

บทที่ 3

องค์กรเจ้าหน้าที่และมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมและคุ้มครองป้องกัน ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน

จากที่ตั้งสมมติฐานไว้ในบทที่ 2 แล้วว่า กฎหมายควรกำหนดให้องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใกล้ชิดพื้นที่เป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมและคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน ซึ่งหากองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐดังกล่าวปฏิบัติหน้าที่ในการควบคุม คุ้มครองป้องกันโดยการบังคับใช้กฎหมายอย่างเคร่งครัด ก็ไม่น่าจะทำให้มีการบุกรุกเข้าครอบครองทำลายหรือทำให้เสื่อมสภาพที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันเป็นจำนวนมาก ดังนั้น ในบทนี้จะเป็นการพิจารณาถึงบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมและคุ้มครองป้องกันรวมทั้งมาตรการหรือเครื่องมือสำหรับใช้ในการควบคุม คุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินให้บรรลุวัตถุประสงค์

ดังได้กล่าวในบทที่ 2 จะเห็นแล้วว่า ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน มีทั้งที่ดินที่เกิดขึ้นเองโดยธรรมชาติที่ประชาชนสามารถเข้าใช้ประโยชน์ร่วมกันกับที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่รัฐจัดทำขึ้นเพื่อเป็นบริการสาธารณะสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน ที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันจึงมีอยู่มากมายหลายประเภท ซึ่งรัฐมีหน้าที่ตามกฎหมายต้องควบคุมให้คงอยู่อย่างมั่นคงสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน ต้องดูแลรักษาให้มีสภาพการใช้ที่ถูกต้องตามวัตถุประสงค์หลักของทรัพย์สินนั้น หากทรัพย์สินนั้นมีสภาพการใช้ประโยชน์ได้หลายอย่าง การใช้ประโยชน์อย่างอื่นนอกเหนือจากสภาพการใช้ประโยชน์ธรรมดาจะต้องไม่มีลักษณะที่ขัดแย้งกับวัตถุประสงค์หลัก หรือมีผลทำให้ทรัพย์สินนั้นเสื่อมลง หรือสร้างความเสียหายแก่ผู้มีสิทธิใช้ประโยชน์ส่วนใหญ่ รัฐจึงมีอำนาจหน้าที่หลักจะต้องจัดระเบียบการใช้ทรัพย์สินให้ประชาชนสามารถใช้ร่วมกันอย่างเป็นระเบียบเรียบร้อยด้วยความเสมอภาคโดยไม่อาจจำกัดหรือกีดกันการใช้ประโยชน์ประเภทหนึ่งประเภทใดได้เกินความจำเป็น และไม่อาจกำหนดให้ต้องมีการขออนุญาตเป็นกรณีไป เว้นแต่เป็นกรณีที่เป็นการใช้ประโยชน์นอกเหนือไปจากการใช้ประโยชน์อย่างธรรมดา เช่น การขอใช้ถนนสาธารณะเพื่อเป็นที่จัดแข่งขันกีฬาวิ่งแข่งการกุศล เป็นต้น (รายละเอียดในเรื่องการอนุญาตให้ใช้ประโยชน์ในที่ดิน

สาธารณสมบัติของแผ่นดินจะได้กล่าวในบทต่อไป) และนอกจากรัฐจะมีหน้าที่ดูแลให้มีการใช้ประโยชน์ที่ดินให้ถูกต้องตามวัตถุประสงค์ และจัดระเบียบการใช้ประโยชน์ที่ดินดังกล่าวแล้ว รัฐยังมีหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน และรักษาสภาพของสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันนี้มิให้เสื่อมสภาพหรือสูญสลายไป หรือคุ้มครองป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดินไม่ให้เกิดการรบกวนหรือมีการขัดขวางการที่ประชาชนทั่วไปจะเข้าใช้สอยตามปกติด้วย¹

ในการนี้รัฐได้ออกกฎหมายกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่และมาตรการต่าง ๆ ในการควบคุม คุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน หลายฉบับแตกต่างกันไปตามวัตถุประสงค์ของการใช้ที่ดิน และตามพื้นที่การปกครองหรือการดำเนินการทางปกครอง ดังจะกล่าวต่อไปนี้

1. องค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุม คุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน

ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8 วรรคหนึ่งบัญญัติเป็นการทั่วไปว่า “บรรดาที่ดินทั้งหลายอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หรือทรัพย์สินของแผ่นดินนั้น ถ้าไม่มีกฎหมายกำหนดไว้เป็นอย่างอื่น ให้อธิบดีมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษา และดำเนินการคุ้มครองป้องกันได้ตามควรแก่กรณี อำนาจหน้าที่ดังว่านี้ รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้ใช้ก็ได้” ดังนั้นในเบื้องต้นจึงต้องพิจารณาก่อนว่ามีกฎหมายใดให้อำนาจองค์กรใดดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินไว้เป็นการเฉพาะหรือไม่ หากไม่มีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นการเฉพาะจึงเป็นอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมที่ดินในการดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น

โดยที่ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 ได้บัญญัติตัวอย่างทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินไว้รวม 3 ประเภท คือ

(1) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืน หรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามประมวลกฎหมายที่ดิน

¹ ดิสทัต โหตระกิตย์, บันทึกเรื่อง “การนำสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปให้เอกชนใช้ประโยชน์อื่นเป็นการชั่วคราวตามกฎหมายฝรั่งเศส,” วารสารกฎหมายปกครอง, เล่มที่ 11 ตอน 2 (2535), น. 331-347.

(2) ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ

(3) ทรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ เป็นต้นว่า ป้อมและโรงทหาร สำนักราชการบ้านเมือง เรือรบ อาวุธยุทโธปกรณ์

หากพิจารณากฎหมายที่กำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาสาธารณสมบัติของแผ่นดินแต่ละประเภทแล้ว จะพบว่าสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อแผ่นดินโดยเฉพาะตามมาตรา 1304 (3) มีพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518 กำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกระทรวงการคลังโดยเฉพาะ ส่วนสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันตามมาตรา 1304 (2) ก็มีกฎหมายกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาไว้เป็นการเฉพาะแล้วเช่นกัน (ดังจะได้กล่าวต่อไป) ดังนั้น สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมที่ดินในการดูแลรักษาจึงได้แก่ ที่ดินรกร้างว่างเปล่าและที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืน หรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามประมวลกฎหมายที่ดินตามมาตรา 1304 (1) นั้นเอง อย่างไรก็ตาม แม้กฎหมายจะกำหนดให้อธิบดีกรมที่ดินมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาก็ตาม แต่กฎหมายก็ได้บัญญัติต่อไปว่าอำนาจหน้าที่ดังกล่าวนี้รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้ใช้ก็ได้ ซึ่งปัจจุบันรัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยได้มอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้ใช้แล้ว² กล่าวคือ กรุงเทพมหานครภายในเขตกรุงเทพมหานคร จังหวัดภายในเขตจังหวัด แต่นอกเขตเทศบาล และองค์การบริหารส่วนตำบลของจังหวัดนั้น เทศบาลภายในเขตเทศบาลนั้น ๆ เมืองพัทยาภายในเขตเมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนตำบลภายในเขตองค์การบริหารส่วนตำบลนั้น ๆ

นอกจากอธิบดีกรมที่ดินจะมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษา และดำเนินการคุ้มครองป้องกันสาธารณสมบัติของแผ่นดินอันเป็นการทั่วไปแล้ว อธิบดีกรมที่ดินยังมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันด้วย โดยมีอำนาจหน้าที่ในการจัดให้มีหนังสือสำคัญสำหรับที่ดินหลวงสำหรับที่ดินดังกล่าวนี้ (รายละเอียดจะได้กล่าวต่อไป)

² คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 12/2543 ลงวันที่ 18 มกราคม 2543. เรื่อง มอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษา และดำเนินการคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หรือทรัพย์สินของแผ่นดิน.

สำหรับที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันมีกฎหมายกำหนด
องค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่คุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษา ดังนี้

1.1 องค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่เป็นกรทั่วไปตามกฎหมายต่างๆ

องค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับ
ประชาชนใช้ร่วมกันที่เป็นการทั่วไป มีลักษณะเป็นการแบ่งตามพื้นที่การปกครอง หรือการดำเนิน
กิจการทางปกครอง ได้แก่

1.1.1 พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457

กำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ไว้ ดังนี้

(1) กรมการอำเภอ มีหน้าที่

(ก) ปกปักรักษาและตรวจตราห้วย หนอง คลอง และลำน้ำต่าง ๆ ไม่ให้เสีย และ
ไม่ให้ผู้ใดทำให้เสียสาธารณประโยชน์ หากจะต้องซ่อมแซมก็มีอำนาจเรียกราษฎรมาช่วยกัน
กระทำได้³

(ข) ตรวจตราและรักษาทางบกทางน้ำ อันเป็นทางราษฎรไปมาค้าขายให้อยู่
ในลักษณะที่ราษฎรสามารถไปมาได้สะดวกตามที่จะเป็นไปได้ทุกกาลเวลา หากจำเป็นจะต้อง
ซ่อมแซมหรือแก้ไขความขัดข้องก็มีอำนาจเรียกราษฎรมาช่วยได้⁴

(ค) ตรวจตรารักษาที่น้ำอันเป็นที่รักษาพันธุ์สัตว์น้ำมิให้พันธุ์สัตว์น้ำสูญไป⁵

(ง) ตรวจตรารักษาที่อันเป็นสาธารณประโยชน์ คือ ที่เลี้ยงปศุสัตว์ ที่จัดไว้สำหรับ
ราษฎรไปร่วมเลี้ยงด้วยกัน ตลอดจนถนนหนทาง และที่อย่างอื่นซึ่งเป็นของกลางให้ราษฎรใช้
ด้วยกัน ไม่ให้ผู้ใดเบียดกันเอาไปเป็นอาณาประโยชน์ส่วนตัว⁶

³ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 117.

⁴ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 118.

⁵ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 121.

⁶ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 122.

หมายเหตุ ต่อมาอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับราชการของกรมการอำเภอซึ่งกฎหมายกำหนดให้กรมการอำเภอมียู่ ได้อินมาเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอตามพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 มาตรา 62 วรรคสาม⁷

(2) กำนัน มีหน้าที่ตรวจจัดการรักษาสีซึ่งเป็นสาธารณประโยชน์อันอยู่ในตำบลนั้น เช่น สระน้ำ ศาลาศัย ที่เลี้ยงปลุสัศว์ เป็นต้น⁸

ในเรื่องหน้าที่ของกำนันในการตรวจการรักษาสีซึ่งเป็นสาธารณประโยชน์ ศาลปกครองสูงสุด⁹ ได้วินิจฉัยไว้ในคดีที่ประชาชนฟ้องนายอำเภอ นายกองค์การบริหารส่วนตำบล และกำนัน ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณประโยชน์ แต่ละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติดังกล่าว ปลอ่ยให้มีการบุกรุกทำลายลำรางสาธารณประโยชน์อันเป็นทางระบายน้ำ ผู้ฟ้องคดีแจ้งให้ตรวจสอบแล้ว แต่ไม่ปรากฏว่ามีการดำเนินการใด ๆ กับเรื่องที่ร้องเรียน จึงฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้สั่งให้คงลำรางสาธารณประโยชน์ไว้ และให้ผู้ถมดินทำลายลำรางสาธารณประโยชน์ดำเนินการให้ที่ดินคงสภาพเดิมว่า อำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณประโยชน์เพื่อมิให้ผู้ใดแยกกันเอาไปเป็นอาณาประโยชน์ของตนเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอตามมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ ประกอบกับมาตรา 62 วรรคสาม แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ แต่กำนันมีอำนาจหน้าที่ต้องตรวจจัดการรักษาสีซึ่งเป็นสาธารณประโยชน์อันอยู่ในตำบลนั้น จึงไม่ใช่อำนาจหน้าที่ของกำนันโดยตรงที่จะดำเนินการกรณีนี้ที่ผู้ใดแยกกันเอาที่สาธารณประโยชน์ไปเป็นอาณาประโยชน์ของตน

⁷ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534

มาตรา 62 วรรคสาม บรรดาอำนาจและหน้าที่เกี่ยวกับราชการของกรมการอำเภอ หรือนายอำเภอ ซึ่งกฎหมายกำหนดให้กรมการอำเภอและนายอำเภอมียู่ ได้อินไปเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอ

⁸ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 40.

⁹ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 672/2548.

ผู้เขียนเห็นด้วยกับคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดว่า ในการฟ้องคดีต่อศาลปกครองว่าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติตามมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2)¹⁰ แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จะต้องเป็นกรณีที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ต้องมีหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ และศาลจะรับฟ้องได้ก็ต้องเป็นกรณีที่ศาลมีคำบังคับได้ตามมาตรา 72¹¹ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน โดยสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติหน้าที่ภายในเวลาตามที่ศาลปกครองกำหนด สำหรับกรณีของคดีนี้เป็นกรณีที่มีการบุกรุกเกียดกันเอาที่ดินสาธารณะประโยชน์ไปเป็นของตนแล้ว จึงต้องดำเนินการกับผู้บุกรุกไม่ให้เกียดกันที่ดินเป็นของตน อันเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอ และศาลต้องออกคำบังคับกับนายอำเภอให้ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว กล่าวคือ นายอำเภอต้องดำเนินการให้ผู้บุกรุกออกจากที่ดิน แต่ผู้เขียนก็เห็นว่าโดยนัยคำวินิจฉัยของศาลปกครองสูงสุดฉบับนี้ไม่ได้หมายความว่า กำนันไม่มีหน้าที่คุ้มครองป้องกันดูแลรักษาที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเสียเลย กำนันย่อมมีหน้าที่อยู่ตามมาตรา 40 แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ โดยต้องคอยหมั่นตรวจตราดูแลรักษา หากปรากฏว่ามีผู้บุกรุกเข้าครอบครองที่ดินสาธารณะประโยชน์ กำนันย่อมมีหน้าที่

¹⁰ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542
มาตรา 9 ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาหรือมีคำสั่งในเรื่องดังต่อไปนี้

๙ล๙ ๙ล๙^๑
(2) คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติหรือปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าวล่าช้าเกินสมควร
๙ล๙ ๙ล๙^๑

¹¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542
มาตรา 72 ในการพิพากษาคดี ศาลปกครองมีอำนาจกำหนดคำบังคับอย่างหนึ่งอย่างใด ดังต่อไปนี้

๙ล๙ ๙ล๙^๑
(2) สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ในกรณีที่มีการฟ้องว่าหน่วยงานทางปกครอง หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าเกินสมควร
๙ล๙ ๙ล๙^๑

รายงานนายอำเภอทราบ เพื่อให้นายอำเภอดำเนินการกับผู้บุกรุกต่อไป เพราะกำนันยอมอยู่ใกล้ที่ดินที่มากกว่านายอำเภอ หากกำนันไม่รายงาน นายอำเภอก็ไม่อาจทราบว่าการบุกรุกที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินเกิดขึ้น

อนึ่ง สำหรับอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันนี้ ศาลฎีกา¹² ได้วินิจฉัยเป็นบรรทัดฐานไว้ว่า ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8 ไม่ได้ยกเลิกเพิกถอนอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอซึ่งมีอยู่ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ นายอำเภอจึงมีอำนาจดูแลรักษาและสั่งห้ามมิให้ผู้ใดทำที่ที่ดินสาธารณประโยชน์เสียหาย

1.1.2 พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 และที่แก้ไขเพิ่มเติม

กำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ไว้ ดังนี้

(1) เทศบาลตำบล มีหน้าที่ต้องทำในเขตเทศบาล คือ ให้มีและบำรุงทางบกและทางน้ำ รักษาความสะอาดของถนน หรือทางเดินและที่สาธารณะ และอาจจัดให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม สู่สานและฌาปนสถาน จัดให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ¹³

(2) เทศบาลเมืองและเทศบาลนคร มีหน้าที่ต้องทำในเขตเทศบาล คือ ให้มีและบำรุงทางบกและทางน้ำ รักษาความสะอาดของถนน หรือทางเดินและที่สาธารณะ จัดให้มีและบำรุงทางระบายน้ำ และอาจจัดให้มีตลาด ท่าเทียบเรือและท่าข้าม สู่สานและฌาปนสถาน ให้มีและบำรุงสวนสาธารณะ สวนสัตว์และสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ¹⁴

¹² คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1277/2503 และที่ 7590/2543.

¹³ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 336 และพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2511 มาตรา 50 (2) และ (3) และ มาตรา 51 (3) (4) และ (8).

¹⁴ พระราชบัญญัติเทศบาล พ.ศ. 2496 มาตรา 53 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2542, มาตรา 54 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติเทศบาล (ฉบับที่ 6) พ.ศ. 2511 และมาตรา 56.

1.1.3 พระราชบัญญัติสภาพำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537

กำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ไว้ ดังนี้

(1) สภาพำบล อาจจัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก จัดให้มีและรักษาทางระบายน้ำ และรักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดินและที่สาธารณะ คู่มครองคูแและบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม¹⁵

หมายเหตุ ปัจจุบันสภาพำบลได้ถูกยุบรวมเป็นองค์การบริหารส่วนตำบลแล้ว

(2) องค์การบริหารส่วนตำบล มีหน้าที่ต้องทำในเขตองค์การบริหารส่วนตำบล คือ จัดให้มีและบำรุงรักษาทางน้ำและทางบก รักษาความสะอาดของถนน ทางน้ำ ทางเดิน และที่สาธารณะ คู่มครอง คูแและบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และอาจจัดให้มีและบำรุงรักษาทางระบายน้ำ ให้มีและบำรุงสถานที่พักผ่อนหย่อนใจและสวนสาธารณะ การคู่มครองคูแและรักษาทรัพยากรอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ให้มีตลาด ท่าเทียบเรือ และท่าข้าม¹⁶

1.1.4 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528

กำหนดให้กรุงเทพมหานครมีอำนาจหน้าที่ดำเนินกิจการในเขตกรุงเทพมหานคร คือ การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ การจัดให้มีและควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ ท่าข้าม และที่จอดรถ การดูแลรักษาที่สาธารณะ การจัดให้มีและบำรุงรักษาสถานที่พักผ่อนหย่อนใจ การให้มีและควบคุมสุสานและฌาปนสถาน¹⁷

¹⁵ พระราชบัญญัติสภาพำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 23 (2) (3) และ (4).

¹⁶ พระราชบัญญัติสภาพำบลและองค์การบริหารส่วนตำบล พ.ศ. 2537 มาตรา 67 (1) (2) และ (7) และมาตรา 68 (3) (4) (8) และ (10).

¹⁷ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการกรุงเทพมหานคร พ.ศ. 2528 มาตรา 89 (4) (6) (9) (10) (13) และ (17).

1.1.5 พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542

กำหนดให้เมืองพัทยามีอำนาจหน้าที่ดำเนินการในเขตเมืองพัทยา คือ การคุ้มครองและดูแลรักษาทรัพยากรดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน การรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง การจัดให้มี ควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ และที่จอดรถ¹⁸ รวมทั้งอำนาจหน้าที่อื่นตามที่กำหนดให้เป็นของเทศบาลนครหรือของเมืองพัทยา

1.1.6 พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540

กำหนดให้องค์การบริหารส่วนจังหวัดมีอำนาจหน้าที่คุ้มครอง ดูแล และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมภายในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัด¹⁹

1.2 องค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่เฉพาะกรณี

1.2.1 การดูแลรักษาที่ดินที่ใช้เป็นทางคมนาคม

(1) ทางคมนาคมทางน้ำ

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้อธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี (กรมเจ้าท่า(เดิม)) เป็นผู้ที่มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการเดินเรือหรือการสัญจรทางน้ำให้เป็นระเบียบเรียบร้อย และควบคุมมิให้มีการกระทำใดๆ ที่อาจจะเป็นการกีดขวางหรือเป็นอันตรายต่อการเดินเรือหรือการสัญจรทางน้ำของประชาชน ตลอดจนมีอำนาจบังคับให้เรือถอนหรือจัดการเรือถอนสิ่งล่องลำนํ้าได้²⁰

¹⁸ พระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2542 มาตรา 62 (3) (7) (10) และ (14).

¹⁹ พระราชบัญญัติองค์การบริหารส่วนจังหวัด พ.ศ. 2540 มาตรา 45 (7).

²⁰ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช 2456 ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535

มาตรา 117 ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่องลำนํ้าเข้าไปเหนือนํ้า ในนํ้าและได้นํ้า ของแม่นํ้า ลำคลอง บึง อ่างเก็บนํ้า ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนให้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า

อนึ่ง ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ยังบัญญัติห้ามเท ทิ้ง หรือทำด้วยประการใดๆ ให้หิน กรวด ทราย ดิน โคลน อับเฉา สิ่งของหรือสิ่งปฏิกูลใดๆ ยกเว้นน้ำมันและเคมีภัณฑ์ลงในแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ หรือทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทย อันจะเป็นเหตุให้ลำน้ำนั้นเกิดการตื้นเขิน ตกตะกอน หรือสกปรก ทั้งนี้ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า²¹

(2) ทางคมนาคมทางบก

(ก) ทางหลวง²²

มาตรา 118 ทวิ ในกรณีที่มีการฝ่าฝืนมาตรา 117 หรือผู้รับอนุญาตตามมาตรา 117 ปลุกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ให้เจ้าท่ามีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งให้ เจ้าของหรือผู้ครอบครองหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวรื้อถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นให้เสร็จสิ้นโดย ถูกต้องภายในระยะเวลาที่กำหนด แต่ต้องไม่น้อยกว่าสามสิบวัน ในกรณีที่ไม่ปรากฏตัวเจ้าของ หรือผู้ครอบครองให้เจ้าท่าปิดคำสั่งไว้ ณ อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นและจะห้ามมิให้เจ้าของหรือผู้ ครอบครองนั้นใช้หรือยินยอมให้ผู้ใดใช้อาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนจนกว่าจะได้รื้อ ถอนหรือแก้ไขเสร็จด้วยก็ได้

ฯลฯ

ฯลฯ

²¹ มาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย ฯ

²² พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

“ทางหลวง” หมายความว่า ทางหรือถนนซึ่งจัดไว้เพื่อประโยชน์ในการจราจร สาธารณะทางบก ไม่ว่าในระดับพื้นดิน ได้หรือเหนือดิน หรือได้หรือเหนืออสังหาริมทรัพย์อย่างอื่น นอกจากทางรถไฟ และให้หมายความรวมถึงที่ดิน พืชพันธุ์ไม้ทุกชนิด สะพาน ท่อหรือราง ระบาย น้ำ อุโมงค์ ร่องน้ำ กำแพงกันดิน เขื่อน รั้ว หลักสำรวจ หลักเขต หลักระยะ ป้าย จราจร เครื่องหมายจราจร เครื่องหมายสัญญาณ เครื่องสัญญาณไฟฟ้า เครื่องแสดงสัญญาณ ที่จอดรถ ที่ พักคนโดยสาร เรือสำหรับขนส่งข้ามฟาก ท่าเรือสำหรับขึ้นหรือลงรถ และอาคารหรือสิ่งอื่นอันเป็น อุปกรณ์งานทางบรรดาที่จัดไว้ในเขตทางหลวงเพื่อประโยชน์แก่งานทางนั้นด้วย

“ผู้อำนวยการทางหลวง” หมายความว่า บุคคลซึ่งมีอำนาจและหน้าที่หรือได้รับ แต่งตั้งให้ควบคุมทางหลวง และงานทางเฉพาะประเภทใดประเภทหนึ่ง หรือเฉพาะท้องถิ่นใด ท้องถิ่นหนึ่ง หรือเฉพาะสายใดสายหนึ่งตามพระราชบัญญัตินี้

พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 กำหนดให้ผู้อำนวยการทางหลวง²³ เป็นผู้มีอำนาจและหน้าที่ในการควบคุมดูแลทางหลวงไม่ให้ผู้ใดกระทำการอันเป็นการกีดขวางการจราจร หรือทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางหลวง เช่น ไม่ให้มีผู้ใดปลูกสร้างสิ่งใดในเขตทางหลวง ในกรณีที่มีการปลูกสร้างสิ่งใดในเขตทางหลวงโดยไม่ได้รับอนุญาตหรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนด ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจสั่งให้รถถอนหรือทำลายได้ภายในเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามผู้อำนวยการทางหลวง หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจสั่งให้รถถอนหรือทำลายได้ โดยผู้กระทำการดังกล่าวไม่มีสิทธิเรียกร้องค่าเสียหายและต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น²⁴

²³ มาตรา 14 รัฐมนตรีมีอำนาจแต่งตั้งผู้อำนวยการทางหลวง การแต่งตั้งนั้นจะจำกัดให้เป็นผู้อำนวยการทางหลวงเฉพาะประเภทใดประเภทหนึ่ง หรือเฉพาะท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งหรือเฉพาะสายใดสายหนึ่งก็ได้

มาตรา 15 ในกรณีที่รัฐมนตรียังไม่ได้แต่งตั้งผู้อำนวยการทางหลวงตามมาตรา 14 ให้บุคคลดังต่อไปนี้เป็นผู้อำนวยการทางหลวง

(1) อธิบดีกรมทางหลวงเป็นผู้อำนวยการทางหลวงพิเศษ ทางหลวงแผ่นดิน และทางหลวงสัมปทาน

(2) ผู้ว่าราชการจังหวัด หรือนายอำเภอซึ่งผู้ว่าราชการจังหวัดมอบหมายเป็นผู้อำนวยการทางหลวงชนบท

(3) นายกเทศมนตรีเป็นผู้อำนวยการทางหลวงเทศบาล

(4) ประธานกรรมการสุขาภิบาลเป็นผู้อำนวยการทางหลวงสุขาภิบาล

²⁴ พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535

มาตรา 37 ห้ามมิให้ผู้ใดสร้างทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออกทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม การป้องกันอุบัติเหตุ และการติดขัดของการจราจร

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่งานทางหรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

นอกจากนั้น พระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542 กำหนดให้อธิบดีกรมทางหลวง หรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย มีอำนาจและหน้าที่กำกับ ตรวจจตรา และควบคุมทางหลวงสัมปทาน โดยในส่วนที่เกี่ยวกับการควบคุมดูแลทางหลวงสัมปทานเพื่อให้ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันได้อย่างสะดวก อธิบดีกรมทางหลวงมีหน้าที่แจ้งให้ผู้รับสัมปทานซ่อมแซมทางหลวงสัมปทาน หรือ ส่วนใดส่วนหนึ่งของทางนั้น²⁵ รวมทั้งมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาห้ามมิให้ผู้ใด เปลี่ยนแปลงสภาพที่ดินริมเขตทางหลวงสัมปทานทั้งสายหรือบางส่วนในลักษณะที่จะก่อให้เกิด

ทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดที่สร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนด ให้ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำการดังกล่าวหรือถอน หรือทำลายภายในเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามให้ผู้อำนวยการทางหลวง หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือถอนหรือทำลาย โดยผู้นั้นจะเรียกร้องค่าเสียหายไม่ได้ และต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น

มาตรา 47 ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างสิ่งใดในเขตทางหลวง เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวง ในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้ รวมทั้งมีอำนาจกำหนดมาตรการในการจัดการเพื่อรักษาสิ่งแวดล้อม การป้องกันอุบัติเหตุ และการติดขัดของการจราจร กำหนดอัตราและวางระเบียบเกี่ยวกับการเก็บค่าเช่าก็ได้

การอนุญาตตามวรรคหนึ่ง เมื่อมีความจำเป็นแก่ทาง หรือเมื่อปรากฏว่าผู้ได้รับอนุญาตได้กระทำความผิดเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ผู้อำนวยการทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยการทางหลวงจะเพิกถอนเสียก็ได้

สิ่งที่ปลูกสร้างขึ้นโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดให้นำ มาตรา 37 วรรคสาม มาใช้บังคับโดยอนุโลม

²⁵ พระราชบัญญัติทางหลวงสัมปทาน พ.ศ. 2542

มาตรา 25 นอกจากที่กำหนดไว้แล้วในพระราชบัญญัตินี้ ให้อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(5) แจ้งให้ผู้รับสัมปทานซ่อมแซมทางหลวงสัมปทานหรือส่วนใดส่วนหนึ่งของทางนั้น

ความเสียหายแก่ทางหลวงสัมปทาน เช่น มิให้ชุดหรือถ่มร่อน คู บ่อน้ำ สระ หรือหลุมใด ๆ ภายในระยะอันสมควรจากเขตทางหลวงสัมปทาน เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมาย และในการอนุญาตอธิบดีจะกำหนดเงื่อนไขอย่างใดก็ได้

(ข) ทางพิเศษ²⁶ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 290 ลงวันที่ 27 พฤศจิกายน 2515 กำหนดให้การทางพิเศษแห่งประเทศไทย (กทพ.) มีหน้าที่สร้างหรือจัดให้มีด้วยวิธีการใด ๆ ตลอดจนบำรุงรักษาทางพิเศษ²⁷ ทั้งนี้ โดยมีผู้ว่าการการทางพิเศษแห่งประเทศไทย เป็นผู้บริหารกิจการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ดังกล่าวในนาม กทพ.²⁸

²⁶ ประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 290

ข้อ 1 ในประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้

“ทางพิเศษ” หมายความว่า ทางหรือถนนซึ่งจัดสร้างขึ้นใหม่ไม่ว่าในระดับพื้นดินใต้พื้นดิน เหนือพื้นพื้นดินหรือพื้นน้ำ เพื่ออำนวยความสะดวกในการจราจรเป็นพิเศษ และหมายความรวมถึงทางซึ่งใช้สำหรับรถรางเดียว หรือรถใต้ดิน สะพานอุโมงค์ เรือสำหรับขนส่งรถข้ามฟาก ท่าเรือสำหรับขึ้นลงเรือ ทางเท้าจอดรถ เขตทาง ไหล่ทาง เชื้อนก้าน้ำ ท่อ ทางระบายน้ำ กำแพงกันดิน รั้วเขต หลักระยะ สัญญาณจราจร เครื่องหมายจราจร และอาคารหรือสิ่งอื่น อันเป็นอุปกรณ์เกี่ยวกับงานทางพิเศษ

ฯลฯ

ฯลฯ

²⁷ ข้อ 2 ให้จัดตั้งหน่วยงานการทางพิเศษขึ้นเรียกว่า “การทางพิเศษแห่งประเทศไทย” เรียกโดยย่อว่า กทพ. และให้เป็นนิติบุคคล มีวัตถุประสงค์ดังต่อไปนี้

(1) สร้างหรือจัดให้มีด้วยวิธีการใด ๆ ตลอดจนบำรุงและรักษาทางพิเศษ

ฯลฯ

ฯลฯ

²⁸ ข้อ 15 ผู้ว่าการมีหน้าที่บริหารกิจการให้เป็นไปตามอำนาจหน้าที่ของ กทพ. ตามนโยบาย ระเบียบ หรือข้อบังคับของคณะกรรมการ และมีอำนาจบังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้าง

1.2.2 การดูแลรักษาที่ดินที่ใช้เป็นที่จับสัตว์น้ำ

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490 และที่แก้ไขเพิ่มเติม กำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว ควบคุมและรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่เป็นที่จับสัตว์น้ำ ไม่ให้มีการบุกรุก แก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำโดยมิได้รับอนุญาต ซึ่งเป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่ที่จับสัตว์น้ำและพันธุ์สัตว์น้ำ²⁹

²⁹ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(5) “ที่จับสัตว์น้ำ” หมายความว่า ที่ซึ่งมีน้ำขังหรือไหล เช่น ทะเล แม่น้ำ ลำคลอง หนอง บึง บ่อ เป็นต้น และหาดทั้งปวง บรรดาซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน รวมทั้งป่าไม้ และพื้นที่ซึ่งน้ำท่วมในฤดูน้ำ ไม่ว่าจะเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ และภายในเขตต์น่านน้ำไทยหรือน่านน้ำอื่นใด ซึ่งประเทศไทยใช้อยู่หรือมีสิทธิที่จะใช้ต่อไปในการทำการประมง โดยที่น่านน้ำเหล่านั้นปรากฏโดยทั่วไปว่ามีขอบเขตต์ตามกฎหมายท้องถิ่น หรือธรรมเนียมประเพณี หรือตามกฎหมายระหว่างประเทศ หรือตามสนธิสัญญาหรือด้วยประการใด

มาตรา 14 ห้ามมิให้บุคคลใดขุดหรือสร้างบ่อล่อสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 21 ห้ามมิให้บุคคลใดทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำซึ่งมิได้อยู่ในที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ให้ผิดไปจากสภาพที่เป็นอยู่ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดให้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 23 ห้ามมิให้บุคคลใดขุดหรือสร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต

1.2.3 การดูแลรักษาเพื่อให้เกิดความสะอาด สุขอนามัย และความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง

(1) พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น³⁰ หรือพนักงานเจ้าหน้าที่³¹ ตามพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว

³⁰ พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

"เจ้าพนักงานท้องถิ่น" หมายความว่า

- (1) นายกเทศมนตรี สำหรับในเขตเทศบาล
- (2) ประธานกรรมการสุขาภิบาล สำหรับในเขตสุขาภิบาล
- (3) ผู้ว่าราชการจังหวัด สำหรับในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัด
- (4) ผู้ว่าราชการกรุงเทพมหานคร สำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร
- (5) ปลัดเมืองพัทยา สำหรับในเขตเมืองพัทยา
- (6) หัวหน้าผู้บริหารท้องถิ่นขององค์การปกครองท้องถิ่นอื่นที่กฎหมายกำหนดให้เป็นราชการส่วนท้องถิ่น สำหรับในเขตราชการส่วนท้องถิ่นนั้น

