

บทที่ 2

หลักการ แนวคิด เกี่ยวกับการใช้สิทธิของภาคเอกชนเพื่อป้องกัน ฟื้นฟู เยียวยา ภัยพิบัติและความเสียหายกรณีอุทกภัยและขอบเขตของการใช้สิทธิ

การศึกษาในบทนี้ ผู้วิจัยได้แบ่งเนื้อหาการศึกษาออกเป็น 3 ส่วน ดังนี้ ส่วนที่หนึ่ง ศึกษาเกี่ยวกับอุทกภัย (Flood) ส่วนที่สอง ศึกษาเกี่ยวกับอุตสาหกรรมและนิคมอุตสาหกรรม (Industries and Industrial Estate) และส่วนสุดท้าย ศึกษาเกี่ยวกับการใช้สิทธิและขอบเขตการใช้สิทธิของภาคเอกชนในการป้องกัน ฟื้นฟู เยียวยา ภัยพิบัติและความเสียหายกรณีอุทกภัย

2.1 อุทกภัย (Flood)

อุทกภัยเป็นภัยธรรมชาติอย่างหนึ่งที่ประเทศไทยประสบปัญหาเป็นประจำทุกปี เนื่องจากประเทศไทยตั้งอยู่ในตำแหน่งร่องความกดอากาศต่ำและทิศทางลมมรสุมพัดผ่าน สำหรับการศึกษเกี่ยวกับอุทกภัยแบ่งออกเป็น 2 ส่วน คือ ส่วนแรกเป็นการศึกษเกี่ยวกับลักษณะและความเสียหายอันเกิดจากอุทกภัย ส่วนที่สองเป็นการศึกษา แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการป้องกัน ฟื้นฟู เยียวยาภัยพิบัติและความเสียหายกรณีอุทกภัย

2.1.1 ลักษณะและความเสียหายอันเกิดจากอุทกภัย

การศึกษเกี่ยวกับลักษณะและความเสียหายอันเกิดจากอุทกภัยประกอบด้วย สาเหตุของอุทกภัย รูปแบบของอุทกภัยจากธรรมชาติ อันตรายและความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอุทกภัย ดังนี้

2.1.1.1 สาเหตุของอุทกภัย

สาเหตุของอุทกภัยสามารถแบ่งตามลักษณะของการเกิดได้ 6 สาเหตุ¹ ดังนี้

1. พายุหมุนเขตร้อน (Tropical Cyclones) หมายถึง ห่อมความกดอากาศต่ำที่มีกำลังแรง พายุดีเปรสชันที่จะพัฒนาเป็นพายุเขตร้อน พายุไต้ฝุ่น ตามลำดับ ความเสียหายที่เกิดจากพายุมาจากสาเหตุใหญ่ 3 ประการ คือ

¹ สำนักงานป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยจังหวัดยะลา. (ม.ป.ป.). อุทกภัย. หน้า 1. สืบค้นเมื่อ 26 กันยายน พ.ศ. 2555, จาก <http://61.19.54.141/yla/Acobat/flood.pdf>,

- 1) ลมพัดแรง (Violent winds)
- 2) น้ำท่วมเนื่องจากฝนตกหนักมาก (Flood due to heavy rainfall)
- 3) คลื่นพายุซัดฝั่ง (Storm Surge)

สำหรับพายุหมุนเขตร้อน หรือพายุไต้ฝุ่นที่พัดอยู่ทางตะวันตกของมหาสมุทรแปซิฟิก มักก่อตัวอยู่ในน่านน้ำทางตะวันออกของประเทศฟิลิปปินส์ และเคลื่อนที่เข้าสู่ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี ประเทศญี่ปุ่น ราวเดือนกรกฎาคม เข้าสู่ประเทศจีน ได้หัววัน ส่องกง ราวเดือนสิงหาคม เข้าสู่ฝั่งเวียดนามหรือเข้าสู่อ่าวตังเกี๋ย บางครั้งสามารถเคลื่อนตัวเข้าสู่ประเทศไทยตอนบนได้ในเดือนกันยายน แต่มักจะลดกำลังลงกลายเป็นดีเปรสชัน (Depression) เนื่องจากถูกลูกเห็บสูงในเวียดนาม ขวางทางลม จากสถิติเดือนตุลาคมเป็นเดือนที่พายุหมุนเขตร้อน เคลื่อนเข้าสู่ประเทศไทยบ่อยที่สุด คือ 40 ลูก ในเวลา 38 ปี (พ.ศ. 2494-2531) ในอ่าวเบงกอลช่วงต้นเดือนพฤษภาคมก่อนเข้าสู่ฤดูฝน พายุมักก่อตัวขึ้นในอ่าวเบงกอล และเคลื่อนที่ทางเหนือเข้าสู่ประเทศบังคลาเทศ หรือประเทศเมียนมาร์ ทำให้มีผลกระทบต่อประเทศไทยทางด้านตะวันตก ลักษณะของฝนตกที่เกิดจากพายุหมุนเขตร้อน จะเป็นฝนตกที่หนักและมีบริเวณกว้างกับมีพายุลมแรงด้วย

2. ร่องมรสุม (Intertropical Convergence Zone: ICZ หรือ ITCZ, Equatorial trough หรือ Monsoon trough) มีลักษณะเป็นแนวพาดขวางทิศตะวันตก-ตะวันออก ในเขตร้อนใกล้ๆ อีควาเตอร์ ร่องมรสุมจะเลื่อนขึ้นลงและพาดผ่านประเทศไทยช้ากว่าแนวโคจรของดวงอาทิตย์ประมาณ 1 เดือน ความกว้างของร่องมรสุมประมาณ 6-8 องศาละติจูด ร่องมรสุมจะเริ่มพาดผ่านประเทศไทยในเดือนพฤษภาคม โดยร่องมรสุมกำลังอ่อนจะพาดผ่านภาคใต้ของประเทศไทย และเลื่อนขึ้นไปเป็นลำดับประมาณปลายเดือนมิถุนายนถึงครั้งแรกของเดือนกรกฎาคม ร่องมรสุม จะเลื่อนขึ้นไปอยู่บริเวณตอนใต้ของประเทศจนทำให้เกิดฝนทิ้งช่วง และจะเลื่อนกลับมาพาดผ่านภาคเหนือของประเทศไทยอีกครั้งประมาณเดือนกันยายน และเลื่อนลงไปทางอีควาเตอร์ ตามลำดับ ในช่วงที่เลื่อนกลับมานี้ ร่องมรสุมจะมีกำลังแรงกว่าในระยะแรก บริเวณร่องมรสุมจะมีเมฆมากและมีฝนตกหนักอย่างหนาแน่น ฝนที่ตกจะมีลักษณะตกชุกเป็นครั้งแรก (ตกๆ หยุดๆ วันละหลายครั้ง) แต่ตกไม่หนัก

3. ลมมรสุมกำลังแรง (Strong Monsoon) มรสุม คือลมประจำฤดู มาจากคำว่า Mausim ในภาษาอาหรับ แปลว่า ฤดู ลมมรสุมเกิดขึ้นเนื่องจากความแตกต่างระหว่างอุณหภูมิของพื้นดินและพื้นน้ำในฤดูหนาวและฤดูร้อน ในฤดูหนาวอุณหภูมิของอากาศเหนือพื้นทวีปเย็นกว่าอากาศเหนือพื้นมหาสมุทรที่อยู่ใกล้เคียง อากาศเหนือพื้นน้ำจึงมีอุณหภูมิสูงกว่า และลอยตัวขึ้นสู่เบื้องบน อากาศเหนือทวีปซึ่งเย็นกว่าจึงไหลไปแทนที่ ทำให้เกิดลมพัดออกจากทวีป พอถึงฤดูร้อน อุณหภูมิของดินภาคพื้นทวีปสูงกว่าน้ำในมหาสมุทร เป็นเหตุให้เกิดลมพัดไปในทิศทางตรงกันข้าม ลมมรสุมที่มีกำลังแรงจัด ได้แก่ มรสุมที่เกิดบริเวณภาคใต้ และภาคตะวันออกเฉียงใต้ของ

ทวีปเอเชีย อันเป็นบริเวณที่ตั้งของประเทศเวียดนาม กัมพูชาประชาธิปไตย สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ไทย สหพันธรัฐมาเลเซีย สาธารณรัฐอิสลามปาเกิสถาน และอินเดีย โดยเฉพาะประเทศไทย ซึ่งอยู่ในเขตอิทธิพลของมรสุม ประเทศไทยจึงอยู่ในอิทธิพลของมรสุม 2 ฤดู คือ มรสุมตะวันตกเฉียงใต้ และมรสุมตะวันออกเฉียงเหนือ ซึ่งพัดประมาณฤดูกาลละ 6 เดือน

มรสุมตะวันตกเฉียงใต้ (Southwest Monsoon) มรสุมนี้ก่อให้เกิดอุทกภัยได้ เนื่องมาจากเมื่อพัดจากมหาสมุทรอินเดียปะทะขอบฝั่งตะวันตกของภาคใต้ และเมื่อผ่านอ่าวไทยแล้วจะปะทะขอบฝั่งตะวันออกของอ่าวไทย มรสุมนี้เริ่มต้นตั้งแต่กลางเดือนพฤษภาคม และสิ้นสุดลงตอนต้นเดือนตุลาคม

ในระยะเมื่อมรสุมตะวันตกเฉียงใต้แรงจัด ความเร็วของลมอาจจะสูงถึง 30 น็อต เป็นระยะเวลาหลายๆ วัน คลื่นทางฝั่งตะวันตกของภาคใต้ใหญ่มาก เนื่องจากลมแรงจัดประการหนึ่ง อีกประการหนึ่งอ่าวเบงกอลและมหาสมุทรอินเดีย มีช่วงระยะที่ลมเคลื่อนที่ไกลมาก คลื่นและลมจึงพัดพาน้ำทะเลในอ่าวเบงกอลมาสะสมทางขอบฝั่งตะวันตกของภาคใต้ตลอดฝั่ง ทำให้ระดับน้ำในทะเลตามขอบฝั่งสูงขึ้นมากจากระดับน้ำทะเลปานกลางในฤดูนี้และในระยะเดียวกัน ถ้าเกิดพายุดีเปรสชันขึ้นในอ่าวเบงกอลทางฝั่งตะวันตกของภาคใต้ ผลอันเกิดจากความกดอากาศต่ำในบริเวณพายุและผลอันเกิดจากฝนที่ตกหนักบนภูเขาและชายฝั่งรวมเข้าด้วยกันแล้ว จะทำให้เกิดระดับน้ำในทะเลและแม่น้ำสูงจนเป็นน้ำท่วมและเกิดอันตรายได้

มรสุมตะวันออกเฉียงเหนือ (Northeast Monsoon) เริ่มตั้งแต่ปลายเดือนตุลาคมถึงสิ้นเดือนกุมภาพันธ์ ตั้งต้นพัดจากประเทศจีนและไซบีเรียผ่านทะเลจีนใต้ปะทะขอบฝั่งเวียดนาม ส่วนที่หลุดจากปลายแหลมอินโดจีนจะพัดผ่านอ่าวไทยตอนใต้ปะทะขอบฝั่งตะวันออกของภาคใต้ หรือฝั่งตะวันตกของอ่าวไทยตั้งแต่ได้สงขลาลงไป มรสุมนี้มีกำลังแรงจัดเป็นคราวๆ เมื่อบริเวณความกดอากาศสูงในประเทศจีนมีกำลังแรงขึ้น ลมในทะเลจีนใต้มีความเร็วถึง 30-35 น็อต (52-64 กิโลเมตร) แต่เนื่องด้วยมรสุมนี้ปะทะขอบฝั่งเวียดนามเป็นส่วนใหญ่ จึงทำให้ลมมรสุมที่พัดผ่านเข้ามาในอ่าวนั้นมีช่วงระยะที่ลมเคลื่อนที่ไม่ได้ไกล จึงไม่ได้รับความกระทบกระเทือนมากเป็นแต่เพียงคลื่นค่อนข้างใหญ่และระดับน้ำสูงกว่าปกติ แต่ก็ไม่สูงมากนัก ลมที่พัดแหลมญวนและทางใต้ลงไป จะทำให้เกิดผลทางขอบชายฝั่งตะวันออกของภาคใต้ ตั้งแต่ได้สงขลาลงไปได้มากเช่นเดียวกัน คือ ทำให้เกิดคลื่นใหญ่มาก และระดับน้ำสูงจากปกติมากจนอาจจะเกิดเป็นน้ำท่วมได้

4. พายุฟ้าคะนอง พายุฝนหรือฟ้าคะนองที่เกิดขึ้นติดต่อกันเป็นเวลานานหลายๆ ชั่วโมง ทำให้มีฝนตกหนักต่อเนื่องกันนานๆ มีปรากฏการณ์หนึ่งที่เกิดขึ้นบ่อยครั้งในบริเวณที่ราบเชิงเขาใกล้ต้นน้ำลำธารในฤดูร้อนและฤดูฝน เมื่อเกิดพายุฝนฟ้าคะนองและฝนตกหนักในป่าบนภูเขา น้ำฝนที่มีปริมาณมากที่ตกในป่าและบนภูเขาไหลอย่างรุนแรงลงสู่ที่ราบเชิงเขา ทำให้เกิดน้ำท่วมขึ้น

ในระยะเวลาสั้นๆ น้ำป่าและน้ำจากภูเขาที่ไหลลงสู่ที่ต่ำอย่างรวดเร็วจนทำให้เกิดน้ำท่วมในระยะเวลากะทันหัน หลังจากฝนตกหนักในช่วงระยะเวลาสั้นเช่นนี้ เรียกว่า น้ำท่วมฉับพลัน (Flash Flood) แต่ภายในระยะเวลา 24 ชั่วโมง หรือมากกว่าเพียงเล็กน้อย เมื่อน้ำได้ไหลลงสู่แหล่งน้ำลำธารเป็นส่วนมากแล้ว ระดับน้ำก็จะเริ่มลดลงอย่างรวดเร็ว ในประเทศไทยจังหวัดที่อยู่ใกล้เคียงกับเทือกเขาสูง เช่น จังหวัดเชียงใหม่ เคยมีปรากฏการณ์เช่นนี้อยู่เสมอด้วยคลื่นน้ำขนาดใหญ่เคลื่อนที่มาอย่างรวดเร็วมาก โอกาสจะหลบหนีจึงมีน้อย นอกเสียจากจะได้วางแผนไว้ล่วงหน้าอย่างเรียบร้อยแล้ว

5. น้ำทะเลหนุน (High Tide) ในระยะเวลาของภาวะน้ำเกิด คือ ระดับน้ำทะเลสูงขึ้นจากน้ำขึ้นปกติประมาณร้อยละ 20 เป็นเพราะตำแหน่งของโลก ดวงจันทร์และดวงอาทิตย์อยู่ในแนวตรงกัน จะรวมแรงดึงดูดให้ระดับน้ำทะเลสูงขึ้นที่เรียกว่า ภาวะน้ำเกิด น้ำทะเลจะหนุนให้ระดับน้ำในแม่น้ำสูงขึ้นอีกมาก ถ้าเป็นระยะเวลาที่ประจวบระหว่างน้ำป่าและน้ำจากภูเขาไหลลงสู่แม่น้ำ จะทำให้อัตราการไหลของน้ำในแม่น้ำลดลงมากหรืออาจจะหยุดไหล น้ำในแม่น้ำจึงไม่สามารถจะระบายลงสู่ทะเลได้ ถ้าระยะที่น้ำทะเลหนุนนี้เป็นระยะเวลาน้ำในแม่น้ำมีระดับสูงอยู่แล้ว ย่อมเกิดน้ำล้นตลิ่งท่วมขังบริเวณบ้านเรือนริมฝั่งแม่น้ำได้ แต่ไม่มีกระแสน้ำเชี่ยวเกิดขึ้นด้วย อันตรายจึงมีน้อยมาก เว้นแต่ระยะเวลาน้ำล้นตลิ่ง (River Flood) จะเนิ่นนานออกไปอีกหลายวัน ความสูญเสียก็อาจเพิ่มขึ้น

6. แผ่นดินไหวหรือภูเขาไฟระเบิด เมื่อเกิดแผ่นดินไหวหรือเมื่อเกิดภูเขาไฟบนบกและภูเขาไฟใต้น้ำระเบิด เปลือกของผิวโลกบางส่วนจะได้รับความกระทบกระเทือนต่อเนื่องกัน บางส่วนของผิวโลกจะสูงขึ้น บางส่วนจะยุบลง โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อภูเขาไฟใต้น้ำระเบิด จะทำให้เกิดคลื่นใหญ่ในมหาสมุทรและเกิดน้ำท่วมตามเกาะและเมืองชายฝั่งทะเลได้ ปรากฏการณ์นี้มีบ่อยครั้งในมหาสมุทรแปซิฟิก เมืองชายทะเลในประเทศญี่ปุ่น และหมู่เกาะฮาวาย ได้รับความเสียหาย ดังเช่นเมื่อวันที่ 21 พฤษภาคม พ.ศ. 2503 ได้ถูกคลื่นกระแสน้ำพัดขึ้นฝั่งในอาวสุโลที่แคบและตื้น ทำให้เกิดน้ำท่วมใหญ่ที่เมืองสุโล ผู้คนและบ้านเรือนจมน้ำ ทรัพย์สินบัติได้รับความเสียหายมาก ทั้งนี้ มีสาเหตุมาจากการเกิดแผ่นดินไหวใหญ่ในประเทศแถบอเมริกาใต้ริมฝั่งมหาสมุทรแปซิฟิก คลื่นใหญ่ที่มีชื่อเรียกว่า “ซินามิ (Tsunami)” เกิดจากแผ่นดินไหว แผ่นดินถล่มหรือภูเขาไฟระเบิดในพื้นที่ท้องมหาสมุทร จึงเดินทางข้ามมหาสมุทรแปซิฟิกด้วยความเร็วประมาณ 600-1,000 กิโลเมตรต่อชั่วโมง เข้าถล่มชายฝั่งทะเล คลื่นชนดินเป็นภัยธรรมชาติที่เกิดขึ้น

เป็นประจำในแถบเมืองชายฝั่งทะเลในประเทศญี่ปุ่น ชาวญี่ปุ่นจึงเรียกว่า “ชินามิ” ลักษณะการเกิดเหมือนคลื่นพายุซัดฝั่ง²

2.1.1.2 รูปแบบของอุทกภัยจากธรรมชาติ (Types of Natural Flood)

จากการศึกษารูปแบบของอุทกภัยจากธรรมชาติ อาจสรุปได้ 5 ชนิด³ คือ

1. น้ำล้นตลิ่ง (River Flood) เกิดจากน้ำทะเลหนุน
2. น้ำท่วมฉับพลัน (Flash Flood) เกิดจากฝนตกหนักเป็นเวลานาน บริเวณที่สูง ต้นน้ำลำธาร ด้วยการเกิดพายุหมุนเขตร้อน ร่องมรสุม ลมมรสุมมีกำลังแรง หรือพายุฟ้าคะนอง
3. คลื่นพายุซัดฝั่ง (Storm Surges) เกิดจากพายุหมุนเขตร้อน
4. น้ำท่วมขัง (Drainage Flood) เกิดจากพายุหมุนเขตร้อน ร่องมรสุม ลมมรสุม หรือพายุฟ้าคะนอง (Depression)

5. คลื่นชินามิ (Tsunami) เกิดจากแผ่นดินไหว ภูเขาไฟระเบิดและแผ่นดินถล่ม

2.1.1.3 อันตรายและความเสียหายที่เกิดขึ้นจากอุทกภัย

เมื่อระดับน้ำในแม่น้ำและทะเลสูงขึ้นมากจนล้นฝั่งและตลิ่ง นอกจากจะก่อให้เกิดความเสียหายอย่างใหญ่หลวงแล้ว ถ้ายังเป็นกระแสน้ำที่ไหลเชี่ยวหรือคลื่นที่ซัดถล่มจากทะเล ขึ้นมาบนฝั่งและถอยหลังไป จะมีอำนาจทำลายกวาดทุกสิ่งทุกอย่างลงทะเลไปหมด ยังจะเป็นความเสียหายที่ไม่สามารถจะประเมินได้ อันตรายและความเสียหายอาจจะกล่าวได้ ดังนี้

1. อันตรายและความเสียหายต่อชีวิต ทรัพย์สิน อาคาร บ้านเรือน โดยตรง เกิดน้ำท่วมในบ้านเมือง โรงงาน คลังพัสดุ โกดังสินค้า บ้านเรือนไม่แข็งแรงอาจถูกกระแสน้ำไหลเชี่ยวพังทลาย หรือคลื่นซัดลงทะเลไปได้ ผู้คน สัตว์พาหนะ สัตว์เลี้ยง อาจจมน้ำตาย หรือถูกพัดพาไปกับกระแสน้ำ

1) เส้นทางคมนาคมถูกตัดขาดทั้งทางถนน ทางรถไฟ ชำรุดเสียหาย โดยทั่วไป รวมทั้งยานพาหนะ วังรับส่งสินค้าไม่ได้ เกิดความเสียหายและชะงักงันทางเศรษฐกิจ

2) กิจกรรมสาธารณูปโภคจะได้รับความเสียหาย เช่น กิจกรรมโทรเลข โทรศัพท์ การไฟฟ้า การประปา และระบบการระบายน้ำ เป็นต้น

3) สิ่งก่อสร้าง สาธารณสถานเกิดความเสียหาย เช่น สถานีขนส่ง ท่าอากาศยาน สวนสาธารณะ โรงเรียน วัด สถาปัตยกรรม และศิลปกรรมต่างๆ

² สำนักงานป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยจังหวัดยะลา. (ม.ป.ป.). อุทกภัย. หน้า 4. สืบค้นเมื่อ

26 กันยายน พ.ศ. 2555, จาก <http://61.19.54.141/yla/Acobat/flood.pdf>

³ แหล่งเดิม. หน้า 4.

