจะได้รับเท่านั้น⁵⁸

หลักค่าเสียหายเชิงลงโทษได้เข้ามามีบทบาทในกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา หลังจากที่เกิดขึ้นในประเทศอังกฤษมาแล้วถึง 21 ปี โดยเกิดขึ้นในปี ค.ศ. 1784 คดี Genay v. Noris เป็นกรณีที่อาการป่วยของโจทก์เกิดขึ้นหลังจากได้ดื่มไวน์แก้วที่จำเลยได้แกล้งนำแมลงวันใส่ลงไป ศาลสูง South Carolina ได้กำหนดค่าเสียหายที่เป็นการแก้แค้น (Vindictive Damages) ให้แก่โจทก์ เนื่องจากจำเลยมีความประพฤติที่น่าตำหนิ กระทำละเมิดโดยจงใจและมีเจตนาร้าย ซึ่งมีลักษณะคล้ายกับการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ต่อมาในปี ค.ศ.1851 ศาลสูงได้ยอมรับค่าเสียหายเชิงลงโทษว่าเป็นส่วนที่เข้ามาเติมเต็มระบบยุติธรรมของสหรัฐอเมริกา โดยในคดี Day v. Woodworth นั้น ศาลเห็นเป็นเอกฉันท์ว่า ในคดีที่มีการกระทำละเมิดด้วยพฤติกรรมที่ชั่วร้าย มีความรุนแรงผิดธรรมดา นั้น ลูกขุนอาจกำหนดค่าเสียหายเป็นจำนวนที่มากกว่าปกติ จากการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เพื่อลงโทษจำเลยและป้องปรามมิให้คนในสังคมถือเอาพฤติกรรมนั้น เป็นเยี่ยงอย่าง

2) หลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา

(1) วัตถุประสงค์ของค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในเขตอำนาจศาลส่วนใหญ่ของประเทศสหรัฐอเมริกาจะยึดถือวัตถุประสงค์ในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษหลัก ๆ อยู่ 2 ประการ คือ การลงโทษให้เจ็บตลอบ และป้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายภาคหน้า มลรัฐส่วนใหญ่จะนำวัตถุประสงค์ทั้งสองนี้มาใช้ควบคู่กัน แต่ก็มีบางมลรัฐที่นำวัตถุประสงค์เพียงอย่างเดียวอย่างใดอย่างหนึ่งมาใช้ร่วมกับวัตถุประสงค์อื่น ๆ อย่างไรก็ตาม การลงโทษและการป้องปราม ก็ยังนับว่าเป็นวัตถุประสงค์ที่สำคัญในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษอยู่ดี ทั้งนี้ ยังมีวัตถุประสงค์อีกประการหนึ่งที่ถูกมองว่าเข้ามา

⁵⁸อิทธิพล ศรีเสาวลักษณ์, ใน เอกสารประกอบการสัมมนา, “ปัญหาในการดำเนินคดี สิ่งแวดล้อมและแนวทาง การแก้ไข” จัดโดยกรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

มีบทบาทสำคัญต่อการตัดสินใจค้าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกาด้วย คือ การช่วยเหลือสังคมนั่นเอง

ก. การลงโทษ

การลงโทษ ถือเป็นเหตุผลสำคัญในการตัดสินใจค้าเสียหายเชิงลงโทษโดยมีพื้นฐานอยู่บนแนวคิดที่ว่า ผู้ใดที่กระทำทำให้ผู้อื่นได้รับความเสียหายด้วยความประพฤติกที่ไปล่วงล้ำสิทธิของผู้อื่น ผู้นั้นต้องยอมทนรับกับการกระทำบางอย่างที่ไม่ถูกต้องได้ ซึ่งหลักพื้นฐานของการลงโทษ ดังกล่าวนี้อีก คือ การให้ผู้กระทำละเมิดรับผิดชอบในค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นมาจากค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ โดยมีความเสมอภาค ความยุติธรรม และความประสงค์ที่จะนำผู้กระทำผิดเข้าสู่การลงโทษเป็นเหตุผลพื้นฐานที่สำคัญ

แนวคิดที่จะให้ค่าเสียหายเชิงลงโทษมีบทบาทหน้าที่ในการลงโทษนี้ มักจะมีเหตุผลที่อยู่ในระดับที่สูงกว่าเหตุผลอื่น ๆ โดยศาลและนักวิจารณ์ส่วนใหญ่จะเห็นว่าการลงโทษนี้เป็น เหตุผลเบื้องต้นในการตัดสินใจค้าเสียหายเชิงลงโทษ ซึ่งสังเกตว่าบ่อยครั้งที่ค่าเสียหายชนิดนี้ จะถูกตัดสินขึ้นในการกระทำละเมิดโดยจงใจที่แสดงให้เห็นถึงเจตนาชั่วร้าย ความประมาทเลินเล่อ หรือการถือ โกงของผู้กระทำละเมิดเป็นสำคัญ ในบางมลรัฐถึงขนาดยกให้การลงโทษเป็นเหตุผลเดียว ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ⁵⁹

ข. การป้องกัน

วัตถุประสงค์อีกประการหนึ่งที่น่านำมาใช้ในการตัดสินใจค้าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา ได้แก่ การป้องกัน โดยพื้นฐานของวัตถุประสงค์ประการนี้จะตั้งอยู่บนทฤษฎีทางการเงิน กล่าวคือ ถ้าหากจำเลยถูกบังคับให้รับผิดชอบในค่าเสียหายที่เพิ่มเติมขึ้นไปจากความเสียหายที่ได้ก่อขึ้นแล้วก็จะมีความเป็นไปได้สูงว่าจำเลยจะได้รับการป้องกัน เพราะถ้าผู้กระทำละเมิด มิได้รับผิดในจำนวนเงินที่เกินไปจากความเสียหายที่เกิดขึ้น ก็มีทางเป็นไปได้ว่าผู้กระทำละเมิดจะยังคงดำเนินพฤติกรรมที่น่าตำหนิหรือชั่วร้ายนั้นต่อไป เว้นเสียแต่ว่าพฤติกรรมนั้น จะไม่สามารถทำประโยชน์ใด ๆ ให้กับผู้กระทำละเมิดได้อีก มากไปกว่านั้นข่าวสารในการตัดสินใจค้าเสียหายเชิงลงโทษอาจถูกเผยแพร่ออกไปจนเป็นเหตุให้ผู้ที่มีความคิดจะกระทำพฤติกรรมแบบเดียวกันถูกป้องกันตามไปด้วย อีกทั้งพฤติกรรมต่าง ๆ ที่นำมากำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นยังสามารถนำมาใช้เป็นบรรทัดฐานของสังคมในการกำหนดพฤติกรรมที่ไม่สมควรเอาเป็นเยี่ยงอย่างได้อีกด้วย

⁵⁹ ปริญญาวัน ชมเสวก, ค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีละเมิด, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2550

ทั้งนี้ ได้มีบางมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา ใช้การป้องปราม เป็นวัตถุประสงค์เพียงประการเดียวในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ ไม่ว่าจะมุ่งหมาย เพื่อป้องปรามผู้อื่นมากกว่าเป็นการป้องปรามจำเลยก็ดี หรือจะป้องปรามทั้งผู้ที่อาจจะกระทำละเมิด และผู้ที่กำลังกระทำละเมิดอยู่ในปัจจุบันก็ดี หรือบางมลรัฐก็มุ่งป้องปรามเพียงผู้ที่กำลังกระทำ ละเมิดในปัจจุบันเท่านั้น⁶⁰

นอกจากวัตถุประสงค์ในด้านการลงโทษและการป้องปรามแล้ว ยังมีวัตถุประสงค์อีกประการหนึ่ง ที่เป็นเหตุผลในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษของประเทศ สหรัฐอเมริกา นั่นคือ การช่วยเหลือสังคม ด้วยเหตุที่ถ้ามีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเพื่อให้ วัตถุประสงค์ด้านการลงโทษและการป้องปรามสำเร็จลุล่วงไป ก็จะส่งผลให้สังคมเกิดความ เป็นระเบียบเรียบร้อย อันเป็นการช่วยเหลือสังคมทางหนึ่ง ยิ่งไปกว่านั้น การตัดสินค่าเสียหาย เพื่อนำ ผู้กระทำละเมิดที่มีพฤติกรรมไม่เหมาะสมต่อสังคมมาลงโทษนั้น ยังถือเป็นการชดเชยให้กับสังคม อีกด้วย ดังนั้น ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาจึงถือว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษมิได้มีวัตถุประสงค์ในการชดเชย ให้แก่โจทก์ แต่เป็นการชดเชยให้กับสังคมมากกว่า

ทั้งนี้ ถึงแม้หลักค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา จะตัดสินขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์ตามที่กล่าวไว้ข้างต้น แต่ในบางมลรัฐเช่น ศาลมลรัฐ Texas จะตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อชดเชยความเสียหายหรือความสูญเสียที่ห่างไกล (Remote Losses) ของโจทก์ เช่น ความไม่สะดวกสบาย หรือ ค่าทนายความ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม แม้ว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษจะนำวัตถุประสงค์ข้างต้นมาใช้ในการตัดสิน แต่ยังคงพบว่าประเทศ สหรัฐอเมริกายังให้ค่าเสียหายชนิดนี้ทำหน้าที่อื่น ๆ อีก เช่น รักษาความสงบสุขในสังคม โดยทำให้ ไม่เกิดการแก้แค้นซึ่งกันและกัน อีกทั้งยังเป็นแรงจูงใจที่สำคัญในการกระตุ้นให้ผู้ที่ถูกกระทำ ละเมิดนำคดีมาฟ้องร้องด้วย⁶¹

3) ลักษณะของคดีที่ศาลอาจกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ด้วยเหตุที่การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา จะมีได้ถูกจำกัดไว้เพียงบางกรณีของประเทศอังกฤษ ดังนั้น คดีที่อนุญาตให้กำหนดค่าเสียหาย เชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา จึงมีความหลากหลายมาก อีกทั้งไม่ได้ถูกจำกัดไว้เฉพาะในคดี ละเมิดเท่านั้น แต่จะมีทั้งคดีเกี่ยวกับสัญญา, คดีทรัพย์สิน, คดีเกี่ยวกับการบุกรุกทางทะเล, คดีแรงงาน และคดีครอบครัว ส่วนคดีละเมิดที่มีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น จะมีความแตกต่างไป ตามเขตอำนาจศาลที่ตัดสิน โดยมลรัฐส่วนใหญ่ที่อนุญาตให้มีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษจะมีได้

⁶⁰ ปรินญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 67-68

⁶¹ ปรินญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 68

จำกัดอยู่ที่ชนิดของการกระทำ แต่ส่วนใหญ่จะพิจารณาจากเจตนาชั่วร้ายหรือความประมาทเลินเล่อของผู้กระทำเสียมากกว่า โดยหากพิจารณาพฤติกรรมนั้น ๆ แล้ว พบว่าเป็นการกระทำละเมิดที่มีเจตนาชั่วร้ายหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยสะท้อนให้เห็นอย่างชัดเจนว่าผู้กระทำละเมิดไม่ได้ใส่ใจกับอันตรายที่จะเกิดขึ้นกับทรัพย์สิน หรือร่างกายของผู้ใดเลย อีกทั้งยังเป็นพฤติกรรมที่สังคมมองว่าไม่ควรถือเป็นเชิงอย่าง และควรป้องปรามมิให้เกิดขึ้นในสังคมอีก การกระทำเช่นนั้นก็จะถูกกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษขึ้น⁶²

4) บุคคลที่ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ

บุคคลที่ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ ก็คือ บุคคลที่กระทำละเมิด โดยมีเจตนาชั่วร้ายและกระทำผิด โดยไม่ใส่ใจถึงผลที่ตามมาจะทำให้ผู้อื่นมีความเสียหายเดือดร้อนเพียงใด ซึ่งบุคคลในทางกฎหมายก็มีอยู่ 2 ประเภท ได้แก่

(1) บุคคลธรรมดา

ไม่ว่าบุคคลใดที่มีความรู้สึกรับผิดชอบและรู้สำนึกในการกระทำของตนเอง หากไปกระทำละเมิดต่อผู้อื่น ผู้นั้นจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ว่าบุคคลนั้นจะเป็นผู้เยาว์หรือบุคคลผู้เสมือน ไร้ความสามารถ เพราะการกระทำละเมิดไม่ได้ถือเอาความสามารถของบุคคลเป็นองค์ประกอบสำคัญอย่าง เช่น การทำนิติกรรมสัญญา⁶³ ดังนั้น ไม่ว่าบุคคลใดหากมีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายโดยจงใจกระทำละเมิดทั้ง ๆ ที่รู้ว่าหากกระทำไปจะก่อให้เกิดความเสียหายขึ้นแต่ก็มิได้ใส่ใจกับผลของการกระทำนั้น หรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง เป็นเหตุให้ผู้อื่นต้องได้รับความเสียหายจากการกระทำนั้น บุคคลนั้นต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ

(2) นิติบุคคล

เมื่อนิติบุคคลได้กระทำการอันมิชอบต่อผู้อื่น โทษทางกฎหมายอาญาอาจไม่สามารถจัดการกับพฤติกรรมที่ชั่วร้ายเหล่านั้นได้ ยกตัวอย่างเช่น โทษจำคุกแม้จะเป็นมาตรการป้องปรามที่ใช้ได้อย่างแข็งแกร่งกับจำเลยที่เป็นบุคคลธรรมดา แต่กลับไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว กับจำเลยที่เป็นนิติบุคคลได้ จำเลยที่เป็นนิติบุคคล มักจะได้รับการลงโทษเพียงแค่ถูกปรับและเป็นจำนวนเงินที่เล็กน้อย และอีกไม่นานนิติบุคคลนั้นก็จะหวนกลับมาทำพฤติกรรมที่ชั่วร้ายหรือนำดำเนินเช่นเดิมอีก จึงกล่าวได้ว่ากฎหมายอาญาไม่สามารถใช้วัตถุประสงค์ในด้านการป้องปรามกับจำเลยที่เป็นนิติบุคคลได้อย่างมีประสิทธิภาพ ด้วยเหตุนี้ มาตรการความรับผิดชอบทางแพ่งโดยการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ จึงเข้ามาช่วยควบคุมพฤติกรรมของนิติบุคคลมิให้มีพฤติกรรมที่ชั่วร้ายได้อีกทางหนึ่ง ในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น นิติบุคคลต่างๆ ก่อนข้างเกรงกลัวความรับผิดชอบในค่าเสียหาย

⁶² ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เจริญธรรมที่ 5, น. 68-69

⁶³ ภัทรศักดิ์ วรรณเสถ, *หลักกฎหมายละเมิด*, (พิมพ์ครั้งที่ 7), กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน, 2546, น.16

เชิงลงโทษมาก เพราะหากการดำเนินงานของนิติบุคคลใด สร้างความเสียหายให้แก่ผู้อื่นและถ้ายังกระทบกระเทือนต่อคนหมู่มากด้วยเช่นนี้ นิติบุคคลนั้น อาจถูกตัดสินให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนมหาศาล จนทำให้ล้มละลายได้ ตัวอย่างที่ชัดเจนที่สุด คือ กรณีการฟ้องร้องกลุ่มอุตสาหกรรมแร่ใยหิน ซึ่งตลอดเวลาหลายสิบปีที่ผ่านมาได้นำผลิตภัณฑ์ที่เป็นอันตรายออกวางขาย โดยมีได้ทำการตัดเตือนให้ผู้บริโภคได้ทราบถึงอันตรายจากการสูดดมเอาเศษแร่ใยหินเข้าไป ซึ่งเป็นเหตุให้คนจำนวนมากต้องล้มตายและอีกหลายพันคนต้องล้มป่วยด้วยโรค Mesothelioma⁶⁴ จนกลายเป็นคนพิการและยังมีอีกเป็นจำนวนมากที่เกิดอาการผิดปกติที่ปอด ในคดีนี้ ศาลได้กำหนดให้บริษัทในอุตสาหกรรมแร่ใยหินต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนมหาศาลจนเป็นเหตุให้นิติบุคคลนั้นล้มละลาย และปิดกิจการลง⁶⁵

5) การกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

การกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษของสหรัฐอเมริกามีหลักเกณฑ์ในการตัดสินการประเมิน และการควบคุมจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ ดังต่อไปนี้

(1) การตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ในการตัดสินว่าโจทก์ควรได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษหรือไม่นั้น ต้องทำการพิจารณาในเบื้องต้นเสียก่อนว่าโจทก์ได้นำพยานหลักฐานมาพิสูจน์ให้ผู้ตัดสินเห็นหรือไม่ว่าจำเลยกระทำละเมิดโดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อโดยไม่คำนึงถึงผลที่จะเกิดขึ้นตามมาจาก

⁶⁴ Mesothelioma is a type of cancer that develops from the thin layer of tissue that covers many of the internal organs (known as the mesothelium). The most common area affected is the lining of the lungs and chest wall. Less commonly the lining of the abdomen and rarely the sac surrounding the heart, or the sac surrounding the testis may be affected. Signs and symptoms of mesothelioma may include shortness of breath due to fluid around the lung, a swollen abdomen, chest wall pain, cough, feeling tired, and weight loss. These symptoms typically come on slowly.

More than 80% of mesothelioma cases are caused by exposure to asbestos. The greater the exposure the greater the risk. As of 2013 about 125 million people have been exposed to asbestos at work. High rates of disease occur in people who mine asbestos, produce products from asbestos, work with asbestos products, live with asbestos workers, or work in buildings containing asbestos. Asbestos exposure and the onset of cancer are generally separated by about 40 years. Washing the clothing of someone who worked with asbestos also increases the risk. Other risk factors include genetics and infection with the simian virus 40. The diagnosis may be suspected based on chest X-ray and CT scan findings, and is confirmed by either examining fluid produced by the cancer or by a tissue biopsy of the cancer.

⁶⁵ ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เศรษฐกิจ 5, น. 31-32

การกระทำนั้นๆ ซึ่งมาตรฐานในการพิสูจน์พยานหลักฐานในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษที่อยู่ในหลายมลรัฐของสหรัฐอเมริกาใช้นั้น จะอยู่ในระดับที่เรียกว่า ชัดเจนและมั่นใจ (Clear and Convincing) โดยเป็นมาตรฐานที่สูงกว่าระดับของพยานหลักฐานที่ใช้ในการพิสูจน์ความรับผิดชอบของจำเลยในการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้นั่นเอง ซึ่งการพิสูจน์พยานหลักฐานโดยชัดเจนและทำให้มั่นใจนี้ หมายความว่าพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาแสดงให้เห็นนั้น เมื่อชั่งน้ำหนักกับพยานหลักฐานที่ฝ่ายจำเลยหามาแล้วสามารถแสดงผลในแต่ละส่วนที่โจทก์เรียกร่องได้อย่างชัดเจน และมีความเป็นไปได้สูงว่าพยานหลักฐานเหล่านั้น เป็นข้อมูลที่ต้องการ

เมื่อพิจารณาจากพยานหลักฐานที่โจทก์นำมาแสดงว่ามีความชัดเจนและมั่นใจแล้ว ลำดับต่อมา ก็เป็นการตัดสินความรับผิดชอบของจำเลย โดยผู้ตัดสินจะพิจารณาความประพฤติของจำเลยว่าได้กระทำละเมิดต่อโจทก์ด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยไม่ใส่ใจถึงผลที่จะเกิดขึ้นกับโจทก์หรือไม่ หากพิจารณาพยานหลักฐานโดยชัดเจนและมั่นใจแล้วว่าจำเลยได้กระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรงแล้วเช่นนั้น อันดับถัดมาเป็นการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยพิจารณาว่าความประพฤติของจำเลยสมควรได้รับการลงโทษด้วยวิธีนี้หรือไม่ และเป็นคดีที่เหมาะสมต่อการนำไปเป็นเยี่ยงอย่าง เพื่อเป็นอุทาหรณ์แก่ผู้ที่มีความคิดจะมีพฤติกรรมเช่นเดียวกันให้ยับยั้งการกระทำ ดังกล่าว เพื่อเป็นการป้องปรามความประพฤติที่คล้ายคลึงกันมิให้เกิดขึ้นในสังคมอีกหรือไม่⁶⁶

ยิ่งไปกว่านั้น ในการตัดสินว่าควรกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่จำเลยหรือไม่ ผู้ตัดสินยังต้องนำปัจจัยอื่นๆ มาพิจารณาประกอบการตัดสินใจด้วย หากในกรณีที่ถูกขุ่นเป็นผู้ตัดสิน ผู้พิพากษาจะต้องเป็นผู้ให้คำแนะนำถึงหลักเกณฑ์ในการตัดสิน รวมถึงแนะนำปัจจัยต่างๆ ที่ควรนำมาใช้พิจารณาประกอบการตัดสินให้แก่ถูกขุ่นด้วย ซึ่งปัจจัยที่สำคัญ ได้แก่

ก. ระดับความประพฤติของจำเลย โดยผู้ตัดสินจะต้องพิจารณาว่าความประพฤติของจำเลยเป็นการกระทำที่น่าตำหนิ และมีความชั่วร้ายเพียงใด

ข. ระยะเวลาที่ความประพฤติเกิดขึ้น รวมถึงระดับของการขาดความระมัดระวังของจำเลยที่ทำให้เป็นอันตรายแก่โจทก์

ค. ทักษะสติ และความประพฤติของจำเลยที่อยู่นอกเหนือความประพฤติที่ชั่วร้ายนั้น รวมทั้งการกระทำบางอย่างที่จำเลยได้ปฏิบัติเพื่อเยียวยาผลที่เกิดจากการกระทำละเมิดของจำเลย

ง. ถ้าโจทก์พบที่มีการปิดบังพฤติกรรมที่น่าตำหนิไว้แล้ว การปิดบังนั้นยังเป็นการกระทำของจำเลย

⁶⁶ ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 40-41

จ. โจทก์พบว่าเคยเกิดการกระทำละเมิด ซึ่งมีพฤติกรรมการที่น่าดำเนินในลักษณะคล้ายกันในอดีตและปัจจุบันยังคงเกิดขึ้นอยู่ และบ่อยครั้ง

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าในมลรัฐส่วนใหญ่ของประเทศสหรัฐอเมริกา จะอนุญาตให้มีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ แต่มีเพียง 5 มลรัฐเท่านั้น ที่จำกัดการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ ซึ่งการจำกัดในที่นี้ก็จะหมายถึงทั้งการไม่อนุญาตไม่ว่ากรณีใดๆ ทั้งสิ้น ได้แก่ ในมลรัฐ Nebraska และ Washington หรืออนุญาตในบางกรณีแต่ถูกจำกัดไว้อย่างเข้มงวด ได้แก่ ในมลรัฐ Louisiana, New Hampshire และ Massachusetts ซึ่งจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษได้เฉพาะแต่ในกรณีที่มีกฎหมายบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเท่านั้น หากเป็นในส่วนของ การตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษในมลรัฐส่วนใหญ่ จะตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่ว่าจำเลยจะอยู่ภายใต้การดำเนินคดีอาญาในความประพฤติดังกล่าวเกี่ยวกับการฟ้องร้องค่าเสียหายแล้ว หรือความประพฤติที่มีชอบของจำเลย จะถูกเปิดเผยให้เขาต้องเข้าสู่การลงโทษตามกระบวนการทางกฎหมายต่อไปก็ตาม โดยมีเหตุผลสองประการ สำหรับการตัดสินนี้ เหตุผลแรก คือ หลักห้ามฟ้องซ้ำในความผิดเดียวกัน จะนำมาใช้ได้เพียงกรณีที่มีการฟ้องซ้ำหลายครั้งในคดีอาญาเท่านั้น ดังนั้น การกระทำที่เป็นความผิดทางอาญา จึงมิได้ขัดขวางการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษที่จะมีการฟ้องร้องทางแพ่งเกิดขึ้นในภายหลัง ส่วนเหตุผลประการที่สอง คือ บทลงโทษทางแพ่งกับอาญาใช้วัตถุประสงค์ที่ต่างกัน โดยบทลงโทษทางอาญาเป็นการชดใช้ความผิดที่กระทำต่อรัฐ ส่วนค่าเสียหายเชิงลงโทษ จะเป็นการชดใช้ความผิดที่กระทำต่อคู่กรณีที่เป็นเอกชน⁶⁷

6) การประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

เมื่อมีการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่จำเลยแล้ว ลำดับถัดมาจะเป็นขั้นตอนของการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษให้แก่จำเลย ซึ่งธรรมเนียมปฏิบัติของการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศสหรัฐอเมริกา นั้น จะให้ลูกขุนเป็นผู้มีบทบาทในการพิจารณาไตร่ตรองได้อย่างกว้างขวาง ดังนั้น จึงจำเป็นอย่างยิ่งที่ผู้พิพากษาต้องแนะนำลูกขุนให้ใช้ความระมัดระวังในการตัดสิน เพื่อให้ลูกขุนกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษได้อย่างสมเหตุสมผล โดยสิ่งที่สำคัญที่ใช้ในการประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษ ก็คือ บัญชีต่าง ๆ ที่ใช้ในการพิจารณาประกอบการประเมิน ซึ่งจะช่วยให้ลูกขุนสามารถประเมินจำนวนค่าเสียหายชนิดนี้ได้อย่างสมเหตุสมผล มีหลักเกณฑ์ที่ชัดเจนและไม่ออกนอกกลุ่มนอกทาง บัญชีเหล่านี้ ได้แก่

⁶⁷ ปรินญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 69-70

(1) พฤติกรรมที่ชั่วร้ายของจำเลย

ในการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ปัจจัยสำคัญอย่างแรก ที่นำมาใช้ในการพิจารณาค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือ พฤติกรรมที่ชั่วร้ายของจำเลย โดยโจทก์ต้องนำ พยานหลักฐานมาแสดงว่าจำเลยกระทำละเมิดโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง โดยไม่ใส่ใจว่าจะเกิดอันตรายใด ๆ ขึ้นกับผู้อื่น ซึ่งความประพฤติของจำเลยจะต้องเป็นความประพฤติที่ไม่เหมาะสม มีลักษณะน่าตำหนิหรือน่าประณาม เป็นความประพฤติที่สังคมเห็นว่าไม่ควรให้ผู้อื่น ถือเป็นเยี่ยงอย่าง เป็นต้น หากผู้ตัดสินเห็นว่าความประพฤติของจำเลยมีความชั่วร้ายเพียงใด จำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ ก็อาจมากขึ้นตามนั้น แต่ทั้งนี้ จำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษจะเพียงพอกับจำเลยหรือไม่ ยังต้องขึ้นอยู่กับปัจจัยอื่นๆ ด้วย⁶⁸

(2) อันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์และผลกระทบที่เกิดขึ้นกับสังคม

แม้ในการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ จะมีได้นำความเสียหายที่เกิดขึ้นกับโจทก์มาพิจารณาเป็นปัจจัยสำคัญ เนื่องจากค่าเสียหายเชิงลงโทษชนิดนี้ มุ่งที่จะลงโทษและป้องปรามจำเลย ซึ่งมีพฤติกรรมชั่วร้ายมากกว่าความมุ่งหมายในการชดเชยความเสียหายอย่างการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ แต่ทั้งนี้ จะพบว่าการกระทำละเมิดบางกรณี ความเสียหายหรืออันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์ได้แสดงให้เห็นถึงพฤติกรรมอันชั่วร้าย ซึ่งจำเลยกระทำต่อโจทก์อย่างชัดเจน เช่น กรณีที่นายจ้างมอบหมายงานปิดฝุ่นแร่ใยหินให้ลูกจ้างทำมาเป็นระยะเวลานานหลายปี โดยไม่ได้คำนึงถึงความปลอดภัยในการให้อุปกรณ์ป้องกันฝุ่นแก่ลูกจ้าง จึงส่งผลให้ลูกจ้างพิการทางสายตาเนื่องจากได้รับเชื้อโรคจากฝุ่นใยหินเป็นเวลาหลายปี จะเห็นได้ว่าอันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์ จนได้รับความพิการทางสายตานั้น ได้สะท้อนให้เห็นว่าจำเลยมิได้ใส่ใจในสุขอนามัยของโจทก์แต่ประการใด ในกรณีเช่นนี้ จึงสมควรนำอันตรายที่เกิดขึ้นกับโจทก์มาใช้เป็นปัจจัยประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย อย่างไรก็ตาม ในบางมลรัฐของสหรัฐอเมริกา กรณีที่พฤติกรรมของจำเลยส่งผลกระทบต่อสังคม และนำผลกระทบที่เกิดขึ้นมาประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น ค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจถูกแบ่งไปบางส่วน เพื่อนำไปเข้ากองทุนเพื่อสังคม เนื่องจากการกระทำละเมิด มิได้มีเพียงโจทก์เท่านั้นที่ควรได้รับการเยียวยา เมื่อสังคมได้รับผลกระทบสังคม ก็ควรจะได้รับการเยียวยาด้วยเช่นกัน⁶⁹

(3) ผลกำไรจากการกระทำละเมิดของจำเลย

ในบางกรณี จำเลยมิได้คำนวณหาผลประโยชน์จากการกระทำละเมิดของตนไว้เพียงเท่านั้น แต่ยังคำนวณหาความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นกับโจทก์ไว้ด้วย เนื่องจาก

⁶⁸ ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 42.

⁶⁹ ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 42 - 43.

หากจำเลยถูกฟ้องร้องให้ชดใช้ค่าสินไหมทดแทน ก็ทำให้มั่นใจได้ว่าการกระทำละเมิดของตน ยังไม่เสียเปล่าไปเสียทีเดียว เพราะตนยังได้รับผลประโยชน์จากการกระทำนั้น ๆ อยู่ ซึ่งกรณีเช่นนี้ แสดงให้เห็นว่าพฤติกรรมของจำเลย เป็นการกระทำที่ล่วงละเมิดสิทธิของผู้อื่นโดยไม่ใส่ใจว่าผู้ใด จะได้รับความกระทบกระเทือนจากการกระทำนั้น แต่หวังเพียงผลประโยชน์ทางการเงินที่ตน จะได้รับเท่านั้น ด้วยเหตุนี้ การลงโทษที่ทำให้จำเลยเช็ดหลาบและป้องปรามมิให้จำเลยกลับไป มีพฤติกรรมเช่นเดิมได้ดีที่สุด จึงควรมีผลกำไรที่จำเลยได้รับมาประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษด้วย⁷⁰

(4) ฐานะทางการเงินของจำเลย

ตามหลักทั่วไปในการประเมินค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ ฐานะทาง การเงินของจำเลยจะไม่นำมาเกี่ยวข้อง เพราะคู่ความแต่ละฝ่ายควรจะอยู่ในฐานะที่เท่าเทียมกันและ ไม่ควรเกิดการได้เปรียบเสียเปรียบต่อกันในการชดใช้ค่าเสียหาย เนื่องจากผู้ใดกระทำละเมิดแล้ว เกิดความเสียหายเป็นจำนวนเท่าใด ก็ต้องรับผิดชอบเป็นจำนวนเท่านั้น แต่สำหรับการประเมิน ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ฐานะทางการเงินของจำเลย จะเป็นปัจจัยหนึ่งที่น่ามาใช้พิจารณา เนื่องจาก บางกรณีค่าเสียหายเชิงลงโทษอาจไม่มีความเหมาะสมกับฐานะทางการเงินของจำเลย เช่น กรณีที่จำเลย มีฐานะทางการเงินที่ร่ำรวย มีทรัพย์สินหลายล้าน หากกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเพียงไม่กี่พันบาท อาจไม่ได้สร้างความกระทบกระเทือนให้กับจำเลย และไม่สามารถบรรลุวัตถุประสงค์ในการป้องปราม พฤติกรรมที่ชั่วร้ายนั้นๆ ได้

จึงเห็นได้ว่าขณะที่ค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้กำหนดขึ้น เพื่อเยียวยา ผู้เสียหายให้กลับคืนสู่ฐานะเดิม แต่วัตถุประสงค์ของค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นเป็นไปเพื่อลงโทษ จำเลย และป้องปรามมิให้พฤติกรรมที่ชั่วร้ายนั้นเกิดขึ้นซ้ำอีก เมื่อวัตถุประสงค์ของค่าเสียหาย ทั้งสองประเภทนี้แตกต่างกัน ดังนั้น การนำพยานหลักฐานที่เกี่ยวข้องกับฐานะทางการเงินของจำเลยมา ใช้ประกอบในคดี ก็ควรมีการแบ่งแยกออกจากกัน โดยอนุญาตให้ผู้ตัดสินพิจารณาพยานหลักฐาน สภาพทางการเงิน เฉพาะในการพิจารณาค่าเสียหายเชิงลงโทษเท่านั้น เพราะหากนำฐานะทางการเงิน ของจำเลยเข้ามาพิจารณาประเมินจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ ก็จะเป็นการทำลายวัตถุประสงค์ อันแท้จริงของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ ซึ่งมุ่งชดเชยความเสียหายและนำไปสู่การทำให้ค่าเสียหาย ที่พิสูจน์ได้ เข้ามามีบทบาทในด้าน การลงโทษโดยมิได้ตั้งใจ⁷¹

(5) ความสัมพันธ์ระหว่างค่าเสียหายเชิงลงโทษกับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้

การนำความสัมพันธ์ระหว่างค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้กับค่าเสียหาย เชิงลงโทษมาใช้ในการประเมินนั้น เป็นการนำค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้มาเป็นจุดเริ่มต้นของการประเมิน

⁷⁰ ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้างแล้ว”, เจริญธรรม 5, น. 43 - 44

⁷¹ ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้างแล้ว”, เจริญธรรม 5, น. 44

ค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยใช้วิธีการเอาค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้มาเป็นฐานแล้วหาเพดานสูงสุดของค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยเอามาคูณกับจำนวนที่มีการกำหนดขึ้น ซึ่งจำนวนที่กำหนดไว้นั้นจะไม่แน่นอนตายตัว แต่จะต้องพิจารณาไปตามพฤติการณ์ความร้ายแรงของแต่ละคดี ตัวอย่างเช่น ในกรณีที่จำเลยมีความประพฤติที่ชั่วร้ายมาเป็นช่วงเวลานาน และไม่มีทางที่จะเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมได้ ผู้ตัดสินอาจใช้ตัวคูณเป็น 3 เท่าของค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ แต่ถ้าจำเลยมีความประพฤติที่ไม่ได้ชั่วร้ายมาก และมีความเป็นไปได้ว่าจะสามารถเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมตัวเองได้ ตัวคูณอาจเป็นแค่ 1-2 เท่า เพียงเท่านั้น

เขตอำนาจศาลส่วนใหญ่ เห็นด้วยกับการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยโจทก์ต้องได้รับการประเมินในจำนวนค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เสียก่อน จึงจะทำการประเมินหาจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษได้ ซึ่งหลักนี้ เป็นการสกัดกั้นวิธีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่ให้มากเกินไปไม่มีจุดสิ้นสุด

5) การควบคุมจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ

โดยทั่วไป การกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ จะอยู่ในดุลยพินิจของคณะลูกขุนภายใต้การทบทวนของศาล จึงทำให้เป็นที่วิพากษ์วิจารณ์กันว่าหลักเกณฑ์ในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้น จะมีความชัดเจนหรือไม่ หรือจำนวนที่ตัดสินจะเป็นไปตามความรู้สึกหรืออารมณ์ที่ลูกขุนมีต่อจำเลยเท่านั้น ดังนั้น ค่าเสียหายเชิงลงโทษจึงควรถูกควบคุมไว้ไม่ให้เป็นจำนวนที่มาก และไม่ควรถูกกำหนดขึ้นบ่อยครั้งจนเกินความเหมาะสม เพราะถ้าเป็นเช่นนั้น อาจทำให้บริษัทหรือห้างร้านต่าง ๆ กลัวการถูกตัดสินในค่าเสียหายเชิงลงโทษ จนไม่กล้าทำธุรกิจและทำให้เกิดปัญหาขาดสภาพคล่องทางเศรษฐกิจขึ้นได้ ยิ่งไปกว่านั้น เมื่อค่าเสียหายเชิงลงโทษ ไม่ได้รับการควบคุม อาจทำให้ค่าเสียหายชนิดนี้ กลายเป็นจำนวนเงินมหาศาลโดยไม่สามารถคาดการณ์ได้ และอยู่นอกเหนือการควบคุม จนทำให้กลายเป็นสิ่งจูงใจให้โจทก์และทนายความสร้างคดีขึ้นและนำมาฟ้องร้อง เพื่อหวังจะได้รับค่าเสียหายเชิงลงโทษ

ดังนั้น จึงควรมีหลักเกณฑ์ในการควบคุมจำนวนเงินของค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยคำนึงถึงวัตถุประสงค์หลัก ทั้ง 2 ประการของค่าเสียหายเชิงลงโทษ นั่นคือ เพื่อลงโทษจำเลยให้เข็ดหลาบ และป้องปรามมิให้เกิดพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีก และหลักการที่สำคัญอีกหลักหนึ่ง ที่ควรนำมาใช้ในการประเมินจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ คือ หลักทางสายกลางในการตัดสิน ซึ่งเป็นหลักที่ให้ลูกขุนมีความเป็นกลาง โดยหลีกเลี่ยงการใช้ออคติเป็นที่ตั้งในการประเมินค่าเสียหายชนิดนี้ อีกทั้งยังควรหาเพดานสูงสุดในการคำนวณค่าเสียหายเชิงลงโทษ โดยการนำค่าตัดสินที่มีการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้อย่างสมเหตุสมผลมาเป็นบรรทัดฐานเทียบเคียง เพื่อใช้เป็นแนวทางการตัดสินในภายภาคหน้า และที่สำคัญ ก็คือ จำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ถูกกำหนด

ขึ้นนั้น ต้องไม่เป็นจำนวนที่มากเกินไปจนความเหมาะสม และควรมีสัดส่วนที่สัมพันธ์กับค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ อีกทั้งยังไม่ควรกำหนดในคดี ซึ่งค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้เป็นจำนวนที่เพียงพอกับการลงโทษจำเลย ให้เด็ดขาดแล้ว⁷²

ในหลายมลรัฐของประเทศสหรัฐอเมริกา ได้มีการกำหนดขอบเขตของจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้เป็นการเฉพาะ เช่น ในมลรัฐ Alabama และในมลรัฐ Georgia ได้มีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวน 250,000 ดอลลาร์ ส่วนมลรัฐ New Jersey จะจำกัดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ที่ห้าเท่าของค่าสินไหมทดแทน หรือกำหนด 350,000 ดอลลาร์ เป็นจำนวนสูงสุดของค่าเสียหายเชิงลงโทษ ส่วนมลรัฐ Oklahoma ได้กำหนดหลักเกณฑ์ในการจำกัดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ โดยแบ่งออกเป็น 3 ระดับ ดังนี้

(1) หากในการพิจารณาของคณะลูกขุนพบเป็นที่แน่ชัดและพยานหลักฐานเป็นที่ชัดเจนและน่าเชื่อถือ (Clear and Convincing Evidence) ว่าจำเลยกระทำความผิดโดยไม่ใส่ใจ หรือไม่คำนึงถึงสิทธิของบุคคลอื่น คณะลูกขุนอาจกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนไม่เกินกว่า (ก) 100,000 ดอลลาร์ หรือ (ข) กำหนดให้เป็นจำนวนหนึ่งเท่าของความเสียหายที่แท้จริง

(2) หากในการพิจารณาของคณะลูกขุนพบเป็นที่แน่ชัดและพยานหลักฐานเป็นที่ชัดเจนและน่าเชื่อถือ (Clear and Convincing Evidence) ว่าจำเลยกระทำความผิดโดยเจตนาและมุ่งร้ายต่อผู้อื่น คณะลูกขุนอาจกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นจำนวนไม่เกินไปกว่า (ก) 500,000 ดอลลาร์ หรือ (ข) กำหนดให้เป็นสองเท่าของความเสียหายที่แท้จริง หรือ (ค) กำหนดเป็นจำนวนอันเกิดจากผลประโยชน์ทางการเงินที่จำเลยได้รับ ซึ่งเป็นผลโดยตรงมาจากการกระทำที่จำเลยทำให้ โจทก์และผู้อื่นได้รับความเสียหาย

(3) หากในการพิจารณาของคณะลูกขุนพบเป็นที่แน่ชัดและพยานหลักฐานเป็นที่ชัดเจนและน่าเชื่อถือ โดยปราศจากเหตุอันควรสงสัย (Beyond Reasonable Doubt) ว่าจำเลยกระทำความผิดโดยเจตนาและมุ่งร้ายต่อบุคคลอื่น โดยมีพฤติการณ์ขู่เข็ญต่อชีวิต คณะลูกขุนอาจจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เป็นจำนวนที่เห็นว่าเหมาะสมก็ได้⁷³

ส่วนในระดับสหพันธรัฐนั้น มีกฎหมายบางฉบับที่อนุญาตให้มีการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษขึ้นได้ แต่เป็นการให้อำนาจเฉพาะการกระทำละเมิดในบางกรณีเท่านั้น เช่น The Fair Credit Reporting Act ศาลอาจกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ เมื่อตัวแทนลูกจ้างใจเลหยการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งเป็นไปตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้ ในทางตรงกันข้ามกฎหมายระดับ

⁷² ปริญญาวัน ชมเสวก, “อ้างแล้ว”, เชิงอรรถที่ 5, น. 47.