³¹ "พนักงานเจ้าหน้าที่" หมายความว่า

- (1) ปลัดเทศบาล และรองปลัดเทศบาล สำหรับในเขตเทศบาล
- (2) ปลัดสุขาภิบาล สำหรับในเขตสุขาภิบาล
- (3) ปลัดองค์การบริหารส่วนจังหวัดและนายอำเภอ สำหรับในเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัด
- (4) ปลัดกรุงเทพมหานคร ผู้อำนวยการเขตและผู้ช่วยผู้อำนวยการเขต สำหรับในเขตกรุงเทพมหานคร
- (5) รองปลัดเมืองพัทยา สำหรับในเขตเมืองพัทยา
- (6) ผู้ซึ่งเจ้าพนักงานท้องถิ่นแต่งตั้งให้เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ตามพระราชบัญญัตินี้

ดูแลรักษาที่สาธารณะ³² สถานสาธารณะ³³ ถนน³⁴ ทางน้ำ³⁵ ให้สะอาดและเป็นระเบียบเรียบร้อย

(2) พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 กำหนดให้เจ้าพนักงานท้องถิ่น³⁶ มีอำนาจห้ามและระงับมิให้ผู้ใดก่อเหตุรำคาญ³⁷ ในที่หรือทางสาธารณะ ตลอดจนดูแล ปรับปรุง

³² “ที่สาธารณะ” หมายความว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินนอกจากที่รกร้างว่างเปล่า และหมายความรวมถึงถนนและทางน้ำด้วย

³³ “สถานสาธารณะ” หมายความว่า สถานที่ที่จัดไว้เป็นสาธารณะสำหรับประชาชนใช้เพื่อการบันเทิง การพักผ่อนหย่อนใจ หรือการชุมนุม

³⁴ “ถนน” หมายความว่า ทางเดินรถ ทางเท้า ขอบทาง ไหล่ทาง ทางข้ามตามกฎหมายว่าด้วยการจราจรทางบก ตรอก ซอย สะพาน หรือถนนส่วนบุคคล ซึ่งเจ้าของยินยอมให้ประชาชนใช้เป็นทางสัญจรได้

³⁵ “ทางน้ำ” หมายความว่า ทะเล ทะเลสาบ หาดทรายชายทะเล อ่างเก็บน้ำ แม่น้ำ ห้วย หนอง คลอง คับคลอง บึง คู ลำราง และหมายความรวมถึงท่อระบายน้ำด้วย

³⁶ พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ “เจ้าพนักงานท้องถิ่น” หมายความว่า

- (1) นายกเทศมนตรีสำหรับเขตเทศบาล
- (2) ประธานกรรมการสุขาภิบาลสำหรับในเขตสุขาภิบาล
- (3) ผู้ว่าราชการจังหวัดสำหรับเขตองค์การบริหารส่วนจังหวัด
- (4) ผู้ว่ากรุงเทพมหานครในเขตกรุงเทพมหานคร
- (5) ปลัดเมืองพัทยาในเขตเมืองพัทยา

(6) หัวหน้าผู้บริหารท้องถิ่นขององค์การปกครองท้องถิ่นอื่นที่กฎหมายกำหนดให้เป็นราชการส่วนท้องถิ่น สำหรับในเขตราชการส่วนท้องถิ่นนั้น

³⁷ มาตรา 25 ในกรณีที่มีเหตุอันอาจก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ผู้อยู่อาศัยในบริเวณใกล้เคียง หรือผู้ที่ต้องประสบกับเหตุดังต่อไปนี้ ให้ถือว่าเป็นเหตุรำคาญ

(1) แหล่งน้ำ ทางระบายน้ำ ที่อาบน้ำ ส้วม หรือที่ใส่มูลหรือฉี่ หรือสถานที่อื่นใดซึ่งอยู่ในทำเลไม่เหมาะสม สกปรก มีการสะสมหรือหมักหมมสิ่งของ มีการทิ้งสิ่งใดเป็นเหตุให้มีกลิ่นเหม็นหรือละอองสารเป็นพิษ หรือเป็น หรือน่าจะเป็นที่เพาะพันธุ์พาหะนำโรค หรือก่อให้เกิดความเสื่อมหรือเป็นอันตรายต่อสุขภาพ

บำรุงรักษา ถนน ทางบก ทางน้ำ รางระบายน้ำ คู คลอง ในเขตของตนให้ปราศจากเหตุรำคาญ ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชนทั่วไป ควบคุม ดูแล ไม่ให้มีการจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ ไม่ว่าจะเป็นการจำหน่ายโดยวิธีการจัดวางสินค้าในที่หนึ่งที่ได้เป็นปกติหรือเร่ขายโดยไม่ได้รับอนุญาต³⁸

มาตรา 26 ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจห้ามมิให้ผู้หนึ่งผู้ใด มิให้ก่อเหตุรำคาญ ในที่หรือทางสาธารณะ หรือสถานที่ของเอกชน รวมทั้งระงับเหตุรำคาญด้วย ตลอดทั้งดูแล ปรับปรุง บำรุงรักษาบรรดาถนน ทางบก ทางน้ำ ทางระบายน้ำ คู คลอง และสถานที่ต่าง ๆ ในเขตของตน

³⁸ มาตรา 41 เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีหน้าที่ควบคุมดูแลที่หรือทางสาธารณะเพื่อประโยชน์ใช้สอยของประชาชนทั่วไป

ห้ามมิให้ผู้ใดจำหน่ายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะไม่ว่าจะเป็นการจำหน่ายโดย ลักษณะวิธีการจัดวางสินค้าในที่หนึ่งที่ได้เป็นปกติหรือเร่ขาย เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานท้องถิ่นตามมาตรา 56

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 42 ให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นด้วยความเห็นชอบของเจ้าพนักงานจราจรมี อำนาจออกประกาศดังต่อไปนี้

(1) กำหนดบริเวณที่หรือทางสาธารณะหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพื้นที่ดังกล่าวเป็น เขตห้ามจำหน่ายหรือซื้อสินค้าโดยเด็ดขาด

(2) กำหนดบริเวณที่หรือทางสาธารณะหรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพื้นที่ดังกล่าวเป็น เขตที่ห้ามจำหน่ายสินค้าบางชนิด หรือบางประเภท หรือเป็นเขตห้ามจำหน่ายสินค้าตาม กำหนดเวลา หรือเป็นเขตห้ามจำหน่ายสินค้าโดยวิธีการจำหน่ายในลักษณะใดลักษณะหนึ่ง หรือ กำหนดหลักเกณฑ์วิธีการ และเงื่อนไขในการจำหน่ายสินค้าในบริเวณนั้น

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 43 เพื่อประโยชน์ของประชาชนและการควบคุมการจำหน่ายสินค้าในที่หรือ ทางสาธารณะให้ราชการส่วนท้องถิ่นมีอำนาจออกข้อกำหนดท้องถิ่นดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(3) กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการจัดวางสินค้าและการเร่ขายสินค้าในที่หรือทางสาธารณะ

(4) กำหนดเวลาสำหรับการจำหน่ายสินค้า

ฯลฯ

ฯลฯ

จากบทบัญญัติของกฎหมายในเรื่ององค์กรเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการควบคุม คุ่มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์ที่กล่าวมาข้างต้น อาจสรุปได้ว่า เดิมเมื่อปีพุทธศักราช 2457 กฎหมายในเวลานั้นคือพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ ได้ให้อำนาจกรรมการอำเภอ ซึ่งเป็นราชการส่วนภูมิภาคมีหน้าที่ปกปักรักษา ตรวจตราดูแลที่สาธารณประโยชน์ให้อยู่ ในสภาพดีที่ประชาชนจะใช้ได้โดยสะดวก ไม่ให้ผู้ใดทำให้ทรัพย์สินนั้นเสียไป และไม่ให้ผู้ใดบุกรุก ครอบครองเป็นประโยชน์ส่วนตน โดยที่สาธารณประโยชน์นั้นมีวัตถุประสงค์ใช้เป็นที่ดินต่อไปนี้

ก. ทางคมนาคม ทั้งทางบกและทางน้ำ

ข. แหล่งทำมาหาเลี้ยงชีพ กล่าวคือ เป็นแหล่งทำการประมง แหล่งเพาะพันธุ์และจับสัตว์ น้ำ มิให้พันธุ์สัตว์น้ำสูญไป แหล่งทำเลเลี้ยงสัตว์ สำหรับราษฎรไปร่วมเลี้ยงด้วยกัน

ค. ทรัพย์สินของกลางสำหรับใช้ประโยชน์ร่วมกันทั่ว ๆ ไป

ซึ่งภารกิจเหล่านี้เป็นภารกิจเกี่ยวกับการบำรุงสุขให้ราษฎรได้อยู่ดีมีกิน โดยมีแนวคิด ในเรื่องการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแฝงอยู่ด้วย แม้กรรมการอำเภอจะเป็น ราชการส่วนภูมิภาค แต่ตามกฎหมายดังกล่าวก็กำหนดให้กำนันทำหน้าที่ตรวจจัดการรักษา ที่สาธารณประโยชน์ในตำบลนั้นด้วย ซึ่งกำนันเป็นผู้ปกครองท้องที่ที่ถือว่าใกล้ชิดพื้นที่ สามารถ ทราบได้ว่าพื้นที่ที่เป็นที่สาธารณะอยู่ที่ใด ผู้เขียนจึงเห็นว่าพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ เหมาะสมกับสภาพการปกครองในสมัยนั้น อันเป็นสมัยก่อนที่จะมีการกระจายอำนาจการปกครอง ให้แก่ท้องถิ่น แต่ภารกิจในด้านการจัดการเกี่ยวกับทางคมนาคม และการประมงก็มีองค์กร เจ้าหน้าที่ของรัฐดูแลเป็นการเฉพาะอยู่ด้วย เช่น ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือ ในน่านน้ำไทยฯ และพระราชบัญญัติการประมงฯ จึงอาจทำให้เห็นว่า มีองค์กรเจ้าหน้าที่หลาย องค์กรทำหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์ซ้ำซ้อนในพื้นที่แห่งเดียวกัน และ ทำให้เกิดความสับสนว่าองค์กรใดเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันในพื้นที่นั้น

อย่างไรก็ตาม การที่กฎหมายบัญญัติให้เมืองคกรเจ้าหน้าที่ของรัฐทำหน้าที่คุ้มครอง ป้องกันและดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินไว้หลายองค์กรตามกฎหมายต่าง ๆ ดังกล่าวแตกต่างกันไป เป็นการคุ้มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์ตามวัตถุประสงค์ ซึ่งมีผล ในทางปฏิบัติว่าในพื้นที่ของที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันแห่งเดียวกันอาจ มีองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐหลายองค์กรทำหน้าที่ควบคุม คุ้มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์นั้น เช่น แม่น้ำ ลำคลองที่ประชาชนใช้สัญจรไปมา ย่อมเป็นที่สาธารณประโยชน์สำหรับจับสัตว์น้ำได้ด้วย จึงเป็นอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี (กรมเจ้าท่า (เดิม)) ตาม พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ และอธิบดีกรมประมงตามพระราชบัญญัติการประมงฯ

ในการคุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษา นอกจากนั้น ยังเป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอท้องที่ ในการคุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษาเป็นการทั่วไปตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ ประกอบพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดินฯ ด้วย ทั้งนี้ แต่ละองค์กรย่อมมีอำนาจหน้าที่ตามวัตถุประสงค์และขอบเขตของกฎหมายที่ให้อำนาจหน้าที่แก่องค์กรเจ้าหน้าที่นั้น ๆ ซึ่งปัญหาทำนองนี้คณะกรรมการกฤษฎีกา³⁹ ได้ให้ความเห็นไว้เกี่ยวกับอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษา “หนองหาน” จังหวัดสกลนคร ว่า ที่ดินบริเวณ “หนองหาน” เป็นที่ดินที่อยู่ในบริเวณที่กำหนดให้เป็นเขตหวงห้ามที่ดินเพื่อประโยชน์ในการบำรุงพันธุ์สัตว์น้ำตามมาตรา 4 แห่งพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตหวงห้ามที่ดินในท้องที่อำเภอเมืองสกลนคร จังหวัดสกลนคร พุทธศักราช 2484 ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในการหวงห้ามเพื่อเป็นการบำรุงพันธุ์สัตว์น้ำ ประกอบกับข้อเท็จจริงปรากฏว่าประชาชนได้ใช้ที่ดินบริเวณดังกล่าวทำการประมงตลอดมา จึงแสดงว่าการสงวนหวงห้ามที่ดินดังกล่าวเป็นการสงวนหวงห้ามที่ดินไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันของประชาชน อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน ตามมาตรา 1304 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และเนื่องจากที่ดินดังกล่าวได้สงวนหวงห้ามไว้โดยกำหนดวัตถุประสงค์ไว้เป็นพิเศษให้เป็นที่ยกเว้นการบำรุงพันธุ์สัตว์น้ำ กรมประมงจึงมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษา “หนองหาน” ภายใต้ขอบเขตความรับผิดชอบของกรมประมงตามที่พระราชบัญญัติการประมงฯ บัญญัติไว้ อย่างไรก็ตาม นายอำเภอท้องที่ที่ยังคงมีอำนาจหน้าที่โดยทั่วไปที่จะดูแลรักษาที่ดินบริเวณนี้ตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ พระพุทธศักราช 2457 เท่าที่ไม่ขัดต่ออำนาจหน้าที่โดยเฉพาะของกรมประมง โดยเหตุนี้ อำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาที่ดินบริเวณ “หนองหาน” จึงเป็นอำนาจหน้าที่ของทั้งกรมประมงและนายอำเภอท้องที่ ซึ่งต่างก็มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบดำเนินการดูแลรักษาด้วยกันตามขอบเขตและความมุ่งหมายของบทบัญญัติแต่ละหน่วยงานรับผิดชอบอยู่ แต่ไม่อาจอนุญาตให้บุคคลใด ๆ เข้าไปใช้ประโยชน์ในที่ดินบริเวณนี้ในประการอื่นที่แตกต่างไปจากวัตถุประสงค์ของการสงวนหวงห้ามไว้หรือเป็นการขัดขวางต่อการใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชนแต่อย่างใด ส่วนกรณีของกรมเจ้าท่า (ปัจจุบันกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี) ยังไม่มีข้อเท็จจริงว่ามีการใช้ที่ดินบริเวณดังกล่าวในกิจการที่ต้องอยู่ในความรับผิดชอบของกรมเจ้าท่า กรมเจ้าท่าจึงไม่มีภาระหน้าที่ในการดูแลรักษาที่ดินบริเวณ “หนองหาน” ตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ แต่อย่างใด ซึ่งเลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

³⁹ ความเห็นคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องเสร็จที่ 14/2533.

