

บันทึก

เรื่อง ปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ

กรมเจ้าท่าได้มีหนังสือ ที่ คค ๐๕๐๑/๐๐๖๓๔๗ ลงวันที่ ๒๔ สิงหาคม ๒๕๓๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ความว่า ด้วยปรากฏว่าประชาชนที่อาศัยอยู่ริมแม่น้ำ ลำคลอง หรือทะเล ที่ประกอบอาชีพทำการประมง ได้ทำการสร้างเครื่องมือที่ใช้ในการเพาะเลี้ยงและจับสัตว์น้ำ เช่น โปะ กระชัง หรือปักเสาล้อมรั้วเพื่อเลี้ยงกุ้งปลา รุกล้ำเข้าไปในแม่น้ำ ลำคลอง หรือทะเล เป็นจำนวนมาก การประกอบอาชีพประมงด้วยเครื่องมือดังกล่าว จังหวัดระยองได้มีหนังสือ ที่ รย ๐๐๐๗/๔๔๒๒ ลงวันที่ ๗ มีนาคม ๒๕๓๒ ทารื้อไปยังกรมประมงว่า จะต้องขออนุญาตจากกรมเจ้าท่าก่อนหรือไม่ประการใด และกรมประมงได้มีหนังสือ ที่ กษ ๐๕๐๓ (๓)/๕๕๕๑ ลงวันที่ ๒ เมษายน ๒๕๓๒ ตอบข้อหารือของจังหวัดระยองว่า เป็นอำนาจของพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ ที่จะอนุญาต จึงไม่จำเป็นต้องขออนุญาตต่อเจ้าท่า

กรมเจ้าท่าพิจารณาแล้วเห็นว่า การสร้างเครื่องมือที่ใช้ในการเพาะเลี้ยงและจับสัตว์น้ำ เช่น โปะ กระชัง หรือปักเสาล้อมรั้ว เพื่อเลี้ยงกุ้ง ปลา รุกล้ำเข้าไปในแม่น้ำ ลำคลอง หรือทะเล จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ.๒๕๓๕

กรมเจ้าท่าจึงใคร่ขอหารือว่า อำนาจในการอนุญาตให้สร้างเครื่องมือที่ใช้ในการเพาะเลี้ยงและจับสัตว์น้ำดังกล่าว รุกล้ำเข้าไปในแม่น้ำ ลำคลอง หรือทะเลนั้น เป็นอำนาจของหน่วยงานใด ในกรณีที่สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าเป็นอำนาจของหน่วยงานทั้งสอง หากหน่วยงานทั้งสองมีความเห็นขัดแย้งกัน กรมเจ้าท่าจะมีอำนาจดำเนินการทางกฎหมายกับผู้วางเครื่องมือโดยได้รับอนุญาตจากกรมประมงแต่ไม่ได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าได้หรือไม่

ต่อมา กรมประมงได้มีหนังสือด่วนที่สุด ที่ กษ ๐๕๒๘ (๒)/๑๗๓๗๐ ลงวันที่ ๑๔ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาขอหารือในปัญหาทำนองเดียวกัน ความว่า ด้วยกรมประมงมีปัญหาล่าช้าขัดข้องในการปฏิบัติให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ในทางราชการของกรมประมงตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการประมงพ.ศ.๒๕๔๐ ในส่วนที่เกี่ยวกับที่จับสัตว์น้ำ ทั้งบริเวณที่เป็นทางสัญจรทางน้ำและบริเวณที่มีใช้ทางสัญจรทางน้ำ ทั้งนี้เนื่องจากบริเวณดังกล่าวจะอยู่ในความรับผิดชอบของกรมเจ้าท่าซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ด้วย ซึ่งหากพิจารณาถึงบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวที่อยู่ในความรับผิดชอบของทั้งสองหน่วยงานแล้วจะเห็นว่ามิมีบทบัญญัติที่ให้อำนาจแก่หน่วยงานทั้งสองไว้ในทำนองเดียวกันหลายกรณี จึงเกิดความไม่

ชัดเจนในการแบ่งแยกอำนาจหน้าที่ของทั้งสองหน่วยงานในอันที่จะปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมายดังกล่าว ดังกรณีต่อไปนี้

๑. กรณีที่อนุญาตบริเวณคลองหัววัว จังหวัดสุราษฎร์ธานี

กรมประมงได้ประกาศให้ทะเลบริเวณที่ติดต่อกับคลองหัววัวเป็นที่จับสัตว์น้ำประเภทที่อนุญาตมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๐ โดยเห็นว่าบริเวณดังกล่าวเป็นเขตน้ำตื้นไม่กีดขวางทางเดินเรือ และกรมประมงได้อนุญาตให้ประชาชนเข้าทำการเพาะเลี้ยงหอยแครงในบริเวณดังกล่าวมาตั้งแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๐ แล้วเช่นกัน ต่อมา กรมเจ้าท่าจะเข้าทำการขุดลอกร่องน้ำจากคลองหัววัวผ่านเข้าไปในแปลงเลี้ยงหอยดังกล่าว โดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ประชาชนจึงร้องเรียนไปยังจังหวัดให้ช่วยแก้ไขปัญหาดังกล่าว ซึ่งในกรณีนี้กรมประมงเห็นว่าหากพิจารณาตามพระราชบัญญัติการประมง ฯ แล้ว ทะเลจัดเป็นแหล่งน้ำประเภทหนึ่งที่ถือเป็นที่ยึดสัตว์น้ำตามมาตรา ๔ (๕) แห่งพระราชบัญญัติการประมง ฯ ดังนั้น จึงเป็นอำนาจหน้าที่ของกรมประมงที่จะดำเนินการใด ๆ ในพื้นที่ดังกล่าวให้เป็นไปตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการประมง ฯ ได้ และตามมาตรา ๑๗ มาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๑ ก็ได้บัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมประมงในการที่จะห้ามมิให้บุคคลใด ๆ เข้าทำการปลูกสร้างสิ่งใด ๆ หรือทิ้ง เทระบายสิ่งใด ๆ ลงในที่จับสัตว์น้ำดังกล่าว รวมทั้งห้ามทำการเปลี่ยนแปลงสภาพที่ยึดสัตว์น้ำให้แตกต่างไปจากเดิมโดยไม่ได้รับอนุญาตจากกรมประมงก่อนด้วย และเมื่อการขุดลอกคลองในกรณีนี้เป็นการกระทำลงในที่จับสัตว์น้ำซึ่งประกาศเป็นที่ยึดสัตว์น้ำแล้ว จึงเป็นการใช้อำนาจตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ที่มีผลกระทบต่อยึดสัตว์น้ำตามพระราชบัญญัติการประมง ฯ ซึ่งกรมประมงได้อนุญาตให้ประชาชนเข้าทำการประมงและเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำโดยชอบด้วยกฎหมายแล้ว ดังนั้น กรณีนี้กรมเจ้าท่าจึงต้องขออนุญาตจากกรมประมงก่อน

๒. กรณีนโยบายการจัดสร้างแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลหรือปะการังเทียม

กรมประมงจัดทำโครงการจัดสร้างแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลและปะการังเทียมขึ้นตามแผนงานการอนุรักษ์ทรัพยากรประมง เพื่อให้เป็นแหล่งอาศัยสัตว์น้ำ และเป็นการอนุรักษ์ฟื้นฟูทรัพยากรประมงให้มีความอุดมสมบูรณ์ เป็นแหล่งอาหาร แหล่งรายได้และเป็นอาชีพของชาวประมงพื้นบ้านต่อไป ซึ่งการดำเนินการที่ผ่านมาได้มีผลสำเร็จสมความมุ่งหมาย กรมประมงจึงมีนโยบายที่จะขยายกิจกรรมในส่วนนี้เพิ่มขึ้น และได้มีการบรรจุไว้ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ ๗ โดยได้รับการสนับสนุนจากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมเนื่องจากสอดคล้องกับแผนการจัดการปะการังของประเทศ แต่มิได้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม เนื่องจากสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมแจ้งว่ามีใช้กิจกรรมที่อยู่ในข่ายที่ต้องจัดทำ เพียงแต่ในการดำเนินการให้คำนึงถึงสิ่งแวดล้อมด้วย และแผนงานนี้คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบแล้วเมื่อวันที่ ๓ มีนาคม ๒๕๓๕ โดยในการดำเนินการได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการนโยบายจัดสร้างปะการังเทียมขึ้นคณะหนึ่ง ประกอบด้วยหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ กองทัพเรือและกรมเจ้าท่า เป็นต้น เพื่อทำหน้าที่กำหนดจุดจัดวางปะการังเทียมที่เหมาะสม โดยคำนึงถึงความปลอดภัยในการเดินเรือและความมั่นคงของประเทศ และในทางปฏิบัติจะมีการแจ้งกองทัพเรือและกรมเจ้าท่าให้ทราบถึงจุดที่ดำเนินการแล้วด้วยทุกครั้ง และก่อน

