หอสมุดกลาง สถาบันวิทยบริการ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

บทที่ 3

ปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินการถมที่ในทะเล

ในสภาวะการณ์ปัจจุบัน การถมที่ในทะเลได้เกิดปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินการหลายประการ ทั้งที่เป็นปัญหาในทางปฏิบัติและปัญหาข้อกฎหมาย ซึ่งผู้เขียนขอยกปัญหา และอุปสรรคที่เกิดขึ้นกับโครงการก่อสร้างท่าเทียบเรือท่องเที่ยวและพัฒนาปรับปรุงชายฝั่งทะเลพัทยาใต้ เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี และปัญหาของโครงการก่อสร้างคลังสำรองน้ำมัน จังหวัดภูเก็ต และท่าเทียบเรือของการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย เพื่อพิจารณาดังนี้คือ

1. ปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นกับโครงการก่อสร้างท่าเทียบเรือท่องเที่ยวและพัฒนาปรับปรุงชายฝั่งทะเลพัทยาใต้ เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี ซึ่งได้มีหนังสือหารือมายังสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาในปัญหาต่อไปนี้

1.1 การถมทะเลเพื่อก่อสร้างท่าเทียบเรืออยู่ในอำนาจหน้าที่ของกรมเจ้าท่าที่จะพิจารณาอนุญาตตามมาตรา 117 และมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ.2456 หรือไม่

โดยกรมเจ้าท่าเห็นว่า กรมเจ้าท่ามีอำนาจอนุญาตให้ทำสิ่งล่วงล้ำลำน้ำได้เฉพาะสิ่งล่วงล้ำลำน้ำที่รื้อถอนได้เท่านั้น การถมที่ในทะเลและปลูกสร้างถาวรวัตถุลงในที่ดังกล่าว โดยเจตนาของผู้ขออนุญาตจะไม่มีการรื้อถอนแม้จะมีความจำเป็นในด้านเทคนิคทางการเดินเรือที่จะเกิดขึ้นภายหลังก็ตาม กรมเจ้าท่าจึงไม่มีอำนาจโดยชอบที่จะอนุญาตให้ทำสิ่งล่วงล้ำลำน้ำได้จึงขอหารือมา

คณะกรรมการกฤษฎีกา พิจารณาแล้วเห็นว่า พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทยฯ ทั้งฉบับมีจุดมุ่งหมายที่จะให้กรมเจ้าท่ามีอำนาจที่จะควบคุมดูแลไม่ให้มีการปลูกสร้างอาคาร หรือสิ่งใดล่วงล้ำลงไปในที่ชายฝั่ง หรือที่ชายตลิ่งโดยมิได้รับอนุญาต ไม่ว่าจะเป็นที่ชายตลิ่งของแม่น้ำ ลำคลอง หรือทะเลก็ตาม เพื่อป้องกันไม่ให้มีการกีดขวางการเดินเรือหรือการสัญจรทางน้ำ ความสำคัญจึงอยู่ที่ว่า การปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งใดล่วงล้ำลำน้ำนั้นจะเป็นอันตรายแก่การเดินเรือหรือกีดขวางทางสัญจรของประชาชนหรือไม่ ส่วนการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำน้ำนั้นจะกระทำโดยวิธีถมทะเล หรือโดยวิธีปลูกสร้างล้ำเข้าไปเหนือน้ำ ในน้ำและใต้น้ำของทะเลภายในน่านน้ำไทยโดยไม่มีการถมทะเลก็เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของแต่ละโครงการ ดังนั้นการสร้างพื้นที่โดยการถมชายฝั่งทะเล และการก่อสร้างในส่วนที่ยื่นล้ำออกไปในทะเลชายฝั่งก็ต้องถือว่าเป็นการปลูกสร้างอาคาร หรือสิ่งใดล่วงล้ำเข้าไปในทะเลภายในน่านน้ำไทย ตามนัยมาตรา 117 และมีการกระทำให้ทะเลตื้นเขินตามนัยมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พุทธศักราช 2456 ส่วนความยากง่ายในการรื้อถอนหรือเจตนาของผู้ปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งล่วงล้ำลำน้ำก็ดี มิใช่เหตุผลที่จะนำมาพิจารณาว่ากรมเจ้าท่าจะมีอำนาจตามกฎหมายนี้หรือไม่ ดังนั้นการสร้างพื้นที่โดยการถมชายฝั่งทะเล และการก่อสร้างในส่วนที่ยื่นล้ำออกไปในทะเลชายฝั่ง จึงเป็นอำนาจของกรมเจ้าท่าที่จะใช้ดุลยพินิจอนุญาตหรือไม่ก็ได้ตามที่เห็นสมควร

ผู้เขียนเห็นว่า ปัญหาตามข้อ 1.1 นี้สืบเนื่องมาจากการที่การถมที่ในทะเลเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทย และมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบัน มิได้มีการบัญญัติหลักการและรายละเอียดเกี่ยวกับการถมที่ในทะเลไว้แต่อย่างใด ดังนั้นเมื่อมีผู้ยื่นคำขออนุญาตถมที่ในทะเลจึงเกิดปัญหาว่ากรมเจ้าท่าซึ่งเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลมิให้มีการทำสิ่งใดล่วงล้ำลำน้ำ อันจะเป็นการกีดขวางทางสัญจรทางน้ำของประชาชนหรือเกิดความไม่ปลอดภัยในการเดินเรือนั้นจะมีอำนาจในการพิจารณาอนุญาตให้ถมที่ในทะเลได้หรือไม่ หรือเป็นอำนาจในการพิจารณาของหน่วยงานใด

และจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาข้างต้น การถมที่ในทะเลในปัจจุบันจึงเป็นอำนาจของกรมเจ้าท่าในการพิจารณาอนุญาต อย่างไรก็ตามการพิจารณาอนุญาตของกรมเจ้าท่านี้เป็นการพิจารณาเฉพาะในด้านความปลอดภัยในการเดินเรือและการกีดขวางทางสัญจรทางน้ำของประชาชนเท่านั้น

1.2 การถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8(1) นั้น จะต้องทำการถอนสภาพก่อนที่จะมีการดำเนินการถมที่ในทะเลหรือภายหลังจากการถมทะเลให้เกิดเป็นพื้นที่ดินแล้ว

โดยสภาพของการถมที่ในทะเลโดยทั่วไป ย่อมจะต้องทำการถมตั้งแต่บริเวณที่ชายทะเลต่อเนื่องมาถึงบริเวณพื้นที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำด้วย ซึ่งบริเวณที่ชายทะเลนี้มีสภาพเป็นที่ชายตลิ่ง* อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304(2) และที่ชายทะเลนี้เป็น "ที่ดิน" ตามคำนิยามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 1** ด้วย เมื่อจะนำที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปหาประโยชน์ ก็จะต้องถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันก่อนตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8(1) ซึ่งแนวความคิดเกี่ยวกับที่ชายทะเลดังกล่าวนี้ นักกฎหมายทั้งหลายก็มีความคิดเห็นที่สอดคล้องในลักษณะเดียวกัน

---

*ที่ชายตลิ่งนั้น หมายถึงที่ดินที่อยู่ติดต่อกับ แม่น้ำ ลำคลอง หรือทะเล ซึ่งในฤดูน้ำตามปกติน้ำท่วมถึงทุกปี (คำพิพากษาฎีกาที่ 214/2480, 451/2496, 1588-9/2497 และที่ 1095/2500)

** มาตรา 1 ในประมวลกฎหมายนี้

"ที่ดิน หมายความว่า พื้นที่ดินทั่วไป และให้หมายความว่ารวมถึงภูเขา ห้วย หนอง บึง บาง ลำน้ำ ทะเลสาบ เกาะ และที่ชายทะเลด้วย ฯลฯ"

แต่ได้มีปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับ "สถานะของที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำ" ว่าเป็นที่ดินตามคำนิยามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1 หรือไม่ ซึ่งหากที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำไม่มีสภาพเป็นที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินแล้วก็ไม่อาจทำการถอนสภาพตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8(1) ได้

โดยคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมายคณะที่ 1) ได้พิจารณาเปรียบเทียบระหว่าง "ที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำ" กับ "ที่ชายทะเล" ซึ่งเป็นความหมายนัยหนึ่งของคำนิยามคำว่า "ที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน และมีความเห็นว่า ที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำ (sea-bed) เป็นที่ดินที่อยู่ใต้ท้องทะเลซึ่งมีน้ำท่วมตลอดเวลา ส่วนที่ชายทะเล (sea-shore หรือ foreshore) เป็นที่ดินที่อยู่ติดต่อกับทะเลซึ่งในฤดูน้ำตามปกติ น้ำท่วมถึงทุกฤดูและเป็นที่ชายตลิ่ง ดังนั้นที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำทะเลและเป็นบริเวณที่มีน้ำท่วมตลอดเวลาจึงมิใช่ที่ชายทะเล เพราะไม่ใช่ที่ดินที่อยู่ติดต่อกับทะเลซึ่งในฤดูตามปกติน้ำท่วมถึงทุกปี และมิใช่ที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน เพราะไม่อยู่ในคำนิยามของคำว่า "ที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1

แต่เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา* มีความเห็นว่า ที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำนั้น เมื่อพิจารณาถึงลักษณะการใช้ประโยชน์ของประชาชนในที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำ ก็มีการใช้เป็นเส้นทางสัญจร,ตกปลา ฯลฯ ซึ่งมีลักษณะการใช้ประโยชน์ในทำนองเดียวกับลำน้ำและทะเลสาปตามคำนิยามคำว่า "ที่ดิน" ตามมาตรา 1 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ดังนั้นที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำจึงมีสภาพเป็นที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน เพราะมีการใช้ประโยชน์ในลักษณะเดียวกันกับทะเลสาปหรือลำน้ำซึ่งอยู่ในคำนิยามของคำว่า "ที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน

---

* เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกาในระหว่างที่มีข้อหารือนี้ คือ ศาสตราจารย์ อมร จันทรสมบูรณ์

และเพื่อประกอบการพิจารณาปัญหาการตีความคำว่า" ที่ดิน" ตามประมวลกฎมายกฎหมายที่ดินนี้ ผู้เขียนจึงขอยกความหมายของคำว่า "ที่ดิน" ตามความเห็นของนักกฎหมายหลายๆ ท่านซึ่งได้กล่าวไว้ดังนี้

ที่ดินย่อมหมายถึงพื้นดินบนผิวโลกเท่านั้น และโดยปกติหมายถึง พื้นดินทุกแห่งไม่ว่าจะเป็นดินอ่อนดินแข็งหรืออยู่ใต้น้ำ[1]

ที่ดิน นอกจากจะหมายถึงที่ดินบนบกอันได้แก่ พื้นดินทั่วๆไปและภูเขาแล้ว ยังคลุมไปถึงดินซึ่งอยู่ในน้ำตื้นๆ ด้วย เช่นที่ดินที่อยู่ในห้วย หนอง คลอง บึง ต่างๆ ส่วนที่ดินที่อยู่ในน้ำลึกๆ เช่น แม่น้ำ ทะเล ไม่ใช่ความหมายของที่ดินในประมวลกฎหมายนี้ สาเหตุที่กฎหมายคลุมถึงที่ดินเฉพาะในน้ำที่ตื้นๆ ก็คงเพราะที่ดินเหล่านี้อาจโผล่พ้นน้ำ เนื่องจากห้วย หนอง คลอง บึง ตื้นเขินกลายเป็นพื้นดินทั่วไปขึ้นมาได้ เมื่อตื้นเขินจนกลายเป็นพื้นดินแล้วประชาชนก็อาจเข้าใช้ประโยชน์และอาจมีกรณีพิพาทเกิดขึ้น จึงได้บัญญัติให้ครอบคลุมที่ดินดังกล่าวได้ด้วย ยิ่งกว่านั้น ห้วย หนอง คลอง บึงบางแห่ง ก็อยู่ในเขตที่ดินของผู้มีสิทธิในที่ดินนั่นเอง[2]

คำนิยามคำว่า "ที่ดิน" นี้ หมายถึงพื้นดินทั่วๆ ไปบนผิวโลก และไม่ว่าที่ดินนั้นจะเป็นที่ดินชนิดใด จะอยู่เหนือน้ำหรือใต้น้ำ ก็ถือเป็นที่ดินทั้งสิ้น และแนวความคิดในเรื่องคำนิยามขึ้นอยู่กับแนวนโยบายของรัฐที่มุ่งจะใช้กฎหมายบังคับในทางใดบ้าง ดังเช่น ในขณะที่ร่างประมวลกฎหมายที่ดิน ผู้ร่างก็เห็นว่า คำว่าที่ดินตามคำนิยามดังกล่าวคงจะเพียงพอ แต่ปัจจุบันนี้ทรัพยากรต่างๆ เกิดขึ้น

---

[1]ศาสตราจารย์ หลวงศรีราชบุตร, คำบรรยายประมวลกฎหมายที่ดิน, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ,ม.ป.ป.), หน้า 22

[2]สมจิตร ทองประดับ,คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน ฉบับปรับปรุงใหม่ พ.ศ.2526,(กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์นิติบรรณาการ,2526),หน้า 27-28

และนำมาใช้แม้แต่ในทะเล รวมทั้งการก่อสร้างสิ่งถาวรลงในทะเล จึงเกิดความคิดขึ้นว่าคำนิยามคำว่า "ที่ดิน" ที่มีอยู่น่าจะแคบเกินไปเสียแล้ว ควรที่จะให้ความหมายรวมถึงทะเลอันเป็นอ่าวไทยและในทะเลที่ห่างจากฝั่งออกไปอันอยู่ในเขตน่านน้ำภายใต้อำนาจอธิปไตยของประเทศไทยด้วย ซึ่งในเรื่องนี้อาจจะต้องแก้ไขเพิ่มเติมคำนิยามคำว่า "ที่ดิน" ให้กว้างขวางยิ่งขึ้นเพื่อให้เหมาะสมต่อสภาวะการและนโยบายของรัฐต่อไปด้วย[3]

สำหรับผู้เขียนเห็นว่า ความหมายของที่ดิน ตามมาตรา 1 ประมวลกฎหมายที่ดินนี้ มีความหมายจำกัดให้หมายถึง พื้นที่ดินทั่วไป ภูเขา ห้วย หนอง คลอง บึง บาง ลำน้ำ ทะเลสาป เกาะ และที่ชายทะเล ตามที่ได้นิยามไว้เท่านั้น เพราะการนิยามหมายถึง การกำหนดหรือจำกัดความหมายที่แน่นอน[4] อีกทั้งในกรณีที่กฎหมายฉบับใดมีบทนิยามศัพท์ไว้เฉพาะ ย่อมต้องถือว่าคำที่มีบทนิยามไว้มีความหมายตามนั้นโดยเคร่งครัด[5] ดังนั้น เมื่อคำนิยามมิได้กล่าวถึงทะเลหรือพื้นดินใต้ทะเลซึ่งอยู่ในเขตน่านน้ำของประเทศไทยไว้และพื้นที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำไม่ใช่พื้นที่ดินทั่วไป ภูเขา ห้วย ฯลฯ เกาะ หรือที่ชายทะเล ตามที่ได้นิยามไว้ผู้เขียนจึงเห็นด้วยกับคณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมาย คณะที่ 1) ที่ได้วินิจฉัยว่าที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำไม่ใช่ที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน

---

[3]ศาสตราจารย์ ศิริ เกวลินสฤษดิ์ ,คำอธิบายประมวลกฎหมายที่ดิน, (กรุงเทพมหานคร : บริษัท บพิธการพิมพ์ จำกัด ,2531), หน้า 36.