มีความเห็นในประเด็นที่มีกฎหมายกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่คุ้มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์ต่างกันหลายฉบับว่า “กฎหมายสองฉบับมีความมุ่งหมายหรือเจตนารมณ์ที่แตกต่างกัน อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายแต่ละฉบับย่อมใช้อำนาจตามความมุ่งหมายแตกต่างกัน อำนาจหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายสองฉบับย่อมมีเขตทับซ้อนกันได้ เพราะเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายแต่ละฉบับ ย่อมใช้อำนาจโดยมีความมุ่งหมายแตกต่างกัน ฉะนั้น การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายฉบับหนึ่งยินยอมให้เจ้าหน้าที่ตามกฎหมายอีกฉบับหนึ่งดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ในสาธารณสมบัติของแผ่นดิน จึงไม่ถือว่าเจ้าหน้าที่นั้นจะเลยต่อการปฏิบัติหน้าที่ตามกฎหมายของตนแต่ประการใด เพราะกฎหมายของรัฐทุกฉบับย่อมมีค่าบังคับเสมอกัน และเจ้าหน้าที่ของรัฐตามกฎหมายดังกล่าวย่อมมีอำนาจหน้าที่โดยทัตเทียมกัน ทั้งนี้ เว้นแต่จะมีบทบัญญัติของกฎหมายอื่นบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น”

ในประเด็นนี้ผู้เขียนเห็นว่า แม้กฎหมายต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นจะกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ไว้แตกต่างกันหลายองค์กร เป็นการกำหนดตามวัตถุประสงค์ของการคุ้มครองป้องกันที่สาธารณประโยชน์แตกต่างกันไป แม้ไม่เป็นการซ้ำซ้อนในแง่อำนาจหน้าที่ แต่ก็มีความซ้ำซ้อนในทางพื้นที่ ซึ่งทำให้สิ้นเปลืองอัตรากำลังเจ้าหน้าที่ที่ต้องทำหน้าที่ดูแลรักษาในพื้นที่ดินเดียวกัน ผู้เขียนจึงเห็นว่าหากไม่ใช่เรื่องที่ต้องใช้ความรู้ทางเทคนิคหรือวิชาการแล้ว หากสามารถจัดให้องค์กรเจ้าหน้าที่องค์กรเดียวทำหน้าที่คุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณประโยชน์แห่งเดียวกันให้ครอบคลุมหลาย ๆ วัตถุประสงค์ ก็น่าจะเป็นการคุ้มค่ามากกว่า

1.3 มาตรการทางกฎหมายในกรณีที่หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยไม่ปฏิบัติหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนด

1.3.1 มาตรการทางปกครอง

ในกรณีที่กฎหมายกำหนดให้หน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐมีหน้าที่ต้องปฏิบัติ หากหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่ ผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครองได้ตามนัยมาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2)⁴⁰

⁴⁰ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 9 วรรคหนึ่ง (2) อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 10

แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 เพื่อให้ศาลปกครองสั่งให้หัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามหน้าที่ภายในเวลาที่ศาลปกครองกำหนด ตามมาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2)⁴¹ แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เช่นกรณีที่เทศบาลละเลยไม่ดำเนินการกับผู้บุกรุกที่สาธารณประโยชน์ในเขตเทศบาล ทำให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนไม่สามารถเข้าใช้ประโยชน์ที่สาธารณประโยชน์ได้ ผู้ฟ้องคดียอมฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้สั่งให้เทศบาลปฏิบัติหน้าที่ในการดูแลรักษาที่สาธารณประโยชน์ได้

อย่างไรก็ตาม ในการฟ้องคดีปกครองนั้น มีเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งคือ ผู้ฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ที่เดือดร้อนหรือเสียหายหรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้ อันเนื่องจากการกระทำความผิดของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐ ตามมาตรา 42 วรรคหนึ่ง⁴² แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครองฯ ซึ่งศาลปกครองสูงสุด⁴³ เคยวินิจฉัยชี้ขาดหลักการ ในเรื่องผู้มีสิทธิฟ้องคดีปกครองกรณีพิพาทระหว่างเอกชนกับหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนให้ประโยชน์ร่วมกัน ดังเช่นกรณีข้างต้นว่า แม้ผู้ฟ้องคดีจะเคยมีภูมิลำเนาอยู่ในท้องที่ที่พิพาทซึ่งเป็นที่ดินสาธารณประโยชน์ตั้งอยู่ แต่ปัจจุบันมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในท้องที่ดังกล่าว และมีได้แสดงให้เห็นว่ามีส่วนได้เสียหรือประโยชน์เกี่ยวข้องในการใช้ที่ดินพิพาท หรือเป็นผู้อยู่อาศัยในบริเวณนั้นที่จะมีมูลเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (เทศบาล) ละเลยต่อหน้าที่ในการดูแลรักษาที่สาธารณประโยชน์ ผู้ฟ้องคดีย่อมไม่มีสิทธิฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ

⁴¹ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542
มาตรา 72 วรรคหนึ่ง (2) อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 11

⁴² พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542

มาตรา 42 ผู้ใดได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย หรืออาจจะเดือดร้อนหรือเสียหายโดยมิอาจหลีกเลี่ยงได้อันเนื่องจากการกระทำหรือการงดเว้นการกระทำของหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐหรือมีข้อโต้แย้งเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง หรือกรณีอื่นใดที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองตามมาตรา 9 และการแก้ไขหรือบรรเทาความเดือดร้อนหรือความเสียหายหรือยุติข้อโต้แย้งนั้น ต้องมีคำบังคับตามที่กำหนดในมาตรา 72 ผู้นั้นมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลปกครอง

ฯลฯ

ฯลฯ

⁴³ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 623/2545 และ 27/2545.

ปฏิบัติหน้าที่ดังกล่าว หรือกรณีและผู้ฟ้องคดีเป็นบุคคลที่อยู่นอกพื้นที่ไม่ได้อาศัยหรือใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณะประโยชน์ที่พิพาท เพียงแต่ได้รับการร้องเรียนจากบุคคลอื่นที่ต้องเสียหาย โดยบุคคลเหล่านั้นไม่ได้มอบอำนาจให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการฟ้องคดีแทน ผู้ฟ้องคดีย่อมไม่มีสิทธิฟ้องคดีขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนเอกสารสิทธิที่ออกทับที่ทำเลเลี้ยงสัตว์อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน

1.3.2 มาตรการทางอาญา

นอกจากมาตรการทางปกครองที่ผู้เสียหายจะฟ้องคดีต่อศาลปกครองขอให้สั่งให้หัวหน้าหน่วยงานหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐปฏิบัติตามหน้าที่ที่กฎหมายกำหนดแล้ว หากเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งมีหน้าที่ตามกฎหมายจะต้องปฏิบัติกรอย่างใดอย่างหนึ่ง แต่กลับละเว้นไม่ปฏิบัติหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่โดยมีเจตนาให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหน้าที่หรือละเว้นการปฏิบัติโดยทุจริต อาจมีความผิดและถูกลงโทษทางอาญาได้ตามที่บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157⁴⁴ แต่การที่เจ้าหน้าที่ของรัฐจะมีความผิดตามกฎหมายมาตรานี้จะต้องกระทำหรือละเว้นกระทำโดยมีเจตนาพิเศษ คือเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือโดยมีเจตนาทุจริต กล่าวคือ เป็นการแสวงหาประโยชน์ที่มีควรได้โดยชอบด้วยกฎหมายสำหรับตนเองหรือผู้อื่นด้วย นอกจากนั้น ในการฟ้องคดีอาญาก็มีเงื่อนไขทำนองเดียวกับการฟ้องคดีปกครองดังกล่าวข้างต้น คือ ผู้ที่จะเป็นโจทก์ในคดีอาญาจะต้องเป็นผู้เสียหาย⁴⁵ โดยเป็นผู้ที่ได้รับความเสียหายโดยตรง ถ้าการกระทำมิได้ก่อให้เกิดความเสียหายหรือกระทบกระเทือนสิทธิของโจทก์โดยตรงก็ไม่ถือว่า

⁴⁴ ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 157 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงาน ปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยมิชอบ เพื่อให้เกิดความเสียหายแก่ผู้หนึ่งผู้ใด หรือปฏิบัติหรือละเว้นการปฏิบัติหน้าที่โดยทุจริต ต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่หนึ่งปีถึงสิบปี หรือปรับตั้งแต่สองพันบาทถึงสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁴⁵ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา

มาตรา 2 ในประมวลกฎหมายนี้

๗๑๗

๗๑๗

(4) “ผู้เสียหาย” หมายความว่าบุคคลผู้ได้รับความเสียหายเนื่องจากการกระทำผิดฐานใดฐานหนึ่ง รวมทั้งบุคคลอื่นที่มีอำนาจจัดการแทนได้ ดังบัญญัติไว้ในมาตรา 4, 5 และ 6

โจทก์เป็นผู้เสียหาย เช่น โจทก์ฟ้องว่าจำเลยซึ่งเป็นผู้ใหญ่บ้านได้พบเห็นคนบุกรุกไถนาในที่ดินสาธารณประโยชน์ แต่จำเลยละเว้นไม่จับกุมเพื่อให้โจทก์เสียหาย ศาลฎีกา⁴⁶วินิจฉัยว่า ไม่ปรากฏตามท้องสำนวนว่าการบุกรุกที่สาธารณประโยชน์ตามที่โจทก์กล่าวหาในคำฟ้องทำให้โจทก์ได้รับความเสียหายแต่ประการใดเลย โจทก์จึงไม่ใช่ผู้เสียหายในการทำความผิดฐานบุกรุกที่สาธารณประโยชน์โดยผู้บุกรุกนั้น การที่จำเลยซึ่งเป็นเจ้าพนักงานละเว้นการจับกุมผู้บุกรุกจึงมิใช่การกระทำเพื่อให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์ตามความหมายในประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 157 เพราะผลของการไม่จับกุมมิได้เป็นเหตุให้เกิดความเสียหายแก่โจทก์เลย

2. มาตรการทางกฎหมายในการควบคุมและคุ้มครองป้องกันที่ดิน สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน

2.1 การควบคุม

นอกจากกฎหมายจะกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ในการดูแลรักษาคุ้มครองป้องกันเพื่อให้ที่ดินยังคงอยู่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันตลอดไปแล้ว กฎหมายยังกำหนดมาตรการต่าง ๆ สำหรับองค์กรเจ้าหน้าที่ใช้เป็นเครื่องมือเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่บรรลुวัตถุประสงค์ด้วย มาตรการประการแรก คือ การควบคุมที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนให้คงเหลืออยู่ ซึ่งสามารถกระทำได้โดยการจัดทำหลักฐานสำหรับที่ดินไว้ให้ปรากฏเพื่อใช้เป็นหลักฐานสำหรับการตรวจสอบไม่ว่าจะเป็นกรณีมีข้อพิพาทเกิดขึ้น หรือกรณีที่ทางราชการประสงค์จะนำที่ดินสาธารณประโยชน์ไปใช้ประโยชน์ การจัดทำหลักฐานสำหรับที่ดินดังกล่าวสามารถกระทำได้ ดังนี้

⁴⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 3035/2523.

2.1.1 การจัดทำทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ (ที่ดินสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน)

การจัดทำทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ปรากฏขึ้นตามกฎหมายครั้งแรกในพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 มาตรา 114⁴⁷ ซึ่งกำหนดให้กรมการอำเภอจัดทำบัญชีที่ดิน ที่นา ห้วย หนอง คลอง บึง ไว้เป็นคู่มือในการปฏิบัติงานตามหน้าที่ ต่อมาเมื่อมีการประกาศใช้พระราชบัญญัติหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน พ.ศ. 2478 กำหนดให้มีการสงวนหวงห้ามที่ดินรกร้างว่างเปล่าไว้เป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน โดยให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกาและประกาศในราชกิจจานุเบกษา กระทรวงมหาดไทย ก็ได้วางระเบียบ⁴⁸ ให้นำที่ดินที่ได้มีพระราชกฤษฎีกาหวงห้ามนั้นลงทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ไว้เป็นหลักฐาน นอกจากนั้น ยังมีหนังสือ⁴⁹ สั่งการให้จังหวัดนำที่ดินสาธารณประโยชน์ซึ่งไม่ปรากฏหลักฐานการหวงห้าม หรือทางการมิได้หวงห้าม แต่ประชาชนได้ใช้ประโยชน์ร่วมกันมาเป็นเวลานานจนที่ดินดังกล่าวมีสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันแล้ว ลงทะเบียนไว้เป็นหลักฐาน ยกเว้นแต่ที่ดินสาธารณประโยชน์นั้นจะปรากฏโดยสภาพธรรมชาติอยู่แล้ว เช่น แม่น้ำ ห้วย หนอง คลอง บึง พร้อมทั้งให้เจ้าหน้าที่ดำเนินการปักหลักเขตไว้เป็นหลักฐาน และทำป้ายปักไว้ ณ ที่ดินนั้นให้ราษฎรทราบว่าเป็นที่สาธารณประโยชน์ด้วย นอกจากนี้ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันทั่วไปที่เกิดขึ้นตามสภาพธรรมชาติที่ต้องจัดทำทะเบียนดังกล่าวแล้ว ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันประเภทที่รัฐจัดสร้างขึ้นนั้นก็จะเป็นไปตามกฎหมายนั้น เช่น กฎหมายว่าด้วยทางหลวง⁵⁰ กำหนดให้ลงทะเบียนทางหลวงประเภทต่าง ๆ⁵¹

⁴⁷ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457

มาตรา 114 กรมการอำเภอต้องตรวจให้รู้ทำเลที่ทำมาหาเลี้ยงชีพของราษฎรในอำเภอนั้น คือ ที่นา ที่สวน ที่จับสัตว์น้ำ เป็นต้น และต้องสอบสวนว่าที่เหล่านั้นอาศัยสายน้ำทางใดควรทำบัญชีมีทะเบียนไว้ในที่ว่าการอำเภอ

⁴⁸ คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 250/2479 ลงวันที่ 21 ธันวาคม 2479.

⁴⁹ หนังสือกระทรวงมหาดไทยที่ 220/2491 ลงวันที่ 29 กรกฎาคม 2491 และที่ 304/2491 ลงวันที่ 29 กันยายน 2491.

⁵⁰ พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 มาตรา 7 ถึงมาตรา 13.

⁵¹ ธรรมรังสี สุวรรณโก, "ระบบการจัดการที่ดินที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน, "(วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), น. 76.

ตัวอย่างทะเบียนที่สาธารณประโยชน์

ทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์

ตำบลโพหัก อำเภอบางแพ จังหวัดราชบุรี

แปลง ที่	ชื่อที่สาธารณ ประโยชน์	ตั้งอยู่ หมู่ที่	อาณาเขตทิศ จุด แต่ละด้านยาวเท่าใด				เนื้อที่			ผู้ได้ประกาศ หวงห้าม เมื่อวัน เดือนปี	สภาพและ ประวัติ ความเป็นมา	ให้ประโยชน์ อย่างไร อย่างใด	พนักงาน ที่ดินอำเภอ ลงชื่อ เดือนปี	หนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง				ถนนสภาพ เมื่อใด	หมายเหตุ
			เหนือ	ใต้	ตะวันออก	ตะวันตก	ไม่	งาน	ตา วาง วา					เลขที่	ลงวันที่ เดือนปี	เนื้อที่ ไร่ งาน วา	พนักงาน ที่ดินอำเภอ ลงชื่อ เดือนปี		
1	ที่ดินสาธารณ ประโยชน์ (บ่อทำใหญ่)	1	จดทางสาธารณ ประโยชน์ยาว ประมาณ 182 เมตร และโฉนด ที่ดินโฉนด ที่ดินโฉนด	จดโฉนดโพหัก ยาวประมาณ 178 เมตร	จดทางสาธารณ ประโยชน์ยาว ประมาณ 124 เมตร	จดทางสาธารณ ประโยชน์ยาว ประมาณ 135 เมตร	14	-	-		เดิมเป็นบ่อน้ำ	ปัจจุบันเป็น ที่อยู่อาศัย ประมาณ 50 หลัง คาเรือน							
2	ที่สาธารณ ประโยชน์ (ทุ่งเลี้ยงม้า)	6	จดทางสาธารณ ประโยชน์ที่ดิน นายจ้าง นายสง นายเขียน	จดทางสาธารณ ประโยชน์ยาว ประมาณ 320 เมตร	จดทางสาธารณ ประโยชน์ที่ดิน นายธรรมบุญ นางเลี้ยว นางยุพิน	จดทางสาธารณ ประโยชน์ ประโยชน์	49	-	-		เดิมเป็นทุ่งหญ้า เลี้ยงม้า	ปัจจุบันเป็น ที่อยู่อาศัย ประมาณ 100 หลัง คาเรือน							

จากตัวอย่างทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ดังกล่าวจะเห็นว่ามีสาระสำคัญเกี่ยวกับชื่อที่ดินสาธารณประโยชน์ (ส่วนมากมักเป็นชื่อที่ชาวบ้านใช้เรียกที่ดินสาธารณประโยชน์นั้น) ที่ตั้งของที่ดินสาธารณประโยชน์ว่าอยู่ตำบล อำเภอ จังหวัดใด อาณาเขตของที่ดิน จำนวนที่ดิน (โดยประมาณ) พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ประกาศหวงห้าม สภาพและประวัติความเป็นมา ใช้ประโยชน์อย่างไร วัน เดือน ปีที่หวงห้าม นอกจากนั้นหลังจากที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับและบัญญัติให้มีการจัดทำหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงแล้ว ก็ให้ระบุหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงประจำแปลงที่ดินสาธารณประโยชน์นั้นลงไปด้วย หากมีการถอนสภาพแล้วก็ระบุลงไปด้วย

ความมุ่งหมายของการจัดทำทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์ เพื่อให้ทราบที่ดินสาธารณประโยชน์มีอยู่ที่ใดบ้างใช้ประโยชน์อย่างไร สภาพและอาณาเขตเป็นอย่างไร เพื่อเป็นหลักฐานของทางราชการในการตรวจสอบกรณีมีข้อพิพาทเกี่ยวกับที่ดินดังกล่าว ถือเป็นมาตรการในการควบคุมคุ้มครองที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินเพื่ออนุชนรุ่นหลังอย่างหนึ่ง อย่างไรก็ตาม แม้ไม่มีทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ก็ไม่หมายความว่าที่ดินนั้นจะไม่ใช่ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน การที่ดินจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันหรือไม่ ย่อมขึ้นอยู่กับสภาพของทรัพย์สินนั้นและการใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชน⁵² ทะเบียนที่สาธารณประโยชน์เป็นเพียงหลักฐานที่แสดงว่าที่ดินที่ได้หวงห้ามไว้นั้นมีอยู่จริงหรือไม่เท่านั้น แต่การหวงห้ามเป็นที่ดินสาธารณประโยชน์ดังกล่าวจะสมบูรณ์ชอบด้วยกฎหมายหรือไม่ ต้องพิจารณาว่าได้ดำเนินการถูกต้องตามที่กฎหมายที่ใช้บังคับในขณะนั้น หรือไม่⁵³ และแม้จะมีทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์แล้วก็ตาม ก็ไม่ได้หมายความว่า จะไม่มีการบุกรุกที่ดินสาธารณประโยชน์ ซึ่งจะเห็นได้จากตัวอย่างทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ข้างบนได้แสดงให้เห็นว่า ปัจจุบันได้มีการบุกรุกเข้าครอบครองที่ดินสาธารณะที่ประชาชนใช้ร่วมกันใช้เป็นที่อยู่อาศัยแล้วเป็นจำนวนมาก

⁵² คำพิพากษาฎีกาที่ 992/2502 และที่ 952/2508.