⁷³ สุรัชย์ พวงชูศักดิ์, “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ: การนำมาใช้ในระบบกฎหมายไทย”, *ศุลพาท*, 2(53),

สหพันธรัฐที่ห้ามการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้อย่างชัดเจน ก็มีเช่นเดียวกัน เช่น The Foreign Sovereign Immunities Act และ The Federal Tort Claims Act เป็นต้น

สำหรับกฎหมายสิ่งแวดล้อมของสหรัฐอเมริกาที่บัญญัติให้มีการตัดสินค่าเสียหายเชิงลงโทษ ก็มีปรากฏอยู่ใน The Comprehensive Environment Response Compensation and Liability Act (CERCLA) หรือกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบการชดเชยและความรับผิดชอบทางสิ่งแวดล้อมอย่างครอบคลุม ซึ่งได้มีการควบคุมจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ โดยกำหนดให้ผู้ก่อให้เกิดความเสียหายต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ อย่างน้อยหนึ่งเท่า แต่ไม่เกินสามเท่าของจำนวนค่าเสียหายที่กองทุนสิ่งแวดล้อมต้องจ่ายไป โดยเมื่อวันที่ 11 ธันวาคม ค.ศ.1980 รัฐสภาสหรัฐได้ประกาศใช้กฎหมายฉบับดังกล่าว เพื่อต้องการแก้ไขปัญหามลภาวะจากวัตถุมีพิษ สารอันตราย หรือของเสียอันตราย ซึ่งสะสมค้างคั่งอยู่ในพื้นที่แหล่งอุตสาหกรรมต่าง ๆ ทั่วสหรัฐอเมริกา อันเป็นผลพวงมาจากการปฏิบัติอุตสาหกรรมของประเทศในอดีตที่ผ่านมา ประกอบกับเกิดเหตุการณ์โศกนาฏกรรมทางสิ่งแวดล้อมขึ้นที่บริเวณชุมชน Love Canal ใกล้น้ำตกไนแองการา มลรัฐนิวยอร์ก ซึ่งเคยใช้เป็นพื้นที่หลุมฝังกลบขยะชุมชนและสารเคมีจากโรงงานอุตสาหกรรมมากกว่า 2 ทศวรรษ ที่ดินผืนนี้ ได้มีการซื้อขายเปลี่ยนมือเรื่อยมา ในปี ค.ศ. 1953 บริษัท Hooker Chemical ซื้อที่ดินเพื่อตั้งโรงงานแล้วขายให้แก่ทางการ และได้พัฒนาจนกลายเป็นที่ตั้งหมู่บ้าน ต่อมาสารพิษที่ฝังไว้รั่วไหลสู่แหล่งชุมชน ชาวบ้านเจ็บป่วยโดยมีอาการผิดปกติไม่ทราบสาเหตุ เช่น แห้งลูกและเกิดอาการของโรคมะเร็งมากขึ้น จนกระทั่งเดือนสิงหาคม ค.ศ.1978 รัฐบาลกลางสหรัฐได้ประกาศให้พื้นที่ดังกล่าวเป็นพื้นที่อันตราย และมีคำสั่งให้อพยพชาวบ้านที่อาศัยอยู่ในหมู่บ้านดังกล่าว จำนวนกว่า 1,000 ครัวเรือนรวมทั้งโรงเรียนออกไป และได้ทุ่มเทเงินงบประมาณจำนวนมหาศาลทำการชำระล้างเพื่อทำความสะอาดและฟื้นฟูบริเวณดังกล่าว จนเป็นที่มาของการออกกฎหมาย The Comprehensive Environment Response Compensation and Liability Act (CERCLA) ขึ้น ในปี ค.ศ. 1980 กฎหมายฉบับนี้ เป็นเครื่องมือสำคัญของรัฐบาลกลางและมลรัฐต่าง ๆ ในการดำเนินการกำจัด บำบัด และฟื้นฟู พื้นที่ปนเปื้อนสารพิษหรือวัตถุมีพิษที่หลงเหลืออยู่ทุกแห่งในอดีตของสหรัฐอเมริกา นับแต่นั้นมาจนถึงปัจจุบัน⁷⁴

6) การนำค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้กับคดีสิ่งแวดล้อมในประเทศสหรัฐอเมริกา

ในประเทศสหรัฐอเมริกานั้น ได้มีการนำหลักในเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้กับคดีสิ่งแวดล้อมในหลายคดี ซึ่งคดีที่สำคัญ ซึ่งศาลได้นำหลักเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ในการกำหนดค่าเสียหายแก่จำเลย ได้แก่ คดี Exxon Valdez

⁷⁴ วินัย เรืองศรี, การประเมินมูลค่าสิ่งแวดล้อม: ประสบการณ์จากศาลยุติธรรม สหรัฐอเมริกา เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการเรื่องแนวทางใหม่ในการพัฒนา กระบวนการยุติธรรมด้านสิ่งแวดล้อม, สถาบันวิจัยและพัฒนาสภาคี และสถาบันพัฒนาข้าราชการ ฝ่ายตุลาการ สำนักงานศาลยุติธรรม, 2552, น.2-3.

ถึงแม้ว่าเรื่องราวของ Exxon Valdez จะเกิดขึ้นเกือบ 20 ปีมาแล้ว แต่มันยังคงส่งผลกระทบต่อวงการอุตสาหกรรมสิ่งแวดล้อม เหตุการณ์นี้ เกิดขึ้นในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 2007 เมื่อคณะลูกขุนในศาลชั้นต้น ตัดสินให้ Exxon Valdez รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษ 5 พันล้านดอลลาร์ ต่อมาศาลอุทธรณ์ (the Ninth Circuit) ตัดสินเกี่ยวกับจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ เหลือเพียง 2.5 พันล้านดอลลาร์ หลังจากนั้น ศาลฎีกาได้ตัดสินเป็นครั้งสุดท้ายโดยลดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ ลงอีก ให้ Exxon Valdez ต้องรับผิดชอบในจำนวน 507.5 ล้านดอลลาร์ เท่ากับจำนวนค่าเสียหายที่แท้จริง การประเมินค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีนี้ เป็นแนวทางที่สำคัญสำหรับจำเลยในคดีสิ่งแวดล้อมที่จะอ้างสิทธิในการจำกัดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษที่มีจำนวนมาก ในกรณีที่เกิดเหตุการณ์ในลักษณะคล้าย ๆ กัน ในอนาคต ซึ่งคดี Exxon Valdez มีข้อเท็จจริง ดังนี้

เรือบรรทุกน้ำมันของบริษัท Exxon Valdez แล่น ไปเกยตื้นที่ช่องแคบบริติชโคลัมเบีย ในอลาสกา เมื่อเดือนมีนาคม ค.ศ. 1989 เป็นเหตุให้น้ำมัน จำนวน 11 ล้านแกลลอนรั่วไหลลงสู่ทะเล เกิดความเสียหายอย่างมากมายต่อผู้คน ทั้งลูกเรือและชาวบ้านที่ทำมาหากินอยู่แถวทะเลบริติชโคลัมเบีย อีกทั้งทรัพยากรธรรมชาติทางทะเลจำนวนมากต้องเสียหาย สัตว์หลายชนิดล้มตาย สร้างความเสียหายหลายร้อยล้านดอลลาร์ ซึ่งในขณะนั้น หลักกฎหมายคอมมอนลอว์ มีการใช้หลักควบคุมค่าเสียหายเชิงลงโทษแล้ว ซึ่งศาลชั้นต้นได้คำนวณค่าเสียหายที่แท้จริงไว้ที่ 507.5 ล้านดอลลาร์ และตัดสินให้รับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษอีกประมาณ 5 พันล้านดอลลาร์ ซึ่งเป็นอัตราส่วน 9 ต่อ 1 กับความเสียหายที่แท้จริง

ต่อมาศาลอุทธรณ์ (the Ninth Circuit) ได้ทบทวนค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดี Exxon Valdez อีกครั้ง นำไปสู่การวิเคราะห์และอธิบายในเรื่องการกำหนดจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษ ประการแรก ถือว่าประเภทของความเสียหายทางร่างกายและจิตใจน่าดำหนิกว่าความเสียหายทางเศรษฐกิจ ทั้งๆ ที่การที่น้ำมัน 11 ล้านแกลลอน รั่วไหลลงสู่ทะเลนั้น ส่งผลกระทบต่อความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างชัดเจน ศาลลงความเห็นว่าเป็นการกระทำที่น่าดำหนิก เกิดผลกระทบต่อจิตใจและอารมณ์ของผู้เสียหายเป็นพันคน ประการที่สอง ศาลพบว่าการกระทำของ Exxon มีความน่าดำหนิกมาก เพราะขาดความระมัดระวัง ไม่ใส่ใจต่อสุขภาพและความปลอดภัยของผู้อื่น ศาลกล่าวว่า ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงกับลูกเรือและผู้รอดชีวิต เพราะน้ำมันนั้นติดไฟง่าย ประการที่สาม ศาลบ่งชี้ว่าสื่อเจตนาที่จะทำให้เกิดอันตรายสมควรถูกดำหนิก ประการที่สี่ ศาลพบว่ายังคงมีการกระทำซ้ำอยู่ เนื่องจาก Exxon ยังคงให้กัปตันเรือ (Joseph Hazelwood) คนเดิมเป็นผู้บังคับการเรือมาเป็นเวลาถึง 3 ปี ทั้งๆ ที่รู้อยู่แล้วว่าเขามีอาการติดสุรา และในขณะที่เกิดเหตุก็มีอาการเช่นนี้ ประการที่ห้า ศาลเห็นว่าพฤติกรรมของ Exxon ทำให้บุคคลอื่นมีความเสี่ยง แต่ไม่พบว่า

ตั้งใจกระทำการ แต่หากศาลพบว่า Exxon ตั้งใจทำให้น้ำมันรั่วไหล ศาลก็จะกำหนดให้การกระทำนั้น มีความน่าตำหนิในอยู่ระดับสูงสุด

นอกจากนี้ the Ninth Circuit ยังพิจารณาถึงการทำให้ความน่าตำหนินั้น ลดน้อยลงด้วย ในกรณีภัยพิบัติที่เกิดขึ้นนั้น Exxon ได้ทำการจัดการกับน้ำมันที่รั่วไหลนั้นอย่างรวดเร็ว และได้จ่ายค่าชดเชยความเสียหายเหล่านั้นแล้ว การกระทำเหล่านี้ ศาลถือว่าเป็นการลดระดับความน่าตำหนิลงได้

ภายหลังจากที่กำหนดเรื่องความน่าตำหนิแล้ว ศาลได้คำนวณความเสียหายที่แท้จริง เพื่อที่จะกำหนดสัดส่วนของค่าเสียหายเชิงลงโทษกับอันตรายที่เกิดขึ้น อย่างไรก็ตาม อาจถือได้ว่าในขณะที่การคำนวณค่าเสียหายที่แท้จริง อาจจะถูกทำให้ลดลงโดยหักจากค่าเสียหายที่จ่ายได้ชดใช้ไปแล้วก่อนหน้านี้ แต่ในกรณีนี้ ศาลถือว่า Exxon ทำให้เกิดความเสียหายที่แท้จริง 507.5 ล้านดอลลาร์ และใช้ตัวเลขนี้ แม้ว่า Exxon จะได้ชดใช้ไปแล้ว 100 ล้านดอลลาร์ ตามที่มีการเรียกร้องมาก็ตาม

จากนั้น ศาลวิเคราะห์ถึงความเหมาะสมของสัดส่วนค่าเสียหายเชิงลงโทษ ศาลอุทธรณ์ชี้ว่าอัตราส่วน 9 ต่อ 1 ที่ศาลชั้นต้นตัดสินนั้น เหมาะสมกับการกระทำที่ชั่วร้ายมาก สำหรับความเสียหายทางเศรษฐกิจ หรือการกระทำใดก็ตาม ที่เป็นอันตรายยากต่อการตรวจสอบ หรือระบุจำนวน อย่างไรก็ตาม แม้ว่าการกระทำของ Exxon จะชั่วร้ายมาก และมีส่วนทำให้เกิดความเสียหายทางเศรษฐกิจอย่างมาก แต่ด้วยความไม่เจตนา และ Exxon ได้กระทำการเพื่อเป็นการบรรเทาความเสียหายอย่างรวดเร็ว ด้วยเหตุนี้ อัตราส่วนที่ 5 ต่อ 1 จึงเหมาะสมและสอดคล้องกับกระบวนการพิจารณา

ด้วยเหตุที่กล่าวมา ศาลอุทธรณ์ (the Ninth Circuit) จึงวินิจฉัยให้ค่าเสียหายเชิงลงโทษที่เหมาะสม คือ 2.5 พันล้านดอลลาร์

ต่อมาเมื่อ Exxon Valdez ยื่นฎีกาคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ (the Ninth Circuit) ศาลฎีกาได้พิจารณา 3 ประเด็นหลัก คือ

(1) Maritime Law อนุญาตให้ศาลคิดค่าเสียหายเชิงลงโทษกับนายจ้างที่เป็นนิติบุคคล ในความเสียหายที่ลูกจ้างได้กระทำไปในทางการที่จ้างหรือไม่

(2) Clean Water Act⁷⁵ (CWA) บัญญัติให้ศาลกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ ในกรณีน้ำมันรั่วไหลในทะเลได้หรือไม่

⁷⁵ The Clean Water Act (CWA) is the primary federal law in the United States governing water pollution. Its objective is to restore and maintain the chemical, physical, and biological integrity of the nation's waters by preventing point and nonpoint pollution sources, providing assistance to publicly owned treatment

(3) ค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ศาลอุทธรณ์ (the Ninth Circuit) กำหนดให้ Exxon ต้องจ่ายในคดีนี้ นั้น เป็นจำนวนเงินเกินสมควรกับหลักกฎหมายทะเลในระบบคอมมอนลอว์หรือไม่

ทั้งนี้ ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาในแต่ละประเด็น ดังนี้

(1) ประเด็นแรก ศาลฎีกามีมติเท่ากัน (4 ต่อ 4 เสียง) ประเด็นนี้ จึงคงไว้ตามคำพิพากษาของศาลอุทธรณ์ว่า บริษัท Exxon ต้องรับผิดชอบในค่าเสียหายเชิงลงโทษในความผิดที่กัปตัน Joseph Hazelwood ได้กระทำการ

(2) บทลงโทษเกี่ยวกับการก่อให้เกิดมลภาวะทางน้ำตาม Clean Water Act ไม่ได้มีข้อห้ามไม่ให้ศาลกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษในกรณีน้ำมันรั่วไหลในทะเล

(3) ประเด็นนี้ ศาลเห็นว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ศาลอุทธรณ์ตัดสินให้ Exxon ต้องจ่ายในคดีนี้ เป็นจำนวนเงินสมควรกับหลักกฎหมายทะเลในระบบคอมมอนลอว์ โดยศาลเห็นว่าในกรณีของคดีนี้ ค่าเสียหายเชิงลงโทษควรถูกจำกัดให้เหลือเท่ากับความเสียหายที่แท้จริงด้วยเหตุผล ดังนี้

ก. แม้ว่าบทบัญญัติของกฎหมายในอดีตที่ผ่านมา ตั้งแต่ยุคโบราณถึงยุคกลาง จะกำหนดให้ศาลสามารถคิดค่าเสียหายได้หลายประเภทในการกระทำความผิดหนึ่งๆ แต่หลักการคิดค่าเสียหายเชิงลงโทษในระบบกฎหมาย Anglo-American ยุคใหม่นั้น มีต้นกำเนิดจากกฎหมายอังกฤษในศตวรรษที่ 18 และกลายเป็นที่ยอมรับอย่างแพร่หลายในศาลอเมริกาในช่วงกลางศตวรรษที่ 19

ข. ตามหลักกฎหมายอเมริกาส่วนใหญ่ การกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษ จะทำได้ ก็ต่อเมื่อเป็นกรณีที่การกระทำความผิดนั้นเป็นความชั่วร้ายอย่างสุดแสน (Enormity) ซึ่งหมายถึง การกระทำของจำเลยนั้นเป็นการกระทำเกินกว่าเหตุ เป็นความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง, มีเจตนามุ่งร้าย, ไม่คำนึงถึงสิทธิของบุคคลอื่นอย่างสิ้นเชิง หรือเป็นยิ่งกว่าพฤติกรรมที่น่าตำหนิ ในปัจจุบัน นักกฎหมายส่วนใหญ่ มีความเห็นสอดคล้องต้องกันว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษ มีจุดประสงค์เพื่อให้ผู้กระทำความผิดได้รับโทษที่สาสม และเป็นการป้องกันไม่ให้มีการกระทำความผิดเช่นนั้นอีก

works for the improvement of wastewater treatment, and maintaining the integrity of wetlands. It is one of the United States' first and most influential modern environmental laws. As with many other major U.S. federal environmental statutes, it is administered by the U.S. Environmental Protection Agency (EPA), in coordination with state governments. Its implementing regulations are codified at 40 C.F.R. Subchapters D, N, and O (Parts 100-140, 401-471, and 501-503).

ค. กฎหมายของแต่ละมลรัฐ กำหนดเกี่ยวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้แตกต่างกัน บางรัฐมีกรณีที่ศาลให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายประเภทนี้น้อยมากหรือไม่มีเลย บางรัฐจะกำหนดให้เฉพาะในกรณีที่มีกฎหมายลายลักษณ์อักษรบัญญัติไว้ และมีรัฐจำนวนมากที่จำกัดจำนวนของค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ในกฎหมายลายลักษณ์อักษร ทั้งการจำกัดรูปแบบของจำนวนเงินทั้งหมด หรือการกำหนดอัตราส่วนสูงสุดระหว่างค่าเสียหายเชิงลงโทษกับค่าเสียหายที่แท้จริงว่าต้องไม่เกินจำนวนเท่าใด

ง. การคิดค่าเสียหายเชิงลงโทษในศาลอเมริกาถูกวิพากษ์วิจารณ์มากในช่วงทศวรรษที่ผ่านมา แต่จากผลการศึกษาล่าสุด พบว่ามีแนวโน้มที่ศาลจะกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษน้อยลง ถึงแม้ว่าจะมีผลการศึกษาบางส่วนที่ระบุว่าจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษนั้นเพิ่มขึ้นจากในอดีตมาก และจำนวนคดีที่ศาลกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษก็เพิ่มมากขึ้น แต่อัตราส่วนระหว่างค่าเสียหายเชิงลงโทษกับค่าเสียหายที่แท้จริงยังคงน้อยกว่า 1 ต่อ 1 ซึ่งปัญหาที่แท้จริงในเรื่องนี้คือการไม่สามารถคาดการณ์ถึงจำนวนค่าเสียหายเชิงลงโทษได้อย่างแน่ชัด

จ. ในคดีนี้ ศาลอุทธรณ์กำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้สูงอย่างที่ไม่สามารถคาดการณ์ไว้ได้เลย ซึ่งหลักของการลงโทษนั้น ควรจะมีเหตุผลให้พอคาดการณ์ได้เมื่อพิจารณาจากความร้ายแรงของการกระทำความผิด และควรอยู่ในระดับที่เท่าเทียมกันกับความเสียหายที่จำเลยก่อให้เกิดขึ้น

ฉ. ศาลฎีกาเห็นว่า คดีนี้ ควรมีการจำกัดค่าเสียหายเชิงลงโทษ แต่ไม่สามารถจำกัดเป็นจำนวนที่แน่นอนได้ เนื่องจากไม่ได้เป็นการละเมิดตามกฎหมายแพ่งทั่วไปหรือเป็นความเสียหายจากการผิดสัญญา แต่เห็นควรให้มีการกำหนดอัตราส่วนหรือจำนวนเท่าสูงสุดของค่าเสียหายเชิงลงโทษกับค่าเสียหายที่แท้จริง โดยอัตราส่วนที่ยอมรับได้นั้น ศาลพิจารณาจากผลการศึกษาเกี่ยวกับอัตราส่วนของค่าเสียหายทั้งสองประเภท การศึกษาดังกล่าวนี้อาศัยการรวบรวมคำตัดสินทั้งของคณะลูกขุน และผู้พิพากษาจากคดีที่พันคดีที่มีการกำหนดให้จำเลยชดใช้ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ข้อมูลที่พบ คือ อัตราส่วนของคดีทั้งหมดนั้นน้อยกว่า 1 ต่อ 1 ซึ่งหมายความว่า ในคดีส่วนใหญ่มี การกำหนดค่าเสียหายตามความเป็นจริงเป็นจำนวนเงินมากกว่าค่าเสียหายเชิงลงโทษ ดังนั้น ศาลจึงเห็นว่าอัตราส่วน 1 ต่อ 1 นี้ เป็นอัตราส่วนที่เป็นธรรมแล้ว ในคดีเกี่ยวกับ Maritime ดังนั้น เมื่อศาลชั้นต้นคำนวณค่าเสียหายที่แท้จริงไว้ 507.5 ล้านดอลลาร์ ค่าเสียหายเชิงลงโทษที่ศาลจะกำหนดได้สูงสุด ก็คือ 507.5 ล้านดอลลาร์เช่นกัน

2.3 เยอรมนี

ตั้งอยู่ในตอนกลางของทวีปยุโรป เป็นประเทศที่มีประวัติศาสตร์และวัฒนธรรมอันยาวนาน เยอรมนีถือได้ว่าเป็น 1 ในประเทศของโลกที่มีระบบเศรษฐกิจ เทคโนโลยีและการศึกษาที่เข้มแข็ง และจากแหล่งที่ตั้งของประเทศที่อยู่ตรงใจกลางของทวีปยุโรป ทำให้เยอรมนีมีประเทศเพื่อนบ้านล้อมรอบทั้งหมด 9 ประเทศ (เดนมาร์ก โปแลนด์ เช็ก ออสเตรีย สวิตเซอร์แลนด์ ฝรั่งเศส ลักเซมเบิร์ก เบลเยียม เนเธอร์แลนด์) จึงไม่น่าแปลกใจที่เยอรมนีในปัจจุบัน ต้องรับผู้อพยพจากพื้นที่อื่นๆ จำนวนมาก⁷⁶

เยอรมนี มีพื้นที่ 357,022 ตารางกิโลเมตร พื้นที่เล็กกว่าประเทศไทย ซึ่งมี 513,115 ตร.กม. มีประชากร 81,305,856 คน มากกว่าประเทศไทย ซึ่งมีประมาณ 65 ล้านคน เป็นประเทศที่มีประชากรหนาแน่นมากที่สุดในยุโรป แม่น้ำสายหลักของประเทศแห่งนี้ คือ แม่น้ำไรน์ (Rhine River) ซึ่งมีความยาวที่สุดในประเทศเยอรมนี

ภูมิอากาศในเยอรมนีจะแตกต่างกันในแต่ละเมือง โดยอุณหภูมิเฉลี่ยในฤดูหนาวที่ราบ 1.5 องศาเซลเซียส และที่อกเขาจะอยู่ที่ -6 องศาเซลเซียส ส่วนค่าอุณหภูมิเฉลี่ยในช่วงเดือนกรกฎาคมจะอยู่ที่ 18-20 องศาเซลเซียส

ปกครองแบบสาธารณรัฐที่มีประธานาธิบดี แต่เป็นตำแหน่งเชิงพิธีการ ผู้ที่มีอำนาจบริหาร เป็นหัวหน้ารัฐบาลเยอรมัน เรียกว่า chancellor หรือนายกรัฐมนตรี เป็นหัวหน้าพรรคการเมืองที่มีเสียงมากที่สุดในสภา โดยส่วนใหญ่ไม่มีพรรคใดได้คะแนนเสียงเกินกึ่ง รัฐบาลจึงมักเป็นรัฐบาลผสม

2.3.1 การมีส่วนร่วมของประชาชนในประเทศเยอรมนี

เนื่องในประเทศเยอรมนี มีระบอบการปกครองแบบประชาธิปไตยเชิงเสรีภาพและรัฐสวัสดิการ ในรูปแบบที่รัฐบาลจัดไว้อย่างเป็นทางการมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของกระบวนการประชาธิปไตย การเปลี่ยนแปลงทางสังคมอย่างต่อเนื่อง และการเปลี่ยนแปลงที่เกิดขึ้น โดยได้กำหนดองค์ประกอบต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการมีส่วนร่วมของประชาชน

การจัดการด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศเยอรมนี (environmental management Germany) จุดเด่นการจัดการสิ่งแวดล้อมของประเทศ เยอรมันมีจุดเด่น คือ จัดการสิ่งแวดล้อมโดยทั่วไป จะจัดการโดยกฎหมายของรัฐบาลท้องถิ่น ยกเว้นกรณีไม่มีกฎหมายท้องถิ่นจะใช้กฎหมายกลางในการดำเนินการ มีการให้ความสำคัญกับการอนุรักษ์และรักษาสิ่งแวดล้อม จนกลายเป็นค่านิยมของชาติ อีกทั้งมีพรรคการเมืองที่ส่งเสริมการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมมาอย่างยาวนาน และมีมาตรการต่างๆ

⁷⁶ <https://www.educatepark.com> ข้อมูลทั่วไป ประเทศเยอรมัน สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กันยายน 2561

ที่สนับสนุนเอกชนให้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการสิ่งแวดล้อมอย่างจริงจัง โดยการจัดการสิ่งแวดล้อม จะเป็นลักษณะการกระจายอำนาจตัดสินใจลงสู่หน่วยงานท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการและร่วมตัดสินใจ เพื่อปลูกสร้างจิตสำนึกที่ดีต่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม⁷⁷

2.3.2 อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในประเทศเยอรมนี

สภาพอาชญากรรม ในช่วงหลังการรวมเยอรมันตะวันออกกับตะวันตก มีอาชญากรรมเพิ่มขึ้น แต่ช่วงปี ค.ศ.1995 -2004 อาชญากรรมลดลงเล็กน้อย ในช่วง 2009-2010 ภาพรวมของอาชญากรรมลดลง ประมาณ 2% โดยคดียาเสพติดและอาชญากรรมที่รุนแรงลดลง 2.1 และ 3.5 ตามลำดับ เยอรมันเจอปัญหาเช่นเดียวกับประเทศยุโรปอื่นๆ ในเรื่องยาเสพติด เยอรมนีเป็นแหล่งสารเคมีที่ใช้ผลิตโคเคนในอเมริกาใต้ และเป็นจุดผ่านและเป็นลูกค้าของยาเสพติดประเภทเฮโรอีนและกัญชา จากเอเชียตะวันตกเฉียงใต้ โคเคนจากลาตินอเมริกา และยาเสพติดสังเคราะห์ที่ผลิตในยุโรป⁷⁸

ประเด็นที่ส่งผลต่อระบบยุติธรรมทางอาญาของเยอรมนี ได้แก่

- 1) ปัญหาอาชญากรรมและยาเสพติด
- 2) ผู้อพยพจากประเทศที่มีพรมแดนติดกัน
- 3) ความรุนแรงที่เกี่ยวกับเรื่องชาติพันธุ์

ผู้อพยพจากเชคโกสโลวาเกีย (เดิม) กรีซ อิตาลี ตุรกี รวมทั้งผู้อพยพเชื้อชาติเยอรมันที่มาจากประเทศที่มีพรมแดนติดกัน ได้ส่งผลต่อการบริหารจัดการภายในประเทศ ประเทศเยอรมนียากที่จะผสมกลมกลืนคนเหล่านี้เข้าด้วยกัน ปัญหาความแตกต่างทางเศรษฐกิจ การปะทะทางวัฒนธรรม การเลือกปฏิบัติ ชาตินิยม ทำให้สังคมเยอรมันที่เคยเป็นหนึ่งเดียวก่อนหน้านี้เกิดการแบ่งแยก และปัญหาเหล่านี้ ส่งผลเข้าไปถึงกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เหตุผลของความไม่แน่นอนทางเศรษฐกิจ กลุ่มฝ่ายขวาสุดโต่ง ได้กล่าวตำหนิถึงความเดือดร้อนที่เกิดขึ้นจากชาวต่างชาติ ดังนั้น จึงเกิดปัญหาความรุนแรงต่อชาวต่างชาติที่เกิดจากคนเยอรมันส่วนน้อยบางคน และมีอาชญากรรมจากความเกลียดชัง (hate crime) เพิ่มขึ้นในเยอรมนี

ตั้งแต่ปี 1990 ผู้กระทำผิดคดีร้ายแรง ที่เกี่ยวข้องเชื่อมโยงกับความเกลียดชังชาวต่างชาติ (xenophobic) หรือฝ่ายขวา มีจำนวนมากขึ้น ในปี 2008 สถิติของตำรวจระบุว่า มีคดีเกือบ 14,000 คดี ที่มีลักษณะที่เกี่ยวข้องกับพวกสุดโต่งหรือนิยมขวา ซึ่งรวมถึงคดีอาชญากรรมรุนแรง 735 คดี

⁷⁷ ด้านสิ่งแวดล้อมในประเทศเยอรมนี, จาก <https://www.slideshare.net/tanakrom/20130131-environmental-management-germany> การจัดการ, สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กันยายน 2561

⁷⁸ <http://preeda44.blogspot.com/2017/08/blog-post.html> สืบค้นเมื่อวันที่ 27 กันยายน 2561

การจัดกองกำลังตำรวจที่มีลักษณะเป็นองค์กร เกิดขึ้นครั้งแรกในช่วงต้นศตวรรษที่ 19 เมื่อราชอาณาจักรเยอรมันจำนวนมาก รับรูปแบบการจัดกองกำลังตำรวจที่มีลักษณะเป็นองค์กรในลักษณะคล้ายกับรูปแบบที่พัฒนาขึ้น โดย นโปเลียนในฝรั่งเศส ในรัชสมัยของ Otto von Bismarck ในช่วงทศวรรษที่ 1870 การปกครองมีลักษณะรวมศูนย์อำนาจมากขึ้น มีระบบราชการที่เข้มแข็ง รวมทั้งตำรวจก็เป็นส่วนหนึ่งของระบบราชการดังกล่าวด้วย

ในช่วงปี ค.ศ.1933-1945 เมื่ออยู่ภายใต้การปกครองของฮิตเลอร์และพรรคสังคมนิยมแห่งชาติ กองกำลังตำรวจได้เพิ่มจำนวน จาก 200,000 คน เป็น 1.5 ล้านคน หลังสงครามโลก ครั้งที่ 2 ตำรวจอยู่ภายใต้การกำกับของประเทศพันธมิตร และในปี 1949 รัฐ 11 รัฐในเยอรมันตะวันตก มีอำนาจตั้งกองกำลังตำรวจของตนเอง โดยในส่วนของเยอรมันตะวันออก (German Democratic Republic - GDR) ภายใต้รัฐบาล โซเวียต ได้จัดตั้งกองกำลังตำรวจส่วนกลางแห่งเดียว ในลักษณะอำนาจโครงสร้างรวมศูนย์อำนาจในการจัดงานตำรวจ

ระบบกฎหมายเยอรมัน มีที่มาจากตัวบทกฎหมายที่ออกโดยอำนาจนิติบัญญัติ (statute) กฎระเบียบทางปกครองหรือคำสั่งของฝ่ายบริหาร และธรรมเนียมประเพณี (custom)

ตัวบทกฎหมาย ที่สำคัญมี 2 ส่วน คือ กฎหมายสหพันธรัฐออกโดยรัฐสภา (Bundestag) และกฎหมายของรัฐ ซึ่งออกโดยฝ่ายนิติบัญญัติของรัฐ

สำหรับคำสั่งของฝ่ายบริหาร (ordinance) ออกโดยรัฐบาลกลาง รัฐมนตรีของรัฐบาลกลาง หรือรัฐบาลของรัฐ

ประมวลกฎหมายอาญา เป็นหลักการที่ถูกหล่อหลอมรวมกันอย่างเป็นระบบ และจัดทำเป็นตัวบทที่ทำให้สามารถใช้กฎหมายในกรณีต่างๆ ได้อย่างชัดเจน คำพิพากษาของศาลที่มีการพิพากษาในคดีก่อนๆ ไม่ได้นำมาใช้เป็นที่มาของกฎหมาย ในแบบระบบกฎหมายประเพณี (common law) แต่ใช้เป็นแนวทางโดยการตัดสินของศาลชั้นต้น ดังนั้น คำพิพากษาดังกล่าว จึงมีผลต่อบรรทัดฐานทางกฎหมายได้ส่วนหนึ่ง

ประมวลกฎหมายอาญาเยอรมัน แบ่งประเภทคือออกเป็น

- (1) ความผิดอาญาร้ายแรง คือ คดีที่มีโทษขั้นต่ำเกิน 1 ปี ขึ้นไป
- (2) ความผิดเล็กน้อย คือมีโทษจำคุกต่ำกว่า 1 ปี หรือโทษปรับ

เยอรมนี เป็นประเทศแบบสหพันธรัฐที่อนุญาตให้แต่ละรัฐดำเนินการเกี่ยวกับศาลอาญาของตนเอง แต่กฎหมายเกี่ยวกับกระบวนการยุติธรรม และกฎหมายทางอาญาส่วนใหญ่ขึ้นอยู่กับอำนาจนิติบัญญัติของรัฐบาลกลาง ในทางปฏิบัติหมายความว่ากฎหมายของสหพันธรัฐก็ถูกนำมาใช้กับศาลของรัฐด้วย

ระบบยุติธรรมทางอาญา เนื่องจากเยอรมนี เป็นประเทศที่ปกครองด้วยระบบสหพันธรัฐ ในลักษณะเดียวกับประเทศสหรัฐอเมริกา แต่ละรัฐสามารถดำเนินกิจการภายในรัฐได้เอง รวมทั้งการจัดกิจการตำรวจ ราชทัณฑ์ และการจัดการของศาลชั้นต้น ตัวอย่างเช่น มาตรา 30 แห่งกฎหมายพื้นฐานของสหพันธรัฐ (Federal Basic Law) บัญญัติให้รัฐมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเกี่ยวกับตำรวจในเขตพื้นที่รับผิดชอบของรัฐนั้น อย่างไรก็ตาม ไม่ได้หมายความว่ารัฐจะสามารถดำเนินการเกี่ยวกับการบริหารงานยุติธรรมได้อย่างอิสระ แต่ละรัฐจะต้องตัดสินใจไปตามกฎหมายซึ่งอยู่ภายใต้บทบัญญัติในกฎหมายพื้นฐาน (รัฐธรรมนูญ) ตัวอย่างเช่น กฎหมายผู้ต้องขังของสหพันธรัฐ ปี ค.ศ.1976 บัญญัติให้การทำให้ผู้กระทำความผิดกลับตัว (rehabilitation) เป็นหลักการเชิงปรัชญาขั้นพื้นฐานในกฎหมายทางอาญาและงานราชทัณฑ์ ดังนั้น แม้ว่าแต่ละรัฐจะมีอำนาจในการบริหารงานราชทัณฑ์อย่างไรก็ตาม แต่ละรัฐก็ต้องยึดถือหลักการดังกล่าวในกฎหมายของสหพันธรัฐด้วย