จะมีการจัดวางปะการังเทียมจริง ๆ ตามจุดที่กำหนดดังกล่าว ก็จะดำเนินการขออนุญาตต่อกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ด้วยทุกครั้ง เนื่องจากกรมประมงเห็นว่าแม้ทะเลจะเป็นที่จับสัตว์น้ำซึ่งตามพระราชบัญญัติการประมงฯให้อำนาจกรมประมงที่จะดำเนินการใด ๆ ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมายดังกล่าวได้เอง แต่กิจกรรมดังกล่าวก็เป็นการก่อสร้างสิ่งใด ๆ ล่วงล้ำลำน้ำตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ด้วย ซึ่งแต่เดิมกรมเจ้าท่าให้การอนุญาตตลอดมา แต่ขณะนี้กรมเจ้าท่าพิจารณาแล้วไม่อนุญาตซึ่งทำให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติงานของกรมประมง ทั้งนี้ โดยให้เหตุผลว่า บางจุดที่ขออนุญาตเป็นบริเวณที่มีปะการังสมบูรณ์อยู่แล้ว และบางจุดจะส่งผลให้แนวศัณยศาสตร์ของสัตว์น้ำและสัตว์หน้าดินเปลี่ยนแปลงไป ซึ่งในกรณีเช่นนี้กรมประมงเห็นว่า การพิจารณาอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ก่อสร้าง กรมเจ้าท่าต้องพิจารณาไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ หากพิจารณาแล้วได้ความว่ากิจการที่ขอเป็นกิจการที่มีลักษณะตามข้อ ๔ หรือเป็นกิจการที่มีลักษณะตามที่ได้อนุญาตแก่บุคคลใดไปแล้วตามข้อ ๕ และผู้ขออนุญาตได้ปฏิบัติตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขโดยถูกต้องครบถ้วนตามที่กฎกระทรวงกำหนดไว้แล้ว กรมเจ้าท่ามีหน้าที่ที่จะต้องอนุญาต เพราะเป็นอำนาจผูกพัน และแม้หลักเกณฑ์ในการอนุญาตตามข้อ ๗ จะมีเรื่องของสิ่งแวดล้อมอยู่ด้วย แต่กรมเจ้าท่าก็มีผู้เชี่ยวชาญ ซึ่งในเรื่องนี้กระทรวงคมนาคมจึงได้ใช้วิธีการกำหนดให้ผู้ขออนุญาตต้องยื่นรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมประกอบคำขอด้วย แต่สำหรับกรณีนี้ไม่อยู่ในข่ายที่จะต้องจัดทำรายงานดังกล่าว และสำนักงานนโยบายและแผนสิ่งแวดล้อมได้ให้ความเห็นไว้แล้วว่า การก่อสร้างแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทรัพยากรชายฝั่งทะเล แต่มีประโยชน์ต่อการเป็นแหล่งที่อยู่อาศัยและขยายพันธุ์สัตว์ทะเล แม้อาจทำให้เกิดการแพร่กระจายของตะกอนจากท้องทะเลได้บ้างขณะปล่อยแท่งคอนกรีตลงสู่ท้องทะเล แต่หากกำหนดมาตรการป้องกันเหตุดังกล่าวแล้วก็จะสามารถดำเนินการไปได้ โดยในเรื่องนี้เห็นควรให้คณะกรรมการนโยบายการจัดสร้างปะการังเทียมซึ่งเป็นองค์กรที่มีอยู่แล้วเป็นผู้พิจารณาทั้งในแง่ความเหมาะสมในการจัดสร้างและในแง่ของสิ่งแวดล้อมด้วย ดังนั้น จึงไม่มีประเด็นที่กรมเจ้าท่าจะยกขึ้นเป็นเหตุในการไม่อนุญาตในการดำเนินกิจกรรมของกรมประมงอีก และหากจะพิจารณาโดยข้อเท็จจริงแล้ว กรมประมงเป็นหน่วยงานที่มีผู้เชี่ยวชาญด้านสิ่งแวดล้อมทางทะเลอยู่เป็นจำนวนมาก และเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่โดยตรงในการพิจารณาเกี่ยวกับความอุดมสมบูรณ์ของทรัพยากรทางทะเล อีกทั้งยังมีอำนาจดำเนินกิจกรรมในทะเลซึ่งเป็นที่จับสัตว์น้ำได้ตามที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติการประมงฯ อีกส่วนหนึ่งด้วย

๓. กรณีการสร้างทำเทียมเรือขนาดเล็กและเชื่อมกันคลื่นตามโครงการพัฒนาประมงทะเลชายฝั่งพื้นบ้าน

คณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้อนุมัติให้กรมประมงดำเนินโครงการประมงหมู่บ้านภาคใต้ในเขตชนบทพื้นที่ยากจน และโครงการพัฒนาประมงทะเลพื้นบ้าน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมและพัฒนาอาชีพในด้านการประมง พัฒนาความรู้ความสามารถที่จำเป็นต่อการยกระดับความเป็นอยู่และเพิ่มรายได้แก่ประชาชนริมฝั่งทะเลในพื้นที่

๕ จังหวัด คือ นครศรีธรรมราช สงขลา สตูล ปัตตานีและพัทลุง ซึ่งปัจจุบันได้รับการบรรจุไว้ในแผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ ๗ แล้ว ซึ่งการดำเนินการตามโครงการนี้สิ่งจำเป็นประการหนึ่งที่ต้องจัดทำคือการจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกขั้นพื้นฐานในการประกอบอาชีพและการดำรงชีพให้แก่ประชาชนเนื่องจากบริเวณพื้นที่ตามโครงการเป็นพื้นที่ยากจนและการพัฒนาของรัฐยังเข้าไปไม่ถึง ซึ่งได้แก่ การสร้างท่าเรือขนาดเล็กและเชื่อมกันคลื่น โดยในการดำเนินการก่อสร้างตามโครงการได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์ในการคัดเลือกพื้นที่ประการหนึ่งคือจะต้องไม่กีดขวางการสัญจรทางน้ำ อย่างไรก็ตาม กรมประมงได้ดำเนินการขออนุญาตจากกรมเจ้าท่าด้วย เนื่องจากเห็นว่าเป็นการสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ด้วย แม้กรมประมงจะมีอำนาจในการดำเนินการใด ๆ ในที่จับสัตว์น้ำได้ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ ดังที่กล่าวมาแล้วก็ตาม

จากกรณีดังกล่าวข้างต้นจะเห็นว่า การที่มีบทบัญญัติของกฎหมายต่างฉบับกำหนดอำนาจหน้าที่ของกรมเจ้าท่าและกรมประมงไว้ซ้ำซ้อนกัน ทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติของแต่ละหน่วยงานซึ่งเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการที่จะปฏิบัติการให้เป็นไปตามกฎหมาย ดังกรณีดังกล่าวข้างต้นมีปัญหาเรื่องการใช้อำนาจตามกฎหมายต่างฉบับในพื้นที่เดียวกัน เพราะพื้นที่ในส่วนที่เป็นแหล่งน้ำทุกชนิดไม่ว่าท้องทะเล แม่น้ำ ลำคลอง ฯลฯ ถือเป็นที่จับสัตว์น้ำ ซึ่งอยู่ในความดูแลรับผิดชอบของกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ ทั้งสิ้น ในขณะที่กรมเจ้าท่าก็อาจกล่าวได้เช่นกันว่า ในพื้นที่ดังกล่าวหากเป็นทางสัญจรทางน้ำหรือที่ที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน กรมเจ้าท่าก็มีอำนาจหน้าที่ดูแลอยู่ด้วยตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ และตามกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ ทั้งสองหน่วยงานต่างก็มีอำนาจในทำนองเดียวกัน รวมทั้งการหวงห้ามมิให้ผู้อื่นเข้ากระทำการใด ๆ ในพื้นที่ที่ตนดูแลรับผิดชอบอยู่ด้วย ดังบทบัญญัติในมาตรา ๑๗ มาตรา ๑๙ และมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติการประมงฯ และตามบทบัญญัติในมาตรา ๑๑๗ มาตรา ๑๑๙ และมาตรา ๑๑๙ ทวิ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ จึงเกิดปัญหาว่าในการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของแต่ละหน่วยงานจำเป็นที่หน่วยงานหนึ่งจะต้องขออนุญาตหรือรับความเห็นชอบจากอีกหน่วยงานหนึ่งก่อนที่จะลงมือดำเนินการหรือไม่

ในกรณีนี้กรมประมงเห็นว่า ในพื้นที่เดียวกันสามารถอยู่ในบังคับของกฎหมายหลายฉบับโดยมีหลายหน่วยงานเป็นผู้รับผิดชอบดูแลได้ โดยที่ทั้งสองหน่วยงานยังคงสามารถปฏิบัติการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของตนเองได้โดยไม่ต้องขออนุญาตหรือขอความเห็นชอบจากอีกหน่วยงานหนึ่งก่อนตราบเท่าที่การใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของตนไม่ไปกระทบการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของหน่วยงานอื่น ดังเช่นกรณีกรมประมงประกาศให้ที่จับสัตว์น้ำบริเวณใดเป็นที่อนุญาตเพื่อทำการประมงหรือเพาะเลี้ยงสัตว์น้ำ ย่อมเป็นเรื่องที่สามารถทำได้โดยชอบหากไม่เป็นการกีดขวางทางเดินเรือหรือการสัญจรทางน้ำ และในกรณีทำนองเดียวกันกรมเจ้าท่าก็สามารถดำเนินการตามหน้าที่ของตนได้เท่าที่ไม่เป็นการขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ในที่จับสัตว์น้ำของกรมประมง ต่างกับกรณีของเอกชนหากได้รับอนุญาตจากหน่วยงานหนึ่งให้ดำเนินการใด ๆ ตามกฎหมายหนึ่งได้แล้ว อาจจะต้องขออนุญาตเพื่อให้ถูกต้องตามบทบัญญัติของ

อีกกฎหมายหนึ่งด้วย ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับเรื่องดังกล่าวเป็นกรณี ๆ ไป แต่กรมเจ้าท่าจะยึดหลักเดียวกันนี้หรือไม่ กรมประมงไม่ทราบ แต่เท่าที่ผ่านมาการกระทำการใด ๆ ของกรมเจ้าท่าที่ได้กระทำลงในที่จับสัตว์น้ำโดยอาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ไม่เคยปรากฏว่ากรมเจ้าท่าได้ขออนุญาตหรือขอความเห็นชอบจากกรมประมงแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม เพื่อให้หน่วยงานราชการได้มีแนวทางที่ถูกต้องและชัดเจนในการปฏิบัติราชการต่อไป กรมประมงจึงขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาได้พิจารณาปัญหาข้อกฎหมายโดยอาศัยข้อเท็จจริงตามกรณีที่กำลังกล่าวมาแล้ว ในประเด็นต่อไปนี้