2. ความเสียหายของแหล่งเกษตรกรรม ได้แก่ แหล่งกสิกรรมไร่นา สัตว์เลี้ยง สัตว์พาหนะ ตลอดจนแหล่งเก็บเมล็ดพันธุ์พืชยังฉาง

3. ความเสียหายทางเศรษฐกิจ รายได้ของประเทศลดลง ผลกำไรจากภาระกิจต่างๆ ถูกกระทบกระเทือน รัฐต้องมีรายจ่ายสูงขึ้นจากการซ่อมบูรณะซ่อมแซม และช่วยเหลือผู้ประสบ อุทกภัย และเกิดข้าวยากหามาแพงทั่วไป

4. ความเสียหายทางด้านสุขภาพอนามัยของประชาชน ขณะเกิดอุทกภัยขาดน้ำดีในการ อุปโภคบริโภค ขาดความสะดวกด้านห้องน้ำ ห้องส้วม ทำให้เกิดโรคระบาด เช่น โรคน้ำกัดเท้า โรคผิวหนัง โรค รวมทั้งโรคเครียด มีความวิตกกังวลสูง โรคประสาท ตามมา

5. ความเสียหายที่มีต่อทรัพยากรธรรมชาติ ฝนตกที่หนัก น้ำที่ท่วมพื้นที่ราบลุ่ม และกระแสน้ำที่ไหลเชี่ยวทำให้เกิดแผ่นดินถล่ม (Landslides) ได้ นอกจากนั้นผิวน้ำดินที่อุดม สมบูรณ์จะถูกน้ำพัดพาลงสู่ที่ต่ำ ทำให้ดินขาดปุ๋ยธรรมชาติ และแหล่งน้ำเกิดการตื้นเขิน เป็นอุปสรรคในการเดินเรือ การป้องกันและลดความเสียหายจากอุทกภัย พายุขนาดต่างๆ ที่เคลื่อน เข้ามาซึ่งทำให้ฝนตกหนักติดต่อกันเป็นเวลานานก็ดี หรือปรากฏการณ์ต่างๆ ที่จะทำให้ระดับน้ำ ในแม่น้ำ และทะเลสูงขึ้นจนเกิดอุทกภัยได้ก็ดี นับว่าเป็นภัยพิบัติทางธรรมชาติที่มนุษย์ไม่อาจ หลีกเลี่ยงได้ แต่ระดับน้ำที่สูงขึ้นเกิดเป็นน้ำท่วมนั้น ในบางกรณีมนุษย์อาจจะควบคุม ป้องกัน ปรับปรุง แก้ไขพื้นที่รับน้ำเพื่อลดอันตรายจากอุทกภัยอันอาจจะเกิดขึ้นได้

2.1.2 หลักการ แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการป้องกัน ฟื้นฟู เยียวยา ภัยพิบัติและ ความเสียหายกรณีอุทกภัย

ในอดีตประเทศไทยมีประสบการณ์ในการจัดการภัยพิบัติค่อนข้างจำกัด ภัยพิบัติ ที่เกิดขึ้นเป็นประจำ ได้แก่ ภาวบน้ำท่วม พายุฝน และภัยแล้งที่เกิดขึ้นตามฤดูกาล ซึ่งไม่มีความ รุนแรงมากนัก การเตรียมการต่างๆ จึงอยู่บนสมมติฐานของลักษณะภัยพิบัติดังกล่าวภายในขอบเขต ความรุนแรงระดับหนึ่งเท่านั้น ระบบการเตรียมพร้อม การจัดการในภาวะฉุกเฉินและการกู้ภัยจึง ไม่มีประสิทธิภาพเพียงพอในรองรับภัยขนาดใหญ่ที่เกิดขึ้นในปัจจุบันซึ่งนับว่ามีความรุนแรง มากขึ้นอย่างต่อเนื่อง

อย่างไรก็ตาม ในช่วงสองทศวรรษที่ผ่านมา ประเทศไทยต้องเผชิญภัยพิบัติขนาดใหญ่ หลายครั้ง จึงทำให้เกิดการตื่นตัวในเชิงนโยบายของรัฐ ความตระหนักรู้ของสาธารณชน และระบบ อาสาสมัคร ทำให้ระบบการจัดการภัยพิบัติของประเทศได้รับการพัฒนาก้าวหน้าขึ้นอีกระดับหนึ่ง โดยมีการปรับปรุงโครงสร้างองค์กรและกลไกการบริหารจัดการ เพราะการบริหารจัดการที่มี ความพร้อมและเป็นขั้นตอนอย่างมีระบบจะมีส่วนช่วยเหลือประชาชนก่อนเกิดเหตุ ขณะเกิดเหตุ และหลังเกิดเหตุได้อย่างมีประสิทธิภาพ

2.1.2.1 แนวคิดการป้องกันภัยพิบัติอันเกิดจากอุทกภัยสมัยใหม่

การป้องกันการเกิดภัยพิบัติทางธรรมชาติสมัยใหม่ซึ่งรวมถึงอุทกภัย เป็นการวางแผนเพื่อเผชิญหน้ากับสถานการณ์ตั้งแต่ก่อนเกิดเหตุ ระหว่างเกิดเหตุ และหลังเกิดเหตุที่ต่อเนื่องจนครบกระบวนการ เรียกว่า “วงจรการจัดการสาธารณภัย” แบ่งเป็น 3 ระยะ ได้แก่

1. การดำเนินการก่อนเกิดภัย (Mitigation, Prevention and Preparedness) เป็นการดำเนินการเพื่อป้องกันและลดผลกระทบจากภัยพิบัติ ตลอดจนการเตรียมการเพื่อเผชิญเหตุการณ์สำคัญ ได้แก่ การกำหนดมาตรการป้องกันภัย การจัดทำแผนหรือวางระบบการปฏิบัติงาน การฝึกอบรม การเตรียมบุคลากร เครื่องมือเครื่องใช้ การฝึกซ้อมแผนปฏิบัติการและการประสานงาน ฯลฯ ประกอบด้วย

1) การป้องกัน (Prevention) คือ การดำเนินการเพื่อหลีกเลี่ยงหรือลดความเสียหายภัยพิบัติและความสูญเสียเกิดขึ้น

2) การบรรเทาผลกระทบ (Mitigation) คือ กิจกรรมที่มุ่งในการลดผลกระทบและความรุนแรงของภัยพิบัติที่ก่อให้เกิดอันตรายและความสูญเสียแก่ชุมชนและประเทศชาติ

3) การเตรียมพร้อม (Preparedness) คือ การเตรียมการล่วงหน้าเพื่อเพิ่มขีดความสามารถให้กับรัฐบาล องค์กรปฏิบัติ ชุมชน และปัจเจกบุคคลในการเผชิญกับภาวะการณ์เกิดภัยพิบัติได้อย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

2. การดำเนินการขณะเกิดภัย (Response) เป็นการดำเนินการในสถานการณ์ฉุกเฉิน โดยการระดมทรัพยากรต่างๆ เข้าช่วยเหลือเพื่อรักษาชีวิตและทรัพย์สินและบรรเทาทุกข์แก่ผู้ประสบภัย ตลอดจนการระงับภัย หรือลดความรุนแรงของภัยที่เกิดขึ้น กิจกรรมสำคัญได้แก่ การแจ้งเตือนภัย การลดอันตรายและระงับภัยที่เกิดขึ้น การบรรเทาภัย การอพยพผู้ประสบภัยและทรัพย์สินต่างๆ ไปไว้ยังสถานที่ปลอดภัย การจัดให้บริการด้านอาหาร น้ำดื่ม เสื้อผ้า ที่พักชั่วคราว และเวชภัณฑ์ แก่ผู้ประสบภัย (โดยจะใช้งบประมาณดำเนินการตามระเบียบกระทรวงการคลังว่าด้วยเงินทดรองราชการเพื่อช่วยเหลือผู้ประสบภัยพิบัติกรณีฉุกเฉิน พ.ศ. 2546) ได้แก่ การรับสถานการณ์ฉุกเฉิน (Emergency Response) คือ การปฏิบัติอย่างทันทีทันใดเมื่อภัยพิบัติเกิดขึ้น

3. การดำเนินการภายหลังภัยได้ผ่านพ้นไปแล้ว (Recovery and Development) เป็นการฟื้นฟูกิจกรรมต่างๆ ของชุมชน การประกอบอาชีพ และบริการของรัฐให้กลับคืนสู่ภาวะปกติ การซ่อมแซมบูรณะสิ่งสาธารณประโยชน์ต่างๆ ที่ได้รับความเสียหายให้กลับคืนสู่สภาพเดิม ตลอดจนการพัฒนาเพื่อป้องกันมิให้ภัยพิบัติเกิดขึ้นซ้ำอีกในอนาคต ประกอบด้วย

1) การฟื้นฟูบูรณะ (Recovery) การฟื้นฟูบูรณะเป็นขั้นตอนที่ดำเนินการเมื่อเหตุการณ์ภัยพิบัติผ่านพ้นไปแล้ว เพื่อให้พื้นที่หรือชุมชนที่ได้รับภัยพิบัติกลับคืนสู่สภาพที่ดีขึ้น

2) การพัฒนา (Development) การพัฒนาหลังเหตุการณ์ภัยพิบัติครอบคลุมถึงการทบทวน และศึกษาประสบการณ์การจัดการภัยพิบัติที่เกิดขึ้นแล้วทำการปรับปรุงระบบการดำเนินงานต่างๆ ที่มีอยู่ให้มีประสิทธิภาพมากขึ้นเพื่อลดความสูญเสียให้น้อยที่สุด

2.1.2.2 สิทธิรับรู้ข้อมูลข่าวสาร (Right to Know)

สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประชาชนเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องและสัมพันธ์กับหลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public Participation) อย่างแยกกันไม่ออก เพราะประชาชนที่ไม่ได้รับข้อมูลข่าวสารจากทางราชการแล้ว ย่อมไม่อาจจะร่วมมือกับทางราชการในการพิจารณาให้ความเห็นในเรื่องใดๆ ได้ เนื่องจากประชาชนไม่มีข้อมูลข่าวสารนั่นเอง ดังนั้น ประเทศที่มีความเจริญก้าวหน้าในการปกครองระบอบประชาธิปไตยจึงให้ความสำคัญกับสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารของประชาชนเป็นอย่างมาก

แนวความคิดที่รับรองให้ประชาชนมีสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากทางราชการเริ่มปรากฏขึ้นในระบบกฎหมายไทยเป็นครั้งแรกเมื่อนายพนัส ทัศนียานนท์ ซึ่งเป็นผู้ร่างพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ได้นำสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากทางราชการในเรื่องที่เกี่ยวกับการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมจากทางราชการมาบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 6 (1) ด้วย หลังจากนั้น รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2534 แก้ไขเพิ่มเติม (ฉบับที่ 5) พุทธศักราช 2538 มาตรา 48 ทวิ จึงได้บัญญัติรับรองสิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากทางราชการเพื่อตรวจสอบการปฏิบัติหน้าที่ของข้าราชการหรือพนักงานของรัฐในเมื่อการนั้นมีหรืออาจจะมีผลกระทบต่อการดำรงชีวิตของตน เพราะการดำเนินการตามโครงการขนาดใหญ่ของรัฐย่อมจะส่งผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและการดำรงชีวิตของประชาชนซึ่งอยู่อาศัยใกล้เคียงไม่มากนักน้อย ซึ่งต่อมาก็ได้มีการนำหลักการนี้ไปบัญญัติไว้ทั้งในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตลอดจนได้มีประกาศใช้พระราชบัญญัติข้อมูลข่าวสารของราชการ พ.ศ. 2540 ด้วย

2.1.2.3 หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Public/Citizen Participation Principle)

การบริหารราชการแบบมีส่วนร่วม⁴ (Participatory Governance) คือ การบริหารราชการที่เจ้าหน้าที่หรือหน่วยงานของรัฐเปิดโอกาสให้ประชาชนผู้ซึ่งเกี่ยวข้อง หรือผู้มีส่วนได้เสีย (Stakeholder) ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจทางการบริหารและดำเนินงานของรัฐ ทั้งทางตรงและทางอ้อม เพื่อที่จะตอบสนองต่อความต้องการของประชาชน

⁴ การบริหารราชการแบบมีส่วนร่วม. สืบค้นเมื่อ 15 มีนาคม 2555, จาก

http://webhost.cpd.go.th/ewt/participate/manage_people1_1.html.

หลักการสร้างการมีส่วนร่วมของประชาชน การเปิดโอกาสให้ประชาชนและผู้ซึ่งเกี่ยวข้องกับทุกภาคส่วนของสังคมได้เข้ามามีส่วนร่วมกับภาคราชการนั้น International Association for Public Participation ได้แบ่งระดับของการสร้างการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็น 5 ระดับ ดังนี้

1. การให้ข้อมูลข่าวสาร ถือเป็นการมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับต่ำที่สุด แต่เป็นระดับที่สำคัญที่สุด เพราะเป็นก้าวแรกของการที่ภาคราชการจะเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้าสู่กระบวนการมีส่วนร่วมในเรื่องต่างๆ วิธีการให้ข้อมูลสามารถใช้ช่องทางต่างๆ เช่น เอกสารสิ่งพิมพ์ การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารผ่านทางสื่อต่างๆ การจัดนิทรรศการ จัดหมายข่าว การจัดงานแถลงข่าว การตีพิมพ์เอกสาร และการให้ข้อมูลผ่านเว็บไซต์ เป็นต้น

2. การรับฟังความคิดเห็น เป็นกระบวนการที่เปิดให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการให้ข้อมูลข้อเท็จจริงและความคิดเห็นเพื่อประกอบการตัดสินใจของหน่วยงานภาครัฐด้วย วิธีต่างๆ เช่น การรับฟังความคิดเห็น การสำรวจความคิดเห็น การจัดเวทีสาธารณะ การแสดงความคิดเห็นผ่านเว็บไซต์ เป็นต้น

3. การเกี่ยวข้อง เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการปฏิบัติงาน หรือร่วมเสนอแนะแนวทางที่นำไปสู่การตัดสินใจ เพื่อสร้างความมั่นใจให้ประชาชนว่าข้อมูลความคิดเห็นและความต้องการของประชาชนจะถูกนำไปพิจารณาเป็นทางเลือกในการบริหารงานของภาครัฐ เช่น การประชุมเชิงปฏิบัติการเพื่อพิจารณาประเด็นนโยบายสาธารณะ ประชาพิจารณ์ การจัดตั้งคณะทำงานเพื่อเสนอแนะประเด็นนโยบาย เป็นต้น

4. ความร่วมมือ เป็นการให้กลุ่มประชาชนผู้แทนภาคสาธารณะมีส่วนร่วมโดยเป็นส่วนหนึ่งกับภาครัฐในทุกขั้นตอนของการตัดสินใจ และมีการดำเนินกิจกรรมร่วมกันอย่างต่อเนื่อง เช่น คณะกรรมการที่มีฝ่ายประชาชนร่วมเป็นกรรมการ เป็นต้น

5. การเสริมอำนาจแก่ประชาชน เป็นขั้นที่ให้บทบาทประชาชนในระดับสูงที่สุด โดยให้ประชาชนเป็นผู้ตัดสินใจ เช่น การลงประชามติในประเด็นสาธารณะต่างๆ โครงการกองทุนหมู่บ้านที่มอบอำนาจให้ประชาชนเป็นผู้ตัดสินใจทั้งหมด เป็นต้น

การสร้างการมีส่วนร่วมของประชาชน อาจทำได้หลายระดับและหลายวิธี ซึ่งบางวิธีสามารถทำได้อย่างง่ายๆ แต่บางวิธีก็ต้องใช้เวลา ขึ้นอยู่กับความต้องการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชน ค่าใช้จ่าย และความจำเป็นในการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วม การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นเรื่องละเอียดอ่อน จึงต้องมีการพัฒนาความรู้ความเข้าใจในการให้ข้อมูลข่าวสารที่ถูกต้องแก่ประชาชน การรับฟังความคิดเห็น การเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมรวมทั้งพัฒนาทักษะและศักยภาพของข้าราชการทุกระดับควบคู่กันไปด้วย

2.1.2.4 ทฤษฎีการแก้ไขปัญหาน้ำท่วมอันเนื่องมาจากพระราชดำริ

ทฤษฎีการแก้ไขปัญหาน้ำท่วมอันเนื่องมาจากพระราชดำริตามแนวทางการบริหารจัดการด้านน้ำท่วมฉับ (Flood Management) โดยที่ประเทศไทยตั้งอยู่ในเขตร้อน มีฝนตกชุกและปริมาณน้ำฝนสูง จึงเกิดปัญหาน้ำท่วมอยู่ในหลายพื้นที่เกือบทุกภูมิภาค พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวทรงพระปรีชาญาณในปัญหาที่เกิดขึ้นอยู่เสมอ และทรงวิเคราะห์ลักษณะทางกายภาพของพื้นที่ที่ประสบปัญหาน้ำท่วมและทรงคำนึงถึงการเลือกใช้วิธีการต่างๆ ที่เหมาะสมกับสภาพท้องถิ่นและสมรรถนะของกำลังเจ้าหน้าที่ที่มีอยู่ตลอดจนงบประมาณค่าใช้จ่ายในส่วนที่เกี่ยวข้องด้วย

พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว พระราชทานพระราชดำริในการแก้ไขปัญหาน้ำท่วมคือ

1. การก่อสร้างคันกั้นน้ำ เพื่อป้องกันน้ำท่วมซึ่งเป็นวิธีการดั้งเดิมแต่ครั้งโบราณโดยการก่อสร้างคันดินกั้นน้ำขนาดที่เหมาะสมขนานไปตามลำน้ำห่างจากขอบตลิ่งพอสมควร เพื่อป้องกันมิให้น้ำล้นตลิ่งไปท่วมในพื้นที่ต่างๆ ด้านใน เช่น คันกั้นน้ำโครงการมูโนะ และโครงการปีเหล็งอันเนื่องมาจากพระราชดำริ จังหวัดนครราชสีมา เป็นต้น

