

ความเห็นส่วนตัว  
ของ นายอุดม รัฐอมฤต ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ

คำวินิจฉัยที่ ๑๓/๒๕๖๘

เรื่องพิจารณาที่ ๒/๒๕๖๘

วันที่ ๘ เดือน กรกฎาคม พุทธศักราช ๒๕๖๘

ระหว่าง { ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ ผู้ร้อง  
- ผู้ถูกร้อง

ศาลอุทธรณ์ภาค ๗ ส่งคำโต้แย้งของจำเลย ในคดีหมายเลขดำที่ สวอ ๑๒๕/๒๕๖๗ คดีหมายเลขแดงที่ ๓๑๒๖/๒๕๖๗ เพื่อให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒ โดยจำเลยโต้แย้งระหว่างการพิจารณาของศาลอุทธรณ์ภาค ๗ ว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ ซึ่งแก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๖๐ บัญญัติให้ผู้ฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือผู้ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้ว ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับ โดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งอื่นใดในอัตราไม่น้อยกว่าตารางเมตรละหนึ่งพันบาท แต่ไม่เกินตารางเมตรละสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และต้องระวางโทษปรับรายวันวันละไม่เกินตารางเมตรละสองหมื่นบาทตลอดเวลาที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง โดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่ศาลจะใช้เป็นฐานในการลงโทษปรับรายวันย้อนหลังไปก่อนวันที่ศาลมีคำพิพากษา เป็นบทบัญญัติที่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ วรรคสาม และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง

ศาลรัฐธรรมนูญตรวจสอบคำร้องแล้วเห็นว่า เป็นกรณีศาลอุทธรณ์ภาค ๗ ผู้ยื่นคำร้องจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายที่จำเลยโต้แย้งบังคับแก่คดี และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวข้องกับบทบัญญัตินี้ อีกทั้งคำร้องได้แสดงเหตุผลประกอบข้อโต้แย้งอย่างชัดเจน ศาลรัฐธรรมนูญจึงรับคำร้องไว้พิจารณาตามรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๑๒



## ประเด็นวินิจฉัย

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗ วรรคสาม และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง หรือไม่

## ความเห็น

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ เป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการห้ามมิให้มีการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดรุกล้ำลำน้ำหรือทางน้ำสาธารณะซึ่งประชาชนใช้ร่วมกัน ส่วนการอนุญาตให้มีการรุกล้ำดังกล่าวนั้นเป็นเพียงข้อยกเว้น โดยอนุญาตเท่าที่จำเป็นและสมควรตามประเภทที่สมควรอนุญาตได้ เพื่อประโยชน์ในการใช้ที่ดินของเจ้าของที่ดินริมน้ำในการใช้ทางสัญจรออกสู่ทางน้ำสาธารณะ หรือเพื่อประโยชน์ทางเศรษฐกิจการขนส่งทางน้ำของชุมชนหรือประเทศโดยรวม โดยให้มีการรุกล้ำลำน้ำให้น้อยที่สุด ไม่กระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเกินสมควรและไม่ขัดต่อหลักความเสมอภาค

