

## บทที่ 2

### แนวคิด ทฤษฎี

#### ที่เกี่ยวข้องกับระบบการบริหารจัดการป่าไม้

ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ถูกทำลายลงอย่างมากและรวดเร็วจนเกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมและมลพิษต่าง ๆ และมีความรุนแรงมากขึ้นตามลำดับ ซึ่งมีผลกระทบทั้งโดยทางตรงและทางอ้อมต่อชีวิตความเป็นอยู่ที่ดีของประชาชน สาเหตุของการลดลงของพื้นที่ป่าไม้เกิดจากปัจจัยหลายประการ ส่วนหนึ่งมาจากนโยบายด้านการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้ (Natural Resources Management) ขาดเอกภาพและเป้าหมายที่ชัดเจน โดยนโยบายแก้ไขปัญหาคือความขัดแย้งเกี่ยวกับที่ดินป่าไม้ยังขาดความยั่งยืนและชัดเจนในทางปฏิบัติ ขาดหลักเกณฑ์ในการฟื้นฟู การปลูกป่า และการดูแลรักษาควบคู่ไปกับการป้องกันละปรายปรามการบุกรุกทรัพยากรป่าไม้ โดยการบริหารจัดการพื้นที่ป่าไม้ต้องสอดคล้องกฎหมายและเป็นไปตามหลักความพอสมควรแก่เหตุ การจัดการพื้นที่ป่าไม้ต้องเป็นไปอย่างยั่งยืน มีพื้นที่ป่าไม้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ที่กำหนด อีกทั้ง ต้องประกันสิทธิของประชาชนตามหลักนิติรัฐ

#### 2.1 ความเป็นมาของการป่าไม้และวิวัฒนาการของกฎหมายป่าไม้

การป่าไม้ของประเทศไทยได้เริ่มขึ้นในสมัยที่มีการเริ่มทำป่าไม้สักเป็นสินค้า (Goods) ทางภาคเหนือ การป่าไม้ในอดีตมีลักษณะเปลี่ยนแปลงไปจากปัจจุบันเป็นอันมาก กล่าวคือ ป่าไม้สักใน 5 นคร อันได้แก่ นครเชียงใหม่ ลำพูน ลำปาง แพร่ และน่าน เจ้าผู้ครองนครเหล่านี้ ได้ยึดถือเอาว่าป่าไม้ในเขตท้องที่ดังกล่าวเป็นทรัพย์สินของตน ผู้ใดจะทำไม้สักในป่าท้องที่ใดจะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าผู้ครองนครนั้น ๆ โดยยอมเสียเงินที่เรียกว่า ค่าตอไม้ ตามจำนวนต้นที่จะตัดฟันลง นอกจากนั้น เจ้าผู้ครองนครจะยกป่าใดในท้องที่ของตนให้แก่ผู้ใดก็ได้ และเมื่อเจ้าของป่าถึงแก่กรรมลงป่าไม้นั้นก็ตกเป็นทรัพย์สินอยู่ในกองมรดกด้วย<sup>1</sup>

<sup>1</sup> ยืนหยัด ใจสมุทร. (2559). คำอธิบายพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: นิติธรรม.

### 2.1.1 ประวัติความเป็นมาของการป่าไม้<sup>2</sup>

พ.ศ. 2372 รัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 3 เห็นว่า สมควรที่จะควบคุมกิจการป่าไม้ให้เป็นกิจลักษณะ โดยในระยะนั้นหรือสมัยนั้นก็มีเพียงการเก็บภาษี เรียกว่า การเก็บภาษีไม้ขนสั๊ก ที่จะผ่านกรุงเทพออกไปต่างประเทศตามจดหมายเหตุ<sup>3</sup> (Archive) ฉบับที่ 1/จ.ศ. 1191 (พ.ศ. 2372) ได้มีการตั้ง ขุนจำเริญรักษา ขึ้นเป็นเจ้าภาษีไม้ขนสั๊ก และจากจดหมายเหตุฉบับเดียวกันนี้ ทำให้ทราบว่ามีการทำไม้กระยาเลย<sup>4</sup> (Inferior Wood) บางอย่างออกมาใช้ประโยชน์ เช่น ไม้ตะแบก ไม้ตะเคียน ไม้ยาง และไม้ؤلโลก

พ.ศ. 2385 ตามจดหมายเหตุ ฉบับที่ 16/จ.ศ. 1204 พระยาเชียงใหม่ และพระยาลำปาง บอกรายยังกรุงเทพว่า มีชาวอังกฤษ ชาวมอญ และชาวพม่าจากเมืองเมะลาลิง มาตัดไม้สัก (Teak) อยู่ตามชายแดนเมืองเชียงใหม่ ลำพูน และเมืองตาก แล้วก็นำเอาเงินมามอบไว้ให้ 500 เหรียญ พระยาทั้งสองนั้น จึงยังไม่ทราบว่า จะทำอะไรดีกับเงิน 500 เหรียญนั้น ว่าควรจะรับหรือไม่ ไม้สักก็ถูกตัดโค่นไปแล้ว จึงแจ้งมายังกรุงเทพ เรื่องนี้แสดงให้เห็นว่า ชาวต่างประเทศได้เริ่มเข้ามีบทบาทในการทำไม้ใน พ.ศ. 2385 หรือก่อนนั้นแล้ว

พ.ศ. 2389 ตามจดหมายเหตุ ฉบับที่ 68/จ.ศ. 1208 นั้น ทางกรุงเทพได้แจ้งให้เจ้านายทางหัวเมือง ฝ่ายเหนือจัดส่ง ไม้สักเป็นส่วยแทนทองคำที่เคยส่งได้ จะเห็นได้ว่า การทำไม้ (Logging)<sup>5</sup> และการค้าไม้ได้เกิดขึ้นในสองลุ่มน้ำเช่นกันคือ แม่น้ำเจ้าพระยาและแม่น้ำสาละวิน ซึ่งรวมเอาแม่เมยและแม่ปายเข้าไปด้วยการอนุญาตทำไม้ในครั้งนั้น ผู้ใดจะทำไม้สักทางภาคเหนือจะต้องไปขออนุญาตจากเจ้านายฝ่ายเหนือ ผู้เป็นเจ้าของป่า เมื่อออกอนุญาตให้ เจ้านายจึงเขียนใบอนุญาตลงบนใบลานให้ไว้แก่ผู้รับทำป่าเป็นคู่มือ ทุกราย และไม่มีข้อสัญญา (Terms) อันหนึ่งอันใดเลย นอกจากคำอนุญาต ให้ตัดไม้ในป่าตำบลนั้น ๆ

<sup>2</sup> สุนเดิ คงเทพ และนันทชัย รัชย์จินดา. (2558). คำอธิบายกฎหมายป่าไม้ พ.ศ. 2484 (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: บัณฑิตอักษร.

<sup>3</sup> จดหมายเหตุ หมายถึง บันทึกหรือรายงานเหตุการณ์ที่เกิดขึ้น ณ ช่วงเวลาหนึ่ง ๆ โดยผู้บันทึกอาจเป็นส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือบุคคลทั่วไปก็ได้เพื่อบันทึกไว้สำหรับใช้อ้างอิงในอนาคต ตั้งแต่ครั้งอดีต พระมหากษัตริย์ไทย โปรดเกล้าฯ ให้มีธรรมเนียมการจดบันทึกเหตุการณ์สำคัญของบ้านเมือง วิถีชีวิต ความเป็นอยู่ รวมถึงปรากฏการณ์ธรรมชาติที่เกิดขึ้น โดยผู้มีหน้าที่จดบันทึกดังกล่าวเรียกว่า อาลักษณ์ จดหมายเหตุนี้จะถูกเก็บรักษาไว้เป็นอย่างดีในหอจดหมายเหตุหรือหอหลวง เพื่อให้เป็นประโยชน์ทางการศึกษาต่อคนรุ่นหลัง

<sup>4</sup> ไม้กระยาเลย มาจากคำว่า ไม้พระยาเลย คือ เป็นชนิดไม้อื่น ๆ ที่มีใช้ไม้สักเพราะไม้ชนิดนี้ในสมัยนั้นไม่ได้เป็นไม้ที่มีค่าเทียบเท่าไม้สัก เจ้าเมืองหรือพระยาไม้ได้สนใจที่จะให้เป็นรายได้หลักจึงเรียกว่า ไม้พระยาเลย

<sup>5</sup> การทำไม้ เป็นการตัด ขัด แปรรูปและลำเลียงต้นไม้หรือไม้ซุงขึ้นรถบรรทุก ในทางวนศาสตร์คำนี้บางครั้งใช้ในความหมายอย่างแคบ หมายถึง การเคลื่อนไม้จากตอไปยังสถานที่อื่นนอกป่า โดยมักเป็น โรงเลื่อยหรือโรงตัดไม้ อย่างไรก็ตาม ในการใช้โดยทั่วไป คำนี้อาจใช้เพื่อระบุขอบเขตของกิจกรรมทางวนศาสตร์หรือวนวัฒน

เท่านั้น เพราะฉะนั้นผู้รับอนุญาต จะตัดฟันไม้เล็กหรือไม้ใหญ่ หรือทำประการใดได้หมด การเก็บค่าต่อ<sup>6</sup> แต่เงินค่าต่อนั้น พวกเจ้านายฝ่ายเหนือได้รับไปในครั้งกระนั้น เมื่อถึงฤดูเข้าของป่าก็จะส่งพนักงานของตนออกไปเก็บเงินค่าตอจากผู้ตัดฟันตามกำหนดแล้วนำเงินมาให้เจ้าของป่า แล้วเจ้าของป่านั้นก็จะนำเอาเงินเหล่านั้นขึ้นถวายเจ้าผู้ครองนคร และเจ้าผู้ครองนครก็จะแบ่งเงินนั้นออกเป็นส่วนสามส่วน ส่วนหนึ่งเป็นเจ้าของป่า ส่วนหนึ่งนั้นเป็นรางวัลให้พนักงานผู้ไปเก็บค่าตอ อีกส่วนหนึ่งเป็นของเจ้าผู้ครองนคร พนักงานผู้เก็บค่าตอจะเป็นผู้ทำบัญชีค่าตอที่เก็บได้ จำนวนไม้และชื่อผู้ตัดฟันหรือผู้ทำไม้ยื่นต่อเจ้าผู้เป็นเจ้าของป่า เจ้าผู้เป็นเจ้าของป่าจะต้องยื่นต่อให้พนักงานผู้เก็บเงินของเจ้าผู้ครองนครทุกปี ในระยะเวลานี้จะเห็นได้ว่า รัฐบาลของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวแห่งประเทศสยาม ยังไม่ได้รับประโยชน์อะไรจากการทำไม้สักในประเทศไทยเลย เพราะมอบให้เจ้าผู้ครองนครภาคเหนือเป็นผู้ดำเนินการเองทั้งสิ้น แต่เมื่อเกิดปัญหาเกี่ยวกับชาวต่างประเทศ เรื่องก็ถึงพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวหรือรัฐบาลกลาง ซึ่งจะต้องแก้ไขและตัดสินความอยู่เสมอ