[4]พจนานุกรม ฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ.2493,หน้า 510

[5]ธานินทร์ กรัยวิเชียร และวิชา มหาคุณ ,การตีความกฎหมาย , พิมพ์ครั้งที่ 2 (กรุงเทพมหานคร : คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2523),หน้า 183

และจากคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาที่มีความเห็นว่า พื้นที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำไม่เป็น "ที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน จึงทำให้ไม่สามารถเพิกถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตามหลักเกณฑ์ของประมวลกฎหมายที่ดินได้เพราะ มาตรา 8 วรรค 2(1) จะต้องเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งปัญหานี้เป็นอุปสรรคต่อการดำเนินการถมที่ในทะเลอย่างยิ่งเพราะการที่จะเพิกถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันได้ จะต้องทำการถมขึ้นมาได้เป็นสภาพที่ดินก่อนแล้วเท่านั้น แต่การถมที่ในทะเลเป็นกิจการที่ต้องใช้ทุนจำนวนมาก และไม่มีมาตรการใดๆ ที่จะเป็นหลักประกันแก่ผู้ลงทุนว่าเมื่อได้ดำเนินการถมทะเลแล้ว จะสามารถตรากฎหมายเพิกถอนสภาพที่ดินจากการเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินได้ และแม้จะเพิกถอนได้ก็ ไม่สามารถประมาณระยะเวลาในการดำเนินการถอนสภาพว่า จะใช้ระยะเวลานานเพียงใด ซึ่งอาจมีผลเสียหายในการดำเนินธุรกิจได้ ดังนั้นปัญหานี้จึงเป็นปัญหาสำคัญต่อการตัดสินใจในการลงทุนของผู้ดำเนินการ

และแม้ว่าพื้นที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำไม่เป็น "ที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน แต่ท้องทะเลในน่านน้ำของไทยมีสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ที่ในทะเลซึ่งอยู่ใต้น้ำและเป็นส่วนหนึ่งของทะเลในน่านน้ำไทยจึงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันด้วย ตามมาตรา 1304(2) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ดังนั้น พื้นที่ดินที่เกิดขึ้นใหม่จากการถมทะเล ก็ยังคงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเช่นเดิม เพราะการถมทะเลให้ตื้นเขินไม่เป็นผลให้เสียสภาพการเป็นที่สำหรับประชาชนใช้ร่วมกัน* และได้กล่าวไว้ในตอนต้นแล้วว่า การจะนำที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไปหาประโยชน์นั้น จะต้องถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเสียก่อน ตามประมวลกฎหมายที่ดิน

---

*นัยคำพิพากษาฎีกาที่ 786/2472 และ 979/2477

มาตรา 8 วรรค 2 (1) ซึ่งได้บัญญัติหลักเกณฑ์เกี่ยวกับวิธีการถอนสภาพที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้ 2 กรณี คือ ถ้าทบวงการเมือง รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนจัดหาที่ดินมาให้พลเมืองใช้ร่วมกันมาแทนแล้ว การถอนสภาพให้กระทำโดยพระราชบัญญัติ ทั้งนี้เนื่องจากการนำที่ดินสาธารณประโยชน์ ซึ่งประชาชนได้ใช้ประโยชน์ร่วมกันอยู่ไปใช้ประโยชน์ในกรณีอื่น เช่น โอนให้แก่เอกชนย่อมเป็นการกระทบกระเทือนสิทธิและทำให้เสียประโยชน์ต่อส่วนรวม ดังนั้นจึงให้ทำเป็นพระราชบัญญัติ เพื่อให้รัฐสภาได้เห็นชอบเสียก่อน

แต่หากพลเมืองเลิกใช้ประโยชน์ในที่ดินนั้น หรือที่ดินนั้นได้เปลี่ยนสภาพไปจากการเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน และมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ใดตามอำนาจกฎหมายอื่นแล้ว การถอนสภาพให้กระทำโดยพระราชกฤษฎีกา คือได้รับการเห็นชอบการจากมติคณะรัฐมนตรีเท่านั้น ไม่ต้องผ่านความเห็นชอบของรัฐสภาแต่อย่างใด

กล่าวคือ มาตรา 8 วรรค 2(1) ได้กำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับวิธีการถอนสภาพที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้ 2 วิธี คือ การถอนสภาพโดยพระราชบัญญัติและการถอนสภาพโดยพระราชกฤษฎีกา ซึ่งเมื่อกล่าวถึงการถอนสภาพที่ดินที่เกิดขึ้นจากการถมที่ในทะเล ก็เป็นการกล่าวโดยรวมว่าต้องดำเนินการถอนสภาพตามมาตรา 8(1) ประมวลกฎหมายที่ดิน แต่ไม่ได้กล่าวถึงวิธีการถอนสภาพว่าจะต้องกระทำโดยพระราชบัญญัติ หรือพระราชกฤษฎีกาจึงเป็นปัญหาซึ่งควรพิจารณา และผู้เขียนมีความเห็นว่าที่ดินที่เกิดจากการถมทะเลเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน แต่มีการเปลี่ยนสภาพไปจากการที่พลเมืองได้ใช้ร่วมกัน เช่นเดียวกับหนองน้ำที่ตื้นเขิน หรือทางน้ำที่เปลี่ยนทางเดินและตื้นเขินขึ้นจนกลายเป็นที่ดินธรรมดา เพียงแต่ที่ดินที่เกิดจากการถมที่ในทะเลเป็นการเปลี่ยนสภาพโดยการกระทำของมนุษย์ คือการถมให้เกิดพื้นที่ขึ้นมา ส่วนหนองน้ำและทางน้ำที่เปลี่ยนทางเดินเป็นการเปลี่ยนสภาพไปโดยการตื้นเขินตามธรรมชาติ และได้มีนักกฎหมายบางกลุ่มให้ความเห็นว่า การเปลี่ยนสภาพไปจากการเป็นที่ดิน

สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามมาตรา 8 วรรค 2 (1) จะต้องเป็นการเปลี่ยนสภาพไปตามธรรมชาติ มิใช่มนุษย์เป็นผู้กระทำ โดยถือตามนัยคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 781/2472* แต่ผู้เขียนเห็นว่าการถมคลองสาธารณะตามคำพิพากษาฎีกานี้ มีลักษณะเป็นการที่ราษฎรถมที่โดยเจตนาจะบุกรุกสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ดังนั้นศาลจึงมีคำพิพากษาไปในแนวทางเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชนในสาธารณสมบัติของแผ่นดิน แต่การถมที่ในทะเลตามวิทยานิพนธ์ฉบับนี้เป็นการถมทะเลที่ได้รับการอนุญาต และผ่านการควบคุมของหน่วยงานราชการตามขั้นตอนของกฎหมาย มิใช่การบุกรุกสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ดังเช่นข้อเท็จจริงตามคำพิพากษาฎีกาที่ 781/2472 การจะนำนัยคำพิพากษาฎีกาข้างต้นมาใช้บังคับกับการถมที่ในทะเลคงจะไม่ถูกต้อง ดังนั้นแม้ว่าการเปลี่ยนสภาพที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันนี้ จะเกิดจากการกระทำของมนุษย์โดยการถมทะเลก็ตามแต่ก็เป็นการกระทำโดยถูกต้องตามกฎหมาย และถือได้ว่าที่ดินนั้นได้เปลี่ยนสภาพไปจากการเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน โดยยังไม่ตกเป็นกรรมสิทธิของผู้หนึ่งผู้ใดตามมาตรา 8 วรรค 2(1) แล้ว ผู้เขียนจึงเห็นว่าการถอนสภาพที่ดินที่เกิดขึ้นจากการถมที่ในทะเล ควรให้ทำเป็นพระราชกฤษฎีกา

1.3 ที่ดินที่เกิดขึ้นจากการถมทะเลเมื่อได้ถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันแล้วนั้น เป็นทรัพย์สินประเภทใด และอยู่ในความรับผิดชอบดูแลของหน่วยงานใด

เนื่องจากประมวลกฎหมายที่ดินตามมาตรา 8 วรรค 2(1) ได้กำหนดรายละเอียดในเรื่องวิธีการถอนสภาพที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันไว้แต่

---

*นัยคำพิพากษาฎีกาที่ 781/2472 คลองสาธารณะอยู่ติดกับที่ของจำเลย ๆ ถมจนตื้นเขิน และเจ้าพนักงานเกษตรได้ออกโฉนดเอารวมไว้ในเขตพื้นที่ของจำเลยดังนี้ ท่านว่าหาทำให้จำเลยมีกรรมสิทธิ์เป็นเจ้าของคลองสาธารณะนั้นได้ไม่ฯ

มิได้ระบุว่าเมื่อถอนสภาพแล้วจะกลายเป็นที่ดินประเภทใด ซึ่งปัญหาเกี่ยวกับประเภทของที่ดินนี้ เป็นปัญหาที่เกี่ยวเนื่องกับหน่วยงานผู้มีหน้าที่ดูแลรับผิดชอบในการใช้ประโยชน์บนที่ดินที่ได้จากการถมทะเลด้วย

และโครงการก่อสร้าง ฯลฯ ชายฝั่งทะเลพัทยาใต้นี้ เอกชนผู้ดำเนินโครงการได้เสนอผลประโยชน์ตอบแทนในการขอสิทธิการเช่าพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล เป็นเงินและทรัพย์สินมูลค่าหลายร้อยล้านบาท จึงเป็นเหตุให้หน่วยงานต่างๆ พยายามอ้างสิทธิในที่ดินที่ได้จากการถมทะเลดังนี้ คือ