เนื้อหาของบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ได้รับการแก้ไขเพิ่มเติมหลายครั้งเพื่อให้เกิดความเหมาะสมและทันต่อกาลสมัย การแก้ไขเพิ่มเติมครั้งหลังสุดปรากฏตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย (ฉบับที่ ๑๗) พ.ศ. ๒๕๖๐ มีวัตถุประสงค์เพื่อแก้ไขเพิ่มเติมบทกำหนดโทษสำหรับผู้ฝ่าฝืนกฎหมายอันมีที่มาจากการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดโดยไม่ได้รับอนุญาต หรือปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต โดยปรับปรุงอัตราโทษให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น เพื่อให้เป็นกลไกให้เกิดความยำเกรงต่อกฎหมาย เนื่องจากการพัฒนาของกิจการขนส่งและการท่องเที่ยวทางน้ำ ทำให้เกิดการรุกล้ำลำน้ำสาธารณะที่รุนแรงมากขึ้น แต่มาตรการทางกฎหมายที่บังคับใช้ขณะนั้นมีเพียงโทษปรับ และการกระทำความผิดสำเร็จลงเมื่อปลูกสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ การลงโทษเพียงครั้งเดียวสำหรับการปลูกสร้างนั้นไม่ครอบคลุมถึงการรุกล้ำลำน้ำสาธารณะที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องตลอดเวลาที่มีสิ่งล่วงล้ำลำน้ำอยู่ ผู้กระทำความผิดจึงถ่วงเวลาการรื้อถอนสิ่งล่วงล้ำลำน้ำเพื่อแสวงประโยชน์โดยมิชอบด้วยกฎหมายจากการใช้สิ่งล่วงล้ำด้วยเหตุดังกล่าว จึงมีการแก้ไขเพิ่มเติมมาตรา ๑๑๘ โดยบัญญัติว่า “ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือผู้ใดได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้ว ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับโดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งอื่นใดในอัตราไม่น้อยกว่าตารางเมตรละหนึ่งพันบาทแต่ไม่เกินตารางเมตรละสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และต้องระวางโทษปรับรายวันวันละไม่เกินตารางเมตรละสองหมื่นบาทตลอดเวลาที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง หรือจนกว่าจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง โดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว”



ข้อโต้แย้งของจำเลยประเด็นที่ ๑ การที่พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ บัญญัติให้เป็นความผิดอาญาและมีโทษทัณฑ์โดยที่กระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองยังไม่ยุติ กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของจำเลย ในการใช้สิทธิตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครอง อีกทั้งบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ทวิ เมื่อเจ้าท่ามีอำนาจดำเนินการรื้อถอนหรือแก้ไขได้เองตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติให้การฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าเป็นความผิดอาญา บทบัญญัติดังกล่าวเป็นการบัญญัติกฎหมายอาญาโดยไม่จำเป็น และเป็นบทบัญญัติที่เป็นเครื่องมือให้เจ้าท่าเลือกปฏิบัติต่อบุคคลแตกต่างกันตามสถานะทางเศรษฐกิจและสังคม โดยในรายที่มีสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมต่ำกว่าจะได้รับการปฏิบัติล่าช้า และการที่เจ้าท่าไม่ใช้อำนาจเข้าทำการรื้อถอนหรือแก้ไขทันทีทำให้จำเลยต้องเสียค่าปรับเป็นจำนวนมาก บทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ที่ให้ปรับรายวันจึงเป็นอุปสรรคขัดขวางการใช้สิทธิต่อผู้คดีอาญาของจำเลยอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๗ วรรคสาม นั้น

เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ประกอบด้วยการบัญญัติโทษทางอาญา อยู่ในส่วนของกรณีฝ่าฝืน มาตรา ๑๑๗ หรือผู้ใดได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต โดยบัญญัติให้ผู้ฝ่าฝืนมีโทษจำคุกและโทษปรับโดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ และกรณีฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง ระวังโทษปรับรายวัน วันละไม่เกินตารางเมตรละสองหมื่นบาทตลอดเวลาที่ฝ่าฝืนคำสั่ง โดยโทษทางอาญาดังกล่าวใช้สำหรับกรณีที่บุคคลนั้นกระทำการฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามกฎหมายที่บัญญัติหรือห้ามมิให้มีการกระทำอย่างหนึ่งอย่างใด จึงต้องได้รับโทษ ซึ่งโดยทั่วไปแล้วความผิดอาญามักเป็นความผิดที่กระทบกระเทือนต่อความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชนหรือผลประโยชน์ร่วมกันของคนในสังคม ส่วนมาตรการทางปกครอง อยู่ในส่วนของการฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าเป็นไปตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ โดยให้เจ้าท่าดำเนินการรื้อถอนหรือแก้ไขซึ่งเป็นวิธีการหนึ่งในมาตรการของฝ่ายปกครอง ซึ่งเป็นมาตรการที่ฝ่ายนิติบัญญัติให้อำนาจฝ่ายปกครองสามารถบังคับกับประชาชนซึ่งไม่ปฏิบัติตามคำสั่งที่ชอบด้วยกฎหมายของฝ่ายปกครอง โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายบรรลุผล และเพื่อความจำเป็นเร่งด่วนในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งโทษทางอาญาและมาตรการทางปกครองเป็นคนละส่วนกัน การที่บทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ บัญญัติความรับผิดและโทษทางอาญาแก่ผู้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดที่รุกล้ำลำน้ำสาธารณะ หรือผู้ได้รับอนุญาตปลูกสร้างจากเจ้าท่าแต่ปลูกสร้างไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต จึงมิได้มีผลกระทบใดต่อการดำเนินการตามมาตรการทางปกครอง โทษปรับรายวันซึ่งเป็นส่วนของโทษอาญา