พ.ศ. 2417 เนื่องจากเหตุการณ์อนุญาตให้ทำไม้ของผู้เป็นเจ้าของป่าต่าง ๆ มิได้เป็นไปโดยยุติธรรมและสมควร เนื่องจากเจ้าของป่าส่วนมากเห็นแก่จะได้ เช่น ตกลงอนุญาตแก่บุคคลหนึ่งแล้วเมื่อมีผู้อื่นให้ค่าตอสูงกว่า หรือให้เงินพิเศษนอกเหนือขึ้นอีก ก็อนุญาตให้แก่ผู้นั้นไป หรือป่าแห่งเดียวกันอนุญาตให้คนหนึ่งไปแล้ว กลับอนุญาตให้คนที่สองที่สามเป็นการซ้ำซ้อนกันอีก เพื่อหวังประโยชน์ทางเงินทองให้มากขึ้น ดังนั้น จึงเกิดมีกรณีพิพาทระหว่างผู้ขออนุญาต ผู้รับอนุญาตและเจ้านายเจ้าของป่าอยู่เนือง ๆ และมีคำร้องทุกข์ของบรรดาพ่อค้าไม้หรือผู้ทำไม้ ถึงรัฐบาลอยู่เสมอ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 จึงมีพระบรมราชโองการ 2 ฉบับ ฉบับหนึ่งว่าด้วยการภาษีไม้ขนสักและไม้กระยาเลย พ.ศ. 2417 (จ.ศ.1236) ในพระบรมราชโองการ อีกฉบับหนึ่งมีความสำคัญว่า สัญญาที่ผู้รักษาเมือง หรือเจ้าผู้ครองนครจะทำกับชาวต่างประเทศนั้น ต้องได้รับสัตยาบัน (Confirmation) จากรัฐบาลจึงจะมีผลบังคับใช้ได้ การทำไม้สักทางภาคเหนือของประเทศสยามก็สงบเรียบร้อยขึ้นชั่วคราว

### 2.1.2 วิวัฒนาการของกฎหมายป่าไม้

การทำไม้ในสมัยก่อนเป็นการแสวงหาประโยชน์จากการทำไม้เพื่อเป็นสินค้า (Product) จึงไม่ได้ ควบคุมการทำไม้ ซึ่งการทำไม้มีทั้งชาวไทยและชาวต่างประเทศ โดยจะมีการเก็บภาษีซึ่งเรียกว่า ค่าตอไม้ ต่อมามีปัญหาเกี่ยวกับการเรียกเก็บภาษี (Tax) เช่น ไม้บางชนิดควรเก็บภาษีแต่ก็ไม่มีการเก็บภาษีมีการหลีกเลี่ยงภาษีโดยแปรรูปไม้เป็นแผ่นแล้วทำเป็นแพหรือล่องซุงไปยังลำน้ำที่ไม่มีด่านภาษี พระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้ทรงมี

<sup>6</sup> การเก็บค่าตอ คือ ค่าภาคหลวงในปัจจุบัน

พระบรมราชโองการโปรดเกล้า ให้ตราพระราชบัญญัติคือ พระบรมราชโองการประกาศไม้ขอนสัก และไม้กระยาเลย ประกาศ ณ วันอาทิตย์ เดือนสี่ แรมแปดค่ำ ปีมอ ฉศก จุลศักราช 1236 นับว่าเป็นกฎหมายฉบับแรกที่มีการกำหนดระเบียบและมาตรฐานในการจัดเก็บภาษีไม้สัก และไม้กระยาเลย

นับแต่นั้นมาการทำไม้สักเป็นไปด้วยความเรียบร้อย ต่อมา พ.ศ. 2426 รัฐบาลได้ทำสัญญาทางพระราชไมตรีกับประเทศอังกฤษ เงื่อนไขข้อที่ 11 และข้อที่ 12 กำหนดห้ามคนในบังคับอังกฤษทำไม้ เว้นแต่จะได้รับหนังสืออนุญาตที่ได้ประทับตราสัตยาบันของรัฐบาล (Government) และห้ามเจ้านายฝ่ายเหนือออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ทำไม้หลายคนทำไม้แปลงเดียวกัน เพื่อให้การทำไม้ทางมณฑลพายัพ ดำเนินการไปโดยเรียบร้อย รัฐบาลจึงได้เปิดการเจรจากับเจ้านายฝ่ายเหนือผู้เป็นเจ้าของป่าขอเข้าควบคุมการทำไม้ โดยแต่งตั้งข้าหลวงใหญ่ขึ้นไปประจำทางมณฑลพายัพใหม่ที่ทำการที่นครเชียงใหม่ และให้อยู่ในบังคับบัญชาของกระทรวงมหาดไทย ให้ข้าหลวงใหญ่มีหน้าที่เป็นผู้จัดการเก็บค่าภาษีต่อไม้ตามพระบรมราชโองการประกาศไม้ขอนสัก และไม้กระยาเลย ที่ใช้บังคับมาตั้งแต่ พ.ศ. 2417 โดยแบ่งค่าภาษีเป็น 2 ส่วน ส่วนหนึ่งเข้าพระคลังสมบัติ ส่วนหนึ่งให้เจ้านายฝ่ายเหนือ การที่ได้ทำสัญญาทางพระราชไมตรีกับประเทศอังกฤษ ทำให้คนในบังคับของอังกฤษเข้ามาลงทุนทำป่าไม้มากขึ้น ซึ่งทำให้เกิดปัญหาการทำและซื้อขาย ไม้ขอนสัก โดยพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว<sup>8</sup> รัฐบาลจึงได้ประกาศพระบรมราชโองการ เรื่อง ชื่อ ไม้ขอนสัก ลงวันพุธ เดือนเก้า ขึ้นหนึ่งค่ำ ปีมอก พ.ศ. 2427

<sup>7</sup> มณฑลพายัพ เป็นมณฑลหนึ่งในการปกครองส่วนภูมิภาคระบบมณฑลเทศาภิบาลของราชอาณาจักรสยาม ครอบคลุมพื้นที่ภาคเหนือตอนบน

<sup>8</sup> พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวรัชกาลที่ 5 แห่งราชวงศ์จักรี เป็นพระราชโอรสองค์ที่ 4 ในพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว และพระองค์แรกในสมเด็จพระเทพศิรินทราบรมราชินี เสด็จพระราชสมภพเมื่อวันที่ 20 กันยายน พ.ศ. 2396 มีพระนามเดิมว่า สมเด็จพระเจ้าฟ้าจุฬาลงกรณ์ โดยมีพระขนิษฐาและพระอนุชาร่วมพระมารดาเดียวกัน 3 พระองค์ พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ทรงได้รับการศึกษาขั้นแรกจากสำนักพระเจ้านวรงค์เธอพระองค์เจ้าบุตรี พระองค์ทรงศึกษาด้านวิชาการและโบราณราชประเพณีจากผู้มีความรู้ความเชี่ยวชาญทั้งชาวไทย และชาวต่างชาติ โดยสมเด็จพระบรมชนกนาถได้ทรงจ้างครู สตรี ชาวอังกฤษมาสอนภาษาอังกฤษแก่พระองค์ นอกจากนี้สมเด็จพระบรมชนกนาถ ยังได้สั่งสอนวิชาการด้านต่าง ๆ ด้วยพระองค์เองด้วย ครั้นเมื่อพระบาทสมเด็จพระจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวเสด็จสวรรคต ในวันที่ 1 ตุลาคม พ.ศ. 2411 เหล่าพระราชวงศ์เสนาบดีและข้าราชการชั้นผู้ใหญ่ได้ประชุมและตกลงถวายพระราชสมบัติแก่เสด็จขึ้นครองราชย์รัชทายาทของพระองค์ คือ สมเด็จพระเจ้าฟ้าจุฬาลงกรณ์แต่ในขณะนั้นพระองค์ทรงมีพระชนมายุเพียง 15 พรรษาเท่านั้น จึงมีผู้เกรงว่าจะไม่สามารถบริหารบ้านเมืองได้ พระเจ้าน้องยาเธอ กรมหลวงเทเวศน์วัชรินทร์จึงเสนอว่า ขอให้เจ้าพระยาศรีสุริยวงศ์ (ช่วง บุนนาค) เป็นผู้สำเร็จราชการแทนไปก่อนเป็นเวลา 5 ปี จนกระทั่งสมเด็จพระเจ้าฟ้าจุฬาลงกรณ์ ทรงผนวชและบรรลุนิติภาวะแล้ว จึงอัญเชิญพระองค์เสด็จขึ้นครองราชย์เป็นพระมหากษัตริย์พระองค์ที่ 5 แห่งราชวงศ์จักรี นับเป็นพระมหากษัตริย์องค์แรกในราชวงศ์ที่ขึ้นครองราชย์ในขณะที่ยังทรงพระเยาว์เช่นนี้ และเป็นพระมหากษัตริย์องค์แรกที่มีผู้สำเร็จราชการแทนพระองค์

เมื่อมีการควบคุม (Control) การทำไม้สัก และผลประโยชน์ของรัฐบาลมากขึ้น ได้มีโอกาสทราบ และศึกษาปัญหาต่าง ๆ สมควรที่จะคุ้มครองควบคุมให้รัดกุมยิ่งขึ้น ในปี พ.ศ. 2430 จึงมีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ ประกาศใช้กฎหมาย 2 ฉบับ<sup>9</sup> คือ

(1) ประกาศพระบรมราชโองการฯ เรื่อง ไม้ขอนสัก ประกาศ ณ วัน 1 เดือน 7 ขึ้นค่ำ 1 ปีกุน นพศก ศักราช 1249<sup>10</sup>

(2) ประกาศพระบรมราชโองการฯ เพิ่มเติมเรื่อง ไม้ขอนสัก ประกาศ ณ วันจันทร์ เดือน 11 แรม 1 ค่ำ ปีกุน นพศก ศักราช 1249<sup>11</sup>

ในการเก็บภาษีไม้ได้มีการตราพระราชบัญญัติพิทักษ์ภาษีภายใน รัตนโกสินทร์ ศก 111 บัญญัติ ให้มีการเก็บภาษีเสา ภาษีไม้รอด ตง แล ตอ-ม่อ ที่นำไม้ตั้งรัง ไม้่น้ำ และไม้ท่อนมาทำภาษีไม้สัก ที่นำมาเลื่อยหรือคั่นซุง ภาษีไม้หลักแพซึ่งเป็นไม้สักขนาดเล็ก ภาษีไม้กระยาเลยซึ่งเป็นไม้ตะแบก ไม้เสลา ไม้โอ๊ก ไม้ตาลหก ไม้ยาง และไม้เบญจพรรณต่าง ๆ ที่มีการเลื่อยหรือเป็นคั่นซุง ภาษีไม้ดำ ภาษีไม้แดง ภาษีเปลือกโปรง ภาษีกระดานไม้ประคู้ ภาษีมาดเรือ โกลน และภาษีไม้รวกไม้ไผ่ และได้มีประกาศ กระทรวงพระคลังมหาสมบัติแก่พระราชบัญญัติพิทักษ์ภาษีภายใน รัตนโกสินทร์ ศก 111 แก้ไขปรับปรุง อัตราภาษีไม้ประคู้เสียใหม่

เมื่อมีบริษัทต่างประเทศเข้ามาทำป่าไม้สักเพิ่มมากขึ้น จึงเกิดปัญหาการแก่งแย่งกัน ขอเข้าทำป่าไม้ และมีการเสนอเงินกินเปล่าแก่เจ้านายเจ้าของป่าเป็นจำนวนมาก เพื่อให้ได้มา ซึ่งสิทธิในการเข้าทำป่าไม้ จึงมีการร้องเรียนไปยังกระทรวงมหาดไทย รัฐบาลในพระบาทสมเด็จพระ ประปรเมนทรมหาจุฬาลงกรณ์ฯ ได้พิจารณาเห็นสมควรที่จะแก้ไขปัญหาดังกล่าว โดยเข้าไปจัดการ ควบคุมป่าไม้ (Control of Forestry) และให้ความคุ้มครอง (Protection) ให้เกิดความเป็นธรรม (Fairness) จึงได้มีการมอบหมายให้ชาวต่างประเทศทำการสำรวจสถานการณ์ทำไม้สักทางมณฑลพายัพ และในที่สุด ได้ขอความร่วมมือจากรัฐบาลอินเดียของอังกฤษส่งผู้เชี่ยวชาญให้เข้ามาช่วยเหลือ ซึ่งต่อมาผู้เชี่ยวชาญ ดังกล่าวได้จัดทำรายงานกราบทูลพระเจ้าน้องยาเธอกรมหมื่นดำรงราชานุภาพ เสนาบดีกระทรวงมหาดไทย โดยรายงานดังกล่าวได้ชี้แจงข้อบกพร่องและเสนอแนะวิธีการแก้ไขไว้หลายประการ ซึ่งข้อเสนอแนะ

<sup>9</sup> ยืนหยัด ไจสมุท. อังแล้วเชิงอรธที่ 1. หน้า 21-22.