เมืองพัทยามีความเห็นว่า เมืองพัทยาเป็นนิติบุคคลตามมาตรา 7 * แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ.2521 และมีอำนาจหน้าที่ดำเนินการเรื่องต่างๆ ในเขตเมืองพัทยาดังบัญญัติไว้ใน มาตรา 67** แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน เพื่อให้เมืองพัทยาได้เจริญก้าวหน้าในทางเศรษฐกิจและเป็นสถานที่พักตากอากาศ อันเป็นการส่งเสริมอุตสาหกรรมท่องเที่ยวตามนโยบายของรัฐบาล เมืองพัทยาจึงมีอำนาจดำเนินการตามโครงการก่อสร้างท่าเทียบเรือท่องเที่ยวและพัฒนาปรับปรุงชายฝั่งทะเลพัทยาใต้นี้ได้ และในการ

---

*"มาตรา 7 ให้ยุบเลิกสุขาภิบาลนาเกลือ และจัดตั้งเป็นเมืองพัทยา ให้เมืองพัทยามีฐานะเป็นนิติบุคคลและเป็นราชการบริหารส่วนท้องถิ่นมีอาณาเขตตามแผนที่ท้ายพระราชบัญญัตินี้

การแก้ไขเปลี่ยนแปลงเขตเมืองพัทยาให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา"

**"มาตรา 67 ภายใต้บังคับแห่งบทบัญญัติของกฎหมาย เมืองพัทยามีอำนาจหน้าที่ดำเนินการในเขตเมืองพัทยาในเรื่องดังต่อไปนี้

(1) การรักษาความสงบเรียบร้อย

(2) การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ

(3) การวางผังเมืองและการควบคุมการก่อสร้าง

(เชิงอรรถมีต่อหน้าถัดไป)

ดำเนินการตามโครงการนี้ เมืองพัทยาจะดำเนินการเองหรือให้เอกชนลงทุนดำเนินการก็ย่อมกระทำได้เพราะอยู่ในขอบเขตแห่งอำนาจที่กฎหมายให้ไว้ การที่บริษัท เนาวรัตน์พัฒนาการ จำกัด ตกลงจะโอนทรัพย์สินและสิทธิประโยชน์ให้แก่เมืองพัทยา และเมืองพัทยาตกลงจะให้สิทธิการเช่าแก่บริษัทฯ จึงเป็นข้อตกลงที่มีลักษณะเป็นสัญญาต่างตอบแทน เมืองพัทยาซึ่งเป็นคู่สัญญาย่อมมีอำนาจรับมอบทรัพย์สินและสิทธิประโยชน์ต่างๆ รวมทั้งให้สิ่งแลกเปลี่ยนตอบแทนแก่บริษัท เนาวรัตน์พัฒนาการ จำกัด ได้

ส่วนกรมที่ดินมีความเห็นว่า พื้นที่ตามโครงการของเมืองพัทยาที่อยู่ใต้ทะเลเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามมาตรา 1304 (2) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ เมื่อมีการเปลี่ยนสภาพโดยการถมที่โดยได้รับอนุญาตจากกรมเจ้าท่าแล้ว พื้นที่ที่เกิดขึ้นใหม่ย่อมเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภททรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันอยู่เช่นเดิม เมื่อจะนำไปจัดหาประโยชน์จะต้องถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินตามมาตรา 8(1) แห่งประมวลกฎหมายที่ดินก่อน แล้วนำไปจัดหา

(ต่อ) (4) การจัดการเกี่ยวกับที่อยู่อาศัยและการปรับปรุงแหล่งเสื่อมโทรม

(5) การรักษาความสะอาดของถนน ทางเดิน และที่สาธารณะ

(6) การกำจัดมูลฝอยและสิ่งปฏิกูล

(7) การจัดให้มีน้ำสะอาดหรือการประปา

(8) การจัดให้มีการควบคุมตลาด ท่าเทียบเรือ และที่จอดรถ

(9) การควบคุมอนามัยในร้านจำหน่ายอาหาร โรงมหรสพและสถานบริการอื่นๆ

(10) การควบคุมและส่งเสริมกิจการท่องเที่ยว

(11) หน้าที่อื่นตามที่กฎหมายระบุเป็นหน้าที่ของเทศบาลนครหรือเมืองพัทยา

ประโยชน์ตามมาตรา 10* หรือ มาตรา 11** แห่งประมวลกฎหมายที่ดินต่อไป

และกรมธนารักษ์มีความเห็นว่า พื้นที่ตามโครงการของเมืองพัทยาที่อยู่ใต้ทะเลไม่เป็น "ที่ดิน" ตามประมวลกฎหมายที่ดิน เมื่อได้ดำเนินการถมทะเลแล้ว ที่ดินที่เกิดขึ้นใหม่กลายเป็นอสังหาริมทรัพย์ของแผ่นดินประเภทซึ่งไม่ใช่ที่รกร้างว่างเปล่า หรืออสังหาริมทรัพย์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน หรืออสังหาริมทรัพย์ขององค์การปกครองท้องถิ่น ดังนั้นจึงเป็นที่ราชพัสดุตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 ซึ่งการจัดหาประโยชน์ในที่ดินดังกล่าวจะต้องอยู่ในการปกครองดูแลของกรมธนารักษ์

และในการพิจารณาประเภทที่ดินนี้ ผู้เขียนขอยกหลักกฎหมายที่ดินของไทยมาประกอบการพิจารณาดังนี้คือ หลักกฎหมายไทยแต่เดิมมาถือกันว่าที่ดินเป็น

---

*"มาตรา 10 ที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง และมิใช่สาธารณสมบัติของแผ่นดินอันราษฎรใช้ประโยชน์ร่วมกันนั้น ให้อธิบดีมีอำนาจจัดหาผลประโยชน์ ในการจัดหาผลประโยชน์ ให้รวมถึงจัดทำให้ที่ดินใช้ประโยชน์ได้ ซื้อ ขาย แลกเปลี่ยน ให้เช่าและให้เช่าซื้อ

หลักเกณฑ์และวิธีการจัดหาผลประโยชน์ ให้กำหนดโดยกฎกระทรวง แต่สำหรับการขาย การแลกเปลี่ยน และการให้เช่าซื้อที่ดินต้องได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรี

การดำเนินการจัดการผลประโยชน์ตามความในมาตรานี้ ให้คำนึงถึงการที่จะสงวนที่ดินไว้ให้อนุชนรุ่นหลังด้วย"

**"มาตรา 11 การจัดผลประโยชน์ซึ่งที่ดินของรัฐตามนัยดังกล่าวในมาตราก่อนนี้ รัฐมนตรีจะมอบหมายให้ทบวงการเมืองอื่นเป็นผู้จัดหาผลประโยชน์สำหรับรัฐหรือบำรุงท้องถิ่นก็ได้ ทั้งนี้ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง"

ของพระเจ้าแผ่นดิน การที่ราษฎรได้เข้าถือครองที่ดินเป็นการได้รับอนุญาตจากพระเจ้าแผ่นดินให้เข้าอยู่อาศัย* แม้ต่อมาจะมีกฎหมายว่าด้วยที่ดินแจ้งชัดก็ยังบัญญัติกันไว้เสมอว่า ผู้มีกรรมสิทธิ์ยังต้องอยู่ภายใต้อำนาจของรัฐที่จะบังคับเอาค่าภาษีอากรหรือเวนคืนที่ดินกลับมาเมื่อรัฐมีความจำเป็น เพียงแต่ในข้อกฎหมายกล่าวถึงอำนาจของพระมหากษัตริย์แทนรัฐเท่านั้น

และประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 2** ได้บัญญัติรับรองหลักกฎหมายที่ว่าที่ดินเป็นของรัฐไว้ด้วย กล่าวคือ ที่ดินใดก็ตามถ้าหากว่ารัฐยังไม่ได้ออกหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดินให้บุคคลใดแล้ว ที่ดินนั้นจะต้องเป็นของรัฐ แม้บุคคลใดจะมีสิทธิครอบครองในที่ดินนั้นก็ตาม แต่กรรมสิทธิ์ในที่ดินนั้นยังคงเป็นของรัฐอยู่ เมื่อรัฐได้ออกโฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดตราจองหรือตราจองที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" ให้แก่ผู้ใด ผู้นั้นจึงได้กรรมสิทธิ์และพ้นจากภาวะการเป็นที่ดินของรัฐ