⁵³ จงเจริญ อนันตริยกุล, ทะเบียนที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินใช้เป็นหลักฐานพิสูจน์สิทธิในที่ดินได้เพียงใด, น. 231. อ้างใน วรรณ วรเศรษฐศักดิ์, "ปัจจัยที่มีผลต่อการนำนโยบายไปปฏิบัติ กรณีศึกษา: นโยบายการแก้ไขปัญหาการบุกรุกที่ดินสาธารณประโยชน์," (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2539), น. 80.

การจัดทำทะเบียนที่ดินสาธารณะประโยชน์ถือเป็นเพียงมาตรการหนึ่งในการควบคุมที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินเท่านั้น ยังต้องประกอบด้วยมาตรการอื่นๆ ด้วยจึงจะทำให้การควบคุมและคุ้มครองป้องกันที่ดินประเภทนี้ให้คงเหลืออยู่สำหรับอนุชนรุ่นหลังต่อไป

2.1.2 การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง

หนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง⁵⁴ คือ หนังสือสำคัญที่ทางราชการออกให้ไว้เพื่อแสดงขอบเขตที่ดิน จำนวนเนื้อที่ ประเภท และลักษณะการใช้ประโยชน์ที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน หนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงไม่ใช่หนังสือแสดงกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองที่ดินดังเช่นโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงนั้น ประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 334 พ.ศ. 2515 บัญญัติให้เป็นอำนาจหน้าที่ของอธิบดีกรมที่ดินในการดำเนินการ แต่ก่อนหน้านั้นได้มีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงมาแล้วโดยไม่ได้มีกฎหมายบัญญัติให้อำนาจไว้ แต่ได้ดำเนินการโดยอาศัยระเบียบคำสั่งของกระทรวงเกษตรราธิการ (ขณะนั้นกรมที่ดินขึ้นอยู่กับกระทรวงเกษตรราธิการ) และเมื่อมีการบัญญัติกฎหมายให้อำนาจออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงแล้ว ในทางปฏิบัติก็ยอมรับหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงที่ทางการออกให้ก่อนหน้านั้นใช้เป็นหลักฐานอ้างอิงได้ต่อไป⁵⁵

⁵⁴ ประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 334 (พ.ศ. 2515)

มาตรา 8 ตี ที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หรือใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ อธิบดีอาจจัดให้มีหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงเพื่อแสดงเขตไว้เป็นหลักฐาน

แบบ หลักเกณฑ์ และวิธีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง ให้เป็นไปตามที่กำหนดในกฎกระทรวง

ที่ดินตามวรรคหนึ่งแปลงใดยังไม่มีหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง เขตของที่ดินดังกล่าวให้เป็นไปตามหลักฐานของทางราชการ

⁵⁵ ศิริ เกลินสฤต, คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน พร้อมกฎกระทรวงฯ และระเบียบของคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ, (กรุงเทพมหานคร: บริษัทพิพิธการพิมพ์จำกัด, 2531), น. 69.

ความมุ่งหมายในการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงเป็นมาตรการทางกฎหมายในการควบคุมที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินให้ทราบว่า มีที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินอยู่ที่ใด จำนวนเนื้อที่เท่าใด มีอาณาเขตเพียงใด และใช้ประโยชน์อย่างไร เพื่อจะได้ใช้เป็นหลักฐานในการคุ้มครองป้องกันการบุกรุกทำลายที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินนั้น ๆ

การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงสำหรับที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินนั้น นอกจากจะออกสำหรับที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันแล้วยังออกให้ที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะด้วย สำหรับที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันที่จะออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงนั้น ในทางปฏิบัติจะออกให้สำหรับที่ดินที่ไม่มีแนวเขตตามธรรมชาติที่ชัดเจน เช่น ทุ่งเลี้ยงสัตว์ ป่าช้า สวนสาธารณะ แต่ในกรณีที่เป็นที่ดินที่มีแนวเขตตามธรรมชาติชัดเจน เช่น แม่น้ำ ลำคลอง ก็ไม่จำเป็นต้องออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง

ในกรณีที่ยังไม่มีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง กฎหมาย⁵⁶ บัญญัติให้เขตของที่ดินดังกล่าวเป็นไปตามหลักฐานของทางราชการ เช่น ทุ่งเลี้ยงสัตว์สาธารณะที่ยังไม่มีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง หากมีกรณีพิพาทว่าราษฎรบุกรุกเข้าครอบครอง อาจใช้ทะเบียนที่ดินสาธารณะประโยชน์เป็นหลักฐานในการอ้างอิง หรือประกาศหวงห้ามที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน เป็นต้น⁵⁷

ในการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงนั้น กฎกระทรวง ฉบับที่ 26 (พ.ศ. 2516) ออกตามความในพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ.2497 และระเบียบกรมที่ดิน ว่าด้วยการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง กำหนดให้ทบวงการเมืองผู้มีหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันจะต้องเป็นผู้ทำหนังสือยื่นต่ออธิบดีกรมที่ดิน แจ้งความประสงค์ขอออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง โดยแสดงสภาพของที่ดินที่จะขอออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง พร้อมหลักฐานสำหรับที่ดินแปลงนั้น เช่น ทะเบียนที่ดินสาธารณะประโยชน์ บัญชีสำรวจที่ดิน ประกาศหรือหลักฐานการหวงห้ามที่ดิน แต่สำหรับที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน เป็นหน้าที่ของนายอำเภอจะต้องคอยตรวจตรารักษาตาม

⁵⁶ ประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 334 (พ.ศ. 2515) มาตรา 8 ตี วรรคสาม

⁵⁷ ศิริ เกวลินสฤตต์, อ้างแล้ว เชิงอรรถที่ 54.

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พระพุทธศักราช 2457 ดังนั้น เพื่อให้เป็นไปตามกฎกระทรวงดังกล่าว กระทรวงมหาดไทยในฐานะทบวงการเมืองจึงมีคำสั่งมอบหมายให้นายอำเภอท้องที่ซึ่งที่ดินนั้นตั้งอยู่เป็นผู้มีอำนาจดำเนินการในการขออนุญาตหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง⁵⁸ เมื่ออธิบดีได้รับคำขอแล้วก็จะจัดให้มีการสอบสวนว่าที่ดินนั้นมีสภาพและการใช้ประโยชน์อย่างไร มีราษฎรครอบครองหรือไม่ พร้อมทั้งให้ทำการรังวัดทำแผนที่ และทำการประกาศให้ประชาชนทราบเพื่อให้โอกาสคัดค้านมีกำหนดสามสิบวัน โดยจะส่งเรื่องไปให้จังหวัดดำเนินการดังกล่าว เมื่อไม่มีผู้ใดคัดค้านจึงออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงได้ หากมีผู้คัดค้านก็ให้รอการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงไว้จนกว่าจะได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดของศาลแสดงว่าผู้คัดค้านไม่มีสิทธิในที่ดินนั้น

ในการดำเนินการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงในที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันนี้ มีข้อสังเกตว่า แม้ไม่มีกฎหมายกำหนดให้ประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมในการดำเนินการโดยตรง แต่กระทรวงมหาดไทยก็ได้วางระเบียบ⁵⁹ ให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นซึ่งถือเป็นผู้แทนของประชาชนในท้องถิ่นมีส่วนช่วยเหลือควบคุมการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงด้วย เป็นต้นว่าให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นช่วยเหลือในการสำรวจที่ดินสาธารณะประโยชน์ในเขตท้องที่ของตน ทำการสอบสวนประวัติความเป็นมา นำชื่ออาณาเขตที่ดินสาธารณะประโยชน์ และเมื่อเจ้าหน้าที่ได้ทำการรังวัดเพื่อออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงเสร็จแล้วให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นทำหน้าที่ชี้แจงและประกาศให้ประชาชนในท้องที่ทราบ นอกจากนั้น ก็ให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีหน้าที่ปฏิบัติการอื่น ๆ เท่าที่จะทำได้เพื่อให้การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงสำเร็จ ทั้งนี้ก็เนื่องจากสภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นถือเป็นองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีความใกล้ชิดกับพื้นที่ที่ดินสาธารณะและประชาชนผู้ใช้ประโยชน์มากที่สุด

⁵⁸ คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 448/2516 ลงวันที่ 26 พฤศจิกายน 2516 เรื่อง มอบหมายการดำเนินการขออนุญาตหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงในที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน.

⁵⁹ ระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการมอบหมายให้สภาตำบลมีส่วนช่วยเหลือควบคุมการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง พ.ศ. 2519 และระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการมอบหมายให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นช่วยเหลือในการดำเนินการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง พ.ศ. 2543.

ในกรณีที่มีปัญหาว่า ที่ดินสาธารณประโยชน์แห่งใดสมควรจะคงสภาพไว้และควรออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงไว้เป็นหลักฐาน หรือสมควรถอนสภาพเพื่อนำมาจัดให้ประชาชนทำกิน หรือจัดประโยชน์อย่างอื่น หรือกรณีที่มีผู้บุกรุกสมควรที่จะขับไล่หรือไม่ กระทรวงมหาดไทยก็วางระเบียบไว้ว่า เมื่อนายอำเภอร้องขอ ให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นนัดประชุมพิจารณาให้ความเห็นต่อนายอำเภอ โดยให้ประชาชน ผู้นำชุมชน ผู้นำศาสนา หน่วยงานของรัฐ หรือองค์การเอกชนเข้ามามีส่วนร่วมตัดสินใจร่วมกับสภาตำบลหรือสภาท้องถิ่นด้วย ซึ่งก็มีเหตุผลทำนองเดียวกับที่กล่าวข้างต้นว่าสภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ที่ใกล้ชิดกับประชาชนย่อมทราบความต้องการของประชาชนในพื้นที่ได้ดี

สำหรับการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงที่ไม่ปรากฏหลักฐานทะเบียนของทางราชการนั้น ในทางปฏิบัติจะออกได้ก็ต่อเมื่อเป็นที่ดินปรากฏตามสภาพการใช้ประโยชน์ร่วมกันของประชาชน เช่น ที่เลี้ยงสัตว์สาธารณประโยชน์ ป่าช้าสาธารณประโยชน์ การรังวัดออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงในกรณีนี้ จะถือตามสภาพการใช้ประโยชน์ของราษฎร หากพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ดำเนินการรังวัดเพื่อออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงไม่ทราบแนวเขตที่แน่นอน ก็ต้องทำการสอบสวนผู้ปกครองท้องที่ ผู้สูงอายุที่ทราบประวัติความเป็นมาของที่ดินดังกล่าวว่าประชาชนได้ใช้ประโยชน์ร่วมกันมาอย่างไร ตั้งแต่เมื่อใด มีอาณาเขตเท่าใด ถ้าไม่ทราบอาณาเขตแน่นอน ก็ให้สภาตำบลหรือองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นพิจารณาให้ความเห็นตามระเบียบ ซึ่งในทางปฏิบัติปรากฏว่าในการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงมักพบปัญหาอยู่เสมอ ๆ เช่น ทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ซ้ำซ้อนกัน ผู้ปกครองท้องที่ไม่ทราบแนวเขตที่ดินที่แน่นอนจึงไม่สามารถชี้แนวเขตได้ หรือมีประชาชนครอบครองอยู่ในที่ดินที่จะดำเนินการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงและโต้แย้งว่าเป็นที่ดินของตนไม่ใช่ที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดิน เช่น การออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงแปลงที่สาธารณประโยชน์ “ทุ่งหญ้าคาสาธารณประโยชน์” ของตำบลสะพานไม้แก่น อำเภอจะนะ จังหวัดสงขลา โดยมีประเด็นปัญหาความขัดแย้งเกิดขึ้นจากการที่อำเภอจะนะได้ยื่นคำขอออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงแปลงดังกล่าว โดยอาศัยหลักฐานทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ ตำบลสะพานไม้แก่น แปลงที่ 4 ตั้งอยู่หมู่ที่ 3 เนื้อที่ 450 ไร่ โดยมอบให้ผู้ใหญ่บ้านหมู่ที่ 3 ตำบลสะพานไม้แก่น เป็นผู้นำชี้และระวางแนวเขตที่สาธารณประโยชน์แปลงนี้ผลการรังวัดปรากฏว่าคำนวณเนื้อที่ได้ 319 ไร่เศษ เนื่องจากนำรังวัดไม่ถึงเขตที่แท้จริงเพราะหาข้อยุติไม่ได้ว่าแนวเขตที่แท้จริงอยู่ที่ใด และระหว่างประกาศออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงเพื่อให้ประชาชนมีโอกาสคัดค้าน ปรากฏว่ามีผู้คัดค้าน โดยอ้างว่า มีการนำรังวัดไม่ตรงตามตำแหน่งที่สาธารณประโยชน์ทุ่งหญ้าคาที่อยู่ในหมู่ที่ 3 ตำบลสะพานไม้แก่น แต่ได้นำรังวัดที่ดิน

ในหมู่ที่ 8 ตำบลสะพานไม้แก่น จึงทับที่ดินของผู้คัดค้าน ซึ่งผู้ใหญ่บ้านหมู่ที่ 3 (ปัจจุบันเปลี่ยนแปลงเขตการปกครองเป็นหมู่ที่ 2) ยืนยันว่าได้มีการนำรังวัดตามตำแหน่งที่ดินในทะเบียนที่ดินสาธารณะประโยชน์ ประเด็นปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นนี้เกิดจากปัญหาแนวเขตที่สาธารณประโยชน์ว่า การรังวัดออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงแปลงทุ่งหญ้าสาธารณะประโยชน์ ได้รังวัดตรงตามตำแหน่งในทะเบียนที่สาธารณประโยชน์หรือไม่ และตำแหน่งที่ดินสาธารณะประโยชน์ดังกล่าวอยู่ในท้องที่หมู่ใด⁶⁰

วิธีการแก้ปัญหาทำนองนี้กระทรวงมหาดไทยได้วางระเบียบปฏิบัติ⁶¹ เกี่ยวกับการรังวัดทำแผนที่และการระวางแนวเขตที่ดินสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ประโยชน์ร่วมกัน ซึ่งเกิดขึ้นโดยสภาพไว้ว่า ให้ช่างแผนที่ยี่ตรงวางแผนที่ยี่หรือหลักฐานแผนที่เป็นหลักในการตรวจสอบ หากสภาพที่ดินคลาดเคลื่อนเปลี่ยนแปลงไปจากระวางแผนที่เดิม ก็ให้หาพยานหลักฐานอื่นยืนยัน เป็นต้นว่า ต้นไม้ หรือวัตถุพยานอย่างใดอย่างหนึ่ง พร้อมทั้งให้ชี้แจงเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองหรือผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณะประโยชน์ดังกล่าวทราบและร่วมกันพิจารณาแนวเขตที่ดินนั้นต่อไป โดยอาจสอบสวนพยานบุคคลประกอบ ในกรณีที่ดินนั้นไม่มีระวางแผนที่จะให้ตรวจสอบได้ก็ดี หรือมีระวางแผนที่แต่สภาพที่ดินคลาดเคลื่อนไปจากเดิมจนไม่สามารถหาหลักฐานตรวจสอบได้ว่าที่ดินสาธารณะประโยชน์ดังกล่าวอยู่ที่ใด คำสั่งกระทรวงมหาดไทยดังกล่าวระบุไว้ว่าให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง หรือผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาทำความตกลงปรองดองกับผู้ครอบครองที่ดินนั้นเท่าที่สามารถจะดำเนินไปได้เพื่อให้ประชาชนได้ใช้ประโยชน์ร่วมกันตามสมควร โดยต้องพิจารณาให้รอบคอบว่าแนวเขตที่สาธารณประโยชน์แปลงนั้นมีความสัมพันธ์ต่อเนื่องกันมากกับที่ดินสาธารณะประโยชน์แห่งอื่นอย่างไร ความจำเป็นของประชาชนที่ต้องใช้ประโยชน์ในที่สาธารณประโยชน์แปลงนั้นมีอย่างไร และในอนาคตจะมีความจำเป็นต้องใช้ประโยชน์ร่วมกันอย่างไร ในการนี้อาจมีการประชุมฟังความเห็นของประชาชนในพื้นที่ด้วยก็ได้ เมื่อพิจารณาเหตุผลความจำเป็นดังกล่าวนี้แล้วและเห็นว่าการประนีประนอม

⁶⁰ หนังสือสำนักงานที่ดินจังหวัดสงขลา สาขาจะนะ เรียนผู้ว่าราชการจังหวัดสงขลา ที่ สข.0019/3392 ลงวันที่ 17 พฤษภาคม 2548.