จึงมีผลบังคับโดยไม่ต้องรอผลการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง โดยจำเลยยังมีสิทธิอุทธรณ์คำสั่งทางปกครองดังกล่าวเพื่อให้มีการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายของคำสั่งทางปกครองได้ตามกระบวนการทางกฎหมายปกครอง บทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ จึงมิได้เป็นบทบัญญัติที่ขัดขวางการตรวจสอบคำสั่งทางปกครอง หรือเป็นอุปสรรคต่อการใช้สิทธิต่อสู้คดีอาญาของจำเลยแต่อย่างใด

ประเด็นต่อมา ข้อโต้แย้งของจำเลยที่อ้างว่าบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ทวิ เจ้าท่ามีอำนาจดำเนินการรื้อถอนหรือแก้ไขได้เองตามขั้นตอนที่กฎหมายกำหนดไว้ จึงไม่มีความจำเป็นต้องบัญญัติให้การฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าเป็นความผิดอาญานั้น เห็นว่าเนื่องจากเจ้าท่าเป็นหน่วยงานของรัฐ หากต้องดำเนินการรื้อถอนและแก้ไขเองทั้งหมด ไม่เพียงแต่เป็นข้อจำกัดของการดำเนินการภาครัฐที่ต้องใช้ทรัพยากรและการบริหารจัดการจำนวนมาก หากแต่เพื่อแก้ไขปัญหาการรुक้ำลำน้ำสาธารณะผู้กระทำการฝ่าฝืนกฎหมายย่อมต้องมีความรับผิดชอบที่จะไม่สร้างผลกระทบที่มีต่อประโยชน์ส่วนรวมด้วย จึงไม่อาจกำหนดแน่นอนตายตัวให้หน่วยงานของรัฐต้องรับผิดชอบการดำเนินการแต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น ส่วนความจำเป็นที่ต้องบัญญัติให้การฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าเป็นความผิดอาญานั้น เห็นว่าเหตุที่มีการแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ เนื่องจากมาตรการที่เคยใช้บังคับอยู่เดิมไม่อาจแก้ไขปัญหาการรुक้ำลำน้ำสาธารณะได้ โดยมีเหตุจากการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำโดยไม่ได้รับอนุญาตเพิ่มมากขึ้น จึงจำเป็นต้องใช้สภาพบังคับทางอาญาเพื่อเพิ่มประสิทธิภาพในการบังคับใช้กฎหมาย โดยการเพิ่มโทษจำคุกเพิ่มอัตราโทษปรับ โดยเฉพาะการเพิ่มมาตรการลงโทษปรับรายวันเพื่อให้ผู้กระทำความผิดต้องรีบรื้อถอนสิ่งรुक้ำลำน้ำสาธารณะให้รวดเร็วขึ้น นอกจากนี้ การที่เจ้าท่ามีอำนาจรื้อถอนหรือแก้ไขอาคารได้เองนั้น กระทำได้ก็ต่อเมื่อเจ้าท่ามีคำสั่งให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารรื้อถอนหรือแก้ไขภายในระยะเวลาที่กำหนดแล้ว แต่เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารเพิกเฉย เจ้าทาก็ย่อมมีอำนาจเลือกเข้าดำเนินการรื้อถอนหรือแก้ไขเองตามความจำเป็นและเหมาะสม และการที่เจ้าท่าดำเนินการเองเช่นนี้ไม่ได้ทำให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารปลอดจากภาระหน้าที่ที่ต้องรื้อถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดที่ตนเองปลูกสร้างล่วงล้ำลำน้ำแต่อย่างใด เพราะเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติดังกล่าว ยังต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายในการดำเนินการทั้งหมดของเจ้าทานั้นด้วย ส่วนประเด็นที่ว่าเจ้าท่าไม่ใช้อำนาจเข้าทำการรื้อถอนหรือแก้ไขทันทีทำให้จำเลยต้องเสียค่าปรับเป็นจำนวนมากนั้น ต้องพิจารณาข้อเท็จจริงเกี่ยวกับข้อจำกัดในการรื้อถอนและผลกระทบที่เกิดขึ้นจริงเป็นรายกรณี และยอมเป็นข้อต่อสู้ของจำเลยในชั้นศาลเพื่อให้ศาลพิจารณากำหนดโทษปรับรายวันแก่ผู้ฝ่าฝืนคำสั่งด้วยความเป็นธรรม