ส่วนประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับทรัพย์สินของแผ่นดินซึ่งแบ่งได้เป็น 2 ประเภทคือ ทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา และสาธารณสมบัติของแผ่นดิน โดยประเทศไทยได้รับแนวความคิดนี้มาจากกฎหมายฝรั่งเศส ซึ่งแยกทรัพย์สินของแผ่นดินออกเป็น[1] (1) domaine public คือ

---

*พระอัยการเบ็ดเสร็จ บทที่ 52 "ที่ในแว่นแคว้นกรุงเทพมหานครศรีอยุธยามหาดิลกภพนพรัตน์ราชธานีบุรีรม เป็นที่แห่งพระเจ้าอยู่หัว หากให้ราษฎรทั้งหลายผู้เป็นข้าแผ่นดินอยู่ จะได้เป็นที่ราษฎรหามิได้"

**มาตรา 2 ที่ดินซึ่งมิได้ตกเป็นกรรมสิทธิ์ของบุคคลหนึ่งบุคคลใด ให้ถือว่าเป็นของรัฐ

[1]ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์, "ระบบที่ดิน ที่ดินของรัฐ การได้มาซึ่งสิทธิ์ในที่ดินของเอกชน" ใน กฎหมายว่าด้วยทรัพย์สิน, พิมพ์ครั้งที่ 2 (นนทบุรี : สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช, 2526), หน้า 208

สาธารณสมบัติของแผ่นดิน อันเป็นทรัพย์นอกพาณิชย์และอยู่ในบังคับของกฎหมายมหาชน ทั้งนี้เพื่อรักษาสภาพที่ดินของรัฐไว้โดยที่ดินแห่งใดจะใช้ประโยชน์เพื่อการใด รัฐจะได้สามารถวางแผนการใช้ที่ดิน (Land Use Planning) ให้สอดคล้องกับความจำเป็นของสังคมได้ และ (2) domaine prive ซึ่งเป็นที่ดินที่รัฐถืออยู่โดยให้อยู่ในบังคับหลักเกณฑ์ของกฎหมายเอกชน และอาจมีการถูกครอบครองปรปักษ์ได้

ดังนั้นทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดา คือ ทรัพย์สินทั้งที่เป็นสังหาริมทรัพย์และอสังหาริมทรัพย์ซึ่งเป็นของรัฐ เช่น ที่ราชพัสดุซึ่งให้เอกชนเช่า รถยนต์ของหลวงเป็นต้น และทรัพย์สินของแผ่นดินธรรมดานี้ย่อมมีลักษณะเช่นทรัพย์สินเอกชนทุกประการ คือจำหน่ายจ่ายโอนได้ตามธรรมดา และอาจถูกแย่งกรรมสิทธิ์โดยการครอบครองปรปักษ์ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1382* ได้เพียงแต่ได้รับความคุ้มครองตามมาตรา 1307** ห้ามมิให้ยึดทรัพย์เพื่อนำมาชำระหนี้หรือเพื่อบังคับคดีตามคำพิพากษาเท่านั้น เพราะทรัพย์สินของแผ่นดินย่อมมีขึ้นเพื่อประโยชน์ของส่วนรวม แม้จะไม่มีการสงวนไว้ก็ตาม แต่การให้ยึดทรัพย์ของรัฐได้อาจจะทำให้เสียประโยชน์ส่วนรวมบางอย่าง

---

*มาตรา 1382 บุคคลใดครอบครองทรัพย์สินของผู้อื่นไว้โดยความสงบและโดยเปิดเผยด้วยเจตนาเป็นเจ้าของ ถ้าเป็นอสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาสิบปี ถ้าเป็นสังหาริมทรัพย์ได้ครอบครองติดต่อกันเป็นเวลาห้าปีไซร้ ท่านว่าบุคคลนั้นได้กรรมสิทธิ์

**มาตรา 1307 ท่านห้ามมิให้ยึดทรัพย์สินของแผ่นดินไม่ว่าทรัพย์สินนั้นจะเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินหรือไม่

ส่วนสาธารณสมบัติของแผ่นดิน คือ ทรัพย์สินของแผ่นดินทั้งที่เป็นสังหาริมทรัพย์หรืออสังหาริมทรัพย์ซึ่งใช้เพื่อสาธารณะประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกันตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 และสาธารณสมบัติของแผ่นดินจะโอนแก่กันมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะ หรือพระราชกฤษฎีกา ตามมาตรา 1305* และผู้ใดจะยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับแผ่นดินมิได้ ตามมาตรา 1306** อีกทั้งจะยึดเพื่อบังคับชำระหนี้หรือเพื่อการบังคับคดีตามคำพิพากษาของศาลไม่ได้เช่นกัน ตามมาตรา 1307

นอกจากนี้ ในมาตรา 1304(1) ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้บัญญัติให้ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดินเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินด้วยนั้น ก็เป็นการบัญญัติกฎหมายที่รองรับหลักกฎหมายเรื่องที่ดินเป็นของรัฐด้วยเช่นกัน

สำหรับการถมที่ในทะเลย่อมเป็นการเพิ่มดินแดนให้แก่รัฐด้วยทางหนึ่ง และที่ดินที่ได้จากการถมที่ในทะเล ก็ย่อมเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินด้วยตามหลักกฎหมายเรื่องที่ดินเป็นของรัฐนั่นคือกรรมสิทธิ์ในที่ดินที่ได้จากการถมทะเลย่อมตกเป็นของแผ่นดิน และผู้เขียนเห็นว่าการที่เมืองพัทยาซึ่งเป็นราชการส่วนท้องถิ่นอ้างสิทธิในการหาประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลนั้น เป็นการไม่ถูกต้องเพราะที่ดินดังกล่าวเป็นของรัฐ มิใช่ที่ดินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่น (เมืองพัทยา) และมิได้มีการโอนที่ดินดังกล่าวให้เป็นของเมืองพัทยาแต่อย่างใด อีกทั้งมาตรา 67 แห่งพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการเมืองพัทยา พ.ศ. 2521 ได้ระบุไว้ชัดเจนว่า "ภายใต้บังคับบทบัญญัติแห่งกฎหมาย เมืองพัทยามี

---

*มาตรา 1305 ทรัพย์สินซึ่งเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้นจะโอนแก่กันมิได้ เว้นแต่อาศัยอำนาจแห่งบทกฎหมายเฉพาะหรือพระราชกฤษฎีกา

**มาตรา 1306 ท่านห้ามมิให้ยกอายุความขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับแผ่นดินในเรื่องทรัพย์สินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน

อำนาจหน้าที่ดำเนินการในเขตเมืองพัทยาในเรื่องดังต่อไปนี้ .... ฯลฯ ..." ดังนั้น เมื่อไม่มีกฎหมายใดให้อำนาจแก่เมืองพัทยาในการจัดหาประโยชน์ในอสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน เมืองพัทยาจึงไม่มีอำนาจในการให้สิทธิการเช่าพื้นที่ที่เกิดจากการถมทะเลตามโครงการได้

ส่วนข้อโต้แย้งระหว่างกรมที่ดินและกรมธนารักษ์นั้น ต่างก็มีนักกฎหมายให้ความเห็นสนับสนุนดังนี้

ฝ่ายแรก มีความเห็นว่า ที่ดินที่ได้จากการถมทะเลและได้ถอนสภาพแล้ว เป็นที่ราชพัสดุ ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 เพราะที่ราชพัสดุ ได้แก่อสังหาริมทรัพย์อันเป็นทรัพย์สินของแผ่นดินทุกชนิดเว้นแต่สาธารณสมบัติแผ่นดินดังต่อไปนี้ (1) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า ฯลฯ (2) อสังหาริมทรัพย์สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ฯลฯ ซึ่งที่ดินที่ได้จากการถมทะเลมิได้อยู่ในข้อยกเว้นทั้ง 2 ประการนี้ และมิใช่ที่ดินขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเพราะมิได้มีการโอนที่ดินดังกล่าว ให้แก่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแต่อย่างใด จึงเป็นที่ราชพัสดุอยู่ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยที่ราชพัสดุ และอยู่ในการปกครองดูแลของกรมธนารักษ์