2. การก่อสร้างทางผันน้ำ เพื่อผันน้ำทั้งหมดหรือบางส่วนที่ล้นตลิ่งท่วมท้นให้ออกไปโดยการก่อสร้างทางผันน้ำหรือขุดคลองสายใหม่เชื่อมต่อกับลำน้ำที่มีปัญหาน้ำท่วมโดยให้น้ำไหลไปตามทางผันน้ำที่ขุดขึ้นใหม่ไปลงลำน้ำสายอื่น หรือระบายออกสู่ทะเลตามความเหมาะสม

3. การปรับปรุงและตกแต่งสภาพลำน้ำ เพื่อให้พื้นที่น้ำท่วมทะเลสามารถไหลไปตามลำน้ำได้สะดวกหรือช่วยให้กระแสน้ำไหล เร็วยิ่งขึ้น อันเป็นการบรรเทาความเสียหายจากน้ำท่วมขังได้ โดยใช้วิธีการดังนี้

- 1) ขุดลอกลำน้ำตื้นเขินให้น้ำไหลสะดวกขึ้น
- 2) ตกแต่งดินตามลาดตลิ่งให้เรียบมิให้เป็นอุปสรรคต่อทางเดินของน้ำ
- 3) กำจัดวัชพืช ผักตบชวา และเรือทำลายสิ่งกีดขวางทางน้ำไหลให้ออกไปจนหมดสิ้น
- 4) หากลำน้ำคดโค้งมาก ให้หาแนวทางขุดคลองใหม่เป็นสายตรงให้น้ำไหลสะดวก

พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว พระราชทานแนวพระราชดำริให้มีระบบการบริหารจัดการด้านน้ำท่วม ในวิธีการที่ตรัสว่า “แก้มลิง” ซึ่งได้พระราชทานพระราชอธิบายว่า...ถึงโดยทั่วไปถ้าเราส่งกล้วยให้ ลิงจะรีบปอกแล้วเอาเข้าปากเคี้ยวแล้วเอาไปเก็บไว้ที่แก้ม ลิงจะเอา

⁵ ทฤษฎีการแก้ไขปัญหาน้ำท่วม. สืบค้นเมื่อ 2 มิถุนายน 2555, จาก

กล้วยเข้าไปไว้ที่กระพุ้งแก้มได้เกือบทั้งหัว โดยเอาไปไว้ที่แก้มก่อนแล้วจึงนำมาเคี้ยวบริโภคน้ำและกลืนกินเข้าไปภายหลัง...⁶

เปรียบเทียบได้กับเมื่อเกิดน้ำท่วมก็ขุดคลองต่างๆ เพื่อชักน้ำให้มารวมกันแล้วนำมาเก็บไว้เป็นบ่อพักน้ำอันเปรียบได้กับแก้มลิง แล้วจึงระบายน้ำลงทะเลเมื่อปริมาณน้ำทะเลลดลง

ลักษณะและวิธีการของโครงการแก้มลิง

1. ดำเนินการระบายน้ำออกจากพื้นที่ตอนบนให้ไหลไปตามคลองในแนวเหนือ-ใต้ลงคลองพักน้ำขนาดใหญ่ที่บริเวณชายทะเล เช่น คลองชายทะเลของฝั่งตะวันออก ซึ่งจะทำหน้าที่เป็นบ่อเก็บน้ำขนาดใหญ่ คือ แก้มลิง ต่อไป

2. เมื่อระดับน้ำทะเลลดต่ำกว่าระดับน้ำในคลอง ก็ทำการระบายน้ำจากคลองออกทางประตูระบายน้ำ โดยใช้หลักการทฤษฎีแรงโน้มถ่วงของโลก (Gravity Flow) ตามธรรมชาติ

3. สูบน้ำออกจากคลองที่ทำหน้าที่แก้มลิง ให้ระบายออกในระดับต่ำที่สุดออกสู่ทะเลเพื่อจะได้ทำให้น้ำตอนบนค่อยๆ ไหลมาเองตลอดเวลาส่งผลให้ปริมาณน้ำท่วมพื้นที่ลัดน้อยลง

4. เมื่อระดับน้ำทะเลสูงกว่าระดับน้ำในลำคลองให้ทำการปิดประตูระบายน้ำเพื่อป้องกันมิให้น้ำย้อนกลับ โดยยึดหลักน้ำไหลทางเดียว(One Way Flow)

หลักการ 3 ประเด็น ที่โครงการแก้มลิงจะสามารถมีประสิทธิภาพบรรลุผลสำเร็จตามแนวพระราชดำริ คือ

1. การพิจารณาสถานที่ที่จะทำหน้าที่เป็นบ่อพักและวิธีการชักน้ำท่วมไหลเข้าสู่บ่อพัก
2. เส้นทางน้ำไหลที่สะดวกต่อการระบายน้ำเข้าสู่แหล่งที่ทำหน้าที่บ่อพักน้ำ
3. การระบายน้ำออกจากบ่อพักน้ำอย่างต่อเนื่อง

2.1.2.5 หลักอิสรภาพในทางแพ่ง (Private Autonomy)

หลักอิสรภาพในทางแพ่ง⁷ หมายถึง อำนาจของเอกชนในการตัดสินใจเกี่ยวกับขอบเขตทางกฎหมายของตนเองด้วยตนเองทั้งในส่วนตัวและในทางทรัพย์สิน

เราทุกคนในฐานะที่เป็นปัจเจกชนมีความเป็นอิสระหรือมีเสรีภาพที่จะกำหนดขอบเขตในทางกฎหมายของเราเองอย่างไรก็ได้ตามแต่ที่เราต้องการหรือตามแต่ที่เราเห็นสมควรเมื่อเราใช้อิสระหรือเสรีภาพนี้แล้ว กฎหมายก็จะมารับรองให้สิ่งที่เราทำบังเกิดผลในทางกฎหมายได้

อย่างไรก็ตาม หลักอิสรภาพในทางแพ่งนี้ ไม่อาจแสดงออกมาในรูปของอำเภอใจได้ หลักอิสรภาพในทางแพ่งอาจจะพบข้อจำกัดหรือกรอบบางประการได้⁸ ได้แก่

⁶ แหล่งเดิม. หน้า 26.

⁷ ศนันท์กรณ โสทธิพันธุ์. (2549). *คำอธิบายนิติกรรม-สัญญา*. หน้า 25.

⁸ แหล่งเดิม. หน้า 26.

1. การเคารพขอบเขตในทางกฎหมายของบุคคลอื่น กล่าวคือการใช้อิสระในทางแพ่งของเราเป็นการแสดงออกซึ่งพลังทางร่างกายและสติปัญญาเพื่อสนองตอบต่อความจำเป็นและผลประโยชน์เฉพาะของชีวิตเราเอง โดยปราศจากการที่จะเข้าไปก้าวก่ายหรือรุกรานทางขอบเขตทางกฎหมายของบุคคลอื่น ไม่ว่าต่อสถานะหรือต่อเสรีภาพในการจำหน่ายจ่ายโอนของบุคคลอื่นก็ตาม

2. การเคารพกฎเกณฑ์ที่มาจากเหตุผลของเราเอง อันหมายถึงว่า อิสระในทางแพ่งจะต้องอยู่ในกรอบของศีลธรรม หรือของกฎหมายธรรมชาติด้วย

3. การเคารพบทัญญัติของกฎหมาย เพราะแม้การใช้อิสระในทางแพ่งจะก่อให้เกิดผลในทางกฎหมายได้ หรือเรียกว่าเป็นบ่อเกิดของกฎหมาย เพราะกฎหมายมารองรับให้เป็นเช่นนั้น แต่ผลที่เกิดจากอิสระในทางแพ่งก็อาจถูกจำกัดหรือเปลี่ยนแปลงหรือเพิ่มเติมจากบทัญญัติของกฎหมายได้ ดังเช่น ในกรณีที่มีได้มีการกำหนดราคาในการซื้อขายกันไว้ ราคาที่อาจถูกกำหนดจากกฎหมาย หรือราคากำหนดไว้แล้วแต่ต่างจากที่กฎหมายกำหนด ราคาตามกฎหมายก็อาจเข้ามาแทนที่ราคาที่เกิดจากการใช้อิสระในทางแพ่งก็ได้

สิ่งสำคัญที่การจำกัดเสรีภาพไม่ทำลายรากฐานความคิดของอิสระในทางแพ่งก็เพราะการจำกัดนั้นอาจเกิดขึ้นเพียงบางโอกาสหรือเพียงบางส่วนสำหรับการกำหนดผลประโยชน์ของเอกชนด้วยตัวเอกชนเอง⁹

ขอบเขตในการปรับใช้ อย่างไรก็ตาม อิสระและเสรีภาพในทางแพ่งที่เรามีในฐานะที่เป็นปัจเจกชนนั้น แม้จะกว้างขวางเพียงใด แต่มิใช่ไร้ขอบเขต¹⁰

อิสระและเสรีภาพนี้ต้องอยู่ภายในกรอบ และกรอบนี้ก็คือ กฎหมาย ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน ซึ่งเป็นกรอบที่เราในฐานะที่เป็นปัจเจกชนไม่อาจก้าวล่วงออกมาได้ เพราะเมื่อไรที่เราก้าวล่วงออกมา ย่อมหมายความว่า เราได้ใช้เสรีภาพของเราก้าวก่าย รุกราน เสรีภาพของบุคคลอื่นหรือของประชาชนโดยส่วนรวมแล้ว

ฉะนั้น เมื่อถึงจุดนี้ กฎหมายจึงไม่อาจยอมรับการกระทำใดๆ ที่เราทำให้มีผลในทางกฎหมายได้ กล่าวคือ ไม่อาจที่จะรับรองการกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายให้มีผลในทางกฎหมายตามที่บุคคลนั้นต้องการได้

⁹ แหล่งเดิม. หน้า 26.

¹⁰ แหล่งเดิม. หน้า 27.

2.1.2.6 หลักการป้องกันล่วงหน้า (Precautionary Principle)

หลักการนี้ได้มีการเผยแพร่มาหลายปี จนในที่สุดได้รับการยอมรับโดยที่ประชุมนานาชาติ (The First International Conference on the Protection of North Sea in 1984 and The Second International Conference in 1984) ถึง 2 ครั้งด้วยกัน คือในปี พ.ศ. 2527 และ พ.ศ. 2530 ว่าเป็นหลักการที่ดีและเหมาะสมต่อการพิทักษ์รักษาสีงแวดล้อมที่ควรได้รับการสนับสนุน

หลักการป้องกันหรือระมัดระวังรักษาไว้ก่อน ได้ถูกนำมาใช้เป็นแนวทางปฏิบัติในการพิทักษ์รักษาสีงแวดล้อม (Precautionary Environmental Protection) ที่ได้รับการสนับสนุนและส่งเสริมจากภาครัฐและเอกชนในกลุ่มประเทศอุตสาหกรรมทั้งหลาย เช่น ประเทศญี่ปุ่น เยอรมัน สหรัฐอเมริกา เป็นต้น รวมทั้งองค์การในระดับระหว่างประเทศ อาทิเช่น ธนาคารโลกจะพิจารณาเรื่องสีงแวดล้อมในการพิจารณาให้ความช่วยเหลือทางเศรษฐกิจแก่โครงการหรือกิจการใดๆ ด้วย

หลักการป้องกันล่วงหน้าหรือระมัดระวังเอาไว้ก่อน เพื่อมิให้เกิดผลกระทบเป็นแนวคิดที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานที่ว่า การป้องกัน (Prevention) เป็นวิถีทางที่ถูกต้องและดีกว่าการฟื้นฟูเยียวยาในภายหลัง โดยเฉพาะการจัดให้มีมาตรการป้องกันในรูปแบบต่างๆ จากกิจการอุตสาหกรรมก่อนที่จะเกิดความเสียหายขึ้นนั้นเป็นสิ่งที่มีความจำเป็นอย่างยิ่ง

หลักการป้องกันหรือระมัดระวังเอาไว้ก่อนนี้ เป็นหลักการที่ตั้งอยู่บนการประเมินหรือการคาดคะเนของสถานการณ์ในภายภาคหน้า เพื่อให้ได้มาซึ่งแนวทางและมาตรการที่เหมาะสมในการควบคุมป้องกัน¹¹ ด้วยเหตุนี้จึงควรนำหลักการป้องกันล่วงหน้ามาเป็นแนวทางในการปรับใช้กับการใช้สิทธิของภาคเอกชนในการป้องกันอุทกภัย

2.1.2.7 ความเป็นมาในการจัดตั้งกองทุนส่งเสริมการประกันภัยพิบัติ

การจัดตั้งกองทุนส่งเสริมการประกันภัยพิบัติ เป็นผลสืบเนื่องจากในปี พ.ศ. 2554 ได้เกิดวิกฤตการณ์อุทกภัยอย่างร้ายแรง ในหลายพื้นที่ของประเทศไทยซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายต่อเศรษฐกิจและสังคมอย่างรุนแรง รัฐบาลมีความจำเป็นอย่างเร่งด่วน ที่จะต้องบูรณะและฟื้นฟูประเทศ เยียวความเสียหายให้แก่ประชาชน รวมทั้งดำเนินการวางระบบการบริหารจัดการน้ำและสร้างอนาคตประเทศ โดยการจัดให้มีการลงทุนในโครงสร้างสาธารณูปโภคพื้นฐานที่จำเป็น นอกจากนี้ ผลจากการเกิดความเสียหายนั้นยังทำให้ระบบเศรษฐกิจของประเทศไทยโดยรวมเริ่มถดถอยและอยู่ในภาวะที่มีความเสี่ยง ต่อความเชื่อมั่นของสาธารณะจึงจำเป็นต้องมีมาตรการฟื้นฟูประเทศทั้งการแก้ไขเยียวยาความเสียหาย การป้องกันภัยพิบัติ ที่ใกล้จะถึงและการสร้างความเชื่อมั่นในการประกอบอาชีพของประชาชนและผู้ลงทุน ซึ่งการดำเนินการตามมาตรการดังกล่าว

¹¹ โกเมท ทองกัญญ์. (2534). การใช้กฎหมายในการป้องกันและแก้ไขมลพิษจากโรงงานอุตสาหกรรม. หน้า 77-85.

จะต้องใช้จ่ายเงินเป็นจำนวนมากและต้องดำเนินการอย่างเร่งด่วนหลายแนวทางและโดยที่ปรากฏว่าในขณะนี้ผู้ประกอบการ องค์กรวิสาหกิจประสบปัญหาด้านการบริหารจัดการความเสี่ยงจากการรับประกันวินาศภัยที่เกิดจากภัยพิบัติ ส่งผลให้ประชาชน และผู้ประกอบการต้องเสียเปรียบกันเป็นจำนวนมากหรือไม่สามารถเอาประกันภัยได้ ดังนั้น เพื่อช่วยเหลือประชาชน และผู้ประกอบการให้ได้รับความคุ้มครองทรัพย์สินและกิจการของบุคคลดังกล่าวที่อาจเกิดความเสียหายขึ้นในอนาคต และเพื่อให้เกิดความเชื่อมั่นในการลงทุนในประเทศสมควรให้มีกฎหมายว่าด้วยกองทุนส่งเสริมการประกันภัยพิบัติ เพื่อจัดตั้งกองทุนในการทำหน้าที่บริหารจัดการความเสี่ยงจากภัยพิบัติ และโดยที่เป็นกรณีฉุกเฉินที่มีความจำเป็นรีบด่วน อันมีอาจหลีกเลี่ยงได้ เพื่อประโยชน์ในอันที่จะรักษาความมั่นคงทางเศรษฐกิจของประเทศ จึงจำเป็นต้องตราพระราชกำหนดกองทุนส่งเสริมการประกันภัยพิบัติ พ.ศ. 2555¹²

วัตถุประสงค์

1. เพื่อช่วยเหลือประชาชนและผู้ประกอบการให้ได้รับความคุ้มครองทรัพย์สินและกิจการ
2. เพื่อจัดให้มีความสามารถในการเอาประกันภัยต่อในจำนวนที่เพียงพอต่อความต้องการ (Capacity) และในอัตราเบี้ยประกันภัยที่ต่ำสุด
3. เพื่อให้ประชาชนเข้าถึงความคุ้มครองภัยพิบัติได้อย่างทั่วถึง ในอัตราเบี้ยประกันภัยที่เหมาะสม
4. เพื่อสร้างความมั่นใจให้แก่นักลงทุนต่างชาติ และผู้ประกอบการต่างๆ ยังคงดำเนินกิจการต่อไปในประเทศไทย¹³

2.2 อุตสาหกรรมและนิคมอุตสาหกรรม (Industries and Industrial Estate)

การปฏิวัติอุตสาหกรรม (Industrial revolution) เป็นการเปลี่ยนแปลงอย่างใหญ่หลวงในเกรตบริเตน (Great Britain) ทั้งด้านเศรษฐกิจ สังคม และเทคโนโลยีเกิดขึ้นในคริสต์ศตวรรษที่ 18 และคริสต์ศตวรรษที่ 19 โดยมีจุดเริ่มจากเทคโนโลยีเครื่องจักรไอน้ำ (ใช้ถ่านหินเป็นเชื้อเพลิงหลัก) ทำงานด้วยเครื่องจักรอัตโนมัติ (โดยเฉพาะอุตสาหกรรมสิ่งทอ) ความก้าวหน้าทางเทคโนโลยีและเศรษฐกิจถูกผลักดันด้วยการสร้างเรือ เรือกำปั่น รถยนต์ และทางรถไฟ ที่อาศัยเครื่องจักรไอน้ำ ความเจริญก้าวหน้าแผ่ขยายไปสู่ยุโรปตะวันตกและทวีปอเมริกาเหนือ และส่งผลกระทบต่อทั่วโลกในที่สุด

¹² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129 ตอนที่ 10 ก, 26 มกราคม 2555, หน้า 10.