ก. กรณีที่บทบัญญัติในกฎหมายหลายฉบับบัญญัติให้หน่วยงานหลายหน่วยงานมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรับผิดชอบพื้นที่เดียวกันหรือสิ่งเดียวกัน ในการปฏิบัติหน้าที่ให้เป็นไปตามกฎหมายของหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่งนั้น หน่วยงานดังกล่าวจะต้องขออนุญาตหรือขอความเห็นชอบจากหน่วยงานอื่น ๆ นั้นก่อนจึงจะดำเนินการได้หรือไม่

ข. กรณีที่ต้องขออนุญาตตาม ก. หากหน่วยงานอื่น ๆ ไม่อนุญาต หน่วยงานที่ประสงค์จะดำเนินการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ตามกฎหมายของตนจะต้องปฏิบัติอย่างไร จึงจะสามารถปฏิบัติหน้าที่ราชการของตนให้ลุล่วงไปได้โดยชอบด้วยกฎหมาย

และต่อมา กรมประมงได้มีหนังสือ ที่ กษ ๐๕๒๘(๒)/๓๕๔๕ ลงวันที่ ๑ มีนาคม ๒๕๓๘ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ชี้แจงข้อเท็จจริงเพิ่มเติมเกี่ยวกับปัญหาในทางปฏิบัติที่เกิดขึ้นจากการปฏิบัติงานตามอำนาจหน้าที่ของกรมประมง ความว่า

๑. กรณีการก่อสร้างท่าเทียบเรือและแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลตามโครงการพัฒนาประมงทะเลชายฝั่งพื้นบ้าน

๑.๑ โครงการดังกล่าวเป็นโครงการต่อเนื่องมาตั้งแต่ พ.ศ. ๒๕๓๐ และได้รับการบรรจุให้เป็นโครงการหนึ่งในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ขณะนี้เป็นโครงการในระยะที่สอง ซึ่งประกอบด้วยกิจกรรมต่าง ๆ หลายประการ รวมทั้งกิจกรรมการจัดการประมงชายฝั่ง ซึ่งประกอบด้วยกิจกรรมย่อยกิจกรรมหนึ่ง คือ การสร้างสิ่งอำนวยความสะดวกขั้นพื้นฐานในการประกอบอาชีพและการดำรงชีพ อันได้แก่การสร้างท่าเทียบเรือขนาดเล็ก เชื้อนก้นคลื่น และแหล่งอาศัยสัตว์ทะเล เป็นต้น ซึ่งกรมประมงได้รับงบประมาณเพื่อดำเนินกิจกรรมดังกล่าวเป็นประจำทุกปี

๑.๒ ในทางปฏิบัติ การก่อสร้างท่าเทียบเรือ เชื้อนก้นคลื่น และแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลตามโครงการดังกล่าวในหลาย ๆ จังหวัด มีปัญหาข้อขัดข้องอยู่เป็นอันมาก ทั้งปัญหาที่เกิดแก่งานของราชการโดยตรง และปัญหาที่เกิดแก่ตัวเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติอันเนื่องมาจากสาเหตุเดิม คือ การที่กรมประมงและกรมเจ้าท่าต่างก็มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาและดำเนินการใด ๆ เพื่อประโยชน์สาธารณะในแหล่งน้ำ ตามบทบัญญัติของกฎหมายสองฉบับดังกล่าว ซึ่งทำให้มีบางกรณีหากฝ่ายใดจะกระทำการใด ๆ ลงในแหล่งน้ำจะต้องขออนุญาตจากอีกฝ่ายหนึ่งก่อน หากเป็นกรณีที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจอนุญาตของอีกฝ่ายหนึ่ง ซึ่งกรมประมงก็ได้วางแผนปฏิบัติไว้

เช่นนั้น ดังกรณีการสร้างท่าเทียบเรือ โดยมอบอำนาจให้ประมงจังหวัดทุกจังหวัดดำเนินการขออนุญาตจนแล้วเสร็จ แต่การที่ดำเนินการดังกล่าวได้ก่อให้เกิดปัญหาดังต่อไปนี้ เช่น

๑.๒.๑ กรณีของจังหวัดตรัง ซึ่งปรากฏตามเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับการดำเนินการเพื่อก่อสร้างท่าเทียบเรือว่า นับแต่ปี พ.ศ. ๒๕๓๓ - ๒๕๓๗ เมื่อจังหวัดได้รับงบประมาณเพื่อดำเนินการก่อสร้างในแต่ละปี จังหวัดจะแจ้งให้กรมเจ้าท่าได้ทราบว่าจะมีการก่อสร้างประเภทใด ท่าใด และประมงจังหวัดตรังซึ่งได้รับมอบอำนาจจากกรมประมงจะดำเนินการตามขั้นตอน รวมทั้งยื่นขออนุญาตต่อกรมเจ้าท่าตามแนวทางปฏิบัติของกรมประมงด้วยทุกครั้ง แม้ว่าในส่วน of กรมประมงเองก็มีอำนาจที่จะดำเนินการใด ๆ ในแหล่งน้ำซึ่งถือเป็นที่ยึดมั่นน้ำได้อย่างเต็มที่ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการประมงฯ ก็ตาม

แต่ในการแจ้งผลการพิจารณาคำขออนั้น ปรากฏว่าปี ๒๕๓๓ กรมประมงยื่นคำขอเมื่อ ๑๔ กันยายน ๒๕๓๓ กรมเจ้าท่าแจ้งอนุญาตเมื่อ ๑ พฤศจิกายน ๒๕๓๔ (รวม ๑๔ เดือน) ปี ๒๕๓๔ ยื่นคำขอเมื่อ กรกฎาคม ๒๕๓๔ อนุญาตเมื่อ ๕ มีนาคม ๒๕๓๕ (รวม ๘ เดือน) ปี ๒๕๓๕ ยื่นคำขอเมื่อ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๓๕ อนุญาตเมื่อ ๑๓ มกราคม ๒๕๓๖ (รวม ๒ ปี ๗ เดือน) ปี ๒๕๓๖ ยื่นคำขอเมื่อ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๖ แจ้งให้แก้ไขแบบแปลนเมื่อ ๒ ธันวาคม ๒๕๓๖ (รวม ๗ เดือน) และปี ๒๕๓๗ ยื่นคำขอเมื่อ ๘ มิถุนายน ๒๕๓๗ อนุญาตเมื่อ ๑๓ มกราคม ๒๕๓๘ (รวม ๘ เดือน) ซึ่งจะเห็นได้ว่า กรมเจ้าท่าใช้ระยะเวลาในการดำเนินขั้นตอนเพื่อพิจารณาคำขออนานมาก การแจ้งผลการพิจารณาจึงมักจะเป็นเวลาที่ล่วงพ้นปีงบประมาณในแต่ละปีแล้วเสมอ ซึ่งเป็นผลให้เกิดปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ราชการของกรมประมงเป็นอย่างมาก เนื่องจากได้ยื่นคำขออนุญาตแล้ว ก่อนที่จะสิ้นปีงบประมาณในแต่ละปี กรมประมงจะต้องรีบดำเนินการตามระเบียบฯ พัสดูฯ เพื่อให้มีการจัดทำสัญญาจ้างก่อสร้างไว้วางหน้า เพื่อให้มีผลผูกพันเงินงบประมาณในแต่ละปีมิให้ต้องตกไป อันจะเป็นผลเสียหายต่อทางราชการและปฏิบัติและเพื่อให้สามารถกันเงินไว้เบิกเหลื่อมปีได้ แต่เมื่อได้ดำเนินการไว้เช่นนั้นแล้ว การที่กรมเจ้าท่ามิได้แจ้งผลหรือข้อขัดข้องอันใดให้ทราบในเวลาอันควรจนล่วงพ้นปีงบประมาณดังกล่าวข้างต้น กรมประมงซึ่งมีหน้าที่ต้องปฏิบัติราชการในส่วนของตนให้เป็นไปตามที่ได้รับมอบหมาย ทั้งในส่วนของการจัดทำบริการสาธารณะให้เป็นไปตามโครงการฯ ซึ่งจะต้องมีการปฏิบัติตามระเบียบฯ พัสดูฯ และการบริหารเงินงบประมาณที่ได้รับให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ จึงจำเป็นต้องแก้ไขปัญหาลเฉพาะหน้าโดยอาศัยอำนาจที่มีอยู่แล้วตามพระราชบัญญัติการประมงฯ ในการสั่งการให้มีการก่อสร้างท่าเทียบเรือไปก่อนเพื่อให้การดำเนินกิจกรรมตามโครงการฯ สามารถดำเนินไปได้และบรรลุนิติประสงค์อย่างต่อเนื่อง โดยไม่ต้องหยุดชะงักและต้องทอดระยะเวลาไป โดยที่กรมประมงไม่สามารถควบคุมได้ เพื่อให้สามารถใช้เงินงบประมาณได้ทันตามวัตถุประสงค์ในแต่ละปี และเพื่อเป็นการปฏิบัติตามข้อตกลงในสัญญาที่ได้ทำไว้แล้ว และวิธีการแก้ปัญหของกรมประมงที่เกิดขึ้นระหว่างขั้นตอนการรอผลการพิจารณาของกรมเจ้าท่า ก็เป็นแนวปฏิบัติที่ทางสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ ได้รับทราบตลอดมา ทั้งนี้ กรมประมงก็ได้ยึดหลักเกณฑ์ตามแบบแปลนเดิม ๆ ที่กรมเจ้าท่าเคยอนุญาต และได้ผ่านการตรวจพิจารณาโดยสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ แล้วว่าเป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่อนุญาตได้ ปัจจุบันท่าเทียบเรือทุกแห่งดังกล่าวมีการ