ฝ่ายที่สอง มีความเห็นว่า ประมวลกฎหมายที่ดินไม่ได้บัญญัติว่า เมื่อถอนสภาพแล้วจะเป็นที่ดินประเภทอะไร แต่เมื่อพิจารณาที่มาของที่ดินสำหรับใช้หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ของพลเมืองใช้ร่วมกันแล้วเริ่มมาจากการเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่า เมื่อถูกถอนสภาพที่ดินนั้นย่อมกลับสู่สภาพเดิม คือ กลายเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่า ตามมาตรา 1304 (1) ซึ่งยังคงเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอยู่ ประกอบกับหลักเดิมของไทยที่ว่า ที่ดินเป็นของรัฐ ดังนั้นบรรดาที่ดินทั้งหมดที่เอกชนยังมิได้สิทธิตามที่กฎหมายมหาชนกำหนดนั้น ย่อมเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าทั้งสิ้น และที่ดินรกร้างว่างเปล่านี้เป็นอำนาจของอธิบดีกรมที่ดินในการดูแลรักษา ตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 8

ผู้เขียนจึงขอยกหลักกฎหมายเกี่ยวกับที่ราชพัสดุ และที่ดินรกร้างว่างเปล่าประกอบการพิจารณาปัญหาข้างต้น กล่าวคือ

"ที่ราชพัสดุ" ตามความหมายในมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ. 2518 เมื่อกล่าวโดยสรุปจึงหมายถึงอสังหาริมทรัพย์ที่เป็นทรัพย์ของแผ่นดิน 2 ประเภท ด้วยกันคือ

ก. ทรัพย์สินของแผ่นดินประเภทธรรมดา

ข. ทรัพย์สินของแผ่นดินประเภทที่เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะตามมาตรา 1304 (3) แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

และที่ดินรกร้างว่างเปล่า หมายถึง ที่ดินที่ซึ่งเอกชนยังไม่เคยมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายมาก่อน ถ้าเป็นที่ดินซึ่งเอกชนเคยมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองมาก่อนแล้ว แม้จะทอดทิ้งไปปล่อยให้รกร้างว่างเปล่าเพียงใด ก็หาใช่ที่ดินรกร้างว่างเปล่าไม่[7] ในปัจจุบันที่ดินรกร้างว่างเปล่าเป็นทรัพย์สินของรัฐอันเป็นตัวกลางที่จะแยกไปใช้ในการอื่น ๆ เพราะหากจะนำไปใช้ในราชการโดยเฉพาะก็ดำเนินการขึ้นทะเบียนตามมาตรา 8 ทวิ* แห่งประมวลกฎหมายที่ดินหรืออาจนำไปจัดหาประโยชน์ได้ตามมาตรา 10 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน

---

[7] บัญญัติ สุชีวะ, กฎหมายลักษณะทรัพย์, หน้า 115

* มาตรา 8 ทวิ ที่ดินของรัฐซึ่งมิได้มีบุคคลใดมีสิทธิครอบครอง หรือที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งได้ถอนสภาพตามมาตรา 8 (1) แล้ว รัฐมนตรีมีอำนาจที่จะขึ้นทะเบียนเพื่อให้ทบวงการเมืองใช้ประโยชน์ในทางราชการได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการ ที่กำหนดในกฎกระทรวง

และผู้เขียนขอยกคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องการขึ้นทะเบียนเกาะ* มาประกอบการพิจารณา ซึ่งได้มีข้อหารือว่า เกาะที่เกิดในทะเลสาป หรือในทางน้ำ หรือในเขตน่านน้ำของประเทศและท้องทางน้ำที่ตื้นเขินขึ้น เป็นที่ราชพัสดุตามพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518 มาตรา 4 หรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทที่ดินรกร้างว่างเปล่า และคณะกรรมการกฤษฎีกามีความเห็นว่าหากที่ดินส่วนหนึ่งส่วนใดของเกาะเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าหรือที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืน หรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน หรือเป็นที่ดินใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น บริเวณชายตลิ่งที่น้ำท่วมถึง ที่ดินนั้นย่อมไม่ใช่ที่ราชพัสดุตามข้อยกเว้นของมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติดังกล่าว แต่ถ้าที่ดินนั้นใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ เป็นต้นว่าเป็นที่ตั้งของป้อมและโรงทหารหรือสำนักงานราชการบ้านเมือง ฯลฯ อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินประเภทหนึ่งซึ่งเข้าลักษณะเป็นที่ราชพัสดุ ที่ดินนั้นก็ย่อมเป็นราชพัสดุ ดังนั้นในการพิจารณาการขึ้นทะเบียนเกาะ จึงต้องพิจารณาสภาพหรือประเภทของที่ดินจากข้อเท็จจริงเป็นราย ๆ ไป

ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าในปัจจุบันนี้ยังไม่มีกฎหมายเฉพาะสำหรับการถมที่ในทะเล ดังนั้น การพิจารณาสถานะของที่ที่ได้จากการถมทะเลเมื่อถอนสภาพแล้วนี้ คงต้องนำแนววินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกาเรื่อง การขึ้นทะเบียนเกาะมาใช้ เช่น ถ้าการถมทะเลนั้นกระทำโดยหน่วยงานราชการเพื่อก่อสร้างสำนักงานราชการ เป็นการใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ พื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลนั้นก็ควรจัดเป็นที่ราชพัสดุ แต่หากเป็นโครงการของเอกชนเพื่อก่อสร้างอาคารพาณิชย์ โรงงานอุตสาหกรรม ฯลฯ ก็ควรให้ถือเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่าเพื่อจัดให้แก่เอกชนตามประมวลกฎหมายที่ดินหรือถ้าการถมทะเลนั้นมีโครงการทั้งภาคเอกชนและหน่วยราชการก็ให้พื้นที่สำหรับหน่วยราชการ

---

* บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่องการขึ้นทะเบียนเกาะ, กรกฎาคม 2523.

เป็นที่ดินที่ราชพัสดุและพื้นที่ในภาคเอกชนก็ควรให้เป็นที่รกร้างว่างเปล่าเพื่อจัดหาประโยชน์ต่อไปตามประมวลกฎหมายที่ดิน กล่าวคือ สถานะของที่ที่ได้จากการถมทะเลและได้ทำการถอนสภาพแล้วนี้จะเป็นที่ราชพัสดุ หรือที่ดินรกร้างว่างเปล่าก็พิจารณาข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป

แต่หากได้มีการตรากฎหมายเฉพาะเกี่ยวกับการถมที่ในทะเลขึ้นในอนาคต ผู้เขียนเห็นว่าควรบัญญัติให้พื้นที่ที่ได้จากการถมที่ในทะเลเป็นที่ดินรกร้างว่างเปล่า ซึ่งเป็นที่ดินของรัฐและเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินอันจะได้รับความคุ้มครองมิให้ผู้ใดยกอายุความขึ้นต่อสู้ อีกทั้งสะดวกในการนำมาใช้ประโยชน์ทั้งต่อทางราชการและเอกชน และที่ดินรกร้างว่างเปล่านี้เมื่อมีการใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ ก็ย่อมเป็นที่ราชพัสดุได้ในภายหลัง

โดยสรุปแล้วปัญหาที่เกิดขึ้นกับโครงการก่อสร้างท่าเทียบเรือท่องเที่ยวและพัฒนาปรับปรุงชายฝั่งทะเลพัทยาใต้ เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี เป็นปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการถมที่ในทะเลนับแต่การขออนุญาตจนถึงการเข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล ซึ่งการวินิจฉัยปัญหาก็เป็นเพียงแนวความคิดของนักกฎหมายเท่านั้นซึ่งมีความเห็นที่สอดคล้องและขัดแย้งกันในบางกรณี แต่ก็ยังมิได้มีการกำหนดนโยบายหรือแนวทางในการดำเนินการถมที่ในทะเลให้ชัดเจนไปในทางใด จึงเป็นเหตุให้ผู้ดำเนินโครงการซึ่งเป็นเอกชนเกิดความไม่แน่ใจในการลงทุน และต้องระงับโครงการไปในที่สุด

2. <u>ปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นกับโครงการก่อสร้างคลังสำรองน้ำมัน จังหวัด ภูเก็ต และท่าเทียบเรือของการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย</u> ซึ่งมีปัญหาในการดำเนินการดังนี้คือ

2.1 ปัญหาความล่าช้าในการดำเนินการขออนุญาตถมที่ในทะเล

การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยได้ดำเนินการขออนุญาต

ถมที่ในทะเลต่อหน่วยงานต่าง ๆ ตามขั้นตอนของกฎหมาย โดยการขออนุญาตทำสิ่งล่วงล้ำลำน้ำต่อกรมเจ้าท่า และจ้างบริษัทเทสโก้ จำกัด สำรวจผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เพื่อยื่นต่อสำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติพร้อมทั้งตรวจสอบว่า การดำเนินการตามโครงการนี้จะเป็นการขัดต่อผังเมืองรวมชุมชนท่าเรือน้ำลึก และชุมชนวิชิตซึ่งเป็นบริเวณที่ตั้งโครงการหรือไม่ และการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยได้ใช้เวลาในการขออนุญาตทั้งสิ้นประมาณ 4 ปี จึงได้รับอนุญาตและดำเนินการถมทะเลได้