<sup>10</sup> ประกาศพระบรมราชโองการฯ เรื่อง ไม้ขอนสัก เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการรักษาการค้าไม้ขอนสัก เป็นการควบคุม ดวงตราประทับต้นไม้ การเก็บไม้ลอยน้ำ การเลื่อยไม้เหนือค่านภาษี การเลื่อยไม้สำหรับใช้สอยทำบ้านเรือน และการเก็บไม้ได้

<sup>11</sup> ประกาศพระบรมราชโองการฯ เพิ่มเติมเรื่อง ไม้ขอนสัก เป็นการแก้ไขเพิ่มเติมประกาศพระบรมราชโองการฯ เรื่อง ไม้ขอนสัก โดยเป็นการแก้ไขเพิ่มเติมวิธีปฏิบัติเกี่ยวกับดวงตราประทับต้นไม้ การพบเห็นไม้หายกรให้รางวัล ผู้พบเห็นไม้หายและการขายทอดตลาดไม้หาย และการประทับตราไม้กรณีนี้เจ้าหน้าเก็บไม้ของผู้ทำไม้ซึ่งเป็นลูกหนี้

ได้มีการเสนอให้จัดตั้งกรมป่าไม้ การควบคุมบำรุงรักษาไม้ คือ การป้องกันรักษาป่า การจัดวางโครงการป่าและการจัดเก็บผลประโยชน์ซึ่งจำเป็นต้องออกกฎหมายและรวบรวมให้เป็นระเบียบ และให้มีผลบังคับได้ถึงคนในบังคับต่างประเทศด้วย การพยายามแก้ไขสัญญาทางพระราชไมตรีระหว่างประเทศ รวมทั้งการจัดตั้งด้านภาษีขึ้นใหม่รวม 4 แห่ง สมเด็จพระมหาม้าดำรงราชานุภาพ เสนาบดีกระทรวงมหาดไทยได้ทรงพิจารณาและเห็นชอบด้วย จึงได้นำความกราบบังคมทูล พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ให้ทรงทราบฝ่าละล่องธุลีพระบาท พร้อมกับขอพระราชทานพระบรมราชวินิจฉัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระราชดำริเห็นชอบ และพระราชทานพระราชหัตถ์เลขไปถึงเสนาบดีกระทรวงมหาดไทย ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมให้จัดตั้งกรมป่าไม้ขึ้น โดยมีสำนักงานอยู่ที่จังหวัดเชียงใหม่และให้อยู่ภายใต้บังคับกระทรวงมหาดไทย ตามพระราชหัตถ์เลขที่ 62/385 ลงวันที่ 18 กันยายน รัตนโกสินทร์ศก 115 (พ.ศ. 2439) หลังจากมีการจัดตั้งกรมป่าไม้แล้วได้มีการจัดการ โอนกรรมสิทธิ์พื้นที่ป่าไม้จากเจ้านายฝ่ายเหนือให้เป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน<sup>12</sup> (Public Domain of State) รวมทั้งการให้มิ้นนโยบายการบำรุงรักษาป่าไม้ด้วยการล่องไม้ซุงและไม้ท่อนไปตามลำน้ำ ปรากฏว่ามักจะมีผู้มาลอบถากหรือเอาไฟจุดเผาไรยตราของเจ้าของไม้ซุงหรือไม้ท่อน (Block) เพื่อจะทำให้รอยตราที่ตีประจำต้นไม้ลบลือนแล้วลักไปขาย พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวจึงได้มีพระบรมราชโองการตราพระราชบัญญัติว่าด้วยไม้ซุงและไม้ท่อนที่ดวงตราลบลือน ร.ศ.115 ประกาศ ณ วันที่ 17 มกราคม รัตนโกสินทร์ ศก 115 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงหลักเกณฑ์วิธีการจับยึดไม้ซุง และไม้ท่อนที่ดวงตราลบลือน การไต่สวน การห้ามมิให้เรียกค่าสินไหมทดแทน (Compensation) จากรัฐบาลหรือเจ้าหน้าที่กรณีไม้ที่จับไว้เป็นอันตรายหรือสูญหายเว้นแต่การสูญหายเกิดจากการกระทำของเจ้าหน้าที่และบทกำหนดโทษ

การทำไม้พบว่ามีการตัดไม้ที่ยังเล็กอ่อนไม่ได้ขนาด หรือการลักลอบตัดฟันไม้สักทุก ๆ ขนาดตามอำเภอใจ ดังนั้น เพื่อเป็นการคุ้มครองและป้องกันป่าไม้พระบาทสมเด็จพระปรเมนทรมหาจุฬาลงกรณ์ พระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงได้ทรงมีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติรวม 2 ฉบับ คือ

<sup>12</sup> สาธารณสมบัติของแผ่นดิน หมายถึง ทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์ หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน และทรัพย์สินใช้เพื่อประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ

(1) พระบรมราชโองการประกาศการรักษาป่าไม้ รัตนโกสินทร์ ศก 116 ประกาศ ณ วันที่ 9 กันยายน รัตนโกสินทร์ ศก 116<sup>13</sup>

(2) พระราชบัญญัติรักษาต้นไม้สัก<sup>14</sup> ประกาศ ณ วันที่ 1 เดือน ธันวาคม รัตนโกสินทร์ ศก 116 และในปีเดียวกันนี้ได้มีการตราพระราชบัญญัติพิทักษ์ป่าภายใน รัตนโกสินทร์ ศก 116 บัญญัติให้มีการเก็บภาษีเสา ภาษีไม้รอด ตง แล ตอ - ม่อ ภาษีไม้สัก ภาษีไม้หลักแพ ภาษีไม้กระยาเลย ภาษีไม้ดำ ภาษีไม้แดง ภาษีเปลือกโปร่ง ภาษีกระดาน ไม้ประคู้ ภาษีมาด - เรือ - โกลน และภาษีไม้รวก ไม้ไผ่ พ.ศ. 2441 (ร.ศ. 117) ไม้สักที่ซื้อขายกันมีราคาสูงขึ้น ทำให้มีการทุจริตทำดวงตราค้อนเหล็ก ลักลอบตีตราไม้ขონสักซึ่งมีไซ้ของตนแล้วนำมาขาย ทำให้คนที่ค้าไม้สักโดยสุจริตเสียหายและมีคดีเกี่ยวกับเรื่องดวงตราประจำต้นไม้ขონสักมากขึ้น จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติป้องกันลักลอบตีตราไม้ ร.ศ. 117 โดยบัญญัติห้ามมิให้ทำการตีตราประจำต้นไม้ที่มีไซ้ไม้ของตน โดยชอบธรรม และบทกำหนดโทษ

การทำไม้สักปรากฏว่ามีการลักลอบชักลากไม้สักออกจากป่าที่มีได้รับพระราชทาน พระบรมราชานุญาต โดยไม่ได้เสียค่าต่อและภาษีให้กับรัฐบาลเป็นจำนวนมาก จึงได้มีการตรา พระราชบัญญัติป้องกันการลักลอบชักลากไม้สักที่ยังไม่ได้เสียค่าต่อและภาษี รัตนโกสินทร์ ศก 118 (พ.ศ. 2442) ประกาศ ณ วันที่ 9 กรกฎาคม รัตนโกสินทร์ ศก 118 ซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติห้ามมิให้ ชักลากไม้สัก เว้นแต่เสียค่าต่อภาษีและภาคหลวง

ต่อมาใน พ.ศ. 2443 ไม้กระยาเลยซึ่งไม่ใช่ไม้สักแต่เป็นไม้ประเภทอื่น ๆ เช่น ไม้เสา ไม้กระดาน ไม้เต็งรัง ไม้รอด ไม้ตะแบก ไม้ยาง ไม้ตะเคียน ไม้แดง ไม้ประคู้ เปลือกสีเสียด หวายไม้โกงกาง ไม้สะแก เป็นต้น มีการใช้กันมาก และหลักเกณฑ์วิธีการเก็บภาษียังไม่เหมาะสม จึงได้มีการเปลี่ยนแปลง หลักเกณฑ์วิธีการเก็บภาษีไม้กระยาเลยเสียใหม่ ซึ่งเดิมเก็บภาษีโดยอาศัยขนาดไม้หรือน้ำหนักไม้ เปลี่ยนมาเป็นเก็บภาษีจากราคาไม้เป็นเกณฑ์ โดยให้เสนาบดี (Minister) กระทรวงมหาดไทยที่บัญชา กรมป่าไม้มีอำนาจกำหนดตั้งพิทักษ์ป่าได้ตามสมควรแก่ท้องที่ แต่ต้องไม่เกินร้อยละสิบของราคาไม้ การยกเว้นภาษี การตั้งด่านเก็บภาษี รวมทั้งอำนาจในการตั้งกฎข้อบังคับการตัดฟันหรือห้ามตัดฟัน ไม้กระยาเลย โดยได้มีการตราเป็นพระราชบัญญัติเปลี่ยนวิธีเก็บภาษี ไม้กระยาเลย รัตนโกสินทร์ ศก 119 และในปีเดียวกันนี้ได้มีการออกกฎข้อบังคับอนุญาตไม้สัก สำหรับใช้ในการปลูกสร้างที่ทำการ

<sup>13</sup> พระบรมราชโองการประกาศการรักษาป่าไม้ รัตนโกสินทร์ ศก 116 เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการป้องกัน รักษาป่าไม้โดยควบคุมไม่ให้มีการตัด กาน ฟัน โคนต้นไม้สักที่ยังเล็กอ่อนวัยสูงจากพื้นดินขึ้นไปสามศอกโอบ ยังไม่ได้ 5 คำ

<sup>14</sup> พระราชบัญญัติรักษาต้นไม้สัก เป็นกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการป้องกันรักษาไม้สัก โดยบัญญัติให้การตัด หรือกานต้นไม้สักต้องได้รับอนุญาตจากรัฐบาล หรือจากเจ้าพนักงานป่าไม้ผู้ได้รับอำนาจจากรัฐบาล

และการสาธารณประโยชน์ (The Public) ประกาศ ณ วันที่ 27 ตุลาคม รัตนโกสินทร์ ศก 119 ซึ่งเป็นหลักเกณฑ์ในการขออนุญาตใช้ไม้สักในการปลูกสร้างวัด ศาลา สะพานหรือฝาย