⁶¹ คำสั่งกระทรวงมหาดไทยที่ 158/2501 ลงวันที่ 3 มีนาคม 2501 เรื่อง ระเบียบปฏิบัติในการรังวัดทำแผนที่และการระวางแนวเขตที่ดินอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ประโยชน์ร่วมกันซึ่งเกิดขึ้นโดยสภาพ.

จะไม่เป็นผลเสียหายและเป็นการเดือดร้อนแก่ประชาชนส่วนรวมแล้ว ก็ควรทำความตกลงกำหนดอาณาเขตที่ดินสาธารณะประโยชน์นั้นต่อไปได้ แต่ถ้าตกลงกันไม่ได้ หรือหากดำเนินการต่อไปจะเป็นผลเสียหายแก่ประชาชนโดยส่วนรวม ก็ให้งดดำเนินการและรายงานตามลำดับ

จากที่กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่า ในกระบวนการควบคุมที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินให้คงอยู่นั้น ประชาชนในท้องถิ่นมีความสำคัญในการมีส่วนร่วมที่จะควบคุม และคุ้มครองป้องกันให้ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินคงอยู่ เพราะประชาชนในท้องถิ่นเป็นผู้ใกล้ชิด และใช้ประโยชน์ที่ดิน ย่อมต้องทราบข้อมูล ข้อเท็จจริงต่าง ๆ เกี่ยวกับที่ดินเป็นอย่างดี การให้ข้อมูล ข้อเท็จจริงรวมทั้งการแสดงความคิดเห็นต่าง ๆ ของประชาชนในท้องถิ่นโดยสุจริต ย่อมมีประโยชน์ต่อการปฏิบัติหน้าที่ในการควบคุมและคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณะประโยชน์ให้คงอยู่อย่างยั่งยืน

2.2 การคุ้มครอง

ดังได้กล่าวแล้วว่า โดยที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินมีไว้เพื่อประโยชน์ของมหาชน หรือสาธารณประโยชน์ ดังนั้น กฎหมายจึงกำหนดมาตรการคุ้มครองไว้เป็นพิเศษเพื่อให้สาธารณสมบัติของแผ่นดินมีความมั่นคง ได้แก่มาตรการดังต่อไปนี้

2.2.1 การคุ้มครองทางแพ่ง

โดยที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินเป็นทรัพย์สินที่มีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือมีไว้เพื่อใช้ประโยชน์ร่วมกัน กล่าวคือเป็นผลประโยชน์ของประชาชน ผลของการเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินจึงทำให้ได้รับความคุ้มครอง โดยมีบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และกฎหมายอื่นบัญญัติหลักการคุ้มครองไว้ ดังนี้

2.2.1.1 หลักการห้ามโอน

ตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติไม่ให้มีการโอนแก่กัน เว้นแต่อาศัยอำนาจกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา⁶² การคุ้มครองในแง่นี้มีผลทำให้ ทรัพย์สิ่งดังกล่าวเป็นทรัพย์นอกพาณิชย์ที่ไม่สามารถนำมาจำหน่าย จ่ายโอน ดังเช่นทรัพย์สิ่ง ทั่ว ๆ ไป โดยเป็นการห้ามโอนตลอดไป เว้นแต่จะอาศัยอำนาจกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา ทั้งนี้เพื่อให้สาธารณสมบัติของแผ่นดินยังคงมีอยู่เพื่อส่วนรวมตลอดไป

ความหมายของการห้ามโอนมีขอบเขตเพียงใดนั้น มีคำพิพากษาฎีกา⁶³ วินิจฉัยว่า การโอนตามมาตรา 1305 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เข้าใจว่ามุ่งหมายถึงการโอน กรรมสิทธิ์ หรือโอนสิทธิใด ๆ ที่จะกระทำให้ทรัพย์สิ่งหลุดไปจากการเป็นสาธารณประโยชน์หรือ การใช้ประโยชน์ร่วมกัน เพียงแต่รัฐบาลเอาออกใช้ หรือให้เอกชนทำประโยชน์โดยไม่ขัดขวาง ประโยชน์ของสาธารณะ น่าจะเป็นเรื่องที่มีสิทธิกระทำได้โดยชอบ เช่น ให้เอกชนเช่าอาศัยอยู่ชั่วคราวโดยไม่กีดขวางการใช้ประโยชน์ของสาธารณชน

หลักการห้ามโอนนี้ มิได้ห้ามเฉพาะการโอน แต่รวมถึงการห้ามก่อสิทธิอื่น ๆ ในสาธารณสมบัติของแผ่นดินด้วย โดยเฉพาะการก่อทรัพย์สินสิทธิต่าง ๆ ตามกฎหมายแพ่ง ทั้งนี้ ก็เพื่อประโยชน์ของเอกชน เช่น การก่อตั้งสิทธิเก็บกิน หรือการจำยอม เป็นต้น⁶⁴ หากมีการโอน สาธารณสมบัติของแผ่นดินแม้จะเป็นการโอนจากการขายทอดตลาดตามคำสั่งศาล ผู้ซื้อก็ไม่ได้ กรรมสิทธิ์⁶⁵ หรือเมื่อมีการอุทิศที่ดินให้เป็นทางสาธารณประโยชน์ไปแล้ว แม้ต่อมาเจ้าของ จะได้โอนดสำหรับที่ดินนั้นมา ก็ไม่ทำให้ได้กรรมสิทธิ์กลับคืนมา เพราะเมื่อเป็นสาธารณสมบัติของ แผ่นดินแล้วจะเป็นของเอกชนได้ก็แต่โดยอาศัยบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกาเท่านั้น⁶⁶

⁶² ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 1305 ทรัพย์สิ่งซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น จะโอนแก่กันมิได้ เว้น แต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา

⁶³ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 270/2471.

⁶⁴ สุนทรียา เหมือนพะวงศ์, "การใช้และการคุ้มครองสาธารณสมบัติของแผ่นดิน," (วิทยานพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537), น. 130.

⁶⁵ คำพิพากษาฎีกาที่ 149/2485.

⁶⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 665/2482.

และนอกจากจะโอนแก่กันได้แล้ว ผู้ใดก็ห้ามมีสิทธิเอาไปให้เขาไม่ ถ้าเอาไปให้เขา การเขาก็ไม่มีผล ผู้ให้เขาจะฟ้องผู้เช่าตามสัญญาเช่ามิได้⁶⁷

2.2.1.2 หลักการห้ามอ้างอายุความขึ้นใช้ยันต่อแผ่นดิน

เป็นไปตามบทบัญญัติในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์⁶⁸ หลักการนี้มีความสำคัญ เพราะฝ่ายปกครองไม่สามารถเข้าครอบครองดูแลสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ตลอดเวลา สาธารณสมบัติของแผ่นดินอาจถูกประชาชนบุกรุกเข้าครอบครองอยู่ได้เสมอ จึงจำเป็นต้องให้มีหลักการนี้เพื่อคุ้มครองสาธารณสมบัติของแผ่นดิน หลักการห้ามอ้างอายุความขึ้นต่อสู้แผ่นดินนี้ ก่อให้เกิดผล 2 ประการ คือ ทำให้ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจในฐานะเจ้าของทรัพย์สินเรียกค่าเสียหายจากผู้ที่ทำให้สาธารณสมบัติของแผ่นดินเสียหายได้ และยังสามารถใช้อำนาจเข้าครอบครองทรัพย์สินเหนือการครอบครองของผู้บุกรุกได้เสมอ⁶⁹

อย่างไรก็ตาม สำหรับที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน เอกชนแต่ละคนย่อมมีสิทธิเข้าใช้สอยได้เสมอ หากผู้ใดเข้าใช้สิทธิก่อนแล้ว ต่อมาผู้รับกวนการใช้สิทธิของตนจนได้รับความเสียหายเป็นพิเศษย่อมมีอำนาจให้ระงับการรบกวนนั้นได้⁷⁰ แต่การที่เอกชนคนใดใช้สิทธิใช้สอยสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันนั้น การใช้สิทธิของตนจะต้องไม่เป็นการก่อให้เกิดความเสียหายเป็นพิเศษแก่ผู้อื่นที่มีสิทธิใช้สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นเช่นกัน เช่น จำเลยปลูกสร้างและขุดคูบนที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับประชาชนใช้ร่วมกันปิดกั้นหน้าที่ดินของโจทก์ ทำให้โจทก์ขาดความสะดวกในการใช้ที่ดินดังกล่าว ในการสัญจรไปมา ถือว่าโจทก์ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ จึงมีสิทธิฟ้องจำเลยให้รื้อถอนโรงเรือนออกจากที่ดินนั้นได้⁷¹ หรือกรณีที่จำเลยซึ่งลวดหนามทำรั้วรุกล้ำเข้าไปในทาง

⁶⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 948/2501 และที่ 622/2510.

⁶⁸ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 1306 ท่านห้ามมิให้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับแผ่นดินในเรื่องทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

⁶⁹ สุนทรียา เหมือนพะวงศ์, อ้างแล้ว เจริญธรรมที่ 63.

⁷⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 39/2495.

⁷¹ คำพิพากษาฎีกาที่ 702-703/2507.

สาธารณประโยชน์ ทำให้โจทก์ไม่สามารถใช้รถยนต์แล่นผ่านไปมาได้โดยปกติ ถือว่าจำเลยกระทำละเมิดต่อโจทก์⁷² หรือกรณีที่จำเลยทำให้บ่อน้ำสาธารณประโยชน์ที่โจทก์ใช้น้ำอยู่เสมอมานี้ ไม่มีน้ำให้โจทก์ใช้ดังเช่นเคย ถือว่าโจทก์ได้รับความเสียหายเป็นพิเศษ มีอำนาจฟ้องจำเลยได้⁷³

อย่างไรก็ตาม ในเรื่องอำนาจฟ้องเกี่ยวกับที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินนี้ ไม่ว่าจะเป็นการฟ้องคดีแพ่ง คือเอกชนฟ้องเอกชนด้วยกันเอง ดังตัวอย่างข้างต้น หรือการฟ้องคดีปกครอง เช่น เอกชนฟ้องหน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐเกี่ยวกับการปฏิบัติหน้าที่ในการดูแลที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันก็ตาม ผู้ที่มีสิทธิฟ้องคดีจะต้องเป็นผู้ที่มีส่วนได้เสียหรือประโยชน์เกี่ยวข้อกับสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น แม้ผู้ฟ้องคดีจะเคยมีภูมิลำเนาอยู่ในท้องที่ที่ดินพิพาทซึ่งเป็นทางสาธารณประโยชน์ตั้งอยู่ แต่ปัจจุบันมิได้มีภูมิลำเนาอยู่ในท้องที่ดังกล่าว และมิได้แสดงให้เห็นว่ามีส่วนได้เสียหรือประโยชน์เกี่ยวข้อในการใช้ทางสาธารณประโยชน์ หรือเป็นผู้อยู่อาศัยในบริเวณนั้นที่จะมีมูลเหตุให้ผู้ฟ้องคดีได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหายจากการที่เจ้าหน้าที่ของรัฐ (เทศบาล) ละเลยต่อหน้าที่ในการไม่ระงับการก่อสร้างอาคารรุกล้ำทางสาธารณประโยชน์ดังกล่าว ผู้ฟ้องคดีจึงไม่มีสิทธิฟ้องขอให้เจ้าหน้าที่ของรัฐ (เทศบาล) ปฏิบัติหน้าที่ในการดูแลรักษาทางสาธารณประโยชน์นั้น⁷⁴ หรือกรณีที่ผู้ฟ้องคดีไม่ได้อาศัยหรือใช้ประโยชน์ในที่ดินสาธารณประโยชน์ที่พิพาท เพียงแต่ได้รับการร้องเรียนจากบุคคลอื่นที่ต้องเสียหาย โดยที่บุคคลเหล่านั้นไม่ได้มอบอำนาจให้ผู้ฟ้องคดีดำเนินการฟ้องคดีแทน ผู้ฟ้องคดีย่อมไม่มีสิทธิฟ้องคดีขอให้ศาลพิพากษาเพิกถอนเอกสารสิทธิที่ออกทับที่ทำเลเลี้ยงสัตว์อันเป็นที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน⁷⁵ ดังได้กล่าวมาแล้วข้างต้น

⁷² คำพิพากษาฎีกาที่ 427/2508.

⁷³ คำพิพากษาฎีกาที่ 628/2510.

⁷⁴ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 623/2545.

⁷⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 27/2545.

2.2.1.3 หลักการห้ามยึดเพื่อการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาล

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1307⁷⁶ บัญญัติเป็นหลักการคุ้มครองสาธารณสมบัติของแผ่นดินไว้ว่าสาธารณสมบัติของแผ่นดินจะถูกยึดเพื่อการบังคับคดีของศาลไม่ได้ แม้ขณะยึดจะไม่ทราบว่าเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ก็ไม่ทำให้การยึดนั้นมีผลอันแผ่นดินได้ การยึดนี้จึงไม่มีผลตามกฎหมายแต่ประการใด⁷⁷

การที่กฎหมายบัญญัติให้ที่ดินหรือทรัพย์สินที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้รับการคุ้มครองเป็นพิเศษจากการห้ามโอน ห้ามเอกชนยกอายุความขึ้นต่อสู้ ห้ามยึด ก็เพราะที่ดินหรือทรัพย์สินเหล่านั้นมีไว้สำหรับประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน จึงต้องระมัดระวังไม่ให้ถูกรบกวน หรือถูกขัดขวางต่อการที่ประชาชนจะใช้ที่ดินนั้น ๆ

2.2.1.4 หลักการรับผิดชอบในค่าเสียหายที่เกิดต่อสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 97 บัญญัติให้มีการชดเชยค่าเสียหายให้แก่รัฐในกรณีที่มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดๆ ที่ไม่ชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติที่เป็นของรัฐ หรือสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ทั้งนี้ ตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย หรือเสียหายนั้น⁷⁸

⁷⁶ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

มาตรา 1307 ท่านห้ามมิให้ยึดทรัพย์สินของแผ่นดิน ไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

⁷⁷ คำพิพากษาฎีกาที่ 149/2485.

⁷⁸ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

มาตรา 97 ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมาย อันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าเสียหายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหายหรือเสียหายนั้น

2.2.2 การคุ้มครองโดยการดำเนินคดีอาญากับผู้กระทำผิด

2.2.2.1 การดำเนินคดีอาญาตามประมวลกฎหมายที่ดิน

ตามประมวลกฎหมายที่ดินได้บัญญัติคุ้มครองที่ดินของรัฐไว้ในมาตรา 9 ว่า ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการเหมืองแร่และการป่าไม้ ที่ดินของรัฐนั้นถ้าไม่มีสิทธิครอบครอง หรือมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ห้ามบุคคลใด เข้าไปยึดถือ ครอบครอง รวมตลอดถึงการ ก่อสร้าง หรือเผาป่า ทำด้วยประการใด ให้เป็นการทำลาย หรือทำให้เสื่อมสภาพที่ดิน เช่น ที่หิน ที่กรวด ที่ทราย ในบริเวณที่รัฐมนตรีประกาศหวงห้ามในราชกิจจานุเบกษา หรือทำสิ่งหนึ่งสิ่งใด อันเป็นอันตรายแก่ทรัพยากรในที่ดิน

ในกรณีที่มีผู้ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวมีบทลงโทษทางอาญาตามที่กำหนดไว้ใน มาตรา 108 และมาตรา 108 ทวิ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 96 พ.ศ. 2515 โดยกฎหมายได้แยกผู้กระทำผิดเป็นสองส่วน คือ

ผู้กระทำผิดส่วนที่หนึ่ง คือ ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายอยู่ก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 96 ลงวันที่ 29 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2515 ใช้บังคับ (ใช้บังคับวันที่ 4 มีนาคม 2515) กรณีนี้กฎหมาย กำหนดให้ดำเนินการตามระเบียบที่คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติกำหนด⁷⁹ โดยมีขั้นตอน ดังนี้

ขั้นตอนที่ 1 กรณีที่เป็นที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ ประโยชน์ร่วมกัน พนักงานเจ้าหน้าที่จะแจ้งคำสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนออกไปจากที่ดิน เว้นแต่เป็นกรณีที่มี เหตุผลและความจำเป็นพิเศษ และไม่เป็นการกระทำให้เสื่อมประโยชน์ในการที่ประชาชนจะใช้ ที่ดินนั้น จะผ่อนผันให้อาศัยหรือใช้ประโยชน์เป็นการชั่วคราวโดยเสียค่าตอบแทนหรือไม่ก็ได้ แต่ถ้าเป็นที่ดินที่มีทรัพยากรธรรมชาติ เป็นต้นว่า ที่หิน ที่กรวด ที่ทราย ไม่ว่าที่ดินนั้นรัฐมนตรี จะประกาศหวงห้ามหรือไม่ก็ตาม ถ้ามีผู้ฝ่าฝืนเข้าไปทำด้วยประการใด ๆ ให้เป็นการทำลายหรือ ทำให้เสื่อมสภาพหรือเป็นอันตรายแก่ทรัพยากรในที่ดิน พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ที่ได้รับมอบหมาย จากพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องแจ้งให้ผู้บุกรุกระงับการกระทำ หรือสั่งให้ออกจากที่ดินนั้น และ ถ้าการกระทำนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแก่สาธารณชน ให้ผู้ฝ่าฝืนแก้ไขการกระทำนั้นให้กลับคืน สู่สภาพเดิมด้วย โดยมีกำหนดระยะเวลาที่จะแจ้งให้ผู้ฝ่าฝืนออกจากที่ดิน หรือรื้อถอนสิ่งปลูกสร้าง ออกจากที่ดินของรัฐ ดังนี้

⁷⁹ ระเบียบคณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติ ฉบับที่ 3 (พ.ศ. 2515) ว่าด้วยวิธีปฏิบัติในการ แจ้งและการออกคำสั่งแก่ผู้ฝ่าฝืนมาตรา 9 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน อยู่ก่อนวันที่ประกาศของ คณะปฏิวัติ ฉบับที่ 96 ลงวันที่ 29 กุมภาพันธ์ พุทธศักราช 2515 ใช้บังคับ.