ซึ่งผู้เขียนมีความเห็นว่าปัญหาความล่าช้าในการขออนุญาตนี้ เนื่องมาจากการขออนุญาตถมที่ในทะเลในปัจจุบัน ต้องผ่านการพิจารณาของหน่วยงานราชการหลายฝ่ายซึ่งหน่วยงานแต่ละฝ่ายจะทำการพิจารณาโดยเอกเทศ และกว่าองค์กรแต่และแห่งจะได้พิจารณาอนุญาตก็ใช้ระยะเวลานาน จึงทำให้การขออนุญาตล่าช้าและมีขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อนเป็นอุปสรรคต่อการถมที่ในทะเล และผู้เขียนเห็นว่า หากมีการจัดตั้งคณะกรรมการซึ่งประกอบด้วยผู้แทนจากหน่วยราชการต่าง ๆ ซึ่งโดยปกติมีหน้าที่จะต้องพิจารณาเกี่ยวกับโครงการการขอถมที่ในทะเลอยู่แล้วให้เป็นผู้มีหน้าที่พิจารณาเกี่ยวกับการขออนุญาต ก็จะเป็นการสะดวกแก่ผู้ขอ อีกทั้งการร่วมพิจารณาในรูปของคณะกรรมการก็จะสามารถช่วยกันพิจารณาโครงการได้โดยละเอียดรอบคอบดีกว่าที่แต่ละหน่วยงานจะทำการพิจารณาโดยเอกเทศ และการร่วมกันพิจารณาในคราวเดียวกันย่อมเป็นการลดขั้นตอนและระยะเวลาในการขออนุญาตได้เป็นอย่างมาก ซึ่งคณะกรรมการดังกล่าวนี้ควรประกอบด้วยผู้แทนจากกรมเจ้าท่า กรมที่ดิน สำนักผังเมือง สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ กระทรวงคมนาคม การท่องเที่ยวแห่งประเทศไทย กองทัพเรือ สำนักงานอัยการสูงสุด เป็นต้น

2.2 ปัญหาในการใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมที่ในทะเล

สำหรับโครงการก่อสร้างคลังสำรองน้ำมัน จังหวัดภูเก็ตและท่าเทียบเรือของการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยนี้ได้รับอนุญาตให้ถมที่ในทะเลโดย

ดำเนินการตามโครงการจนแล้วเสร็จตั้งแต่เดือนกุมภาพันธ์ 2534 และการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยได้เข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ได้จากการถมที่ในทะเลตามโครงการแล้ว ทั้ง ๆ ที่พื้นที่ได้จากการถมที่ในทะเลนี้ยังมิได้ดำเนินการถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายที่ดินมาตรา 8 วรรค 2 (1) แต่อย่างใด ซึ่งการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยเห็นว่าการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยเป็นองค์การหนึ่งของรัฐสังกัดกระทรวงอุตสาหกรรม โดยได้รับการจัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทย พ.ศ. 2521 ดังนั้น จึงเข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมที่ในทะเลซึ่งเป็นที่ดินของรัฐได้ทันที โดยมิต้องดำเนินการถอนสภาพแต่อย่างใดและการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยเข้าใจว่าพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล และสิ่งปลูกสร้างบนพื้นที่ย่อมตกเป็นที่ราชพัสดุ เพราะการถมทะเลตามโครงการนี้ การปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยได้ทำการถมต่อจากพื้นที่ที่ได้เช่าไว้จากกรมธนารักษ์และผู้เขียนได้ตรวจสอบไปยังกองราชพัสดุ กรมธนารักษ์แล้ว ปรากฏว่าพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลนี้ กรมธนารักษ์ยังมิได้จดทะเบียนขึ้นเป็นที่ราชพัสดุ เนื่องจากเกรงจะมีปัญหาในทางกฎหมายเกี่ยวกับพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลดังกล่าว

และผู้เขียนมีความเห็นว่า การเข้าใช้ประโยชน์ของการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยนี้ เป็นการใช้ประโยชน์บนที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเนื่องจากยังมิได้มีการถอนสภาพความเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8 วรรค 2(1) และแม้ว่าการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยจะเป็นรัฐวิสาหกิจ ซึ่งเป็นองค์การหนึ่งของรัฐก็ตาม แต่การเข้าใช้ประโยชน์บนที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเช่นนี้ก็จะต้องดำเนินการถอนสภาพความเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเสียก่อน เพราะมาตรา 8 วรรค 2(1) มิได้บัญญัติยกเว้นว่าหากเป็นการใช้ประโยชน์โดยทบวงการเมือง รัฐวิสาหกิจแล้วให้ใช้ประโยชน์ได้โดยมิต้องดำเนินการถอนสภาพ ดังนั้นโดยหลักแล้วการเข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้

ร่วมกันไม่ว่าจะเป็นการใช้ประโยชน์โดยภาครัฐหรือเอกชน ก็จะต้องดำเนินการถอนสภาพความเป็นที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเสียก่อนทั้งสิ้น และเมื่อปรากฏว่าพื้นที่ที่ได้จากการถมที่ในทะเลตามโครงการนี้ ยังไม่ได้มีการถอนสภาพตามประมวลกฎหมายที่ดิน ที่ดินนี้จึงยังเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันอยู่ และไม่ใช่ที่ราชพัสดุ เพราะเข้าข้อยกเว้นตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติที่ราชพัสดุ พ.ศ.2518

และจากข้อเท็จจริงตามโครงการนี้ที่ได้มีการขออนุญาตถมที่ในทะเลตามขั้นตอนของกฎหมาย แต่เมื่อได้ถมทะเลเป็นพื้นที่แล้วก็เข้าใช้ประโยชน์ในพื้นที่ดังกล่าวทันทีโดยไม่มีการเพิกถอนความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันตามหลักเกณฑ์แห่งประมวลกฎหมายที่ดินแต่อย่างใดนั้น จึงเป็นข้อเท็จจริงที่ชี้ให้เห็นปัญหาในการควบคุมการถมที่ในทะเลในปัจจุบัน ซึ่งเป็นการควบคุมโดยหน่วยงานหลายฝ่าย เช่น กรมเจ้าท่า สำนักผังเมือง สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ฯลฯ และหน่วยงานเหล่านี้ต่างมีหน้าที่ในงานด้านอื่นอยู่ในความรับผิดชอบอีกมากมาย การที่จะให้หน่วยงานดังกล่าวนี้รับผิดชอบควบคุมการถมที่ในทะเลอย่างมีประสิทธิภาพ เพียงกรณีเดียวย่อมเป็นไปได้ยาก และการควบคุมโดยหน่วยงานหลาย ๆ ฝ่ายซึ่งต่างฝ่ายต่างดำเนินการพิจารณาเป็นเอกเทศเช่นนี้ทำให้การใช้ประโยชน์ที่ดินบริเวณชายฝั่งทะเลและพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลเป็นลักษณะที่ค่อนข้างกระจัดกระจาย และขาดการประสานงานกันเท่าที่ควร ในอันที่จะก่อให้เกิดประสิทธิภาพสูงสุดในการใช้ประโยชน์ที่ดินบริเวณชายฝั่งทะเล และพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล อีกทั้งการควบคุมของหน่วยงานต่าง ๆ ในปัจจุบันเป็นการควบคุมเฉพาะด้าน เช่นกรมเจ้าท่าจะพิจารณาอนุญาตการถมที่ในทะเลโดยพิจารณาในลักษณะการควบคุมไม่ให้กีดขวางทางเดินเรือเท่านั้น หรือสำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติจะพิจารณาโครงการถมที่ในทะเล เฉพาะกิจการที่ต้องทำรายงานเกี่ยวกับการศึกษา และมาตรการป้องกันและแก้ไขผลกระทบกระเทือนต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมเท่านั้น จึงไม่มีหน่วยงานใดในปัจจุบันที่จะติดตามควบคุมการถมที่ในทะเลอย่างจริงจัง และ