ใน พ.ศ. 2444 ได้มีการออกกฎข้อบังคับเกี่ยวกับการกำหนดอัตราส่วนในการแบ่งค่าต่อไม้ โดยให้เป็นไปตามศักดิ์สูงต่ำระหว่างเจ้านายฝ่ายเหนือผู้มีสิทธิรับพระราชทานเงินส่วนแบ่งค่าต่อไม้ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาร้องเรียนของเจ้านายฝ่ายเหนือ และในการทำป่าไม้นั้น กรมป่าไม้ได้ประกาศใช้ข้อบังคับว่าด้วยการทำไม้สักรายย่อยในเขตเมืองพิษณุโลก ซึ่งเป็นการให้ราษฎรได้ประกอบอาชีพในการทำไม้ และสงวนสิทธิในการทำป่าไม้อ่างน้ำสำหรับผู้มีอาชีพทำไม้ซึ่งเป็นชาวพื้นเมือง และที่สำคัญในปีนี้กรมป่าไม้ได้ประกาศระเบียบการว่าด้วยการให้ทำไม้ขอนสักและไม้ที่ตัดโค่นไว้แล้ว ซึ่งถือว่าการทำไม้ล่างป่าหรือไม้ล้มขอนนอนไพร<sup>15</sup> (Downtree) ครั้งแรกในประเทศไทย การกานไม้<sup>16</sup> (Girdling) เดิมไม่ได้กำหนดไว้เป็นที่แน่นอน เพียงแต่มีหลักเกณฑ์กว้าง ๆ ว่าไม้ต้นใดไม่มีไม้เชื้อขึ้นอยู่ใกล้เคียงจะเลือกกานไม้ได้ จึงได้มีการวางหลักเกณฑ์ขึ้นใหม่ โดยกำหนดให้การกานไม้ได้เพียง 1 ใน 5 ส่วน หรือร้อยละ 50 ของไม้ที่ได้ขนาดตัดฟัน (Exploitable Size) เว้นไม้ส่วนที่เหลือเพื่อประโยชน์ในการบำรุงรักษาป่า และเพื่อเป็นการคุ้มครองและรักษาป่าไม้ได้มีการกำหนดให้เจ้าหน้าที่ป่าไม้เป็นผู้ทำกานไม้สักแทนเจ้าหน้าที่ของบริษัท ซึ่งเดิมได้มีการผ่อนผันให้บริษัทเช่าทำป่าไม้เลือกกานไม้สักได้เอง

การทำไม้กระยาเลย และการเก็บของป่า เช่น น้ำมันยางไม้ (Gum Resin) หรือสีเสียด (Cutch) มีการเก็บภาษียังไม่เป็นมาตรฐานเดียวกัน ทำให้เกิดปัญหาทั้งผู้ทำการค้าขายไม้และเจ้าหน้าที่ ประกอบกับไม้กระยาเลยมีราคาสูงขึ้น ทำให้มีการตัดฟันป่าไม้โดยไม่มีการสงวนพันธุ์ไม้ที่มีราคามีการตัดไม้มากเกินไป ถางป่าเพื่อทำไร่ในบริเวณที่อุดมสมบูรณ์ไปด้วยไม้มีค่า ทำให้ไม้มีค่าที่ควรจะใช้เป็นสินค้าหมดไป ซึ่งจะเป็นอันตรายแก่การค้าขาย พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติรักษาป่า พ.ศ. 2456 โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้มีการกำหนดนิยามคำว่า “ป่า” “ไม้” “ของป่า” และกำหนดอำนาจในการอนุญาตตัด ฟัน เาะ เผา กาน ลิด เลื่อย ตัดราไม้ และการห้ามหาของป่า และได้มีการออกกฎข้อบังคับวางระเบียบวิธีการจัดการรักษาป่า การกำหนดประเภทไม้ออกเป็น 2 ประเภท คือ ไม้ที่ไม่หวงห้ามกับไม้ที่หวงห้าม โดยการกำหนดไม้เป็นประเภทใดนั้นให้เสนาบดีที่บัญชากรมป่าไม้เป็นผู้มีอำนาจกำหนด แม้ว่าจะมีพระราชบัญญัติรักษาป่า

<sup>15</sup> ไม้ล้มขอนนอนไพร หมายถึง ไม้ในป่าที่ล้มตายเอง

<sup>16</sup> การกานไม้ คือ การทำให้ต้นไม้ยืนต้นตายเพื่อให้ต้นไม้แห้งและมีน้ำหนักเบาเหมาะสำหรับการขนส่งและการใช้ประโยชน์เนื้อไม้ วิธีการนี้ใช้ไม้ค้ำหรือขวานฟันเปลือกกรอบลำต้นให้เป็นแถบกว้างลึกลงที่อาจลึกเข้าไปถึงเนื้อไม้ ซึ่งในชั้นเปลือกไม้จะประกอบด้วยเนื้อเยื่อเจริญของเปลือก (Cork Cambium) ท่อลำเลียงอาหาร (Phloem) เนื้อเยื่อเจริญของท่อน้ำและท่ออาหารชั้นเนื้อไม้ประกอบด้วยท่อน้ำ (Xylem)

พ.ศ. 2456 ขึ้นใช้บังคับ แต่ก็ยังไม่เพียงพอที่จะคุ้มครองและป้องกันป่าไม้จากการใช้ไม้และการบุกรุกป่าได้ เนื่องจากพระราชบัญญัติดังกล่าวใช้บังคับและหวงห้ามเฉพาะต้นไม้และของป่าบางชนิด ไม่มีอำนาจบังคับและคุ้มครองไปถึงสิทธิเหนือพื้นดิน (Right of Superficies) กรมป่าไม้จึงได้จัดทำร่างพระราชบัญญัติ สงวนป่าเสนอต่อรัฐบาล (Government) แต่ก็ไม่มีผลการดำเนินการเกี่ยวกับร่างพระราชบัญญัติต่อไปแต่อย่างใด อย่างไรก็ตาม แม้ว่าร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวจะไม่มีผลการดำเนินการ แต่กรมป่าไม้ได้ดำเนินการให้มีการจัดเตรียมคัดเลือกป่าที่สมควรสงวนไว้ เพื่อร่างพระราชบัญญัติสงวนป่าประกาศใช้บังคับจะได้รับการสงวนป่าได้เลย ซึ่งได้มีการประกาศสงวนป่าที่คัดเลือกไว้แล้ว โดยให้สมุหเทศาภิบาลหรือผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้ประกาศ ซึ่งวิธีนี้ได้ปฏิบัติกันเรื่อยมาจนมีป่าสงวนเป็นจำนวนมากนับว่าเป็นประโยชน์ในการรักษาป่าเป็นอย่างดี

หลังจากที่มีการจัดตั้งกรมป่าไม้มาเป็นระยะเวลาประมาณ 25 ปี พระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ได้ทรงพระราชดำริว่า การป่าไม้เป็นภารกิจที่เกี่ยวข้องอยู่เป็นอันมากกับการเพาะปลูกและราชอาณาจักร ผลประโยชน์ของทั้งสองแผนกก้าวท้าวอยู่เป็นธรรมดากรรมเพาะปลูกและราชอาณาจักรก็อยู่ในกระทรวงเกษตรธิการอยู่แล้ว ควรยกกรมป่าไม้ไปรวมกระทรวงเดียวกันกับทั้งสองแผนกการนั้น ราชการจะได้ดำเนินดียิ่งขึ้น จึงทรงพระกรุณาโปรดเกล้าโปรดกระหม่อมให้โอนกรมป่าไม้จากกระทรวงมหาดไทยไปขึ้นกับกระทรวงเกษตรธิการ ประกาศมา ณ วันที่ 7 เมษายน พุทธศักราช 2464 เป็นปีที่ 12 ในรัชกาลปัจจุบัน ซึ่งในปีนั้นกรมป่าไม้ได้ขยายการควบคุมคุ้มครองไปถึงของป่าด้วย โดยได้ออกกฎข้อบังคับวางระเบียบการหาของป่าว่าด้วยการเก็บรังผึ้ง พุทธศักราช 2464 เพื่อควบคุมและคุ้มครองพันธุ์ผึ้ง และต้นยวนผึ้ง หรือต้นไม้ที่ผึ้งเกาะทำรังและวิธีการเก็บหาให้ถูกต้องตามหลักการคุ้มครอง

การเจาะเข้าน้ำมันยางเป็นสินค้าที่สำคัญทำให้มีการทำกันมาก และการเจาะเข้าน้ำมันยางดังกล่าว ไม่ได้คำนึงถึงความเสียหายอันจะเกิดแก่ป่า กรมป่าไม้จึงเห็นสมควรที่จะเข้าควบคุมการเจาะเขาทำยาง จึงได้มีการประกาศใช้กฎข้อบังคับวางระเบียบการหาของป่าว่าด้วยการเจาะเข้าน้ำมันยาง ในมณฑลปัตตานี พุทธศักราช 2465 และกฎข้อบังคับวางระเบียบการหาของป่าว่าด้วยการเจาะเข้าน้ำมันยาง พุทธศักราช 2465

การจัดเก็บภาษีตามกฎหมายว่าด้วยพิศกษากายใน ซึ่งได้มีการตราขึ้นใช้บังคับตั้งแต่วัตถุโกสินทร์ ศก 111 และมีการแก้ไขเพิ่มเติมอีกหลายฉบับนั้น พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาประชาธิปก พระปกเกล้าเจ้าอยู่หัว มีพระบรมราชโองการดำรัสเหนือเกล้าฯ ให้ประกาศว่าเพื่อจะส่งเสริมการค้าขายภายในบ้านเมือง ทรงพระราชดำริเห็นควรเลิกภาษีสินค้าบางอย่าง ซึ่งส่งไปมาอยู่ภายในประเทศ จึงได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้ตราพระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติพิศกษากายใน พุทธศักราช 2470 โดยให้ยกเลิกพระราชบัญญัติพิศกษากายใน ร.ศ. 111

พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพิถักภายใน ร.ศ. 111 ลงวันที่ 10 มิถุนายน ร.ศ. 116 ประกาศลงวันที่ 4 มิถุนายน ร.ศ. 124 อธิบายพระราชบัญญัติลักษณะฆ่าโคกระบือและสุกรตามหัวเมือง ร.ศ. 119 เฉพาะข้อที่กล่าวถึงพระราชบัญญัติพิถักภายใน ร.ศ. 111 มาตรา 38 ในการบรรพทุกสุกร ผ่านด่านภาษี พระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติพิถักภายใน ร.ศ. 111 ลงวันที่ 1 สิงหาคม พ.ศ. 2462 ประกาศและกฎต่าง ๆ ออกโดยอาศัยอำนาจซึ่งมีตามพระราชบัญญัติและประกาศ ซึ่งกล่าวมาแล้ว รวมทั้งประกาศลงวันที่ 11 ธันวาคม ร.ศ. 121 แก้อัตราภาษีภายในมณฑลนครศรีธรรมราช และประกาศลงวันที่ 5 พฤษภาคม พ.ศ. 2463 แก้ไขประกาศลงวันที่ 11 ธันวาคม ร.ศ. 121 และกำหนดอัตราภาษี ภายในซึ่งเก็บจากยางรับเบอร์ ซึ่งการตราพระราชบัญญัติฉบับนี้ในส่วนที่เกี่ยวกับภาษีไม้ได้บัญญัติมาตรา แห่งพระราชบัญญัติพิถักภายใน ร.ศ. 111 ดังต่อไปนี้ ให้มีผลใช้บังคับต่อไป คือ มาตรา 12 และมาตรา 13 ว่าด้วยภาษีไม้ของสนสักและไม้หลักแพและมาตรา 14 มาตรา 20 มาตรา 48 มาตรา 49 มาตรา 62 และมาตรา 65 ว่าด้วยภาษีไม้และของป่าต่าง ๆ ซึ่งพระราชบัญญัติรักษาป่า พ.ศ. 2456 ใช้บังคับไปไม่ถึง