ก่อสร้างจนแล้วเสร็จ และมีการใช้อย่างสมประโยชน์ตามวัตถุประสงค์ทุกประการแต่กรณีการก่อสร้างทำเทียบเรือในปีงบประมาณ ๒๕๓๖ ซึ่งกรมประมงได้รับอนุมัติให้ทำการก่อสร้างจำนวน ๓ แห่ง โดยมีการดำเนินการเพื่อก่อสร้างและการขออนุมัติทำนองเดียวกับในปีงบประมาณอื่น ๆ ที่ผ่านมา และได้ผ่านการตรวจพิจารณาของสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ แล้วว่า จากรูปแบบโครงสร้างทำเทียบเรือ ประกอบกับสถานที่ที่จะทำการก่อสร้าง เห็นว่า สิ่งก่อสร้างดังกล่าวไม่กีดขวางทางเดินเรือ ไม่เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาการขนส่งทางน้ำ และไม่มีผลให้กระแสน้ำเปลี่ยนทิศทาง จึงไม่ขัดต่อหลักเกณฑ์การก่อสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ประกอบกับบริเวณดังกล่าวไม่มีท่าเรือสาธารณะที่จะจอดเทียบเรือประมงได้ ดังนั้น เพื่อเป็นการส่งเสริมด้านการประมง จึงสมควรอนุญาตได้ แต่ปรากฏว่า ในชั้นการพิจารณาของกรมเจ้าท่าและคณะกรรมการนโยบายสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ กรมประมงก็ได้รับการแจ้งผลการพิจารณาในเวลาอันสมควรเช่นเคย และเมื่อล่วงเลยปีงบประมาณ ๒๕๓๖ กรมประมงก็ประสบปัญหาเดิม คือ เพื่อให้สามารถใช้เงินงบประมาณได้ทัน จำเป็นต้องเตรียมการโดยทำสัญญาจ้างไว้ล่วงหน้า และโดยเฉพาะอย่างยิ่งในปีงบประมาณ ๒๕๓๖ นี้ จังหวัดตรังได้แจ้งเร่งรัดให้หน่วยงานในจังหวัดดำเนินการให้โครงการในปีงบประมาณดังกล่าว มีการก่อหนี้ผูกพันและเบิกจ่ายเงินให้ทันในปีงบประมาณ โดยให้ส่งแบบรายงานสรุปผลการจัดซื้อจัดจ้าง และรายงานสรุปผลการใช้จ่ายเงินให้ทราบทุกเดือน เนื่องจากมีมติของคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ ๓๐ มีนาคม ๒๕๓๖ กำหนดไว้ ดังนั้น กรมประมงจำเป็นต้องให้มีการลงมือก่อสร้างตามสัญญาโดยอาศัยอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ

แต่ปรากฏว่า ในเดือนธันวาคม ๒๕๓๖ กรมเจ้าท่าแจ้งต่อกรมประมงว่า แบบแปลนทำเทียบเรือไม่ถูกต้องขอให้แก้ไข โดยให้ส่วนกว้างของสะพานมีช่องว่างระหว่างเสาไม่น้อยกว่า ๓ เมตร วัดจากผิวเสาด้านในมิใช่วัดจากกึ่งกลางเสาสองต้น ทั้งนี้ เพื่อให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงฉบับใหม่ (ฉบับที่ ๖๓) ซึ่งจะออกมาใช้บังคับในวันที่ ๑๐ สิงหาคม ๒๕๓๗ ซึ่งกรมประมงได้พิจารณาแล้วเห็นว่า ตามแบบแปลนแนบท้ายคำขออนุญาตซึ่งได้ยื่นไปตั้งแต่วันที่ ๙ มิถุนายน ๒๕๓๖ นั้น ก็มีช่องว่างระหว่างเสาไม่น้อยกว่า ๓ เมตร ตรงตามหลักเกณฑ์ที่ระบุไว้ในระเบียบฉบับที่กรมเจ้าท่าใช้อยู่ในเวลาที่ยื่นคำขอแล้ว มิฉะนั้น สำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ คงจะต้องโต้แย้งและขอให้แก้ไขตั้งแต่ในชั้นแรกแล้ว และทำเทียบเรือที่ได้รับอนุญาตให้ก่อสร้างในปีงบประมาณที่ผ่าน ๆ มา ก็มีแบบแปลนเป็นอย่างเดียวกัน ดังนั้น การที่กรมเจ้าท่าขอให้แก้ไขแบบแปลนใหม่ จึงเป็นการนำกฎหมายที่ยังไม่มีผลใช้บังคับมาใช้บังคับแก่กรมประมง ซึ่งเป็นการไม่ถูกต้อง แม้กรมประมงจะมีอำนาจแก้ไขสัญญาได้ แต่ก็ทำให้เกิดความเสียหายแก่การจัดทำบริการสาธารณะของกรมประมงรวมทั้งประโยชน์สาธารณะในส่วนของระยะเวลาที่ต้องล่าช้าออกไป อีกทั้งปัญหาเรื่องงบประมาณที่ได้กำหนดและกันจำนวนไว้แน่นอนแล้ว กรมประมงจึงแจ้งเหตุผลและความจำเป็นต่อกรมเจ้าท่า และขอให้ผ่อนผันแก้คำขอที่ยื่นไว้ก่อนมีกฎหมายใหม่ใช้บังคับด้วย แต่ปรากฏว่ากรมเจ้าท่าได้ดำเนินคดีแก่ประมงจังหวัดตรัง และขณะนี้คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของพนักงานอัยการ

๑.๒.๒ กรณีของจังหวัดระนอง ได้มีการยื่นคำขอขออนุญาต และมีการก่อสร้างทำเทียบเรือเป็นครั้งแรกเมื่อปี ๒๕๓๕ โดยมีขั้นตอนดำเนินการเช่นเดียวกับจังหวัดตรัง

คือ เมื่อได้รับอนุมัติงบประมาณและดำเนินการในส่วนที่เกี่ยวข้องแล้ว ประมงจังหวัดระนองได้ยื่นคำขออนุญาตก่อสร้างต่อสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ เมื่อ ๑๗ มิถุนายน ๒๕๓๕ ต่อมาทางสำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ ได้แจ้งขอให้แก้ไขเอกสารประกอบคำขอ ซึ่งทางกรมประมงได้ดำเนินการแก้ไขจนเรียบร้อย และในระหว่างที่รอผลการพิจารณานั้น กรมประมงได้ดำเนินการประกวดราคาจ้างก่อสร้างเพื่อให้สามารถทำสัญญาก่อนนี้ผูกพันได้ทันภายในปีงบประมาณ ๒๕๓๕ โดยลงนามในสัญญาเมื่อ ๑๕ กันยายน ๒๕๓๕ และตามสัญญากำหนดให้เริ่มลงมือก่อสร้างภายในวันที่ ๑ ตุลาคม ๒๕๓๕ ดังนั้น เมื่อถึงกำหนดเวลาดังกล่าวซึ่งล่วงพ้นปีงบประมาณ ๒๕๓๖ แล้ว และไม่ปรากฏว่ามีการแจ้งข้อขัดข้องหรือดำเนินการใด ๆ จากกรมเจ้าท่าอีก กรมประมงจึงต้องให้ผู้รับจ้างลงมือก่อสร้างงานตามสัญญา จนกระทั่งเดือนธันวาคม ๒๕๓๖ สำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ จึงส่งเรื่องการขออนุญาตให้สำนักงานเจ้าท่าภูมิภาคที่ ๕ สาขาระนอง เริ่มลงมือดำเนินการแก้คำขออนุญาตที่ได้ยื่นไว้ คือ ออกไปตรวจสอบสถานที่ แต่เนื่องจากเป็นสาขาที่เปิดดำเนินการใหม่ยังไม่มีเจ้าพนักงานตรวจทำประจำจึงต้องให้เจ้าพนักงานตรวจทำประจำสาขาภูเก็ตรับมาดำเนินการให้แทน โดยทำความเข้าใจว่าอยู่ในหลักเกณฑ์ที่กำหนดไว้สมควรอนุญาตได้ แต่เมื่อเสนอเรื่องไปยังกรมเจ้าท่า และคณะกรรมการนโยบายสิ่งล่วงล้ำลำน้ำแล้ว คณะกรรมการฯ ได้มีมติให้ดำเนินการตรวจสอบสถานที่อีกครั้งหนึ่ง ซึ่งเมื่อพบว่าได้มีการก่อสร้างไปก่อนแล้ว จึงมีมติให้ดำเนินการทางกฎหมายแก่ประมงจังหวัด และรองผู้ว่าราชการจังหวัดซึ่งรักษาราชการแทนผู้ว่าราชการจังหวัด และได้เป็นผู้ลงนามในสัญญาจ้าง และขณะนี้คดีอยู่ในระหว่างการดำเนินการของพนักงานอัยการเช่นกัน

๑.๒.๓ กรณีจังหวัดชุมพร จังหวัดชุมพรดำเนินการขออนุญาตทุกปี แต่เพิ่งได้รับใบอนุญาตเฉพาะคำขอสำหรับปีงบประมาณ ๒๕๓๕ โดยยื่นคำขอเมื่อ ๒๐ กรกฎาคม ๒๕๓๕ อนุญาตเมื่อ ๒๘ พฤศจิกายน ๒๕๓๗ ดังนั้น จากข้อเท็จจริงดังกล่าว จังหวัดชุมพรจึงประสบปัญหาทำนองเดียวกับจังหวัดอื่น ๆ และจำเป็นต้องทำการก่อสร้างทำเทียบเรือไปก่อนเช่นกัน เพื่อประโยชน์ของประชาชนโดยส่วนรวมและเพื่อมิให้ทางราชการต้องเสียหาย