สำหรับข้อเท็จจริงนี้ ผู้เขียนมีความเห็นว่า เมื่อกรมเจ้าท่าได้พิจารณาอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการถมที่ในทะเลแล้ว ควรจะมีหนังสือประสานงานแจ้งไปยังกรมที่ดินเพื่อทราบ และรับผิดชอบควบคุมการใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลนั้น ๆ ต่อไป มิฉะนั้นผู้ได้รับอนุญาตถมที่ในทะเลจากกรมเจ้าท่าอาจเข้าใจว่าเมื่อได้รับอนุญาตแล้ว ก็สามารถเข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลได้ทันทีซึ่งไม่ถูกต้องตามกฎหมาย

เมื่อพิจารณาโครงการทั้งสองโครงการข้างต้นแล้ว จะเห็นได้ว่าผู้ดำเนินโครงการทั้งสองนี้แตกต่างกัน โดยผู้ดำเนินการโครงการก่อสร้างคลังสำรองน้ำมันจังหวัดภูเก็ต และท่าเทียบเรือของการปิโตรเลียมแห่งประเทศไทยเป็นหน่วยงานของรัฐ แต่ผู้ดำเนินการ โครงการก่อสร้างว่าเทียบเรือท่องเที่ยวและพัฒนาปรับปรุงชายฝั่งทะเลพัทยาใต้ เมืองพัทยา จังหวัดชลบุรี เป็นเอกชน ส่วนปัญหาและอุปสรรคที่เกิดขึ้นมีทั้งปัญหารวมทั้งในภาครัฐและเอกชน และปัญหาเฉพาะของผู้ดำเนินการเอกชน พอสรุปได้ดังนี้คือ

1. ปัญหากฎหมายเกี่ยวกับหน่วยงานผู้มีอำนาจพิจารณาคำขออนุญาต ซึ่งเป็นปัญหาทั้งในภาครัฐและเอกชน เนื่องจากมาตรการทางกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันมิได้มีการบัญญัติหลักการเกี่ยวกับการถมที่ในทะเลไว้แต่อย่างใด ซึ่งในปัจจุบันได้ถือแนวคำวินิจฉัยของคณะกรรมการกฤษฎีกา ซึ่งได้พิจารณาเห็นว่าการถมที่ในทะเลเป็นการปลูกสร้างอาคารหรือสิ่งใดล่วงล้ำเข้าไป ในทะเลภายในน่านน้ำไทยตามนัยมาตรา 117 และมีการกระทำให้ทะเลตื้นเขินตามนัยมาตรา 119 แห่งพระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พุทธศักราช 2456 ดังนั้นกรมเจ้าท่าจึงเป็นหน่วยงานผู้มีอำนาจพิจารณาคำขออนุญาตถมที่ในทะเล แต่การพิจารณาอนุญาตของกรมเจ้าท่านี้จะเป็นการพิจารณาเฉพาะในด้านความปลอดภัยในการเดินเรือและกีดขวางทางสัญจรทางน้ำ ของประชาชนเท่านั้น

2. ปัญหาความล่าช้าในการดำเนินการขออนุญาตถมที่ในทะเล

เนื่องจากการยื่นคำขออนุญาตถมที่ในทะเลต้องผ่านการพิจารณาของหน่วยงานผู้เกี่ยวข้องหลายฝ่ายซึ่งต่างแยกการพิจารณาเป็นเอกเทศ จึงทำให้การพิจารณาอนุญาตใช้เวลานาน มีขั้นตอนที่ยุ่งยากซับซ้อนและอาจทำให้ผู้ขออนุญาตดำเนินการไม่ครบถ้วน หรือผิดขั้นตอนตามกฎหมายได้ และเป็นปัญหาทั้งในภาครัฐและเอกชน

3. ปัญหาข้อโต้แย้งเกี่ยวกับหน่วยงานผู้มีอำนาจรับผิดชอบดูแล และรับผลประโยชน์ตอบแทน จากการใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล

โดยได้เกิดข้อโต้แย้งระหว่างราชการส่วนท้องถิ่น กรมที่ดิน และกรมธนารักษ์ ในการรับผิดชอบดูแลและรับผลประโยชน์ตอบแทนการใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล ทั้งนี้เนื่องจากประมวลกฎหมายที่ดินไม่ได้บัญญัติว่า ที่ดินสำหรับพลเมืองใช้ประโยชน์ร่วมกัน ซึ่งได้ดำเนินการถอนสภาพตามมาตรา 8 (1) นั้น จะจัดเป็นที่ดินประเภทใด ซึ่งก็มีนักกฎหมายให้ความเห็นแตกต่างกันไป และยังไม่มีข้อสรุปที่แน่นอน เป็นผลให้ไม่สามารถกำหนดหน่วยงานที่จะดูแลรับผิดชอบและรับผลประโยชน์ตอบแทนจากการใช้ประโยชน์บนพื้นที่ ที่ได้จากการถมทะเลได้อย่างชัดเจน จึงเกิดปัญหาโต้แย้งขึ้น ระหว่างหน่วยงานและเป็นปัญหารวมทั้งภาครัฐและเอกชน

4. ปัญหาในการเข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเล และสิทธิของผู้ลงทุนบนพื้นที่ ที่ได้จากการถมทะเล

เนื่องจากพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลมีสภาพเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ดังนั้นการเข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลนี้จะต้องดำเนินการถอนสภาพความเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน สำหรับพลเมืองใช้ร่วมกันเสียก่อน ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 8 (1) แต่มาตรา 8 (1) นี้ มิได้มีการบัญญัติว่าการดำเนินการถอนสภาพนี้ จะใช้ระยะเวลานานเพียงใด อีกทั้งการจะถอนสภาพตามมาตรา 8 (1) นี้ จะต้องดำเนินการถมทะเลให้มีสภาพ

เป็นที่ดินเสียก่อนจึงจะถอนสภาพได้ ซึ่งการลงทุนถมที่ในทะเลเป็นกิจการที่ต้องใช้ทุนทรัพย์จำนวนมาก ดังนั้น ผู้ลงทุนจึงไม่กล้าดำเนินการถมทะเล เพราะต้องเสี่ยงลงทุนถมทะเลให้เป็นพื้นที่ดินก่อน ทั้ง ๆ ที่ยังไม่ทราบว่าตนจะได้เข้าใช้ประโยชน์บนพื้นที่นั้นหรือไม่และเมื่อใด ซึ่งอาจมีผลเสียหายในการดำเนินการธุรกิจได้

นอกจากนี้ ยังไม่มีนโยบายของรัฐรองรับการใช้สิทธิของผู้ลงทุนถมที่ในทะเลว่าจะให้กรรมสิทธิ์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลนี้แก่ผู้ลงทุนเลย หรือคงให้สิทธิเพียงการครอบครองใช้ประโยชน์เท่านั้น

และผู้เขียนเห็นว่าปัญหาตามข้อ 4 นี้ เป็นอุปสรรคสำคัญต่อการตัดสินใจในการลงทุนของเอกชน เพราะเอกชนย่อมมุ่งหมายการใช้ประโยชน์บนพื้นที่ที่ได้จากการถมทะเลให้คุ้มกับการลงทุนของตน ส่วนในกรณีที่ผู้ลงทุนดำเนินการเป็นหน่วยงานของรัฐย่อมมีวัตถุประสงค์ ในการดำเนินการตามนโยบาย และโครงการที่ได้กำหนดไว้ดังนั้นเมื่อได้รับอนุญาตให้ถมที่ในทะเลได้ตามโครงการแล้ว ผู้ดำเนินการซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐ จึงไม่สนใจว่าพื้นที่ที่เกิดขึ้นใหม่จะมีสถานะเช่นใดตามกฎหมายและอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลของหน่วยงานใด เพราะต่างก็เป็นหน่วยงานของรัฐทั้งสิ้น

อย่างไรก็ตามปัญหาและอุปสรรคต่าง ๆ ในการดำเนินการถมที่ในทะเลทั้งที่ได้เกิดขึ้นแล้วและที่คาดหมายได้ว่าจะมีขึ้นนั้น รัฐควรจะได้กำหนดนโนบายและแนวทางในการแก้ไขปัญหา เพื่อให้การถมที่ในทะเลดำเนินไปได้โดยไม่เป็นอุปสรรคต่อการพัฒนาประเทศและเอื้ออำนวยต่อการนำพื้นที่บริเวณชายฝั่งทะเลและพื้นที่ใต้ทะเลมาใช้ประโยชน์ในทางอุตสาหกรรม พาณิชยกรรม และการคมนาคมของประเทศไทยในอนาคต