¹³ กองทุนส่งเสริมการประกันภัยพิบัติ. สืบค้นเมื่อ 18 มกราคม 2556, จาก

2.2.1 ความเป็นมาของอุตสาหกรรมในประเทศไทย

การพัฒนาอุตสาหกรรมในประเทศไทย¹⁴ ได้เริ่มต้นขึ้นในปี พ.ศ. 2497 โดยได้มีการใช้กฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการลงทุนเพื่อกิจการอุตสาหกรรม แต่ไม่มีใครได้ผลตามเป้าหมาย เพราะยังไม่มีแรงจูงใจและให้ความสะดวกแก่ผู้ลงทุนอย่างเพียงพอ ดังนั้นในสมัย 4 รัชกาล จอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ซึ่งเป็นหัวหน้าคณะปฏิวัติได้ออกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 33 เมื่อวันที่ 8 ธันวาคม พ.ศ. 2501 จัดตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนเพื่อกิจการอุตสาหกรรมขึ้นเพื่อดำเนินการในเรื่องนี้โดยเฉพาะ ต่อมาได้มีสถานะบัญญัติแล้ว จึงได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนเพื่อกิจการอุตสาหกรรม พ.ศ. 2503 กฎหมายฉบับนี้ได้รวบรวมข้อความในประกาศคณะปฏิวัติฉบับที่ 33 เข้าไว้ด้วย ซึ่งให้หลักประกันความคุ้มครอง และสิทธิประโยชน์ด้านภาษีอากรแก่ผู้ประกอบการอุตสาหกรรม

ในขณะเดียวกันรัฐบาลได้ประกาศใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับแรก (พ.ศ. 2504-2509) ในปี พ.ศ. 2504 ซึ่งเน้นความสำคัญในการพัฒนาระบบสาธารณูปโภคพื้นฐานสำหรับอุตสาหกรรม และเน้นการพัฒนาอุตสาหกรรมที่ใช้วัตถุดิบภายในประเทศและอุตสาหกรรมทดแทนการนำเข้า แผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 2 (พ.ศ. 2510-2514) ก็ยังคงให้ความสำคัญของการพัฒนาอุตสาหกรรมทดแทนการนำเข้า ต่อมารัฐบาลได้เน้นความสำคัญของการพัฒนาอุตสาหกรรมเพื่อการส่งออกเนื่องจากจะช่วยแก้ปัญหาการขาดดุลการค้าของประเทศได้ดีกว่า และโดยที่ประเทศไทยมีทรัพยากรที่จะสามารถพัฒนาอุตสาหกรรมเพื่อการส่งออกได้ ดังนั้น ในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 3 และฉบับที่ 4 ได้เริ่มเบนความสำคัญไปสู่อุตสาหกรรมเพื่อการส่งออก รวมทั้งแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 5 และฉบับที่ 6 ซึ่งยังคงเน้นในเรื่องการส่งออกแต่ได้ผนวกในเรื่องนโยบายการกระจายความเจริญออกสู่ภูมิภาคไว้ด้วย

ในช่วงระยะเวลาของการปฏิบัติตามแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติที่ผ่านมา รวม 30 ปี ได้มีการลงทุนทางด้านอุตสาหกรรมในอัตราที่สูงมาก และมีอุตสาหกรรมที่เกิดขึ้นใหม่มากมาย เช่น อุตสาหกรรมไฟฟ้า อิเล็กทรอนิกส์ โรงกลั่นน้ำมัน ยางรถยนต์ ประกอบรถยนต์ เสื้อผ้าสำเร็จรูป กระดาษ ตลอดจนอุตสาหกรรมจากไม้ เครื่องเสียง เครื่องประดับ อัญมณี ปีโตรเคมี เป็นต้น ขณะเดียวกันอุตสาหกรรมดั้งเดิมของไทย เช่น อุตสาหกรรมปูนซีเมนต์ เบียร์ สุรา วัสดุก่อสร้าง เซรามิก ได้รับการพัฒนาในกรรมวิธีการผลิต และเทคโนโลยีที่ทันสมัยเพิ่มขึ้น เป็นผลให้ภาคอุตสาหกรรมได้พัฒนาและเพิ่มบทบาทในระบบเศรษฐกิจส่วนรวมมากยิ่งขึ้นตามลำดับ กล่าวคือ ในปี พ.ศ. 2503 สัดส่วนผลผลิตของอุตสาหกรรม มีเพียงร้อยละ 13.1 ของผลผลิตรวมทั้ง

¹⁴ กฤษฎา โรจนสุวรรณ. (2537). ปัญหากฎหมายของนิคมอุตสาหกรรมในการพัฒนาอุตสาหกรรมในประเทศไทย. หน้า 1-5.

ประเทศได้เพิ่มขึ้นเป็นร้อยละ 29.2 ในปี พ.ศ. 2536 โดยที่ผลผลิตทางภาคเกษตรได้ลดลงเป็นร้อยละ 12.3 ในปัจจุบันผลผลิตของภาคอุตสาหกรรมจึงมีสัดส่วนมากกว่าผลผลิตภาคการเกษตร เป็นที่คาดหมายกันในเวลานั้นว่า เมื่อเสร็จสิ้นการใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 7 ประเทศไทยจะเป็นประเทศอุตสาหกรรมใหม่ หรือ NICS (Newly Industrialized Countries) ซึ่งขณะนั้นประเทศที่เป็น NICS ได้แก่ สาธารณรัฐสิงคโปร์ สาธารณรัฐเกาหลี ฮองกง และไต้หวัน จนกระทั่งได้มีการใช้แผนพัฒนาฉบับที่ 10 (พ.ศ. 2551-2554) ไปแล้ว ประเทศไทยก็ยังมิได้ถูกจัดให้เป็นประเทศอุตสาหกรรมใหม่¹⁵

ระยะเวลาเริ่มจากการตั้งสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนไปจนกระทั่งเสร็จสิ้นของการใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 2 อุตสาหกรรมได้รับการพัฒนาในอัตราที่สูงมาก อุตสาหกรรมใหม่ๆ ได้เกิดขึ้นมากมายหลายชนิด ในขณะที่อุตสาหกรรมดั้งเดิมที่มีอยู่ได้รับการพัฒนาให้ทันสมัยเพิ่มมากขึ้นตามลำดับ จำนวนโรงงานอุตสาหกรรมที่เพิ่มมากขึ้นได้สร้างปัญหาแก่ประเทศมากพอสมควร เช่น ปัญหามลภาวะเป็นพิษ ปัญหาการจัดหาระบบสาธารณูปโภคพื้นฐาน และปัญหาที่ตั้งของโรงงานอุตสาหกรรมที่ไม่สอดคล้องกับแผนผังเมืองของประเทศ โรงงานอุตสาหกรรมต่างตั้งอยู่กระจัดกระจายปะปนไปบริเวณต่างๆ ดังนั้นหากไม่ได้รับการแก้ไขแล้ว ปัญหาดังกล่าวจะสะสมเพิ่มขึ้น จนกระทั่งจะถึงจุดที่ไม่สามารถจะแก้ไขอะไรได้เลย รัฐบาลในสมัยนั้นได้เห็นปัญหาเหล่านี้ จึงได้จัดมาตรการต่างๆ เพื่อป้องกันปัญหาดังกล่าว

อย่างไรก็ดี ได้มีแนวความคิดในเรื่องการจัดให้มีเขตหรือย่านอุตสาหกรรมมาตั้งแต่ปี พ.ศ. 2503 ประกอบกับในขณะนั้นหลายประเทศในเอเชีย เช่น สาธารณรัฐสิงคโปร์ สหพันธรัฐมาเลเซีย ไต้หวัน และสาธารณรัฐเกาหลี ได้ขอให้โครงการพัฒนาแห่งสหประชาชาติ (United Nations Development Program: UNDP) และองค์การพัฒนาอุตสาหกรรมแห่งสหประชาชาติ (United Nations Industrial Development Organization: UNIDO) ศึกษาความเป็นไปได้เบื้องต้นในการลงทุนจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมเป็นกลไกในการพัฒนาอุตสาหกรรมอย่างจริงจัง ซึ่งก็ประสบผลสำเร็จด้วยดีจึงจะเห็นได้ว่าประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์ สาธารณรัฐเกาหลี และไต้หวัน ได้ใช้นิคมอุตสาหกรรมเป็นกลไกในการพัฒนาประเทศจนประสบความสำเร็จ

ต่อมาในปี พ.ศ. 2510 คณะรัฐมนตรีได้มีมติให้กระทรวงอุตสาหกรรมจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมขึ้นที่บางชันทั้งนี้เพื่อให้โรงงานไปตั้งอยู่บริเวณเดียวกัน ซึ่งทำให้ง่ายและสะดวกในการควบคุมและดูแล โดยเฉพาะในด้านการป้องกันมลภาวะเป็นพิษ ซึ่งสามารถดำเนินการได้

¹⁵ แต่ปัจจุบัน แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 11 (พ.ศ. 2555-2559) ประเทศไทยก็ยังไม่มีแนวโน้มว่าจะเป็น NICs.

อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับในขณะนั้นประเทศไทยล้าหลังประเทศเพื่อนบ้านอื่นๆ ในเรื่องนี้มาก กล่าวคือ

ประเทศสาธารณรัฐสิงคโปร์ มีพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมแล้วประมาณ 15,500 ไร่

ประเทศสหพันธรัฐมาเลเซีย มีพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมแล้วประมาณ 10,000 ไร่

ประเทศสาธารณรัฐเกาหลี มีพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมแล้วประมาณ 50,000 ไร่¹⁶

นิคมอุตสาหกรรมบางชัน จึงเป็นนิคมอุตสาหกรรมแห่งแรกในประเทศไทย

อย่างไรก็ดี ภายหลังจากที่กระทรวงอุตสาหกรรมได้ดำเนินการพัฒนาและก่อสร้างนิคมอุตสาหกรรมบางชันเสร็จเรียบร้อยแล้ว ได้มอบหมายให้กรมโรงงานอุตสาหกรรมเป็นผู้ดูแลปรากฏว่าเกิดปัญหาจำนวนบุคลากรที่ไม่เพียงพอ และปัญหาความไม่คล่องตัวในระบบราชการ เนื่องจากกิจการนิคมอุตสาหกรรมจะต้องดำเนินการในลักษณะกึ่งธุรกิจและกึ่งสาธารณูปโภค ดังเช่นประเทศอื่นๆ ที่ปฏิบัติอยู่ ดังนั้น เพื่อให้มีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้นในการบริหารงานของนิคมอุตสาหกรรม ในปี พ.ศ. 2515 รัฐบาลในสมัยนั้นได้ออกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 339 พ.ศ. 2515 โดยตั้งหน่วยงานที่มีชื่อว่า “การนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย” เรียกชื่อย่อว่า “กนอ.” ขึ้นเป็นนิติบุคคลโดยให้เป็นรัฐวิสาหกิจในสังกัดของกระทรวงอุตสาหกรรมมีหน้าที่และความรับผิดชอบในการจัดตั้ง “นิคมอุตสาหกรรม” ทั่วประเทศซึ่งหลังจากได้ดำเนินการมา 7 ปี ปรากฏว่าประกาศคณะปฏิวัติดังกล่าวไม่มีความคล่องตัวเพียงพอและเพื่อให้สามารถดำเนินการต่างๆ ตามอำนาจหน้าที่ได้ดียิ่งขึ้นอีกทั้งเพื่อความเหมาะสมกับสถานการณ์ในการพัฒนาอุตสาหกรรม จึงได้ยกเลิกประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 339 และประกาศใช้พระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 จนถึงปัจจุบัน

จากการที่ประเทศไทยได้ใช้นิคมอุตสาหกรรมเป็นกลไกอันหนึ่งในการพัฒนาอุตสาหกรรมของประเทศ ซึ่งมีหลักสำคัญในการจูงใจให้ผู้ประกอบการอุตสาหกรรมเข้ามาใช้พื้นที่ในนิคมอุตสาหกรรมเพื่อประกอบกิจการอุตสาหกรรม โดยการให้สิทธิประโยชน์ด้านภาษีอากร หรือการให้สิทธิประโยชน์ที่มีใช้ด้านภาษีอากร เช่น การให้คนต่างด้าวถือครองกรรมสิทธิ์ในที่ดิน การให้คนต่างด้าวซึ่งเป็นช่างฝีมือหรือผู้ชำนาญการ คู่สมรส และบุคคลซึ่งอยู่ในอุปการะเข้ามาอยู่ในประเทศไทยได้ตลอดเวลาที่ได้รับการส่งเสริมการลงทุน รวมตลอดถึงการปลูกสร้างอาคาร การตั้งโรงงานและการประกอบกิจการโรงงาน ให้ขอรับอนุญาตจากการนิคมอุตสาหกรรมเพียงแห่งเดียว (One Stop Service) เป็นต้น ซึ่งการให้สิทธิประโยชน์ต่างๆ และความสะดวกอื่นๆ อีกมากมาย เช่นนี้ ทำให้ผู้ประกอบการอุตสาหกรรมที่เห็นประโยชน์เข้ามาประกอบกิจการในนิคมอุตสาหกรรม

¹⁶ กฤษฎา โรจนสุวรรณ. เล่มเดิม. หน้า 3.

นิคมอุตสาหกรรม หมายถึง เขตพื้นที่ดินซึ่งจัดสรรไว้สำหรับโรงงานอุตสาหกรรม เข้าไปอยู่รวมกันอย่างเป็นสัดส่วน อันประกอบด้วยการให้สิทธิประโยชน์ที่เกี่ยวกับภาษีอากรและ ไม่ใช่ด้านภาษีอากร สิ่งอำนวยความสะดวก สาธารณูปโภคและสาธารณูปการครบครัน เช่น ถนน ท่อระบายน้ำ โรงบำบัดน้ำเสียส่วนกลาง ระบบป้องกันน้ำท่วม ไฟฟ้า น้ำประปา โทรศัพท์ และ บริการอื่นๆ ที่จำเป็นอีก อาทิเช่น ที่ทำการไปรษณีย์โทรเลข ธนาคาร ศูนย์การค้า ที่พักอาศัยสำหรับ คนงาน สถานบริการน้ำมัน เป็นต้น

นิคมอุตสาหกรรมได้รับการยอมรับในหลายๆ ส่วนของโลก ทั้งในประเทศที่พัฒนาแล้ว และกำลังพัฒนาว่าเป็นกลไกที่ดีที่สุดประการหนึ่งในการพัฒนาอุตสาหกรรมเพื่อให้สอดคล้องกับ การปรับปรุงทางสังคมและเศรษฐกิจของประชาชน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการพัฒนาพื้นที่ในส่วน ภูมิภาค แม้ว่าความหมายของนิคมอุตสาหกรรมจะแตกต่างกันไปในแต่ละประเทศ แต่องค์การ สหประชาชาติ (United Nations Organization) ก็ได้ให้นิยามว่า¹⁷ นิคมอุตสาหกรรมคือพื้นที่ซึ่ง ได้รับการจัดสรรเพื่อการตั้งโรงงานด้วยการขายหรือให้เช่าเพื่อการผลิตสินค้า การพัฒนาพื้นที่ จะสอดคล้องกับแผนพัฒนาหลักซึ่งจะรวมถึง ถนน ระบบคมนาคม การติดต่อ สื่อสารและ การบริการที่เกี่ยวข้อง โรงงานอุตสาหกรรมจะได้รับการก่อสร้างตามมาตรฐานอุตสาหกรรมตาม แต่ละประเภทหรือชนิดของอุตสาหกรรมนั้นๆ นิคมอุตสาหกรรมได้รับการควบคุมและพัฒนาตาม ผังเมือง โดยกำหนดพื้นที่และข้อกำหนดอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง ซึ่งมีจุดประสงค์ให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ใช้ พื้นที่และชุมชนโดยส่วนรวม

นอกจากนี้ได้มีท่านผู้รู้ได้ให้ความหมายของคำว่า “นิคมอุตสาหกรรม” โดยทั่วๆ ไป ดังนี้

วิลเลียม เบรโด (William Bredo)¹⁸ ได้ให้ความหมายนิคมอุตสาหกรรมไว้ว่า หมายถึง บริเวณที่ดิน ซึ่งได้รับการแบ่งที่ดินออกเป็นเขตต่างๆ โดยได้มีการวางแผนที่ยุบย่อแล้ว เพื่อให้ เป็นชุมชนธุรกิจอุตสาหกรรมตามแผนที่ได้วางไว้นั้น รวมถึงการจัดถนน ทางรถไฟ การอำนวยความสะดวกในการคมนาคมต่างๆ การติดตั้งสาธารณูปโภคต่างๆ ให้ นอกจากนั้นตามแผนอาจจะมี การจัดสร้างโรงงานให้ โดยการขายหรือการให้เช่าซื้อ

ปีเตอร์ กล็อคเนอร์ (Peter Gloeckner)¹⁹ ให้ความหมายว่า นิคมอุตสาหกรรมคือ พื้นที่ดินที่ได้รับการพัฒนาแล้ว และได้มีการจัดแบ่งส่วนที่ดินเพื่อประโยชน์แก่ธุรกิจอุตสาหกรรม กลุ่มหนึ่ง ทั้งนี้การก่อสร้างและการควบคุมได้เป็นไปตามแผนที่วางไว้ และภายใต้กฎข้อบังคับ

¹⁷ แหล่งเดิม, หน้า 13.

¹⁸ แหล่งเดิม, หน้า 14.

¹⁹ แหล่งเดิม, หน้า 14.

การบริหารของหน่วยงาน และหลักการของนิคมก็เพื่อแสวงหาผลกำไร ทั้งหน่วยงานที่ดำเนินงาน นิคมอุตสาหกรรมนั้น และของผู้เช่านิคมอุตสาหกรรมได้จัดบริการอำนวยความสะดวกต่างๆ ให้ เพื่อให้ใช้ เพื่อขาย หรือเพื่อให้เช่าหรือเพื่อที่จะคิดค่าเช่า เช่น ถนน ธนาคาร รถไฟ ฯลฯ

รศ.ดร.สมเจตน์ ทิณพงษ์²⁰ ให้ความหมายว่า นิคมอุตสาหกรรมคือ เมืองเฉพาะที่ ประกอบด้วยเขตอุตสาหกรรม เขตพาณิชย์กรรม และเขตที่อยู่อาศัย พร้อมด้วยระบบสาธารณูปโภค และสาธารณูปการ และรองรับด้วยกฎหมายในการบริหาร และการจัดการ ด้านอนุญาต/อนุมัติ รวมทั้งสิทธิประโยชน์เพื่อให้พื้นที่นั้นเป็นแหล่งเชื่อมโยงการกระจายความเจริญทางเศรษฐกิจ ครอบคลุมได้ และการศึกษาของสังคม ตลอดจนเกิดคุณภาพของการพัฒนาอุตสาหกรรมให้ ควบคู่กับสิ่งแวดล้อม

วิชัย โสสุวรรณจินดา²¹ ให้ความหมายว่า นิคมอุตสาหกรรมหมายถึง การจัดที่ดินเพื่อ การผลิตทางอุตสาหกรรม ให้โรงงานอุตสาหกรรมได้มารวมอยู่ในบริเวณเดียวกันเป็นส่วน โดย รัฐบาลจัดสิ่งอำนวยความสะดวกทั้งในด้านการคมนาคมและสาธารณูปโภค เช่น ไฟฟ้า น้ำประปา โทรศัพท์ การไปรษณีย์ ฯลฯ นอกจากนี้พื้นที่อื่นเป็นบริเวณตั้งโรงงานแล้ว นิคมอุตสาหกรรมยังมี พื้นที่สำหรับพักอาศัย สวนสาธารณะ สนามกีฬา ที่จอดรถ สำนักงานติดต่อ ตลาด ร้านค้า อาคาร พาณิชยกรรม และอื่นๆ อย่างเป็นระเบียบเรียบร้อย

คำจำกัดความของนิคมอุตสาหกรรมตามพระราชบัญญัติการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2522 ให้ความหมายไว้ดังนี้²² “นิคมอุตสาหกรรม” หมายถึง เขตอุตสาหกรรม ทัวไปหรือเขตประกอบการเสรี ซึ่งเขตอุตสาหกรรมทัวไปและเขตประกอบการเสรี หมายถึง เขตประกอบการเสรีที่กำหนดไว้สำหรับการประกอบอุตสาหกรรม และกิจการอื่นที่เป็นประโยชน์ หรือเกี่ยวเนื่องกับการประกอบอุตสาหกรรม และการประกอบอุตสาหกรรมเพื่อส่งผลิตภัณฑ์ ออกไปจำหน่ายยังต่างประเทศ ในกรณีที่เป็นเขตประกอบการเสรี

พื้นที่นิคมอุตสาหกรรมแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะ กล่าวคือ พื้นที่เขตอุตสาหกรรมทัวไป (General Industrial Zone; GIZ) อันเป็นเขตพื้นที่ที่กำหนดไว้สำหรับการประกอบอุตสาหกรรม และ กิจการอื่นที่เป็นประโยชน์หรือเกี่ยวเนื่องกับการประกอบอุตสาหกรรม และพื้นที่เขตประกอบการ เสรี (Free Trade Zone; FTZ) อันเป็นเขตพื้นที่ที่กำหนดไว้สำหรับการประกอบอุตสาหกรรม และกิจการอื่นที่เป็นประโยชน์หรือเกี่ยวเนื่องกับการประกอบอุตสาหกรรมเพื่อส่งผลิตภัณฑ์ออกไป จำหน่ายยังต่างประเทศ

²⁰ แหล่งเดิม. หน้า 15.

²¹ แหล่งเดิม. หน้า 15.

²² แหล่งเดิม. หน้า 15.

