

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายจิรนิติ หะวานนท์ ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๖/๒๕๖๓

เรื่องพิจารณาที่ ๒๓/๒๕๖๑

วันที่ ๑๓ เดือน พฤษภาคม พุทธศักราช ๒๕๖๓

ระหว่าง { ศาลปกครองกลาง

ผู้ร้อง

ผู้ถูกร้อง

ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ หรือไม่

ความเห็น

ประเทศไทยมีการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข โดยรูปแบบการปกครองนี้ หน่วยงานของรัฐหรือฝ่ายปกครองผู้บังคับใช้กฎหมายจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย ภายใต้หลักการของการเป็นรัฐเดี่ยวตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๑ รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ ในหมวด ๑๔ การปกครองส่วนท้องถิ่น ให้ประชาชนในท้องถิ่นสามารถจัดการปกครองตนเองได้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่และอำนาจจัดทำบริการสาธารณะ กิจกรรมสาธารณะ มีรายได้เป็นของตนเอง และมีอิสระในการบริหารงานด้านต่าง ๆ ให้ตรงตามเจตนารมณ์ของประชาชนในท้องถิ่น และรัฐธรรมนูญกำหนดกลไกให้ประชาชนสามารถตรวจสอบการทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้ ดังนั้น การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในลักษณะที่เป็นอิสระอย่างเด็ดขาดจากรัฐ จะกระทำมิได้ มาตรา ๒๕๐ วางหลักการกำหนดหน้าที่และอำนาจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ ทั้งการกำกับดูแลองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นให้กระทำได้เท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศส่วนรวม

กรณีให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัตินั้น รัฐธรรมนูญรับรองให้มีการตรากฎหมายในระดับพระราชบัญญัติขึ้นมาบังคับใช้ แต่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ บัญญัติว่าต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่บัญญัติไว้

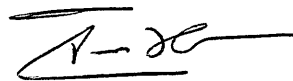
ในรัฐธรรมนูญ ในกรณีที่รัฐธรรมนูญมีบัญญัติเงื่อนไขไว้ กฎหมายดังกล่าวจะต้องไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และไม่กระทบต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ ทั้งต้องระบุเหตุผลและความจำเป็นในการตรากฎหมายไว้ด้วย และกฎหมายนั้นจะต้องมีผลใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง

สำหรับพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มีผลใช้บังคับมาตั้งแต่ ๑ กันยายน ๒๔๕๖ ถึงปัจจุบัน กฎหมายดังกล่าวเป็นบทกฎหมายที่มีลักษณะในทางอาญา หากผู้ใดกระทำการฝ่าฝืนตามที่กฎหมายบัญญัติ ต้องระวางโทษทางอาญา โดยมาตรา ๑๑๓ ในหมวดที่ ๖ ข้อบังคับเบ็ดเตล็ด (ข/๑) ว่าด้วยการล่องลำลำน้ํา วรรคหนึ่ง บัญญัติเป็นข้อห้ามว่า “ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า” วรรคสอง บัญญัติว่า “หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวงโดยกฎกระทรวงดังกล่าว จะต้องระบุลักษณะของอาคารและการล่องลำที่พึงอนุญาตได้ไว้ให้ชัดเจนพร้อมทั้งระยะเวลาที่จะต้องพิจารณาอนุญาตให้แล้วเสร็จด้วย” และวรรคสาม บัญญัติว่า “เมื่อผู้ขออนุญาตยื่นคำขอถูกต้องตามหลักเกณฑ์ วิธีการและลักษณะที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงตามวรรคสองแล้ว เจ้าท่าต้องอนุญาตภายในระยะเวลาที่กำหนดในกฎกระทรวงดังกล่าว” บทบัญญัติดังกล่าวบัญญัติในลักษณะเป็นข้อห้ามมิให้ผู้ใดฝ่าฝืนข้อบังคับตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งในกรณีที่ได้รับอนุญาตปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดแต่ไม่เป็นที่ได้รับอนุญาต ผู้นั้นต้องระวางโทษอาญาสำหรับความผิดนั้น

เห็นว่า ภายใต้อำนาจการปกครองในระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข เป็นผลให้ฝ่ายปกครองแม้เป็นผู้บังคับใช้กฎหมายก็ต้องอยู่ภายใต้กฎหมาย ต้องอาศัยอำนาจตามกฎหมายจึงจะกระทำได้และต้องอยู่ภายในขอบเขตและกระบวนการใช้อำนาจที่กฎหมายให้อำนาจไว้ด้วย ผู้ฟ้องคดีเป็นเทศบาลเป็นหน่วยงานของรัฐหรือฝ่ายปกครองที่มีสถานะเป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบหนึ่ง แม้สามารถจัดการปกครองตนเองได้ตามที่รัฐธรรมนูญวางหลักแห่งการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่นไว้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งให้มีหน้าที่และอำนาจบริหารจัดการบริการสาธารณะในท้องถิ่นของตนเองให้สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของการใช้อำนาจทั้งหลายของฝ่ายปกครองคือต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะเป็นสำคัญ แต่ทั้งนี้ ต้องเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ โดยที่ลำน้ําสาธารณะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนทั่วไปทั้งประเทศใช้ร่วมกันได้ มิใช่สงวนไว้เป็นประโยชน์เฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง จึงมีพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายกลางคุ้มครองดูแล

ประโยชน์สาธารณะของส่วนรวม และให้มีหน่วยงานกลางรับผิดชอบดูแลทั้งประเทศ บทบัญญัติมาตรา ๑๑๗ ว่าด้วยการล่องลำลำแม่น้ำจึงกำหนดในลักษณะเป็นข้อห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และใต้น้ำ ของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า หลักเกณฑ์และวิธีการในการอนุญาตให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง หากผู้ใดฝ่าฝืนล่องลำลำแม่น้ำ หรือผู้ใดได้รับอนุญาตให้ล่องลำลำแม่น้ำแล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ย่อมต้องระวางโทษในทางอาญาตามกฎหมาย กฎหมายนี้ใช้บังคับแก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ตามที่รัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐ บัญญัติไว้ที่ผ่านมามีการอนุวัติกฎหมายขึ้นมารองรับหลักการดังกล่าว คือ พระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ โดยมีสาระสำคัญเกี่ยวกับการจัดระบบการบริการสาธารณะ และการจัดสรรสัดส่วนภาษีและอากรขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และให้มีคณะกรรมการซึ่งประกอบด้วยผู้แทนของหน่วยราชการที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และผู้ทรงคุณวุฒิ มีจำนวนฝ่ายละเท่ากันเพื่อทำหน้าที่ดังกล่าว ทั้งนี้ คณะกรรมการมิได้ให้มีการถ่ายโอนอำนาจการพิจารณาและอนุญาตปลูกสร้างสิ่งล่องลำลำน้ำให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามคำสั่งกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี ที่ ๔๔๒/๒๕๔๗ และที่ ๑๘๕/๒๕๔๘ เมื่อพิจารณากฎหมายทั้งสองฉบับ ได้แก่ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ และพระราชบัญญัติกำหนดแผนและขั้นตอนการกระจายอำนาจให้แก่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น พ.ศ. ๒๕๔๒ ประกอบกันแล้ว พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ เป็นบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามหลักการปกครองตนเองของประชาชนในท้องถิ่นไว้ให้กำกับดูแลเท่าที่จำเป็นเพื่อการคุ้มครองประโยชน์ของประชาชนในท้องถิ่นหรือประโยชน์ของประเทศส่วนรวม

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงมีความเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๗ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๔๙ และมาตรา ๒๕๐



(นายจรินทร์นิติ หะวานนท์)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