ดังนั้น การที่เจ้าท่าจะเข้าดำเนินการรื้อถอนแก้ไขอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างที่ล่วงล้ำลำน้ำนั้น หรือไม่ มิได้ทำให้ภาระหรือความรับผิดชอบของเจ้าของหรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดเปลี่ยนแปลงไป



อันจะเป็นการปฏิบัติต่อบุคคลแตกต่างกันด้วยเหตุแห่งสถานะทางเศรษฐกิจและสังคม พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ จึงไม่เป็นอุปสรรคขัดขวางการใช้สิทธิต่อผู้คดีอาญาของจำเลยอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานในกระบวนการยุติธรรม ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม ไม่เพิ่มภาระหรือจำกัดสิทธิหรือเสรีภาพของบุคคลเกินสมควรแก่เหตุ และมีใช้เครื่องมือที่ให้ดุลพินิจเจ้าท่าที่จะเลือกปฏิบัติกับบุคคลที่มีสถานะทางเศรษฐกิจและสังคมที่ต่างกัน ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง และมาตรา ๒๗ วรรคสาม

**ข้อโต้แย้งของจำเลยประเด็นที่ ๒** พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ บัญญัติให้การลงโทษปรับรายวันผู้ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ มีองค์ประกอบความผิดสองประการ คือ (๑) ผู้กระทำผิดต้องเป็นผู้ฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต และ (๒) ผู้กระทำผิดต้องเป็นเจ้าของหรือผู้ครอบครองสิ่งล่วงล้ำลำน้ำ ดังนั้น ในกรณีที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองเป็นผู้รับโอนทางนิติกรรมหรือทางมรดกย่อมไม่อาจลงโทษตามมาตรา ๑๑๘ ได้ เพราะไม่ได้เป็นผู้ฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต ย่อมไม่ครบองค์ประกอบความผิด แต่มาตรา ๑๑๘ บัญญัติให้ต้องรับโทษทางอาญาด้วย จึงขัดต่อหลักความชัดเจนแน่นอนของกฎหมายอาญา และหลักบุคคลไม่ต้องรับโทษอาญา เป็นกฎหมายที่ไม่อาจใช้บังคับเป็นการทั่วไปได้ ขัดกับหลักนิติธรรม ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง

เห็นว่า บทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ มีจุดประสงค์เพื่อรับรองและคุ้มครองสิทธิของประชาชน ให้มีความเสมอภาคและเท่าเทียมกันในการใช้ประโยชน์ทางน้ำสาธารณะ อันเป็นทางสัญจรของประชาชน หรือที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน หรือทะเลภายในน่านน้ำหรือบนชายหาดของทะเลดังกล่าว จึงกำหนดบทลงโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับแก่ผู้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำน้ำสาธารณะ โดยไม่ได้รับอนุญาต หรือผู้ได้รับอนุญาตแต่ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต และกรณีที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าที่ให้หรือถอนหรือแก้ไขอาคารหรือสิ่งอื่นใดที่ล่วงล้ำลำน้ำ ให้ลงโทษปรับรายวันตลอดเวลาที่ฝ่าฝืนคำสั่งด้วย โดยบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ ใช้บังคับแก่บุคคลใน ๒ กรณี ได้แก่ (๑) บุคคลผู้ฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ และ (๒) บุคคลผู้ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ แล้วปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นใดไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาต แต่การจะพิจารณาว่าผู้รับโอนทรัพย์สินจะต้องรับผิดชอบหรือไม่ อย่างไร ย่อมอยู่ในอำนาจการพิจารณาพิพากษาของศาลยุติธรรมซึ่งเป็นศาลที่พิจารณาคดีตามบทบัญญัตินี้ ในส่วนของศาลรัฐธรรมนูญมีประเด็นวินิจฉัยเพียงว่าเนื้อหาของบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘



ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง หรือไม่ เห็นว่า บทบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับกับ ผู้ปลูกสร้างและเจ้าของ หรือผู้ครอบครองอาคารหรือสิ่งอื่นใดล่วงล้ำลำน้ำสาธารณะทุกราย อันเป็น บทบัญญัติที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไป ไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่ง เป็นการเจาะจง ดังนั้น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ จึงไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคสอง

ข้อโต้แย้งของจำเลยประเด็นที่ ๓ พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ กำหนดอัตราโทษปรับไว้ เป็นการกำหนดอัตราโทษสูงกว่าอัตราโทษปรับสำหรับการกระทำความผิดบุกรุกที่ดินของรัฐตามกฎหมายอื่น จึงเป็นบทบัญญัติที่กำหนดโทษทางอาญา เกินสมควรแก่การกระทำความผิด ไม่เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง นั้น

เห็นว่า เมื่อพิจารณาอัตราโทษปรับตามกฎหมายที่เกี่ยวกับการกระทำความผิดบุกรุกที่ดินของรัฐ ได้แก่ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา ๑๐๘ ทวิ การกระทำบุกรุกที่สาธารณสมบัติของแผ่นดิน ให้ระวางโทษปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท แต่ถ้ากระทำเป็นเนื้อที่เกินกว่าห้าสิบไร่ ให้ระวางโทษปรับไม่เกิน สองหมื่นบาท หรือพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช ๒๔๘๔ การกระทำความผิดบุกรุกป่า ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท แต่ถ้าหากเป็นเนื้อที่เกินกว่าห้าสิบห้าไร่ ต้องระวางโทษปรับ หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวกำหนดโทษปรับในอัตราที่ต่ำกว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ ซึ่งสอดคล้องกับ ข้อโต้แย้งของจำเลย อย่างไรก็ตาม การกำหนดความผิดและโทษของกฎหมายแต่ละฉบับย่อมเป็นไป ตามเจตนารมณ์ในการคุ้มครองสังคมที่มีต่อการฝ่าฝืนกฎหมายซึ่งมีระดับความร้ายแรงแตกต่างกัน อันทำให้มาตรการลงโทษตามกฎหมายนั้น ๆ แตกต่างกันไปด้วย ดังนั้น การเปรียบเทียบโดยพิจารณา เพียงการเทียบเคียงอัตราโทษของกฎหมายแต่ละฉบับ โดยมิได้พิจารณาถึงลักษณะการกระทำความผิด ระดับความเสียหายจากการกระทำความผิด หรือเหตุอันเป็นที่มาของการกำหนดอัตราโทษไว้เช่นนั้น ย่อมเป็นการเปรียบเทียบโดยไม่ได้คำนึงถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย และไม่อาจนำการเปรียบเทียบเช่นนี้ มาเป็นเกณฑ์ในการพิจารณาว่ากฎหมายใดกำหนดอัตราโทษอาญาเกินสมควรแก่เหตุ สำหรับบทบัญญัติ เกี่ยวกับอัตราโทษตามมาตรา ๑๑๘ เป็นผลของการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายโดยปรับปรุงอัตราโทษให้มีความเหมาะสมยิ่งขึ้น เนื่องจากมีการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำโดยมิได้รับอนุญาตเพิ่มมากขึ้น และบทบัญญัติตามกฎหมายที่มีอยู่เดิมไม่อาจแก้ไขปัญหาการฝ่าฝืนกฎหมายได้ จึงมีการเพิ่มโทษจำคุก เพิ่มอัตราโทษปรับ เพิ่มมาตรการลงโทษปรับรายวันเพื่อบังคับให้มีการรื้อถอนสิ่งรุกล้ำลำน้ำสาธารณะ