๑.๓ จากการติดตามผลการดำเนินการเกี่ยวกับการขออนุญาตและการอนุญาตให้สร้างสิ่งก่อสร้างตามโครงการพัฒนาประมงทะเลชายฝั่งพื้นบ้านในพื้นที่จังหวัดชายทะเลจำนวน ๒๒ จังหวัด ระหว่างปีงบประมาณ ๒๕๓๐ - ๒๕๓๗ นั้น ปรากฏว่าจากทำเทียบเรือจำนวน ๑๒๕ แห่ง มีทำเทียบเรือที่ใช้เวลาในการดำเนินการเพื่ออนุญาต ๑-๖ เดือน ๒ แห่ง ๗-๑๒ เดือน ๗ แห่ง ๑๓-๑๘ เดือน ๘ แห่ง และ ๑๙ เดือนขึ้นไป ๗๗ แห่ง จากเชื่อกันคลื่นจำนวน ๕๕ แห่ง ใช้เวลาในการอนุญาต ๗-๑๒ เดือน ๔ แห่ง ๑๓-๑๘ เดือน ๓ แห่ง และ ๑๙ เดือนขึ้นไป ๓๔ แห่ง และจากแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลจำนวน ๕๘ แห่ง ใช้ระยะเวลาในการอนุญาต ๑-๖ เดือน ๑ แห่ง ๗-๑๓ เดือน ๗ แห่ง ๑๔-๑๘ เดือน และ ๑๙ เดือน ๓๐ แห่ง ซึ่งจะเห็นได้ว่าสิ่งก่อสร้างทุกประเภทเกือบทั้งหมดกรมเจ้าท่าใช้ระยะเวลาพิจารณานานมาก ดังนั้น หากให้การทำงานในหน้าที่ของกรมประมงต้องรอการทำงานของกรมเจ้าท่า ย่อมมีทางเป็นไปได้อย่างยิ่งว่างานตามโครงการทั้งหมดของกรมประมงคงต้องเสียหาย และไม่สามารถเป็นไปตามเป้าหมายที่วางไว้

๒. กรณีการใช้อำนาจอนุญาตทับซ้อนกัน

ข้อเท็จจริงอีกประการหนึ่งซึ่งกรมประมงประสงค์ที่จะเสนอคณะกรรมการกฤษฎีกาเพื่อประกอบการพิจารณา คือ กรณีที่เกิดขึ้นที่จังหวัดระนอง ซึ่งกรมประมงได้ประกาศให้พื้นที่บริเวณชายฝั่งแม่น้ำกระบือ บ้านเขานางหงษ์ ตำบลปากน้ำ จังหวัดระนองเป็นที่จับสัตว์น้ำประเภทที่อนุญาต มีประชาชนจำนวนหนึ่งได้รับอนุญาตให้เพาะเลี้ยงหอยนางรมอยู่ในพื้นที่ดังกล่าว แต่ปรากฏว่า มีเอกชนรายหนึ่งได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าให้ก่อสร้างท่าเทียบเรือผ่านกลางที่อนุญาตดังกล่าวด้วย จึงทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้เพาะเลี้ยงหอยนางรมดังกล่าว กรณีเช่นนี้จึงเกิดปัญหาที่กรมประมงและกรมเจ้าท่าต่างก็มีอำนาจอนุญาตโดยอาศัยกฎหมายต่างฉบับเช่นกัน

จากข้อเท็จจริงที่กล่าวข้างต้น จะเห็นว่า ปัญหาที่เกิดขึ้นและเรียนขอให้คณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณานั้น มีผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ราชการของกรมประมงเป็นอย่างยิ่ง และจากปัญหาที่เกิดขึ้นนั้นทำให้กรมประมงเห็นว่า แม้ว่าโดยหลักกฎหมายแล้วการที่กรมประมงหรือกรมเจ้าท่าจะดำเนินการใด ๆ ลงในที่จับสัตว์น้ำ ซึ่งตามพระราชบัญญัติการประมงฯ หรือพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย ฯ บัญญัติให้กระทำได้เมื่อได้รับอนุญาตจากอีกฝ่ายหนึ่งก่อน ทั้งกรมประมงและกรมเจ้าท่าจะต้องปฏิบัติตามนั้น เช่น กรณีกรมประมงจะทำการสร้างท่าเทียบเรือเพื่อพัฒนากิจการประมงตามอำนาจในกฎหมายว่าด้วยการประมง แต่เป็นการสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำตามมาตรา ๑๑๗ แห่งกฎหมายว่าด้วยการเดินเรือในน่านน้ำไทยด้วย จึงต้องขออนุญาตจากกรมเจ้าท่าก่อนหรือกรณีกรมเจ้าท่าจะทำการขุดลอกร่องน้ำเพื่อพัฒนาการสัญจรทางน้ำ หรือจะกระทำการอื่นใดซึ่งเข้าหลักเกณฑ์ตามมาตรา ๑๗ หรือมาตรา ๑๙ แห่งกฎหมายว่าด้วยการประมง กรมเจ้าท่าจะต้องขออนุญาตจากกรมประมงก่อน ซึ่งกรมประมงก็ได้วางแนวปฏิบัติไว้เช่นนั้น หากมีกรณีที่มิได้ปฏิบัติ ก็จะเป็นเรื่องที่มีข้อขัดข้องเฉพาะตัวของเจ้าหน้าที่เท่านั้น แต่อย่างไรก็ตาม ในเวลานี้กรมประมงเองก็ไม่แน่ใจว่าแนวทางปฏิบัติที่กรมประมงยึดถือตลอดมานั้น จะยังคงเป็นแนวทางที่ถูกต้องหรือดีที่สุดหรือไม่ เพราะนอกจากความไม่คล่องตัว ความล่าช้า และปัญหาทางปฏิบัติอื่น ๆ ที่เกิดขึ้นให้กรมประมงต้องแก้ไขอยู่เสมอ ๆ แล้ว ขณะนี้ยังทำให้เกิดผลกระทบโดยตรงต่อเจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติราชการไปตามหน้าที่อีกด้วย และเมื่อเกิดปัญหขึ้นดังกล่าว กรมประมงจึงเห็นว่า ทั้งกรมประมงและกรมเจ้าท่าหน้าที่จะมีอำนาจตามกฎหมายส่วนหนึ่งที่เป็นอิสระจากกันด้วย เพื่อให้สามารถที่จะดำเนินการบริการสาธารณะใด ๆ ให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการประมงฯ หรือพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย ฯ แล้วแต่กรณี ลงในที่จับสัตว์น้ำได้ ในฐานะที่ต่างก็เป็นเจ้าหน้าที่ซึ่งมีหน้าที่ต้องรักษาการให้เป็นไปตามกฎหมายแต่ละฉบับดังกล่าวโดยที่ไม่ต้องขออนุญาตจากอีกฝ่ายหนึ่งโดยเฉพาะอย่างยิ่งกิจการที่ไม่ก่อผลกระทบต่อการปฏิบัติหน้าที่ราชการตามกฎหมายของอีกฝ่ายหนึ่ง และเป็นการกระทำเพื่อแก้ปัญหาในการปฏิบัติหน้าที่ราชการมิได้ต้องเสียหาย หรือเพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแก่การปฏิบัติหน้าที่ราชการ และด้วยเหตุนี้ในทางปฏิบัติของกรมประมงจึงไม่เคยก้าวล่วงการปฏิบัติหน้าที่หรือการดำเนินการใด ๆ ของกรมเจ้าท่าที่ได้กระทำลงในที่จับสัตว์น้ำแต่ไม่มีผลกระทบต่องานของกรมประมงเลย ในขณะเดียวกันกรมเจ้าท่าก็ไม่เคยขออนุญาต

ต่อกรมประมงแต่ประการใด แม้แต่กรณีการขุดลอกร่องน้ำผ่านที่อนุญาตเพาะเลี้ยงหอยของกรมประมงที่เกิดขึ้นที่จังหวัดสุราษฎร์ธานีก็ตาม

กรมประมงจึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาข้อหาหรือตั้งกล่าวรวมทั้งประเด็นเกี่ยวกับกฎหมายที่ควรนำมาใช้บังคับแก้คำขออนุญาตสร้างท่าเทียบเรือที่จังหวัดตรังในปีงบประมาณ ๒๕๓๖ ด้วย

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) ได้พิจารณาปัญหาข้อหาหรือของกรมเจ้าท่าและปัญหาข้อหาหรือของกรมประมงดังกล่าวโดยได้ฟังคำชี้แจงข้อเท็จจริงของผู้แทนกรมประมงและผู้แทนกรมเจ้าท่า กับได้พิจารณาพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ และพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. ๒๔๙๐ ประกอบแล้ว เห็นว่ากรณีเป็นเรื่องที่คาบเกี่ยวกันระหว่างอำนาจหน้าที่ของกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ กับอำนาจหน้าที่ของกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ จึงเห็นควรรวมการพิจารณาข้อหาหรือของทั้งสองหน่วยงานดังกล่าวเข้าด้วยกัน และเมื่อได้พิจารณาพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวแล้ว ปรากฏว่า

(๑) พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มีจุดมุ่งหมายที่จะควบคุมการเดินเรือและการสัญจรทางน้ำให้เป็นระเบียบเรียบร้อยตลอดจนควบคุมมิให้มีการกระทำใด ๆ ที่อาจเป็นการกีดขวางหรือเป็นอันตรายต่อการเดินเรือหรือการสัญจรทางน้ำ ไม่ว่าการกระทำนั้นจะเกิดขึ้นในบริเวณท้องน้ำบริเวณที่ดินที่จมอยู่ใต้น้ำตลอดเวลาหรือในบริเวณที่ดินที่จมอยู่ใต้น้ำในขณะน้ำขึ้นและอยู่เหนือน้ำในขณะน้ำลง โดยมีกรมเจ้าท่าเป็นผู้รับผิดชอบในการปฏิบัติการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ และเพื่อให้สามารถบรรลุตามวัตถุประสงค์ดังกล่าวจึงมีบทบัญญัติห้ามปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลงล้าเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ หรือทะเลสาบอันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทย ฯลฯ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่าตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวงซึ่งเป็นไปตามมาตรา ๑๑๗^๑ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยไม่มีข้อกำหนดยกเว้นให้แก่อาคารหรือสิ่งปลูกสร้างประเภทหนึ่งประเภทใดหรือของบุคคลหนึ่งบุคคลใดไว้เป็นการ