พ.ศ. 2479 ได้มีการตราพระราชบัญญัติรักษาป่า (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2479 และแก้ไขเพิ่มเติม กฎข้อบังคับวางระเบียบวิธีการจัดการรักษาป่า พุทธศักราช 2456 โดยเป็นการบัญญัติยกเว้นค่าภาคหลวง (Severance Tax) ในการอนุญาตให้ตัดฟัน ชักลากไม้หวงห้าม (Royal Tree) เพื่อประโยชน์ในการใช้สอย ส่วนตัว การกุศล หรือสาธารณประโยชน์ การทำยางสนในป่าไม้โดยการเจาะต้นสนชนิดที่ให้ยาง หรือต้นไม้ ที่เรียกว่าไม้เกี้ยว ไม้จ้วงหรือไม้ไต้ รวมทั้งการเก็บยางสน ยังไม่มีการตรากฎหมายขึ้นมาควบคุมรัฐบาล ในขณะนั้นได้พิจารณาเห็นความจำเป็นในการควบคุมการทำยางสน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติ ควบคุมการทำยางสน พุทธศักราช 2480 โดยพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้บัญญัติให้บุคคลที่ประสงค์ จะทำการเจาะต้นสนเอายางหรือเก็บยางสนในป่าต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ ซึ่งการอนุญาต ของพนักงานเจ้าหน้าที่อาจอนุญาตเป็นจำนวนต้นหรือเข้าผูกขาดเป็นป่า ๆ ไปก็ได้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการในการเจาะต้นสนเอายาง และได้มีการออกกฎกระทรวงเกษตรราธิการ ออกตามความ ในพระราชบัญญัติควบคุมการทำยาง พุทธศักราช 2480 กำหนดวิธีการยื่นคำขอ และพนักงานเจ้าหน้าที่ ที่มีอำนาจอนุญาต

ร่างพระราชบัญญัติสงวนป่าที่ได้เคยมีการเสนอไว้ แต่ไม่ได้รับการพิจารณานั้น ได้มีการตรา เป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า พุทธศักราช 2481<sup>17</sup> เป็นกฎหมายที่มีสาระสำคัญที่ให้ รัฐบาลมีอำนาจกำหนดป่าแห่งใดให้เป็นป่าคุ้มครองป่าสงวนหรือการเพิกถอนป่าคุ้มครองหรือป่าสงวน โดยให้ตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และประกาศในราชกิจจานุเบกษา หลักเกณฑ์และวิธีการอนุญาต

<sup>17</sup> พระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า พุทธศักราช 2481 (2482,3 เมษายน). ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 56 (ตอนที่ 3)

ทำไม้หรือเก็บหาของป่า อำนาจในการยึดไม้และของป่า รวมทั้งอำนาจในการปิดทางน้ำหรือทางบก ในป่าสงวน

บรรดากฎหมายอันเกี่ยวกับป่าไม้ที่ได้ประกาศใช้บังคับหลายฉบับล้วนเป็นกฎหมายที่ทันสมัยและไม่เหมาะสมกับสถานการณ์ในขณะนั้น กรมป่าไม้ได้พยายามปรับปรุงและยกร่างและนำมารวบรวมประมวลใหม่ แล้วเสนอต่อรัฐบาลเพื่อพิจารณาหลายครั้งแต่ร่างกฎหมายที่เสนอก็กฎสมาชิกสภาผู้แทนราษฎร (Member of the House of Representative) ได้แย้งจนต้องมีการถอนร่างกฎหมายกลับคืน ในที่สุดได้มีการตราพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ขึ้นใช้บังคับ ซึ่งกฎหมายฉบับนี้ได้ยกเลิก

(1) ประกาศพระบรมราชโองการว่าด้วยภาษีไม้ขนสั๊กและไม้กระยาเลย ลงวันอาทิตย์ เดือนสี่ แรมแปดค่ำ ปีมจอ จศก จุลศักราช 1236

(2) ประกาศพระบรมราชโองการเรื่องซื้อขายไม้ขนสั๊ก ลงวันพุธ เดือนเก้า ขึ้นค่ำหนึ่ง ปีวอก จศก จุลศักราช 1246

(3) ประกาศพระบรมราชโองการเรื่องไม้ขนสั๊ก ลงวันอาทิตย์ เดือนเจ็ด ขึ้นค่ำหนึ่ง ปีกุน นพศก จุลศักราช 1249

(4) ประกาศพระบรมราชโองการเพิ่มเติมเรื่องไม้ขนสั๊ก ลงวันจันทร์ เดือนสิบเอ็ด แรมค่ำหนึ่ง ปีกุน นพศก จุลศักราช 1249

(5) พระราชบัญญัติไม้ซุงและไม้ท่อนที่ดวงตราลบเลื่อน ร.ศ. 115

(6) พระราชบัญญัติประกาศการรักษาป่าไม้ ร.ศ. 116

(7) พระราชบัญญัติรักษาต้นไม้สั๊ก ร.ศ. 116

(8) พระราชบัญญัติป้องกันการลักลอบตัดไม้ ร.ศ. 117

(9) พระราชบัญญัติป้องกันการลักลอบซั๊กลากไม้สั๊กที่ยังมิได้เสียค่าต่อ แลภาษี<sup>18</sup> ร.ศ. 118

(10) กฎกระทรวงมหาดไทยว่าด้วยไม้ไหลลอย ร.ศ.119

(11) กฎข้อบังคับอนุญาตไม้สั๊กในการปลูกสร้างที่ทำราชการแลการสาธารณประโยชน์ ร.ศ. 119

(12) พระราชบัญญัติรักษาป่า พุทธศักราช 2456

(13) กฎข้อบังคับวางระเบียบวิธีจัดการรักษาป่า พุทธศักราช 2456

(14) กฎข้อบังคับวางระเบียบการหาของป่า ว่าด้วยการเก็บรวงผึ้ง พุทธศักราช 2464

(15) กฎข้อบังคับวางระเบียบการหาของป่า ว่าด้วยการเจาะเผาต้นตะเคียนทำชันในมณฑลปัตตานี พุทธศักราช 2465

<sup>18</sup> แลภาษี หมายความว่า และภาษี

(16) กฎข้อบังคับวางระเบียบการหาของป่า ว่าด้วยการเจาะเผาทำน้ำมันยาง พุทธศักราช 2465

(17) พระราชบัญญัติแก้ไขพระราชบัญญัติพิทักษ์ป่าภายใน พุทธศักราช 2470 เฉพาะ มาตรา 4 (ก) และ (ข)

(18) พระราชบัญญัติรักษาป่า (ฉบับที่ 2) พุทธศักราช 2479

(19) พระราชบัญญัติควบคุมการทำยางสน พุทธศักราช 2480

หลังจากที่ได้มีการตราเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า พุทธศักราช 2481 ขึ้นใช้บังคับแล้ว ได้มีการปรับปรุงพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า พุทธศักราช 2481 ในพ.ศ. 2496 และพ.ศ. 2497 โดยได้ตราเป็นพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 และพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2497 ซึ่งพระราชบัญญัติทั้ง 2 ฉบับ เป็นการปรับปรุงกฎหมายให้เหมาะสมกับกาลสมัย เพื่อประโยชน์แก่รัฐและเกิดความเป็นธรรมแก่ประชาชน ประกอบกับในขณะนั้น รัฐมีนโยบายที่จะริบดำเนิการคุ้มครองและสงวนป่าในท้องที่จังหวัดต่างๆ ให้เสร็จสิ้นไปโดยด่วน และได้พิจารณาเห็นว่าในการกำหนดป่าใดให้เป็นป่าคุ้มครอง (Protected Forest) หรือป่าสงวน (Reserved Forest) โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกานั้น ยังไม่เป็นการรวดเร็วทันเหตุการณ์ สมควรที่จะได้เปลี่ยนแปลงเป็นเพียงออกกฎกระทรวงเพื่อให้ได้ผลเร็วยิ่งขึ้น และในการกำหนดป่าใดเป็นป่าคุ้มครอง หรือป่าสงวนจะโดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา หรือออกเป็นกฎกระทรวงก็ดี ดำเนินวิธีการเช่นเดียวกัน ซึ่งไม่กระทบกระเทือนหรือเปลี่ยนแปลงสิทธิของราษฎร ตามที่ได้บัญญัติไว้ในกฎหมายว่าด้วยคุ้มครองและสงวนป่า หากแต่การเปลี่ยนแปลงเป็นเพียงวิธีการที่จะทำให้การคุ้มครอง และสงวนป่าได้เป็นผลโดยรวดเร็วยิ่งขึ้น เพื่อประโยชน์แก่รัฐและประชาชน

อย่างไรก็ตามการกำหนดป่าใดให้เป็นป่าคุ้มครอง หรือป่าสงวนตามกฎหมายว่าด้วยคุ้มครองและสงวนป่า ยังเป็นวิธีการไม่รัดกุมเหมาะสมต้องเสียเวลาในการดำเนินการนาน จึงจะประกาศกำหนดเป็นป่าคุ้มครอง (Protected Forest) และป่าสงวน (Reserved Forest) ได้ และบทกำหนดโทษผู้ฝ่าฝืนไม่เหมาะสมกับกาลสมัย ผู้กระทำความผิดไม่เจ็ดหลายเป็นช่องทางทำให้ป่าไม้ที่ได้มีการสงวนและคุ้มครองไว้แล้ว และป่าไม้ที่ยังไม่ได้มีการสงวนและคุ้มครองถูกบุกรุกแผ้วถางตัดทำลายไปเป็นจำนวนมาก และยังได้มีการทำลายป่าไม้ในพื้นที่ที่เป็นต้นน้ำลำธารอีกด้วย รัฐบาลในขณะนั้นพิจารณาเห็นว่า เนื่องจากป่าไม้เป็นทรัพยากรธรรมชาติที่สำคัญยิ่ง และได้มีการกำหนดจุดจุดหมายไว้ในแผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติว่าจะต้องสงวนป่าไม้ไว้เป็นเนื้อที่ประมาณร้อยละ 50 ของเนื้อที่ประเทศไทย หรือคิดเป็นเนื้อที่ป่าสงวนประมาณ 250,000 ตารางกิโลเมตร หรือ 156 ล้านไร่ และการทำลายป่าไม้อาจเป็นต้นเหตุให้เกิดความแห้งแล้ง การพังทลายของดิน ลำน้ำตื้นเขิน หรือเกิดอุทกภัย ซึ่งจะทำให้เกิดความเสียหายแก่การเกษตรและเศรษฐกิจของประเทศอย่างร้ายแรง รัฐบาลในขณะนั้นจึงเห็นความจำเป็นอันรีบด่วนที่จะต้องดำเนินการปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยคุ้มครองและสงวนป่า

เสียใหม่ เพื่อให้สามารถดำเนินการคุ้มครองป้องกัน เพื่อรักษาไว้ซึ่งทรัพยากรธรรมชาติอันมีค่าของชาติ และเพื่อไม่ให้อาชีพเกษตรกรรมของประชาชนส่วนใหญ่ และเศรษฐกิจของประเทศถูกกระทบกระเทือนจากผลของการทำลายป่า จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 ขึ้นใช้บังคับ โดยยกเลิกพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า พุทธศักราช 2481 พระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า (ฉบับที่ 2) พ.ศ. 2496 และพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2497

## 2.2 ข้อมูลพื้นฐานขององค์กรที่ทำหน้าที่ในการบริหารจัดการป่าไม้

กรมป่าไม้เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ในการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้ให้มั่นคงและยั่งยืน โดยมีภารกิจเกี่ยวกับการอนุรักษ์ สงวน คุ้มครอง ป่าไม้ คุ้มครองพันธุ์สัตว์ป่า และส่งเสริมทำนุบำรุงป่า และการดำเนินการเกี่ยวกับการป่าไม้ การทำไม้ การเก็บหาของป่าการใช้ประโยชน์ในที่ดินป่าไม้ (Forest Land) และการอื่นเกี่ยวกับป่าและอุตสาหกรรมป่าไม้ ให้เป็นไปตามระเบียบ และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ด้วยกลยุทธ์การเสริมสร้างความร่วมมือของประชาชนเป็นหลัก เพื่อเพิ่มมูลค่าทางเศรษฐกิจของประเทศ และพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชนป่าไม้เป็นทรัพยากรธรรมชาติที่มีคุณค่ายิ่งต่อมนุษย์และสิ่งแวดล้อม

