

บันทึกคณะกรรมการพัฒนากฎหมาย

เรื่อง การออกกฎหมายหรือดำเนินการตามพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑
ของกรมทรัพยากรน้ำ ตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์
การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒

กรมทรัพยากรน้ำมีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทส ๐๖๑๙/๔๐๐๓ ลงวันที่ ๒๖ กันยายน ๒๕๖๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เพื่อขอหารือปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการจัดทำร่างกฎหมายที่ต้องดำเนินการตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ สรุปความได้ว่า ตามที่คณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ ๒๘ กุมภาพันธ์ ๒๕๖๖ เรงัดให้หน่วยงานของรัฐทุกหน่วยตรวจสอบกฎหมายในความรับผิดชอบของตนที่มีผลใช้บังคับอยู่ก่อนวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๖๒ และปฏิบัติให้เป็นไปตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ ให้แล้วเสร็จภายในวันที่ ๒๗ พฤศจิกายน ๒๕๖๖ นั้น กรมทรัพยากรน้ำในฐานะหน่วยงานที่กำกับดูแลพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ พบว่ามีกฎหมายตามพระราชบัญญัตินี้ที่ยังมิได้ดำเนินการ จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมายกรณีกฎหมายตามพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ หมวด ๔ การจัดสรรน้ำและการใช้น้ำ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๕๐ และหมวด ๖ การอนุรักษ์และการพัฒนาทรัพยากรน้ำสาธารณะ มาตรา ๗๘ เป็นกฎหมายที่เข้าลักษณะตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่

คณะกรรมการพัฒนากฎหมายพิจารณาข้อหารือของกรมทรัพยากรน้ำ โดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมทรัพยากรน้ำ) เป็นผู้ชี้แจงข้อเท็จจริงแล้ว มีความเห็น ดังต่อไปนี้

ประเด็นที่หนึ่ง การออกกฎหมายหมวด ๔ มาตรา ๔๕ และมาตรา ๕๐ แห่งพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นกรณีที่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่ เห็นว่า มาตรา ๒๒ วรรคสอง^๑ แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมาย

^๑มาตรา ๒๒

ฯลฯ

ฯลฯ

กฎหมายที่มีใช้พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้ต้องมีการออกกฎหมายหรือกำหนดให้รัฐต้องดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด เพื่อที่ประชาชนจะสามารถปฏิบัติตามกฎหมาย หรือได้รับสิทธิประโยชน์จากกฎหมายนั้นได้ หากมิได้มีการออกกฎหมายดังกล่าวหรือยังมิได้ดำเนินการนั้นภายในระยะเวลาสองปีนับแต่วันที่กฎหมายนั้นมีผลใช้บังคับ และบทบัญญัติในเรื่องนั้นก่อภาระหรือเป็นผลร้ายต่อประชาชน ให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นอันสิ้นผลบังคับ แต่ในกรณีที่บทบัญญัติในเรื่องนั้นให้สิทธิประโยชน์แก่ประชาชน ให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวเป็นอันสิ้นผลบังคับ แต่ในกรณีที่บทบัญญัติในเรื่องนั้นให้สิทธิประโยชน์แก่ประชาชน ให้บทบัญญัตินี้ดังกล่าวมีผลบังคับได้โดยไม่ต้องมีกฎหมายหรือดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ระยะเวลาสองปีดังกล่าวคณะรัฐมนตรีจะมีมติขยายออกไปอีกก็ได้ แต่ไม่เกินหนึ่งปี และต้องมีมติก่อนที่จะครบกำหนดเวลาสองปีดังกล่าว