ระบบยุติธรรมทางอาญาของเยอรมนี สะท้อนให้เห็นถึงอิทธิพลของประเพณีของกฎหมายลายลักษณ์อักษร (civil law) ซึ่งได้รับการปรับปรุงในอดีตกับแนวทางของกฎหมายประเพณี (common law) ซึ่งมีการประยุกต์ใช้ระหว่างที่ประเทศสหรัฐอเมริกาเข้ามาควบคุมหลังสงครามโลกครั้งที่ 2 เยอรมนี มีศาลรัฐธรรมนูญแห่งสหพันธรัฐ (German Federal Constitutional Court) ในลักษณะเดียวกับศาลสูงของสหรัฐอเมริกา ซึ่งทำหน้าที่ถ่วงดุลอำนาจระหว่างรัฐกับรัฐบาลกลาง นอกจากนี้ ก็ยังทำหน้าที่ตีความสิทธิตามรัฐธรรมนูญ การดำเนินคดีอาญาในเยอรมนี ได้รับอิทธิพลบางส่วนจากสหรัฐอเมริกา แต่ส่วนใหญ่ก็ยังคงลักษณะของกระบวนการตามกฎหมายลายลักษณ์อักษรเป็นส่วนใหญ่

กฎหมายตำรวจของแต่ละรัฐ กำหนดอำนาจหน้าที่ของตำรวจ ขั้นตอนการดำเนินคดี กฎหมายให้อำนาจตำรวจใช้กำลังในการบังคับใช้กฎหมายได้ แต่ต้องคำนึงถึง หลักสิทธิมนุษยชน ตัวอย่างเช่น การบังคับใช้กฎหมายในรัฐบาวาเรีย การใช้กำลังต้องอยู่ภายใต้หลักความได้สัดส่วน (proportionality) เจ้าหน้าที่ตำรวจ มีอำนาจสืบสวนสอบสวน และเจ้าหน้าที่ตำรวจระดับปฏิบัติ (สายตรวจ) ได้รับอำนาจในการรวบรวมพยานหลักฐานเบื้องต้นในคดีที่ไม่ร้ายแรง ดำเนินการจัดทำรายงานและสอบสวนจนเสร็จเพื่อส่งพยานหลักฐานให้อัยการต่อไป ส่วนในการสืบสวนสอบสวนในคดีที่มีโทษสูง จะส่งต่อให้หน่วยงานสืบสวนสอบสวน (CID) ดำเนินการต่อคดีอุกฉกรรจ์สะเทือนขวัญ พนักงานอัยการจะมาร่วมสอบสวนคดีตั้งแต่ต้น และอัยการมีอำนาจยุติคดีระบุดำผู้ต้องสงสัยได้

2.3.3 ค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศเยอรมนี

1) วรรณคดีเกี่ยวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศเยอรมนี

ประเทศเยอรมัน ถือเป็นประเทศหนึ่งซึ่งได้ยึดถือระบบกฎหมายซีวิลลอว์ และมีแนวคิดที่ชัดเจนในการกำหนดค่าเสียหาย เนื่องจากตามประวัติศาสตร์ทางกฎหมายของเยอรมนี การกำหนดค่าเสียหายมักจะยึดติดอยู่กับหลักเพียงหลักเดียว นั่นคือ การชดเชยความเสียหายด้วยเหตุนี้ ไม่ว่าจะจากการบัญญัติกฎหมายหรือตามประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมัน ในอดีตที่ผ่านมา หลักค่าเสียหายเชิงลงโทษ หรือ Strafschadensersatz (คำในภาษาเยอรมันที่มีความหมายในทำนองเดียวกัน) จึงไม่เคยได้เข้ามาเป็นส่วนหนึ่งในระบบกฎหมายเลย อย่างไรก็ตาม ในอดีต มีกฎหมายบางฉบับที่อนุญาตให้ศาลกำหนดค่าเสียหายเป็นจำนวนที่มากกว่าที่โจทก์ได้รับ ได้แก่ กฎหมายแพ่งของรัสเซีย ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ มีวิธีการพิจารณาค่าเสียหายโดยคำนวณให้มีความสัมพันธ์กับการกระทำของผู้กระทำละเมิด จนเมื่อประมวลกฎหมายแพ่งฉบับ ค.ศ. 1900 ได้ถูกบัญญัติขึ้น ระบบกฎหมายของเยอรมันก็ได้ยอมรับแนวคิดเกี่ยวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษเข้ามาโดยทันที ถึงแม้ว่าจะเป็นการยอมรับอย่างผิวเผิน แต่ก็ยังไม่มีการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเกิดขึ้นอย่างชัดเจน จนเข้าสู่ศตวรรษที่ 20 ในทางตรงกันข้าม ศาลสูงของเยอรมันกลับมุ่งเน้นความคิดที่ให้การชดเชยค่าเสียหายเป็นพื้นฐานที่สำคัญเพียงทางเดียวในการกำหนดค่าเสียหายอีกด้วย และในที่สุด เมื่อเข้าสู่ครึ่งศตวรรษที่ 20 ระบบกฎหมายเยอรมันจึงได้เกิดแนวคิดที่ว่า การกำหนดค่าเสียหายให้แก่โจทก์นั้น ควรกำหนดตามจำนวนที่เขาควรได้รับมิใช่ตามความเสียหายที่เกิดขึ้น อีกทั้ง ค่าเสียหายเชิงลงโทษไม่ควรเป็นเครื่องมือที่ทำให้โจทก์มีฐานะร่ำรวย และค่าเสียหายเช่นนี้ ควรมีวัตถุประสงค์เพื่อลงโทษผู้กระทำละเมิดและป้องปรามมิให้คนในสังคมถือเอาพฤติกรรมนั้น เป็นเยี่ยงอย่าง

2) วัตถุประสงค์ของการกำหนดค่าเสียหายในประเทศเยอรมนี

แนวคิดเกี่ยวกับค่าเสียหาย ภายใต้ประมวลกฎหมายแพ่งของเยอรมันนั้น ได้ยึดหลักที่ว่าจิตใจกับร่างกายเป็นอันหนึ่งอันเดียวกัน ไม่สามารถแบ่งแยกจากกันได้ (Monistic) วัตถุประสงค์ของการกำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายเยอรมัน จึงถูกจำกัดไว้เพียงการชดเชยความเสียหายโดยบทบัญญัติในมาตรา 240 ถึง 255 ของประมวลกฎหมายนี้ ได้บัญญัติถึงค่าเสียหายในทางแพ่งไว้เพียงการใช้คืน (Restitution) และการชดเชย (Compensation) เท่านั้น อย่างไรก็ตาม ไม่ได้มีการกล่าวถึงค่าเสียหายเชิงลงโทษไว้ในบทบัญญัตินี้เลย โดยเหตุที่สำคัญ คงหนีไม่พ้นเหตุผลทางด้านกฎเกณฑ์และความเป็นมาทางประวัติศาสตร์ เพราะเป็นเวลาเกือบศตวรรษ มีความเห็นเป็นเอกฉันท์ว่าหน้าที่ของค่าเสียหาย ต้องผูกขาดอยู่เพียงการชดเชยค่าเสียหายเท่านั้น อีกทั้งคำตัดสินของศาลสูงเยอรมัน ยังกล่าวไว้อย่างชัดเจนว่า ค่าเสียหายเพื่อความเจ็บปวดและความทุกข์ทรมานถือเป็นการชดเชยความเสียหาย และต้องวางเฉยกับปัจจัยต่างๆ ที่นำมาพิจารณาลงโทษผู้กระทำละเมิดด้วย เช่น ฐานะ

ทางการเงินของผู้กระทำ เป็นต้น เนื่องจากเมื่อถือว่าร่างกายและจิตใจเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันแล้ว การกำหนดค่าเสียหายสำหรับความเจ็บปวดและความทุกข์ทรมาน จึงเป็นการชดเชยความเสียหาย โดยไม่ถือเป็นการลงโทษ แต่อย่างใด

3) ลักษณะของค่าเสียหายเชิงลงโทษในกฎหมายเยอรมัน

ทางทฤษฎี แม้เป็นเรื่องที่ยากที่เยอรมันจะยอมรับหลักค่าเสียหายเชิงลงโทษเข้ามาเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมายอย่างเปิดเผย ด้วยเหตุที่ยังยึดติดอยู่กับหลักการชดเชยความเสียหายเป็นสำคัญ แต่ในทางปฏิบัตินั้น ไม่สามารถปฏิเสธได้ว่า บ่อยครั้งที่ศาลของเยอรมัน ได้มีการกำหนดค่าเสียหาย ซึ่งไม่สามารถถือได้ว่าเป็นการชดเชยความเสียหายอย่างแท้จริง เพราะมักมีการ โนม์เอียงเข้าสู่การลงโทษ ซึ่งคำตัดสินเหล่านี้ อาจจัดเป็นกลุ่มของข้อยกเว้น อีกทั้งข้อยกเว้นเหล่านี้ ยังได้เพิ่มความกังวล ไม่เพียงแต่ในเรื่องจำนวนที่เพิ่มมากขึ้นเท่านั้น ยังรวมถึงวิธีการใช้ที่แตกต่างกันด้วย ซึ่งข้อยกเว้นดังกล่าวได้กำลังเกิดและเพิ่มขึ้น ในคดีที่มีการเรียกร้องค่าเสียหายที่เกิดจากการละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา และการเลือกปฏิบัติ โดยแบ่งแยกเพศในการจ้างงาน

ในคดีละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญานั้น แม้กฎหมายเยอรมัน จะยังคงยึดในหลักการชดเชยความเสียหายอย่างเข้มงวด แต่ในความเป็นจริงแล้ว การกำหนดค่าเสียหายในคดีเช่นนี้ จะไม่ได้สัดส่วนกับความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่อย่างใดมากไปกว่านั้น ค่าเสียหายยังสามารถถูกกำหนดขึ้น โดยไม่ต้องมีความเสียหายที่แท้จริงอีกด้วย โดยค่าเสียหายจะถูกคำนวณจากการเพิ่มเป็นสองเท่าของจำนวนเงินที่สามารถประมาณได้จากค่าธรรมเนียมการอนุญาตให้ใช้สิทธิที่อาจได้รับจากการได้สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ยิ่งไปกว่านั้น การกำหนดค่าเสียหายในคดีเช่นนี้ ศาลยังได้นำผู้กระทำละเมิดมาใช้เป็นปัจจัยพื้นฐานในการตัดสิน โดยเป็นการพิจารณาเพื่อป้องปรามมิให้ผู้กระทำละเมิด มีพฤติกรรมเช่นเดียวกันนี้อีกในภายภาคหน้า เนื่องจากการกำหนดค่าเสียหายเช่นนี้ จะสามารถทำการป้องปรามได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่าการกำหนดค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้

จะเห็นว่าแม้ค่าเสียหายในคดีละเมิดสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาจะถูกจัดประเภทเป็นค่าเสียหายที่มุ่งชดเชยความเสียหาย แต่ในความเป็นจริงแล้ว ค่าเสียหายในคดีเช่นนี้ จะมีบางส่วนที่เป็นการลงโทษอยู่ด้วย เช่นเดียวกับในคดีการเลือกปฏิบัติโดยแบ่งแยกเพศในการจ้างงาน ที่มีความต้องการให้ค่าเสียหายที่ถูกกำหนดขึ้นนั้น ต้องมีประสิทธิภาพต่อการป้องปราม ผู้กระทำละเมิดได้เช่นเดียวกัน แม้จะถูกมองในฐานะเป็นค่าเสียหายที่พิสูจน์ได้ก็ตาม

4) ข้อโต้เถียงเกี่ยวกับค่าเสียหายเชิงลงโทษในประเทศเยอรมนี

ข้อโต้เถียงของค่าเสียหายเชิงลงโทษ มักจะพบในหัวข้อของการบังคับใช้คำตัดสินของต่างประเทศ ยกตัวอย่างเช่น เมื่อเจ้าหน้าที่ทางการเงินตามคำพิพากษาของศาลอเมริกาได้นำคำพิพากษามายบังคับใช้ในเยอรมัน แต่เนื่องจากแนวความคิดในการกำหนดค่าเสียหายระหว่างอเมริกากับเยอรมันมีความแตกต่างกัน โดยการกำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายอเมริกัน จะยึดหลักการทำหน้าที่เป็นคู่ ทั้งการชดเชยความเสียหายและการลงโทษผู้กระทำละเมิด แต่แนวความคิดของการกำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายเยอรมันนั้น จะยึดหลักการที่ว่าจิตใจกับร่างกายเป็นสิ่งเดียวกัน ไม่สามารถแบ่งแยกออกจากกันได้ โดยยึดอยู่เพียงหลักเดียวคือการชดเชยความเสียหาย ดังนั้นข้อโต้เถียงดังกล่าว จึงมักถูกหยิบยกขึ้นมาถกเถียงกัน อย่างไรก็ตาม เมื่อศาลเยอรมันต้องเผชิญกับการบังคับใช้คำพิพากษาจากต่างประเทศแล้ว หากผลคำพิพากษาต่างประเทศนั้นไม่ล่วงละเมิดความสงบเรียบร้อยของเยอรมัน ก็สามารถบังคับใช้ได้ แต่เนื่องด้วยเยอรมันยังถือว่าการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษเป็นการขัดแย้งกับความสงบเรียบร้อยอยู่ ดังนั้น ณ เวลานี้ คำตัดสินในการกำหนดค่าเสียหายเชิงลงโทษของต่างประเทศ จึงไม่สามารถบังคับใช้ในเยอรมันได้

ดังนั้น แม้จะเป็นที่เข้าใจว่าการกำหนดค่าเสียหายตามกฎหมายเยอรมันได้เป็นไปตามทฤษฎีการชดเชยความเสียหาย ซึ่งเป็นหลักที่ได้ยึดถือมาเป็นเวลานานก็จริง แต่จะเห็นว่าค่าเสียหายที่ถูกกำหนดขึ้น ภายใต้กฎหมายสมัยใหม่ของเยอรมันนั้น จะมีบางส่วนที่แสดงว่านอกเหนือจากการชดเชยความเสียหายให้แก่โจทก์แล้ว ยังมีหน้าที่ในการลงโทษและป้องปรามผู้กระทำละเมิดอีกด้วย⁷⁹

3. กฎหมายระหว่างประเทศ

3.1 อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 (United Nations Convention on the Law of the Sea)

3.3.1 ประวัติความเป็นมา

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ซึ่งย่อในภาษาอังกฤษว่า UNCLOS (จาก United Nations Convention on the Law Of the Sea) จัดทำขึ้น โดยสมัชชาสหประชาชาติ ตามข้อมติที่ 3067 (XXVIII) เมื่อ 16 พฤศจิกายน 2516

⁷⁹ ปริญญาวิน ชมเสวก, “อ้าวแล้ว”, เจริญธรรมที่ 5, น. 88-91

นอกจากนี้ บทบัญญัติอนุสัญญาฯ ยังได้กำหนดหลักการทั่วไปเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรจากทะเล ซึ่งรวมถึงทรัพยากรที่มีชีวิตและทรัพยากรจากผิวดินและใต้ดิน สำหรับการระงับข้อพิพาทอนุสัญญาฯ ได้จัดตั้งศาลระหว่างประเทศว่าด้วยกฎหมายทะเล ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในข้อพิพาทที่เกี่ยวข้องกับการตีความ และการบังคับใช้อนุสัญญาฯ การประชุมรัฐภาคีฯ เพื่อติดตามการบังคับใช้อนุสัญญาฯ มีขึ้นเป็นประจำทุกปี ที่สำนักงานใหญ่องค์การสหประชาชาติ ณ นครนิวยอร์ก

3.3.2 การเข้าเป็นภาคีของประเทศไทย

ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคีอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล โดยการให้สัตยาบันแล้ว เมื่อวันที่ 14 มิถุนายน 2554 นับเป็นประเทศที่ 162 ของสมาชิกสหประชาชาติ ปัจจุบัน UNCLOS ถือว่าเป็นหลักกฎหมายที่ครอบคลุมการกำกับดูแลการใช้ทะเลและทรัพยากรทางทะเล และประกอบด้วย บทบัญญัติว่าด้วยเรื่องราวต่าง ๆ เกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทะเลมากถึง 320 ข้อบท (article) กับอีก 9 ภาคผนวก (annex) ปัจจุบันมีจำนวน 168 ประเทศ ที่ได้ให้สัตยาบันแล้ว

ประเทศไทยได้ให้สัตยาบัน UNCLOS เมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม 2554 โดยประเทศไทยได้ทำคำประกาศ ตามข้อ 310 ของ UNCLOS ว่าประเทศไทยจะทบทวนกฎหมายและข้อบังคับภายในของตน เพื่อให้สอดคล้องกับบทบัญญัติของ UNCLOS อย่างค่อยเป็นค่อยไป และได้แสดงท่าทีเพื่อรักษาสีทธิเกี่ยวกับเรื่องอื่น ๆ และตามข้อ 298 ของ UNCLOS ว่าประเทศไทยไม่ยอมรับวิธีดำเนินการภาคบังคับที่มีผลบังคับเกี่ยวกับข้อพิพาทบางเรื่อง เช่น ข้อพิพาทเกี่ยวกับการตีความ UNCLOS การกำหนดขอบเขตทางทะเล ข้อพิพาทเกี่ยวกับกิจกรรมทางทหาร เป็นต้น ประเทศไทยส่งมอบภาคยานุวัติสาร เมื่อวันที่ 15 พฤษภาคม พ.ศ. 2554 และตามข้อ 308 ของ UNCLOS จะมีผลบังคับต่อประเทศไทย 30 วัน หลังจากที่ประเทศไทยส่งมอบภาคยานุวัติสารแล้ว กล่าวคือ วันที่ 14 มิถุนายน 2554 พ.ศ. เป็นต้นไป⁸⁰ โดยมีลำดับขั้นตอน ดังนี้

วันที่ 21 ธันวาคม 2553 คณะรัฐมนตรีมีมติเห็นชอบให้ไทยเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฯ และได้้นำเรื่องเสนอต่อรัฐสภา เพื่อพิจารณาให้ความเห็นชอบตามมาตรา 190 ของรัฐธรรมนูญ

วันที่ 26 เมษายน 2554 ที่ประชุมร่วมรัฐสภา มีมติเห็นชอบการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฯ ของไทย

วันที่ 15 พฤษภาคม 2554 รัฐบาลโดยกระทรวงการต่างประเทศยื่นสัตยาบันสาร สำหรับการเข้าเป็นภาคีอนุสัญญาฯ ต่อองค์การสหประชาชาติ

⁸⁰ รายละเอียดทั่วไปของอนุสัญญาฯ, <http://www.lrcd.go.th/tools/?p=350>, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

วันที่ 14 มิถุนายน 2554 อนุสัญญา ฯ มีผลใช้บังคับกับประเทศไทย

ในการเข้าเป็นภาคีนั้น ประเทศไทยมีคำประกาศแนบท้ายการให้สัตยาบัน
ในลักษณะคล้ายข้อสงวน ดังต่อไปนี้

รัฐบาลไทย จะดำเนินการทบทวนกฎหมายและข้อบังคับภายในของตน
เพื่อให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเลอย่างค่อยเป็นค่อยไป

รัฐบาลไทยไม่ผูกพันคำประกาศ หรือการแสดงท่าทีที่มีวัตถุประสงค์
เป็นการตัด หรือเปลี่ยนแปลงขอบเขตทางกฎหมายตามบทบัญญัติ และไม่ผูกพัน โดยกฎหมาย
ภายในใด ๆ ที่ไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

การให้สัตยาบันของไทยไม่เป็นการรับรอง หรือยอมรับการอ้างสิทธิเหนือ
พื้นที่ของรัฐภาคีใด ๆ

รัฐบาลไทยเข้าใจว่าในเขตเศรษฐกิจจำเพาะ การใช้เสรีภาพในการเดินเรือ
ที่สอดคล้องกับบทบัญญัติ จะไม่รวมถึงการใช้ทะเลในทางไม่สันติโดยปราศจากความยินยอมของรัฐ
ชายฝั่ง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการฝึกทางทหารหรือกิจกรรมที่กระทบต่อสิทธิและผลประโยชน์ของรัฐ
ชายฝั่ง และไม่รวมถึงการคุกคาม หรือการใช้กำลังต่อบูรณภาพแห่งดินแดน เอกอรัชทางการเมือง
สันติภาพ หรือความมั่นคงของรัฐชายฝั่ง

รัฐบาลไทย สงวนสิทธิที่จะทำคำประกาศที่เกี่ยวกับการระงับข้อพิพาท
ในการตีความ หรือการใช้อนุสัญญาฯ เมื่อเวลาที่เหมาะสม⁸¹

ประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคี โดยการให้สัตยาบันอนุสัญญากรุงเจนีวาว่าด้วย
กฎหมายทะเล ค.ศ. 1958 จำนวน 4 ฉบับ ได้แก่

- 1) อนุสัญญาว่าด้วยทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่อง (Convention on the Territorial Sea and the Contiguous Zone)
- 2) อนุสัญญาว่าด้วยทะเลหลวง (Convention on the High Seas)
- 3) อนุสัญญาว่าด้วยการทำการประมงและการอนุรักษ์ทรัพยากรที่มีชีวิต
ในทะเลหลวง (Convention on Fishing and Conservation of the Living Resources of the High Seas)
- 4) อนุสัญญาว่าด้วยไหล่ทวีป (Convention on the Continental Shelf)⁸²

⁸¹ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2561

จาก [https://th.wikipedia.org/wiki/สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2561](https://th.wikipedia.org/wiki/สืบค้นเมื่อวันที่_15_กรกฎาคม_2561)

⁸² อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล (United Nations Convention on the Law of the Sea : UNCLOS) จาก http://chm-thai.onep.go.th/CHM/MarineBio/WEBPAGE_USED/UNCLOS.html, สืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

3.3.3 กฎหมายภายในที่เกี่ยวข้องกับอนุสัญญาฯ

กฎหมายที่เกี่ยวข้องเฉพาะอนุวัติการตามพันธกรณีอนุสัญญาว่าด้วยการทำการประมงและการอนุรักษ์ ทรัพยากรที่มีชีวิตในทะเลหลวง ได้แก่

- 1) พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490
- 2) พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535
- 3) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535
- 4) พระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535
- 5) มติคณะรัฐมนตรี ประกาศกฎกระทรวง ระเบียบกรม และแนวทางปฏิบัติ

จำนวนมากที่เอื้ออำนวย และส่งเสริมการอนุวัติตามพันธกรณีของอนุสัญญานี้⁸³

3.3.4 การดำเนินงานในประเทศไทย

การดำเนินงานของประเทศไทย เกี่ยวกับกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยทางทะเล อาณาเขตทางทะเล เส้นเขตแดนทางทะเล ปัญหาไหล่ทวีป ฯลฯ ของประเทศไทยมีเอกสารรายงาน การวิเคราะห์ วิจัย และศึกษาอยู่หลายฉบับ ซึ่งหน่วยงานที่รับผิดชอบและดำเนินการ ได้แก่ กระทรวงการต่างประเทศ สภาความมั่นคงแห่งชาติ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม สำนักงานตำรวจแห่งชาติ กระทรวงคมนาคมและกองทัพเรือ

3.3.5 บทบัญญัติของอนุสัญญาฯ ในส่วนที่ว่าด้วยการอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 มีบทบัญญัติเกี่ยวข้องกับการอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ดังนี้⁸⁴

การอนุรักษ์ทรัพยากรในเขตเศรษฐกิจจำเพาะ สิทธิอธิปไตยของรัฐชายฝั่งเหนือเขตเศรษฐกิจจำเพาะในส่วนที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรธรรมชาติที่มีชีวิต (Living Resources) นั้น รัฐชายฝั่ง มีหน้าที่ ในการกำหนดมาตรการ ในการอนุรักษ์ และการจัดการทรัพยากรธรรมชาติที่มีชีวิต เพื่อป้องกันมิให้ทรัพยากรเช่นว่านั้น ต้องประสบกับสภาพ “การทำประมงเกินศักยภาพการผลิต (overfishing)” ดังนั้น รัฐชายฝั่งจะกำหนดปริมาณสัตว์น้ำที่จะอนุญาตให้จับได้ (Total allowable catch) ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะ (มาตรา 61)⁸⁵

⁸³ อนุวัฒน์ นทีวัฒนา พวงทอง อ่อนอุระ, “อ้างแล้ว”, ในเชิงอรรถที่ 41, น. 41

⁸⁴ อนุวัฒน์ นทีวัฒนา พวงทอง อ่อนอุระ, “อ้างแล้ว”, ในเชิงอรรถที่ 41, น. 41-42

⁸⁵ Article 61 Conservation of the living resources...

การคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล รัฐมีพันธกรณี และมีหน้าที่ที่จะคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล การปกป้องและรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล UNCLOS กำหนดหน้าที่ในการปกป้อง และรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเลไว้ในมาตรา 192 และ 193 โดยให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะดำเนินการ การใช้สิทธิอธิปไตยเพื่อแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติภายในเขตแดนของรัฐ สามารถทำได้ตามนโยบายสิ่งแวดล้อมภายในประเทศ แต่ต้องขึ้นอยู่กับหน้าที่ในการปกป้องและรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเลด้วย (มาตรา 192⁸⁶, มาตรา 193⁸⁷) รัฐต้องมีและใช้มาตรการเพื่อป้องกัน ลด และควบคุมภาวะมลพิษของสิ่งแวดล้อมทางทะเลจากแหล่งใดๆ มาตรการที่กำหนดนี้ รวมถึงการปล่อยสารพิษ มีอันตรายหรือให้โทษ และภาวะมลพิษจากเรือ สิ่งติดตั้งและกลอุปกรณ์อื่นๆ ที่ใช้ในการสำรวจหรือการแสวงหาผลประโยชน์ในทะเลและการปฏิบัติงานในสิ่งแวดล้อมทางทะเล (มาตรา 194⁸⁸) หน้าที่ที่รัฐจะไม่ผลัดความเสียหายหรือภัยอันตราย หรือแปลงภาวะมลพิษไปยังพื้นที่อื่น (มาตรา 195)⁸⁹

มลพิษทางทะเล มาตรา 194(5) กำหนดให้รัฐต้องห้ามมาตรการในการป้องกัน ลด หรือควบคุมมลพิษที่จะเกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมทางทะเล โดยการห้ามมาตรการที่จำเป็นในการปกป้อง และรักษาระบบนิเวศที่มีจำนวนน้อยและเปราะบาง (rare or fragile ecosystems) ถิ่นที่อยู่ที่ลด

⁸⁶ Article 192 General obligation

States have the obligation to protect and preserve the marine environment.

⁸⁷ Article 193 Sovereign right of States to exploit their natural resources

States have the sovereign right to exploit their natural resources pursuant to their environmental policies and in accordance with their duty to protect and preserve the marine environment.

⁸⁸ Article 194 Measures to prevent, reduce and control pollution of the marine environment

1. States shall take, individually or jointly as appropriate, all measures consistent with this Convention that are necessary to prevent, reduce and control pollution of the marine environment from any source, using for this purpose the best practicable means at their disposal and in accordance with their capabilities, and they shall endeavour to harmonize their policies in this connection.

2. States shall take all measures necessary to ensure that activities under their jurisdiction or control are so conducted as not to cause damage by pollution to other States and their environment, and that pollution arising from incidents or activities under their jurisdiction or control does not spread beyond the areas where they exercise sovereign rights in accordance with this Convention. ...

⁸⁹ Article 195 Duty not to transfer damage or hazards or transform one type of pollution into another

In taking measures to prevent, reduce and control pollution of the marine environment, States shall act so as not to transfer, directly or indirectly, damage or hazards from one area to another or transform one type of pollution into another.

จำนวนลง (habitat of depleted) ชนิดพันธุ์ที่ถูกคุกคาม หรือใกล้สูญพันธุ์ (threatened or endangered species) และชีวิตทางทะเลอื่นๆ (other forms of marine life) รวมถึงมาตรการในการห้ามการถ่ายเทของเสียจากที่หนึ่งไปยังอีกที่หนึ่ง หรือการเปลี่ยนรูปแบบมลพิษไปเป็นชนิดอื่น เช่นการปล่อยของเสียจากเรือลงทะเล เป็นต้น

การสืบสวนเรือต่างชาติ ถ้าการสืบสวนชี้ว่าในการละเมิดกฎหมายและข้อที่ใช้บังคับ หรือหลักเกณฑ์และมาตรฐานระหว่างประเทศ เพื่อการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล ให้ปล่อยเรือโดยพลัน เมื่อได้ทำตามวิธีดำเนินการอันสมควร เช่น การทำสัญญาประกันหรือหลักทรัพย์ทางการเงินอื่นที่เหมาะสม (มาตรา 226)⁹⁰



⁹⁰ Article 226 Investigation of foreign vessels

(b) If the investigation indicates a violation of applicable laws and regulations or international rules and standards for the protection and preservation of the marine environment, release shall be made promptly subject to reasonable procedures such as bonding or other appropriate financial security.

ประเทศที่ได้ลงนามและให้สัตยาบันอนุสัญญาฯ ได้แก่⁹¹

- | | | |
|--------------------------------|-----------------------------|-----------------------------|
| 1. ฟิจิ | 2. แชมเบีย | 3. เม็กซิโกซิตี |
| 4. จาเมกา | 5. นามิเบีย | 6. ประเทศกานา |
| 7. บาฮามาส | 8. เบลีซ | 9. อียิปต์ |
| 11. ฟิลิปปินส์ | 12. แกมเบีย | 10. ไอออร์โกสต์ |
| 14. เซเนกัล | 15. ซูดาน | 13. คิวบา |
| 17. โตโก | 18. ตูนิเซีย | 16. เซนต์ลูเชีย |
| 20. ไอซ์แลนด์ | 21. มาลี | 19. บาหลีเรน |
| 23. กินี | 24. สหสาธารณรัฐแทนซาเนีย | 22. อิรัก |
| 26. อินโดนีเซีย | 25. แคเมอรูน | 27. ตรินิแดดและโตเบโก |
| 29. ไนจีเรีย | 28. คูเวต | 30. กินี - บิสเซา |
| 32. เยเมน | 31. ปารากวัย | 33. เคนยา |
| 35. ไชปรัส | 34. เซาตูเมและปรินซิเป | 36. บราซิล |
| 38. สาธารณรัฐประชาธิปไตยคองโก | 35. แอนติกาและบาร์บูดา | 37. โบลิเวีย |
| 41. โอมาน | 36. โชมเลีย | 38. บอตสวานา |
| 44. แองโกลา | 39. ยูกันดา | 42. เกรนาดา |
| 47. หมู่เกาะมาร์แชลล์ | 40. ไมโครนีเซีย | 43. เซเชลส์ |
| 50. โดมินีกา | 41. จิบูตี | 44. คอสตาริกา |
| 53. เซนต์คิตส์และเนวิส | 42. อูรุกวัย | 45. ซิมบับเว |
| 56. เซนต์วินเซนต์และเกรนาดีนส์ | 43. มอลตา | 46. ฮอนดูรัส |
| 59. กายอานา | 44. บาร์เบโดส | 47. บอสเนียและเฮอร์เซโกวีนา |
| 62. ศรีลังกา | 45. คอโมโรส | 48. เวียดนาม |
| 65. ออสเตรเลีย | 46. อดีตสาธารณรัฐมาซิโดเนีย | 49. ยูโกสลาเวีย |
| 68. สิงคโปร์ | 47. มอริเชียส | 50. เยอรมนี |
| 71. อิตาลี | 48. เลบานอน | 51. เซียร์ราลีโอน |
| 74. โบลิเวีย | 49. โครเอเชีย | 52. หมู่เกาะคุก |
| | 50. อินเดีย | 53. สโลวีเนีย |

⁹¹http://www.un.org/depts/los/reference_files/chronological_lists_of_ratifications.htm ,Ocean and law of the sea united nations รายการลำดับชั้นของการให้สัตยาบันการภาคยานุวัติและการสืบทอดต่อข้อตกลงกับรัฐสืบค้นเมื่อวันที่ 25 สิงหาคม 2561

- | | | |
|-------------------------------------|---|-------------------------|
| 77. ออสเตรเลีย | 78. กรีซ | 79. ตองกา |
| 80. ซามัว | 81. จอร์แดน | 82. อาร์เจนตินา |
| 84. สาธารณรัฐเกาหลี | 85. โมนาโก | 86. จอร์เจีย |
| 87. ฝรั่งเศส | 88. ซาอุดีอาระเบีย | 89. สโลวาเกีย |
| 90. บัลแกเรีย | 91. พม่า | 92. จีน |
| 93. แอลจีเรีย | 94. ญี่ปุ่น | 95. สาธารณรัฐเช็ก |
| 96. ฟินแลนด์ | 97. ไอร์แลนด์ | 98. นอร์เวย์ |
| 99. สวีเดน | 100. เนเธอร์แลนด์ | 101. ปานามา |
| 102. มอริเตเนีย | 103. นิวซีแลนด์ | 104. เฮติ |
| 105. มองโกเลีย | 106. ปาเลา | 107. มาเลเซีย |
| 108. บรูไนดารุสซาลาม | 109. โรมานี | 110. ปาปัวนิวกินี |
| 111. สเปน | 112. กัวเตมาลา | 113. ปากีสถาน |
| 114. สหพันธรัฐรัสเซีย | 115. โมซัมบิก | 116. หมู่เกาะโซโลมอน |
| 117. อิควาทอเรียลกินี | 118. สหราชอาณาจักรบริเตนใหญ่และไอร์แลนด์เหนือ | |
| 119. ซิลี | 120. เบนิน | 121. โปรตุเกส |
| 122. แอฟริกาใต้ | 123. กาบอง | 124. สหภาพยุโรป |
| 125. สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว | | 126. ชูรินาม |
| 127. เนปาล | 128. เบลเยียม | 129. โปแลนด์ |
| 130. ยูเครน | 131. วานูอาตู | 132. นิการากัว |
| 133. มัลดีฟส์ | 134. ลักเซมเบิร์ก | 135. เซอร์เบีย |
| 136. บังกลาเทศ | 137. มาดากัสการ์ | 138. ฮังการี |
| 139. อาร์เมเนีย | 140. กาตาร์ | 141. ตูวาลู |
| 142. คิริบาส | 143. แอลเบเนีย | 144. แคนาดา |
| 145. ลิทัวเนีย | 146. เดนมาร์ก | 147. ลัตเวีย |
| 148. บุร์กินาฟาโซ | 149. เอสโตเนีย | 150. เบลารุส |
| 151. นีอูเอ | 152. มอนเตเนโกร | 153. สาธารณรัฐมอลโดวา |
| 154. โมร็อกโก | 155. เลโซโท | 156. คองโก |
| 157. ไลบีเรีย | 158. สวิตเซอร์แลนด์ | 159. สาธารณรัฐโดมินิกัน |
| 160. ซาด | 161. มาลาวี | 162. ประเทศไทย |

- | | | |
|----------------|-------------------|-------------------|
| 163. เอกวาดอร์ | 164. สวาซิแลนด์ | 165. ทิมอร์เลสเต |
| 166. ไนเจอร์ | 167. รัฐปาเลสไตน์ | 168. อาเซอร์ไบจาน |

ประเทศที่ได้ลงนามอนุสัญญาฯ แต่ไม่ได้ให้สัตยาบัน ได้แก่

- | | | |
|-----------------|--------------------------|-----------------|
| 1. อัฟกานิสถาน | 2. ภูฏาน | 2. บรูไน |
| 4. กัมพูชา | 5. สาธารณรัฐแอฟริกากลาง | 6. โคลอมเบีย |
| 7. เอลซัลวาดอร์ | 8. สาธารณรัฐเอธิโอเปีย | 9. อิหร่าน |
| 10. เกาหลีเหนือ | 11. ประเทศลียา | 12. ลิกเทนสไตน์ |
| 13. ราวินดา | 14. สหรัฐอาหรับเอมิเรตส์ | 15. สหรัฐ |

ประเทศที่ไม่ได้ลงนามอนุสัญญาฯ ได้แก่

- | | | |
|-----------------|---------------|-------------------|
| 1. อันดอร์รา | 2. เอิริเทรีย | 3. อิสราเอล |
| 4. คาซัคสถาน | 5. คีร์กีสถาน | 6. เปรู |
| 7. ซานมาริโน | 8. ซูดานใต้ | 9. ซีเรีย |
| 10. ทาจิกิสถาน | 11. ตุรกี | 12. เตร์กเมนิสถาน |
| 13. อุซเบกิสถาน | 14. โซลิซี | 15. เวเนซุเอลา |