### 2.2.1 ประวัติกรมป่าไม้

พระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัวได้ ทรงสถาปนากกรมป่าไม้ขึ้นเมื่อวันที่ 18 กันยายน ร.ศ.115 (พ.ศ. 2439) โดยให้อยู่ในสังกัดกระทรวงมหาดไทยนั้น รัฐบาลได้ อาศัยยืมตัวเจ้าหน้าที่ป่าไม้ อังกฤษจากรัฐบาลอินเดีย มาช่วยบริหารราชการป่าไม้ในฐานะเจ้ากรมระหว่าง พ.ศ. 2439 ถึง พ.ศ. 2466 รวม 3 คน คือ Mr. H. Slade, Mr. Tottenham และ Mr. W.F. Lloyd ต่อมา ใน พ.ศ. 2466 เมื่อ Mr. W.F. Lloyd ได้กราบถวายบังคมลาออกจากราชการแล้ว รัฐบาลได้พิจารณาเห็นว่า พระยาครุพันธ์พิทักษ์ (นายสนท พุกกะมาน) ซึ่งจบการศึกษาวิชาการป่าไม้จาก Royal Engineering College เมือง Cooper's Hill ประเทศอังกฤษ และได้กลับมา รับราชการกรมป่าไม้ เมื่อ พ.ศ. 2446 เป็นบุคคลที่มีความรู้ความสามารถ จึงได้มีพระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ ให้ดำรงตำแหน่งอธิบดีกรมป่าไม้ เมื่อวันที่ 1 เมษายน 2467 โดยไม่จ้างชาวต่างประเทศเป็นเจ้ากรม นับตั้งแต่นั้นเป็นต้นมาเพื่อความเหมาะสมกับสถานการณ์ ในสมัยต่างๆ กรมป่าไม้ได้ย้ายสังกัดถึง 5 ครั้ง ก่อนที่จะมาเป็นส่วนราชการอยู่ในกระทรวงเกษตร กล่าวคือ เมื่อวันที่ 7 เมษายน พ.ศ. 2464 ได้มี พระบรมราชโองการ โปรดเกล้าฯ ให้โอนกรมป่าไม้จากกระทรวงมหาดไทยไปขึ้นกระทรวงเกษตรธิการ<sup>19</sup> กรมป่าไม้ได้สังกัดอยู่กระทรวงเกษตรธิการประมาณ 13 ปี จึงได้โอนกลับไปสังกัดกระทรวงมหาดไทย

<sup>19</sup> กระทรวงเกษตรธิการ คือ กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ในปัจจุบัน ใน พ.ศ. 2547 ได้มีการยุบรวมกระทรวงเกษตรธิการ เข้ากับกระทรวงพาณิชย์และคมนาคม ใช้ชื่อว่า กระทรวงเกษตรพาณิชย์การ ต่อมาวันที่ 12 พฤษภาคม พ.ศ. 2476 ได้มีการเปลี่ยนแปลงชื่อและอำนาจหน้าที่จากกระทรวงพาณิชย์การ เป็นกระทรวงเศรษฐกิจ

อีกครั้งหนึ่ง เมื่อวันที่ 29 มิถุนายน พ.ศ. 2475 และชั่วระยะเวลาเพียง 1 ปี ก็ได้โอนสังกัดไปขึ้นอยู่กับกระทรวงเศรษฐการ<sup>20</sup> เมื่อวันที่ 12 พฤษภาคม พ.ศ. 2476 และต่อมา เมื่อวันที่ 14 ตุลาคม พ.ศ. 2477 ได้ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าฯ ให้กรมป่าไม้ขึ้นอยู่ในสังกัดทบวงเกษตรราธิการของกระทรวงเศรษฐการ เมื่อได้มีการยกฐานะทบวงเกษตรราธิการขึ้นเป็นกระทรวงเกษตรราธิการ เมื่อวันที่ 1 เมษายน พ.ศ. 2478 กรมป่าไม้จึงได้มาสังกัดอยู่ในกระทรวงเกษตรราธิการ และต่อมาเมื่อ พ.ศ. 2495 รัฐบาลได้ประกาศใช้พระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวงทบวงกรมและบัญญัติให้มีกระทรวงเกษตรขึ้นแทนกระทรวงเกษตรราธิการ สำหรับกรมป่าไม้ก็ยังคงสังกัดอยู่ในกระทรวงเกษตรต่อไปตามเดิม

จนกระทั่ง พ.ศ. 2545 รัฐบาลมีการปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม อีกครั้ง ในครั้งนี้ถือได้ว่าเป็นเหตุการณ์ที่มีผลกระทบต่อกรมป่าไม้เป็นอย่างมาก โดยได้มีการแบ่งกรมป่าไม้เดิมออกเป็น 3 กรม หลักๆ ได้แก่ กรมป่าไม้ สังกัดกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช และกรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง สังกัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และต่อมาใน พ.ศ. 2547 จึงได้มีการย้ายกรมป่าไม้มาสังกัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จนกระทั่งถึงปัจจุบัน

เหตุการณ์ก่อนสถาปนากกรมป่าไม้ ประวัติกรมป่าไม้ของประเทศไทยได้เริ่มขึ้นในสมัยที่มีการริเริ่มทำป่าไม้สักเป็นสินค้าทางภาคเหนือ การป่าไม้ในอดีตมีลักษณะเปลี่ยนแปลงไปจากปัจจุบันเป็นอันมาก กล่าวคือ ป่าไม้สักใน 5 นครอันได้แก่ นครเชียงใหม่ ลำพูน ลำปาง แพร่ และน่าน เจ้าผู้ครองนครเหล่านี้ได้ยึดถือเอาว่า ป่าไม้ในเขตท้องที่ดังกล่าวเป็นทรัพย์สิน (Property) ของตน ผู้ใดจะทำไม้สักในป่าท้องที่ใดจะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าผู้ครองนครนั้น ๆ โดยยอมเสียเงินที่เรียกว่า ค่าต่อไม้ ตามจำนวนต้นที่จะตัดฟันลง นอกจากนั้น เจ้าผู้ครองนครจะยกป่าใดในท้องที่ของตนให้แก่ผู้ใดก็ได้และเมื่อเจ้าของป่าถึงแก่กรรมลงป่าไม้นั้นก็ตกเป็นทรัพย์สินอยู่ในกองมรดก (Estate) ด้วย<sup>21</sup> มิได้มีการควบคุมการทำไม้ในทางวิชาการเลย เช่น จำนวนไม้ที่จะให้ตัดฟันแต่ละคราว ขนาดจำกัด หรือจะตัดออกจากป่าตอนไหน เท่าใด ก็มีได้กำหนดไว้ เหตุการณ์ได้เป็นไป เช่นนี้ตลอดมาเป็นเวลาช้านาน จนปรากฏว่าในระยะหลังการอนุญาตให้ทำป่าไม้ของผู้เป็นเจ้าของป่ามิได้เป็นไปโดยยุติธรรม และเรียกร้อย ได้ก่อความยุ่งยากและกรณีพิพาทระหว่างผู้ขออนุญาตผู้รับอนุญาตและเจ้าของป่าเนื่อง ๆ จนได้มีคำร้องทุกข์ของผู้เดือดร้อนถึงรัฐบาลอยู่เสมอ รัฐบาลจึงได้ตราพระราชบัญญัติสำหรับผู้รักษาเมือง ซึ่งจะทำสัญญากับชาวต่างประเทศ จุลศักราช 1236 (พ.ศ. 2417) โดยบัญญัติว่า สัญญาที่ผู้รักษาเมืองหรือผู้ครองนคร จะกระทำกับชาวต่างประเทศนั้นจะต้องได้รับสัตยาบันจากรัฐบาลก่อน

<sup>20</sup> กระทรวงเศรษฐการ ก่อตั้งขึ้นเมื่อ พ.ศ. 2463 ในสมัยพระบาทสมเด็จพระมงกุฎเกล้าเจ้าอยู่หัว ในปัจจุบันคือกระทรวงพาณิชย์

<sup>21</sup> สุเนติ คงเทพ และนันทชัย รักย์จินดา. (2559). อธิบายกฎหมายป่าไม้ พ.ศ. 2484. กรุงเทพฯ: บัณฑิตอักษร. หน้า 1.

จึงจะมีผลใช้บังคับได้ และรัฐบาลได้แทรกข้อความที่ว่าห้ามมิให้เจ้านายเจ้าของป่าออกใบอนุญาตแห่งใดแห่งหนึ่งให้แก่บุคคลเกินกว่า 1 คน ไว้ในสัญญาทางพระราชไมตรีอังกฤษ เมื่อ พ.ศ. 2526 อีกด้วย รัฐบาลได้ตระหนักถึงความจำเป็นในการที่จะควบคุมการทำป่าไม้ให้รัดกุมยิ่งขึ้น ใน พ.ศ. 2436 กระทรวงมหาดไทย จึงได้จ้าง Mr.Castensjold ชาวเดนมาร์กไปตรวจสถานการณ์ทำป่าไม้สักทางภาคเหนือแต่เมื่อเดินทางไปถึงจังหวัดตาก ท่านผู้นี้ก็ป่วยหนักและถึงแก่กรรม รัฐบาลจึงต้องจัดหาผู้ชำนาญคนอื่นให้ดำเนินการต่อไป ในการนี้รัฐบาลอินเดียได้เอื้อเพื่อให้ฮิม Mr. H. Slade ข้าราชการ ผู้ชำนาญและสามารถในการทำป่าไม้ของพม่ามาใช้ชั่วคราว Mr. H. Slade ได้มาถึงกรุงเทพฯ เมื่อ พ.ศ. 2438 แล้วได้เดินทางไปภาคเหนือเพื่อสำรวจกิจการป่าไม้สักของไทย โดยผ่านจังหวัดต่าง ๆ จนถึงจังหวัดเชียงใหม่และกลับถึงกรุงเทพฯ เมื่อวันที่ 21 มิถุนายน 2438 ครั้นเมื่อวันที่ 10 สิงหาคม 2438 ได้เสนอรายงานผลการสำรวจป่าไม้ ต่อกระทรวงมหาดไทยพร้อมกับได้ชี้ข้อบกพร่องต่าง ๆ ในกิจการป่าไม้ของประเทศไทยอันเนื่องจากเหตุสำคัญ 2 ประการ คือ

(1) การป่าไม้ทั้งหมดอยู่ในความยึดถือครอบครองของเจ้านายของท้องถิ่น แทนที่จะได้อยู่ในความดูแลควบคุมของรัฐบาลกลางโดยกล่าวว่า การที่เจ้านายฝ่ายเหนือ<sup>22</sup> ได้ทำสัญญาการทำได้ในฐานะเจ้าของป่าแล้วให้รัฐบาลประทับตราสัตยาบัน คล้ายกับว่ารัฐบาลยอมรับรองว่าป่าไม้เหล่านั้นอยู่ในกรรมสิทธิ์ของเจ้านายเจ้าของท้องถิ่น ซึ่งผิดกับทางพม่าและอินเดียที่ถือว่าป่าไม้ทั้งหมดอยู่ในพระราชอำนาจของพระมหากษัตริย์ จะทรงจัดการกับป่าไม้อย่างไรก็ได้แล้วแต่จะทรงพระราชดำริเห็นสมควร ในทางปฏิบัติแม้รัฐบาลจะประทับตราสัตยาบันให้แก่ผู้ได้รับอนุญาตแล้วเมื่อสัญญาสิ้นอายุก็ปรากฏว่าผู้รับสัญญายังคงทำไม้อยู่ต่อไป หรือเมื่อได้ยื่นคำร้องขออนุญาตแล้วเมื่อสัญญาสิ้นอายุก็ปรากฏว่าผู้รับสัญญายังคงทำไม้อยู่ต่อไปหรือเมื่อได้ยื่นคำร้องขออนุญาตแล้วก็ลงมือทำไม้เลยทีเดียว นอกจากนี้แล้ว วิธีการขออนุญาตก็ลำบากยากเย็น เนื่องจากต้องเสียเงินกินเปล่าแก่เจ้านายเจ้าของป่ามากมาย เมื่อมีผู้ยื่นคำร้องขอทำไม้หลายรายก็เกิดแก่งแย่งแข่งขันให้เงินกินเปล่ากันขึ้น