รวดเร็วขึ้น นอกจากนี้ยังเพิ่มอำนาจให้เจ้าท่าดำเนินการรื้อถอนได้โดยไม่ต้องฟ้องศาลให้มีคำสั่งรื้อถอน  
ในส่วนของอัตราทะลักและกำหนดอัตราทะลักปรับนั้น ขึ้นอยู่กับขนาดของการกระทำความผิดซึ่งศาล  
สามารถปรับให้เหมาะสมกับแต่ละกรณีเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมได้ ส่วนโทษปรับรายวันเป็นโทษ  
ที่กำหนดเพื่อให้ผู้ฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามคำสั่งเจ้าพนักงานดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยเร็ว  
หากไม่มีบทลงโทษเช่นนี้ไว้ ย่อมไม่มีสภาพบังคับให้ผู้กระทำความผิดเร่งรื้อถอนสิ่งปลูกสร้างที่ล่วงล้ำลำน้ำ  
สาธารณะ ดังนั้น เพื่อแก้ปัญหาพื้นที่การเดินเรือในลำน้ำสาธารณะอันเป็นประโยชน์ส่วนรวมที่ต้อง  
คุ้มครอง การกำหนดโทษปรับรายวันจึงเป็นมาตรการทางกฎหมายที่จำเป็น ทั้งนี้ ฝ่ายนิติบัญญัติได้ตรา  
กฎหมายที่มีบทบัญญัติกำหนดโทษในทำนองเดียวกัน เช่น พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒  
มาตรา ๖๖ ทวิ และมาตรา ๖๗ ที่บัญญัติโทษจำคุกหรือปรับ หรือทั้งจำทั้งปรับ รวมทั้งกำหนดให้  
ผู้ฝ่าฝืนจะต้องระวางโทษปรับอีกเป็นรายวัน วันละไม่เกินสามหมื่นบาทจนกว่าจะได้ปฏิบัติตามคำสั่ง  
เจ้าพนักงานท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวไม่มีการกำหนดโทษปรับตามขนาดพื้นที่เช่นเดียวกับ  
ที่กำหนดในพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ เนื่องจาก  
บริบทของการก่อสร้างอาคารตามพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. ๒๕๒๒ นั้น แตกต่างจากบริบท  
ของการสร้างสิ่งล่วงล้ำลำน้ำสาธารณะ ส่วนกรณีที่กำหนดให้คำนวณค่าปรับตามพื้นที่ของอาคารหรือ  
สิ่งปลูกสร้างตามพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘  
ได้ใช้กฎหมายที่ดินมาพิจารณาเปรียบเทียบ เนื่องจากเห็นว่าเป็นการบุกรุกพื้นที่สาธารณะเหมือนกัน  
เพื่อมุ่งหมายให้มีการรื้อถอนอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างจากพื้นที่สาธารณะโดยเร็ว