ในส่วนพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 เป็นการตราขึ้น เพื่อเป็นกฎหมายที่ใช้แก้ไขปัญหาในเรื่องของการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เนื่องจากกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นหน่วยงานใหม่ ที่ได้รับการก่อตั้งขึ้น ตามแผนการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรมของรัฐบาล โดยที่ กรมฯ มีภารกิจในการสงวนอนุรักษ์ฟื้นฟู และบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งรวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพ เพื่อให้มีความอุดมสมบูรณ์ มั่งคั่ง สมดุล และสามารถใช้ประโยชน์ได้อย่างยั่งยืน เพื่อความมั่นคงทางด้าน สังคม และเศรษฐกิจของประเทศ รวมทั้งให้เกิดประโยชน์สูงสุด ตามเจตนารมณ์และนโยบายของรัฐบาลในการจัดตั้งกรมฯ ดังนั้น เนื้อหาของพระราชบัญญัติฯ ที่ได้จัดทำขึ้น จะเห็นได้ว่าเป็นการนำเอากฎหมายแม่บทระหว่างประเทศ คือ อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 (United Nations Convention on the Law of the Sea) หรือ UNCLOS

ซึ่งประเทศไทยได้เข้าเป็นภาคี และให้สัตยาบันเรียบร้อยแล้ว มาใช้โดยมีข้อผู้พันที่ประเทศไทยต้องปฏิบัติตาม คือ การกำหนดกฎหมายภายในให้มีความสอดคล้องกับ UNCLOS พบว่าจากมาตรการในพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ที่กำหนดในเรื่องคณะกรรมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่มีอำนาจหน้าที่กำหนดนโยบาย ควบคุม ดูแล การจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ระดับ

ผู้ปฏิบัติไว้ในหมวด 1 (มาตรา 5 - 15) กำหนดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดูแลและการอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ในหมวด 2 เรื่องชุมชนชายฝั่ง (มาตรา 16) กำหนดในเรื่องการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ในหมวด 3 (มาตรา 17 - 23) และ กำหนดเรื่องของอำนาจเจ้าหน้าที่รัฐ ในการบังคับใช้พระราชบัญญัติให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ รวมทั้งกำหนดเรื่องมาตรการบทลงโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืน ไม่ปฏิบัติตามกฎหมายและทำลาย ทรัพยากรไว้ในหมวด 4 - 5

ทั้งหมด ที่กล่าวมาข้างต้น เป็นกฎหมายภายในของประเทศไทย ที่ได้ตรึงขึ้น ให้สอดคล้องกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 หรือ UNCLOS ทั้งนี้ ก็เพื่อ ที่จะให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ของกฎหมายระหว่างประเทศหรือหลักสากล ที่นานาประเทศให้ การยอมรับ และได้ให้สัตยาบันด้วยแล้วนั้น เป็นการสงวนและอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลและ ชายฝั่งให้อุดมสมบูรณ์

ในส่วนของต่างประเทศ ที่ผู้วิจัยได้หยิบยกนำมาศึกษา นั้นคือ ประเทศ ฟิลิปปินส์ สหรัฐอเมริกา และเยอรมนี พบว่าทั้ง 3 ประเทศ เห็นด้วยกับอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย กฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 โดยมีความเห็นที่พ้องกัน คือ ทะเล เป็นทรัพยากรที่ล้ำค่า อันควรได้รับ การบริหารจัดการที่ดี และควรมีการกำหนดกฎหมายเกณฑ์หรือกฎหมาย ทั้งภายในและกฎหมาย ระหว่างประเทศ เพื่อดำเนินการด้านทรัพยากรทางทะเลให้เป็นไปในแนวทางเดียวกัน ทั้งนี้ เพื่อความสมบูรณ์และยั่งยืนของระบบนิเวศทะเล ซึ่งประเทศฟิลิปปินส์ และเยอรมนี ได้ลงนาม และให้สัตยาบันต่ออนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 เรียบร้อยแล้ว คงมี ประเทศสหรัฐอเมริกา ยังพิจารณาในส่วนของกาให้สัตยาบัน แต่ได้ร่วมลงนามเป็นที่เรียบร้อยแล้ว

บทที่ 4

วิเคราะห์ปัญหา

จากการที่ผู้วิจัยได้ศึกษา บทกฎหมายตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 และบทกฎหมายที่เกี่ยวข้อง สามารถแยกมาตรการทางกฎหมายที่ยังไม่บริบูรณ์ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ออกเป็นเรื่องหลักๆ ได้ ดังนี้

1. มาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ยั่งยืน (Public participation)

1.1 จำนวนหรือสัดส่วนคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

1.2 วาระคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

2. มาตรการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement)

2.1 บทนิยาม

2.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

2.2.1 อำนาจในการเรียกบุคคลใดมาชี้แจง หรือส่งเอกสาร

2.2.2 อำนาจในการยึดอายัดทรัพย์สินที่อาจก่อให้เกิดการกระทำผิด หรือส่งผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

2.2.3 อำนาจในการยึดหรือริบสิ่งของที่ได้ใช้ มิไว้เพื่อใช้ หรือจะใช้ในการก่อความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

2.2.4 อำนาจในการสั่งให้เคลื่อนย้ายสิ่งของ วัสดุ เครื่องมือ หรือแก้ไขความเสียหายเบื้องต้น

2.2.5 อำนาจบังคับและบทกำหนดโทษของผู้ไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการตามอำนาจกฎหมาย

2.2.6 การกระทำความผิดของลูกจ้าง หรือตัวแทน บทสันนิษฐานของนิติบุคคล หรือผู้เป็นนายจ้างที่จะต้องร่วมรับผิดชอบ

2.2.7 การใช้อำนาจกึ่งตุลาการในการเปรียบเทียบคดี

3. การบังคับเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง (Forced civil damages)

3.1 อำนาจการเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความเสียหาย

3.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือศาล ในการเรียกเงินประกันค่าเสียหาย
ในอนาคต หรือการเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดเสียหายที่เกิดขึ้นภายหลัง
ซึ่งกรณีดังกล่าวข้างต้น ขอนำเรียนเสนอในรายละเอียด ดังนี้

1. มาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการบริหารและขับเคลื่อนการจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ยั่งยืน (Public participation)

1.1 จำนวน หรือสัดส่วนคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากร ทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558
มาตรา 5 กำหนดให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกินสิบสองคน การแต่งตั้ง
คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามวรรคหนึ่ง ให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความรู้ประสบการณ์ด้านการบริหาร
จัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านทรัพยากรธรณี ด้านสมุทรศาสตร์
ด้านวิทยาศาสตร์ ทางทะเล ด้านการท่องเที่ยว ด้านการประมง ด้านเศรษฐศาสตร์หรือนิติศาสตร์
ทั้งนี้ จะต้องเป็นผู้แทนชุมชนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง ซึ่งจะเห็นได้ว่าตามบทบัญญัติดังกล่าวคงเพียงวาง
กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิกรอบขั้นสูงไว้ จำนวน 12 คน และเป็นผู้แทนชุมชนไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง
เท่านั้น ซึ่งพิจารณาแล้วจะเห็นว่าไม่มีการกำหนดกรอบขั้นต่ำที่ชัดเจนไว้ ซึ่งจะส่งผลให้หากมี
การแต่งตั้งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ จำนวนน้อยผู้แทนชุมชนจะน้อยตามไปด้วย จะทำให้การรับรู้
ปัญหาในระดับพื้นที่อาจไม่ครอบคลุม และสัดส่วนการออกเสียงของฝ่ายผู้ทรงคุณวุฒิน้อยลง
ตามไปด้วย ซึ่งหากพิจารณาประกอบตามมาตรา 10 วรรคแรก กำหนดว่าการประชุมคณะกรรมการ
ต้องมีคณะกรรมการมาประชุม ไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของกรรมการทั้งหมด จึงจะเป็นองค์ประชุม
และมาตรา 10 วรรคสาม กำหนดให้การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก ดังนั้น
การกำหนดสัดส่วนและจำนวนของคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิและผู้แทนชุมชน จึงส่งผลกระทบต่อ
ต่อการออกเสียงในที่ประชุม เมื่อคณะกรรมการโดยตำแหน่งมีถึงจำนวน 18 คน แต่คณะกรรมการ
ผู้ทรงคุณวุฒิ อาจมีจำนวนเท่าใด ตามแต่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งมาไม่เกิน 12 คน และกึ่งหนึ่งเป็นผู้แทน
ชุมชนเท่านั้น ซึ่งอาจมีการแต่งตั้งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพียง 1 คน และ ผู้แทนท้องถิ่น 1 คน
อันเป็นกรอบขั้นต่ำ การวางกรอบจำนวนที่ชัดเจนว่าให้มีจำนวนผู้แทนชายฝั่งจำนวนเท่าใด จะเป็น
ประโยชน์ต่อคณะกรรมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ การออกเสียง

ในที่ประชุมและสะท้อนถึงความจริงใจในการรับฟังปัญหาของชุมชนคำนึงถึงสิทธิของชุมชนชายฝั่งมากขึ้น เพราะหากสัดส่วนผู้แทนผู้ทรงคุณวุฒิ และผู้แทนชุมชนน้อยเท่าใด ก็จะทำให้ได้ข้อมูลจากท้องถิ่นน้อยลงเท่านั้น กรอบความคิดของคณะกรรมการบริหาร คณะกรรมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ จึงเป็นกรอบความคิดของในแง่มุมมองของข้าราชการประจำ ซึ่งเป็นคณะกรรมการ โดยตำแหน่ง ความรู้สึกนึกคิดและเจตจำนงของประชาชนท้องถิ่นชายฝั่งทะเล จึงไม่อาจสะท้อนออกมาเป็นนโยบายได้อย่างชัดเจน

เมื่อพิจารณาถึงการที่รัฐเปิดโอกาสให้ชุมชนชายฝั่งเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายในการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแล้ว การดังกล่าวสอดคล้องกับแนวคิดทฤษฎีการมีส่วนร่วมของชุมชน กล่าวคือ การที่รัฐเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมมากเท่าไร ก็จะทำให้การพัฒนาชุมชนนั้น สามารถเป็นไปได้อย่างสะดวกและสามารถดำเนินไปสู่เป้าหมายที่วางไว้ได้ ทั้งยังเป็นไปตามหลักสิทธิและเสรีภาพ ซึ่งเป็นหลักการทั่วไปเกี่ยวกับสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน

1.2 วาระคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มาตรา 6 บัญญัติว่า “กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสามปี

เมื่อครบกำหนดตามในวรรคหนึ่ง หากยังมีได้มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิขึ้นใหม่ ให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้น อยู่ในตำแหน่งเพื่อดำเนินงานต่อไป จนกว่ากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับตำแหน่งใหม่เข้ารับหน้าที่

กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระอาจได้รับการแต่งตั้งอีกได้ แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้”

ซึ่งบทบัญญัติตามมาตรา 6 นี้ นำไปใช้กับวาระของคณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัด ด้วยตามบทบัญญัติมาตรา 14 ภาพสะท้อนการวางกรอบเช่นนี้ มีผลทำให้ผู้ที่มีความรู้ความสามารถ มีประสบการณ์ ไม่สามารถอยู่ในวาระต่อเนื่อง ซึ่งการอยู่ในวาระยาวนานจะมองในมุมการเอื้อประโยชน์กับฝ่ายใดๆ นั้น อาจเป็นภาพในมุมหนึ่งเท่านั้น เพราะผู้ทรงคุณวุฒิ ไม่ได้อยู่ในสัดส่วนของข้าราชการประจำ อีกทั้งการแต่งตั้งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิคณะกรรมการ บริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ เกิดจากคณะรัฐมนตรี และผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นผู้แต่งตั้งผู้แทนภาคประชาชนหรือชุมชนชายฝั่งเข้าเป็นคณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัด จึงมีกระบวนการกลั่นกรองของภาครัฐอยู่ส่วนหนึ่งแล้ว ผู้ที่มีความรู้ความชำนาญ หรือที่เรียกว่าปราชญ์ชาวบ้านนับถึงปัจจุบัน หาได้ยากสำหรับผู้ที่มีความรู้และปัญหาอย่างถ่องแท้ในเรื่องชุมชนชายฝั่ง

และมีจำนวนน้อยมาก บุคคลเหล่านี้ เป็นกลไกเชื่อมระหว่างประชาชนท้องถิ่นทะเลชายฝั่งกับภาครัฐ ที่ควรทำงานต่อเนื่อง จากการกำหนดกรอบการดำรงตำแหน่งวาระละ 3 ปี ไม่เกิน 2 วาระ อาจไม่เกิดความต่อเนื่องกับงานอนุรักษ์ วางแผน การใช้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ยั่งยืน เพราะนโยบาย ภาครัฐ หรือการกระทำของเอกชนที่ได้กระทำลงอาจไม่เกิดผลว่าเป็นประโยชน์ รังผลกระทบให้เห็น ได้ภายใน 6 ปี การที่วางกรอบการดำรงในตำแหน่งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ในส่วนของ คณะกรรมการนโยบายและแผนบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ และผู้แทน ภาคประชาชนหรือชุมชนชายฝั่ง ในส่วนของจังหวัดชายทะเล จึงไม่ควรถูกจำกัดกรอบวาระการทำงาน แต่ควรพิจารณาจากผลการทำงานเชิงประจักษ์ตัวอื่นประกอบ

ซึ่งหากจะมองในมุมมองของกฎหมายว่า ถ้ามีการวางกรอบของคณะกรรมการบริหาร จัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ในส่วนของผู้ทรงคุณวุฒิที่มาจากตัวแทนชุมชนชายฝั่ง ไว้เกินกว่า 3 ปี หรืออาจจะมีวาระที่ยาวนานกว่าที่พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากร ทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 ได้กำหนดไว้ เป็นการที่เอื้อต่อผลประโยชน์หรืออีกนัยหนึ่ง อาจเป็น การเอื้อต่อการวางนโยบายที่เป็นการทุจริตให้พวกพ้อง แต่เมื่อพิจารณาแล้ว สักส่วนของตัวแทน ผู้ทรงคุณวุฒิที่เข้ามา มีจำนวนน้อยกว่าข้าราชการประจำ การจะดำเนินการใดๆ ที่จะเป็นการทุจริต ย่อมดำเนินการได้ยาก เนื่องจากจำนวนที่มีน้อย เสี่ยงน้อย หากต้องมีการเสนอนโยบายและ โทหวาดออกเสียงอะไรต่างๆ แต่หากมองมุมกลับกันที่จะเป็นประโยชน์ต่อรัฐ ต่อทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง บุคคลที่เรียกว่าปราชญ์ชาวบ้านเหล่านี้ เป็นผู้ที่มิมีบทบาทสำคัญในการสะท้อนสิ่งที่เกิดขึ้น กับทรัพยากรที่พวกเขาเหล่านั้น ใช้ชีวิตอยู่มาก่อนชีวิต ความรัก และห่วงเห่นต่อทรัพยากรทางทะเล มีอยู่ในจิตสำนึกมากกว่าการที่จะเข้ามาเพื่อทุจริต และยังเป็น การส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งในปัจจุบัน ประเทศไทย และในหลายๆประเทศที่กำลังพัฒนา หรือพัฒนาแล้ว ได้หันมาให้ความสำคัญในเรื่องนี้มากขึ้น เนื่องจากปัจจุบันรัฐที่ปกครองโดยระบอบประชาธิปไตย ส่วนใหญ่ มีการส่งเสริมในเรื่องของสิทธิและเสรีภาพที่ต้องการให้ประชาชนเข้ามา มีบทบาทเพื่อพัฒนา ประเทศมากขึ้น

และหากเปรียบเทียบกับกฎหมายไทยในส่วนของวาระการดำรงตำแหน่ง ผู้วิจัยได้ ศึกษาถึงนัยแห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ก็พบว่า การกำหนดวาระ ในการดำรงตำแหน่งของคณะกรรมการชุดต่างๆ ก็มีกำหนดไว้ ซึ่งมากกว่า 3 ปี เช่นกัน อย่างเช่น

“มาตรา 196 ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา มีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี นับแต่ วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว”

“มาตรา 199 กรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ มีวาระการดำรงตำแหน่งหกปี นับแต่ วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว”

มาตรา 298 กรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ มีวาระการดำรงตำแหน่งเก้าปี นับแต่วันที่พระมหากษัตริย์ทรงแต่งตั้ง และให้ดำรงตำแหน่งได้เพียงวาระเดียว

โดยจะเห็นว่ากรรมการชุดต่างๆ ข้างต้น มาจากการแต่งตั้ง และมีวาระการดำรงตำแหน่งที่ยาวนาน ซึ่งเจตนารมณ์ของกฎหมายที่กำหนดขึ้นมาเช่นนั้น ก็เพื่อการปฏิบัติงานให้เกิดความเป็นรูปธรรม และจำต้องอาศัยเงื่อนไขเวลาเข้ามาเป็นส่วนที่จะเป็นตัวขับเคลื่อน ผู้วิจัยมีความคิดเห็นว่าการเข้ามาดำรงตำแหน่งอะไรก็แล้วแต่ หากมีความจำเป็นและเจตนารมณ์ที่มุ่งหมายเพื่อให้เป็นประโยชน์ต่อส่วนรวมหรือประโยชน์สาธารณะแล้ว การกำหนดวาระที่มีระยะเวลานาน ย่อมกระทำได้ตามวาระงานที่สมควรจะเป็น และสานต่อให้สำเร็จลุล่วง

ผู้วิจัยได้ศึกษาในส่วนของประเทศฟิลิปปินส์ ซึ่งเป็นประเทศที่มีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยในรูปแบบสาธารณรัฐ โดยรัฐบาลฟิลิปปินส์ในสมัยประธานาธิบดีเฟอร์ดินานด์ มาร์กอส ได้จัดทำประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม (Philippine Environment Code, PRESIDENTIAL DECREE NO. 1152) ขึ้น โดยกำหนดแนวทางในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ให้อยู่ภายใต้บทบัญญัติเดียวกัน เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม ทั้งนี้ ประมวลกฎหมายดังกล่าว ได้กำหนดแนวทางในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมและแนวทางในการบำรุงรักษาสีน้ำเงินให้มนุษย์สามารถอยู่ร่วมกับสิ่งแวดล้อมหรืออาศัยประโยชน์จากสิ่งแวดล้อมอย่างมีคุณภาพมากที่สุด และอย่างยั่งยืน โดย Philippine Environment Code ได้กำหนดเงื่อนไขของการทำประมงและทรัพยากรทางน้ำไว้ใน Chapter I Fisheries and Aquatic Resources มาตราที่ 26 ว่าด้วยการบริหารจัดการนโยบายทางการประมงและทรัพยากรทางน้ำ โดยในมาตราดังกล่าว กำหนดให้ “รัฐบาลแห่งชาติผ่านกรมทรัพยากรธรรมชาติ มีหน้าที่ จะต้องสร้างระบบการแสวงหาผลประโยชน์ทางการประมงและจากทรัพยากรทางน้ำที่มีเหตุผลในดินแดนของฟิลิปปินส์ และต้องส่งเสริมให้ประชาชนที่อยู่ในพื้นที่ มีส่วนร่วมที่จะรักษาและหรือเพิ่มการผลิตที่เหมาะสมและต่อเนื่อง เช่นเดียวกัน” จะเห็นว่า ประเทศฟิลิปปินส์ได้ให้ความสำคัญในเรื่องของการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีบทบาทในการจัดการทรัพยากรทะเล ทำให้คนและธรรมชาติอยู่ร่วมกันได้อย่างสมดุล

ประเทศสหรัฐอเมริกา มีหน่วยงานที่ดูแล และรับผิดชอบเรื่องทรัพยากรธรรมชาติ กรมที่ดินและทรัพยากรธรรมชาติ (DLNR) และมีสำนักงานอนุรักษ์และชายฝั่งทะเล (OCCL) มีหน้าที่รับผิดชอบในการจัดการทรัพยากรชายฝั่ง ก็ได้ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชนในการดำเนินโครงการต่างๆ ที่ได้ให้ประชาชนเข้ามามีส่วนในการดำเนินการด้วย ทั้งนี้ ศึกษาในมลรัฐฮาวาย ซึ่งเป็นรัฐหนึ่งของอเมริกา ก็พบว่า เป็นรัฐที่มีพื้นที่ติดกับชายฝั่งทะเล มีการจัดการทางทะเล

โดยการสนับสนุน “การมีส่วนร่วมของประชาชน” และมีการเสริมสร้างกระบวนการทางกฎหมายในสวาท กฎระเบียบ และขั้นตอนสำหรับการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้อย่างชัดเจน

รวมทั้งรัฐบาลประเทศเยอรมนี ก็ให้ความสำคัญกับการอนุรักษ์และรักษาสิ่งแวดล้อม จนกลายเป็นค่านิยมของชาติ อีกทั้งมีพรรคการเมืองที่ส่งเสริมการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมมาอย่างยาวนาน และมีมาตรการต่างๆ ที่สนับสนุนเอกชนให้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการสิ่งแวดล้อมอย่างจริงจัง โดยการจัดการสิ่งแวดล้อมจะเป็นลักษณะการกระจายอำนาจตัดสินใจลงสู่หน่วยงานท้องถิ่น ทั้งนี้ เพื่อให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการและร่วมตัดสินใจเพื่อปลูกสร้างจิตสำนึกที่ดีต่อการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม

ทั้งนี้ เมื่อพิจารณาถึง การมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารและขับเคลื่อนการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่ผู้เขียนต้องการสื่อให้เห็น และต้องการให้พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ให้ความสำคัญในเรื่องนี้มากขึ้น คือ มีความต้องการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง โดยการกำหนดจำนวนสัดส่วนและวางกรอบวาระการดำรงตำแหน่งเพิ่มเติม ในส่วนของผู้ทรงคุณวุฒิที่มาจากตัวแทนชุมชนชายฝั่ง แต่กระนั้น หากมีการเพิ่มเติมในส่วนดังกล่าว ก็มีความจำเป็นที่จะต้องตั้งคณะกรรมการ หรือมีเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารจากหน่วยงานเข้าไปตรวจสอบเรื่องการปฏิบัติการของผู้แทนชุมชนชายฝั่งเหล่านี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักการ Checks and Balances

2. มาตรการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement)

2.1 บทนิยาม

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มาตรา 3 บัญญัติว่า ในพระราชบัญญัตินี้ “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” หมายความว่า สิ่งที่มีอยู่หรือสิ่งที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติในบริเวณทะเลชายฝั่ง รวมถึงพืชมังคผล ป่าชายเลน ป่าชายหาด หาด ที่ชายทะเล เกาะ หมู่เกาะ ปะการัง ดอนหอย ฟันและสัตว์ทะเลหรือสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้น เพื่อประโยชน์แก่ระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง เช่น ปะการังเทียม แนวคลื่น และการป้องกันกัดเซาะชายฝั่ง ”

เมื่อพิจารณาถึง บทนิยามคำว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 แล้ว จะเห็นว่านิยามบัญญัติถึงเรื่องทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ที่มีทั้งตัวทรัพยากรที่แท้จริงและ

ทั้งทรัพยากรที่มนุษย์สร้างขึ้น แต่หากมองให้ลึกลงไปกว่านั้น จะทราบว่า กฎหมายได้กำหนดอธิบาย ความและยกตัวอย่างไว้อย่างแคบเท่านั้น หากเกิดปัญหา หรือเกิดข้อพิพาทขึ้น ในเรื่องของการตีความ และขยายความในส่วนตัวทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเหล่านี้ จะแก้ไขอย่างไร

ซึ่งผู้วิจัยได้สัมภาษณ์ผู้บริหารของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ในเรื่องของ บทบัญญัติมาตรา 3 คำว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” โดยท่านได้ให้ทัศนะสอดคล้องกับที่ ผู้วิจัยได้ทำการศึกษา คือ บทนิยามยังไม่มีความชัดเจนเท่าที่ควร จำต้องตีความในเรื่องความหมาย แห่งทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ว่ามีอะไรบ้าง อันไหนใช่ หรือไม่ใช่ แล้วใครจะเป็นผู้กำหนด หรือตัดสินในความไม่ชัดเจนเหล่านี้ เนื่องจากทัศนะ และมุมมองของแต่ละคนย่อมมีความคิดเห็น ที่แตกต่างกัน

ดังนั้น บทนิยามดังกล่าว ควรจะมีการเพิ่มเติมในส่วนที่อาจจะมีปัญหาในอนาคต ผู้วิจัยได้ศึกษาจากกฎหมายที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรทางทะเล อย่างเช่น พระราชบัญญัติ การประมง พุทธศักราช 2490

“มาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติการประมง พุทธศักราช 2490

(6) “บ่อล่อสัตว์น้ำ” หมายความว่า ที่ล่อสัตว์น้ำเพื่อประโยชน์ในการทำการ ประมง ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(7) “บ่อเลี้ยงสัตว์น้ำ” หมายความว่า ที่เลี้ยงสัตว์น้ำ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(13) “เครื่องมือในพิภด” หมายความว่า เครื่องมือทำการประมง ซึ่งระบุชื่อ ลักษณะ หรือวิธีใช้ไว้ในกฎกระทรวง”

จะเห็นว่าในตัวของพระราชบัญญัติ ไม่สามารถกำหนดทุกสิ่งอย่างไว้ในนั้นได้ แต่เราสามารถขยายความไว้ในกฎกระทรวง หรือกฎหมายลูกอื่นๆ ซึ่งจะเป็นการขยายความเพิ่มเติม ทำให้ง่ายต่อการตีความ หรือหากสิ่งแวดล้อมหรือสภาพการณ์ของสิ่งเหล่านั้น มีการเปลี่ยนแปลงไป เราสามารถแก้ไขกฎกระทรวงได้ง่ายกว่าพระราชบัญญัติ หรืออาจให้อำนาจอธิบดีมีอำนาจในการออก ประกาศกำหนด

2.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มาตรา 24 บัญญัติว่า “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ ดังต่อไปนี้

(1) เข้าไปในสถานที่ใดๆ ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้น หรือพระอาทิตย์ตก หรือ ในเวลาทำการของสถานที่นั้น เพื่อตรวจสอบและควบคุมให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ตรวจสอบสถานที่หรือยานพาหนะใด ในระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นหรือพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น ในกรณีมีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่า หากเนินช้าจะเอาหมายค้นมาได้จะมีการยกย้าย ชุกซ่อน ส่ง หรือนำออกนอก ราชอาณาจักร หรือทำลายทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

(3) ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน หรือวัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

(4) สั่งให้บุคคลใดๆ ออกนอกเขตพื้นที่ ตามมาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 21 หรือ มาตรา 22 หรืองดเว้นการกระทำใด อันเป็นการฝ่าฝืนมาตราดังกล่าว

เมื่อตรวจค้น หรือยึดหรืออายัด ตาม (2) หรือ (3) แล้ว ถ้ายังดำเนินการไม่แล้วเสร็จ จะกระทำต่อไปในเวลากลางคืน หรือนอกเวลาทำการของสถานที่นั้นก็ได้

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง ให้บุคคลที่เกี่ยวข้อง อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามสมควร”

จากบทบัญญัติดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่าอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ถูกจำกัด ไว้เฉพาะตามมาตรา 24 (1) - (4) เท่านั้น ยังขาดในส่วนที่เป็นเรื่องสำคัญๆ หลายประการที่จะส่งผลกระทบต่อ การปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ให้สำเร็จ ลุล่วง เป็นมีประสิทธิภาพที่สุด ดังจะเห็นว่ายังขาดอำนาจ ดังต่อไปนี้

2.2.1 อำนาจในการเรียกบุคคลใดมาชี้แจง หรือส่งเอกสาร ตามหลักการของ กฎหมายปกครอง คือ การรับฟังทุกฝ่าย ซึ่งการออกคำสั่งใดๆ ของฝ่ายรัฐ ที่จะมีผลกระทบต่อภาพรวม ของสังคม เพื่อประโยชน์ต่อการอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ควรมีข้อมูลอย่างครบถ้วน เพื่อประกอบการออกคำสั่งหรือยกเลิกคำสั่งที่ออกไว้แล้ว โดยผู้เกี่ยวข้องต้องอำนวยความสะดวก แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งหากพิจารณาตามมาตรา 17 วรรคแรก แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหาร จัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 จะเห็นได้ว่าในกรณีที่ปรากฏว่าบุคคลใด ก่อให้เกิด ความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย มีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้น ระงับการกระทำหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากร ทางทะเลและชายฝั่งเป็นการชั่วคราว และมาตรา 17 วรรคท้าย กำหนดให้ในกรณีที่หน่วยงาน ที่รับผิดชอบหรือที่เกี่ยวข้องหรือกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ได้ดำเนินการแก้ไขหรือ บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น หรือเมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ได้ระงับสิ้นไปแล้ว ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย ยกเลิกคำสั่งที่ออกไว้

ซึ่งจะทำให้เห็นภาพชัดว่า อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย มีอำนาจในการสั่ง และอำนาจในการสั่งยกเลิก การกระทำหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อทรัพยากรทางทะเล

และชายฝั่ง ดังนั้น การได้มาซึ่งข้อมูลจากบุคคลหรือเอกสารที่ครบถ้วน จึงเป็นสิ่งที่ควรให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกหรือสั่งไว้เป็นพิเศษเพื่อคุ้มครองสาธารณะ อย่างไรก็ตาม เราอาจพิจารณาเปรียบเทียบกับพระราชบัญญัติอื่นๆ ที่มีหลักการคุ้มครองสาธารณะหรือภาพรวมของสังคมอื่นๆ เช่น พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.2558 มาตรา 73 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจดังต่อไปนี้ (1) มีหนังสือเรียกผู้รับอนุญาต กรรมการ ผู้จัดการ บุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการหรือพนักงานของผู้รับอนุญาตที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งเอกสารหรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาเพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ...”

พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิงพ.ศ.2542 ซึ่งมีเจตจำนงเพื่อคุ้มครองดูแลการประกอบกิจการ น้ำมันเชื้อเพลิง ก๊าซปิโตรเลียมเหลวและก๊าซธรรมชาติของผู้ได้รับสัมปทานหรือผู้ได้รับใบอนุญาตประกอบกิจการควบคุมให้มีความปลอดภัยแก่สังคม ซึ่งพระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิงฯ มาตรา 53 (4) กำหนดให้เพื่อให้การปฏิบัติตามพระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิงฯ ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจ มีหนังสือเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสารหรือวัตถุใดมาเพื่อประกอบการพิจารณา อีกทั้ง พระราชบัญญัติการค้าน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2543 ซึ่งมีเจตจำนงควบคุมการค้าน้ำมันของผู้ค้าน้ำมันต่างๆ ให้เป็นไปตามกฎหมาย ดังปรากฏใน มาตรา 31(6) วางหลักกฎหมาย เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบว่ามีการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติการค้าน้ำมันเชื้อเพลิงฯ ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจสั่งให้ผู้ค้าน้ำมันหรือผู้ขนส่งน้ำมันแสดงบัญชี เอกสาร และหลักฐานต่างๆ เกี่ยวกับน้ำมันเชื้อเพลิง เป็นต้น

ดังนั้น จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายอื่นๆ ที่ตราไว้เพื่อประโยชน์แห่งรัฐ และใช้ในการควบคุมการกระทำของเอกชนที่อาจส่งผลกระทบต่อภาพรวมของสังคม ได้วางกรอบอำนาจในการเรียกบุคคลหรือเอกสาร มาประกอบการพิจารณาสั่งการตามอำนาจหน้าที่ ซึ่งหากพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกบุคคลมาให้ถ้อยคำหรือให้ส่งเอกสารหรือวัตถุใด มาเพื่อการประกอบการพิจารณา ออกคำสั่งหรือยกเลิกคำสั่ง ตามกรอบกฎหมายจะทำให้การออกคำสั่งนั้นๆ จะมีข้อมูลที่ครบถ้วนยิ่งขึ้น เป็นไปตามหลักการทั่วไปของกฎหมายปกครอง ในการรับฟังทุกฝ่ายอย่างรอบคอบในการออกคำสั่งทางปกครอง

2.2.2 อำนาจในการยึดอายัดทรัพย์สินที่อาจก่อให้เกิดการกระทำผิด หรือส่งผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

หากพิจารณาตามหลักกฎหมาย มาตรา 24 (3) ซึ่งให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดหรืออายัดทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

จากถ้อยคำตามตัวบทดังกล่าว เป็นความไม่ชัดเจนของบทกฎหมาย ทำให้ผู้ปฏิบัติเกิดความไม่ชัดเจนในการปฏิบัติ มีปัญหาด้านการตีความ เพราะทำให้เกิดความเข้าใจตามตัวอักษรว่า

- 1) พนักงานเจ้าหน้าที่
- 2) มีอำนาจยึดหรืออายัด
- 3) ทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสาร
- 4) ที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์

ในการตรวจสอบ หรือดำเนินคดี

ซึ่งจากถ้อยคำดังกล่าว มุ่งเน้นเป็นที่ทรัพย์สิน หรือวัตถุ เอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี จึงทำให้เกิดปัญหาว่า ทรัพย์สิน วัตถุ เอกสารในการกระทำที่ยังไม่ได้พบกระทำความผิดชัดเจน หรือยังไม่ได้กระทำความผิดชัดเจน จับสามารถยึดหรืออายัดตามบทมาตรานี้ได้หรือไม่ เช่น พนักงานเจ้าหน้าที่พบการกระทำการขุดลอกพื้นที่ด้วยเครื่องจักรกลในพื้นที่ใดๆ หรือพื้นที่คาบเกี่ยวที่มีการออกกฎกระทรวงไว้แล้วหรือไม่ อันต้องสงสัยว่ามีการกระทำที่อาจกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง อันไม่แน่ชัดว่าได้มีการกระทำความผิดหรือเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือในกรณีมีการขนย้ายอุปกรณ์ เครื่องมือใดๆ เพื่อเข้ากระทำการใดๆ ในพื้นที่ชายฝั่งทะเลหรือป่าชายเลน หรือจะกระทำความผิดให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ซึ่งหากเน้นซ้ำ ให้มีการกระทำความผิดก่อน หรือให้กระทำการใดๆ เช่น ขุด ลอก เผ้วถาง ถมเปลี่ยนแปลงสภาพ อาจส่งผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งไปแล้ว ยกที่จะแก้ไข ดังนั้น ข้อความตามบทกฎหมายนี้ จึงอาจไม่ครอบคลุมชัดเจนในทางปฏิบัติและอาจส่งผลต่อการตีความได้ในการยึดอายัดทรัพย์สิน วัตถุ เอกสาร เครื่องมือต่างๆ ไว้ในกรณีมีข้อสงสัยว่าอาจมีการกระทำความผิด เพราะทรัพยากรอาจจะถูกทำลายไปก่อน ยกที่จะให้เวลาอันสั้นที่จะฟื้นฟูแก้ไข

กรณีเช่นนี้ หากพิจารณาตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 46 “ถ้าความปรากฏแก่ศาลตามข้อเสนองานของพนักงานอัยการว่า ผู้ใดจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น หรือจะกระทำการใดให้เกิดความเสียหายแก่ สิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ ตามกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ ในการพิจารณาคดีความผิดใด ไม่ว่าศาลจะลงโทษผู้ถูกฟ้องหรือไม่ก็ตาม เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อว่าผู้ถูกฟ้องน่าจะก่อเหตุร้ายให้เกิดภัยอันตรายแก่บุคคลหรือทรัพย์สินของผู้อื่น หรือจะกระทำให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติตามกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ ให้ศาลมีอำนาจที่จะสั่งให้ผู้นั้นให้ทำประกันทัณฑ์ บน โดยกำหนดจำนวนเงินไม่เกินกว่าห้าหมื่นบาทว่าผู้นั้นจะไม่ก่อเหตุร้ายหรือจะไม่กระทำความผิดดังกล่าวตลอดเวลาที่ศาลกำหนด แต่ไม่เกินสองปี และจะสั่งให้มีประกัน

ด้วยหรือไม่ก็ได้” จะเห็นได้ว่าจากบทกฎหมายนี้ แม้ยังไม่มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น แต่ได้ความเพียงว่า จะกระทำการใดให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมทรัพยากรธรรมชาติ ศาลสามารถสั่งให้ผู้นั้น ทำประกันพันช์บนได้

ซึ่งหากพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 บัญญัติกฎหมายให้ครบคลุม จะเกิดผลในทางปฏิบัติอย่างยิ่ง

2.2.3 อำนาจในการยึด หรือริบ สิ่งของที่ได้ใช้ มีไว้เพื่อใช้ หรือจะใช้ในการก่อความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งของอธิบดี หรือผู้เปรียบเทียบหรือศาล

ในการกระทำความผิดของผู้ซึ่งทำให้ทรัพยากรทางทะเลได้รับความเสียหายแน่นอนว่า การทำให้เกิดการเสียหายขึ้นนั้น จำเป็นต้องมีอุปกรณ์อย่างใดอย่างหนึ่ง ในการประกอบการกระทำความผิด อย่างเช่น การที่เรือประมงทอดสมอเรือในแนวปะการัง ทำให้ทรัพยากรปะการังโดนสมอเรือครูด ได้รับความเสียหาย ปะการังเกิดการแตกหัก เป็นแนวยาว ดังนี้ อุปกรณ์ที่ใช้ในการกระทำความผิด คือ เรือประมง จึงเห็นควรให้อำนาจอธิบดีหรือผู้เปรียบเทียบ หรือศาล ในการริบเครื่องมือ อุปกรณ์ใดๆที่ได้ใช้ในการกระทำความผิด ที่เป็นการทำลายทรัพยากรทางทะเล โดยให้ตกเป็นของแผ่นดินในคดีที่อยู่ในอำนาจเปรียบเทียบ ไม่ว่าจะเป็กรรมติหรือผู้กระทำความผิดหรือไม่ก็ตาม และให้อำนาจศาล ในการริบเครื่องมืออุปกรณ์ ที่ใช้ จะใช้ มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็กรรมติหรือผู้กระทำความผิดหรือจำเลยหรือไม่ก็ตาม การขอคืนทรัพย์สินของบุคคลภายนอก ซึ่งอ้างว่าไม่เกี่ยวข้อง หรือไม่รู้เห็นกับการกระทำความผิด ให้ผู้มีกรรมสิทธิ์หรือผู้เกี่ยวข้องร้องขอต่อศาล ภายใน 3 เดือน นับแต่วันเปรียบเทียบ หรือให้ร้องขอต่อศาลที่พิจารณาคดีนั้น ก่อนศาลมีคำพิพากษา ให้การระงับฟ้องคดีแก่ผู้ร้องว่าไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำความผิดนั้น อย่างเช่น การริบทรัพย์สินของกลางในคดียาเสพติด ซึ่งเป็นคดีที่สร้างความเสียหายให้กับรัฐ และเศรษฐกิจของชาติ ตามมาตรา 30 พระราชบัญญัติมาตรการในการปราบปรามผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด พ.ศ. 2534 “มาตรา 30 บรรดาเครื่องมือ เครื่องใช้ ยานพาหนะ เครื่องจักรกล หรือทรัพย์สินอื่นใด ที่ใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด หรือใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้รับผลในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติดหรือมีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิดเกี่ยวกับยาเสพติด ให้ริบเสียทั้งสิ้นไม่ว่าจะมีผู้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่ก็ตาม