^๑ มาตรา ๑๑๗ ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลงล้าเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทย หรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า

หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าวจะต้องระบุลักษณะของอาคารและการลงล้าที่ฟังอนุญาตไว้ให้ชัดเจน พร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย

เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการ และลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว

เฉพาะ ดังนั้น การปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลงในบริเวณดังกล่าวจึงอยู่ในบังคับที่จะต้องขออนุญาตจากเจ้าท่าทั้งสิ้น ไม่ว่าผู้ซึ่งจะปลูกสร้างจะเป็นเอกชนทั่วไป หรือเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐ หากกรณีเป็นการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ นั้น ผู้ฝ่าฝืนจะต้องรับโทษทางอาญาและถูกบังคับให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างนั้นด้วย ซึ่งเป็นไปตามมาตรา ๑๑๘^๒ และมาตรา ๑๑๘ ทวิ^๓ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ.๒๕๓๕ นอกจากนั้นมาตรา ๙๒^๔ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกันนี้ได้บัญญัติห้ามจับสัตว์น้ำในเขตท่ากรุงเทพฯ ด้วยอน แห โดยทอดสมจอดเรือเรียงรายลำติดกันขวางลำน้ำ หรือทอดทุ่นหรือปักหลักโพงพางเป็นแถวจากฝั่งถึงกลางลำน้ำ ผู้ที่ฝ่าฝืนจะต้องรับโทษทางอาญาตามมาตรา ๙๕^๕ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ.๒๕๓๕ รวมทั้งมาตรา ๑๒๐^๖ แห่งพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าวได้บัญญัติให้

^๒มาตรา ๑๑๘ ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือผู้ใดได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษปรับโดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งอื่นใดในอัตราไม่น้อยกว่าตารางเมตรละห้าร้อยบาท แต่ไม่เกินตารางเมตรละหนึ่งหมื่นบาท

^๓มาตรา ๑๑๘ ทวิ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือผู้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ให้เจ้าท่ามีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวรื้อถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นให้เสร็จสิ้นโดยถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนดแต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่ไม่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครองให้เจ้าท่าปิดคำสั่งไว้ ณ อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้น และจะห้ามมิให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองนั้นใช้หรือยินยอมให้ผู้ใดใช้อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นทั้งหมดหรือแต่บางส่วนจนกว่าจะได้รื้อถอนหรือแก้ไขเสร็จด้วยก็ได้

ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าท่าตามวรรคหนึ่ง หรือในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง และเจ้าท่าได้ปิดคำสั่งไว้ ณ อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นครบสิบห้าวันแล้ว ให้เจ้าท่าร้องขอต่อศาลเพื่อมีคำสั่งให้มีการรื้อถอนอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้น ถ้าข้อเท็จจริงในทางพิจารณาฟังได้ว่าการฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ จริง ในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใด ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองเป็นผู้รื้อถอน ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองไม่รื้อถอนตามกำหนดเวลาในคำสั่งศาล หรือในกรณีที่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าท่าเป็นผู้จัดการให้มีการรื้อถอน

ฯลฯ

ฯลฯ

^๔มาตรา ๙๒ การจับสัตว์น้ำด้วยอนแหโดยทอดสมจอดเรือเรียงรายลำติดกันขวางลำน้ำ หรือทอดทุ่น หรือปักหลักโพงพางเป็นแถวจากฝั่งถึงกลางลำน้ำนั้น การจับสัตว์น้ำด้วยวิธีเหล่านี้ห้ามมิให้กระทำในเขตท่ากรุงเทพฯ ถ้าพ้นเขตท่ากรุงเทพฯ ออกไปจะทำโดยได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานก็ได้

^๕มาตรา ๙๕ ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา ๙๒ มาตรา ๙๓ หรือมาตรา ๙๔ ต้องระวางโทษปรับตั้งแต่หนึ่งพันบาทถึงหนึ่งหมื่นบาท

^๖มาตรา ๑๒๐ ให้เจ้าท่ามีหน้าที่ดูแล รักษาและขุดลอกร่องน้ำทางเรือเดิน แม่น้ำ ลำคลอง ทะเลสาบและทะเลภายในน่านน้ำไทย

ห้ามมิให้ผู้ใดขุดลอก แก้ไข หรือทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงร่องน้ำ ทางเรือเดิน แม่น้ำ ลำคลอง ทะเลสาบหรือทะเลภายในน่านน้ำไทยเว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า ผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษปรับตั้งแต่ห้าพันบาทถึงห้าหมื่นบาทและให้เจ้าท่าสั่งให้หยุดกระทำการดังกล่าว

เจ้าท่ามีหน้าที่ดูแลรักษาและขุดลอก รวมทั้งอนุญาตให้ขุดลอกร่องน้ำ ทางเดินเรือ แม่น้ำ ลำคลอง และทะเลภายในน่านน้ำไทยด้วย แต่กรณีปรากฏตามคำชี้แจงของผู้แทนกรมเจ้าท่าว่า ในทางปฏิบัติที่ผ่านมานั้น กรมเจ้าท่าไม่เคยใช้อำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใด แก่การปลูกสร้างเครื่องมือที่ใช้ในการเพาะเลี้ยงหรือจับสัตว์น้ำที่รุกล้ำเข้าไปในแหล่งน้ำสาธารณะและกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ.๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๕๔๖ ซึ่งเป็นกฎกระทรวงที่กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการในการขออนุญาตและการอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำแหล่งน้ำสาธารณะตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ก็ยังไม่มีกำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการสำหรับการขออนุญาตและการอนุญาตปลูกสร้างเครื่องมือดังกล่าวนี้แต่อย่างใด คงมีแต่หลักเกณฑ์และวิธีการที่ใช้สำหรับการขออนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างอย่างอื่นเท่านั้น

(๒) สำหรับพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ มีจุดมุ่งหมายในการควบคุมดูแล และส่งเสริมการประกอบอาชีพประมงของประชาชนทั่วไป โดยมีกรมประมงเป็นผู้ดูแลรับผิดชอบในการปฏิบัติการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัตินี้ ในการนี้พระราชบัญญัติการประมงฯ ได้กำหนดให้มีมาตรการคุ้มครองสัตว์น้ำและที่จับสัตว์น้ำ^๑ ซึ่งได้แก่ที่มีน้ำขังหรือไหล เช่น ทะเล แม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง ป่อ และหาดที่เป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน โดยมาตรา ๑๗^๒ แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ ๒) พ.ศ.๒๕๔๖ ได้บัญญัติห้ามมิให้มีการปลูกสร้างสิ่งใด ๆ ลงในที่จับสัตว์น้ำ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์กำหนดและมาตรา ๑๙^๓ แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติม

^๑มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๕) “ที่จับสัตว์น้ำ” หมายความว่า ที่ซึ่งมีน้ำขังหรือไหล เช่น ทะเล แม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง ป่อ เป็นต้น และหาดทั้งปวง บรรดาซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งป่าไม้และพื้นดินซึ่งท่วมในฤดูน้ำไม่ว่าจะเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ และภายในเขตน่านน้ำไทยหรือน่านน้ำอื่นใดซึ่งประเทศไทยใช้อยู่หรือมีสิทธิที่จะใช้ต่อไปในการทำการประมง โดยที่น่านน้ำเหล่านั้นปรากฏโดยทั่วไปว่ามีขอบเขตตามกฎหมายท้องถิ่น หรือธรรมเนียมประเพณี หรือตามกฎหมายระหว่างประเทศหรือตามสนธิสัญญา หรือด้วยประการใด

ฯลฯ

ฯลฯ

“มาตรา ๑๗ ห้ามมิให้บุคคลใดปลูกสร้างสิ่งใดลงไปในที่รักษาพืชพันธุ์ที่วาประมุข ที่อนุญาตซึ่งมิใช่ที่ของเอกชนและที่สาธารณประโยชน์ หรือปลูกบัวขาว ปอ พืชหรือพันธุ์ไม้น้ำอื่นใดตามที่จะได้มีพระราชกฤษฎีการะบุชื่อในที่เช่นนั้น เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนด

“มาตรา ๑๙ ห้ามมิให้บุคคลใด เท ทิ้ง ระบาย หรือทำให้วัตถุมีพิษตามที่รัฐมนตรีประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษาลงไปในที่จับสัตว์น้ำ หรือกระทำการใด ๆ อันทำให้สัตว์น้ำมีนเมา หรือเท ทิ้ง ระบาย

โดยพระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ.๒๕๒๘ ได้บัญญัติห้ามมิให้เท ทั้ง ระบาย หรือทำให้วัตถุมีพิษลงไปในที่จับสัตว์น้ำ หรือกระทำการใด ๆ อันทำให้สัตว์น้ำมีเนมา หรือเท ทั้ง ระบาย หรือทำให้สิ่งใดลงไปในที่จับสัตว์น้ำในลักษณะที่เป็นอันตรายแก่สัตว์น้ำหรือทำให้ที่จับสัตว์น้ำเกิดมลพิษ เว้นแต่จะเป็นการทดลองเพื่อประโยชน์ทางวิทยาศาสตร์และได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ รวมทั้งมาตรา ๒๑^{๑๐} ที่บัญญัติห้ามมิให้บุคคลใดทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำซึ่งมิได้อยู่ในที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ให้ผิดไปจากสภาพที่เป็นอยู่ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และปฏิบัติตามเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนด ซึ่งบทบัญญัติต่าง ๆ ของพระราชบัญญัติการประมงฯ ดังที่กล่าวนี้นี้ก็เป็นหลักการทำงานเดียวกันกับกรณีของพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ดังกล่าวข้างต้น กล่าวคือ ไม่มีข้อกำหนดดยกเว้นให้แก่การปลูกสร้างหรือการกระทำของบุคคลหนึ่งบุคคลใดไว้โดยเฉพาะ ดังนั้น การจะปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใด หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำให้ผิดไปจากสภาพที่เป็นอยู่ จึงอยู่ในบังคับที่จะต้องขออนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ ก่อน ไม่ว่าผู้ที่จะดำเนินการดังกล่าวนั้นจะเป็นเอกชนทั่วไปหรือเป็นกระทรวง ทบวง กรม หรือหน่วยงานอื่นใดของรัฐ และในกรณีที่มีการฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ผู้ฝ่าฝืนจะต้องรับโทษทางอาญาและถูกบังคับให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างหรือสิ่งอื่นใดออกจากที่จับสัตว์น้ำนั้นด้วยเช่นเดียวกัน ทั้งนี้ ตามมาตรา ๕๘^{๑๑} และมาตรา ๕๙^{๑๒} แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ กับมาตรา ๖๑^{๑๓} มาตรา ๖๒^{๑๔} และมาตรา ๖๒ ทวิ^{๑๕} แห่งพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดย

หรือทำให้สิ่งใดลงไปในที่จับสัตว์น้ำในลักษณะที่เป็นอันตรายแก่สัตว์น้ำ หรือทำให้ที่จับสัตว์น้ำเกิดมลพิษ เว้นแต่เป็นการทดลองเพื่อประโยชน์ทางวิทยาศาสตร์ และได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

^{๑๐}มาตรา ๒๑ ห้ามมิให้บุคคลใดทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำซึ่งมิได้อยู่ในที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ให้ผิดไปจากสภาพที่เป็นอยู่ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดให้

^{๑๑}มาตรา ๕๘ ให้ข้าหลวงประจำจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งให้ผู้รับอนุญาตรื้อถอนเครื่องมือทำการประมง สิ่งปลูกสร้างหรือสิ่งใด ๆ ในที่จับสัตว์น้ำ ซึ่งได้กระทำโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ หรือซึ่งประทอนบัตรหรือใบอนุญาตได้สิ้นอายุแล้วบรรดาที่เป็นของผู้รับอนุญาต ค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าวแล้วให้ผู้รับอนุญาตเป็นผู้ออก

^{๑๒}มาตรา ๕๙ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจทำการรื้อถอน ทำลายหรือยึดเครื่องมือซึ่งตั้งอยู่ในที่จับสัตว์น้ำโดยฝ่าฝืนพระราชบัญญัตินี้ และสิ่งต่าง ๆ ซึ่งระบุไว้ในมาตรา ๕๘ ในกรณีที่ผู้รับคำสั่งไม่ได้รื้อถอนไปภายในเวลาอันสมควร ค่าใช้จ่ายในการรื้อถอนดังกล่าวให้ผู้รับอนุญาตหรือผู้ฝ่าฝืนเป็นผู้ออก

^{๑๓}มาตรา ๖๑ บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๑ มาตรา ๑๔ มาตรา ๑๕ มาตรา ๑๖ วรรคสอง มาตรา ๒๓ มาตรา ๓๑ มาตรา ๓๔ หรือมาตรา ๕๒ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

^{๑๔}มาตรา ๖๒ บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา ๙ มาตรา ๑๓ มาตรา ๑๗ มาตรา ๑๘ มาตรา ๒๑ มาตรา ๒๒ มาตรา ๓๐ มาตรา ๕๔ หรือมาตรา ๕๕ ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

^{๑๕}มาตรา ๖๒ ทวิ บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๙ หรือมาตรา ๒๐ ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หกเดือนถึงห้าปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท

พระราชบัญญัติการประมง (ฉบับที่ ๓) พ.ศ.๒๕๒๘ แต่กรณีปรากฏตามคำชี้แจงของผู้แทนกรมประมงว่า ในทางปฏิบัติการประมงก็เข้าใจว่า การอนุญาตให้ปลูกสร้างเครื่องมือที่ใช้ในการประมงเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ โดยเฉพาะ และไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ด้วย กรมประมงจึงได้อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการประมงฯ พิจารณาอนุญาตให้ปลูกสร้างเครื่องมือดังกล่าวไปแต่เพียงฝ่ายเดียวโดยไม่เคยแนะนำให้ผู้ขอรับอนุญาตไปขออนุญาตจากกรมเจ้าท่าด้วย ส่วนการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำน้ำนอกเหนือไปจากเครื่องมือทำการประมงนั้น เป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมเจ้าท่าที่จะพิจารณาอนุญาตตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ โดยเฉพาะ และไม่อยู่ในบังคับที่จะต้องได้รับอนุญาตจากกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ กรมประมงจึงไม่เคยใช้อำนาจหน้าที่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดแก่อาคารหรือสิ่งอื่นใดที่ปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำแต่อย่างใด สำหรับกิจกรรมบางอย่างที่กรมประมงเป็นผู้ดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ เช่น การสร้างท่าเทียบเรือประมง หรือปะการังเทียมที่เป็นเครื่องมือที่ใช้ในการวิจัยในด้านที่เกี่ยวกับการประมง และกรมประมงถือว่าปะการังเทียมนี้เป็นเครื่องมือประมงด้วยชนิดหนึ่ง กรมประมงจะขออนุญาตจากกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ก่อนลงมือก่อสร้างทุกครั้งแต่การพิจารณาอนุญาตเป็นไปด้วยความล่าช้า กรมประมงจึงมีความจำเป็นต้องดำเนินการก่อสร้างไปก่อน ซึ่งกลายเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมาย และมีการแจ้งความดำเนินคดีกับเจ้าหน้าที่ของกรมประมงดังกล่าวมาแล้ว

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) ได้พิจารณาข้อหาหรือของกรมเจ้าท่าและกรมประมงตามที่กล่าวมาข้างต้นแล้ว มีความเห็นดังนี้

๑. บรรดาแม่น้ำ ลำคลอง บึง หรือทะเล ฯลฯ อันเป็น “ที่จับสัตว์น้ำ”^{๑๖} ตามพระราชบัญญัติการประมง พ.ศ.๒๕๔๐ คือ แม่น้ำ ลำคลอง บึง หรือทะเล ฯลฯ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันตามมาตรา ๑๑๗^{๑๗} แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๔) พ.ศ.๒๕๓๕ นั้นเอง การดำเนินการปลูกสร้างเครื่องมือทำการประมง^{๑๘} ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ เพื่อใช้เพาะเลี้ยงและจับสัตว์น้ำ เช่น โปะ กระชัง หรือ ปักเสาล้อมรั้วเพื่อเลี้ยงกุ้ง ปลา หรือการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดในบริเวณที่จับสัตว์น้ำ หรือ รุกล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำของบริเวณดังกล่าว หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำ

^{๑๖}โปรดดูเชิงอรรถที่ (๗), ข้างต้น

^{๑๗}โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑), ข้างต้น

^{๑๘}มาตรา ๔ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(๓) “เครื่องมือทำการประมง” หมายความว่า เครื่องกลไก เครื่องใช้เครื่องอุปกรณ์ ส่วนประกอบ อวน ทุลฉาง หลัก หรือเรือ บรรดาที่ใช้ทำการประมง

ฯลฯ

ฯลฯ

นั้นให้ผิดไปจากสภาพที่เป็นอยู่ ผู้ดำเนินการจึงต้องขออนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามมาตรา ๑๗^{๑๙} หรือตามมาตรา ๒๑^{๒๐} แห่งพระราชบัญญัติการประมงฯ แล้วแต่กรณี และต้องขออนุญาตจากเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ด้วย หากผู้ดำเนินการได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ แต่ไม่ได้รับอนุญาตจากเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ผู้ดำเนินการอาจต้องรับโทษทางอาญาและถูกบังคับให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ หรือหากผู้ดำเนินการได้รับอนุญาตจากเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ แต่ไม่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ ผู้ดำเนินการก็อาจต้องรับโทษทางอาญาและถูกบังคับให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปตามพระราชบัญญัติการประมงฯ