เมื่อชั่งน้ำหนักระหว่างภาระของจำเลยที่อาจต้องได้รับโทษเพิ่มขึ้นกับเจตนารมณ์ของกฎหมาย  
ที่มุ่งดูแลรักษาและป้องกันการบุกรุกพื้นที่ทางน้ำเพื่อประโยชน์ส่วนรวม และเพื่อให้กฎหมายเกิดผล  
ในการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะได้อย่างมีประสิทธิภาพดังที่ได้ยกเหตุและผลที่เกี่ยวข้องมาแล้วข้างต้น  
เห็นว่าพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ มิได้เป็นบทบัญญัติ  
ที่กำหนดโทษทางอาญาเกินสมควรแก่ความร้ายแรงแห่งผลของการกระทำความผิด ไม่เป็นการจำกัดสิทธิ  
หรือเสรีภาพของบุคคลโดยปราศจากความจำเป็น เป็นไปตามหลักความได้สัดส่วน ไม่ขัดต่อหลักนิติธรรม  
ไม่เป็นการสร้างภาระแก่บุคคลเกินสมควรแก่เหตุ ไม่ขัดต่อหลักศักดิ์ศรีความมนุษย์ ไม่ขัดหรือแย้ง  
ต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ วรรคหนึ่ง

**ข้อโต้แย้งของจำเลยประเด็นที่ ๔** พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช  
๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ เป็นบทบัญญัติที่ขัดต่อหลัก “บุคคลไม่ต้องรับโทษอาญาถ้าไม่มีกฎหมายบัญญัติให้  
เป็นความผิด” เนื่องจากไม่มีบทบัญญัติให้การฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง



เป็นความผิดอาญา แต่มาตรา ๑๑๘ มีการกำหนดโทษอาญาไว้ ชัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙  
วรรคหนึ่ง นั้น

เห็นว่า ทั้งมาตรา ๑๑๘ และมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง มีองค์ประกอบร่วมกัน คือ  
มีมูลเหตุมาจาก (๑) การฝ่าฝืนมาตรา ๑๑๗ หรือ (๒) ปลุกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นไม่เป็นไปตามที่ได้รับ  
อนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ โดยในส่วนของบทบัญญัติมาตรา ๑๑๘ เป็นบทบัญญัติกำหนดโทษอาญา  
ในความผิดดังกล่าว ส่วนมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง เป็นการบัญญัติถึงเหตุที่ทำให้ผู้กระทำความผิด  
มีโทษหนักขึ้น แม้ทั้งสองมาตรามีองค์ประกอบมาจากมาตรา ๑๑๗ เหมือนกัน แต่ก็เป็นมาตรการ  
ลงโทษที่มีจุดประสงค์ต่างกัน นอกจากนี้ หากพิจารณาถึงองค์ประกอบของการกระทำผิด คือ การฝ่าฝืน  
มาตรา ๑๑๗ หรือปลุกสร้างอาคารหรือสิ่งอื่นไม่เป็นไปตามที่ได้รับอนุญาตตามมาตรา ๑๑๗ การกระทำ  
ดังกล่าวมีมาตรา ๑๑๘ บัญญัติให้เป็นความผิด และต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสามปี หรือปรับ  
โดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งอื่นใดในอัตราไม่น้อยกว่าตารางเมตรละหนึ่งพันบาท แต่ไม่เกิน  
ตารางเมตรละสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ และต้องระวางโทษปรับรายวันวันละไม่เกินตารางเมตรละ  
สองหมื่นบาทตลอดเวลาที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าท่าตามมาตรา ๑๑๘ ทวิ วรรคหนึ่ง หรือจนกว่าจะได้  
ปฏิบัติให้ถูกต้อง โดยคำนวณตามพื้นที่ของอาคารหรือสิ่งปลูกสร้างดังกล่าว ดังนั้น จึงมิได้เป็นกรณี  
ที่กฎหมายกำหนดโทษอาญาโดยไม่มีกฎหมายบัญญัติการกระทำที่เป็นความผิด ไม่ชัดต่อหลักไม่มีความผิด  
ไม่มีโทษ โดยไม่มีกฎหมาย ดังนั้น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พระพุทธศักราช ๒๔๕๖  
มาตรา ๑๑๘ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง

อาศัยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น จึงวินิจฉัยว่าพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย  
พระพุทธศักราช ๒๔๕๖ มาตรา ๑๑๘ ไม่ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญ มาตรา ๒๖ มาตรา ๒๗  
วรรคสาม และมาตรา ๒๙ วรรคหนึ่ง



(นายอุดม รัฐอมฤต)

ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