2.2.2 การจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมมีวัตถุประสงค์

1. เพื่อให้โรงงานอุตสาหกรรมได้ใช้ระบบสาธารณูปโภคพื้นฐานร่วมกันอย่างเกิดประโยชน์สูงสุด ทำให้รัฐสามารถประหยัดเงินงบประมาณในการจัดหาสิ่งอำนวยความสะดวกเหล่านี้
2. เพื่อให้โรงงานอุตสาหกรรมที่เกิดขึ้น ได้ไปจัดตั้งอยู่ในบริเวณเดียวกันซึ่งง่ายต่อการจัดผังเมือง ไม่ปะปนอยู่กับเขตที่พักอาศัยของประชาชนและไม่ไปอยู่ในบริเวณอื่นที่ไม่เหมาะสม
3. เพื่อให้การควบคุมมลภาวะที่เป็นพิษอันเกิดจากการประกอบการของโรงงานอุตสาหกรรมมีประสิทธิภาพมากที่สุด
4. เพื่อให้การพัฒนาอุตสาหกรรมเป็นไปอย่างมีระบบและเป็นระเบียบ

2.2.3 การจัดตั้ง เหตุผล และความจำเป็นในการตั้งนิคมอุตสาหกรรม

การจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมมีเหตุผล และความจำเป็นตามประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 339 โดยที่คณะปฏิวัติพิจารณาเห็นว่า “การส่งเสริมและพัฒนาอุตสาหกรรมในขณะนั้นมีปัญหาสำคัญ เกี่ยวกับสถานที่ที่จะใช้เป็นที่ตั้งของโรงงาน อีกทั้งการให้เอกชนตั้งโรงงานอุตสาหกรรมในที่ต่างๆ โดยเสรี ได้ก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนในเรื่องน้ำเสีย เสียง ฝุ่นละออง กลิ่น และควันที่เป็นพิษ ทำให้การขยายตัวของกิจการอุตสาหกรรมดำเนินไปโดยไม่เป็นระเบียบและทางราชการไม่สามารถให้บริการด้านต่างๆ ในการประกอบอุตสาหกรรมได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับสมควรจัดตั้งเขตอุตสาหกรรมส่งออก เพื่อส่งเสริมการใช้แรงงานคนในประเทศด้วย เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าว เป็นการสมควรจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมขึ้น ฯลฯ

จากการประกาศคณะปฏิวัติดังกล่าวมีเหตุผลและความจำเป็นสำคัญในการจัดตั้งการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย ก็เพื่อให้สามารถควบคุมและป้องกันปัญหามลภาวะจากโรงงานอุตสาหกรรมที่เกิดกับสังคมและสิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพ โดยการจัดให้โรงงานอุตสาหกรรมให้ไปอยู่นิคมอุตสาหกรรมอันจะเป็นการทำให้สภาพสิ่งแวดล้อมในเขตเมืองดีขึ้นในขณะเดียวกันบริเวณที่มีการก่อตั้งนิคมอุตสาหกรรม สภาพที่เป็นพิษก็จะน้อยกว่าการปล่อยให้โรงงานตั้งโดยเสรี ซึ่งทางการอาจควบคุมได้ไม่ทั่วถึง โดยเฉพาะอย่างยิ่ง เรื่องสิ่งแวดล้อมเป็นสิ่งที่สำคัญที่ทุกฝ่ายกำลังให้ความสนใจ ซึ่งโดยหลักการแล้วการพัฒนาทางด้านอุตสาหกรรมต้องควบคู่ไปกับสภาพแวดล้อม และต้องไม่ทำลายสภาพแวดล้อม

นอกจากเหตุผลและความจำเป็นในการจัดตั้งตามกฎหมายแล้ว เหตุผลตามหลักของการจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรม โดยทั่วไปก็เพื่อจัดแบ่งอุตสาหกรรมตามประเภทของอุตสาหกรรม ทำให้สามารถจัดการบริหารและควบคุมสภาพสิ่งแวดล้อมได้ง่ายขึ้น โดยการทำด้วยความรอบคอบ และเหมาะสมกับลักษณะสภาพแวดล้อม ตัวอย่างเช่น ลักษณะพื้นที่ชายฝั่งทะเล หรือที่ใกล้แหล่งน้ำ เป็นต้น

โดยการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยมีหลักการที่สำคัญในการควบคุมสิ่งแวดล้อม คือ การให้โรงงานอุตสาหกรรมแต่ละแห่งในนิคมอุตสาหกรรมจะต้องสร้างระบบกำจัดของเสียขึ้นพื้นฐานของตนเองก่อน แล้วจะถูกนำเข้าสู่ระบบกำจัดของเสียกลางของการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทยต่อไป ซึ่งของเสียดังกล่าวจะต้องได้รับการตรวจสอบจากการนิคมอุตสาหกรรมแห่งประเทศไทย เสียก่อนว่ามีมาตรฐานตามที่กำหนดไว้ ก่อนที่จะปล่อยออกไป

หลักการและเหตุผลขององค์การสหประชาชาติ (United Nations Organization) สรุปได้ว่านิคมอุตสาหกรรมคือสิ่งที่ได้รับการยอมรับในส่วนต่างๆ ของโลกทั้งในประเทศที่พัฒนาแล้วและประเทศกำลังพัฒนาว่าเป็นกลไกที่สำคัญในการพัฒนาสังคมและเป็นเงื่อนไขในทางเศรษฐกิจที่สำคัญที่จะพัฒนาทั้งในท้องถิ่น หรือระดับภูมิภาค ถึงแม้ในแต่ละประเทศจะมีหลักการในการจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมที่แตกต่างกันออกไปบ้าง แต่หลักการสำคัญที่เป็นไปในแนวเดียว ตามหลักขององค์การสหประชาชาติ ก็คือ นิคมอุตสาหกรรม คือ พื้นที่ซึ่งได้รับการจัดสรร เพื่อการตั้งโรงงานด้วยการขายหรือให้เช่าเพื่อการผลิตสินค้า การพัฒนาพื้นที่จะสอดคล้องกับแผนพัฒนาหลัก ซึ่งจะรวมถึงระบบสาธารณูปโภคต่างๆ เช่น ถนน ไฟฟ้า ประปา ระบบการสื่อสารต่างๆ และการบริการที่เกี่ยวข้องกับโรงงานอุตสาหกรรมจะได้รับการก่อสร้างตามมาตรฐานอุตสาหกรรมตามแต่ละประเภทหรือชนิดของอุตสาหกรรมนั้นๆ นิคมอุตสาหกรรมได้รับการควบคุมและพัฒนาตามผังเมือง โดยกำหนดพื้นที่ในส่วนต่างๆ และข้อกำหนดอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง โดยมีจุดประสงค์ให้เกิดประโยชน์แก่ผู้ใช้พื้นที่และชุมชนโดยรวม

2.3 การใช้สิทธิและขอบเขตการใช้สิทธิของภาคเอกชนในการป้องกัน ฟื้นฟู เยียวยาภัยพิบัติและความเสียหายกรณีอุทกภัย

“สิทธิ” (Right)²³ คือประโยชน์ที่กฎหมายรับรองและคุ้มครองให้แก่บุคคลในอันที่จะกระทำการเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินหรือบุคคลอื่น การศึกษาในหัวข้อนี้จะศึกษาเกี่ยวกับ ความป็นมาทางความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สิน การใช้สิทธิและขอบเขตการใช้สิทธิของภาคเอกชนในกรณีอุทกภัย และแนวคิดเกี่ยวกับนิรโทษกรรมตามกฎหมายลักษณะละเมิด

2.3.1 ความเป็นมาทางความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สิน

การศึกษาความเป็นมาทางความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินนี้ จะแยกพัฒนาการในเรื่องนี้ออกเป็น 3 ยุค คือ ยุคโบราณ ยุคที่มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน และยุคที่เข้าสู่รัฐสมัยใหม่ดังต่อไปนี้

²³ มานิตย์ จุมปา. (2546). *รวมบทความเกี่ยวกับกฎหมายรัฐธรรมนูญ*. หน้า 3.

1. ยุคโบราณ

ในยุคโบราณเป็นยุคที่มนุษย์เลี้ยงชีพด้วยการเก็บพืชผักผลไม้หรือล่าสัตว์ในป่า มนุษย์ยังมิได้กำหนดระบบกรรมสิทธิ์ในที่ดิน ที่ดินจึงเป็นสมบัติส่วนรวม ไม่มีใครหวงห้ามและกันเป็นของตนได้ แม้ต่อมามนุษย์จะรู้จักการเพาะปลูกซึ่งจำเป็นต้องใช้ที่ดิน แต่การเพาะปลูกในยุคนั้นยังมิมีการถือสิทธิ์ในที่ดิน เพราะที่ดินมีมากมายเมื่อเปรียบเทียบกับจำนวนคน ไม่จำเป็นต้องกำหนดว่าที่ดินนี้เป็นของใครเท่าใดดังจะเห็นได้จากเรื่องการเพาะปลูก เมื่อที่ดินแห่งหนึ่งเพาะปลูกไม่ได้ผลดี ก็จะโยกย้ายไปหาที่ดินแห่งใหม่เพื่อทำการเพาะปลูก นอกจากนั้น มนุษย์ในยุคนั้นยังสามารถทำการเพาะปลูกร่วมกันได้ โดยถือว่าที่ดินเป็นสมบัติส่วนรวมของสังคมผู้ทำการเพาะปลูก เพียงแต่แบ่งปันพืชผลกันเท่านั้น เมื่อมนุษย์มาอยู่รวมกันเป็นสังคม และมีจำนวนคนเพิ่มมากขึ้น ความจำเป็นในการหาวิธีเพาะปลูกให้ได้ผล และความจำเป็นในการถือสิทธิ์ในที่ดินเป็นการชั่วคราวเพื่อแบ่งสันปันที่ดินกันทำการเพาะปลูกกันมากขึ้น สิทธินี้ตามปกติมีกำหนดเวลาเพียงปีเดียว เพราะเมื่อเกิดมีความจำเป็นต้องทำการเพาะปลูกให้ได้ผลก็ต้องหาที่ดินที่ดี ที่ดินที่ดีที่สามารถจะหาได้ตามความรู้ความคิดของมนุษย์ในสมัยนั้นคือที่ดินที่น้ำขึ้นแล้วน้ำลดลงไป เช่น ที่ริมตลิ่งหรือที่ลุ่มใกล้ฝั่งแม่น้ำเพราะเมื่อถึงฤดูน้ำมาก น้ำจะท่วมเนื้อที่กว้างใหญ่ไพศาล น้ำได้พัดพาเอาโคลนตมหรืออาหารสำหรับพฤษชาติมาทิ้งไว้ พอน้ำลดลงแล้วหัวหน้าหมูหรือหัวหน้าเผ่าจะไปจัดสรรแบ่งปันที่ดินกันและปลูกพืชพันธุ์ที่ให้ผลในเวลา 6 - 7 เดือน เมื่อเก็บเกี่ยวเสร็จน้ำก็กลับมาท่วมใหม่ ลบรอยเครื่องปักปันไม่ว่าที่ดินของใครอยู่ที่ไหน จึงต้องปักปันกันใหม่ทุกปีไม่มีทางจะถือได้ว่าสิทธิในที่ดินของใครอยู่ตรงไหน ต้องจัดสรรกันใหม่ทุกปี มนุษย์จึงเริ่มมีการถือสิทธิ์ในที่ดินโดยมีกำหนดเวลาไม่เกิน 1 ปี แต่สิทธินี้ก็ยังไม่ใช่สิทธิส่วนบุคคล สิทธิครอบครองยังเป็นของพวกของหมูหรือของเผ่า เพราะการแบ่งที่ดินอย่างนี้ต้องแบ่งเป็นผืนใหญ่ๆ ไม่สามารถจัดแบ่งเป็นผืนเล็กผืนน้อยได้

ต่อมาเมื่อมนุษย์มาอยู่ใกล้แม่น้ำมากขึ้น ที่ดินก็หายากขึ้นทุกที ที่ดินที่น้ำท่วมถึงจะทำการเพาะปลูกได้แต่พืชที่มีอายุไม่ถึงหนึ่งปี ถ้าเป็นพืชที่มีอายุมากกว่านั้นจะเพาะปลูกในที่ดินเช่นนั้นไม่ได้ เมื่อประกอบกับความแออัดของผู้คนและความจำเป็นที่ต้องปลูกพืชผลที่มีอายุมากทำให้มนุษย์ต้องเริ่มเพาะปลูกในที่ดอนห่างจากฝั่งน้ำออกไป แต่การเพาะปลูกในที่ดอนเช่นนี้มีงานที่ต้องทำมาก ขั้นแรกก็ต้องหักร่างถางพง ขั้นที่สองก็ต้องขุดร่องนำน้ำเข้ามา หรือต้องขุดบ่อขุดสระกักกั้นน้ำฝนไว้ งานเหล่านี้ต้องใช้เวลาและแรงงานมาก ทำให้เกิดความหวงกันที่ดินดังกล่าวจะให้อันอื่นมาเอาไปเสียไม่ได้ สิทธิในที่ดินอย่างแท้จริงจึงได้กำเนิดขึ้น สิทธิเริ่มแรกของมนุษย์ได้มาจากการลงแรง สิทธินี้ยังไม่เป็นสิทธิส่วนตัวบุคคล แต่เป็นของครอบครัว หมู หรือเผ่า ซึ่งครอบครัว หมู หรือเผ่า ยังไม่ยอมให้คนแต่ละคนแบ่งแยกออกไป

ต่อมาเมื่อเฝ้ารวมกันเป็นประเทศ การปกครองมีความมั่นคงยิ่งขึ้น เป็นเหตุให้อำนาจของครอบครัวเสื่อมลงไปมาก แต่ละคนมีสิทธิมากขึ้นหัวหน้าครอบครัวไม่มีอำนาจเด็ดขาดเหมือนก่อน จะทำการงานสิ่งใดต้องปรึกษามาก่อนบางครั้งจึงต้องยอมแบ่งปันที่ดินแก่ สมาชิกด้วย ดังนั้น หลักกรรมสิทธิในที่ดินของเอกชนจึงเริ่มก่อตั้งขึ้นแต่กรรมสิทธิในที่ดินของเอกชนยังมีลักษณะต่างจากกรรมสิทธิในสังหาริมทรัพย์ เพราะในสมัยนั้นที่ดินมีอยู่มากแต่คนยังมีน้อย ถ้าใครต้องการที่ดินที่จะเพาะปลูกหรือปลูกเรือนอยู่ ต้องไปหาที่ดินในป่าแล้วถากถางโกนสร้างที่ดินนั้นจึงจะเป็นของตน แต่ถ้าเจ้าของอพยพออกจากที่ดินหรือเลิกทำประโยชน์ในที่ดินนั้นแล้วที่ดินนั้นจะกลับมาเป็นสมบัติส่วนรวมเข้าทำประโยชน์ต่อไปได้ ในสมัยโบราณกรรมสิทธิยังไม่แยกออกจากการครอบครอง เจ้าของต้องเป็นผู้ที่ครอบครองหรือทำประโยชน์ในที่ดินนั้น จึงจะมีสิทธิหวงห้ามในที่ดินนั้นได้²⁴ ที่ดินจึงไม่ใช่ทรัพย์สินที่สำคัญของมนุษย์ดังเช่น ทาส กรรมกร ช่าง ม้า โค กระบือ ทรัพย์สิน สิ่งของหรือเงินทองที่ติดตัวไปกับเจ้าของ เพราะเจ้าของจะต้องอาศัยทรัพย์สินเหล่านี้เพื่อทำให้เกิดประโยชน์ในที่ดิน เมื่อการได้มาซึ่งกรรมสิทธิในที่ดินไม่ต้องอาศัยหลักการครอบครองหรือทำประโยชน์ในที่ดินนั้นที่ดินจึงเริ่มเป็นทรัพย์สินที่มีคุณค่าต่างหากจากผลประโยชน์ที่ทำได้ แต่สิทธิในที่ดินก็ยังไม่เหมือนสิทธิในสังหาริมทรัพย์ เพราะในสมัยนั้นเป็นสมัยของการปกครองดินแดนโดยมีพระเจ้าแผ่นดินเป็นเจ้าของดินแดน ดังนั้น การที่เจ้าของที่ดินจะหวงเหนี่ยวถือไว้ในอำนาจของตนก็จะเป็นปรีภัยต่ออำนาจของพระเจ้าแผ่นดิน ในประเทศที่ พระเจ้าแผ่นดินมีอำนาจมาก พระเจ้าแผ่นดินจะตัดทอนและจำกัดสิทธิของเจ้าของที่ดินมิให้เป็นอันตรายต่ออำนาจของพระองค์ โดยการบัญญัติไว้ในกฎหมายให้ที่ดินทั้งหมดในประเทศเป็นของพระเจ้าแผ่นดินเท่านั้น เช่น ประเทศจีนในสมัยโบราณถือกันว่าพระเจ้าแผ่นดินเป็นเจ้าของที่ดินในอาณาจักรโดยปรากฏในคัมภีร์ชี่กงของขงจื๊อว่า “ที่ดินได้ท้องฟ้าเป็นของผู้เป็นประมุข และบรรดาผู้อาศัยที่ดินนั้นเป็นข้าของประมุข” ตามกฎหมายอิสลามถือกันว่าที่ดินเป็นของอิหม่ามผู้เป็นประมุขแห่งศาสนาไม่เป็นของราษฎร ส่วนในยุโรปสมัยกลาง ถือว่าอาณาเขตคือที่ดินที่พระเจ้าแผ่นดินทรงอำนาจปกครองเป็นของพระเจ้าแผ่นดิน เมื่อพระเจ้าแผ่นดินสวรรคตก็จะแบ่งปันกันระหว่างทายาทเหมือนมรดกของบุคคลธรรมดา สำหรับประเทศไทย มีการบัญญัติไว้ชัดเจนในพระอัยการเบ็ดเสร็จ บทที่ 42 ซึ่งเป็นกฎหมายสมัยอยุธยาว่า “ที่ดินในแคว้นกรุงเทพมหานครหรืออยุธยาหาดิลกนพรัตนราชบุรีธานีรมย์เป็นที่แห่งพระเจ้าอยู่หัว หากให้ราษฎรทั้งหลายผู้เป็นข้าแผ่นดินอยู่ จะได้เป็นที่ราษฎรก็หาไม่ได้” และบทที่ 54 มีใจความว่า “ถ้าที่นอกเมืองหลวงอันเป็นแคว้นกรุงศรีอยุธยาใช้ที่ราษฎร อย่าให้ซื้อขายแก่กัน” เหตุที่ประเทศทั้งหลายในสมัยดั้งเดิมถือหลักเช่นนี้ เพราะสมัยนั้นหลักเรื่อง “กรรมสิทธิ” และ “อำนาจการปกครอง” ยังสับสนปะปนกันอยู่

²⁴ ร. แลงการ์ด. (2526). *ประวัติศาสตร์กฎหมายไทย*. หน้า 295.