ฯลฯ

ฯลฯ

และการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ มีวัตถุประสงค์ที่จะเร่งรัดให้หน่วยงานของรัฐออกกฎหรือดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดตามที่กฎหมายกำหนด เพื่อที่ประชาชนจะสามารถปฏิบัติตามกฎหมายหรือได้รับสิทธิประโยชน์จากกฎหมายได้ อันเป็นการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน สำหรับมาตรา ๔๕^๒ ที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ร่วมกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขในการขอรับใบอนุญาต การออกใบอนุญาต อายุใบอนุญาต การขอต่ออายุใบอนุญาต การโอนใบอนุญาต และการอนุญาต รวมทั้งการขอและการออกใบแทนใบอนุญาตการใช้น้ำประเภทที่สองและประเภทที่สาม นั้น เป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้ “ต้องดำเนินการ” ตามนัยมาตรา ๒๒ วรรคสอง^๓ แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ จึงเข้าข่ายที่ต้องดำเนินการตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง กรมทรัพยากรน้ำจึงต้องเร่งรัดดำเนินการออกกฎโดยเร็ว ซึ่งต้องไม่ช้ากว่าระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง ประกอบกับมาตรา ๓๙ (๑)^๔ แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ

สำหรับมาตรา ๕๐^๕ แห่งพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นเรื่องการออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่าใช้น้ำประเภทที่สองและประเภทที่สามที่ไม่ใช้น้ำจากทางน้ำชลประทาน และไม่ใช้น้ำบาดาล และให้อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำเรียกเก็บค่าใช้น้ำดังกล่าวตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงตามมาตรา ๔๙^๖ กฎกระทรวงดังกล่าว

^๒มาตรา ๔๕ การขอรับใบอนุญาต การออกใบอนุญาต อายุใบอนุญาต การขอต่ออายุใบอนุญาต การโอนใบอนุญาต และการอนุญาต รวมทั้งการขอและการออกใบแทนใบอนุญาตการใช้น้ำประเภทที่สองและประเภทที่สาม ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวงที่ออกโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ร่วมกับรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

ใบอนุญาตตามความในวรรคหนึ่ง อาจกำหนดเงื่อนไขให้ผู้รับใบอนุญาตการใช้น้ำต้องปฏิบัติเกี่ยวกับการใช้น้ำ เพื่อป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นต่อทรัพยากรน้ำสาธารณะหรือเพื่อรองรับภาวะวิกฤติน้ำด้วยก็ได้

ในกรณีที่กฎหมายหรือสาระสำคัญแห่งพฤติการณ์ได้เปลี่ยนแปลงไป หรือมีเหตุสำคัญเพื่อประโยชน์สาธารณะ ให้อธิบดีกรมชลประทาน อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำ หรืออธิบดีกรมทรัพยากรน้ำบาดาลแล้วแต่กรณี โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการลุ่มน้ำหรือ กนช. แล้วแต่กรณี มีอำนาจแก้ไขเพิ่มเติมเงื่อนไขในใบอนุญาตการใช้น้ำตามวรรคสองได้

^๓โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๔มาตรา ๓๙ ในวาระเริ่มแรก

(๑) ระยะเวลาสองปีตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง สำหรับกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในวันก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ ให้นับแต่เมื่อพ้นกำหนดสองปีนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้มีผลใช้บังคับ

ฯลฯ

ฯลฯ

^๕มาตรา ๕๐ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดอัตราค่าใช้น้ำประเภทที่สองและประเภทที่สามที่ไม่ใช้น้ำจากทางน้ำชลประทานตามกฎหมายว่าด้วยการชลประทานและไม่ใช้น้ำบาดาลตามกฎหมายว่าด้วยน้ำบาดาล และให้อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำเรียกเก็บค่าใช้น้ำดังกล่าวตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดตามมาตรา ๔๙

^๖มาตรา ๔๙ นายกรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของ กนช. มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนด

(๑) หลักเกณฑ์การกำหนดอัตราค่าใช้น้ำสำหรับการใช้น้ำประเภทที่สองและการใช้น้ำประเภทที่สาม