ให้พนักงานอัยการยื่นคำร้องต่อศาลที่พิจารณาคดีนั้น เพื่อขอให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินตามวรรคหนึ่ง และเมื่อศาลสั่งรับคำร้องแล้วให้ศาลสั่งให้ประกาศในหนังสือพิมพ์ที่มีจำหน่ายแพร่หลายในท้องถิ่นสองวันติดต่อกัน เพื่อให้บุคคลซึ่งอาจอ้างว่าเป็นเจ้าของทรัพย์สินมายื่นคำร้องขอเข้ามาในคดีก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง ทั้งนี้ ไม่ว่าคดีดังกล่าวจะปรากฏตัวบุคคลซึ่งอาจเชื่อได้ว่าเป็นเจ้าของหรือไม่ก็ตาม

ในกรณีที่ไม่มีผู้ใดอ้างตัวเป็นเจ้าของก่อนศาลชั้นต้นมีคำพิพากษาหรือคำสั่ง หรือในกรณีที่ปรากฏเจ้าของ แต่เจ้าของไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่าตนไม่มีโอกาสทราบหรือไม่มีเหตุอันควรสงสัยว่าจะมีการกระทำความผิด และจะมีการนำทรัพย์สินดังกล่าวไปใช้ในการกระทำความผิด หรือได้ใช้เป็นอุปกรณ์ให้ได้รับผลในการกระทำความผิด หรือมิใช่เพื่อใช้ในการกระทำความผิด ให้ศาลสั่งริบทรัพย์สินดังกล่าวได้ เมื่อพ้นกำหนดสามสิบวัน นับแต่วันที่เริ่มประกาศในหนังสือพิมพ์รายวัน ตามวรรคสอง”

จะเห็นว่า หากเกิดการกระทำความผิดแล้ว ทรัพย์สินที่ใช้หรือจะใช้ในการกระทำความผิด และทรัพย์สินนั้นมีค่าในตัวของมันเอง จะทำให้ผู้กระทำ เกิดความเกรงกลัว และมีความยังคิดมากขึ้น หากจะทำผิดกฎหมาย อย่างเช่น ผู้ประกอบการที่เป็นเรือประมง หากกระทำความผิดแล้ว ต่อมาเรือที่ใช้ในการทำมาหากินถูกริบ ก็จะทำให้ชาวประมงขาดเครื่องมือในการทำมาหากิน หรือ หากเป็นเรือท่องเที่ยวที่ทอดสมอเรือ โดยทำให้ทรัพย์สินการประมงเสียหาย แล้วเรือถูกริบ ผู้เขียนคิดว่า การที่ทรัพย์สินที่ใช้ในการกระทำความผิดถูกริบไป จะทำให้ผู้กระทำเกิดความยังคิดมากขึ้น เพราะตัวทรัพย์สินที่มีมูลค่าสูง การที่จะกระทำความผิดสักครั้งหนึ่ง จำต้องกลับมาทบทวนถึงผลเสียที่จะเกิดขึ้น ดังนั้น พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 จึงควรบัญญัติถึงอำนาจการยึด หรือริบสิ่งของที่ได้ใช้ มิใช่เพื่อใช้ หรือจะใช้ในการก่อความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง โดยการกำหนดเงื่อนไข ของการยึด หรือริบทรัพย์สินไว้ให้ชัดเจนในเครื่องของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจ

2.2.4 อำนาจในการสั่งให้เคลื่อนย้ายสิ่งของ วัสดุ เครื่องมือ หรือแก้ไขความเสียหาย

เบื้องต้น

จากพฤติการณ์แนวโน้มการกระทำของผู้กระทำผิด มักมีการใช้เครื่องมือ วัสดุ อุปกรณ์ต่างๆ กระทำต่อสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง โดยอาจเป็นเครื่องมือ เครื่องจักรขนาดใหญ่ จากการพิจารณาพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่ปรากฏอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการสั่งให้เคลื่อนย้ายสิ่งของ เครื่องมือ หรือวัสดุของผู้ที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หรือผู้กระทำการใดๆ อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง การให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ จะส่งผลถึงอำนาจการบังคับใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองทรัพยากรทางทะเล แต่การดำเนินการ เคลื่อนย้ายสิ่งของ เครื่องมือ วัสดุนั้นๆ ย่อมมีค่าใช้จ่าย จึงควรวางกรอบเรื่องค่าใช้จ่ายในการดำเนินการไว้ ดังเช่น พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2542 มาตรา 54 บัญญัติว่า “ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่พบว่า ผู้ใดฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือตามเงื่อนไขที่ผู้อนุญาตกำหนด ตามมาตรา 22 หรือผู้รับสัมปทานผู้ใดฝ่าฝืน หรือไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือตามที่กำหนด

ในสัมปทาน หรือการดำเนินกิจการมีสภาพที่อาจก่อให้เกิดเหตุเดือดร้อนรำคาญ ความเสียหาย หรืออันตรายที่จะมีผลกระทบต่อบุคคล สัตว์ พืช ทรัพย์ หรือสิ่งแวดล้อม ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งให้ผู้นั้นระงับการกระทำที่ฝ่าฝืนหรือแก้ไขหรือปรับปรุง หรือปฏิบัติให้ถูกต้องหรือเหมาะสม ภายในระยะเวลาที่กำหนดก็ได้” และมาตรา 55 บัญญัติว่า “ในกรณีที่ผู้ประกอบกิจการควบคุม ตามมาตรา 17 ไม่แก้ไข หรือปรับปรุงหรือปฏิบัติให้ถูกต้องตามคำสั่งตามมาตรา 54 ภายในเวลาที่กำหนด ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจสั่งห้ามประกอบกิจการต่อไปหรือให้ผู้อนุญาตเพิกถอน ใบอนุญาต แล้วแต่กรณี และถ้าน้ำมันเชื้อเพลิงที่มีอยู่มีปริมาณมากกว่าที่จะมีไว้ในครอบครองหรือที่ได้รับอนุญาตหรืออาจก่อให้เกิดอันตรายขึ้นได้ ก็ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดำเนินการอย่างหนึ่ง อย่างใดดังต่อไปนี้

1) สั่งให้ผู้ประกอบกิจการขนย้ายน้ำมันเชื้อเพลิงทั้งหมดหรือบางส่วนไปไว้ยังสถานที่ที่ปลอดภัย ภายในระยะเวลาที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนด

2) ในกรณีจำเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่อาจเข้าดำเนินการขนย้ายน้ำมันเชื้อเพลิง หรือมอบหมายให้บุคคลอื่น ดำเนินการขนย้ายน้ำมันเชื้อเพลิงนั้น และนำไปเก็บรักษาไว้ ณ สถานที่ที่ปลอดภัยก็ได้ ในกรณีเช่นนี้ ผู้ประกอบกิจการต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการขนย้ายและการเก็บรักษานั้น ตามจำนวนที่จ่ายจริงรวมกับเบี้ยปรับในอัตราร้อยละสามสิบต่อปีของเงินจำนวนดังกล่าว”

จากบทบัญญัติดังกล่าว จะเห็นได้ว่า พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง ฯ ที่มีความมุ่งหมายให้การคุ้มครองสาธารณะ โดยให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการสั่งการผู้ประกอบกิจการ ระงับแก้ไข ปรับปรุง การดำเนินกิจการมีสภาพที่อาจก่อให้เกิดเหตุเดือดร้อนรำคาญ ความเสียหาย หรืออันตรายที่จะมีผลกระทบต่อบุคคล สัตว์ พืช ทรัพย์ หรือสิ่งแวดล้อม มีอำนาจสั่งขนย้ายน้ำมัน ภายในระยะเวลาที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนด และกรณีมีความจำเป็นพนักงานเจ้าหน้าที่อาจเข้าดำเนินการขนย้ายน้ำมันเชื้อเพลิงหรือมอบหมายให้บุคคลอื่น ดำเนินการขนย้ายน้ำมันเชื้อเพลิงนั้น ได้ โดยผู้ประกอบกิจการต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการขนย้ายและการเก็บรักษานั้น พร้อมมีเบี้ยปรับ ดังกล่าวข้างต้นด้วย

กรณีเช่นนี้ ในปัจจุบันพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากร ทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังมิได้บัญญัติถึงอำนาจดังกล่าวไว้ ซึ่งหากให้อำนาจพนักงาน เจ้าหน้าที่ไว้ จะเกิดผลในการควบคุม คุ้มครองดูแลทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

2.2.5 อำนาจบังคับและบทกำหนดโทษของผู้จัดขวาง หรือ ไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการตามอำนาจกฎหมาย

สืบเนื่องจากเหตุผลความจำเป็นในการให้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้เกิดผลทางด้านการบังคับใช้กฎหมายอย่างเด็ดขาด เนื่องจากการอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เป็นเรื่องสำคัญของสังคมส่วนรวม การกำหนดความผิดของผู้จัดขวางให้มีโทษสูงกว่าการจัดขวางเจ้าหน้าที่ตามปกติ แม้ประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138 วางหลักกฎหมายให้ ผู้ที่ต่อสู้อหรือจัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามกฎหมายต้อง ได้รับโทษก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากหลักกฎหมายตามประมวลกฎหมายอาญานี้ ต้องเป็นการต่อสู้อหรือจัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติการตามกฎหมายเท่านั้น หากได้หมายรวมถึงการไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่

เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติส่งเสริมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.258 มาตรา 24 วรรคท้าย แม้วางหลักกฎหมายว่าในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ให้ผู้เกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามสมควรก็ตาม แต่การวางบทกำหนดโทษหรือการกระทำที่เป็นความผิด ในเรื่องของการคุ้มครองการใช้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ คงปรากฏตามมาตรา 28 เพียงว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่กำหนดตามมาตรา 18 มาตรา 20 หรือมาตรการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่งที่กำหนดไว้ตามมาตรา 21 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 24 (4) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ” ซึ่งเป็นการคุ้มครองบังคับ มาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 21 และเรื่องอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการออกนอกพื้นที่หรืองดเว้นการกระทำเท่านั้น หากได้หมายรวมถึง การไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ในการเข้าตรวจสถานที่ ยานพาหนะ ยึดอายัด ทรัพย์สินวัตถุ สิ่งของด้วยแต่อย่างใด การวางบทกฎหมายเช่นนี้ อาจส่งผลกระทบต่อการทำงานหรือการปฏิบัติหน้าที่ให้บรรลุผล ทั้งนี้ หากพิจารณาตามพระราชบัญญัติที่เกี่ยวข้องระหว่างการคุ้มครองปกป้องอำนาจรัฐสิทธิชุมชนกับสิทธิของเอกชน ซึ่งบัญญัติเรื่องการคุ้มครองเจ้าหน้าที่ในฐานะผู้กระทำแทนรัฐ ใ้ยังผลในทางปฏิบัติไว้เช่น พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.2558 มาตรา 73 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้ (1) มีหนังสือเรียกผู้รับอนุญาต กรรมการ ผู้จัดการ บุคคลผู้มีอำนาจในการจัดการหรือพนักงานของผู้รับอนุญาตที่เกี่ยวข้องมาให้ถ้อยคำ หรือให้ส่งเอกสาร หรือหลักฐานที่เกี่ยวข้องมาเพื่อประกอบการพิจารณาดำเนินการตามพระราชบัญญัตินี้ ... (6) เก็บตัวอย่างสัตว์น้ำหรือผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ หรือวัตถุใดๆ เพื่อนำไปตรวจสอบหรือตรวจวิเคราะห์ เพื่อตรวจสอบและควบคุมตามพระราชบัญญัตินี้ ... (7) ยึดหรืออายัดสัตว์น้ำหรือผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ ที่มีเหตุอันควรสงสัยว่าเป็นสัตว์น้ำหรือผลิตภัณฑ์สัตว์น้ำ ที่ห้ามมิให้ผู้ใดมิไว้ในครอบครอง ตามมาตรา 33 ... (8) ยึดหรืออายัดยา เคมีภัณฑ์ หรือสารอันตรายอื่นใดที่มีเหตุอันควร

สงสัยว่าเป็นยา เคมีภัณฑ์หรือสารอันตรายที่ใช้ หรือจะใช้ในการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนข้อห้าม ตามมาตรา 50(4)...” และมาตรา 97 “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามหนังสือเรียกของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ออก ตามมาตรา 73(1) หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 73 วรรคห้า ต้องระวางโทษ...”

พระราชบัญญัติการขุดดินถมดิน พ.ศ.2543 มาตรา 30 บัญญัติว่า “พนักงาน เจ้าหน้าที่ มีอำนาจเข้าไปตรวจสอบสถานที่ที่มีการขุดดิน ตามมาตรา 17 หรือการถมดินตามมาตรา 26 ว่าได้ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ หรือกฎกระทรวง หรือข้อบัญญัติท้องถิ่น หรือประกาศที่ออก ตามพระราชบัญญัตินี้หรือไม่ ทั้งนี้ ในระหว่างเวลาพระอาทิตย์ขึ้นหรือพระอาทิตย์ตก หรือในเวลา ทำการและให้ผู้ขุดดิน ผู้ถมดินหรือตัวแทนหรือเจ้าของที่ดินอำนวยความสะดวกตามสมควร” และ มาตรา 38 บัญญัติว่า “ผู้ใดขัดขวาง หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการ ตามมาตรา 30 ต้องระวางโทษ...”

อีกทั้ง พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2542 มาตรา 70 “ผู้ประกอบการ กิจการควบคุมตามมาตรา 17 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของอธิบดีกรมธุรกิจพลังงานที่สั่ง ตามมาตรา 30 วรรคสอง ต้องระวางโทษ ...” และตามพระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2542 มาตรา 71 “ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ที่สั่งตามมาตรา 54 โดยไม่มีเหตุอันสมควรต้องระวางโทษ...” อีกทั้ง พระราชบัญญัติควบคุมน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2542 มาตรา 72 “ผู้ใด ไม่อำนวยความสะดวกแก่ พนักงานเจ้าหน้าที่ที่ปฏิบัติหน้าที่ ... ต้องระวางโทษ...” เป็นต้น

ซึ่งจะเห็นได้ว่า กฎหมายอื่นๆ ซึ่งมีหลักการในการคุ้มครองสาธารณะ ให้อำนาจและกำหนดถึงการไม่ปฏิบัติตามคำสั่ง หรือไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ด้วย ซึ่งส่งผลให้การดำเนินการบังคับใช้กฎหมาย หรือออกคำสั่งใดให้เกิดผลในทางปฏิบัติ

2.2.6 การกระทำความผิดของลูกจ้าง หรือตัวแทนนิติบุคคล และบทสันนิษฐาน ของนิติบุคคล หรือผู้เป็นนายจ้างที่จะต้องร่วมรับผิดชอบ

จากสภาพความเป็นจริงการประกอบกิจการหรือธุรกิจ มีการจ้างแรงงาน หรือใช้เครื่องมือจำนวนมาก ซึ่งล้วนแต่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม ผู้ประกอบการมักจะ ไม่ดำเนินการด้วยตนเอง มักมีตัวแทนเป็นจัดการสิ่งนั้นๆ แทน หรือผู้ออกคำสั่งที่แท้จริงเป็นผู้เป็น นิติบุคคล ดังนั้น หากจะมีการลงโทษให้ถึงผู้กระทำผิดที่แท้จริงหรือ ผู้สั่งการ วาน ใช้ แล้วสมควร อย่างยิ่งที่บทกฎหมาย พึงจักต้องมีบทสันนิษฐานเกี่ยวพันถึงผู้เป็นนายจ้างหรือนิติบุคคลให้ต้องร่วมรับผิดชอบ

ตามหลักแล้ว จะมีการสันนิษฐานความผิดของบุคคลในทางอาญาไม่ได้ เพราะความรับผิดชอบทางอาญาของบุคคล มีหลักอยู่ว่าภาวะพิสุจน์หรือหน้าที่นำสืบเป็นของโจทก์ หรือ ของรัฐที่จะนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์โดยปราศจากข้อสงสัยอันสมควรว่าได้มีการกระทำผิด เกิดขึ้น และจำเลยเป็นผู้กระทำความผิดนั้น ประเทศไทย จะใช้หลัก “ผู้ใดกล่าวอ้าง ผู้นั้น นำสืบ”

และเมื่อจำเลยถูกฟ้องคดีอาญาต่อศาล จำเลยมีสิทธิจะให้การหรือไม่ให้ การก็ได้ จำเลยไม่จำเป็นต้องนำพยานหลักฐานมาพิสูจน์หักล้าง ถ้าพยานหลักฐาน โจทก์ไม่เพียงพอที่จะรับฟังลงโทษจำเลยได้ ศาลก็ต้องพิพากษายกฟ้อง แต่ต่อมาในระยะหลังๆ ได้มีการออกกฎหมายกำหนดข้อสันนิษฐานความรับผิดทางอาญาของบุคคลมากขึ้น ทั้งนี้ เนื่องจากความยากลำบากในการหาพยานหลักฐานมาพิสูจน์ในความผิดบางประเภท

ซึ่งในความเป็นจริงแล้ว การพิสูจน์ในเรื่องความเป็นนายจ้าง ลูกจ้างนั้น เป็นไปได้ยาก เพราะส่วนใหญ่ หากผู้กระทำความผิดที่แท้จริง คือ ตัวนายจ้างๆ มักจะปฏิเสธ ทำให้การพิสูจน์หาตัวการที่แท้จริงเป็นไปได้ยาก การที่มีบทสันนิษฐานในกฎหมาย จะทำให้เป็นประโยชน์ต่อรัฐมากขึ้น ที่ผู้อยู่ในบทสันนิษฐาน จำเป็นต้องพิสูจน์ตัวเองให้ได้ว่ากระทำผิดหรือไม่ โดยการหาพยานหลักฐานต่างๆ มาพิสูจน์ในศาล

หากจะมองว่ากฎหมายอาญา ซึ่งเป็นกฎหมายหลัก มีบทบัญญัติในเรื่องตัวการผู้ใช้ ผู้สนับสนุน แต่ความเป็นจริงในคดีที่เกิดขึ้นปัจจุบัน เป็นการยากมากที่ได้ตัวการ ผู้ใช้ หรือผู้สนับสนุนที่แท้จริงมารับผิด โดยในคดีที่เกิดขึ้นกับกรมทรัพย์ากรทางทะเลและชายฝั่ง มีหลายคดีที่เป็นเรื่องการบุกรุกพื้นที่ป่าชายเลน ที่เป็นการบุกรุกที่ใช้รถแบ็คโฮขุดดิน ขุดคันดิน โดยที่ผู้กระทำความผิด คือ ตัวลูกจ้าง ซึ่งได้รับคำสั่งหรือการว่าจ้างมาอีกที และหากพิจารณาแล้ว เวลาที่มีการจับกุมผู้กระทำความผิด มักจะได้แค่ตัวลูกจ้าง แต่กลับกันความเป็นจริง ถ้ามองที่ตัวทรัพย์ที่ใช้ในการกระทำความผิด นั่นคือ ทรัพย์ที่มีมูลค่าสูงอย่าง แบ็คโฮ ไม่อาจเป็นทรัพย์ของลูกจ้างอย่างแน่นอน แต่เป็นการยากที่จะได้ตัวนายจ้าง หรือผู้เป็นตัวการที่แท้จริงมารับผิด

หากพิจารณาตามกฎหมายอื่นๆ จะพบว่า มีบทบัญญัติเกี่ยวกับความรับผิดของนายจ้าง และบทสันนิษฐานตามกฎหมาย เช่น พระราชบัญญัติการค้ำน้ำมันเชื้อเพลิง พ.ศ.2543 มาตรา 51 วางหลักกฎหมายว่า “ในกรณีที่มีผู้จำหน่ายหรือมีไว้เพื่อจำหน่ายซึ่งน้ำมันเชื้อเพลิงที่มีลักษณะหรือคุณภาพแตกต่างจากที่อธิบดี ประกาศกำหนดหรือให้ความเห็นชอบ ตามมาตรา 25 บรรคหนึ่ง หรือผู้กระทำความผิดตามมาตรา 48 เป็นลูกจ้างหรือเป็นบุคคล ซึ่งผู้ค้ำน้ำมันหรือผู้ขนส่งน้ำมันมอบหมายให้กระทำ หรือการกระทำความผิดนั้นเกิดขึ้น ภายในสถานที่ทำการหรือสถานที่จำหน่ายหรือยานพาหนะสำหรับขนส่งน้ำมันเชื้อเพลิงของผู้ค้ำน้ำมัน หรือผู้ขนส่งน้ำมันให้ สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้ค้ำน้ำมัน หรือผู้ขนส่งน้ำมันดังกล่าวเป็นผู้ร่วมกระทำความผิดด้วย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าตนได้ใช้ความระมัดระวังตามสมควรแล้ว ที่จะป้องกันมิให้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น”

และพระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ (ฉบับที่ 5) พ.ศ. 2545 ที่ได้มีการแก้ไข เนื่องจากในการพิสูจน์ถึงเจตนาแท้จริงของผู้กระทำความผิดว่ามีเจตนา ครอบครองยาเสพติดเพื่อเสพ หรือเพื่อการค้าเป็นสิ่งที่กระทำได้ยาก พระราชบัญญัติยาเสพติดให้โทษ พ.ศ. 2522 มาตรา 15 มาตรา 17 และมาตรา 26 จึงได้มีการแก้ไข โดยการนำบทสันนิษฐานความผิดเข้ามาบัญญัติไว้ เพื่อความสะดวก และใช้เป็นเครื่องมือในการปฏิบัติงานของเจ้าหน้าที่ และเพื่อเป็นการเพิ่มประสิทธิภาพในการปราบปราม ยาเสพติด ซึ่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ได้กำหนดบทสันนิษฐานความผิดไว้สำหรับยาเสพติดให้โทษ โดยการใช้อ้อยคำว่า “ให้ถือว่า” อันถือเป็น “บทสันนิษฐานเด็ดขาด” ที่ส่งผลทำให้ผู้ต้องหาหรือจำเลย ที่มียาเสพติดให้โทษไว้ในครอบครอง ในปริมาณตามที่พระราชบัญญัติดังกล่าวกำหนดไว้ จะต้อง ถูกบทสันนิษฐานเด็ดขาด ปิดปากว่ามียาเสพติดไว้ในครอบครองเพื่อจำหน่ายโดยทันที และไม่อาจ ที่จะโต้แย้งหรือพิสูจน์เป็นอย่างอื่นได้ ตัวอย่างตามมาตรา 15 “ห้ามมิให้ผู้ใดผลิต นำเข้า ส่งออก จำหน่าย หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษในประเภท 1 เว้นแต่รัฐมนตรีได้อนุญาตเฉพาะ ในกรณีจำเป็น เพื่อประโยชน์ของทางราชการ

การขออนุญาต และการอนุญาตให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และ เงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

การผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครองซึ่งยาเสพติดให้โทษ ในประเภท 1 ตามปริมาณดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นการผลิต นำเข้า ส่งออก หรือมีไว้ในครอบครอง เพื่อจำหน่าย”

ดังนั้น จะเห็นว่าจากที่ผู้เขียนได้ศึกษากฎหมายที่ได้นำเอาบทสันนิษฐาน ดังกล่าวเข้ามาใช้ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาเรื่องการสืบพยาน หรือกระบวนการทางกฎหมาย ล้วนเป็นกฎหมายที่มีจุดมุ่งหมายเพื่อประโยชน์แห่งการคุ้มครองสาธารณะ คุ้มครองสังคม และ ยังทำให้การปฏิบัติของพนักงานเจ้าหน้าที่ สามารถปฏิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น เป็นไป ตามทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model) ซึ่งเป็นรูปแบบที่เน้นการส่งเสริม ประสิทธิภาพของกระบวนการยุติธรรมทางอาญา เพื่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม

2.2.7 การใช้อำนาจถึงตุลาการในการเปรียบเทียบคดี

จะเห็นได้ว่า อำนาจในการเปรียบเทียบปรับของพนักงานเจ้าหน้าที่นั้น เป็นเรื่องสำคัญอย่างยิ่ง เนื่องจากหากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายใดก็ตาม มีอำนาจเปรียบเทียบ ปรับตามกฎหมายของตัวเองแล้วนั้น จะทำให้คดีที่เกิดขึ้นสิ้นสุดหรือยุติเร็วขึ้น ไม่จำเป็นต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล เพราะหากต้องฟ้องร้องคดี อาจต้องใช้ระยะเวลาในการที่ศาลจะมีคำพิพากษา เกิดความล่าช้า และเป็นการสิ้นเปลืองทางเศรษฐกิจสำหรับทุกฝ่าย ทั้งตัวโจทก์ จำเลย ตำรวจ อัยการ หรือศาล และอาจจะเกิดความไม่ยุติธรรม ที่มาจากความล่าช้าเกิดขึ้น ดังสำนวนที่ว่า “ความยุติธรรมที่ล่าช้า

ก็คือ ความไม่ยุติธรรม” นั่นเอง ดังนั้น หากพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้เอง ก็จะทำให้คดียุติได้โดยเร็ว อย่างเช่น ในเรื่องกฎหมายเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติ ตามพระราชบัญญัติ น้ำบาดาล พ.ศ.2520 (ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม) เรื่อง กำหนดหลักเกณฑ์ว่าด้วยการเปรียบเทียบคดีการประมงและวิธีพิจารณาของคณะกรรมการเปรียบเทียบคดีได้ กำหนดเรื่องการเปรียบเทียบปรับ สำหรับผู้กระทำความผิดเกี่ยวกับพระราชบัญญัติน้ำบาดาลไว้ โดยการตั้งคณะกรรมการ “ข้อ 1 การเปรียบเทียบคดี ในประกาศนี้ ได้แก่ การเปรียบเทียบคดีบรรดา ความผิดตามพระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ. 2520 เว้นแต่ความผิดตาม มาตรา 36 ทวิ เฉพาะกรณีฝ่าฝืน ประกาศตาม มาตรา 5 วรรคสอง” และ “ข้อ 2 คณะกรรมการเปรียบเทียบคดี ในประกาศนี้ ได้แก่ คณะกรรมการซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่งตั้งจากผู้ทรงคุณวุฒิ ในด้านกฎหมาย ตามมาตรา 45 แห่งพระราชบัญญัติน้ำบาดาล พ.ศ.2520 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย พระราชบัญญัติน้ำบาดาล (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2546” จะเห็นว่า จะทำให้คดีนั้น เลิกกันได้ตาม ป.วิอาญา มาตรา 37 ส่งผลให้สิทธิการนำคดีอาญามาฟ้องย่อมระงับไปตาม ป.วิอาญา มาตรา 39

สำหรับกฎหมายอื่นๆ ที่เป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะ ที่นำเอาเรื่อง อำนาจเปรียบเทียบปรับมาใช้ อย่างเช่น พระราชบัญญัติ ควบคุมเครื่องดืมแอลกอฮอล์ พ.ศ. 2551 มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้ “คณะกรรมการควบคุม” หมายความว่า คณะกรรมการควบคุม เครื่องดืมแอลกอฮอล์ โดย มาตรา 45 “บรรดาความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ ให้คณะกรรมการ ควบคุมมีอำนาจเปรียบเทียบได้ และในการนี้ ให้คณะกรรมการควบคุมมีอำนาจมอบหมายให้ คณะอนุกรรมการ พนักงานสอบสวน หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินการเปรียบเทียบได้ โดยจะ กำหนดหลักเกณฑ์ในการเปรียบเทียบ หรือเงื่อนไขประการใด ๆ ให้แก่ผู้ได้รับมอบหมายตามที่ เห็นสมควรก็ได้

ในการสอบสวน ถ้าพนักงานสอบสวนพบว่าบุคคลใดกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัตินี้ และบุคคลนั้น ยินยอมให้เปรียบเทียบให้พนักงานสอบสวนส่งเรื่องมายัง คณะกรรมการควบคุม หรือผู้ซึ่งคณะกรรมการควบคุมมอบหมาย ให้มีอำนาจเปรียบเทียบตามวรรคหนึ่ง ภายในเจ็ดวัน นับแต่วันที่ผู้นั้นแสดงความยินยอมให้เปรียบเทียบ

เมื่อผู้กระทำความผิด ได้เสียค่าปรับตามที่เปรียบเทียบแล้วให้ถือว่าคดีเลิกกัน ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา”

การให้คณะกรรมการควบคุม มีอำนาจเปรียบเทียบปรับได้ ทั้ง ยังมีอำนาจ มอบหมายให้คณะอนุกรรมการ พนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ที่ได้รับมอบหมาย มีอำนาจ เปรียบเทียบปรับได้ โดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการเปรียบเทียบปรับตามที่กฎหมายกำหนด เป็นการกระจายอำนาจการเปรียบเทียบปรับให้ครอบคลุมอย่างทั่วถึง อันจะทำให้เป็นการบังคับใช้

กฎหมายมีประสิทธิภาพอย่างสูงสุดและรวดเร็ว อนึ่ง คณะกรรมการควบคุมกรุงเทพมหานครและ คณะกรรมการควบคุมจังหวัด ซึ่งเป็นองค์กรกลุ่ม โดยมีผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นประธานจะทำให้ การบังคับใช้กฎหมายมีประสิทธิภาพ โปร่งใสและเป็นธรรม มีการตรวจสอบภายในองค์กรกลุ่มเอง เพื่อให้การใช้ดุลพินิจในการเปรียบเทียบปรับเป็นไปอย่างเหมาะสม นอกจากนี้ การเปรียบเทียบปรับ ของคณะกรรมการนั้น ต้องปรากฏว่าผู้กระทำความผิดได้แสดงความยินยอมให้มีการเปรียบเทียบปรับ ซึ่งพนักงานสอบสวน จะต้องส่งเรื่องมายังคณะกรรมการควบคุมหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจาก คณะกรรมการควบคุมภายใน 7 วัน นับแต่ผู้กระทำความผิดแสดงความยินยอมให้เปรียบเทียบปรับ ถ้าไม่มีความยินยอมให้เปรียบเทียบปรับคดี ก็จะขึ้นสู่ขั้นตอนการเปรียบเทียบปรับในชั้นศาลต่อไป

เมื่อพิจารณาแล้ว การที่ให้อำนาจเปรียบเทียบปรับกับพนักงานเจ้าหน้าที่ อาจดูเหมือนกับว่าเป็นการนำเอาอำนาจ ซึ่งเป็นของฝ่ายตุลาการมาใช้ แต่เมื่อชั่งน้ำหนักแล้ว กฎหมาย ทุกฉบับที่นำเอาเรื่องดังกล่าว มาวางหลักไว้ในพระราชบัญญัติ ได้กำหนดกฎเกณฑ์ หลักเกณฑ์หรือ บรรทัดฐานในการปฏิบัติเอาไว้อย่างครบถ้วน ทั้งในเรื่องของตัวคดีที่จะสามารถเปรียบเทียบปรับ ต้องเป็นคดีที่เป็นการกระทำผิดเล็กๆ น้อยๆ หรือเมื่อเปรียบเทียบกับกรกระทำ ตัวทรัพย์ และ ผลจากการกระทำความผิดแล้ว ต้องไม่ใช่เรื่องที่มีความสำคัญเกินอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ เพียงคนๆ เดียว ที่มีอำนาจพิจารณาเปรียบเทียบปรับ แต่จากการศึกษาถึงกฎหมายที่เกี่ยวข้อง จะเห็นว่า มีทั้งการให้อำนาจเจ้าหน้าที่เพียงผู้เดียว และมีทั้งการตั้งคณะกรรมการเปรียบเทียบปรับ กล่าวคือ กฎหมายแต่ละฉบับ แม้จะมีองค์ประกอบของเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจเปรียบเทียบปรับไม่เหมือนกัน แต่มีเจตนารมณ์ และจุดมุ่งหมายการควบคุมอาชญากรรมที่เหมือนกัน ส่งผลให้เห็นว่าเป็นการลดขั้นตอน ในการดำเนินคดีในชั้นศาล อันทำให้คดีอาญาเล็กน้อย ได้โดยเร็ว ซึ่งการกระทำความผิดบางกรณี ไม่จำเป็นต้องดำเนินคดีถึงในชั้นศาล ทั้งเป็นการลดภาระเรื่องค่าใช้จ่ายอีกด้วย

กล่าวโดยสรุป สำหรับอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ ในฐานะผู้ปฏิบัติซึ่งผู้วิจัย ได้ศึกษาเปรียบเทียบกับประเทศสหรัฐอเมริกาและเยอรมนี ก็พบว่าทั้งสองประเทศ มีการให้อำนาจ ในการดำเนินการตามกฎหมายของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติอยู่ด้วย อย่างเช่น สหรัฐอเมริกามีเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองที่ส่วนใหญ่ จะดูในพื้นที่ในชนบท จะมีอำนาจคล้ายกับพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามกฎหมายต่างๆ ของไทย เช่น พนักงานศุลกากร พนักงานสรรพสามิต ฯลฯ ที่เป็นลักษณะ กระจายอำนาจ ทำให้เกิดการปฏิบัติงานที่ทั่วถึงและรวดเร็ว ประหยัดงบประมาณและเวลา ส่งผลดี ต่อทุกฝ่าย

3. การบังคับเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง (Forced civil damages)

3.1 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความผิด

ในการกระทำความผิดของผู้เสียหาย เมื่อมีการจับกุม โดยพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งอาศัยอำนาจตามกฎหมายแล้ว การลดภาระให้กับพนักงานสอบสวน ศาล หรืออัยการ เป็นเรื่องที่ควรกระทำอย่างยิ่ง เพราะจะเห็นได้จากสภาวะปัจจุบัน งานเกี่ยวกับคดีของพนักงานสอบสวน อัยการ หรือตำรวจนั้น มีเยอะมากจนล้นมือ จำนวนคนไม่พอสืบงานหรือคดีที่เกิดขึ้น และนับวันจะมีมากขึ้นเรื่อยๆ ในการดำเนินคดี เมื่อมีการเปรียบเทียบปรับ หากมีการให้อำนาจตามกฎหมายไว้แก่พนักงานเจ้าหน้าที่ ตามข้อ 2.2.7 ที่ผ่านมา ซึ่งผู้เขียนได้อธิบายถึงการที่ผู้กระทำความผิดได้กระทำความผิด ที่มีได้เป็นเรื่องราวแรงแล้ว ควรให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นผู้มีอำนาจเปรียบเทียบปรับ และเมื่อเปรียบเทียบแล้ว แน่ใจว่ายังมีค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ที่จะต้องฟ้องร้องหรือเรียกค่าเสียหาย ในที่นี้ ต้องใช้ระยะเวลายาวนานกว่าคดีจะเสร็จสิ้น ผู้เขียนจึงเห็นว่า ควรให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ ในคราวเดียวกันที่จะสามารถเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้นได้เลย โดยไม่ต้องใช้สิทธิทางศาล จะทำให้คดีเรื่องแพ่งในส่วนของค่าเสียหายเสร็จสิ้นไปด้วย ส่วนอำนาจการเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำความเสียหาย เห็นควรให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้เปรียบเทียบกำหนดประเมินค่าเสียหายในคดีที่อยู่ในอำนาจที่เปรียบเทียบ โดยให้ผู้กระทำผิดต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่รัฐ พร้อมกับการเปรียบเทียบ หากเป็นคดีที่มีค่าเสียหายจำนวนมาก หรือสูงเกิน เห็นควรให้อำนาจศาลในการพิพากษากำหนดค่าเสียหาย ซึ่งมีกฎหมายสิ่งแวดล้อม อย่างพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2535 ได้วางหลักไว้ เช่น มาตรา 96 กำหนดไว้ว่า “แหล่งกำเนิดมลพิษใด ก่อให้เกิดหรือเป็นแหล่งกำเนิดของการรั่วไหล หรือแพร่กระจายของมลพิษ อันเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่ ชีวิต ร่างกาย หรือสุขภาพอนามัย หรือเป็นเหตุให้ทรัพย์สินของผู้อื่น หรือของรัฐเสียหายด้วยประการใด ๆ เจ้าของ หรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษนั้น มีหน้าที่ ต้องรับผิดชอบชดใช้ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหาย เพื่อการนั้น ไม่ว่าจะการรั่วไหลหรือแพร่กระจายของมลพิษนั้น จะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของเจ้าของ หรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษหรือไม่ก็ตาม เว้นแต่ในกรณีพิสูจน์ได้ว่ามลพิษเช่นว่านั้น เกิดจาก