2. ยุคที่มีการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

การที่ประเทศทางตะวันตกเริ่มต้นตัวกับแนวคิดในเรื่องสิทธิเสรีภาพของประชาชน และมีการยืนยันถึงสิทธิเสรีภาพไว้ในกฎหมายหรือคำประกาศต่าง โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน เช่น “The Great Charter” กฎหมายของสหราชอาณาจักร ซึ่งเป็นกฎหมายที่กำหนดหลักการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชน หรือมหาบัตรแมกนาคาร์ตา ซึ่งได้บัญญัติหลักการไว้ว่า “บุคคลใดจะถูกจับกุมขัง ริบทรัพย์ เนรเทศ ประกาศว่า เป็นคนนอกกฎหมายหรือถูกลงโทษไม่ว่าโดยวิธีการอย่างไรได้ไม่ เว้นแต่จะได้รับการพิจารณาอันเที่ยงธรรม จากบุคคลเช่นเดียวกับเขาและตามกฎหมายบ้านเมือง” อันจะเห็นได้ว่าเป็นการให้ความคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินของประชาชนชาวอังกฤษที่จะไม่ถูกริบทรัพย์ เว้นแต่จะเป็นไปตามกฎหมาย คำประกาศอิสรภาพของประเทศสหรัฐอเมริกาเมื่อวันที่ 4 กรกฎาคม ค.ศ. 1776 ก็ได้รับรองถึงสิทธิตามธรรมชาติของมนุษย์คือสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุข และได้ยืนยันถึงอำนาจรัฐบาลที่ต้องมาจากประชาชน คำประกาศสิทธิของมนุษย์และของพลเมืองของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ซึ่งสมัชชาแห่งชาติได้ประกาศคำประกาศสิทธิของมนุษย์และพลเมือง เมื่อวันที่ 26 สิงหาคม ค.ศ. 1789 มีหลักการสำคัญคือ “มาตรา 17 กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิอันศักดิ์สิทธิ์และจะละเมิดมิได้ บุคคลไม่อาจถูกพรากกรรมสิทธิ์ไปจากตน เว้นแต่เมื่อมีความจำเป็นสาธารณะที่กำหนดโดยกฎหมาย และภายใต้เงื่อนไขการให้ค่าทดแทนการเวนคืนและค่าทดแทนนั้นต้องเป็นธรรม”

คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของฝรั่งเศสนี้เอง ที่ภายหลังได้ถูกนำไปเป็นแบบอย่างให้อีกหลายประเทศใช้ในการจัดทำรัฐธรรมนูญ อันเป็นเอกสารสำคัญและมีสถานะสูงสุดของประเทศ โดยประเทศต่างๆ จะต้องบัญญัติบทที่ว่าด้วยสิทธิเสรีภาพไว้ในรัฐธรรมนูญด้วยเพื่อเป็นหลักประกันให้ประชาชนอุ่นใจหรือแน่ใจว่าตนทำอะไรได้แค่ไหนเพียงใด ด้วยการบัญญัติสิทธิต่างๆ ไว้ให้ชัดเจน ซึ่งอาจเป็นการรับรองสิทธิที่เคยรู้จักหรือเคยมีใช้กันมาแล้วหรือเป็นการสร้างสิทธิขึ้นใหม่ให้ปรากฏในรัฐธรรมนูญเองก็ได้

3. ยุคที่เข้าสู่รัฐสมัยใหม่

บทบาทของรัฐในแต่ละยุคแต่ละสมัยนั้นย่อมแตกต่างกันออกไปตามสภาพทางการเมือง เศรษฐกิจและสังคมในยุคนั้นๆ ในระหว่างทศวรรษที่ 18 แนวความคิดว่าด้วยบทบาทและภารกิจของรัฐที่ได้รับการยอมรับอย่างเป็นทางการ คือ ลัทธิเสรีนิยมและลัทธิปัจเจกชนนิยม ซึ่งแนวความคิดนี้เห็นว่ารรัฐจะต้องไม่เข้าไปแทรกแซงกิจการทางเศรษฐกิจการค้าหรือการอุตสาหกรรมของประชาชน โดยจะต้องปล่อยให้ประชาชนจัดทำหรือประกอบกิจการโดยเสรีหน้าที่ของรัฐสมัยใหม่คือการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในและการป้องกันประเทศ การอำนวยความสะดวกยุติธรรมให้แก่ประชาชน การจัดเก็บภาษีเพื่อใช้ในการดำเนินกิจกรรมต่างๆ ของรัฐ อย่างไรก็ตาม

แม้ว่ารัฐจะได้พยายามทำหน้าที่จัดทุกข์บำรุงสุขให้แก่ประชาชนตามภาระหน้าที่แล้ว แต่บางครั้งก็ไม่อาจสนองความต้องการของประชาชนได้อย่างทั่วถึง มีประชาชนบางส่วนเท่านั้นที่ได้รับผลประโยชน์จากการจัดทำบริการสาธารณะของรัฐ แต่ประชาชนบางกลุ่มซึ่งมีความอ่อนแอในทางเศรษฐกิจขาดอำนาจการต่อรอง ไม่ได้ได้รับผลประโยชน์จากการดำเนินกิจกรรมของรัฐและประชาชนกลุ่มนี้จะทำการเรียกร้องต่อรัฐเพื่อต้องการให้รัฐปรับปรุงสวัสดิภาพในการดำรงชีวิตให้ดีขึ้นด้วยเหตุนี้ รัฐจึงต้องเข้าไปแทรกแซงกิจการและวิถีชีวิตของประชาชนมากขึ้น ทั้งนี้เพื่อต้องการที่จะปรับปรุงสภาพการดำเนินชีวิตของประชาชนให้ดีขึ้น เช่น รัฐต้องเข้าไปจัดทำบริการสาธารณะในด้านต่างๆ ทั้งเรื่องการคมนาคมขนส่ง การสร้างถนน การไฟฟ้า การประปา การวางผังเมือง การดูแลเรื่องสุขภาพอนามัย ตลอดจนการจัดการศึกษาของประชาชน ทั้งนี้เพื่อให้ประชาชนมี สวัสดิภาพในการดำรงชีวิตที่ดีขึ้น เมื่อรัฐมีภาระในการดำเนินกิจการต่างๆ มากมาย บางครั้งรัฐจึงจำเป็นต้องมีการล่วงละเมิดสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน โดยรัฐอาจจะเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ของประชาชนมาใช้ในการจัดทำบริการสาธารณะต่างๆ แต่รัฐต้องดำเนินการในสิ่งที่มีความจำเป็นเท่านั้น และการกระทำของรัฐนั้นจะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจของกฎหมาย และเพื่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งประชาชนจำต้องยอมรับหลักการนี้ เพราะเป็นแนวทางในการอยู่ร่วมกันในสังคม ดังนั้น ประชาชนจึงต้องยอมรับในการที่สิทธิในทรัพย์สินของตนอาจจะถูกจำกัดหรืออาจต้องถูกกระทบกระเทือนจากการดำเนินการกิจของรัฐ

การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สิน

มนุษย์เป็นเจ้าของสิทธิในทรัพย์สินมาตั้งแต่ยุคโบราณแล้ว และเมื่อมนุษย์เริ่มใช้กฎหมายมาควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์ในสังคม สิทธิในที่ดินก็ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในกฎหมาย ซึ่งในระยะแรกจะเป็นเรื่องความสัมพันธ์ทางทรัพย์สินระหว่างเอกชนที่ใช้กันระหว่างเอกชนด้วยกันเอง จะนำมาใช้ยันกับรัฐไม่ได้ สิทธิในทรัพย์สินจึงเป็นเรื่องของกฎหมายเอกชน เมื่อใดที่รัฐต้องการทรัพย์สินของเอกชน เอกชนก็ไม่อาจขัดขืนได้จนในที่สุดเมื่อปลายสมัยกลางที่ชนชั้นกลางได้ก่อกำเนิดขึ้นพร้อมแนวความคิดเสรีนิยมได้เรียกร้องให้รัฐคุ้มครองทรัพย์สินของเอกชน รัฐจะละเมิดกรรมสิทธิในทรัพย์สินของเอกชนมิได้

1) สิทธิในทรัพย์สินในฐานะสิทธิขั้นพื้นฐาน

ผลของทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติและทฤษฎีเสรีนิยมประชาธิปไตยทางการเมืองในยุคหลังระบอบการปกครองแบบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ทำให้มีการบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของเอกชนไว้ในเอกสารสำคัญทางการเมืองของบรรดารัฐเสรีประชาธิปไตยทั้งหลาย โดยการนำเอาปรัชญาอุดมการณ์ทางการเมืองและสิทธิเสรีภาพตามธรรมชาติทั้งหลายมาบัญญัติเป็นสิทธิเสรีภาพ

ตามกฎหมายบ้านเมือง²⁵ สิทธิในทรัพย์สินถือว่าเป็นสาระสำคัญประการหนึ่งของความเป็นมนุษย์ที่ไม่อาจพรากไปเสียได้ ตามคำสอนทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติของ จอห์น ล็อก ถือว่าเป็นเรื่องที่ซื้อไม่ได้ขายไม่ขาด

แนวความคิดดังกล่าวปรากฏให้เห็นในเอกสารสำคัญทางการเมืองต่างๆ ดังต่อไปนี้

(1) Magna Carta ของอังกฤษบัญญัติรับรองสิทธิในทรัพย์สินของประชาชนไว้ในมาตรา 39 ว่า “เสรีชนย่อมไม่ถูกจับกุมคุมขัง ถูกยึดทรัพย์สมบัติ ถูกประหารหรือถูกเนรเทศ หรือถูกจำกัดด้วยวิธีอื่น และเราจะไม่ทำการหรือให้มีการดำเนินการเป็นปฏิปักษ์กับเสรีชน เว้นแต่จะเป็นไปตามคำพิพากษาของขุนนางและสอดคล้องกับกฎหมายของแผ่นดิน”

(2) Bill of Rights ในปี ค.ศ. 1776 บัญญัติว่า “โดยธรรมชาติแล้วมนุษย์ทุกคนมีเสรีภาพและอิสรภาพเท่าเทียมกันและมีสิทธิบางประการติดตัวมาแต่กำเนิด แม้เมื่อได้ตกลงดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมโดยสัญญาประชาคมใดๆ แล้วก็ตาม มนุษย์ไม่อาจพรากสิทธิเหล่านี้ไปจากอนุชนรุ่นหลังได้ สิทธิเหล่านี้ได้แก่ สิทธิในชีวิต ในเสรีภาพ ในการแสวงหาและการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน และการแสวงหาความสุขให้แก่ตน”²⁶

(3) คำประกาศสิทธิมนุษยชนและพลเมืองฝรั่งเศสในปี ค.ศ. 1789 กล่าวถึงสิทธิในทรัพย์สินไว้ในมาตรา 2 และมาตรา 17 ดังต่อไปนี้

“มาตรา 2 วัตถุประสงค์ของสังคมการเมืองทุกสังคมย่อมเป็นไปเพื่อการคุ้มครองรักษาสิทธิตามธรรมชาติซึ่งไม่มีอายุความของมนุษย์ สิทธิเหล่านี้ ได้แก่ เสรีภาพ กรรมสิทธิ์ ความมั่นคงปลอดภัย และการต่อต้านการกดขี่ข่มเหง”

“มาตรา 17 กรรมสิทธิ์เป็นสิทธิอันศักดิ์สิทธิ์และจะละเมิดมิได้ บุคคลไม่อาจถูกพรากกรรมสิทธิ์ไปจากตน เว้นแต่เมื่อมีความจำเป็นสาธารณะที่กำหนดโดยกฎหมายและภายใต้เงื่อนไขการให้ค่าทดแทนการเวนคืนและค่าทดแทนนั้นต้องเป็นธรรม”

การที่มนุษย์สามารถสร้างแนวความคิดเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานเพื่อใช้เป็นหลักประกันต่อการพัฒนาบุคลิกภาพของปัจเจกชนนั้น นับว่าเป็นวิวัฒนาการในประวัติศาสตร์ของชาติพันธุ์มนุษย์ เพราะการยอมรับสิทธิดังกล่าวเท่ากับเป็นการปฏิเสธอำนาจสิทธิขาดของรัฐที่จะเข้ายึดสิทธิในทรัพย์สินของเอกชน เนื่องจากสิทธิขั้นพื้นฐานเกิดขึ้นเพื่อกันส่วนที่เรียกว่าเป็นเสรีภาพหรือแดนอิสระของปัจเจกชนให้พ้นจากการเข้ายุ่งเกี่ยวของรัฐซึ่งปล่อยให้รัฐเข้ามายุ่งเกี่ยวในส่วนนี้ได้ รัฐก็อาจบงการชีวิตของประชาชนในที่สุด และเมื่อวันที่ 10 ธันวาคม ค.ศ. 1948 องค์การสหประชาชาติได้ประกาศรับรองสิทธิและเสรีภาพขั้นมูลฐานของมนุษย์ไว้ใน

²⁵ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). *กฎหมายมหาชน เล่ม 3*. หน้า 347.

²⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). *สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ*. หน้า 34-36.

ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights) และสิทธิประการหนึ่งที่ได้กล่าวไว้ในปฏิญญานี้ คือ สิทธิในทรัพย์สินโดยบัญญัติไว้ในมาตรา 17 ว่า

(1) บุคคลมีสิทธิทั้งในฐานะลำพังตนเอง ตลอดจนการร่วมกับผู้อื่นในการเป็นเจ้าของทรัพย์สิน

(2) การยึดเอาทรัพย์สินของบุคคลใดไปเสียโดยพลการจะกระทำมิได้

หลักกรรมสิทธิในรัฐเสรีประชาธิปไตย

ในบรรดาสหิทธิในทรัพย์สินนั้น กรรมสิทธิถือได้ว่าเป็นสิทธิในทรัพย์สินซึ่งมีศักดิ์สูงสุดเหนือทรัพย์สินนั้นกรรมสิทธิได้รับการยืนยันอย่างหนักแน่นในยุคเสรีนิยม โดยเฉพาะอย่างยิ่งภายหลังการปฏิวัติใหญ่ของฝรั่งเศส ในยุคศักดินาแม้ว่าหลักกรรมสิทธิจะเป็นที่ยอมรับแต่ก็มีข้อจำกัดอยู่มาก กษัตริย์หรือเจ้าศักดินาสามารถเกณฑ์ทรัพย์สินไปใช้ประโยชน์ได้ตลอดเวลา

กรรมสิทธิจึงมีความสำคัญน้อยหลังจากการปฏิวัติ พัฒนาการความคิดเสรีนิยมนำไปสู่ความเห็นที่ว่า กรรมสิทธิเป็นเครื่องมือที่ขาดไม่ได้ในการทำให้มนุษย์มีเสรีภาพอย่างแท้จริง การประกาศรับรองหลักกรรมสิทธิในคำประกาศว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมืองของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส เมื่อปี ค.ศ. 1789 จึงมีขึ้นเพื่อยืนยันความศักดิ์สิทธิ์ของหลักกรรมสิทธิ²⁷

คำว่า “กรรมสิทธิ” มาจากคำว่า “Dominium” ในกฎหมายโรมันซึ่งปรากฏอยู่ใน Corpus Juris Civilis ของพระเจ้าจัสติเนียน (Justinian) ถือว่าเป็นสิทธิเหนือทรัพย์สินที่สมบูรณ์ที่สุดในสถาบันกฎหมายเอกชน เจ้าของกรรมสิทธิมีสิทธิในการใช้สอย จำหน่ายจ่ายโอนและทำลายทรัพย์สินของตนอย่างสมบูรณ์ สิทธิดังกล่าวอาจถูกจำกัดได้บ้าง แต่ยังคงถือว่ามีความสมบูรณ์อยู่

ลักษณะสำคัญของหลักกรรมสิทธิมีอยู่ 2 ประการ คือ (ก) เด็ดขาดแน่นอนและเป็นสิทธิส่วนบุคคล และ (ข) มีลักษณะถาวร²⁸

ในกฎหมายโรมัน เจ้าของกรรมสิทธิมีสิทธิครอบครอง (Jus Possidendi) สิทธิใช้สอย (Jus Utendi) สิทธิที่จะได้ดอกผล (Jus Fruendi) กับสิทธิที่จะจำหน่ายและทำลายทรัพย์สิน (Jus Abutendi) ส่วนในประมวลกฎหมายแพ่งฝรั่งเศสบัญญัติเกี่ยวกับการใช้อำนาจกรรมสิทธิของเจ้าของไว้ในมาตรา 544 ว่า “กรรมสิทธิ คือ สิทธิใช้สอยหาประโยชน์และจำหน่ายทรัพย์สินอย่างเต็มที่เด็ดขาดแต่การใช้สิทธินี้ต้องไม่ขัดต่อกฎหมายหรือข้อบังคับใดๆ”²⁹

²⁷ สุรพล นิธิไกรพนธ์. (2537, ธันวาคม). “หลักการพื้นฐานของกฎหมายมหาชนทางเศรษฐกิจของฝรั่งเศส ตอนที่ 2.” *วารสารนิติศาสตร์*, 24, 4. หน้า 812 – 813.

²⁸ อุกฤษ มงคลนาวิน. (2525). “กรรมสิทธิตามกฎหมายฝรั่งเศส.” *บทบัญญัติ*, 29, 3. หน้า 582 – 583.

²⁹ แหล่งเดิม. หน้า 581 – 582.

หลักกรรมสิทธิ์มีองค์ประกอบ 3 ประการ คือ (ก) ผู้ทรงกรรมสิทธิ์ได้แก่ เอกชนทั้งบุคคลธรรมดาและนิติบุคคล (ข) วัตถุแห่งกรรมสิทธิ์ ได้แก่ ตัวทรัพย์ แต่ที่มีปัญหามากที่สุดคือ อสังหาริมทรัพย์หรือที่ดิน เพราะอาจถือได้ว่าการรับรองหลักกรรมสิทธิ์มีขึ้นก็เพื่อคุ้มครองความเป็นเจ้าของที่ดินของเอกชน และสิทธิในอสังหาริมทรัพย์เป็นสิทธิที่มีข้อจำกัดมากที่สุด และ (ค) ขอบเขตของกรรมสิทธิ์ ซึ่งมีการพัฒนาแนวความคิดทางสังคมจากปัจเจกชนนิยมไปสู่แนวคิดที่มุ่งประโยชน์ต่อสังคมโดยส่วนรวมอันนำไปสู่การจำกัดการใช้อำนาจกรรมสิทธิ์ เช่น การเวนคืน การโอนเป็นของชาติในวิสาหกิจต่างๆ ข้อจำกัดสิทธิในการก่อสร้างอาคาร การเก็บภาษีทรัพย์สิน³⁰

การจำกัดสิทธิในทรัพย์สิน

ภาระหน้าที่ของรัฐได้เติบโตและมีความซับซ้อนขึ้นเป็นลำดับ รัฐได้แทรกแซงเข้าไปทุกวิถีแห่งการดำเนินกิจกรรมทางสังคม ไม่ว่าจะเป็นการควบคุมทางเศรษฐกิจ การเงิน การส่งเสริมสวัสดิการสังคม การศึกษาและการสาธารณสุข ส่งผลให้อำนาจของรัฐมีมากขึ้นและแทรกแซงเข้าไปในวิถีชีวิตของคนในสังคมแทบทุกด้าน รัฐได้ใช้อำนาจบังคับเอากับประชาชนอย่างกว้างขวาง ด้วยการออกคำสั่ง การอนุญาต การห้าม การออกกฎ หรือการได้มาซึ่งทรัพย์สินของเอกชน กฎหมายต่างๆ ได้ตรารึขึ้นใช้บังคับเพื่อสนองนโยบายสาธารณะและบางฉบับก็มีผลกระทบต่อสิทธิในทรัพย์สินของเอกชน เช่น กฎหมายเกี่ยวกับการปฏิรูปที่ดิน กฎหมายควบคุมอาคาร ฯลฯ

การที่รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไว้มีความหมายเพียงว่า รัฐจะไปเพิกถอนไม่ได้เท่านั้น แต่ไม่ได้หมายความว่ารัฐจะจำกัดมิได้ เพราะไม่มีรัฐธรรมนูญของประเทศใดรับรองสิทธิเสรีภาพไว้อย่างสมบูรณ์โดยปราศจากเงื่อนไข³¹ เสรีภาพที่ไม่มีขอบเขตจำกัดย่อมทำให้เกิดสถานะอนาธิปไตย (Anarchie) เพราะทุกคนย่อมใช้เสรีภาพของตนอย่างเต็มที่โดยไม่สนใจว่าจะไปกระทบบุคคลอื่น ผู้อ่อนแอก็ไม่สามารถอยู่ได้ในสังคม ผลคือทำให้เกิดสถานะของการไร้เสรีภาพ³² ดังนั้นรัฐจึงไม่อาจปล่อยให้ประชาชนใช้สิทธิเสรีภาพของตนกระทำการต่างๆ ได้โดยปราศจากการแทรกแซงจัดระเบียบของรัฐ แต่รัฐต้องเข้ามาจัดระบบการคุ้มครองมิให้มีการก้าวล่วงเสรีภาพต่อกัน นอกจากนี้ รัฐยังมีผลประโยชน์สาธารณะ (Public Interest) ที่จะต้องดำรงรักษาไว้บางกรณีรัฐจึงสามารถล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิเสรีภาพของราษฎรได้ แต่รัฐให้คำมั่นต่อประชาชนว่ารัฐจะกล่าวกรายสิทธิเสรีภาพของราษฎรก็ต่อเมื่อมีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้โดยแจ้งชัดเป็นการทั่วไปว่ารัฐจะดำเนินการได้ในกรณีใดบ้าง และภายในขอบเขตอย่างไร อนึ่ง

³⁰ สุรพล นิติไกรพจน์, เล่มเดิม, หน้า 818 – 822.