(ก) ในกรณีที่ผู้ฝ่าฝืนได้เข้าบุกรุก ยึดถือครอบครอง ได้ปลูกไม้ล้มลุกหรือธัญชาติไว้ จะต้องกำหนดเวลาแจ้งให้ออกจากที่ดินนั้นไม่น้อยกว่า 30 วัน หลังจากเก็บเกี่ยวพืชผลในที่ดินนั้นเสร็จแล้ว

(ข) ในกรณีเป็นการบุกรุก ยึดถือครอบครองที่ดินที่มีทรัพยากร จะต้องแจ้งให้ออกจากที่ดินที่บุกรุก หรือให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างโดยเร็ว แต่ต้องไม่น้อยกว่า 7 วัน นับแต่วันได้รับหนังสือแจ้ง

(ค) การบุกรุกยึดถือครอบครองในกรณีอื่นนอกจาก (ก) และ (ข) จะต้องแจ้งให้ออกจากที่ดินนั้นภายในกำหนดที่แจ้ง แต่ต้องไม่น้อยกว่า 90 วัน นับแต่วันได้รับหนังสือแจ้ง

ขั้นตอนที่ 2 ในกรณีที่ผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามหนังสือแจ้ง กล่าวคือไม่ยอมออกจากที่ดิน หรือไม่ยอมรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกไปจากที่ดิน พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากพนักงานเจ้าหน้าที่จะต้องมีคำสั่งเป็นหนังสือส่งไปยังผู้ฝ่าฝืน และกำหนดให้ผู้ฝ่าฝืนออกไปจากที่ดินนั้นภายในกำหนด 30 วัน นับแต่วันได้รับคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ หากผู้ฝ่าฝืนยังฝ่าฝืนอยู่อีก จึงดำเนินคดีต่อไป โดยผู้กระทำความผิดมีโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ส่วนผู้ที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าวนับตั้งแต่วันที่ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 96 ลงวันที่ 29 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2515 ใช้บังคับ (ใช้บังคับวันที่ 4 มีนาคม 2515) ถือว่าผู้ฝ่าฝืนเป็นผู้บุกรุกที่ดินของรัฐ ย่อมมีความผิดตามมาตรา 108 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน พนักงานเจ้าหน้าที่ดำเนินคดีได้ทันที โดยผู้กระทำความผิดมีโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าเป็นการกระทำความผิดในเนื้อที่ดินเกินกว่าห้าสิบไร่ มีโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ นอกจากนั้น กฎหมายยังให้ริบบรรดาเครื่องมือ เครื่องใช้ สัตว์พาหนะ หรือเครื่องจักรกลใดๆ ซึ่งบุคคลได้ใช้ในการกระทำความผิด หรือได้ใช้เป็นอุปกรณ์ในการกระทำความผิด ไม่ว่าจะมิได้ถูกลงโทษตามคำพิพากษาหรือไม่

อย่างไรก็ตาม การบุกรุกที่ดินของรัฐถือเป็นความผิดตามมาตรา 9 ประกอบมาตรา 108 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยประกาศของคณะปฏิวัติที่ 96 อันเป็นกฎหมายเฉพาะ⁸⁰ แต่การที่ศาลจะมีอำนาจสั่งว่าบุคคลมีความผิดฐานบุกรุกที่ดินของรัฐตามกฎหมายดังกล่าวและสั่งให้ออกจากที่ดินนั้นได้ จะต้องปรากฏว่าที่ดินพิพาทเป็นที่ดินสาธารณะประโยชน์ เมื่อยังไม่อาจฟังได้แน่ชัดว่าที่ดินพิพาทเป็นที่ดินสาธารณะประโยชน์ และจำเลยยึดถือครอบครอง

⁸⁰ คำพิพากษาฎีกาที่ 817-818/2520.

อยู่โดยเชื่อว่าตนมีสิทธิครอบครองต่อจากบิดา จึงไม่เป็นความผิดตามบทบัญญัติดังกล่าว ศาลจึงไม่อาจสั่งให้จำเลยและบริวารออกจากที่ดินพิพาทได้⁸¹

2.2.2.2 การดำเนินคดีตามประมวลกฎหมายอาญา

ตามประมวลกฎหมายอาญามีบทบัญญัติที่สามารถเอาผิดทางอาญากับผู้ที่กระทำผิดเกี่ยวกับที่ดินสาธารณะสมบัติที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันได้ เช่น ความผิดเกี่ยวกับการทำให้เสียทรัพย์ที่ใช้หรือมีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์โดยเฉพาะ เช่น หนองน้ำสาธารณะประโยชน์ ทางสาธารณประโยชน์ ลำห้วยที่จับสัตว์น้ำสาธารณะประโยชน์ ทั้งนี้ ตามบทบัญญัติมาตรา 360⁸² เช่น โจทก์ จำเลยนำสืบรับกันว่ากุดบ้านลาดเป็นหนองน้ำซึ่งรัฐบาลหวงห้ามและได้ขึ้นทะเบียนไว้แล้ว ราษฎรใช้ประโยชน์ร่วมกัน ทั้งได้ความตามพยานจำเลยว่าราษฎรเข้าไปทำการจับปลา หายหอยหาผักในกุดบ้านลาด และใช้กุดบ้านลาดเป็นที่ให้สัตว์พาหนะได้อาบกินน้ำในฤดูแล้งด้วย ประกอบกับปรากฏมีสำเนาทะเบียนที่ดินสาธารณะ จึงพอรับฟังได้ว่ากุดบ้านลาดเป็นหนองสาธารณะประโยชน์ การที่จำเลยขุดร่องน้ำทำคันทนา และปักดำข้าว แม้จำเลยจะมุ่งประสงค์การทำนาในหนองน้ำ แต่การกระทำของจำเลยเป็นการทำลายหนอง หรือทำให้เสียหาย หรือไร้ประโยชน์ซึ่งจำเลยย่อมเล็งเห็นผลที่จะบังเกิดขึ้นจากการกระทำเป็นเหตุให้กุดบ้านลาดตื้นเขินขึ้น ราษฎรใช้น้ำและจับปลาไม่ได้ ซึ่งเป็นการทำลาย หรือทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้เสียหาย หรือทำให้ไร้ประโยชน์แก่หนองสาธารณะประโยชน์รายนี้ จึงได้ชื่อว่าจำเลยมีเจตนากระทำความผิดดังกล่าว จึงมีความผิดและถูกลงโทษตามที่โจทก์อ้าง ศาลพิพากษาลงโทษจำคุกจำเลย⁸³

⁸¹ คำพิพากษากฎีกาที่ 2431/2532.

⁸² ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 360 ผู้ใดทำให้เสียหาย ทำลาย ทำให้เสื่อมค่า หรือทำให้ไร้ประโยชน์ ซึ่งทรัพย์ที่ใช้หรือมีไว้เพื่อสาธารณประโยชน์ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁸³ คำพิพากษาศาลอุทธรณ์ คดีหมายเลขแดงที่ 667/2503 ระหว่างพนักงานอัยการจังหวัดกาฬสินธุ์ โจทก์ นายบุญมี สีละพัฒน์ จำเลย.

แต่การกระทำดังกล่าวข้างต้นไม่ถือว่าเป็นความผิดฐานบุกรุก ตามมาตรา 362 แห่งประมวลกฎหมายอาญา⁸⁴ เพราะความผิดฐานบุกรุกเป็นความผิดที่กระทำการแก่เอกชน กฎหมายจัดเป็นความผิดที่ยอมความกันได้ หาได้ประสงคืถึงการกระทำแก่สาธารณสถานของแผ่นดินไม่⁸⁵ ที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 (2) ผู้ใดหาสิทธิหรือสิทธิครอบครองใด ๆ ไม่ ใครเข้าไปทำนาในที่เช่นนี้จึงไม่มีความผิดฐานบุกรุก⁸⁶ สาธารณสมบัติของแผ่นดินอันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน ซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันนั้น มิใช่ทรัพย์สินในกรรมสิทธิ์ของบุคคลธรรมดาหรือของทบวงการเมืองอันเป็นนิติบุคคลคนหนึ่งคนใดโดยเฉพาะ จำเลยเข้าทำนาในทุ่งซึ่งทางการประกาศหวงห้ามไว้เป็นสาธารณประโยชน์สำหรับเป็นที่เลี้ยงสัตว์ ยังมิใช่การกระทำต่ออสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นตามความหมายในมาตรา 362⁸⁷ หรือการกระทำผิดฐานกีดขวางทางสาธารณะตามมาตรา 385⁸⁸ แห่งประมวลกฎหมายอาญา

⁸⁴ ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 362 ผู้ใดเข้าไปในอสังหาริมทรัพย์ของผู้อื่นเพื่อถือการครอบครองอสังหาริมทรัพย์นั้นทั้งหมด หรือแต่บางส่วน หรือเข้าไปกระทำการใดๆ อันเป็นการรบกวนการครอบครองอสังหาริมทรัพย์ของเขาโดยปกติสุข ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินสองพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

⁸⁵ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 423/2493.

⁸⁶ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 206/2495.

⁸⁷ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1898/2505.

⁸⁸ ประมวลกฎหมายอาญา

มาตรา 385 ผู้ใดโดยไม่ได้รับอนุญาตโดยชอบด้วยกฎหมาย กีดขวางทางสาธารณะจนอาจเป็นอุปสรรคต่อความปลอดภัยหรือความสะดวกในการจราจร โดยวาง หรือทอดทิ้งสิ่งของ หรือโดยกระทำด้วยประการอื่นใด ถ้าการกระทำนั้นเป็นการกระทำโดยไม่จำเป็น ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท

นอกจากนั้นก็ยังมีความหมายเฉพาะฉบับอื่นที่กำหนดโทษทางอาญาไว้ เช่น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535⁸⁹ บัญญัติห้ามปลูกสร้างสิ่งใด ๆ ลงในน่านน้ำแหล่งน้ำที่ประชาชนใช้เป็นทางสัญจร หรือใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือห้ามทิ้งสิ่งใด ๆ ลงในน่านน้ำหรือแหล่งน้ำในอันที่จะทำให้เกิดมลภาวะทางน้ำ ผู้ฝ่าฝืนมีความผิด ต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด

⁸⁹ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535

มาตรา 117 ห้ามมิให้ผู้ใดปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลงลำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำและได้น้ำของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทยหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่า

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 118 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 117 หรือผู้ใดได้รับอนุญาตตามมาตรา 117 แล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษปรับโดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งอื่นใดในอัตราไม่น้อยกว่าตารางเมตรละห้าร้อยบาท แต่ไม่เกินตารางเมตรละหนึ่งหมื่นบาท

มาตรา 119 ห้ามมิให้ผู้ใดเท ทิ้ง หรือทำด้วยประการใดๆ ให้หิน กรวด ทราย ดิน โคลน อับเฉา สิ่งของหรือสิ่งปฏิภูมิต่าง ๆ ยกเว้นน้ำมันและเคมีภัณฑ์ลงในแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ และทะเลสาบอันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ร่วมกันหรือทะเลภายในน่านน้ำไทย อันจะเป็นเหตุให้เกิดการตื้นเขิน ตกตะกอนหรือสกปรก เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าท่า ผู้ใดฝ่าฝืนต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหกเดือนหรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และต้องชดเชยเงินค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียไปในการขจัดสิ่งเหล่านั้นด้วย

พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490⁹⁰ ห้ามบุคคลกระทำการขุด สร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณประโยชน์ เพื่อเป็นการป้องกันการทำลายพันธุ์สัตว์น้ำ ผู้ฝ่าฝืนมีความผิดต้องรับโทษตามที่กฎหมายกำหนด เป็นต้น

⁹⁰ พระราชบัญญัติการประมง พ.ศ. 2490

มาตรา 14 ห้ามมิให้บุคคลใดขุดหรือสร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ส่วนในที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ บุคคลย่อมขุดหรือสร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำได้แต่ต้องไม่เป็นการเสียหายแก่พันธุ์สัตว์น้ำในที่รักษาพืชพันธุ์

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 21 ห้ามมิให้บุคคลใดทำการแก้ไขเปลี่ยนแปลงที่จับสัตว์น้ำซึ่งมีได้อยู่ในที่ดินอันบุคคลถือกรรมสิทธิ์ให้ผิดไปจากสภาพที่เป็นอยู่ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่พนักงานเจ้าหน้าที่กำหนดให้

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 23 ห้ามมิให้บุคคลใดขุดหรือสร้างบ่อเลี้ยงสัตว์น้ำในที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้รับอนุญาตต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในใบอนุญาต

ฯลฯ

ฯลฯ

มาตรา 61 บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 11 มาตรา 14 มาตรา 15 มาตรา 16 บรรดาสองมาตรา 23 มาตรา 31 มาตรา 34 หรือมาตรา 52 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินสองพันบาท หรือจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

มาตรา 62 บุคคลใดฝ่าฝืนมาตรา 9 มาตรา 13 มาตรา 17 มาตรา 18 มาตรา 21 มาตรา 22 มาตรา 30 มาตรา 54 หรือมาตรา 55 ต้องระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือจำคุกไม่เกินหกเดือน หรือทั้งปรับทั้งจำ

ฯลฯ

ฯลฯ

2.2.3 การคุ้มครองโดยการให้มาตรการบังคับให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกจากที่ดิน

การคุ้มครองโดยการให้มาตรการบังคับให้รื้อถอนสิ่งปลูกสร้างออกจากที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกัน เช่น

2.2.3.1 ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับที่ 44 ลงวันที่ 11 มกราคม 2502

กำหนดว่า ในเขตกรุงเทพมหานคร และในเขตเทศบาลสำหรับจังหวัดอื่น หากปรากฏว่า ได้มีการปลูกสร้างอาคารหรือปลูกปักสิ่งใด ๆ ลงในที่ดิน แม่น้ำลำคลอง อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือรุกล้ำเข้าไปในที่ดินดังกล่าว พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินต้องรายงานต่อผู้ว่าราชการจังหวัด และให้ผู้ว่าราชการจังหวัดไปตรวจสอบสถานที่นั้น ๆ ถ้าเชื่อได้แน่ชัดว่าเป็นที่ดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน ผู้ว่าราชการจังหวัดมีอำนาจออกคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งปลูกปักนั้นให้รื้อถอนออกไป หากไม่รื้อถอน พนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินมีอำนาจจัดการรื้อถอนอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างนั้นได้ ในการนี้ พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจขายโดยวิธีที่เห็นสมควรซึ่งทรัพย์สินที่รื้อถอนหรืออยู่ในอาคารหรืออยู่ในสิ่งปลูกสร้างนั้น

2.2.3.2 พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535

กำหนดให้ผู้อำนวยความสะดวกทางหลวง หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยความสะดวกมีอำนาจสั่งให้ผู้ซึ่งสร้างทาง ถนน หรือสิ่งอื่นใดในเขตทางหลวงเพื่อเป็นทางเข้าออกทางหลวง ผู้ที่ติดตั้ง แขว่น วาง หรือกองสิ่งใดในเขตทางหลวงในลักษณะที่เป็นการกีดขวางหรืออาจเป็นอันตรายแก่ยานพาหนะ หรือในลักษณะที่จะทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางหลวง หรือความไม่สะดวกแก่การทำงานและผู้ที่ปลูกสร้างสิ่งใดในเขตทางหลวงโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในการอนุญาต ทำการรื้อถอน ทำลาย หรือขนย้ายสิ่งเหล่านั้นภายในเวลาอันสมควร ถ้าไม่ปฏิบัติตามผู้อำนวยความสะดวกทางหลวงหรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากผู้อำนวยความสะดวกมีอำนาจรื้อถอน ทำลาย หรือขนย้ายสิ่งเหล่านั้น โดยผู้นั้นจะเรียกร้องค่าเสียหายไม่ได้และต้องเป็นผู้เสียค่าใช้จ่ายในการนั้น⁹¹

⁹¹ พระราชบัญญัติทางหลวง พ.ศ. 2535 มาตรา 37 มาตรา 38 และมาตรา 47.