(๒) หลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเรียกเก็บ ลดหย่อน หรือยกเว้นค่าใช้น้ำ ทั้งนี้ จะกำหนดให้แตกต่างกันโดยคำนึงถึงกิจกรรม ลักษณะ หรือปริมาณของการใช้น้ำในแต่ละประเภทและในแต่ละลุ่มน้ำก็ได้

จึงมีเจตนารมณ์ให้มีการเรียกเก็บค่าใช้น้ำเพื่อเป็นการอนุรักษ์รักษาแหล่งทรัพยากรน้ำ และให้มีการใช้น้ำที่มีอยู่จำกัดอย่างเหมาะสมและคุ้มค่า จึงเป็นกรณีที่มีความจำเป็นให้ต้องออกกฎเพื่อให้สิทธิแก่ประชาชนในการใช้น้ำ ซึ่งจะมีการกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขการเรียกเก็บ ลดหย่อนหรือยกเว้นค่าใช้น้ำ ทั้งนี้ จะกำหนดให้แตกต่างกันโดยคำนึงถึงกิจกรรม ลักษณะ หรือปริมาณของการใช้น้ำในแต่ละประเภทและในแต่ละลุ่มน้ำก็ได้ จึงเป็นการดำเนินการที่กฎหมายกำหนดให้ “ต้องดำเนินการ” ตามนัยมาตรา ๒๒ วรรคสอง^๗ กรณีจึงเข้าข่ายตามมาตรา ๒๒ วรรคสองแห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ กรมทรัพยากรน้ำจึงต้องเร่งรัดออกกฎโดยเร็ว ซึ่งต้องไม่ช้ากว่าระยะเวลาที่กำหนดไว้ตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง ประกอบกับมาตรา ๓๙ (๑) แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ

ประเด็นที่สอง การออกกฎตามหมวด ๖ มาตรา ๗๘ แห่งพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำฯ เป็นกรณีที่ต้องปฏิบัติตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย พ.ศ. ๒๕๖๒ หรือไม่ เห็นว่า มาตรา ๗๘^๘ แห่งพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ เป็นบทบัญญัติที่กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อการอนุรักษ์และการพัฒนาทรัพยากรน้ำสาธารณะในเรื่องหนึ่งเรื่องใด โดยจะกำหนดให้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปหรือใช้บังคับในท้องที่ใดท้องที่หนึ่ง และจะกำหนดข้อยกเว้นการใช้บังคับทั้งหมดหรือบางส่วนสำหรับกิจกรรมบางประเภทหรือบางพื้นที่ก็ได้ การออกกฎกระทรวงดังกล่าวจึงมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้แก้ปัญหาเฉพาะเรื่องเฉพาะพื้นที่ โดยจะนำหลักเกณฑ์และวิธีการหนึ่งวิธีการใดตามมาตรา ๗๘ (๑) และ (๒) ไปใช้ตามความจำเป็นในแต่ละท้องที่ จึงเป็นกรณีที่กฎหมายให้อำนาจในการดำเนินการออกกฎต่อเมื่อเห็นว่ามีความจำเป็นหรือเห็นสมควร ไม่เข้าข่ายตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมายฯ

^๗โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๘มาตรา ๗๘ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมโดยความเห็นชอบของ กนช. มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการเพื่อการอนุรักษ์และการพัฒนาทรัพยากรน้ำสาธารณะในเรื่องหนึ่งเรื่องใดดังต่อไปนี้ได้

(๑) กำหนดการใช้ประโยชน์ทรัพยากรน้ำสาธารณะหรือทรัพยากรธรรมชาติที่เกี่ยวข้อง

(๒) กำหนดห้ามการกระทำใด ๆ ที่มีผลเป็นการเสื่อมสภาพแหล่งน้ำหรือเสื่อมประโยชน์ต่อการใช้น้ำ หรือทำให้เกิดภาวะมลพิษแก่แหล่งน้ำ หรือระบบนิเวศแหล่งน้ำ หรือทำให้น้ำมีสภาพเป็นพิษจนน่าจะเป็นอันตรายต่อแหล่งน้ำ หรือระบบนิเวศแหล่งน้ำ หรือสุขภาพของบุคคล