³¹ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, เล่มเดิม, หน้า 16 – 17.

³² บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, เล่มเดิม, หน้า 350 – 352.

กฎหมายจะให้อำนาจรัฐกล้าสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ก็แต่เพียงเท่าที่จำเป็นแก่การดำรงรักษาไว้ซึ่งผลประโยชน์สาธารณะ บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐไว้อย่างคลุมเครือหรือเกินเลยกว่าความจำเป็นในการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะย่อมถือว่าขัดต่อเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ กรณีจึงอาจกล่าวได้ว่าภารกิจของรัฐที่ขยายตัวออกไปเพื่อการดำเนินการใดๆ อันเป็นประโยชน์แก่สาธารณะเป็นสิ่งที่นำมาใช้ในการจำกัดสิทธิเสรีภาพของประชาชน

การจำกัดกรรมสิทธิ์

สิทธิในทรัพย์สินของเอกชน จัดได้ว่าเป็นประเภทหนึ่งของเสรีภาพในกิจกรรมทางเศรษฐกิจที่บรรดารัฐเสรีประชาธิปไตยให้การรับรองคุ้มครองไว้โดยรัฐธรรมนูญ แต่รัฐก็สามารถจำกัดสิทธิดังกล่าวได้ เหตุผลสำคัญที่สุดเป็นเหตุผลเกี่ยวกับการจำกัดสิทธิเสรีภาพของเอกชนโดยทั่วไป นั่นคือเพื่อการรักษาไว้ซึ่งประโยชน์สาธารณะในปัจจุบันหลักกรรมสิทธิ์จะแสดงบทบาทพร้อมกันสองด้าน คือ ด้านหนึ่งเอกชนมีอิสระในการใช้สอยทรัพย์สินที่เป็นกรรมสิทธิ์ของตน อีกด้านหนึ่งกรรมสิทธิ์มีความผูกพันต่อสังคม กล่าวคือ การใช้สิทธิในทรัพย์สินของบุคคลต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์ของสังคมโดยรวมด้วย ในฐานะที่เจ้าของกรรมสิทธิ์เป็นส่วนหนึ่งของสังคมในการแสดงบทบาทด้านแรกได้เรียกร้องให้มีการประกันสิทธิดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ ขณะเดียวกันการแสดงบทบาทในด้านที่สองก็เรียกร้องให้รัฐสามารถออกกฎหมายมากำหนดขอบเขตการใช้สอยทรัพย์สินของเจ้าของเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อสาธารณะได้³³

เดิมกฎหมายลักษณะทรัพย์สินของประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศสให้ความสำคัญกับหลักสิทธิในทรัพย์สินหรือหลักกรรมสิทธิ์มากจนถึงกับถือว่าเป็นสิทธิอันศักดิ์สิทธิ์ ผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ และให้หลักประกันไว้ในรัฐธรรมนูญอีกด้วย ต่อมาภายหลังแนวความคิดทางการเมืองแบบสังคมนิยมที่เข้ามามีบทบาทในประเทศสาธารณรัฐฝรั่งเศส ได้ส่งผลกระทบต่อหลักสิทธิในทรัพย์สินเป็นอย่างมาก ลีอง ดูก็ต์ (Leon Duguit) นักปราชญ์ชาวฝรั่งเศสได้ปฏิเสธแนวความคิดที่ว่าสิทธิในทรัพย์สินเป็นสิทธิตามธรรมชาติชนิดหนึ่งของมนุษย์ แต่เห็นว่าสิทธิในทรัพย์สินจะต้องมีอยู่เนื่องจากหน้าที่ตามสังคมนิยมชนิดหนึ่ง กล่าวคือ เจ้าของสิทธิในทรัพย์สินจะใช้สอยทรัพย์สินเพื่อประโยชน์ของตนเองเท่านั้นหาได้ไม่ แต่ต้องปฏิบัติตามภาระที่มีต่อสังคมอีกด้วย รัฐจึงชอบที่จะเข้ามาแทรกแซงการใช้สอยทรัพย์สินของบุคคลเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่สังคมได้ ด้วยเหตุนี้จึงมีการวางข้อกำหนดจำกัดสิทธิในทรัพย์สินขึ้นเป็นจำนวนมาก ไม่เพียงแต่การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ซึ่งมีลักษณะเป็นการขยายกรอบแนวคิดในเรื่องประโยชน์สาธารณะ แต่รัฐบาลในยุคต่อๆ มา เช่น ในช่วงสุดท้ายของสาธารณรัฐ ครั้งที่ 3 ในรัฐบาลชุดที่เรียกว่ารัฐบาล Front Populaire ซึ่งเป็นรัฐบาล

³³ ศุภเชษฐ กุสุวรรณ. (2540). ความชอบธรรมทางกฎหมายของการเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ในระบบกฎหมายไทย. หน้า 38 – 39.

สังคมนิยมได้มีการกำหนดมาตรการใหม่ๆ ขึ้นใช้ในลักษณะจำกัดครอบงำกรรมสิทธิ์เพื่อประโยชน์สังคมมากขึ้น³⁴ เช่น กฎหมายที่กำหนดขอบเขตและข้อจำกัดเกี่ยวกับขนาดของอาคารและความหนาแน่นของอาคารในเขตที่กำหนด กรณีนี้แม้สิทธิในการก่อสร้างอาคารจะยังเป็นของเจ้าของที่ดิน แต่เมื่อการก่อสร้างอาคารอาจจะก่อให้เกิดอาคารที่มีลักษณะอย่างใดอย่างหนึ่งผิดไปจากขอบเขตที่กำหนด เจ้าของสิทธิในที่ดินก็ไม่อาจก่อสร้างได้ เว้นแต่จะได้ปฏิบัติให้ถูกต้องตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กฎหมายกำหนดไว้เสียก่อน³⁵ นอกจากนี้ยังมีกฎหมายจำกัดการใช้สิทธิในอสังหาริมทรัพย์ที่มีอยู่ในเมืองและชนบทเพื่อการต่างๆ อาทิ เพื่อการคุ้มครองผู้เช่าที่เป็นเกษตรกรหรือเพื่อการอนุรักษ์สภาวะแวดล้อม เป็นต้น แม้จะปรากฏว่ามีการตรากฎหมายขึ้นเป็นจำนวนมากเพื่อจำกัดการใช้กรรมสิทธิ์ แต่ก็มิได้หมายความว่าหลักกรรมสิทธิ์มิได้มีสาระสำคัญในตัวของมันเองอีกต่อไป

หลักกรรมสิทธิ์ยังคงได้รับการยืนยันอยู่โดยคำประกาศว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและพลเมือง ค.ศ. 1789 ซึ่งรัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองโดยไม่มีการเปลี่ยนแปลงเนื้อหาความ ในเรื่องการรับรองกรรมสิทธิ์ คณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ได้วินิจฉัยไว้ในคำวินิจฉัยลงวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 1982 และ 16 มกราคม ค.ศ. 1982 ว่าหลักกรรมสิทธิ์ยังทรงคุณค่าอยู่อย่างสมบูรณ์ในฐานะหลักการพื้นฐานตามรัฐธรรมนูญ³⁶ การจำกัดสิทธิในทรัพย์สินที่เกินขอบเขตหรือเป็นการใช้อำนาจตามอำเภอใจชอบที่จะถูกตรวจสอบและหักล้างได้จากคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ

ในประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ก็ยอมรับว่าสิทธิในทรัพย์สินเป็นสิทธิที่มีมาแต่กำเนิดแต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ว่าสิทธิในทรัพย์สินนั้นจะต้องเป็นไปเพื่อการบรรลุถึงสิ่งที่ดีที่สุดของประชาคมทางการเมืองด้วย กรณีจึงได้รับการมองว่าการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินคงมีอยู่เพียงบางส่วนเท่านั้น กล่าวคือไม่ห้ามที่รัฐจะพรากกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินไปจากเอกชน แต่รัฐต้องจ่ายค่าทดแทนที่เป็นธรรมให้แก่เอกชนนั้นด้วย ซึ่งเป็นหลักประกันเพียงหนทางเดียวที่เหลืออยู่

กฎหมายแพ่งของสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี (Bürgerliches Gesetzbuch) ซึ่งใช้บังคับเมื่อ ปี ค.ศ. 1900 ก็มิได้ให้ความสำคัญกับสิทธิในทรัพย์สินจนถึงขนาดว่าเป็นสิทธิที่ไม่มีเงื่อนไขหรือไม่อาจถูกละเมิดได้ มาตรา 903 ของกฎหมายนี้ได้วางหลักการเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินว่าเจ้าของทรัพย์สินสามารถใช้สอย จำหน่ายจ่ายโอน ทำลายและหวงกั้นทรัพย์สินของตนจากการเข้าเกี่ยวข้องของผู้อื่น ทั้งนี้ต้องอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายและสิทธิของผู้อื่นด้วย ในรัฐธรรมนูญฉบับไวมาซึ่งประกาศใช้เมื่อวันที่ 1 สิงหาคม ค.ศ. 1919 ก็ได้วางหลักประกันในหลักกรรมสิทธิ์ไว้

³⁴ สุรพล นิติไกรพจน์, เล่มเดิม, หน้า 814.

³⁵ แหล่งเดิม, หน้า 819.

³⁶ แหล่งเดิม, หน้า 814 – 815.

ท่ามกลางการต่อสู้ทางแนวความคิดระหว่างระบบสังคมนิยมและทุนนิยมในขณะนั้นจึงได้มีการ
ประนีประนอมทางแนวความคิดของทั้งสองฝ่าย

สิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สิน แบ่งได้เป็น 2 ประเภทใหญ่ๆ คือ

(1) ทรัพย์สินสิทธิ (Jus in Rem)

ทรัพย์สินสิทธิเป็นสิทธิที่กฎหมายรับรองให้บุคคลมีอำนาจเหนือทรัพย์สินของตน ซึ่งทำ
ให้บุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องงดเว้นไม่กระทำการใดๆ อันเป็นการละเมิดหรือรบกวนการใช้สิทธิของเขา
ตลอดจนให้อำนาจที่อาจบังคับให้เป็นไปตามสิทธิด้วยตนเองโดยไม่ต้องร้องขอต่อศาลก็ได้

(2) บุคคลสิทธิ (Jus in Personam)

บุคคลสิทธิ หรือ สิทธิเรียกร้องในเรื่องหนี้ เป็นสิทธิที่บุคคลคนหนึ่งมีสิทธิเรียกร้องให้
บุคคลอีกคนหนึ่งกระทำการหรืองดเว้นกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่ง เป็นสิทธิที่บังคับเอากับตัว
บุคคลอื่น ไม่ใช่บังคับเอากับตัวทรัพย์สิน แต่แม้จะไม่ได้บังคับเอากับตัวทรัพย์สินโดยตรง
แต่จุดมุ่งหมายสุดท้ายของสิทธิประเภทนี้ก็คือให้ผู้อื่นทำประโยชน์ในทางทรัพย์สินให้แก่ตน จึงนับ
ได้ว่าสิทธิเรียกร้องในเรื่องหนี้เป็นสิทธิเกี่ยวกับทรัพย์สินด้วยอย่างหนึ่ง สำหรับบุคคลสิทธินั้น
เจ้าของสิทธิไม่อาจบังคับให้เป็นไปตามสิทธิได้ด้วยตนเอง ถ้ามีบุคคลอื่นมาละเมิดหรือได้แย้งสิทธิ
ได้แก่ สิทธิตามสัญญาทั้งหมด สิทธิเรียกค่าสินไหมทดแทนจากการละเมิด เป็นต้น

2.3.2 การใช้สิทธิและขอบเขตของการใช้สิทธิของภาคเอกชนในกรณีอุทกภัย

กฎหมายมีวัตถุประสงค์เพื่อวางกรอบระเบียบในสังคม และให้สมาชิกในสังคมปฏิบัติ
ตามกฎหมายซึ่งนอกเหนือจากส่วนที่เป็นเรื่องของหน้าที่แล้ว การปฏิบัติตามกฎหมายรวมถึง
การปฏิบัติตามสิทธิหรือการใช้สิทธิด้วย เพราะคำว่าสิทธิหรือหลักเรื่องสิทธินั้นเป็นข้อความที่
จำเป็นหรือเป็นสิ่งที่จำเป็นที่ต้องใช้ในบทบัญญัติของกฎหมาย ถือได้ว่าเป็นข้อความรากฐาน หรือ
เป็นข้อความพื้นฐาน หรือหลักพื้นฐานของกฎหมาย³⁷ ดังนั้น “สิทธิ” จึงแทรกอยู่ในบทบัญญัติของ
กฎหมายทั้งหลายไม่ว่าจะเป็นกฎหมายมหาชนหรือว่ากฎหมายเอกชน

อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิของภาคเอกชนที่มีตามกฎหมายนั้นต้องเป็นไปตามหลัก
กฎหมายบางประการ นอกจากนั้น การที่ภาคเอกชนใดมีสิทธิตามกฎหมายมิได้หมายความว่า
ภาคเอกชนดังกล่าวนั้นสามารถใช้สิทธิได้อย่างไม่มีขอบเขต ดังนั้นการใช้สิทธิจึงอยู่ภายใต้ข้อจำกัด
บางประการ

³⁷ ปรีดี เกษมทรัพย์. (2526). *กฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป*. หน้า 83.

2.3.2.1 การใช้สิทธิของภาคเอกชนในกรณีอุทกภัย

ภาคเอกชนต้องใช้สิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมาย และตามวิธีการที่กฎหมายกำหนดโดยอยู่บนพื้นฐานของความสุจริต

1. ความหมายของการใช้สิทธิ

การใช้สิทธิ คือ การดำเนินการให้ได้รับประโยชน์ที่ตนควรจะได้ตามกฎหมาย³⁸ การใช้สิทธินั้นแตกต่างจากการกระทำตามหน้าที่ กล่าวคือ ในกรณีที่กฎหมายกำหนดหน้าที่ไว้ให้ปฏิบัติตามหน้าที่เป็นสิ่งบังคับ หากภาคเอกชนไม่ปฏิบัติตามย่อมถือว่าเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายและจะได้รับโทษตามที่กฎหมายกำหนดไว้ในทางตรงกันข้ามเมื่อภาคเอกชนมีสิทธิอย่างใดอย่างหนึ่งที่กฎหมายกำหนดไว้ ภาคเอกชนจะใช้สิทธิที่ตนมีอยู่หรือไม่ก็ได้ และในกรณีที่ภาคเอกชนนั้นสละที่จะไม่ใช้สิทธิของตน กฎหมายก็ไม่ได้บังคับให้ภาคเอกชนดังกล่าวจะต้องใช้สิทธิแต่อย่างใด การใช้สิทธิจึงเป็นเรื่องของการกระทำหรือละเว้นกระทำโดยสมัครใจ

2. วิธีการใช้สิทธิ

เมื่อภาคเอกชนซึ่งเป็นผู้ทรงสิทธิจะใช้สิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมาย ภาคเอกชนดังกล่าวไม่สามารถเลือกวิธีการใช้สิทธิโดยวิธีใดๆ โดยพลการหากแต่จะต้องเป็นไปตามวิธีที่กฎหมายกำหนดไว้สำหรับแต่ละกรณี ซึ่งขึ้นอยู่กับว่า ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้สิทธิกับทรัพย์สินหรือกับบุคคลอื่นๆ หรือกับนิติสัมพันธ์นั้นเป็นเช่นไร วิธีการใช้สิทธิอาจจำแนกได้ดังนี้

(1) การใช้สิทธิบังคับโดยตรงเหนือทรัพย์สินหรือบุคคล

การใช้สิทธิวิธีนี้เป็นกรณีที่ผู้ใช้สิทธิมีวัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นทรัพย์สินหรือมีสิทธิเหนือบุคคลบางประเภทตามที่กฎหมายรองรับ ซึ่งวัตถุประสงค์แห่งสิทธินี้เองที่ทำให้ผู้ทรงสิทธิสามารถบังคับให้เป็นไปตามสิทธิได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องอาศัยอำนาจอื่นๆ หรือบุคคลอื่น เช่น ศาลหรือเจ้าพนักงาน เป็นต้น การใช้สิทธิโดยตรงเหนือวัตถุประสงค์แห่งสิทธิมี 2 กรณี คือ กรณีที่วัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นทรัพย์สินและกรณีที่วัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นบุคคล

ก. กรณีที่วัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นทรัพย์สิน

เมื่อภาคเอกชนมีอำนาจเหนือทรัพย์สินแล้ว ก็สามารถใช้สิทธิบังคับเหนือทรัพย์สินนั้นได้โดยตรง ซึ่งเป็นกรณีที่ผู้ใช้สิทธินั้นมีทรัพย์สินเหนือทรัพย์สิน ทรัพย์สินจะเกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจแห่งกฎหมาย เพราะทรัพย์สินก่อให้เกิดหน้าที่แก่บุคคลทั่วไปไม่ว่าจะเป็นคู่สัญญาหรือไม่

นอกจากนี้ ยังมีกรณีอื่นๆ ที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ทรงสิทธิสามารถบังคับใช้สิทธิเหนือทรัพย์สินโดยตรง เช่น สิทธิต่ออาศัย ภาระจำยอม และสิทธิอื่นๆ ดังที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมาย

³⁸ มานิตย์ จุมปา. (2555). ความรู้พื้นฐานเกี่ยวกับกฎหมาย. หน้า 292.

แพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4 เช่น สิทธิยัดห่วง นุริมสิทธิ จำนอง และจำนำ ซึ่งเกิดขึ้นโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เช่นกัน

ข. กรณีที่วัตถุแห่งสิทธิเป็นบุคคล

การใช้สิทธิโดยตรงเหนือตัวบุคคลนั้น เป็นกรณีที่กฎหมายรับรองอำนาจของบุคคลหนึ่งต่ออีกบุคคลหนึ่ง ผู้ที่มีสิทธิในลักษณะนี้ ย่อมจะใช้สิทธิที่ตนมีอยู่ตามกฎหมายต่อบุคคลอื่นนั้น เช่น สิทธิของบิดามารดาเหนือบุตรผู้เยาว์ในการอบรมสั่งสอน และลงโทษหรือกรณีผู้ปกครองที่ศาลตั้งหรืออนุบาล ที่ย่อมมีสิทธิเหนือบุคคลที่อยู่ภายใต้การปกครองของตน

(2) การใช้สิทธิเรียกร้อง

การใช้สิทธิเรียกร้อง คือ การที่ภาคเอกชนผู้ที่มีสิทธิเรียกร้องใช้สิทธินั้นให้บุคคลอื่นกระทำการหน้าที่หรืองดเว้นกระทำการหน้าที่ที่มีอยู่กับตน ซึ่งเป็นความสัมพันธ์ระหว่างผู้ถือสิทธิกับผู้มีหน้าที่โดยเฉพาะเจาะจง สิทธิประเภทนี้เรียกว่า “บุคคลสิทธิ” ซึ่งไม่เป็นสิทธิเด็ดขาดเหมือนกับทรัพย์สิน หากแต่เป็นสิทธิสัมพันธ์ (Relative Right)

(3) การใช้สิทธิก่อตั้ง

สิทธิก่อตั้ง³⁹ เป็นสิทธิที่ให้อำนาจเจ้าของสิทธิในการที่จะก่อตั้งสิทธิหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิฝ่ายเดียวโดยการแสดงเจตนาฝ่ายเดียวซึ่งไม่ต้องได้รับความยินยอมจากผู้อื่น แต่อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิก่อตั้งนี้ย่อมกระทบต่อผู้อื่น เช่น การอ้างว่าการแสดงเจตนาไม่มีผลเพราะเหตุแห่งการสำคัญผิด หรือเรื่องการบอกเลิกสัญญา เป็นต้น ซึ่งโดยหลักแล้วสถานภาพทางกฎหมายของคู่ความสัมพันธ์อีกฝ่ายหนึ่งของผู้ใช้สิทธิก่อตั้งจะถูกเปลี่ยนแปลงไปโดยที่ฝ่ายนั้นไม่จำเป็นต้องแสดงการยอมรับ

(4) เงื่อนไขในการใช้สิทธิ

ภาคเอกชนซึ่งเป็นนิติบุคคลย่อมเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมายตั้งแต่เริ่มมีสภาพนิติบุคคลตามกฎหมายจัดตั้งของแต่ละประเภทนิติบุคคล เช่น นิติบุคคลประเภท บริษัทจำกัด สถานินิติบุคคลย่อมเป็นไปตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือ นิติบุคคลประเภท บริษัทมหาชน จำกัด สถานินิติบุคคลย่อมเป็นไปตามพระราชบัญญัติบริษัทมหาชนจำกัด เป็นต้น อย่างไรก็ตาม การเป็นผู้ทรงสิทธิหรือผู้มีสิทธิตามกฎหมายนั้นไม่ได้หมายความว่าภาคเอกชนดังกล่าวจะสามารถใช้สิทธิได้เสมอไป กล่าวคือ การที่ภาคเอกชนจะกระทำใดๆ เพื่อให้ได้รับประโยชน์อันเกี่ยวกับการมีสิทธิเพื่อก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน หรือระงับซึ่งสิทธินั้นต้องแสดงออกโดยผู้แทนนิติบุคคลซึ่งมีอำนาจกระทำการแทนและต้องเป็นไปตามขอบวัตถุประสงค์ที่ได้จัดแจ้งไว้ในหนังสือบริคณห์สนธิ

³⁹ แหล่งเดิม, หน้า 294.