3.1.1 เหตุสุดวิสัย หรือการสงคราม

3.1.2 การกระทำตามคำสั่งของรัฐบาล หรือเจ้าพนักงานของรัฐ

3.1.3 การกระทำหรือละเว้นการกระทำของผู้ที่ได้รับอันตรายหรือความเสียหายเอง หรือของบุคคลอื่น ซึ่งมีหน้าที่รับผิดชอบโดยตรงหรือโดยอ้อม ในการรั่วไหลหรือการแพร่กระจายของมลพิษนั้น ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหาย ซึ่งเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษ

มีหน้าที่ ต้องรับผิดชอบตามวรรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึงค่าใช้จ่ายทั้งหมดที่ทางราชการต้องรับภาระจ่ายจริงในการขจัดมลพิษที่เกิดขึ้นนั้นด้วย

และมาตรา 97 ผู้ใด กระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใด โดยมีชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ ทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งเป็นของรัฐ หรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย หรือเสียหายไปนั้น”

โดยจะเห็นว่า กฎหมายอื่น มีการเขียนบทบัญญัติเรื่องความรับผิดชอบทางแพ่งไว้ อย่างชัดเจน ทำให้กระบวนการทางกฎหมายในเรื่องของความเสียหายทางแพ่งที่เกิดขึ้น มีความชัดเจน ดังนั้น ส่วนของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หากพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ได้แก้ไข โดยเขียนเรื่องนี้ไว้ ก็จะทำให้การดำเนินคดีกับผู้เสียหายเสร็จสิ้น โดยเร็ว แต่จำเป็นต้องมีการกำหนดเรื่องบรรทัดฐานหรือค่ากลางของความเสียหายต่อทรัพยากรแต่ละประเภท แต่ละความเสียหายที่เกิดขึ้นให้ชัดเจน จะได้ไม่เกิดข้อถกเถียงกันภายหลังว่า แต่ละคนทำไม่ถึงไม่เท่ากัน

3.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือศาล ในการเรียกเงินประกัน เรียกค่าเสียหาย ในอนาคต

คำว่าเงินประกัน หรืออาจจะเป็นค่าเสียหายในอนาคต หากพิจารณาแล้ว หลายคนอาจคิดว่าไม่สำคัญ เนื่องจากไม่ใช่ค่าเสียหายที่แท้จริง และมองเห็นเป็นรูปธรรม แต่หารู้ไม่ว่า หลายๆ คดีที่เกิดขึ้นกับการทำลายทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง คงมีปัญหาหลายประการที่เกี่ยวข้องกับคำว่าเงินประกันและค่าเสียหายในอนาคต เพราะเหตุว่าเมื่อมีคดีเกิดขึ้น อย่างเช่น กรณีเรือชนปะการัง ได้รับความเสียหายและเป็นเรือสัญชาติอื่น แน่แน่นอนว่าเมื่อมีคดี สำหรับตัวจำเลยเองก็จำเป็นต้องดำเนินการในส่วนของตัวเองตลอดตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องที่ทำให้ทรัพยากรเกิดความเสียหาย แต่ในส่วนของตัวเอง ทรัพย์ คือ เรือ หรือทรัพย์ที่ใช้ในการกระทำความผิด หากเป็นเรือพาณิชย์หรือเรือสินค้าแล้ว ย่อมไม่อาจจะอยู่รอ เพื่อให้การพิจารณาคดีเสร็จสิ้นได้ เนื่องจากเป็นที่รู้กันอยู่ว่ากระบวนการพิจารณาทางศาลนั้น จำต้องใช้ระยะเวลาอันพอสมควร เมื่อเรืออยู่รอไม่ได้ หรือหากมีกฎหมายระหว่างประเทศ ห้ามมิให้กักกันเรือไว้นานเกินสมควร แน่แน่นอนว่าการเรียกเงินประกันจำเป็นต้องเข้ามามีส่วนในการดำเนินคดี และหากความเสียหายที่เกิดขึ้น ไม่อาจฟื้นฟูได้ ณ ปัจจุบันทันด่วน คำว่าค่าเสียหายในอนาคตก็ย่อมต้องมีเกิดขึ้น แต่เมื่อพิจารณาตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่มีในส่วนนี้ ซึ่งไม่สามารถมองข้ามได้ และเป็นเรื่องที่สำคัญเป็นอย่างยิ่ง

การกระทำความคิดที่เกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ซึ่งเป็นทรัพยากรที่ล้ำค่าและประเมินค่ามิได้ ที่จะกล่าวถึงในที่นี้ คือ ผู้เขียนอยากจะยกตัวอย่าง ทรัพยากรที่สร้างรายได้ให้กับประเทศ นั่นคือ ทรัพยากรทางทะเลที่อยู่ใต้น้ำ ไม่ว่าจะเป็นปะการัง ดอกไม้ทะเล หรือนิเวศต่างๆ ใต้ท้องทะเล จะเห็นว่ามีนักท่องเที่ยวที่หลังไหลเข้ามาในประเทศไทย ส่วนใหญ่มาเที่ยวทะเล มาดำน้ำ ชมปะการัง ชมทัศนียภาพใต้ท้องทะเลไทยที่สวยงามไม่แพ้ที่ใดๆ ในโลก แต่ ณ วันนี้ มีเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นกับทรัพยากรเหล่านั้น ที่ตัวผู้กระทำความคิดเอง ตั้งใจและไม่ตั้งใจ หรืออาจจะเกิดขึ้นจากอุบัติเหตุ ภัยธรรมชาติ คือ การทำให้ทรัพยากรใต้ท้องทะเลเสียหาย นั่นคือ ปะการัง ไม่ว่าจะเป็นจากเหตุเรือเกยตื้น เรือชนปะการังหรือน้ำมันรั่วเหล่านี้ ส่งผลต่อทรัพยากรปะการังที่สวยงามทั้งสิ้น ซึ่งหากทรัพยากรเหล่านี้เกิดความเสียหายแล้ว จำเป็นต้องใช้เวลาถึงสิบปีหรือมากกว่านั้น ในการฟื้นฟูตัวระบบนิเวศให้กลับมาสวยงามและสมบูรณ์ดังเดิม และยังคงมีในเรื่องของค่าใช้จ่าย ทรัพยากรเจ้าหน้าที่ในการเข้าไปฟื้นฟูตัวปะการังด้วย หากปล่อยให้มีการฟื้นฟูเองนั้น อาจต้องใช้เวลาทวีคูณขึ้นไปอีก และเมื่อทรัพยากรเสียหายแล้วแน่นอนว่าไม่มีนักท่องเที่ยวอยากเข้ามาดูความสวยงามของท้องทะเลอีก รายได้ของประเทศที่หายไปจากการท่องเที่ยวทะเลต่อปี นับหมื่นล้านบาท

โดยผู้วิจัยได้ทำการสัมภาษณ์นักวิชาการที่มีความเชี่ยวชาญ ในการเรื่องของมลพิษหรือการทำให้เสียหายซึ่งทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งท่านได้ปฏิบัติงานในกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ผ่านประสบการณ์ในเรื่องของความเสียหายที่ขึ้นกับทรัพยากรมานับไม่ถ้วน ท่านได้ให้ทัศนะไว้ สอดคล้องกับสิ่งที่ผู้วิจัยได้เสนอ คือ นิเวศของท้องทะเลที่สวยงาม ซึ่งนักท่องเที่ยวมากมายมาเที่ยวทะเล เพราะต้องการมาดูปะการัง เสียเงินค่าเครื่องบิน ค่าที่พัก ค่ากิน ค่าใช้จ่ายต่างๆ เพื่อต้องการมาเที่ยวทะเลที่สวยงามของไทย มีหลายเกาะ หลายหาดที่มีนิเวศปะการังที่สวยงาม และหากแหล่งปะการังที่มีค่านั้นเสียหายไป ไม่ว่าจะเป็นโดยเพราะเรือชน เรือเกยตื้น เรือทอดสมอครูดปะการังตาย หรือแตกหักได้รับความเสียหาย นั้นไม่ใช่เสียหายแค่ตัวปะการังอย่างเดียว แต่มันคือความเสียหายที่เกิดขึ้นกับระบบการท่องเที่ยว ระบบนิเวศของท้องทะเล ระบบเศรษฐกิจที่สำคัญของไทยเลยทีเดียว เพราะหากแหล่งปะการังที่สวยงามถูกทำลายหรือเสียหาย แล้วใครจะมาเที่ยวทะเลตรงนั้น เมื่อก่อนเรือของชาวประมง ขับเรือวิ่งไปชนปะการัง หรือน้ำมันรั่วลงทะเลได้รับความเสียหาย เราไม่เคยคิดค่าเสียหายที่เกิดกับสิ่งแวดล้อมเลย ที่ผ่านมามีเรื่องน้ำมันรั่ว คงเรียกแค่ค่าเสียหายจากการจัดการกำจัดมลพิษเท่านั้น แต่ไม่มีการประเมินถึงค่าเสียหายสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นอย่างมากมายมหาศาล

ดังนั้น เวลาฟ้องร้องคดีกับผู้กระทำความผิด จำเป็นที่ต้องมีการเรียกค่าเสียหายที่เป็นค่าเสียหายในอนาคตเข้าไปด้วย จะทำให้คนที่จะทำให้ทรัพยากรธรรมชาติเสียหายเกิดความตระหนักมากขึ้น ในการจะตัดสินใจทำอะไรลงไป หรืออาจจะต้องใช้ความระมัดระวังมากขึ้นสำหรับการท่องเที่ยวหรือการใดๆ ที่อาจมีผลต่อทรัพยากร

ที่กล่าวมา ผู้เขียนอยากให้เห็นความสำคัญของทรัพยากรทางทะเล ที่ไม่อาจจะประเมินค่าได้ ดังนั้น หากเกิดกรณีมีผู้ทำให้ทรัพยากรทางทะเลเกิดความเสียหายขึ้น จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องมีการเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้น และมากไปกว่านั้น คือ มองในระยะยาว จำเป็นต้องมีการเรียกเงินประกันค่าเสียหายในอนาคต และการเรียกค่าเสียหายที่เกิดขึ้นภายหลัง โดยหากกำหนดกฎหมายเรื่องค่าเสียหาย และค่าอื่นๆ ที่ส่งผลมาจากความเสียหายที่ชัดเจนแล้ว เป็นการให้ผู้กระทำนั้นมีความเกรงกลัว และตระถึงการกระทำของตัวเองมากขึ้น หรืออาจเรียกว่า “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” (Punitive Damage) คือ ค่าเสียหายซึ่งเกิดขึ้นเพิ่มเติมจากความเสียหายปกติ และนอกเหนือจากค่าสินไหมทดแทน โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อป้องปรามการกระทำละเมิดที่มีพฤติการณ์รุนแรง หลักการค่าเสียหายเชิงลงโทษ (Punitive damages) นั้น เป็นการชดใช้ค่าเสียหายเพื่อเป็นการชดเชยความเสียหายในกรณีที่ยังตรวจจับไม่ได้แน่ชัด (undetected torts) ด้วย เช่น ความเสียหายที่เกิดแก่สิ่งแวดล้อม จึงเป็นการลงโทษ ผู้กระทำให้ชดใช้ความเสียหายเพื่อปัจจุบันและเพื่อผลในอนาคตที่จะไม่มีผู้ใดเอาเยี่ยงอย่าง โดยในต่างประเทศอย่างสหรัฐอเมริกา และเยอรมันก็มีการนำเอาหลักการนี้มาใช้ในกระบวนการทางแพ่ง

เมื่อพิจารณาตามกฎหมายอื่น ที่นำเอาเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษมาใช้ อย่างเช่น พระราชบัญญัติความรับผิดต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัย พ.ศ. 2551 “มาตรา 11 นอกจากค่าสินไหมทดแทนเพื่อละเมิดตามที่กำหนดไว้ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ศาลมีอำนาจกำหนดค่าสินไหมทดแทน เพื่อความเสียหายตามหลักเกณฑ์ดังต่อไปนี้ด้วย

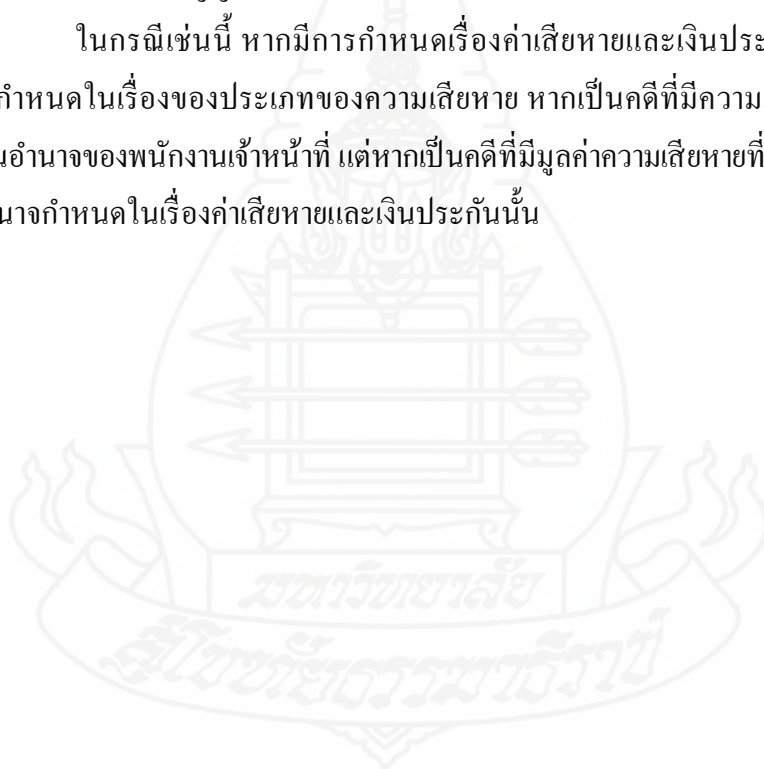
1) ค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจอันเป็นผลเนื่องมาจากความเสียหายต่อร่างกาย สุขภาพ หรืออนามัยของผู้เสียหาย และหากผู้เสียหายถึงแก่ความตาย สามปี ภริยา บุพการี หรือผู้สืบสันดานของบุคคลนั้นชอบที่จะได้รับค่าเสียหายสำหรับความเสียหายต่อจิตใจ

2) หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าผู้ประกอบการได้ผลิต นำเข้า หรือขายสินค้าโดยรู้อยู่แล้วว่าสินค้านั้น เป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย หรือมิได้รู้เพราะความประมาทเลินเล่ออย่างร้ายแรง หรือเมื่อรู้ว่าสินค้าไม่ปลอดภัยภายหลังจากการผลิต นำเข้า หรือขายสินค้านั้นแล้วไม่ดำเนินการใด ๆ ตามสมควร เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหาย ให้ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้ประกอบการจ่ายค่าสินไหมทดแทนเพื่อการลงโทษเพิ่มขึ้น จากจำนวนค่าสินไหมทดแทนที่แท้จริงที่ศาลกำหนดได้ตามที่ศาลเห็นสมควร แต่ไม่เกินสองเท่าของค่าสินไหมทดแทนที่แท้จริงนั้น ทั้งนี้ โดยคำนึงถึงพฤติการณ์ต่าง ๆ

เช่น ความร้ายแรงของความเสียหายที่ผู้เสียหายได้รับ การที่ผู้ประกอบการรู้ถึงความไม่ปลอดภัยของสินค้า ระยะเวลาที่ผู้ประกอบการปกปิดความไม่ปลอดภัยของสินค้า การดำเนินการของผู้ประกอบการ เมื่อทราบว่าสินค้านั้นเป็นสินค้าที่ไม่ปลอดภัย ผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการได้รับ สถานะทางการเงินของผู้ประกอบการ การที่ผู้ประกอบการได้บรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น ตลอดจนการที่ผู้เสียหายมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย”

ซึ่งกฎหมายข้างต้นจะเห็นว่าใช้บังคับกับความผิดที่เป็นลักษณะเฉพาะและมีความร้ายแรงกว่าปกติต่อสาธารณะ และบังคับใช้แยกออกจากกฎหมายลักษณะละเมิดโดยทั่วไป โดยมีการเรียกค่าเสียหายที่มากกว่าค่าสินไหมทดแทน ผู้วิจัยมีความคิดเห็นว่าพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 เป็นกฎหมายที่เป็นการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะที่เป็นทรัพยากรอันล้ำค่าของประเทศ จำเป็นที่จะต้องนำหลักการเรื่องนี้มาใช้ และบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ คือ การเรียกค่าเสียหายในอนาคตและการเรียกเงินประกัน

ในกรณีเช่นนี้ หากมีการกำหนดเรื่องค่าเสียหายและเงินประกันดังกล่าวเกิดขึ้น ควรมีการกำหนดในเรื่องของประเภทของความเสียหาย หากเป็นคดีที่มีความเสียหายมูลค่าไม่สูง อาจให้เป็นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ แต่หากเป็นคดีที่มีมูลค่าความเสียหายที่สูงมากๆ ควรจะเป็นศาลที่มีอำนาจกำหนดในเรื่องค่าเสียหายและเงินประกันนั้น



ตารางที่ 4.1 ตารางเปรียบเทียบประเด็นที่ 1 มาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการ
บริการขับเคลื่อนการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ยั่งยืน (Public participation)

ข้อเท็จจริง	ทฤษฎีเกี่ยวข้อง	ผลการสัมภาษณ์/ กฎหมายต่างประเทศ	สรุปผล
การมีส่วนร่วมของ ประชาชนในบริบทเรื่อง คณะกรรมการ นโยบาย และแผนการบริหาร จัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง ยังไม่ให้ ความสำคัญกับภาค ประชาชนเท่าที่ควร ทั้งที่ประชาชน หรือ ชุมชนชายฝั่ง คือ ผู้ที่อยู่ ใกล้ชิดทะเลมากที่สุด มากกว่าใครๆ ภูมิปัญญา ท้องถิ่นที่ผู้อื่นไม่มี เนื่องจากผู้คนเหล่านี้ อาศัยอยู่ชายฝั่งทะเล สืบทอดมาจากบรรพบุรุษ รุ่นสู่รุ่น แน่นนอนว่า ประสบการณ์ความเป็นไป ของท้องทะเลย่อมหา ผู้ใดเปรียบเทียบหรือ มีภูมิรู้เท่าผู้คนเหล่านี้ไม่ ทั้งด้วยความใกล้ชิดกับ ทะเล ความรัก ความหวง แหนทรัพยากรที่อยู่หน้า บ้านของเขาย่อมมีอยู่ใน สายเลือด และจิตสำนึก	1. แนวคิดพื้นฐานเรื่อง การมีส่วนร่วมของ ประชาชน (The public garden) 2. แนวคิดเกี่ยวกับสิทธิ ชุมชน (Community Rights Concept) 3. แนวคิด ตามรัฐธรรมนูญ เกี่ยวกับสิทธิชุมชน (Constitutional concept on community rights)	ในประเทศฟิลิปปินส์ มีกฎหมาย ว่าด้วยการบริหาร จัดการ นโยบายทางการประมง โดยในมาตราดังกล่าว กำหนดให้ “รัฐบาลแห่งชาติ ผ่านกรมทรัพยากร ธรรมชาติ มีหน้าที่จะต้องส่งเสริมให้ ประชาชนที่อยู่ในพื้นที่ มีส่วนร่วมที่จะรักษาและ หรือเพิ่มการผลิตที่เหมาะสม และต่อเนื่อง” และประเทศ สหรัฐอเมริกา ที่มีมาตรการ ส่งเสริมการมีส่วนร่วมของ ประชาชน โดยเฉพาะรัฐ ฮาวาย ที่เป็นรัฐคิดชายฝั่ง รวมทั้งประเทศเยอรมนี มีระบอบการปกครอง แบบประชาธิปไตยเชิง เสรีภาพในรูปแบบ ที่รัฐบาล จัดไว้อย่างเป็นทางการโดย แบบการมีส่วนร่วมของ ประชาชน เพื่อปลูกสร้าง จิตสำนึกที่ดีต่อการอนุรักษ์ สิ่งแวดล้อม	จากการที่ผู้วิจัยได้ศึกษาถึง เรื่องปัญหาการที่ส่วนร่วม ของประชาชน คมนักแห่ง พระราชบัญญัติส่งเสริมการ บริหารจัดการทรัพยากรทาง ทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ผู้วิจัยเห็นว่า กฎหมายฉบับนี้ ยังขาดในเรื่องการมีส่วนร่วม ของประชาชน ตามบริบท ของคณะกรรมการ นโยบาย และแผนการบริหารจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและ ชายฝั่งแห่งชาติ ซึ่งบุคคลที่ เป็นคณะกรรมการนี้ จะเข้า มามีบทบาทในการเสนอ นโยบายและแผนการจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและ ชายฝั่งต่อคณะรัฐมนตรี การให้ข้อเสนอแนะ ให้ความเห็นชอบในการใช้ มาตรการต่างๆ จึงมีความ จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องพิจารณา ให้ความสำคัญต่อบุคคล หรือประชาชนที่อยู่ใกล้ชิด กับทะเล หรือปราชญ์ ชาวบ้าน

ตารางที่ 4.2 ตารางเปรียบเทียบประเด็นที่ 2 มาตรการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement)

ข้อเท็จจริง	ทฤษฎีเกี่ยวข้อง	ผลการสัมภาษณ์/ กฎหมายต่างประเทศ	สรุปผล
<p>มาตรการในการบังคับใช้กฎหมายเป็นสิ่งสำคัญต่อการบริหารจัดการในทุกๆ ด้านแห่งสังคม กฎหมายคือ ตัวที่คอยจัดระเบียบการใช้ชีวิตมนุษย์ ดังนั้นกฎหมายย่อมต้องมีสภาพบังคับ จึงจะทำให้กฎหมายฉบับนั้นศักดิ์สิทธิ์ ในส่วนของพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558</p> <p>ยังบกพร่องอยู่ในส่วนของอำนาจหน้าที่ของผู้บังคับใช้กฎหมาย นั่นคือพนักงานเจ้าหน้าที่เปรียบเสมือน “หากลงสนามรบแล้ว ไม่มีอาวุธในการใช้สู้รบ ก็ย่อมต้องได้รับความปราชัยอย่างแน่แท้”</p>	<p>1. ทฤษฎีว่าด้วยการใช้อำนาจรัฐ โดยองค์กรบริหาร (Theories on the Use of State Power by Management Organizations)</p> <p>2. ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)</p>	<p>จากการสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญเรื่องมาตรการบังคับใช้กฎหมาย ผู้เชี่ยวชาญทั้ง 2 ท่านที่ผู้วิจัยได้สอบถามถึงประเด็นในเรื่องนี้ เป็นผู้ที่มีสัมผัสกับเรื่องการบังคับใช้กฎหมายโดยตรง ทั้ง 3 ท่านได้ให้ทัศนะตรงกันคือ ในการบังคับใช้กฎหมายย่อมต้องมีเครื่องมือที่ครบครันในการปฏิบัติหน้าที่ นั่นก็คือกฎหมายต้องสมบูรณ์ในตัวของมันเอง ต้องมีความเบ็ดเสร็จ ทั้งประเทศสหรัฐอเมริกา และเยอรมันก็มีการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ปฏิบัติในการดำเนินการตามกฎหมายเพื่อความรวดเร็วและยังเป็นไปตามกลไกการกระจายอำนาจอีกด้วย</p>	<p>จากการวิจัยเรื่องข้อบกพร่องของพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ในเรื่องของอำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ ผู้วิจัยเห็นว่ามาตรา 24 ยังขาดอำนาจต่างๆ อยู่หลายประการ หากการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ไม่มีกฎหมายที่ครอบคลุม เหมาะสม และชัดเจนแล้ว ผู้วิจัยเห็นว่าย่อมเป็นการยากที่จะปราบปรามผู้กระทำความผิด ทั้งเมื่อไม่สามารถปราบปรามผู้กระทำความผิดได้ จะส่งผลให้การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ไม่อาจบรรลุเป้าหมายที่จะนำไปสู่ความสมบูรณ์ ยั่งยืนของทรัพยากรได้อย่างแน่นอน</p>

ตารางที่ 4.3 ตารางเปรียบเทียบประเด็นที่ 3 การบังคับเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง (Forced civil damages)

ข้อเท็จจริง	ทฤษฎีเกี่ยวข้อง	ผลการสัมภาษณ์/ กฎหมายต่างประเทศ	สรุปผล
มาตรการในการบังคับทางแพ่งเป็นส่วนที่สำคัญอย่างหนึ่ง ซึ่งจำต้องมีประสิทธิภาพ เบ็ดเสร็จ และครอบคลุม ในส่วนของพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 เป็นกฎหมายที่มุ่งเน้นการจัดการทรัพยากรทางทะเลให้เกิดความยั่งยืน แต่การจัดการที่ยั่งยืน จำต้องอาศัยตัวแปรที่ดีด้วย นั่นคือ การบังคับทางแพ่ง ต้องมีประสิทธิภาพ ภาระเป็นขั้นตอนสุดท้ายของการดำเนินคดี หากมาตรการที่ออกมาไม่ยังผลให้เกิดความเกรงกลัวต่อกฎหมายแล้ว ก็เปล่าประโยชน์ที่จะดำเนินคดีต่อผู้กระทำความผิด	1. ทฤษฎีเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษ(The theory of punitive damages)	จากการสัมภาษณ์ผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งมีประสบการณ์ ในเรื่องของการจัดการมลพิษ ท่านได้ให้ข้อคิดเห็น ว่า สำหรับพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังบกพร่อง ในเรื่องมาตรการค่าเสียหาย ที่ควรมีความเบ็ดเสร็จ และเห็นควรเพิ่มเติมในส่วน ค่าเสียหายเชิงลงโทษ ที่จะส่งผลให้ผู้กระทำผิดเกรงกลัว และทำให้กฎหมายมีความสมบูรณ์ อันจะส่งผลให้การจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งมีประสิทธิภาพ มากขึ้น จากการศึกษาพบว่า ประเทศฟิลิปปินส์ อเมริกา และเยอรมนี มีการนำเอาเรื่องค่าเสียหายเชิงลงโทษ มาใช้ เพื่อเป็นการป้องปราม การกระทำความผิด	ค่าเสียหายเป็นสิ่งสำคัญ ภายหลังจากการบังคับใช้ มาตรการทางกฎหมายแล้ว สิ่งที่ตามมา นั่นคือ การบังคับ เรียกค่าเสียหายทางแพ่ง จากการศึกษาของผู้วิจัย พบว่าพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังขาด ในส่วนของ มาตรการบังคับทางแพ่งที่สมบูรณ์แบบ เนื่องจากทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง เป็นสมบัติอันล้ำค่า ของชาติหรือของมวลมนุษยชาติ เลยก็ว่าได้ ดังนั้น หากมีใคร ทำให้ทรัพยากรต้องเสียหาย จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการชดใช้ ค่าเสียหาย ทั้งค่าเสียหายจาก ตัวทรัพยากรเอง พ่วงด้วย ค่าเสียหายทางเศรษฐกิจ ค่าเสียหายเชิงลงโทษ เพื่อจะเป็นตัวแปรที่ทำให้ผู้กระทำผิด ตระหนักให้มากขึ้น ทั้งยัง ต้องระมัดระวังให้มากขึ้น

บทที่ 5

สรุป และข้อเสนอแนะ

มาตรการทางกฎหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลอย่างยั่งยืน เป็นความท้าทายของนักกฎหมายที่ต้องประสานการใช้อำนาจรัฐ อำนาจทางปกครอง การบังคับใช้กฎหมายทางอาญา ให้สู่ผลทางการปฏิบัติอย่างแท้จริง ในการจัดการทรัพยากรทางทะเลในมุมมองแห่งรัฐกับการเป็นอยู่ ความอยู่รอดอย่างแท้จริงของพลเมืองในรัฐ การใช้สอย การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การกระตุ้นความร่วมมือ แสวงหาความร่วมมือ การดึงภาคประชาชนชุมชนชายฝั่งให้เข้ามามีส่วนร่วมให้เกิดคุณภาพหรือเกิดความสมดุล มาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติส่งเสริมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 แม้มีจุดมุ่งหมายในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้มีความเป็นเอกภาพ มีการบูรณาการและการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนในท้องถิ่น แก้ไขปัญหาการบุกรุกหรือเปลี่ยนแปลงสภาพพื้นที่ เพื่อใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่มีเป็นจำนวนมาก ซึ่งทำให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเกิดการเปลี่ยนแปลงและเสื่อมโทรม ทั้งจากสาเหตุจากธรรมชาติและจากมนุษย์เป็นผู้กระทำ ถึงแม้ว่าหน่วยงานมีการแก้ไขปัญหาทางกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่เดิมที่ไม่มีความครอบคลุมเพื่อคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งในบางพื้นที่ โดยการตรากฎหมายพระราชบัญญัติส่งเสริมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ขึ้น เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการบริหารจัดการ การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง และการป้องกันกักตุนชายฝั่ง รวมทั้งให้ประชาชนและชุมชนในท้องถิ่น ได้มีส่วนร่วมในการปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ และการฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอย่างสมดุล และยั่งยืนแล้วก็ตาม

อย่างไรก็ดี เมื่อวิเคราะห์แล้วเห็นว่า พระราชบัญญัตินี้ยังคงค้าง ยังอาจไม่สมบูรณ์เพียงพอตามหลักการกฎหมายปกครอง และเมื่อเทียบกับกฎหมายอื่นๆ อาจยังมีจุดที่ต้องปรับปรุงให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น หรือให้เกิดผลสอดคล้องกับกฎหมายอื่นมากขึ้น อีกทั้งให้อำนาจภาคีรัฐในการปฏิบัติการสู่ผลการปฏิบัติ และบางแง่มุมต้องมีความชัดเจนกับภาคเอกชนหรือชุมชนชายฝั่ง ให้เข้ามามีส่วนร่วมบริหารจัดการให้ชัดเจนยิ่งขึ้น

ผู้ศึกษาได้ศึกษาถึงหลักทฤษฎีต่างๆ อีกทั้งดูมาตรการกฎหมายอื่นๆ โดยเฉพาะกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับประโยชน์สาธารณะ หรือกฎหมายที่เป็นประโยชน์ต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เพื่อนำข้อดีกฎหมายดังกล่าวมาเป็นตัวอย่าง ในการปรับปรุง แก้ไข เสนอแนะ

มาตรการทางกฎหมายที่มีใช้อยู่ในปัจจุบันให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ทั้งนี้ เพื่อเป็นประโยชน์ต่อหน่วยงานของผู้ศึกษาด้วย หากในอนาคตมีการปรับปรุงแก้ไขกฎหมายที่ใช้ในการบริหารจัดการ และยังส่งผลให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ซึ่งเป็นสมบัติของชาติมีความยั่งยืนสืบไปชั่วลูกชั่วหลาน ดังนั้น ผู้ศึกษาจึงขอเสนอแนวทาง มาตรการทางกฎหมายที่จะส่งเสริมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้สมบูรณ์ยิ่งขึ้น ดังนี้

1. มาตรการส่งเสริมการมีส่วนร่วมของภาคประชาชน ในการบริหาร ขับเคลื่อนการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้ยั่งยืน (Public participation)

1.1 จำนวนหรือสัดส่วนคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ตามมาตรา 5 เมื่อพิจารณาแล้ว คณะกรรมการโดยตำแหน่งมีถึงจำนวน 18 คน แต่คณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ กำหนดไว้ตามแต่คณะรัฐมนตรีแต่งตั้งมาไม่เกิน 12 คน และไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งเป็นผู้แทนชุมชน ซึ่งอาจมีการแต่งตั้งคณะกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิจากผู้มีความรู้ความสามารถ จากสาขาต่างๆ เพียง 1 คน และผู้แทนชุมชนชายฝั่ง 1 คน ก็เป็นไปได้ อันเป็นกรอบขั้นต่ำ ดังนั้น การวางกรอบจำนวนที่ชัดเจน และการเปิดโอกาสให้มีจำนวนผู้แทนชุมชนชายฝั่งเข้ามา มีบทบาทในสัดส่วนที่มากกว่าที่กฎหมายกำหนดในปัจจุบัน จะเป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมากขึ้น การออกเสียงในที่ประชุมและสะท้อนถึงความจริงใจในการรับฟังปัญหาของชุมชนคำนึงถึงสิทธิของชุมชนชายฝั่งมากขึ้น และผู้ศึกษาเห็นว่า ควรมีสัดส่วนผู้แทนชุมชนชายฝั่งที่ใกล้เคียงกับสัดส่วนของเจ้าหน้าที่ภาครัฐ เพื่อเปิดโอกาสให้ผู้แทนชุมชนชายฝั่งเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายในการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ข้อเสนอแนะ

จำนวนหรือสัดส่วนคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ตามมาตรา 5 ที่มาจากตัวแทนชุมชนชายฝั่ง ควรจะแก้ไขโดยกำหนดจำนวนที่ชัดเจนตายตัว และให้ตัวแทนชุมชนชายฝั่งเหล่านั้น เข้ามาแบบครบจำนวนองค์ประกอบที่กฎหมายกำหนด ไม่ควรวางกรอบอัตราขั้นต่ำไว้ เช่น กำหนดให้มีผู้ทรงคุณวุฒิจากผู้แทนชุมชนชายฝั่ง จำนวน 10 คน จากผู้มีความรู้ในสาขาต่างๆ ดังนี้.....

1.2 วาระคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ตามมาตรา 5 ในส่วนของวาระการดำรงตำแหน่งของผู้ทรงคุณวุฒิที่มาจากผู้แทนชุมชนชายฝั่ง ไม่ควรกำหนดไว้แค่ 3 ปี เพราะผู้ที่มีความรู้ความสามารถ มีประสบการณ์หรือเป็นที่ยอมรับของประชาชน เมื่อเข้ามามีบทบาทในคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ การที่จะร่วมกับเจ้าหน้าที่ฝ่ายบริหารในการกำหนดนโยบายให้กับผู้ปฏิบัติเพื่อบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งให้เป็นไปตามแผนและคอยกำกับแผนนั้น จำเป็นต้องใช้ระยะเวลาในการทำงานให้เป็นรูปธรรม และสะท้อนปัญหาต่างๆ ออกมา และเพื่อให้เป็นไปตามหลักการมีส่วนร่วมของประชาชนในการบริหารและขับเคลื่อนการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ข้อเสนอแนะ

วาระคณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ตามมาตรา 5 ควรวางกรอบวาระการดำรงตำแหน่งเพิ่มเติมในส่วนของผู้ทรงคุณวุฒิที่มาจากตัวแทนชุมชนชายฝั่ง จาก 3 ปี เป็น 6 ปี

2. มาตรการบังคับใช้กฎหมาย (Law enforcement)

2.1 บทนิยาม ตามมาตรา 3 คำว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” ซึ่งพระราชบัญญัติฯ ได้กำหนดให้มิตั้งทรัพยากรที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ เช่น ป่าชายเลน ป่าชายหาด หาด ที่ชายทะเล เกาะ ภูเขาทะเล ปะการัง ดอนหอย ฟัน และสัตว์ทะเล และที่มนุษย์สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง เช่น ปะการังเทียม แนวลดแรงคลื่น และการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง โดยเป็นการยกตัวอย่างไว้แค่สั้นๆ ไม่ครอบคลุมถึงอนาคต อาจมีปัญหาในการตีความในเรื่องของตัวทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เนื่องจากทัศนยะของแต่ละบุคคลมีความคิดเห็นที่ไม่ตรงกัน ไม่มีส่วนของการขยายความไว้สำหรับคำอื่นๆ ว่าสิ่งไหนใช่หรือไม่ใช่ ซึ่งหากในอนาคตมีสิ่งหนึ่งสิ่งใดเปลี่ยนแปลงไป หรือมีอะไรที่เพิ่มขึ้น จะเป็นผลดีต่อการบังคับใช้กฎหมาย โดยที่หากผู้มีอำนาจหรือฝ่ายบริหารในองค์กรสามารถออกประกาศเพิ่มเติม เพื่อขยายความคำว่าทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งได้ ทำให้ไม่ต้องมาแก้ในตัวพระราชบัญญัติ ซึ่งการแก้ไขเป็นไปได้อย่างต้องอาศัยระยะเวลาและตัวแปรหลายอย่าง

ข้อเสนอแนะ

ควรมีการแก้ไขให้อธิบดีหรือรัฐมนตรี มีอำนาจประกาศกำหนดขยายความหรือกำหนดสิ่งที่มีขึ้นเพิ่มเติม ในบทนิยามคำว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” เช่น มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้ “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” หมายความว่า สิ่งที่มีอยู่หรือเกิดขึ้นตามธรรมชาติในบริเวณทะเล และชายฝั่ง รวมถึงพฤษชาติพื้นน้ำชายฝั่ง คลอง คูแพรก ทะเลสาบ และบริเวณพื้นที่ปากแม่น้ำ ที่มีพื้นที่ติดต่อกับทะเลหรืออิทธิพลของน้ำทะเลเข้าถึง เช่น ป่าชายเลน ป่าชายหาด หาด ที่ชายทะเล เกาะ หมู่เกาะ ปะการัง คอนหอย ฟัน และสัตว์ทะเล หรือสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ระบบนิเวศ ทางทะเลและชายฝั่ง เช่น ปะการังเทียม แนวลดแรงคลื่น และการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง โดยให้อธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีอำนาจประกาศกำหนดเพิ่มเติม...