(๓) กำหนดให้ผู้ใช้น้ำซึ่งมีที่ดินติดต่อกับหรือใกล้เคียงกับทรัพยากรน้ำสาธารณะ จัดให้มีสิ่งก่อสร้างติดตั้งอุปกรณ์หรือเครื่องมือ หรือใช้กรรมวิธีใดตามที่กำหนด เพื่อตรวจสอบแหล่งที่ก่อให้เกิดอันตรายหรือความเสียหายแก่คุณภาพน้ำ หรือเพื่อป้องกันหรือแก้ไขอันตรายหรือความเสียหายแก่คุณภาพน้ำ

(๔) กำหนดหลักเกณฑ์ในการดำเนินการกับสิ่งก่อสร้างหรือกิจกรรมที่ได้ดำเนินการภายในเขตพื้นที่ที่กำหนดก่อนที่จะมีการออกกฎกระทรวง โดยจะกำหนดให้สามารถดำเนินการต่อไปได้ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนด หรือให้ระงับการดำเนินกิจกรรม หรือรื้อถอนสิ่งก่อสร้างที่ส่งผลกระทบต่อทรัพยากรน้ำสาธารณะโดยได้รับค่าชดเชยตามความเหมาะสม

(๕) กำหนดมาตรการคุ้มครองอื่น ๆ ตามที่เห็นสมควรและเหมาะสมแก่สภาพของพื้นที่นั้น

กฎกระทรวงตามวรรคหนึ่งจะกำหนดให้ใช้บังคับเป็นการทั่วไปหรือใช้บังคับในท้องที่ใดท้องที่หนึ่ง และจะกำหนดข้อยกเว้นการใช้บังคับทั้งหมดหรือบางส่วนสำหรับกิจกรรมบางประเภท หรือบางพื้นที่ก็ได้

ดังนั้น กฎกระทรวงดังกล่าวจึงไม่อยู่ภายใต้บังคับที่ต้องดำเนินการออกกฎให้แล้วเสร็จภายในกำหนดระยะเวลาตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง^๔ แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย

อนึ่ง คณะกรรมการพัฒนากฎหมายมีข้อสังเกตเพิ่มเติมว่า แม้ว่ามาตรา ๗๘^๕ แห่งพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ จะไม่เข้าข่ายกรณีการดำเนินการตามมาตรา ๒๒ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติหลักเกณฑ์การจัดทำร่างกฎหมายและการประเมินผลสัมฤทธิ์ของกฎหมาย แต่พระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. ๒๕๖๑ มีเจตนารมณ์เพื่อเป็นกฎหมายในการบูรณาการเกี่ยวกับการจัดสรร การใช้ การพัฒนา การบริหารจัดการ การบำรุงรักษา การฟื้นฟู การอนุรักษ์ทรัพยากรน้ำ เพื่อประโยชน์ของประชาชนทั้งประเทศ ฉะนั้น จึงเป็นหน้าที่และอำนาจของรัฐมนตรีรักษาการตามกฎหมาย หัวหน้าหน่วยงานผู้รับผิดชอบตามกฎหมาย และเจ้าหน้าที่ที่เกี่ยวข้องที่จะต้องติดตามตรวจสอบผลกระทบที่เกิดขึ้นอย่างใกล้ชิด รวมถึงต้องรีบออกกฎเพื่อป้องกันมลภาวะจากการใช้น้ำของประชาชนและดำเนินการโดยเร็ว และหากมีการดำเนินการล่าช้า ไม่เร่งรัดในการดำเนินการและเกิดความเสียหายขึ้น อาจต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายเหล่านั้นด้วย



(นายปรกรณ์ นิลประพันธ์)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ธันวาคม ๒๕๖๖

^๔โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๕โปรดดูเชิงอรรถที่ ๘, ข้างต้น