2.3.2.2 ขอบเขตการใช้สิทธิของภาคเอกชนในกรณีอุทกภัย

เมื่อภาคเอกชนมีสิทธิตามกฎหมาย และอยู่ในเงื่อนไขของกฎหมายกำหนดไว้สำหรับการใช้สิทธิแล้ว มีปัญหาว่าเมื่อภาคเอกชนดังกล่าวมีสิทธิโดยชอบด้วยกฎหมายแล้วสามารถใช้สิทธิของตนนั้นทำให้ได้รับความเสียหายเป็นการส่วนบุคคล หรือถ้าใช้สิทธินั้นแล้วจะมีผลกระทบต่อสังคมนั้นได้หรือไม่ กรณีนี้ ตามแนวคิดดั้งเดิมจนมาถึงปลายศตวรรษที่ 19 นั้นมีอยู่ว่าตราบใดที่ใช้สิทธิได้รับความคุ้มครองและอยู่ในขอบเขตที่กฎหมายอนุญาตแล้วย่อมถือว่าเป็นการกระทำโดยชอบแม้ว่าจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อผู้อื่น กรณีดังกล่าวผู้ใช้สิทธิจึงไม่ต้องรับผิดชอบละเมิด

แต่นับจากปลายศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมา แนวความคิดการใช้สิทธิได้เปลี่ยนไปจากเดิมเป็นว่า ถ้าการใช้สิทธินั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นแม้ว่าจะมีกฎหมายอนุญาตไว้ก็ตามก็อาจเป็นละเมิดได้ หลักเกณฑ์นี้เป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในปัจจุบัน ดังปรากฏในมาตรา 421 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ที่บัญญัติว่า “การใช้สิทธิ ซึ่งมีแต่จะเกิดความเสียหายแก่บุคคลอื่น ท่านว่า เป็นการอันมิชอบด้วยกฎหมาย”

ขอบเขตหรือข้อจำกัดการใช้สิทธิของภาคเอกชนกรณีอุทกภัย

1. การใช้สิทธิเกินส่วน
2. การใช้สิทธิโดยไม่สุจริต
3. การใช้สิทธิโดยขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี
1. การใช้สิทธิส่วนเกิน

การใช้สิทธิที่มีทำให้ผู้อื่นเสียหายหรือที่นักกฎหมายบางท่านเรียกว่า การใช้สิทธิในทางที่ผิด⁴⁰ (Abuse of Right) ซึ่งในเรื่องนี้เป็นเรื่องของความเกี่ยวข้องระหว่างสิทธิและอำนาจ ซึ่งจะต้องแยกทั้งสองสิ่งนี้ออกจากกันอย่างสิ้นเชิง เพราะแม้ว่าทั้งสิทธิและอำนาจต่างก็เป็นอภิสิทธิ์ (Prerogative) หากแต่ความแตกต่างมีอยู่ว่า อำนาจนั้นทำให้ผู้ที่มีอำนาจแสดงออกซึ่งผลประโยชน์บางอย่างแตกต่างไปจากประโยชน์ของตนเอง⁴¹ โดยเฉพาะอย่างยิ่งโดยทางนิติกรรมที่ก่อให้เกิดผลผูกพันผู้อื่น

การใช้สิทธิเกินส่วนนี้เป็นกรณีที่บุคคลมีสิทธิที่จะใช้สิทธิตามกฎหมายได้อยู่แล้ว แต่การใช้สิทธินั้นถ้าหากเกินขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ ส่วนที่เกินถือว่าเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนอาจารย์จิต เศรษฐบุตร ได้อธิบายเรื่องการใช้สิทธิเกินส่วนไว้ในหนังสือคำอธิบายลักษณะละเมิดว่า การใช้สิทธิเกินส่วนนี้ นักนิติศาสตร์มีความเห็นได้แย้งกันอยู่ ฝ่ายหนึ่งเห็นว่าใช้สิทธิเกินส่วนนั้น ไม่มี เมื่อเกินส่วนที่มีสิทธิกระทำก็เรียกว่ากระทำโดยใช้สิทธิ อีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่าควรมี

⁴⁰ แหล่งเดิม, หน้า 296.

⁴¹ แหล่งเดิม, หน้า 296.

เพราะการใช้สิทธิในทางที่ชั่วร้ายแก่ผู้อื่นควรถือว่าเป็นการมิชอบ⁴² เรื่องนี้แนวคำพิพากษาของศาลไทยได้วางหลักไว้ว่า “การใช้สิทธิเกินส่วนนี้จะต้องเป็นการแก่งแย่งโดยผู้กระทำความมุ่งต่อผลที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่นฝ่ายเดียว แต่ถ้าเป็นการกระทำโดยประสงค์ต่อผลอันเป็นธรรมดาแห่งสิทธินั้น แม้จำเลยผู้กระทำจะเห็นว่าผู้อื่นจะได้รับความเสียหายบ้างก็ไม่เป็นละเมิด” กล่าวคือไม่เป็นการใช้สิทธิเกินส่วนนั่นเอง กรณีนี้อาจยกตัวอย่างได้ เช่น นาย ก. ทาสีบ้านของตนโดยที่ทำการเป็นการรบกวนต่อสายตาของบ้านรอบข้าง นาย ก. อาจอ้างว่าสีบ้านที่ตนเลือกนั้นเป็นสีที่ตนชอบเป็นการส่วนตัว การกระทำของนาย ก. ก็ไม่เป็นการใช้สิทธิเกินส่วน นอกเสียจากว่า ผู้ถูกรบกวนจะพิสูจน์ได้ว่าเป็นอย่างอื่น กรณีเช่นเดียวกันนี้ ประมวลกฎหมายแพ่งเยอรมัน มาตรา 266 บัญญัติว่า “การใช้สิทธิซึ่งมีความมุ่งหมายแต่จะทำความเสียหายให้ผู้อื่น จะกระทำมิได้” ซึ่งหมายความว่า ไม่เป็นการเพียงพอที่จะถือได้ว่าเป็นการใช้สิทธิเกินส่วนนั้นต้องเป็นการกระทำที่ไม่มีวัตถุประสงค์อื่นใดเลย นอกเสียจากวัตถุประสงค์เพื่อให้ผู้อื่นเสียหาย⁴³

2. การใช้สิทธิโดยไม่สุจริต

หลักสุจริตเป็นหลักหนึ่งที่ปรากฏอยู่ในกฎหมายทุกสาขา ศ.ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้กล่าวถึงคำว่าสุจริตว่า คำว่า “สุจริต” เป็นคำที่มีมาแต่กฎหมายโรมันที่เป็นภาษาลาตินว่า Bona fides แปลว่า ความซื่อสัตย์ หรือสัจจะ ก็ดี ภาษาเยอรมัน ใช้คำว่า True und glauben (True แปลว่า ความซื่อสัตย์ Glauben แปลว่า ความเชื่อ ความไว้วางใจ) หลักความสุจริตนี้เป็นการแสดงถึงความประพฤติปฏิบัติระหว่างบุคคลในสังคม เป็นหลักธรรมดาสามัญในสังคมประเทศที่เจริญแล้ว โดยถือว่า นิติสัมพันธ์ที่มีอยู่ทุกคนจะต้องซื่อสัตย์และไว้วางใจต่อกัน เป็นหลักที่ตรงกันข้ามกับหลักผู้ซื้อต้องระวัง ซึ่งเป็นหลักที่เสมือนเป็นหลักของโจร หรือนักพนันที่ปล่อยให้ฉวยโอกาสคดโกงกันในการที่จะวินิจฉัยว่า คนเราซื่อสัตย์และวางใจกันหรือไม่ โดยมากกฎหมายจะกำหนดไว้ในตัวบทมาตราต่างๆ ⁴⁴อันที่จริงหลักสุจริตที่ปรากฏอยู่ในบทบัญญัติของกฎหมายในแต่เรื่องนั้น⁴⁵ เป็นหลักเดียวกัน คือเป็นหลักที่มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองบุคคลที่สาม

เมื่อเป็นเช่นนี้ การใช้สิทธิในทางตรงกันข้ามกับบทบัญญัติใดที่กำหนดเรื่องหลักสุจริตไว้ย่อมเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริต แต่ทั้งนี้มิได้หมายความว่า ถ้าบทบัญญัติมาตราใดไม่ได้กำหนดไว้ว่าต้องใช้สิทธิโดยสุจริต โดยชัดแจ้งแล้ว ผู้ใช้สิทธิจะใช้สิทธิตามมาตราดังกล่าวโดยไม่สุจริตได้

⁴² แหล่งเดิม. หน้า 297.

⁴³ แหล่งเดิม. หน้า 297.

⁴⁴ แหล่งเดิม. หน้า 297.

⁴⁵ ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หลักสุจริตในเรื่องเฉพาะปรากฏอยู่ในมาตรา 412, 413, 1299, 1300, 1303, 1311, 1329, 1330, 1331 และ 1332.

เพราะดังที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นแล้วว่าหลักสุจริตเป็นหลักการพื้นฐานของกฎหมาย ซึ่งโดยทั่วไป คำว่าสุจริตหมายถึงการไม่รู้ข้อเท็จจริงที่เกิดขึ้นของคู่กรณีหรือเหตุการณ์อื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

การยังรู้ว่าการใช้สิทธิจะสุจริตหรือไม่สุจริตในบางเรื่องนั้น ยังต้องอาศัยปกติประเพณี ที่เกี่ยวกับเรื่องนั้นๆ หรือการเปลี่ยนแปลงไปของสถานการณ์เพื่อประกอบการพิจารณาอีกด้วย ในกรณีหลังนี้ ศ.ดร.ปรีดี เกษมทรัพย์ ได้ยกตัวอย่างของคำพิพากษาของศาลในเยอรมันที่มีอยู่ว่าใน สมัยสงครามฉวยโอกาสนำเอาเงินมาชำระหนี้ เจ้าหนี้ไม่ยอมรับชำระหนี้ แต่ลูกหนี้ก็อ้างว่าได้ ปฏิบัติการตามกฎหมายโดยชอบ ศาลเยอรมันตัดสินว่าเนื่องจากพฤติการณ์เปลี่ยนแปลงไปมาก ลูกหนี้มาชำระหนี้ ถือว่าเป็นการใช้สิทธิโดยไม่สุจริตไม่ถือว่าเป็นการชำระหนี้โดยชอบ⁴⁶

3. การใช้สิทธิโดยขัดต่อความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดี

โดยปกติแล้ว การกระทำที่ไม่ชอบด้วยกฎหมายนั้น กฎหมายจะบัญญัติห้ามไว้ โดยชัดแจ้ง มิให้กระทำหรือบัญญัติเอาโทษแก่ผู้ฝ่าฝืนการกระทำอันใดอันหนึ่งซึ่งประสงค์จะห้าม แต่ย่อม เป็นไปไม่ได้ที่กฎหมายจะคาดการณ์ถึงการกระทำที่ถือว่าเป็นความผิดไปทุกกรณี บทบัญญัติที่ว่า การกระทำใดเป็นการขัดต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เป็นการกระทำที่ กฎหมายห้ามทำและถ้าฝ่าฝืนให้ตกเป็นโมฆะนั้นจึงเป็นบทบัญญัติห้ามที่ครอบคลุมการกระทำ หลายอย่างที่ไม่ได้กำหนดไว้โดยชัดแจ้งในกฎหมาย⁴⁷

อย่างไรก็ดี มีปัญหาอยู่ว่า การกระทำหรือการใช้สิทธิเช่นใด จึงถือว่าขัดต่อความสงบ เรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน เพราะทั้งสองคำนี้กฎหมายไม่ได้ให้คำนิยามไว้ จึงไม่อาจ หาหลักเกณฑ์ที่แน่นอนในการวินิจฉัยได้ ที่เป็นเช่นนี้ก็เพราะกฎหมายต้องการวางหลักไว้กว้างๆ เพื่อให้มีความยืดหยุ่นที่จะปรับใช้ได้กับทศนะที่ก้าวหน้าของยุคสมัย และแสวงหาความถูกต้อง เหมาะสมเป็นเรื่อยๆ แล้วแต่กรณี

แม้กฎหมายจะไม่ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดี ของประชาชน” แต่มีนักกฎหมายหลายท่านได้พยายามให้กรอบความหมายของคำนี้ไว้ว่า “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” นั้น เป็นเรื่องของความสงบสุขของประชาชน ซึ่งรวมกันอยู่ใน ประเทศชาติเป็นส่วนรวม การใดอันมีลักษณะขัดต่อประโยชน์สุขของประชาชนหรือประเทศชาติ เป็นส่วนรวมแล้วย่อมเชื่อได้ว่า การนั้นขัดต่อความสงบเรียบร้อยของประชาชน ส่วน “ศีลธรรมอันดี ของประชาชน” นั้น เป็นเรื่องของจริยธรรมตลอดจนธรรมเนียมประเพณี ความรู้สึกนึกคิดในแง่ ทางด้านจิตใจของคนเป็นส่วนรวม โดยการใดที่กระทำขึ้นเป็นการกระทำด้วยลักษณะที่จะทำให้ ความรู้สึกนึกคิดของประชาชนในสังคมมีความรู้สึกที่ไม่เห็นดีเห็นงามหรือไม่ยอมรับในความรู้สึก

⁴⁶ แหล่งเดิม. หน้า 298.

⁴⁷ แหล่งเดิม. หน้า 301.

ทางจิตใจของคนทั้งหลายเป็นส่วนรวมในสังคมนั้นๆ ซึ่งอาจเป็นด้วยเหตุผลที่ขัดต่อจริยธรรม ศาสนา ธรรมเนียมประเพณีอันสำคัญ เพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยในสังคม การนั้นย่อมถูกประชาชน ในสังคมประณามว่าเป็นการอันขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชน⁴⁸ แต่อย่างไรก็ตามหลักเกณฑ์ ประการหนึ่งในการพิจารณาว่าการใช้สิทธิจะขัดต่อศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือไม่นั้น ไม่ให้ ยึดถือตามหลักของศาสนาหนึ่งศาสนาใด หรือของกลุ่มหนึ่งกลุ่มใดโดยเฉพาะ⁴⁹

แต่อย่างไรก็ตาม “ความสงบเรียบร้อยของประชาชน” และ “ศีลธรรมอันดีของ ประชาชน” ก็มีความแตกต่างกันในด้านเหตุผลในการใช้ เพราะในขณะที่ “ความสงบเรียบร้อยของ ประชาชน” มีเหตุผลในทางเพื่อความเป็นระเบียบเรียบร้อยของประเทศชาติและสังคม แต่ “ศีลธรรม อันดีของประชาชน” มีเหตุผลในทางจริยธรรมของประเทศชาติ⁵⁰ แต่ทั้งสองหลักนี้ถือว่าต่างก็เป็น กฎหมายที่มีลักษณะบังคับ (Jus cogens)⁵¹

2.3.3 แนวคิดเกี่ยวกับนิรโทษกรรมตามกฎหมายลักษณะละเมิด

นิรโทษกรรม คือ การที่บุคคลใดแม้จะก่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้อื่น ก็ไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบ ใช้ค่าเสียหายเพื่อการนั้น ถ้าการกระทำด้วยหลักเกณฑ์ในเรื่องนิรโทษกรรมอันเป็นข้อยกเว้น ที่บุคคลจะไม่ต้องรับผิดชอบทางแพ่งต่อความเสียหายที่ตนจะต้องรับผิดชอบ

ในทางปฏิบัติ กฎหมายลักษณะละเมิดมักจะถูกใช้เป็นเครื่องมือทางกฎหมายสำหรับ เยียวยาหรือชดใช้ความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่ผู้ที่ถูกทำละเมิด คดีละเมิดส่วนใหญ่จึงเป็นคดีที่ผู้ถูกทำ ละเมิดฟ้องเรียกค่าเสียหายเป็นตัวเงินจากผู้ทำละเมิดเพื่อชดใช้เยียวยา (Compensate) ความเสียหายที่ เกิดขึ้นแก่ชีวิต ร่างกาย อนามัย เสรีภาพ ชื่อเสียง ทรัพย์สิน หรือสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใด เป็นต้น แต่ โดยหลักวิชาแล้ว กฎหมายละเมิดยังมีวัตถุประสงค์และบทบาทที่สำคัญกว่านั้นอยู่อีก ได้แก่ การป้องกันอุบัติเหตุอุบัติภัยในสังคมให้ลดน้อยลง (Prevention of Loss) และต้องก่อให้เกิดผล ในทางยับยั้งการกระทำที่ผิดกฎหมายหรือพฤติกรรมอันตราย (Deterrent Effects Against Unlawful or Dangerous Conducts) ได้อีกทางหนึ่ง

⁴⁸ แหล่งเดิม, หน้า 301.

⁴⁹ แหล่งเดิม, หน้า 302.

⁵⁰ แหล่งเดิม, หน้า 306.

⁵¹ Jus cogens คือ ลักษณะของกฎหมายที่ไม่ยอมให้คู่กรณีตกลงแก้ไขเปลี่ยนแปลงได้เพราะบทบังคับ เด็ดขาด การฝ่าฝืนกฎหมายที่มีลักษณะบังคับนี้ ผู้ฝ่าฝืนย่อมได้รับผลร้ายหรือได้รับโทษ ซึ่งตรงกันข้ามกับ Jus dispositivum ซึ่งหมายถึง กฎหมายที่คู่กรณีอาจไม่ปฏิบัติตามก็ได้ เพราะต้องการตกลงให้เป็นอย่างอื่น กฎหมายลักษณะนี้มีผลบังคับต่อเมื่อคู่กรณีไม่ได้ตกลงไว้เป็นอย่างอื่น จึงใช้กฎหมายที่บัญญัติไว้แล้วมาบังคับ.

กฎหมายของไทยก็มีบทบัญญัติที่แสดงให้เห็นถึงวัตถุประสงค์และภารกิจของกฎหมายละเมิดในส่วนที่เป็นมาตรการป้องกันอันตราย (Preventive Measure) และที่สามารถให้ผลในทางยับยั้งพฤติกรรมอันไม่พึงประสงค์ (Deterrent Effects) อยู่ด้วยเช่นกัน ได้แก่ กรณีนิรโทษกรรมตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 449-452