2.2.3.3 ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 290

กำหนดให้การทางพิเศษแห่งประเทศไทย (กทพ.) มีอำนาจรื้อถอนหรือทำลายโรงเรือนต้นไม้ พืชผล อย่างไรก็ดี หรือสิ่งอื่นใดที่ปลูกสร้างขึ้นในทางพิเศษหรือเพื่อเชื่อมติดต่อกับทางพิเศษ โดยไม่ได้รับอนุญาต⁹²

2.2.3.4 พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ.2535

บัญญัติว่า ในกรณีที่มีการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดลงล้าเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำ และได้น้ำของแม่น้ำ ลำคลอง บึง อ่างเก็บน้ำ ทะเลสาบ อันเป็นทางสัญจรของประชาชนหรือที่ประชาชนใช้ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำไทย หรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว หรือผู้ที่ได้รับอนุญาตให้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งใดลงล้าลำนํ้าดังกล่าว ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ให้เจ้าท่ามีคำสั่งเป็นหนังสือแจ้งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองหรือสิ่งอื่นใดดังกล่าวรื้อถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดนั้นภายในเวลาที่กำหนด ถ้าไม่มีการปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าท่า ให้เจ้าท่าร้องขอต่อศาลเพื่อให้มีคำสั่งรื้อถอน ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองไม่รื้อถอนตามกำหนดเวลาในคำสั่งศาล หรือในกรณีที่ไม่ปรากฏตัวเจ้าของหรือผู้ครอบครอง ให้ศาลมีคำสั่งให้เจ้าท่าเป็นผู้จัดการให้มีการรื้อถอน⁹³

นอกจากมาตรการทางกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐเป็นผู้ดำเนินการกับผู้กระทำผิดดังกล่าวข้างต้นแล้ว ซึ่งจะเห็นได้ว่ากฎหมายดังกล่าว ส่วนใหญ่เป็นกฎหมายที่อยู่ในขอบเขตของเรื่องการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ แต่เนื่องจากเรื่องการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติจะมีขอบเขตเกี่ยวเนื่องกับการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมด้วย เช่น การที่มีผู้บุกรุกที่ดินสาธารณะประโยชน์ที่เป็นแหล่งน้ำซึ่งชุมชนได้อาศัยเป็นทางระบายน้ำ โดยเข้าไปถมดินและก่อสร้างอาคารในที่ดินดังกล่าว การกระทำเช่นนั้นอาจมีผลทำให้สูญเสียแหล่งรับน้ำในฤดูฝน จนทำให้เกิดน้ำท่วมชุมชนได้ ในกรณีเช่นนี้ก็มีกฎหมายให้สิทธิแก่ประชาชนผู้พบเห็นการกระทำอันเป็นการละเมิดหรือฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติที่จะร้องเรียนกล่าวโทษผู้กระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานได้ ทั้งนี้

⁹² ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 290 ข้อ 29 ประกอบข้อ 28 วรรคสอง.

⁹³ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ 14) พ.ศ. 2535 มาตรา 118 ทวิ.

ตามมาตรา 6 (3)⁹⁴ แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 ซึ่งถือว่าเป็นกฎหมายที่ให้สิทธิแก่ประชาชนในการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมโดยตรง

3. บทสรุป

จากที่กล่าวมาข้างต้น ผู้เขียนเห็นว่าในส่วนขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษา กรณีที่เป็นการดูแลรักษาที่เป็นการเฉพาะกรณี กฎหมายได้กำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐซึ่งรับผิดชอบในการจัดให้มีที่สาธารณประโยชน์ หรือจัดทำบริการสาธารณะเกี่ยวกับที่สาธารณประโยชน์นั้น ๆ เช่น ผู้อำนวยการทางหลวง มีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำและควบคุมดูแลทางหลวงซึ่งเป็นทางสัญจรทางบก ไม่ให้ผู้ใดกระทำการใดอันเป็นการกีดขวางการจราจรหรือทำให้เกิดความเสียหายแก่ทางหลวง หรืออธิบดีกรมการขนส่งทางน้ำและพาณิชยนาวี (อธิบดีกรมเจ้าท่า (เดิม)) ซึ่งมีอำนาจหน้าที่ในการควบคุมการเดินเรือหรือการสัญจรทางน้ำเป็นผู้มีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณประโยชน์ประเภทนั้น ๆ องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐตามที่กฎหมายกำหนดดังกล่าวนี้เป็นราชการส่วนกลางไม่ใช่ขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใกล้ชิดพื้นที่ แต่ในทางปฏิบัติก็มักมีการมอบอำนาจให้เจ้าหน้าที่ของรัฐในราชการส่วนภูมิภาคหรือราชการส่วนท้องถิ่นปฏิบัติราชการแทน

สำหรับองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษาเป็นการทั่วไป ได้แก่ นายอำเภอตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ แม้นายอำเภอจะเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐสังกัดราชการส่วนภูมิภาค ไม่ได้ใกล้ชิดพื้นที่มากนัก แต่ตามพระราชบัญญัติดังกล่าวก็ยังบัญญัติให้กำนันทำหน้าที่ตรวจจัดการรักษาส่งซึ่งเป็นสาธารณประโยชน์อันอยู่ใน

⁹⁴ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535

มาตรา 6 เพื่อประโยชน์ในการร่วมกันส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของชาติ บุคคลอาจมีสิทธิและหน้าที่ดังต่อไปนี้

ฯลฯ

ฯลฯ

(3) การร้องเรียนกล่าวโทษผู้กระทำความผิดต่อเจ้าพนักงานในกรณีที่ได้พบเห็นการกระทำใดๆ อันเป็นการละเมิด หรือฝ่าฝืนกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมมลพิษ หรือการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ

ตำบล เช่น สระน้ำ ศาลาอาศัย ที่เลี้ยงปศุสัตว์ เป็นต้น ซึ่งกำหนดถือว่าเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ใกล้ชิดพื้นที่มากที่สุด ควรต้องทราบประวัติ ข้อเท็จจริงเกี่ยวกับที่ดินสาธารณประโยชน์ในเขตปกครองของตนได้เป็นอย่างดี หากกำหนดคอยตรวจการรักษาสถาณประโยชน์ในท้องที่ของตนอยู่เป็นประจำ ถ้ามีผู้บุกรุกเข้าไปในที่ดิน กำหนดก็ควรจะทราบได้อย่างรวดเร็ว และหากกำหนดรับรายงานให้นายอำเภอทราบ นายอำเภอก็จะได้อำนาจหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษาที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ทันทั่วทั้งที่ อย่างไรก็ตาม ไม่ว่าที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันนั้นจะเป็นที่ดินลักษณะใด และอยู่ในอำนาจหน้าที่รับผิดชอบของหน่วยงานใดก็ตาม หากกำหนดและนายอำเภอซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ของรัฐทราบว่ามีผู้บุกรุกที่ดิน ย่อมถือเป็นหน้าที่ตามกฎหมายที่จะต้องดำเนินการเพื่อให้ผู้บุกรุกออกไปจากที่ดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน กล่าวคือถ้าเป็นที่ดินที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐอื่น นายอำเภอหรือกำหนดก็ควรมีหน้าที่ต้องแจ้งให้องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นทราบโดยทันทีเพื่อองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐนั้นจะได้ดำเนินการตามมาตรการที่กฎหมายกำหนด โดยถือเป็นมาตรการในทางประสานงานระหว่างองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐด้วยกันเพื่อให้การปฏิบัติหน้าที่ในการคุ้มครองป้องกัน และดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์บรรลุวัตถุประสงค์อันเป็นประโยชน์ของมหาชน

อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์ของนายอำเภอตามพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ฯ ดังกล่าวข้างต้น จะเห็นได้ว่า อำนาจหน้าที่ดังกล่าวจะมีส่วนที่ซ้ำซ้อนกับอำนาจหน้าที่ขององค์กรเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์ที่เป็นการเฉพาะกรณี เช่น การตรวจตรารักษาที่น้ำอันเป็นที่รักษาพันธุ์สัตว์น้ำมิให้พันธุ์สัตว์น้ำสูญไป

ในส่วนของมาตรการควบคุมและคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณประโยชน์นั้น ผู้เขียนเห็นว่า มาตรการอย่างใดอย่างหนึ่งไม่ได้ทำให้การควบคุม คุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินเกิดประสิทธิผล เช่น การจัดทำทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์ เป็นเพียงการจัดทำพยานเอกสารซึ่งไม่มีการจัดทำแผนที่ประกอบ จึงทำให้ไม่ทราบแนวเขตของที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ชัดเจน การพิสูจน์ว่าที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันหรือไม่ ยังต้องใช้พยานบุคคลนำสืบอยู่ และต่อมาเมื่อมีการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง และเกิดปัญหาความไม่ชัดเจนของแนวเขตที่ดินสาธารณประโยชน์ ทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์ก็ไม่ได้ช่วยพิสูจน์ หรือแก้ปัญหาได้อย่างชัดเจน ต้องอาศัยพยานบุคคลมานำสืบพิสูจน์ข้อเท็จจริงถึงความเป็นที่ดินสาธารณประโยชน์ ดังนั้น ถึงแม้จะมีการจัดทำทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์ไว้เป็นหลักฐานก็ตาม หากองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐปล่อยปละละเลยให้มีการบุกรุก ทำลายที่

สาธารณประโยชน์ โดยไม่ดำเนินการอย่างใดตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้ ย่อมทำให้ที่ดินประเภทนี้ลดน้อยลง หรือเสื่อมสภาพไม่เหมาะแก่การใช้ประโยชน์ และก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ของรัฐกับประชาชนอยู่เป็นจำนวนมาก ซึ่งจะเห็นได้จากข้อเท็จจริงที่ปรากฏในตัวอย่างทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ที่ตำบลโพหัก อำเภอบางแพ จังหวัดราชบุรีว่า แม้ที่ดินจะมีทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ แต่ก็มีประชาชนเข้าไปครอบครองจนหมดสภาพความเป็นที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้เลี้ยงสัตว์

นอกจากนั้น ถึงแม้จะมีมาตรการตรวจสอบการปฏิบัติหรือการละเว้นการปฏิบัติหน้าที่ขององค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่คุ้มครองดูแลรักษาที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินอีกชั้นหนึ่ง เช่น การฟ้องคดีต่อศาลปกครองให้บังคับเจ้าหน้าที่ของรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่ หรือการฟ้องคดีอาญาให้ศาลลงโทษเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ละเว้นกระทำการ แต่ก็มีข้อติดขัดที่เงื่อนไขการฟ้องคดี เนื่องจากศาลได้วางหลักการเป็นผู้มีสิทธิฟ้องคดีไว้ว่า หากไม่ใช่ผู้ที่มีประโยชน์เกี่ยวข้อง กับที่สาธารณประโยชน์นั้นโดยตรง หรือไม่ใช่ผู้ที่ถูกกระทบสิทธิจากการละเว้นกระทำการของของเจ้าหน้าที่ของรัฐ ก็ไม่มีสิทธิฟ้องคดี และในการฟ้องคดีอาญาก็ถือหลักการนี้เช่นเดียวกัน ประกอบกับในความผิดอาญาผู้ที่จะถือว่าเป็นผู้กระทำความผิดจะต้องมีเจตนาด้วย

ประการต่อไป ผู้เขียนเห็นว่ามาตรการทางกฎหมายบางมาตรการที่เคยใช้บังคับกับผู้กระทำการรुकล้ำที่สาธารณประโยชน์ที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันในอดีต ได้กลายเป็นมาตรการที่ไม่สมบูรณ์เพียงพอที่จะใช้บังคับในยุคปัจจุบันแล้ว เช่น ประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 44 ลงวันที่ 11 มกราคม 2502 ให้อำนาจผู้ว่าราชการจังหวัดในการรื้อถอนอาคารหรือสิ่งปลูกสร้าง และเคลื่อนย้ายสิ่งใด ๆ ที่รุกล้ำเข้าไปในทางสัญจรของประชาชนหรือที่สาธารณประโยชน์ที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน แต่ประกาศของคณะปฏิวัตินี้ดังกล่าวให้อำนาจเฉพาะผู้ว่าราชการจังหวัด และให้ใช้บังคับเฉพาะในเขตกรุงเทพมหานครและเขตเทศบาลเท่านั้น ซึ่งอาจทำให้การแก้ปัญหาการบุกรุกที่ดินสาธารณประโยชน์นอกพื้นที่กรุงเทพมหานคร หรือเขตเทศบาลไม่สามารถใช้วิธีการที่เฉียบขาดเช่นนี้ได้ เหตุที่มาตรการดังกล่าวไม่สมบูรณ์นั้นคงเนื่องมาจากการบุกรุกที่สาธารณประโยชน์ในเขตกรุงเทพมหานคร หรือเขตเทศบาลมีจำนวนมาก และรัฐบาลในสมัยนั้นต้องการให้มีมาตรการเพื่อแก้ไขปัญหการบุกรุกที่ดินสาธารณะอย่างเร่งด่วน ดังนั้นจึงเป็นเรื่องที่จะต้องปรับปรุงมาตรการทางกฎหมายในเรื่องดังกล่าวให้เหมาะสมต่อไป แต่แม้กฎหมายจะมีข้อบกพร่องดังกล่าวแล้วก็ตาม ผู้เขียนก็ยังเห็นว่ากรณีที่มิมีปัญหาการบุกรุกที่ดินสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ร่วมกันนี้ ในเบื้องต้นไม่ได้มีสาเหตุจากบทบัญญัติของกฎหมายไม่ชัดเจนหรือไม่สมบูรณ์ แต่เกิดจากองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐปล่อยปละละเลยไม่ให้ความสำคัญต่อการ

ตรวจตราว่า ที่ดินสาธารณประโยชน์ที่อยู่ในท้องที่ของตนที่จะต้องดูแลรักษามีอยู่อย่างไร มีหลักฐานหรือไม่ ประการใด ไม่มีการดูแลรักษาที่สาธารณประโยชน์ และไม่บังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจังมากกว่า ดังตัวอย่างข้อเท็จจริงที่ปรากฏในคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 28/2501 ระหว่าง นายอำเภอวารินชำราบ โจทก์ นายบุญมา เกษมวัน จำเลย เรื่อง บุกรุกที่สาธารณะขอให้ขับไล่ว่า

โจทก์ฟ้องจำเลยกล่าวว่า บุกรุกที่สาธารณประโยชน์ที่ทางราชการได้สงวนหวงห้ามไว้เพื่อประโยชน์ของทางราชการโดยมีหลักฐานทะเบียนที่สาธารณประโยชน์ ศาลฎีกาวินิจฉัยว่า

คดีนี้โจทก์ยกข้อเท็จจริงมาแสดงฟ้องที่ปรากฏความทะเบียนที่สาธารณประโยชน์โดยตรงไหน จวบการ

โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายออกไปจากที่สาธารณประโยชน์ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมาย ทำให้ผู้ที่เข้าไปครอบครองทำประโยชน์ในที่ดินนั้นสำคัญผิดในข้อเท็จจริงว่าตนมีสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายตลอดมา ทั้งในการดำเนินการรังวัดทำแผนที่และการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวงมักจะเป็นไปโดยลำช้า ... ฯลฯ ... จึงสมควรสั่งการให้กระทรวงมหาดไทยควบคุมการปฏิบัติหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ที่ดูแลรักษาที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินและที่เกี่ยวข้องกับการออกหนังสือสำคัญสำหรับที่สาธารณสมบัติของแผ่นดินอย่างใกล้ชิดและเคร่งครัด เพื่อให้การปฏิบัติราชการมีประสิทธิภาพและรวดเร็วยิ่งขึ้น"⁹⁶

เมื่อปัญหาเกิดจากการที่องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐไม่บังคับใช้กฎหมายอย่างจริงจัง ซึ่งสาเหตุส่วนหนึ่งอาจเกิดจากองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการคุ้มครอง ดูแลรักษาที่ดินสาธารณประโยชน์ไม่ใช่เจ้าหน้าที่ที่อยู่ใกล้ชิดพื้นที่ จึงมีปัญหาคือจะต้องพิจารณาว่าควรต้องทำการปรับปรุงกฎหมายกำหนดองค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐที่มีอำนาจหน้าที่ในการดูแลรักษา และคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณประโยชน์ให้เหมาะสม และควรกำหนดมาตรการทางกฎหมายอย่างไรบ้างที่เป็นการบังคับให้องค์กรเจ้าหน้าที่ของรัฐต้องปฏิบัติหน้าที่ในการดูแลรักษา และคุ้มครองป้องกันที่ดินสาธารณประโยชน์ให้คงอยู่อย่างยั่งยืนเพื่อให้ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน และเป็นการอนุรักษ์ไว้ให้อนุชนรุ่นหลังด้วย

⁹⁶ คำวินิจฉัยคณะกรรมการวินิจฉัยร้องทุกข์ เรื่องเสร็จที่ 9 /2539