2.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ ตามมาตรา 24 ผู้วิจัยได้ศึกษาตามตัวบทที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 และเปรียบเทียบกับกฎหมายอื่น ซึ่งเป็นกฎหมายที่เป็นการคุ้มครองสาธารณะประโยชน์ เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 แล้วเห็นว่า การที่พนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งเป็นผู้ที่กระทำแทนรัฐ แทนประชาชน จำเป็นอย่างที่จะต้องมีความที่ครบถ้วน สมบูรณ์ ในการที่จะปฏิบัติงานให้มีประสิทธิภาพ และยังคงให้การคุ้มครอง ป้องกัน และอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งเกิดความสมบูรณ์และยั่งยืน เห็นควรเพิ่มเติมอำนาจ ดังต่อไปนี้

2.2.1 อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกบุคคลใดมาชี้แจง หรือส่งเอกสารจากเดิมที่ไม่มีบัญญัติไว้เพื่อประโยชน์ในการรับฟังข้อเท็จจริงก่อนมีการออกคำสั่งทางปกครอง ยกเลิกคำสั่งทางปกครอง หรือออกกฎ ใดๆ จากการศึกษา พบว่าการเรียกบุคคลใดมาให้ถ้อยคำ หรือชี้แจงข้อมูล เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาสั่งการตามอำนาจ จะทำให้การออกคำสั่งนั้นๆ จะมีข้อมูลที่ครบถ้วนยิ่งขึ้น เป็นไปตามหลักการทั่วไปของกฎหมายปกครองในการรับฟังทุกฝ่ายอย่างรอบคอบ

2.2.2 อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดอายัดทรัพย์สินที่อาจก่อให้เกิดการกระทำผิด หรือส่งผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ตามมาตรา 17 เห็นควรให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการยึดอายัด ทรัพย์สิน วัตถุ เอกสารที่อาจก่อให้เกิดการกระทำผิด หรือจะกระทำ ความผิด ทั้งนี้ การที่หากปล่อยให้เนิ่นช้า ให้เกิดการกระทำความผิดเสียก่อน จึงจะมีอำนาจยึดหรืออายัด เป็นการแก้ไขที่ปลายเหตุ อาจทำให้ทรัพยากรได้รับความเสียหาย ยกที่จะแก้ไข

2.2.3 อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ อธิบดีหรือผู้เปรียบเทียบหรือศาล ในการริบ เครื่องมือ หรืออุปกรณ์ที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ไม่ว่าจะ เป็นกรรมสิทธิ์ของผู้กระทำผิดหรือไม่ก็ตาม และให้อำนาจศาล ในการริบเครื่องมืออุปกรณ์ที่ใช้ จะใช้

มีไว้เพื่อใช้ในการกระทำความผิด หรือได้มาจากการกระทำความผิด ไม่ว่าจะเป็กรรรมลิตธิ์ของ ผู้กระทำความผิดหรือจำเลยหรือไม่ก็ตาม การขอคืนทรัพย์สินของบุคคลภายนอกซึ่งอ้างว่าไม่เกี่ยวข้อง หรือไม่รู้เห็นกับการกระทำความผิด ให้ผู้มีกรรมสิทธิ์หรือผู้เกี่ยวข้องร้องขอต่อศาลภายใน 3 เดือน นับแต่วันเปรียบเทียบ หรือให้ร้องขอต่อศาลที่พิจารณาคดีนั้น ก่อนศาลมีคำพิพากษา ให้การะการพิสูจนั้ ตกแก่ผู้ร้องว่าไม่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการกระทำผิดนั้น

2.2.4 อำนาจในการสั่งให้เคลื่อนย้ายสิ่งของ วัสดุ เครื่องมือ หรือแก้ไขความเสียหาย เบื้องต้น จากพฤติการณ์แนวโน้มการกระทำของผู้กระทำความผิดมักมีการใช้เครื่องมือ วัสดุ อุปกรณ์ต่างๆ กระทำต่อสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง โดยอาจเป็นเครื่องมือ เครื่องจักรขนาดใหญ่ จากการพิจารณาพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 เห็นควรให้อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ในการสั่งให้เคลื่อนย้ายสิ่งของ เครื่องมือ หรือวัสดุ ของผู้ที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หรือผู้กระทำการใดๆ อาจก่อให้เกิด ผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง การให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้จะส่งผลถึงอำนาจ การบังคับใช้กฎหมายเพื่อคุ้มครองทรัพยากรทางทะเล แต่การดำเนินการเคลื่อนย้าย สิ่งของ เครื่องมือ วัสดุนั้นๆ ย่อมมีค่าใช้จ่าย ดังนั้น ควรวางกรอบเรื่องค่าใช้จ่ายในการดำเนินการไว้ โดยหากให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ไว้ จะเกิดผลในการควบคุมคุ้มครองดูแลทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งมากกว่าที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน

2.2.5 อำนาจบังคับและบทกำหนดโทษของผู้ไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงาน เจ้าหน้าที่ในการปฏิบัติการตามอำนาจกฎหมาย เพื่อให้เกิดผลในการบังคับใช้กฎหมายควรกำหนด บทกำหนดโทษของบุคคลผู้ไม่อำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ในการใช้อำนาจในการปฏิบัติการ ตามอำนาจหน้าที่ ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 นี้ และควรวางบทกำหนดโทษสำหรับผู้ขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้ต้องรับโทษ และมีอัตราโทษสูงกว่าการต่อสู้ หรือขัดขวางเจ้าพนักงานในการปฏิบัติราชการ ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 138

2.2.6 การกระทำความผิดของลูกจ้าง หรือตัวแทน เห็นควรกำหนดบทสันนิษฐาน ของนิติบุคคล หรือผู้เป็นนายจ้างที่จะต้องร่วมรับผิดชอบ ในการกระทำของลูกจ้างหรือตัวแทน เพื่อประโยชน์ ในการดำเนินคดี การจับกุม กล่าวโทษ สอบสวน และพิจารณาพิพากษาคดีของศาล

2.2.7 การใช้อำนาจกึ่งตุลาการในการเปรียบเทียบคดี เห็นควรให้อำนาจอธิบดี หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย มีอำนาจเปรียบเทียบคดีอาญาเฉพาะบางคดีความผิด เช่น ความผิดไม่ร้ายแรง และผู้กระทำไม่ควรเข้าสู่กระบวนการพิจารณาของศาล ค่าเสียหายแก่รัฐไม่สูงนัก คังความผิดที่มี อัตราโทษจำคุกไม่เกิน 1 ปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับที่อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดี

มอบหมาย พิจารณาแล้วว่าควรเปรียบเทียบ ไม่กระทบต่อสิ่งแวดล้อมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งในวงกว้าง ให้บุคคลดังกล่าวมีอำนาจเปรียบเทียบ เพื่อยังผลให้คดีอาญาเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความ

ข้อเสนอแนะ

มาตรา 24 แก้ไขเป็น “ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

1) เข้าไปในสถานที่ใด ๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตกหรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น เพื่อตรวจสอบและควบคุมให้การเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

2) ตรวจสอบสถานที่หรือยานพาหนะใด ๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้ และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเน้นซักถามจะเอาหมายค้นมาได้ จะมีการชักย้าย ชุกซ่อน ส่ง หรือนำออกนอกราชอาณาจักร หรือทำลายทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

3) ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด หรือที่อาจก่อให้เกิดการกระทำความผิด หรือส่งผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามพระราชบัญญัตินี้ เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

4) สั่งให้บุคคลใด ๆ ออกจากเขตพื้นที่ตามมาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 21 หรือมาตรา 22 หรืองดเว้นการกระทำใดอันเป็นการฝ่าฝืนมาตราดังกล่าว

5) เรียกบุคคลใดมาชี้แจง ให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารเพิ่มเติม

6) ยึด หรือริบ สิ่งของที่ได้ใช้ มีไว้เพื่อใช้ หรือจะใช้ในการก่อความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

7) สั่งให้เคลื่อนย้าย สิ่งของ วัสดุ เครื่องมือ หรือแก้ไขความเสียหายเบื้องต้น เมื่อตรวจสอบ หรือยึดหรืออายัด ตาม 2) 3) หรือ 6) แล้ว ถ้ายังดำเนินการไม่แล้วเสร็จ จะกระทำต่อไปในเวลากลางคืน หรือนอกเวลาทำการของสถานที่นั้นก็ได้

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง ให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ หากฝ่าฝืนให้มีโทษ

ข้อเสนอแนะ เรื่อง บทสันนิษฐานลูกจ้าง นายจ้าง

แก้ไขเพิ่มเติม โดยบัญญัติว่า “ในกรณี มีการกระทำที่เป็นอันตราย หรือเสียหายต่อทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง ตามมาตรา 17 หรือ 22 หรือกรณีการกระทำอื่นใดที่ก่อให้เกิดอันตรายต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ถ้าการกระทำนั้นเกิดขึ้นในที่ทำการ สถานที่ประกอบการ หรือ

สถานที่ใดๆ ที่อยู่ในความควบคุม ดูแล หรือรับผิดชอบของผู้นั้น หรือได้ใช้ยานพาหนะ เครื่องมือ อุปกรณ์ใดๆ ของผู้นั้น ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าผู้เป็นเจ้าของ ผู้ครอบครอง ผู้ดูแล สถานประกอบการ สถานที่ ยานพาหนะ เครื่องมือ หรือเป็นนายจ้าง หรือได้มอบหมายให้กระทำด้วยวิธีใดๆ เป็นผู้ร่วมกระทำผิดด้วย และให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าค่าเสียหาย ที่ได้คำนวณจากอริบดี หรือผู้ซึ่งอริบดี มอบหมายนั้น เป็นมูลค่าความเสียหายที่เกิดขึ้นจากการกระทำของผู้เกี่ยวข้อง เว้นแต่ ผู้นั้นสามารถ พิสูจน์ได้ว่าความเสียหายมิได้เกิดขึ้นจริง หรือมีมูลค่าความเสียหายเป็นอย่างอื่น

2.3 การบังคับเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง (Law enforcement)

2.3.1 อำนาจการเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำ ความเสียหาย เห็นควรให้พนักงาน เจ้าหน้าที่ ผู้เปรียบเทียบกำหนดประเมินค่าเสียหายในคดีที่อยู่ในอำนาจที่เปรียบเทียบ โดยให้ผู้กระทำผิด ต้องชดใช้ค่าเสียหายแก่รัฐ พร้อมกับการเปรียบเทียบ หากเป็นคดีที่มีค่าเสียหายจำนวนมาก หรือสูงเกิน เห็นควรให้อำนาจศาลในการพิพากษา กำหนดค่าเสียหาย พร้อมกับคำพิพากษาส่วนอาญา แม้โจทก์ ไม่มีคำขอ

ดังนั้น หากพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 ได้มีบทบัญญัติในการให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง จากผู้กระทำความผิดได้โดยตรง ก็ทำให้เกิดความสะดวกและลดขั้นตอนในการดำเนินคดีและเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติอีกด้วย เนื่องจากในแต่ละปีรัฐมีค่าใช้จ่ายในกระบวนการทางศาล พนักงานอัยการและตำรวจ ที่ต้องมาทำงานทางคดีเยอะแยะมากมาย ซึ่งบางครั้งคดีเล็กๆ น้อยๆ ไม่จำเป็นต้องใช้สิทธิทางศาลด้วยซ้ำ หากแต่มีกฎหมายที่เบ็ดเสร็จอยู่แล้วในตัว ก็ทำให้คดีเสร็จสิ้นได้เลย

2.3.2 อำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือศาล ในการเรียกเงินประกันค่าเสียหาย ในอนาคต หรือการเรียกค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดที่เกิดขึ้นภายหลัง เห็นควรให้อำนาจศาล โดยคำขอของพนักงานอัยการหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้จำเลยหรือผู้กระทำความผิดวางเงิน หรือหลักประกันค่าเสียหายในอนาคตที่อาจมีขึ้น อันเกิดจากการกระทำที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง หากความปรากฏต่อศาลว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นในอนาคต หลังจากศาลพิพากษาให้ศาลยึด หรือบังคับเอาจากหลังประกันที่วางหรือประกันนั้น ได้ทันที

ข้อเสนอแนะ

เรื่อง อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเปรียบเทียบปรับ อำนาจการเรียกค่าเสียหาย จากผู้กระทำความเสียหาย การเรียกเงินประกันค่าเสียหายในอนาคต

แก้ไขเพิ่มเติม โดยบัญญัติว่า “ในคดีที่มีอัตราโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าผู้กระทำผิดหรือผู้ต้องหา ได้ยอมรับว่าได้กระทำความผิดและยินยอมให้เปรียบเทียบให้พนักงานสอบสวนหรือพนักงานเจ้าหน้าที่ ส่งเรื่องไปยังอริบดีหรือ

ผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายทำการเปรียบเทียบ หลักเกณฑ์การเปรียบเทียบให้เป็นไปตามอธิบดีประกาศกำหนด

เมื่อผู้ต้องหาได้ชำระค่าปรับตามจำนวนที่เปรียบเทียบภายในสามสิบวัน นับแต่วันที่มีการเปรียบเทียบ ให้ถือว่าคดีอาญาเลิกกันตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา ทั้งนี้ให้อธิบดีมีอำนาจดำเนินการริบหรือจัดการเกี่ยวกับของกลาง และเรียกค่าเสียหายจากผู้กระทำผิดความผิดนั้นด้วย รวมทั้งการเรียกเงินประกันหรือหลักประกันค่าเสียหายซึ่งอาจมีขึ้นในอนาคตตามหลักเกณฑ์ที่อธิบดีประกาศกำหนด”

ผู้ศึกษาซึ่งรับราชการในกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งได้ศึกษาและใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ได้พบเห็นว่าพระราชบัญญัตินี้ ได้ผ่านการบังคับใช้มาเป็นระยะเวลาพอสมควรแล้ว แต่มาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่นั้น อาจไม่ครอบคลุมเพียงพอในสภาวะการปัจจุบัน ความสมบูรณ์ของกฎหมาย อาจบริบูรณ์เพียงระยะเวลาหนึ่งเท่านั้น ข้อคิดเห็นหรือข้อเสนอแนะของผู้ศึกษาเป็นเพียงส่วนหนึ่งของปัญหาที่มีอยู่ในปัจจุบัน อย่างไรก็ตาม หากมีการแก้ไขปรับปรุงกฎหมาย การบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ให้มีความเป็นเอกภาพ เบ็ดเสร็จ บริบูรณ์ มีการบูรณาการและการมีส่วนร่วมของประชาชนและชุมชนแล้ว ผู้เขียนมีความเห็นว่า จะสามารถแก้ไขปัญหาการจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งการบุกรุกหรือเปลี่ยนแปลงสภาพพื้นที่ป่าชายเลน เพื่อใช้ประโยชน์จากทรัพยากรอันทำให้ทรัพยากรเกิดการเปลี่ยนแปลงและเสื่อมโทรม ส่งผลกับสังคมสิ่งแวดล้อมในภาพรวม ดังนั้น มาตรการทางกฎหมายในการบริหารจัดการ การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง และการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง รวมทั้งให้ประชาชนและชุมชนในท้องถิ่นได้มีส่วนร่วมเป็นสิ่งที่สำคัญอย่างยิ่ง ที่จะเป็นตัวขับเคลื่อนให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีความสมบูรณ์ มั่งคั่ง และยั่งยืน



บรรณานุกรม

มหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

สภามหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

บรรณานุกรม

- กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. (2548).
คัมภีร์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง. กรุงเทพมหานคร: กรมทรัพยากรทางทะเลและ
ชายฝั่ง
- อนุวัฒน์ นทีวัฒนา, พวงทอง อ่อนอุระ. (2548). “ประเทศไทยกับสนธิสัญญาพหุภาคี การอนุรักษ์
ทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมทางทะเล”. เอกสารเผยแพร่สำนักอนุรักษ์ทรัพยากรทาง
ทะเลและชายฝั่ง, ฉบับที่ 17
- บรรเจิด สิ่งคะเนติ. (2555). *หลักพื้นฐานของสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์*. กรุงเทพฯ:
วิญญูชน.
- บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2550). *วิวัฒนาการทางปรัชญาและลักษณะของกฎหมายมหาชนยุคต่างๆ*
กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- คณะอนุกรรมการศึกษาแนวทางแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญ คณะที่ 1 ในคณะกรรมการศึกษาแนว
ทางแก้ไขรัฐธรรมนูญสำนักงาน เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2549). *แนวทางแก้ไข
เพิ่มเติมรัฐธรรมนูญสิทธิเสรีภาพ และหน้าที่ของชนชาวไทย*. กรุงเทพฯ: สำนักงาน
เลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร
- วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2555). *คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน*. กรุงเทพฯ: โครงการตำรา
และเอกสารประกอบการสอบ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชนินทร์ ดิชาวัน. (2551). *สิทธิและเสรีภาพในสังคมไทย*. สืบค้นเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2561.
จาก <http://www.pub-law.net/publaw/view.aspx?id=1236>.
- วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- นรินทร์ จุ่มศรี. (2555). *มาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองข้อมูลส่วนบุคคลจากการใช้บริการ
เครือข่ายสังคมออนไลน์*. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์.
- มานิตย์ จุมปา. (2550). *คำอธิบายรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2550)*. กรุงเทพฯ:
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย
- ภัทรารุช มกรเวส. (2553). *การมีส่วนร่วมของประชาชนในอำนาจตุลาการ*. (วิทยานิพนธ์ ปริญญา
มหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธุรกิจบัณฑิตย์, กรุงเทพฯ.

- ถวิลวดี บุรีกุล . (2551). “การมีส่วนร่วม: แนวคิด ทฤษฎีและกระบวนการ”. ใน เอกสาร
ประกอบการศึกษาการดำเนินงานของ คณะกรรมการการพัฒนาทางการเมืองและการมีส่วนร่วม
ร่วมของประชาชน. กรุงเทพฯ: วุฒิสภา.
- คะเนิงนิจ ศรีบัวเอี่ยมและคณะ. (2545). แนวทางการเสริมสร้างประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมตาม
รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540: ปัญหา อุปสรรคและทางออก
สถาบันพระปกเกล้า
- สถาบันวิจัยสังคม จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย ร่วมกับ สถาบันวิจัยสภาวะแวดล้อม จุฬาลงกรณ์
มหาวิทยาลัย. (2544). โครงการศึกษาพัฒนาการดำเนินงานการมีส่วนร่วมของ
ประชาชนในกระบวนการวิเคราะห์ ผลกระทบสิ่งแวดล้อม กองวิเคราะห์ผลกระทบ
สิ่งแวดล้อมสำนักงานนโยบายและแผน สิ่งแวดล้อม กระทรวงวิทยาศาสตร์
เทคโนโลยีและสิ่งแวดล้อมกรุงเทพฯ.
- ชลธิรา สัตยวัฒน์. (2546). พลวัตสิทธิชุมชน: กระบวนทัศน์ทางมานุษยวิทยา. กรุงเทพมหานคร.
ศูนย์มานุษยวิทยาสิรินธร
- อานันท์ กาญจนพันธุ์. (2544). มิติชุมชน: วิถีคิดท้องถิ่นด้วยสิทธิอำนาจและการจัดการทรัพยากร.
กรุงเทพมหานคร: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย
- กลุ่มงานผลิตเอกสาร สำนักประชาสัมพันธ์ สำนักเลขาธิการสภาผู้แทนราษฎร. (2555). สิทธิชุมชน
ตามรัฐธรรมนูญ. กรุงเทพมหานคร:
- สุนันทา จันทรแก้ว คำสินไหมทดแทนกรณีละเมิดที่ก่อให้เกิดความเสียหายทางจิตใจ.
สืบค้นเมื่อวันที่ 20 มิถุนายน 2561.
จาก <http://web.krisdika.go.th/data/activity/act225.pdf>
- บุญเสริม นาคสาร. ทฤษฎีว่าด้วยการกระทำของรัฐบาลกับคำพิพากษาของศาลไทย.
ค้นเมื่อวันที่ 16 มิถุนายน 2561. จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1115>
- ศึกษากฎหมายชั้นมหัพัตติ: ทฤษฎีการควบคุมอาชญากรรม (Crime Control Model)
fm: <http://oknation.nationtv.tv/blog/master-laws-ram-generation4/2014/01/09/entry-6>
สืบค้นเมื่อ 15 กรกฎาคม 2561
- กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พื้นที่รับผิดชอบของกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
จาก https://km.dmcr.go.th/th/c_244/d_12894 สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2561
- อิทธิพล ศรีเสาวลักษณ์. “ปัญหาในการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมและแนวทางการแก้ไข”.
เอกสารประกอบการสัมมนา กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและ
สิ่งแวดล้อม.

- ปริญญาวัน ชมเสวก. (2550). *ค่าเสียหายเชิงลงโทษในคดีละเมิด*. (วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.
- ภัทรศักดิ์ วรรณแสง. (2546). *หลักกฎหมายละเมิด*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน.
- สุรัชย์ พ่วงชูศักดิ์. (2549). “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ: การนำมาใช้ในระบบกฎหมายไทย”, *คุณภาพ*, 53(2).
- วินัย เรืองศรี. (2552). “การประเมินมูลค่าสิ่งแวดล้อม: ประสบการณ์จากศาลยุติธรรม สหรัฐอเมริกา” ใน *เอกสารประกอบการสัมมนาทางวิชาการเรื่องแนวทางใหม่ในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมด้านสิ่งแวดล้อมสถาบันวิจัยและพัฒนาสังคม และสถาบันพัฒนาข้าราชการ ฝ่ายตุลาการ*. สำนักงานศาลยุติธรรม, กรุงเทพฯ.
- อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/> สืบค้นเมื่อวันที่ 15 กรกฎาคม 2561
- จาก http://www.un.org/depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf
- United Nations Convention on the Law of the Sea. สืบค้นเมื่อวันที่ 19 กรกฎาคม 2561.
- กรมสนธิสัญญาและกฎหมายกระทรวงการต่างประเทศ. (2548). *อนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ.1982*. กรุงเทพมหานคร.
- ทฤษฎีการใช้อำนาจรัฐ. จาก <http://public-law.net/publaw/view.aspx?id=1115>. สืบค้นเมื่อวันที่ 13 กรกฎาคม 2561.
- นายเฉลิมศักดิ์ ภัทรสุมันต์. (2553). ปัญหาการกำหนดค่าสินไหมทดแทนในคดีผู้บริโภค: ศึกษาเฉพาะกรณีค่าเสียหายเชิงลงโทษ. ใน *เอกสารวิชาการ หลักสูตร ผู้บริหารกระบวนการยุติธรรมระดับสูง (บ.ย.ส.) รุ่นที่ 14*. วิทยาลัยการยุติธรรม สำนักงานกิจการยุติธรรม
- ศศิธร นิลสวิต. (2558). *ความรับผิดชอบในความเสียหายอันเกิดจากสินค้าที่ไม่ปลอดภัยในกลุ่มประเทศอาเซียนบางประเทศ*. (วิทยานิพนธ์ปริญญานิติศาสตรมหาบัณฑิต ไม่ได้ตีพิมพ์). มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, กรุงเทพฯ.



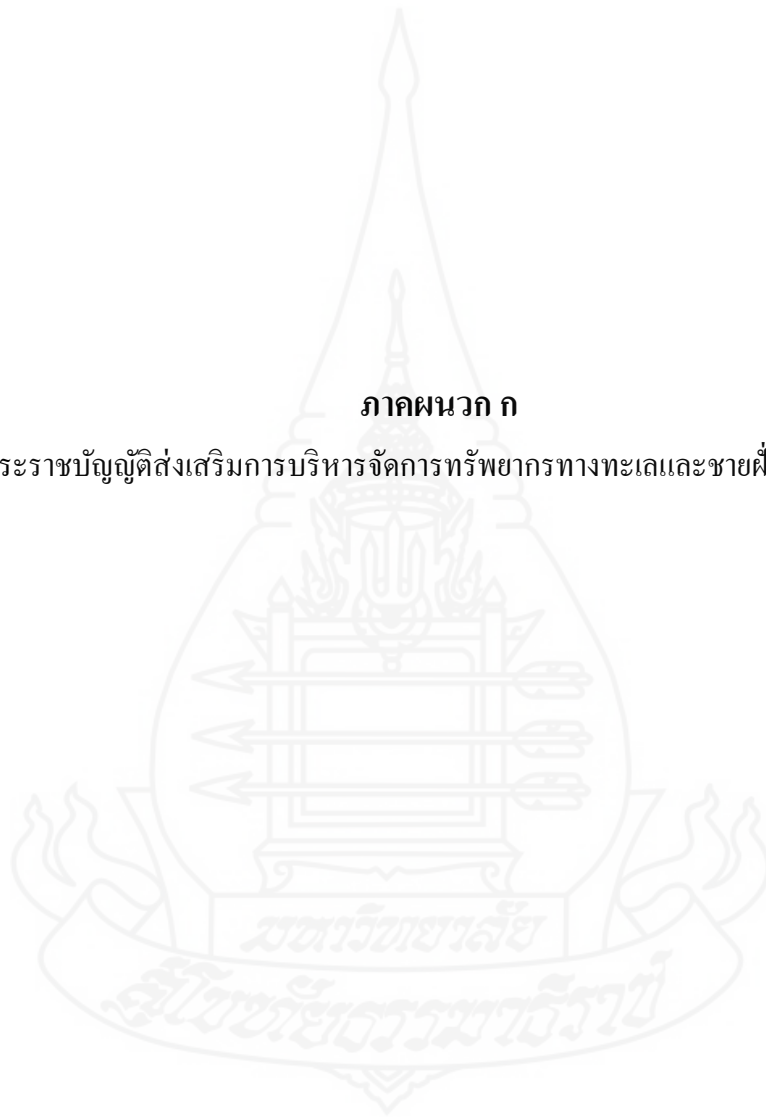
ภาคผนวก

มหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

สภามหาวิทยาลัยราชภัฏสกลนคร

ภาคผนวก ก

พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558



พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558

มาตรา 1 พระราชบัญญัตินี้เรียกว่า “พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558”

มาตรา 2 พระราชบัญญัตินี้ให้ใช้บังคับเมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวันนับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษาเป็นต้นไป

มาตรา 3 ในพระราชบัญญัตินี้

“ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” หมายความว่า สิ่งที่มีอยู่หรือเกิดขึ้นตามธรรมชาติในบริเวณทะเลและชายฝั่ง รวมถึงพืชน้ำชายฝั่ง คลอง คูแพรก ทะเลสาบ และบริเวณพื้นที่ปากแม่น้ำที่มีพื้นที่ติดต่อกับทะเลหรืออิทธิพลของน้ำทะเลเข้าถึง เช่น ป่าชายเลน ป่าชายหาด หาดทรายทะเล เกาะ หญ้าทะเล ปะการัง ดอนหอย ฟีชและสัตว์ทะเล หรือสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง เช่น ปะการังเทียม แนวลดแรงคลื่น และการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

“ชุมชนชายฝั่ง” หมายความว่า ชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมในเขตพื้นที่ชายฝั่งทะเลหรือเกาะ

“เขตอนุรักษ์” หมายความว่า เขตอุทยานแห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าและเขตห้ามล่าสัตว์ป่าตามกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า เขตป่าสงวนแห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ เขตพื้นที่คุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ที่รักษาพืชพันธุ์ตามกฎหมายว่าด้วยการประมงและเขตพื้นที่คุ้มครองอย่างอื่นเพื่อสงวนและรักษาสภาพธรรมชาติตามที่กฎหมายกำหนด

“คณะกรรมการ” หมายความว่า คณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

“พนักงานเจ้าหน้าที่” หมายความว่า ข้าราชการพลเรือนหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งดำรงตำแหน่งไม่ต่ำกว่าข้าราชการพลเรือนสามัญระดับปฏิบัติการหรือเทียบเท่าซึ่งรัฐมนตรีแต่งตั้งให้ปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

“อธิบดี” หมายความว่า อธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

“รัฐมนตรี” หมายความว่า รัฐมนตรีผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

มาตรา 4 ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมรักษาการตามพระราชบัญญัตินี้ และให้มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ กับออกกฎกระทรวงและประกาศเพื่อปฏิบัติการตามพระราชบัญญัตินี้

กฎกระทรวงและประกาศนั้น เมื่อได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้วให้ใช้บังคับได้

หมวด 1

คณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง แห่งชาติ

มาตรา 5 ให้มีคณะกรรมการคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ” ประกอบด้วย นายกรัฐมนตรี หรือรองนายกรัฐมนตรี ซึ่งนายกรัฐมนตรีมอบหมาย เป็นประธานกรรมการ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นรองประธานกรรมการ ปลัดสำนักนายกรัฐมนตรี ปลัดกระทรวงกลาโหม ปลัดกระทรวงการคลัง ปลัดกระทรวงการต่างประเทศ ปลัดกระทรวงการท่องเที่ยวและกีฬา ปลัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ ปลัดกระทรวงคมนาคม ปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ปลัดกระทรวงพลังงาน ปลัดกระทรวงพาณิชย์ ปลัดกระทรวงมหาดไทย ปลัดกระทรวงอุตสาหกรรม เลขาธิการคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ เลขาธิการสภาพความมั่นคงแห่งชาติ ผู้บัญชาการทหารเรือ และเลขาธิการคณะกรรมการวิจัยแห่งชาติ เป็นกรรมการโดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งคณะรัฐมนตรีแต่งตั้งจำนวนไม่เกินสิบสองคน

ให้อธิบดีเป็นกรรมการและเลขานุการ

การแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิตามวรรคหนึ่ง ให้แต่งตั้งจากบุคคลซึ่งมีความรู้ และประสบการณ์ด้านการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านทรัพยากรธรณี ด้านสมุทรศาสตร์ ด้านวิทยาศาสตร์ทางทะเล ด้านการท่องเที่ยว ด้านการประมงด้านเศรษฐศาสตร์ หรือด้านนิติศาสตร์ ทั้งนี้ จะต้องเป็นผู้แทนชุมชนชายฝั่งไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่ง

มาตรา 6 กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสามปี

เมื่อครบกำหนดตามวาระในวรรคหนึ่ง หากยังมีได้มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิขึ้นใหม่ให้กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระนั้นอยู่ในตำแหน่งเพื่อดำเนินงานต่อไปจนกว่ากรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้รับแต่งตั้งใหม่เข้ารับหน้าที่

กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งพ้นจากตำแหน่งตามวาระอาจได้รับแต่งตั้งอีกได้แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้

มาตรา 7 นอกจากการพ้นจากตำแหน่งตามวาระ กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิพ้นจากตำแหน่งเมื่อ

- (1) ตาย
- (2) ลาออก
- (3) คณะรัฐมนตรีให้ออก เพราะบกพร่องต่อหน้าที่ มีความประพฤติเสื่อมเสีย หรือหย่อนความสามารถ
- (4) เป็นบุคคลล้มละลาย
- (5) เป็นคนไร้ความสามารถหรือคนเสมือนไร้ความสามารถ
- (6) ได้รับโทษจำคุกโดยคำพิพากษาถึงที่สุดให้จำคุก เว้นแต่เป็นโทษสำหรับความผิดที่ได้กระทำโดยประมาทหรือความผิดลหุโทษ

มาตรา 8 ในกรณีที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิพ้นจากตำแหน่งก่อนวาระ ให้กรรมการซึ่งเหลืออยู่ปฏิบัติหน้าที่ต่อไปได้ และคณะรัฐมนตรีอาจแต่งตั้งผู้อื่นเป็นกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิแทนตำแหน่งที่ว่างได้ เว้นแต่วาระของกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเหลือไม่ถึงหนึ่งร้อยแปดสิบวันจะไม่แต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิแทนก็ได้ และให้ผู้ที่ได้รับแต่งตั้งแทนตำแหน่งที่ว่างอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้แต่งตั้งไว้แล้ว

ในกรณีที่มีการแต่งตั้งกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิเพิ่มขึ้นในระหว่างที่กรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งแต่งตั้งไว้แล้วยังมีวาระอยู่ในตำแหน่ง ให้ผู้ซึ่งได้รับแต่งตั้งอยู่ในตำแหน่งเท่ากับวาระที่เหลืออยู่ของกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งได้แต่งตั้งไว้แล้ว

มาตรา 9 คณะกรรมการมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

- (1) เสนอนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อให้ความเห็นชอบ
- (2) ให้ความเห็น ข้อเสนอแนะ และคำปรึกษาแก่หน่วยงานของรัฐเพื่อดำเนินการตามนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ
- (3) พิจารณาให้ความเห็นชอบเขตพื้นที่ที่จะใช้มาตรการในการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง
- (4) ติดตามและประเมินผลการปฏิบัติงานของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เพื่อให้สอดคล้องกับนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ
- (5) เสนอความเห็นต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณามิมีมติตามที่เห็นสมควรในกรณีที่ปรากฏว่าหน่วยงานของรัฐไม่ปฏิบัติตามนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

(6) พิจารณาให้ความเห็นชอบในการออกกฎกระทรวงตามมาตรา 18 มาตรา 20 และมาตรา

21

(7) เสนอรายงานเกี่ยวกับสถานการณ์ด้านทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งและการกัดเซาะชายฝั่งของประเทศต่อคณะรัฐมนตรีอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

(8) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายอื่นบัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการ หรือตามที่คณะรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรีมอบหมาย

ในการจัดทำนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ ตาม (1) ให้คำนึงถึงนโยบายและแผนการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ นโยบายการพัฒนาการประมง การเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำหรือการใช้ประโยชน์ในที่จับสัตว์น้ำตามกฎหมายว่าด้วยการประมง และให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ผู้ประกอบกิจการ หน่วยงานภาคเอกชนและหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อประกอบการพิจารณาในการจัดทำนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งแห่งชาติดังกล่าวด้วย

ให้คณะกรรมการทบทวนนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งแห่งชาติตาม (1) อย่างน้อยทุกสามปีหรือในกรณีที่มีความจำเป็นคณะกรรมการจะกำหนดระยะเวลาให้เร็วกว่านั้นก็ได้

มาตรา 10 การประชุมคณะกรรมการต้องมีกรรมการมาประชุมไม่น้อยกว่ากึ่งหนึ่งของจำนวนกรรมการทั้งหมดจึงจะเป็นองค์ประชุม

ในการประชุมคณะกรรมการ ถ้าประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ให้รองประธานกรรมการเป็นประธานในที่ประชุม ถ้าประธานกรรมการและรองประธานกรรมการไม่มาประชุมหรือไม่อาจปฏิบัติหน้าที่ได้ ให้ที่ประชุมเลือกกรรมการคนหนึ่งเป็นประธานในที่ประชุม

การวินิจฉัยชี้ขาดของที่ประชุมให้ถือเสียงข้างมาก กรรมการคนหนึ่งให้มีเสียงหนึ่งในการลงคะแนน ถ้าคะแนนเสียงเท่ากันให้ประธานในที่ประชุมออกเสียงเพิ่มขึ้นอีกเสียงหนึ่งเป็นเสียงชี้ขาด

มาตรา 11 คณะกรรมการมีอำนาจแต่งตั้งคณะอนุกรรมการเพื่อปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดแทนหรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

การประชุมคณะอนุกรรมการ ให้นำบทบัญญัติมาตรา 10 มาใช้บังคับโดยอนุโลม

มาตรา 12 ให้มีคณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัดสำหรับจังหวัดใดที่มีพื้นที่เพื่อการปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ และการฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ประกอบด้วย ผู้ว่าราชการจังหวัด เป็นประธานกรรมการ ผู้อำนวยการสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคสาขา

จังหวัด ผู้แทนกรมป่าไม้ ผู้แทนกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ผู้อำนวยการสำนักงานทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจังหวัด ประมงจังหวัด โยธาธิการและผังเมืองจังหวัด ผู้แทนกองทัพเรือ ผู้บังคับการตำรวจภูธรจังหวัด นายกองค้ำกรับบริหารส่วนจังหวัด เป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิ ซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดแต่งตั้งจากผู้แทนภาคประชาชนหรือชุมชนชายฝั่งในจังหวัดนั้น ซึ่งเป็นผู้มีความรู้และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์หรือเป็นที่ยอมรับด้านการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ด้านระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านการท่องเที่ยว หรือด้านการประมง จำนวนไม่เกินแปดคน

สำหรับกรุงเทพมหานคร ประกอบด้วยผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร เป็นประธานกรรมการ ผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ผู้แทนกรมเจ้าท่า ผู้แทนกรมประมง ผู้แทนกรมป่าไม้ ผู้แทนกรมโยธาธิการและผังเมือง ผู้แทนกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ผู้แทนกองทัพเรือ ผู้แทนสำนักงานตำรวจแห่งชาติ ผู้แทนสภากรุงเทพมหานคร เป็นกรรมการ โดยตำแหน่ง และกรรมการผู้ทรงคุณวุฒิซึ่งผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานครแต่งตั้งจากผู้แทนภาคประชาชนหรือชุมชนชายฝั่งในกรุงเทพมหานครซึ่งเป็นผู้มีความรู้และประสบการณ์เป็นที่ประจักษ์หรือเป็นที่ยอมรับด้านการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ด้านระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่ง ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านการท่องเที่ยว หรือด้านการประมง จำนวนไม่เกินแปดคน

ให้คณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัดแต่งตั้งข้าราชการในกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามข้ออธิบดีเสนอจำนวนหนึ่งคน เป็นกรรมการและเลขานุการ

มาตรา 13 คณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัด มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) จัดทำและเสนอนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัดต่อคณะกรรมการเพื่อกำหนดไว้เป็นส่วนหนึ่งของนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

(2) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการในการออกกฎกระทรวงกำหนดให้พื้นที่ป่าชายเลนบริเวณหนึ่งบริเวณใดในจังหวัดเป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ตามมาตรา 18 หรือออกกฎกระทรวงกำหนดพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามมาตรา 20

(3) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการในการพิจารณาให้ความเห็นชอบพื้นที่ที่จะใช้มาตรการในการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