แต่จากคำชี้แจงของผู้แทนกรมประมงและผู้แทนกรมเจ้าท่าข้างต้นปรากฏว่า ในทางปฏิบัติที่ผ่านมาแล้วนั้น การใช้บังคับพระราชบัญญัติการประมงฯ และพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ หาได้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมายแต่ละฉบับไม่ กล่าวคือกรมประมงได้ใช้บังคับพระราชบัญญัติการประมงฯ กับการปลูกสร้างเครื่องมือทำการประมงเท่านั้น แต่ไม่ได้ใช้บังคับไปถึงการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดที่นอกเหนือไปจากเครื่องมือทำการประมง การปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวที่ได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ แต่ไม่ได้รับอนุญาตจากกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ กรมประมงไม่เคยกล่าวอ้างว่าเป็นการปลูกสร้างที่กระทำลงโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการประมงฯ ส่วนกรมเจ้าท่าก็ใช้บังคับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ กับการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดที่ไม่ใช่เครื่องมือทำการประมงเท่านั้น และสำหรับการปลูกสร้างเครื่องมือทำการประมงที่ได้รับอนุญาตจากกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ แต่ไม่ได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ กรมเจ้าท่าก็ไม่เคยกล่าวอ้างว่าเป็นการปลูกสร้างที่กระทำลงโดยฝ่าฝืนบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ เช่นเดียวกัน ดังนั้น แม้ว่าการปลูกสร้างเครื่องมือทำการประมงก็ดี หรือการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดนอกเหนือจากเครื่องมือทำการประมงก็ดี จะต้องอยู่ในบังคับที่ต้องได้รับอนุญาตทั้งจากกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ และจากกรมเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ก็ตาม แต่ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องก็หาได้มีความเข้าใจและบังคับการให้เป็นเช่นนั้นมาแต่ต้นไม่ โดยเฉพาะในส่วนของกรมเจ้าท่านั้น ในการออกกฎกระทรวง ฉบับที่ ๖๓ (พ.ศ. ๒๕๓๗) ออกตามความในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ซึ่งเป็นกฎกระทรวงที่ออกตามความในวรรคสองของมาตรา ๑๑๗ แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว ก็มีได้กำหนดหลักเกณฑ์และวิธีการสำหรับการขออนุญาตและการอนุญาตปลูกสร้างเครื่องมือที่ใช้ในการเพาะเลี้ยงหรือจับสัตว์น้ำไว้เลย แสดงว่าในขณะนี้กรมเจ้าท่ายังไม่ประสงค์จะใช้กฎกระทรวงนี้บังคับแก่การปลูกสร้างเครื่องมือดังกล่าวแต่ประการใด ฉะนั้น เมื่อมีปัญหาขัดแย้งเกิดขึ้นระหว่างหน่วยราชการของ

^{๑๙}โปรดดูเชิงอรรถที่ (๘), ข้างต้น

^{๒๐}โปรดดูเชิงอรรถที่ (๑๐), ข้างต้น

รัฐเช่นนี้ กรมประมงและกรมเจ้าท่าจึงควรร่วมกันพิจารณาหาทางแก้ไขเพื่อมิให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนผู้เกี่ยวข้องที่จะต้องปฏิบัติตามกฎหมายทั้งสองฉบับนี้ โดยเฉพาะในส่วนที่ประชาชนได้ดำเนินการมาแล้วก่อนเกิดปัญหาตามที่หารือมานี้

๒. ในกรณีที่กรมประมงจะดำเนินการใด ๆ ตามอำนาจหน้าที่ของตนตามพระราชบัญญัติการประมงฯ หรือตามกฎหมายอื่น เช่น การจัดสร้างแหล่งอาศัยสัตว์ทะเลหรือปะการังเทียม หรือการสร้างท่าเทียบเรือขนาดเล็กและเชื่อมกันคลื่นตามโครงการพัฒนาประมงทะเลชายฝั่งพื้นบ้าน หรือกรมเจ้าท่าจะดำเนินการใด ๆ ตามอำนาจหน้าที่ของตนตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ เช่น การขุดลอกร่องน้ำหรือทางเดินเรือ กรมประมงจะต้องขออนุญาตจากเจ้าท่าตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ก่อนจึงจะดำเนินการได้ และกรมเจ้าท่าก็ต้องขออนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัติการประมงฯ จึงจะดำเนินการได้เช่นเดียวกัน

๓. สำหรับการขออนุญาตเพื่อดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของแต่ละหน่วยงานตามที่กล่าวใน ๒. นั้น ในกรณีที่มีความเกี่ยวข้องกับการใช้จ่ายเงินงบประมาณหน่วยงานที่ขออนุญาตควรจะได้รับดำเนินการขออนุญาตเสียแต่เนิ่น ๆ ไม่ควรกระทำเมื่อใกล้จะสิ้นปีงบประมาณ เพราะอาจจะทำให้หน่วยงานที่พิจารณาอนุญาตพิจารณาไม่ทันภายในปีงบประมาณนั้นได้ และเมื่อได้ยื่นคำขออนุญาตแล้ว เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติของหน่วยงานที่ขออนุญาตก็ควรจะต้องประสานงานกับเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานที่พิจารณาอนุญาตเพื่อติดตามเรื่องที่ขออนุญาตไว้นั้นด้วย ซึ่งจะช่วยให้ทราบได้ว่ามีปัญหาข้อขัดข้องหรือผิดพลาดในเรื่องที่ขออนุญาตไว้นั้นหรือไม่ อย่างไร และหากมีขึ้นก็จะได้ร่วมกันหาทางแก้ไขให้ปัญหาข้อขัดข้องหรือผิดพลาดนั้นหมดสิ้นไป อันจะมีผลช่วยให้การดำเนินการของหน่วยงานที่พิจารณาอนุญาตเป็นไปโดยราบรื่นและรวดเร็วยิ่งขึ้นด้วย

ในกรณีที่ได้มีการยื่นคำขออนุญาตและผลปรากฏว่าหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิจารณาอนุญาตได้พิจารณาแล้วไม่อนุญาต หน่วยงานดังกล่าวควรให้เหตุผลที่ไม่อนุญาตไว้ด้วยว่าเป็นเพราะเหตุใด และในกรณีเช่นนี้ เจ้าหน้าที่ซึ่งเป็นผู้ปฏิบัติของหน่วยงานทั้งสองควรติดต่อประสานงานกันเพื่อร่วมกันแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นแล้วนั้น หากไม่อาจหาข้อยุติได้ควรเสนอให้ผู้บังคับบัญชาระดับสูงซึ่งรับผิดชอบในด้านนโยบายของทั้งสองหน่วยงานพิจารณาแก้ไขปัญหาร่วมกันต่อไป โดยอาจจะเริ่มจากระดับอธิบดี ปลัดกระทรวง และรัฐมนตรีขึ้นไปตามลำดับ และหากยังไม่อาจหาข้อยุติได้อีก ก็ควรเสนอให้คณะรัฐมนตรีซึ่งเป็นองค์กรสูงสุดที่รับผิดชอบในด้านนโยบายพิจารณาวินิจฉัยต่อไป เพราะเป็นที่เห็นได้ชัดเจนอยู่แล้วว่า การดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ของทั้งสองหน่วยงานดังกล่าว นั้น มิได้เป็นไปเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่เอกชนคนใดคนหนึ่ง โดยเฉพาะ แต่เป็นการดำเนินการเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนและประเทศชาติเป็นส่วนรวมด้วยกัน แต่ถ้าหากหน่วยงานทั้งสองได้ติดต่อประสานงานกันเสียตั้งแต่ในขั้นที่เริ่มดำเนินการปัญหานี้ก็ย่อมไม่มีโอกาสจะเกิดขึ้นหรือมีโอกาสเกิดขึ้นน้อยมาก

อนึ่ง เพื่อเป็นการป้องกันปัญหาที่อาจจะเกิดขึ้น หน่วยงานทั้งสองอาจร่วมกันพิจารณาแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นมาชุดหนึ่ง โดยมีองค์ประกอบที่เหมาะสมเพื่อทำหน้าที่พิจารณา กำหนดขอบเขตการดำเนินการหรือกิจกรรมที่แต่ละหน่วยงานประสงค์จะดำเนินการไว้ล่วงหน้า ซึ่ง

จะช่วยทำให้แต่ละหน่วยงานได้มีโอกาสรับรู้ถึงกิจกรรมใดบ้างที่สามารถดำเนินการได้โดยอีกหน่วยงานหนึ่งยินยอมอนุญาตให้ดำเนินการ และกิจกรรมใดบ้างที่อีกหน่วยงานหนึ่งเห็นว่าไม่ควรดำเนินการ ซึ่งอาจเป็นการช่วยผ่อนคลายนโยบายในเรื่องนี้ไปได้ หรือในกรณีที่มีคณะกรรมการในระดับสูงที่รับผิดชอบนโยบายในด้านที่เกี่ยวข้องกับกิจการที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของทั้งสองหน่วยงานโดยเฉพาะอยู่แล้ว อาจเสนอให้คณะกรรมการดังกล่าวเป็นผู้พิจารณาวินิจฉัยก็ได้

๔. สำหรับข้อหารือของกรมประมงเกี่ยวกับกฎหมายที่ควรนำมาใช้บังคับแก่คำขออนุญาตสร้างท่าเทียบเรือที่จังหวัดตรังในปีงบประมาณ ๒๕๓๖ นั้น เนื่องจากข้อเท็จจริงปรากฏว่ากรมเจ้าท่าได้ดำเนินคดีอาญาแก่ประมงจังหวัดตรังแล้ว และขณะนี้คดีอยู่ในระหว่างการพิจารณาของพนักงานอัยการ กรณีจึงเป็นเรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของสถาบันอื่นอยู่แล้วตามกฎหมาย และสมควรให้มีการดำเนินการไปตามกฎหมายนั้นก่อนเพื่อประโยชน์ในการบริหารราชการแผ่นดินคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ ๘) จึงไม่พิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายในประเด็นนี้ ทั้งนี้ ตามข้อ ๙ (๒)^{๒๑} ของระเบียบของคณะกรรมการกฤษฎีกา ว่าด้วยการรับปรึกษาให้ความเห็นทางกฎหมายของกรรมการร่างกฎหมายพ.ศ.๒๕๒๒

(ลงชื่อ) อัคราทร จุฬารัตน

(นายอัคราทร จุฬารัตน)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

พฤษภาคม ๒๕๓๘

^{๒๑}ข้อ ๙ กรรมการร่างกฎหมายจะไม่พิจารณาให้ความเห็นทางกฎหมายในเรื่องดังต่อไปนี้

๑.ล๑

๑.ล๑

(๒) เรื่องที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของสถาบันอื่นอยู่แล้วตามกฎหมาย และกรรมการร่างกฎหมายเห็นว่าสมควรให้มีการดำเนินการตามกฎหมายนั้นก่อนเพื่อประโยชน์แก่การบริหารราชการแผ่นดิน

๑.ล๑

๑.ล๑