(4) ช่วยเหลือ ให้คำแนะนำ และประสานงานกับหน่วยงานของรัฐในระดับจังหวัด และจังหวัดใกล้เคียง เพื่อให้มีการดำเนินการหรือปฏิบัติการที่สอดคล้องกับนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติในส่วนที่เกี่ยวข้องกับจังหวัดนั้น

(5) ดำเนินการร่วมกับภาคประชาชน ชุมชนชายฝั่ง และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ในจังหวัด

(6) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการหรืออธิบดีเพื่อพิจารณาดำเนินการตามความเห็นสมควร ในกรณีที่ปรากฏว่าทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งภายในบริเวณจังหวัดได้รับความเสียหาย หรือ จำเป็นต้องได้รับการปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ หรือการฟื้นฟู

(7) เสนอรายงานผลการดำเนินการของคณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง จังหวัดสำหรับจังหวัดนั้น และสถานการณ์ด้านทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง และการกีดเซาะชายฝั่งของจังหวัดนั้นต่อคณะกรรมการอย่างน้อยปีละหนึ่งครั้ง

(8) ปฏิบัติการอื่นตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

มาตรา 14 ให้นำบทบัญญัติมาตรา 6 มาตรา 7 มาตรา 8 มาตรา 10 และมาตรา 11 มาใช้ บังคับแก่คณะกรรมการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งจังหวัดโดยอนุโลม

มาตรา 15 ให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งทำหน้าที่เป็นสำนักงานเลขานุการ ของคณะกรรมการ โดยให้มีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ปฏิบัติงานธุรการทั่วไปของคณะกรรมการ

(2) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการเพื่อการจัดทำนโยบายและแผนการบริหารจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

(3) พิจารณาและจัดทำแนวเขตที่เห็นควรประกาศกำหนดให้เป็นพื้นที่ที่จะใช้มาตรการใน การป้องกันการกีดเซาะชายฝั่ง และกำหนดมาตรการในการป้องกันและแก้ไขปัญหาลึกเกี่ยวกับการกีด เซาะชายฝั่ง

(4) ดำเนินการและประสานงานกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องในการป้องกันและแก้ไข ปัญหาเกี่ยวกับการกีดเซาะชายฝั่ง

(5) รวบรวมและจัดเตรียมข้อมูล ศึกษา วิเคราะห์ และริเริ่มกิจกรรมหรือโครงการใด ๆ เพื่อ ประโยชน์ในการดำเนินงานของคณะกรรมการ

(6) ช่วยเหลือและให้คำแนะนำแก่หน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(7) ประสานงานกับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งเพื่อให้มีการดำเนินการที่สอดคล้องกับนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทาง ทะเลและชายฝั่งแห่งชาติ

(8) ศึกษาวิจัย หรือสนับสนุนการศึกษาวิจัยเกี่ยวกับการพัฒนา การปลูก การบำรุงรักษาการอนุรักษ์ และการฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(9) ดำรวจ เก็บรวบรวมข้อมูล จัดทำแนวเขตและแผนที่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง เพื่อประโยชน์ในการบริหารจัดการ การคุ้มครอง และการอนุรักษ์ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(10) เสนอความเห็นต่อคณะกรรมการหรือรัฐมนตรีในการออกกฎกระทรวงหรือประกาศ ตามมาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 21 และมาตรา 22

(11) ปฏิบัติการอื่นใดเพื่อให้เป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้ หรือตามที่คณะกรรมการมอบหมาย

หมวด 2

ชุมชนชายฝั่ง

มาตรา 16 เพื่อส่งเสริมการมีส่วนร่วมและสนับสนุนชุมชนชายฝั่งและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ในการบริหารจัดการ การปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งพิจารณาให้ความช่วยเหลือหรือสนับสนุนในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) สนับสนุนการมีส่วนร่วมของชุมชนและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการแสดงความคิดเห็นเพื่อประกอบการพิจารณาจัดทำนโยบายและแผนการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งแห่งชาติและจังหวัด

(2) ให้คำปรึกษาแก่ชุมชนและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการบริหารจัดการ การปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รวมทั้งช่วยเหลือและสนับสนุนการดำเนินงาน โครงการ หรือกิจกรรมของชุมชนในเรื่องดังกล่าว

(3) เผยแพร่ความรู้หรือข้อมูลข่าวสารเกี่ยวกับการบริหารจัดการ การปลูก การบำรุงรักษา การอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(4) เรื่องอื่นที่เป็นประโยชน์ต่อการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวง

การสนับสนุนและช่วยเหลือชุมชนชายฝั่งและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามที่อธิบดีกำหนด

หมวด 3

การคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

มาตรา 17 ในกรณีที่ปรากฏว่าบุคคลใดก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจสั่งให้บุคคลนั้นระงับการกระทำหรือกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งนั้นเป็นการชั่วคราวตามความเหมาะสม

เมื่อได้มีคำสั่งตามวรรคหนึ่งแล้ว หากอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเห็นว่าการกระทำหรือกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งนั้น อยู่ภายใต้ความรับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องกับหน่วยงานของรัฐหน่วยงานใด ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายแจ้งประสานงานหน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องนั้น โดยมีชักช้าเพื่อดำเนินการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นตามอำนาจหน้าที่ต่อไป เว้นแต่ในกรณีที่มีเหตุจำเป็นเร่งด่วน และหากปล่อยให้เนิ่นช้าไปจะทำให้ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีความเสียหายเพิ่มขึ้น หรือไม่มีหน่วยงานของรัฐหน่วยงานใดที่รับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าว ให้กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งมีอำนาจดำเนินการใด ๆ เพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งในบริเวณดังกล่าวในการนี้ อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายอาจกำหนดวิธีการ และระยะเวลาดำเนินการเท่าที่จำเป็นเพื่อให้บุคคลตามวรรคหนึ่งดำเนินการเพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งในบริเวณนั้นด้วยก็ได้

ในกรณีที่หน่วยงานของรัฐที่รับผิดชอบหรือเกี่ยวข้องหรือกรมทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งได้ดำเนินการเพื่อแก้ไขหรือบรรเทาความเสียหายที่เกิดขึ้น หรือเมื่อความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งได้ระงับสิ้นไปแล้ว ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายพิจารณายกเลิกคำสั่งที่ออกตามวรรคหนึ่ง

มาตรา 18 เพื่อประโยชน์ในการสงวน การอนุรักษ์ และการฟื้นฟูพื้นที่ป่าชายเลนให้คงสภาพธรรมชาติและมีสภาพแวดล้อมและระบบนิเวศที่มีความสมบูรณ์ ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดให้พื้นที่ป่าชายเลนบริเวณหนึ่งบริเวณใดเป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์

พื้นที่ที่กำหนดให้เป็นพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์ตามวรรคหนึ่ง ต้องเป็นพื้นที่ที่มีได้อยู่ในเขตอุทยานแห่งชาติตามกฎหมายว่าด้วยอุทยานแห่งชาติ หรือเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าหรือเขตห้ามล่าสัตว์ป่าตามกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า หรือมิได้อยู่ในกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่หน่วยงานของรัฐ

การออกกฎกระทรวงตามวรรคหนึ่ง ให้กำหนดมาตรการคุ้มครองตามมาตรา 23 และให้มีแผนที่แสดงแนวเขตพื้นที่ป่าชายเลนอนุรักษ์แนบท้ายกฎกระทรวงด้วย

มาตรา 19 ในกรณีที่พื้นที่ป่าชายเลนหรือป่าชายเลนอนุรักษ์อยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติหรือป่า ให้บรรดาอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมป่าไม้ตามกฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติหรือกฎหมายว่าด้วยป่าไม้เป็นอำนาจหน้าที่ของอธิบดี

มาตรา 20 เพื่อประโยชน์ในการสงวน การอนุรักษ์ และการฟื้นฟูทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่งที่มีในพื้นที่ป่าชายเลนตามมาตรา 18 ให้คงสภาพธรรมชาติและมีสภาพแวดล้อมและระบบนิเวศที่มีความสมบูรณ์ ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดให้พื้นที่ที่มีลักษณะดังต่อไปนี้ เป็นพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(1) พื้นที่ที่มีทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอยู่ในสภาพสมบูรณ์อันสมควรสงวนไว้ให้คงอยู่ในสภาพทางธรรมชาติเดิม

(2) พื้นที่ที่เป็นถิ่นที่อยู่อาศัยของสัตว์และพืชตามสภาพทางธรรมชาติที่สมบูรณ์

(3) พื้นที่ที่มีความสำคัญด้านระบบนิเวศทางทะเลและชายฝั่งอันควรแก่การอนุรักษ์

พื้นที่ที่กำหนดให้เป็นพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามวรรคหนึ่งต้องเป็นพื้นที่ที่มีได้อยู่ในเขตอนุรักษ์ หรือเขตที่ได้รับอนุญาตให้ทำการเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำตามกฎหมายว่าด้วยการประมง

การออกกฎกระทรวงตามวรรคหนึ่ง ให้กำหนดมาตรการคุ้มครองตามมาตรา 23 และให้มีแผนที่แสดงแนวเขตพื้นที่คุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งแนบท้ายกฎกระทรวงด้วย

มาตรา 21 เพื่อป้องกันปัญหาการกัดเซาะชายฝั่ง และป้องกันความเสียหายต่อชีวิต และทรัพย์สินของประชาชน ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการมีอำนาจออกกฎกระทรวงเพื่อกำหนดเขตพื้นที่ที่จะใช้มาตรการในการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

การออกกฎกระทรวงตามวรรคหนึ่ง ต้องมีแผนที่แสดงแนวเขตแนบท้ายกฎกระทรวง และต้องกำหนดมาตรการดังต่อไปนี้

(1) ห้ามดำเนินกิจกรรมหรือกระทำใด ๆ ที่อาจส่งผลหรือก่อให้เกิดปัญหาในการกัดเซาะชายฝั่งเพิ่มขึ้น

(2) กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการกับสิ่งก่อสร้างหรือกิจกรรมที่ได้ดำเนินการภายในเขตพื้นที่ที่กำหนดก่อนที่จะมีการออกกฎกระทรวง โดยจะกำหนดให้สามารถดำเนินการต่อไปได้ หรือให้ระงับการดำเนินกิจกรรม หรือรื้อถอนสิ่งก่อสร้างที่ส่งผลกระทบต่อป้องกันการกัดเซาะชายฝั่งโดยได้รับค่าชดเชยตามความเหมาะสม

(3) กำหนดหลักเกณฑ์ในการใช้ประโยชน์ที่ดินที่อยู่ภายในแนวเขตพื้นที่ที่ประกาศกำหนด

(4) กำหนดมาตรการอื่นใดตามที่เห็นสมควรเพื่อป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

มาตรา 22 ในกรณีที่ปรากฏว่าทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งอาจถูกทำลายหรือได้รับความเสียหายอย่างร้ายแรงเข้าขั้นวิกฤติ หรือเป็นกรณีที่คณะกรรมการเห็นว่า มีความจำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องสงวน คุ่มครอง หรืออนุรักษ์ไว้เพื่อประโยชน์หรือสร้างความสมบูรณ์ของระบบนิเวศทางทะเล และชายฝั่ง ให้รัฐมนตรีเสนอต่อคณะรัฐมนตรี โดยไม่ชักช้าเพื่อขออนุมัติใช้มาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามมาตรา 23 และกำหนดหน่วยงานของรัฐที่จะเป็นผู้ดำเนินการตามมาตรการดังกล่าวตามความจำเป็นและเหมาะสมเพื่อควบคุมและแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นหรืออาจจะเกิดขึ้นนั้น

เมื่อได้รับอนุมัติจากคณะรัฐมนตรีตามวรรคหนึ่งแล้ว ให้รัฐมนตรีประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดประเภทของทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง รายละเอียดเกี่ยวกับมาตรการคุ้มครอง และกำหนดระยะเวลาที่จะใช้มาตรการคุ้มครองดังกล่าว ในกรณีที่มีความจำเป็นอาจกำหนดให้มีแผนที่แสดงแนวเขตพื้นที่ที่จะใช้มาตรการคุ้มครองด้วยก็ได้

การขยายระยะเวลาตามประกาศในวรรคสองให้กระทำได้เมื่อได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี โดยทำเป็นประกาศในราชกิจจานุเบกษา

มาตรา 23 การกำหนดมาตรการคุ้มครองตามมาตรา 18 มาตรา 20 และมาตรา 22 ให้กำหนดในเรื่องหนึ่งเรื่องใดดังต่อไปนี้

(1) ห้ามดำเนินกิจกรรมหรือกระทำการใด ๆ ที่อาจเป็นอันตรายหรือก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

(2) กำหนดมาตรการในการสงวน การอนุรักษ์ การฟื้นฟู และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งตามความเหมาะสมแก่สภาพพื้นที่นั้น

(3) กำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดินเพื่อรักษาสภาพธรรมชาติหรือมิให้กระทบกระเทือนต่อระบบนิเวศตามธรรมชาติ

(4) กำหนดมาตรการในการคุ้มครองชายหาดเพื่อประโยชน์สาธารณะ

(5) กำหนดมาตรการคุ้มครองอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควรและเหมาะสมแก่สภาพพื้นที่นั้น

หมวด 4 พนักงานเจ้าหน้าที่

มาตรา 24 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจดังต่อไปนี้

(1) เข้าไปในสถานที่ใด ๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้นเพื่อตรวจสอบและควบคุมให้การเป็นไปตามพระราชบัญญัตินี้

(2) ตรวจสอบสถานที่หรือยานพาหนะใด ๆ ในเวลาระหว่างพระอาทิตย์ขึ้นถึงพระอาทิตย์ตก หรือในเวลาทำการของสถานที่นั้น ในกรณีที่มีเหตุอันควรสงสัยว่ามีการกระทำความผิดตามพระราชบัญญัตินี้และมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่าหากเน้นซักถามจะเอาหมายค้นมาได้จะมีการชักย้าย ชุกซ่อน ส่ง หรือนำออกนอกราชอาณาจักร หรือทำลายทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด

(3) ยึดหรืออายัดทรัพย์สิน วัตถุ สิ่งของ หรือเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการกระทำความผิด ตามพระราชบัญญัตินี้เพื่อประโยชน์ในการตรวจสอบหรือดำเนินคดี

(4) สั่งให้บุคคลใด ๆ ออกจากเขตพื้นที่ตามมาตรา 18 มาตรา 20 มาตรา 21 หรือมาตรา 22 หรืองดเว้นการกระทำใดอันเป็นการฝ่าฝืนมาตราดังกล่าว

เมื่อตรวจสอบ หรือยึดหรืออายัด ตาม (2) หรือ (3) แล้ว ถ้ายังดำเนินการไม่แล้วเสร็จจะกระทำต่อไปในเวลากลางคืนหรือนอกเวลาทำการของสถานที่นั้นก็ได้

ในการปฏิบัติหน้าที่ของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามวรรคหนึ่ง ให้บุคคลซึ่งเกี่ยวข้องอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ตามสมควร

มาตรา 25 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่เป็นพนักงานฝ่ายปกครองหรือตำรวจตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 26 ในการปฏิบัติหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องแสดงบัตรประจำตัวต่อบุคคลที่เกี่ยวข้อง

บัตรประจำตัวพนักงานเจ้าหน้าที่ ให้เป็นไปตามแบบที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

หมวด 5 บทกำหนดโทษ

มาตรา 27 ผู้ใดไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ออกตามมาตรา 17 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 28 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่กำหนดตามมาตรา 18 มาตรา 20 หรือมาตรการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่งที่กำหนดตามมาตรา 21 หรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 24 (4) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 29 ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรการคุ้มครองทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่กำหนดตามมาตรา 22 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสองปี หรือปรับไม่เกินสองแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

มาตรา 30 ในกรณีที่ผู้กระทำความผิดเป็นนิติบุคคล ถ้าการกระทำความผิดของนิติบุคคลนั้นเกิดจากการสั่งการ หรือการกระทำของบุคคลใด หรือไม่สั่งการ หรือไม่กระทำการอันเป็นหน้าที่ที่ต้องกระทำของกรรมการผู้จัดการ หรือบุคคลใดซึ่งรับผิดชอบในการดำเนินงานของนิติบุคคลนั้น ผู้นั้นต้องรับโทษตามที่บัญญัติไว้สำหรับความผิดนั้น ๆ ด้วย



ภาคผนวก ข

บทสัมภาษณ์



บทสัมภาษณ์

วันที่ 13 กรกฎาคม 2561

นายโสภณ ทองดี รองอธิบดีกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ถาม

ท่านคิดว่าบทนิยามของคำว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” ตามมาตรา 3 แห่งพระราชบัญญัติ ส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 สมบูรณ์ครบถ้วนแล้วหรือไม่อย่างไร

ตอบ

ตามมาตรา 3 ในพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 ได้บัญญัติไว้ว่า “ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง” หมายความว่า สิ่งที่มีอยู่หรือเกิดขึ้นตามธรรมชาติในบริเวณทะเล และชายฝั่ง รวมถึงพฤษชาติ พืชที่ชุ่มน้ำชายฝั่ง คลอง คู แพรก ทะเลสาบ และบริเวณพื้นที่ปากแม่น้ำที่มีพื้นที่ติดต่อกับทะเลหรืออิทธิพลของน้ำทะเลเข้าถึง เช่น ป่าชายเลน ป่าชายหาด หาด ที่ชายทะเล เกาะ หมู่บ้านทะเล ปะการัง ดอนหอย ฟันและสัตว์ทะเล หรือสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์แก่ระบบนิเวศ ทางทะเลและชายฝั่ง เช่น ปะการังเทียม แนวลดแรงคลื่น และการป้องกันการกัดเซาะชายฝั่ง

ซึ่งตามหลักความเป็นจริงนั้น ต้องอธิบายก่อนว่าทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีมากกว่าที่กฎหมายระบุไว้ในพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 และจะเห็นว่าปัจจุบันมีสิ่งที่ไม่ใช่ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งที่แท้จริง ถูกมนุษย์คิดค้นและสร้างขึ้น เพื่อแก้ไขปัญหาในการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลให้มีความอุดมสมบูรณ์ หรืออาจเป็นการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นกับทรัพยากรทางทะเล โดยปัจจุบันที่เห็นประจักษ์ชัดเจน และมีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติ มี 2 อย่าง นั่นคือ ปะการังเทียม และแนวลดแรงคลื่น ทั้งสองอย่างนี้คือโครงการที่กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ได้จัดทำมาหลายปี และประสบผลสำเร็จ ทำให้ทรัพยากรทางทะเลมีความอุดมสมบูรณ์ขึ้น จึงต้องมีการบัญญัติไว้ในกฎหมายเนื่องจากมีความชัดเจนและเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นแล้ว ตอบสนองต่อการบริหารจัดการตามภารกิจของกรมฯ แต่ที่นี้มีปัญหาว่าหากต่อไป มีการคิดค้น หรือประดิษฐ์สิ่งอื่นขึ้นมาอีก เพื่อแก้ไขปัญหาการจัดการทรัพยากรหรืออาจจะเป็นการส่งเสริมให้ทรัพยากรทางทะเลอุดมสมบูรณ์ยิ่งขึ้น เราจะทำอย่างไร ในเมื่อกฎหมายของเรา

บัญญัติไว้อย่างแคบ และนอกจากนั้นภายใต้คำว่าทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง มีทั้งทรัพยากรที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติ รวมทั้งสิ่งที่มีมนุษย์สร้างขึ้น มีการยกตัวอย่างไว้ในพระราชบัญญัติให้ทราบว่ามีอะไรบ้างที่หมายความถึงทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง แต่มีปัญหว่าหากกรณีมีข้อพิพาทและจำต้องตีความในเรื่องความหมายแห่งทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่งว่ามีอะไรบ้าง อันไหนใช่หรือไม่ใช่ เราจะทำอย่างไร?

ดังนั้น ผมคิดว่าในเรื่องบทนิยาม ของพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 น่าจะมีการเพิ่มเติมในส่วนที่อาจจะมีปัญหาในอนาคตในฐานะที่ผมเคยปฏิบัติงานที่กรมประมงมาก่อน ก่อนที่จะโอนย้ายมากรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง กฎหมายที่ผมใช้ในการปฏิบัติหน้าที่ขณะนั้นคือ พระราชบัญญัติการประมง พุทธศักราช 2490 ในหลายมาตราจะมีข้อความที่มักจะเห็นบ่อยๆ และถูกเขียนไว้เพื่อขยายความ หรือเพิ่มเติมตัวบทกฎหมายหลายๆ อย่างที่ไม่ได้ถูกตราไว้ให้อยู่ใน พระราชบัญญัติ แต่เป็นส่วนหนึ่งของพระราชบัญญัติด้วย นั่นก็คือกฎกระทรวง ที่เป็นกฎหมายล่อ หรือเป็นกฎหมายลูกของพระราชบัญญัติอีกที อย่างเช่น มาตรา 4 แห่ง พระราชบัญญัติการประมง พุทธศักราช 2490

(6) "บ่อล่อสัตว์น้ำ" หมายความว่า ที่ล่อสัตว์น้ำเพื่อประโยชน์ในการทำประมงตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(7) "บ่อเลี้ยงสัตว์น้ำ" หมายความว่า ที่เลี้ยงสัตว์น้ำ ตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

(13) "เครื่องมือในพิกัด" หมายความว่า เครื่องมือทำการประมงซึ่งระบุชื่อ ลักษณะหรือวิธีใช้ไว้ในกฎกระทรวง

จะเห็นว่าในตัวของพระราชบัญญัติเองไม่สามารถกำหนดทุกสิ่งอย่างไว้ในนั้นได้ แต่เราสามารถขยายความไว้ในกฎกระทรวง หรือกฎหมายลูกอื่นๆ ซึ่งจะเป็นการขยายความเพิ่มเติม ทำให้ง่ายต่อการตีความ เพราะการตีความของแต่ละคนอาจมีความคิดเห็นที่ต่างกัน หรือหากสิ่งแวดล้อมหรือสภาพการณ์ของสิ่งเหล่านั้น มีการเปลี่ยนแปลงไปเราสามารถแก้ไขกฎกระทรวงได้ง่ายกว่าพระราชบัญญัติ

วันที่ 13 กรกฎาคม 2561

นายนายสุวรรณ นันทสรุต อธิการอธิบดีกรมควบคุมมลพิษ

ปัจจุบัน ผู้เชี่ยวชาญพิเศษด้านสิ่งแวดล้อม กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง

ถาม

ท่านคิดว่ามาตรการบังคับทางแพ่ง ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มีความสมบูรณ์แล้วหรือไม่ อย่างไร และเห็นด้วยหรือไม่ หากให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจในการเรียกค่าเสียหายจากการกระทำความผิดภายหลังจากการเปรียบเทียบปรับ และหากต้องการให้มีการชดใช้ค่าเสียหายที่เรียกว่า “ค่าเสียหายเชิงลงโทษ” ท่านเห็นด้วยหรือไม่ อย่างไร

ตอบ

ก่อนอื่นต้องพูดถึงเรื่องที่เราต้องการสื่อถึง นั่นก็คือ ทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง ซึ่งเป็นทรัพยากรที่มีค่า หรืออาจเรียกได้ว่าเป็นทรัพยากรอันล้ำค่าของชาติเลยก็ว่าได้ เพราะอะไร? นั่นก็เพราะหากพูดถึงทะเลแล้ว ทุกคนย่อมทราบดี ทะเลเป็นประโยชน์หลายสิ่ง หลายอย่าง ต่อมวลมนุษยชนับไม่ถ้วน ผมจะยกตัวอย่างให้ฟัง อย่างเช่น

1. เป็นสถานที่ท่องเที่ยวพักผ่อนหย่อนใจ คำน้ำดูปะการัง เดินชายหาด ใคร ๆ ก็อยากเที่ยวทะเล นักท่องเที่ยวต่างชาติ หากมาเมืองไทย สิ่งแรกที่พูดถึงและต้องมาให้ถึง คือทะเล และที่สำคัญและสามารถนําราย ได้มาสู่ประเทศได้อย่างมากมาย

2. เป็นแหล่งอาหาร แหล่งโปรตีนที่ใหญ่ที่สุดของประชากรโลก ทะเลเป็นแหล่งอาหารที่สำคัญเพราะในทะเลมีสัตว์น้ำที่มากมายมหาศาล ประเทศไทยได้ประโยชน์จากการประมงในแต่ละปีประมาณ 118,000 ล้านบาท

3. เป็นที่ซึ่งใช้ในการคมนาคมของประชากรทุกมุมโลก ไม่ว่าจะเป็นการเดินทาง การขนส่งสินค้า การทหารต่างๆ

4. เป็นแหล่งกักเก็บก๊าซคาบอนดีออกไซด์ที่ใหญ่มาก

5. เป็นแหล่งพลังงาน งานก๊าซธรรมชาติและน้ำมัน

ทีนี้ เรามาพูดถึงเรื่องการที่ หากมีใครทำให้ทรัพยากรธรรมชาติ หรือทรัพยากรทะเลต้องเสียหาย หรือถูกทำลายไม่ว่าจะ โดยวิธีไหนก็ตาม จำเป็นมี ที่ต้องมีการชดใช้ค่าเสียหายที่มากกว่าปกติ ผมไม่แน่ใจในส่วนของภาษากฎหมาย แต่ที่ผมเข้าใจคือ สิ่งนั้นผมเรียกตามภาษานักวิชาการว่า ค่าเสียหายทางอ้อม หรือค่าเสียหายในอนาคต มันเกี่ยวพันกับค่าเสียหายที่เรียกว่า “ค่าเสียหาย

เชิงเศรษฐกิจ” ด้วย ผมขอยกตัวอย่าง เรื่องที่เพิ่งเกิดขึ้นสดๆ ร้อนๆ นั่นก็คือ เสือดำ ที่ถูกยิงตาย ณ หุบเขาเรนเจอร์ ค่าตัวของเสือดำนั่นที่ถูกประเมินค่าคือ หนึ่งล้านเศษ นั่นคือค่าเสียหายจากการที่มันตาย คือค่าตัวของเสือดำนั่น แต่สิ่งที่ผมคิด ที่มันมากกว่านั้น และไม่อาจประเมินค่าได้ นั่นก็คือ ความเสียหายที่เกิดขึ้นกับระบบนิเวศป่า เพราะอะไร? นั่นก็เพราะว่า เสือดำเป็นห่วงโซ่อาหารที่อยู่บนสุด นั่นคือ เป็นห่วงโซ่ที่สำคัญของระบบนิเวศป่า หากป่าสูญเสียระบบนิเวศ แล้วอะไรจะเกิดขึ้น มันคือความเสียหายที่มากมาย ยิ่งใหญ่ และประเมินค่าได้ยาก เพราะฉะนั้นสิ่งที่ผมจะบอกคือ เสือตายตัวเดียว ไม่ใช่แค่ค่าเสียหายล้านเศษ แต่เราต้องประเมินค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับทั้งระบบนิเวศทั้งป่า

ที่นี้กลับมาในส่วนของทะเล ผมขอยกตัวอย่าง “ปะการัง” นิเวศของท้องทะเลที่สวยงาม ซึ่งนักท่องเที่ยวมากมาย มาเที่ยวทะเลเพราะต้องการมาดูปะการัง เสียเงินค่าเรือบิน ค่าที่พัก ค่ากิน ค่าใช้จ่ายต่างๆ เพื่อต้องการมาเที่ยวทะเลที่สวยงามของไทยมีหลายเกาะหลายหาดที่มีนิเวศปะการังที่สวยงาม และหากแหล่งปะการังที่มีค่านั้นเสียหายไปไม่ว่าจะโดยเพราะเรือชน เรือเกยตื้น เรือทอดสมอครูดปะการัง ตาย หรือแตกหักได้รับความเสียหาย ผมอยากจะบอก นั่นไม่ใช่เสียหายแค่ตัวปะการังอย่างเดียว แต่มันคือความเสียหายที่เกิดขึ้นกับระบบการท่องเที่ยว ระบบนิเวศของท้องทะเล ระบบเศรษฐกิจที่สำคัญของไทยเลยทีเดียว เพราะหากแหล่งปะการังที่สวยงามถูกทำลายหรือเสียหาย แล้วใครจะมาเที่ยวทะเลตรงนั้น ทั้งอีกสิ่งหนึ่งที่สำคัญคือ หากระบบนิเวศทะเลเสียหาย อะไรจะเกิดขึ้น? ปะการังคือแหล่งอาศัยของปลาเล็กปลาน้อยหลายชนิด หากบ้านปลาไม่มี ปลามันก็จะตายหรืออาจถูกปลาใหญ่กินเป็นอาหาร มันพันกันไปหมด แล้วเวลาที่ฟุ้งร้องคดีกับผู้กระทำความผิด ผมอยากให้มีการเรียกค่าเสียหายตรงนี้เข้าไปด้วย มันจะทำให้คนที่ทำให้ทรัพยากรธรรมชาติเสียหาย เกิดความตระหนักมากขึ้น ในการจะตัดสินใจทำอะไรลงไป หรืออาจจะต้องใช้ความระมัดระวังมากขึ้น

ปัจจุบัน โลกของเราให้ความสำคัญเรื่อง Blue Economy หรือเศรษฐกิจสีฟ้า มากกว่า Green Economy เสียอีก ดังนั้น การรักษาหรือการคงไว้ซึ่งความสมบูรณ์ของทรัพยากรทางทะเล เป็นสิ่งที่ต้องทำอย่างจริงจัง เมื่อก่อนเรือของชาวประมง วิ่งไปชนปะการัง หรือน้ำมันรั่วลงทะเลได้รับความเสียหาย เราไม่เคยคิดค่าเสียหายที่เกิดกับสิ่งแวดล้อมเลย ที่ผ่านมามีเรื่องน้ำมันรั่ว คงเรียกแค่ค่าเสียหายจากการจัดการกำจัดมลพิษเท่านั้น แต่ไม่มีการประเมินถึงค่าเสียหายสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นอย่างมากมายมหาศาล

ส่วนเรื่องการทำให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเรียกค่าเสียหายได้เองนั้น ผมคิดว่าเป็นสิ่งที่ดีทำให้เกิดความรวดเร็วในเรื่องของกระบวนการทางศาล ที่ต้องระยะเวลาอันยาวนาน หากกระทำได้อาจจะทำให้ภาระงานของเจ้าหน้าที่ฝ่ายต่างๆ ลดลงไปด้วย ไม่ต้องมีการฟ้องร้องคดี แต่ถ้าจะให้

อำนาจเหล่านี้กับพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติ จำเป็นอย่างยิ่งที่ต้องมีการกำหนดกฎเกณฑ์ หรือหลักเกณฑ์ที่มีมาตรฐานตามหลักทางวิชาการควรมีการศึกษาวิจัยจากนักวิชาการหาข้อสรุป และตั้งหลักเกณฑ์หรือออกระเบียบมารองรับ

วันที่ 15 กรกฎาคม 2561

พันตำรวจโทสุภณัฐ รัตนภิรมย์ รองผู้กำกับการป้องกันปราบปราม

สถานีตำรวจภูธรขุนทะเล จังหวัดสุราษฎร์ธานี

ถาม

ท่านคิดเห็นอย่างไรกับ อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มีความสมบูรณ์แล้วหรือไม่อย่างไร

คำตอบ

ในทัศนะของข้าพเจ้าในฐานะผู้บังคับใช้กฎหมาย มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังไม่บริบูรณ์ เนื่องจากไม่เป็นไป หรือสอดคล้อง กับปรัชญากฎหมาย สำนักกฎหมายบ้านเมือง ที่จอห์น ออสติน มีความคิดว่า กฎหมายคือคำสั่งของรัฐาธิปไตย ใครไม่ทำตาม ต้องถูกลงโทษ ทั้งอำนาจตามมาตรา 24 ไม่สอดคล้องกับทฤษฎีควบคุมอาชญากรรม (Crime Control) ที่ต้องส่งเสริมการควบคุมอาชญากรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งหากเทียบกับพระราชบัญญัติอื่นๆ ที่มีเจตจำนง ในการปกป้องคุ้มครองสาธารณชนทำนองเดียวกัน จะเห็นว่ามีความแตกต่างกัน เช่น จะเห็นได้ว่า พระราชกำหนด การประมง พ.ศ. 2558 มาตรา 102 (4),(6),(9) มีการให้พนักงานเจ้าหน้าที่ มีอำนาจที่กว้างขวางกว่า พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 อีกทั้ง มีการกำหนดถึง การบังคับ ให้บุคคลต้องอำนวยความสะดวกแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ โดยกำหนดบทกำหนดโทษไว้ อีกด้วย และพระราชกำหนดการประมง พ.ศ. 2558 ยังบัญญัติถึงอำนาจการเรือถอนสิ่งปลูกสร้างที่ฝ่าฝืน ตามมาตรา103 โดยที่ พระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มิได้กล่าวถึง และมีการบัญญัติให้อำนาจยึด เครื่องมือ ที่มีไว้ ได้มา และกักเรือไว้ระหว่างรอคำสั่ง ตามมาตรา 105 อีกด้วย ซึ่งจะเห็นอำนาจที่กว้างขวาง และชัดเจนกว่าย่อมสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ และปกป้องผลประโยชน์แห่งรัฐ ได้อย่างเต็มที่

ตามปรัชญากฎหมาย สำนักกฎหมายบ้านเมืองของจอห์น ออสติน และเพื่อสามารถควบคุม อาชญากรรมอย่างมีประสิทธิภาพที่ดีกว่าตามทฤษฎี ควบคุมอาชญากรรม จึงเห็นควรปรับปรุง กฎหมายให้บริบูรณ์ครอบคลุมยิ่งขึ้น

วันที่ 15 กรกฎาคม 2561

พันตำรวจโทสรกฤษ พันธุ์ศรี

รองผู้กำกับการ 1 กองบังคับการปราบปรามการค้ำมนุษย์

ถาม

ท่านคิดเห็นอย่างไรกับ อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติ ส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 มีความสมบูรณ์แล้วหรือไม่ อย่างไร

คำตอบ

ในฐานะที่ผมทำงานเกี่ยวกับกฎหมายโดยตรงใช้กฎหมายหลายฉบับในการทำงานแต่ที่ผม เชื่อว่ากฎหมายนี้ไม่พ้นเรื่องที่ทำอยู่ปัจจุบันนี้ คือ กฎหมายเกี่ยวกับการค้ำมนุษย์ ผมขอยกตัวอย่าง และเปรียบเทียบระหว่างพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ.2558 กับพระราชบัญญัติป้องกันและปราบปรามการค้ำมนุษย์ พ.ศ. 2551 ว่ามีข้อแตกต่าง อย่างไร คือจะเห็นว่า มาตรา 24 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเล และชายฝั่ง พ.ศ.2558 ยังขาดในส่วนของอำนาจบางประการที่พนักงานเจ้าหน้าที่ต้องมีอย่างเช่น กฎหมายค้ำมนุษย์

มาตรา 27 เพื่อประโยชน์ในการป้องกันและปราบปรามการกระทำความผิดฐานค้ำมนุษย์ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

(1) มีหนังสือเรียกให้บุคคลใดมาให้ถ้อยคำหรือส่งเอกสารหรือพยานหลักฐาน อำนาจตาม มาตรา 27 (1) นี้เป็นการเรียกให้บุคคลใดมาชี้แจง ให้ถ้อยคำ หรือส่งเอกสารใดๆ ที่พนักงาน เจ้าหน้าที่ต้องการทราบ ผมคิดว่าบางครั้งที่จะแจ้งข้อกล่าวหาใครหรือบุคคลใด การรับรู้รับทราบ ข้อมูลที่ชัดเจน ครบถ้วนเป็นสิ่งสำคัญ ทำให้การดำเนินคดีเกิดความชัดเจนมีความถูกต้องแม่นยำ มากยิ่งขึ้นหรืออำนาจตาม

(4) เข้าไปในเคหสถานหรือสถานที่ใดๆ เพื่อตรวจค้น ยึด หรืออายัด เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีพยานหลักฐานในการค้ำมนุษย์และหากเน้นซ้ำว่าจะเอาหมายค้นมาได้ พยานหลักฐานนั้นอาจถูกโยกย้าย ซ่อนเร้น หรือทำลายไปเสียก่อน หรือบุคคลนั้นอาจถูกประทุษร้ายโยกย้าย หรือ ซ่อนเร้น....

อำนาจการยึดหรืออายัด เมื่อมีเหตุอันควรเชื่อได้ว่ามีพยานหลักฐานในการกระทำความผิด กล่าวคือ พยานหลักฐานชิ้นนั้นไม่จำเป็นต้องชัดเจนว่าเป็นหลักฐานที่มีไว้ หรือใช้ในการกระทำความผิด โดยแน่นอน แต่แค่มีเหตุสงสัยก็สามารถยึดหรืออายัดไว้ก่อนได้ เพื่อประโยชน์ในการสืบสวน สอบสวนคดีเป็นบทสันนิษฐานของกฎหมายที่ทำให้เจ้าหน้าที่ทำงานได้ง่ายขึ้น สองประเด็นนี้ในกฎหมายของกรมทรัพย์สินทางทะเลและชายฝั่งยังไม่มี และผมคิดว่าควรมีเพื่อประสิทธิภาพในการทำงานของพนักงานเจ้าหน้าที่



ประวัติผู้ศึกษา

ชื่อ	นางสาวบุษรา วาทิรัถย์
วัน เดือน ปีเกิด	16 กุมภาพันธ์ 2531
สถานที่เกิด	จังหวัดนครศรีธรรมราช
ประวัติการศึกษา	นิติศาสตร์รามคำแหง พ.ศ. 2552 มัธยมศึกษาตอนปลาย โรงเรียนเตรียมอุดมศึกษาภาคใต้ พ.ศ. 2549
สถานที่ทำงาน	กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง
ตำแหน่ง	นิติกรปฏิบัติการ