<sup>22</sup> เจ้านายฝ่ายเหนือ หมายถึง เจ้านายผู้สืบเชื้อสายในราชวงศ์ที่เคยปกครองอาณาจักรหัวเมืองเหนือ ซึ่งเข้ามาเป็นประเทศราชอาณาจักรรัตน โกสินทร์ในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระพุทธยอดฟ้าจุฬาโลก อันได้แก่เจ้าในราชวงศ์ทิพย์จักรที่ปกครองนครเชียงใหม่ นครลำปาง และนครลำพูน ราชวงศ์น่านที่ปกครองครองน่าน และราชวงศ์เทพวงศ์ที่ปกครองนครแพร่ ในอดีตเจ้าปกครองนครต่าง ๆ มีอำนาจสิทธิ์ขาดปกครองดินแดนของตนเอง แต่มีหน้าที่ต้องส่งเครื่องบรรณาการถวายราชสำนักสยามเพื่อแสดงความจงรักภักดีเท่านั้น อย่างไรก็ตามราชสำนักสยามได้เริ่มเข้ามามีบทบาทสำคัญในการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งภายในราชสำนักประเทศราชหลายครั้งจนถึงรัชสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จึงทรงยกเลิกการปกครองแบบประเทศราชเพื่อรวมศูนย์อำนาจการปกครองไว้ที่กรุงเทพฯ โดยเฉพาะ ตำแหน่งเจ้าประเทศราชก็ให้สิ้นสุดเมื่อเจ้านครนั้นถึงแก่พิราลัย

ทำให้เจ้าของป่าพยายามแบ่งป่าออกเป็นแปลงเล็ก ๆ เพื่อจะมีทางได้เงินมากขึ้น ราคาต้นทุนของไม้สักในขณะนั้นจึงเขยิบสูงขึ้นเรื่อย ๆ

(2) ในขั้นต้นจำเป็นต้องสำรวจป่าไม้สัก เพื่อกำหนดจำนวนไม้ที่สมควรอนุญาตให้ตัดฟัน และควรระงับการตัดฟันไม้สักมาใช้สอยกันอย่างเสรีและหันมาส่งเสริมให้ใช้ไม้กระยาเลยแทนเสียบ้าง นอกจากนี้ ราษฎรยังได้ตัดฟันไม้สักขนาดเล็กมาใช้ทำเสาکنมาก ซึ่งเป็นการทำไม้สักเกินกำลังของป่าไปมากมาย กล่าวโดยหลักการควรถือว่าบรรดาป่าไม้ที่มีอยู่ทั้งหมดเป็นเสมือนต้นทุน ซึ่งเป็นของประเทศและปริมาณเนื้อไม้ที่งอกเงยขึ้นทุกปี เป็นเสมือนดอกเบี้ย ซึ่งอาจนำออกมาใช้สอยได้เป็นรายปี ไม่ควรแต่ต้องต้นทุนเป็นอันขาด แต่ปรากฏว่าสถานการณ์ป่าไม้สักขณะนั้น ได้มีการตัดฟันไม้สักเกินกำลังป่า ถึงประมาณ 3 เท่าครึ่ง จึงควรพยายามลดการทำไม้สักลง ให้เหลือน้อยที่สุดเท่าที่จำเป็น นอกจากนี้ Mr. H. Slade ได้ชี้แจงข้อบกพร่องดังกล่าวแล้ว ก็ได้เสนอวิธีแก้ไขไว้หลายประการที่สำคัญก็คือ รัฐบาลควรต้องเข้าจัดการป่าไม้เสียเอง ไม่ควรปล่อยให้อยู่ในมือของเอกชนคนใดคนหนึ่ง ฉะนั้นป่าไม้สักอันมีค่าของไทยควรจะต้องโอนมาอยู่ในความดูแลควบคุมของรัฐบาล โดยสิทธิขาด และเพื่อให้การจัดการป่าไม้ของประเทศมีเสถียรภาพอันมั่นคงกับรักษาสภาพเช่นนั้นไว้ได้ จึงจำเป็นต้องอย่างยิ่งที่จะจัดตั้ง องค์การในรูปทบวงการเมืองของรัฐบาลควบคุมและบริหารป่าไม้ขึ้น และให้พนักงานที่ได้รับการอบรมมาโดยเฉพาะเป็นผู้ดำเนินการ เพราะการป่าไม้เป็นวิทยาศาสตร์แขนงหนึ่ง และควรออกกฎหมายสำหรับควบคุมกิจการป่าไม้ด้วย นอกจากนี้ ยังได้เสนอให้มีบทบัญญัติ กล่าวถึงการจัดการป่าเป็นป่าสงวน (Reserved Forest) และการบันทึกสิทธิต่าง ๆ ที่มีอยู่เหนือป่าไม้ การป้องกันป่าไม้ให้พ้นจากการถูกรุกทำลาย การเก็บเงินผลประโยชน์และการควบคุมไม้ระหว่างเคลื่อนที่ การแก้ไขแบบสัญญาอนุญาตทำป่าไม้ที่ใช้อยู่เพื่อมุ่งหนักไปทางการคุ้มครองรักษาป่าไม้มากกว่าการบำรุงป่า การบำรุงป่านั้นควรเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่ป่าไม้มากกว่า สำหรับเงินค่าต่อไม้ ก็ควรเป็นหน้าที่ของเจ้าหน้าที่รัฐบาลจัดเก็บเสียเอง แทนที่จะให้พนักงานของเจ้านายเจ้าของป่าดำเนินการ ซึ่งได้เงินค่าต่อน้อยกว่าที่ควรได้ เพราะการทุจริตของพนักงานเหล่านั้น เมื่อกระทรวงมหาดไทยได้รับรายงานของ Mr. H. Slade และได้พิจารณาเห็นชอบด้วยแล้ว จึงได้นำความกราบบังคมทูลพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว เพื่อขอพระราชทานพระบรมราชวินิจฉัย ซึ่งก็ได้ทรงพระราชดำริเห็นชอบและพระราชทานพระราชหัตถ์ เลขที่ 63/385 ลงวันที่ 18 กันยายน ร.ศ.115 (พ.ศ.2439) ถึงเสนาบดีกระทรวงมหาดไทย<sup>23</sup> ทรงพระกรุณาโปรดเกล้าให้จัดตั้งกรมป่าไม้ขึ้น โดยให้สังกัดอยู่ในกระทรวงมหาดไทย นับแต่บัดนั้นเป็นต้นมาจึงได้มี ทบวงการเมืองควบคุม

<sup>23</sup> เสนาบดีกระทรวงมหาดไทย เป็นตำแหน่งของหัวหน้าส่วนราชการของกระทรวงมหาดไทย โดยตำแหน่งนี้มีขึ้นตั้งแต่พ.ศ. 2435 ในสมัยพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว จนกระทั่งหลังจากเหตุการณ์การปฏิวัติสยาม พ.ศ. 2475 จึงได้เปลี่ยนชื่อตำแหน่งเป็น รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทย

กิจการป่าไม้ของประเทศไทยโดยเฉพาะขึ้น และทางราชการก็ได้ถือเอาวันที่ 18 กันยายน ร.ศ.115 (พ.ศ.2439) เป็นวันสถาปนากรมป่าไม้ตลอดมา

## 2.2.2 โครงสร้างและอำนาจหน้าที่ของกรมป่าไม้

### 2.2.2.1 โครงสร้างของกรมป่าไม้

กรมป่าไม้ มีโครงสร้างและการแบ่งงานภายในของกรมป่าไม้ ประกอบด้วย 2 กลุ่ม 10 สำนัก ส่วนกลาง และ 23 สำนัก ส่วนกลางในภูมิภาค ดังต่อไปนี้<sup>24</sup>

1. กลุ่มพัฒนาระบบบริหาร
2. กลุ่มตรวจสอบภายใน
3. สำนักกฎหมาย
4. สำนักบริหารกลาง
5. สำนักการอนุญาต
6. สำนักจัดการที่ดินป่าไม้
7. สำนักจัดการป่าชุมชน
8. สำนักป้องกันรักษาป่าและควบคุมไฟป่า
9. สำนักแผนงานและสารสนเทศ
10. สำนักวิจัยและพัฒนาการป่าไม้
11. สำนักส่งเสริมการปลูกป่า
12. สำนักโครงการพระราชดำริและกิจการพิเศษ
13. – 35. สำนักจัดการทรัพยากรป่าไม้ที่ 1 – 13 และสำนักจัดการทรัพยากรป่าไม้

(สาขา) จำนวน 10 สาขา

### 2.2.2.2 อำนาจหน้าที่ของกรมป่าไม้

กรมป่าไม้มีวิสัยทัศน์ (Vision) เพื่อการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้ให้มั่นคงและยั่งยืน โดยมีภารกิจเกี่ยวกับการอนุรักษ์ สงวน คุ้มครอง ฟื้นฟู ดูแลรักษา ส่งเสริมทำนุบำรุงป่า และการดำเนินการเกี่ยวกับการป่าไม้ การทำไม้ การเก็บหาของป่าการใช้ประโยชน์ที่ดินป่าไม้ (Forest Land) และการอื่นเกี่ยวกับป่าและอุตสาหกรรมป่าไม้ ให้เป็นไปตามระเบียบ และกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ด้วยกลยุทธ์การเสริมสร้างความร่วมมือของประชาชนเป็นหลัก เพื่อเพิ่มมูลค่าทาง

<sup>24</sup> หนังสือกรมป่าไม้ ค่วนที่สุด ที่ ทส 1600.9/20310 ลงวันที่ 29 พฤศจิกายน 2559 เรื่อง การจัดหน่วยงานและกำหนดอำนาจหน้าที่ความรับผิดชอบในส่วนราชการกรมป่าไม้

เศรษฐกิจของประเทศ และพัฒนาคุณภาพชีวิตของประชาชน และมีภารกิจอื่นตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมป่าไม้ โดยมีพันธกิจ (Mission) และอำนาจหน้าที่ ดังนี้

#### พันธกิจของกรมป่าไม้

- (1) ป้องกันและรักษาพื้นที่ป่าไม้ให้คงอยู่
- (2) บริหารจัดการที่ดินป่าไม้อย่างเป็นระบบและเป็นธรรม
- (3) เพิ่มและฟื้นฟูพื้นที่ป่าไม้ในเชิงเศรษฐกิจ สังคม และสิ่งแวดล้อม
- (4) บริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้โดยการมีส่วนร่วม
- (5) วิจัยและพัฒนาการป่าไม้เพื่อการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน
- (6) เสริมสร้างขีดความสามารถเชิงรุกขององค์กร ระบบ ทั่วโลก และข้อมูลใน

การบริหารจัดการ รวมทั้ง การบังคับใช้กฎหมายให้มีประสิทธิภาพ<sup>25</sup>

#### โดยมีอำนาจหน้าที่ ดังต่อไปนี้

(1) ควบคุม กำกับ ดูแล ป้องกันการบุกรุก การทำลายป่า และการกระทำผิดในพื้นที่รับผิดชอบตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ กฎหมายว่าด้วยป่าสงวนแห่งชาติ กฎหมายว่าด้วยสวนป่า กฎหมายว่าด้วยเลื่อย ไซยนต์ กฎหมายว่าด้วยป่าชุมชน และกฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง

(2) ศึกษา วิจัย วางแผน และประสานงานเกี่ยวกับการปลูกป่าเพื่อการฟื้นฟูสภาพและระบบนิเวศ

(3) ส่งเสริมการปลูกป่า การจัดการป่าชุมชน และการปลูกสร้างสวนป่าเชิงเศรษฐกิจ ในลักษณะสวนป่าภาคเอกชนและสวนป่าในรูปแบบอื่นที่เกี่ยวข้อง ตลอดจนศึกษา วิเคราะห์ และประเมินสถานการณ์ป่าเศรษฐกิจของตลาดในประเทศและต่างประเทศ

(4) อนุรักษ์ คุ้มครอง ดูแลรักษาและจัดการให้มีการใช้ประโยชน์ที่ดินป่าไม้ (Forest Land) และการอนุญาตที่เกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากไม้ อุตสาหกรรม ที่ดินป่าไม้ และผลิตภัณฑ์ป่าไม้

(5) ศึกษา ค้นคว้า วิจัย และพัฒนาที่เกี่ยวข้องกับป่าไม้และผลิตภัณฑ์ป่าไม้ และที่เกี่ยวข้องกับไม้และผลิตภัณฑ์ไม้ (Wood Products)

(6) ปฏิบัติการอื่นใดตามที่กฎหมายกำหนดให้เป็นอำนาจหน้าที่ของกรมหรือตามที่กระทรวงหรือคณะรัฐมนตรีมอบหมาย

<sup>25</sup> กรมป่าไม้. วิสัยทัศน์กรมป่าไม้. (ออนไลน์). เข้าถึงได้จาก: [http://www.forest.go.th/index.php?option=com\\_content&view=article&id=405&Itemid=414](http://www.forest.go.th/index.php?option=com_content&view=article&id=405&Itemid=414). [2560, มิถุนายน]

## 2.3 หลักนิติรัฐที่ใช้ในการควบคุมการใช้อำนาจรัฐในการบริหารจัดการป่าไม้

หลักนิติรัฐ เป็นศัพท์บัญญัติมาจาก Legal State ในภาษาอังกฤษและคำว่า Rechtsstaat<sup>26</sup> ในภาษาเยอรมันเป็นคำที่เกิดขึ้นในประเทศที่ใช้ภาษาเยอรมัน (สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ประเทศออสเตรีย และบางส่วนของประเทศสวิตเซอร์แลนด์) เป็นคำที่รู้จักกันในศตวรรษที่ 19 ในช่วงก่อน ค.ศ. 1848 เป็นหลักพื้นฐานแห่งกฎหมายที่สำคัญของประเทศในภาคพื้นยุโรป โดยเฉพาะในสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี หรือในภาษาฝรั่งเศสว่า L'Etat de Droit หมายความว่า รัฐที่ปกครองภายใต้กฎหมายและปกครองโดยมุ่งประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และกำหนดให้รัฐก้าวล่วงแดนสิทธิเสรีภาพของประชาชนได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้ ส่วนประเทศในระบบคอมมอนลอว์ ซึ่งมีประเทศอังกฤษเป็นแม่แบบนั้น คำว่านิติรัฐไม่นิยมใช้ แต่จะใช้คำว่า “Rule of Law หรือ หลักนิติธรรม” มากกว่า แต่ก็มีความหมายอย่างเดียวกัน คือ ถือกกฎหมายเป็นใหญ่ในการบริหารจัดการ<sup>27</sup>

### 2.3.1 ความหมายของหลักนิติรัฐ

นับแต่อดีตมีการให้คำนิยามและความหมายของคำว่านิติรัฐอย่างมากตามแนวความคิดของผู้เชี่ยวชาญแต่ละท่านซึ่งมีความหลากหลายและสอดคล้องกัน ดังต่อไปนี้

โรเบิร์ต ฟอง มอล (Robert Von Mohl) กล่าวว่า นิติรัฐ คือ รัฐแห่งความมีเหตุผลอันเป็นรัฐที่ปกครองตามเจตจำนง โดยรวมที่มีเหตุผลและมีวัตถุประสงค์เพื่อสิ่งที่ดีที่สุดสำหรับสังคมเป็นการทั่วไปจากการให้ความหมายดังกล่าว สรุปได้ว่านิติรัฐ คือ รัฐที่ปกครองโดยหลักแห่งเหตุผลเพื่อให้อาชีพอยู่ร่วมกันของมนุษย์เป็นไปได้ด้วยความสงบสุข

อาร์ การ์ เดอมัลแบร์ (R. Carre de Malberb) ให้คำนิยามนิติรัฐไว้ ดังนี้<sup>28</sup> ฝ่ายปกครองสามารถใช้อำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power)<sup>29</sup> อย่างเต็มที่ที่จะดำเนินการอะไรก็ได้ที่ฝ่ายปกครองริเริ่มและเห็นว่าจำเป็นในส่วนที่เกี่ยวกับประชาชนเพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการ แนวคิดรัฐตำรวจนี้

<sup>26</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. (2552). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 21.

<sup>27</sup> ดิเรก ควรสมาคม. (2552). *กฎหมายมหาชน : แนวประยุกต์*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 112.

<sup>28</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2548). *กฎหมายมหาชน 2 การแบ่งแยกกฎหมายมหาชน – เอกชนและพัฒนาการกฎหมายมหาชนในประเทศไทย* (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 47.

<sup>29</sup> อำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power) เป็นอำนาจที่กฎหมายกำหนดให้ผู้ใช้อำนาจสามารถเลือกตัดสินใจกระทำการอย่างใด หรือไม่กระทำการอย่างใดได้โดยอิสระ ดุลพินิจของฝ่ายปกครองจึงเป็นอำนาจที่กฎหมายบัญญัติให้ฝ่ายปกครองสามารถเลือกตัดสินใจที่จะกระทำการได้หลายกรณีเพื่อให้สอดคล้องกับข้อเท็จจริงในแต่ละประเด็นและเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามเจตนารมณ์แห่งกฎหมาย

อยู่บนแนวคิดที่ว่าวัตถุประสงค์นั้นจะอย่างไรก็ได้ (le fin justifie les moyens) ตรงกันข้ามกับ นิติรัฐ (État de droit หรือ Rechtsstaat) ซึ่งเป็นรัฐที่ต้องยอมตนอยู่ใต้ระบบกฎหมายในความสัมพันธ์กับปัจเจกชน และเพื่อคุ้มครองสถานะปัจเจกชนโดยรัฐยอมตนอยู่ใต้กฎหมายที่กำหนดการกระทำของรัฐต่อปัจเจกชน ในสองนัย คือกฎหมายประเภทแรก กำหนดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และกฎหมายประเภทที่สองกำหนดวิธีการและมาตรการซึ่งรัฐหรือหน่วยงานสามารถใช้เพื่อบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดรวมเป็นกฎหมายสองชนิดที่มีผลร่วมกันนั่นก็คือการจำกัดอำนาจของรัฐ โดยการให้อำนาจนั้นอยู่ภายใต้ระบบกฎหมายที่รัฐกำหนดลักษณะเด่นที่สุดประการหนึ่งของนิติรัฐก็คือ ฝ่ายปกครอง (Administration) ไม่สามารถใช้วิธีการอื่นออกไปจากที่ระบบกฎหมายที่ใช้บังคับอยู่ในเวลานั้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้น (Loi) การกระทำใด ๆ ต่อปัจเจกชนได้ หลักนี้ส่งผลโดยปริยายให้เกิดขึ้นสองประการคือ ประการแรก เมื่อฝ่ายปกครองเข้าไปมีนิติสัมพันธ์กับปัจเจกชน ฝ่ายปกครองหาอาจกระทำการฝ่าฝืนหรือหลีกเลี่ยงกฎหมายที่ใช้บังคับได้ไม่ ประการที่สองคือ ในนิติรัฐที่พัฒนาจนสมบูรณ์แบบแล้วนั้น ฝ่ายปกครองไม่อาจกระทำการใดเป็นการบังคับปัจเจกชนโดยเขาไม่สมัครใจได้ เว้นแต่กฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้น ให้อำนาจไว้เท่านั้น กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ ฝ่ายปกครองไม่สามารถใช้มาตรการใด ๆ ต่อผู้ใต้ปกครองได้ เว้นแต่กฎหมายที่รัฐสภาตราขึ้นจะให้อำนาจไว้โดยตรงหรือโดยปริยาย

ดังนั้น หลักนิติรัฐจึงเป็นรัฐที่ให้หลักประกันแก่ปัจเจกชนผู้อยู่ใต้ปกครองเมื่อใดก็ตามที่ฝ่ายปกครองละเมิดหลักนี้ปัจเจกชนสามารถยื่นเรื่องไปสู่ผู้มีอำนาจวินิจฉัยคดีเพื่อให้เพิกถอนการกระทำหรือเปลี่ยนแปลง หรือให้เลิกใช้การกระทำนั้น ๆ ของฝ่ายปกครองที่ละเมิดกฎหมายได้ เพราะฉะนั้น ระบบนิติรัฐจึงเป็นระบบที่สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของพลเมืองและมีวัตถุประสงค์หลักในการป้องกันและแก้ไขการใช้อำนาจตามอำเภอใจของเจ้าหน้าที่ของรัฐและเพื่อที่จะให้นิติรัฐเป็นความจริงขึ้นมาได้ ก็มีความจำเป็นที่ประชาชนต้องสามารถดำเนินคดีกับการกระทำของรัฐทุกประเภทที่มีขอบและที่ทำให้ปัจเจกชนเสียหาย

หยุด แสงอุทัย ให้ความเห็นไว้ว่า นิติรัฐเป็นความคิดของประชาชนที่สรรหาในลัทธิปัจเจกนิยม (Individualism) และรัฐธรรมนูญของรัฐที่เป็น นิติรัฐนี้จะต้องมีบทบัญญัติในประการสำคัญถึงเสรีภาพของราษฎร เช่น เสรีภาพในร่างกาย ในทรัพย์สิน ในการทำสัญญาและในการประกอบอาชีพ ในฐานะนี้รัฐจึงมีสภาพเป็นคนรับใช้ของสังคมโดยถูกควบคุมอย่างเคร่งครัด ซึ่งจะเห็นได้ว่าการที่รัฐจะเคารพต่อเสรีภาพต่าง ๆ ของราษฎร ได้มีวิธีเดียวกันก็คือ การที่รัฐยอมตนอยู่ใต้บังคับแห่งกฎหมาย โดยเคร่งครัดเท่านั้นและตราใดที่กฎหมายยังใช้อยู่กฎหมายนั้นก็ผูกมัดรัฐอยู่เสมอ<sup>30</sup>

<sup>30</sup> หยุด แสงอุทัย. (2538). *หลักรัฐธรรมนูญทั่วไป*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 127.

มานิตย์ จุมปา กล่าวสรุปว่า นิติรัฐ หมายถึง รัฐซึ่งยอมรับรองและให้ความคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎรไว้ในรัฐธรรมนูญ ทั้งนี้ ที่ราษฎรจะได้ใช้สิทธิเช่นว่านั้นเพื่อพัฒนาบุคลิกภาพของตนได้ตามที่แต่ละคนจะเห็นสมควร ดังนั้น รัฐประเภทนี้จึงเป็นรัฐที่มีอำนาจจำกัด โดยยอมอยู่ภายใต้กฎหมายอย่างเคร่งครัด รัฐที่กำหนดเป้าหมายที่จะคุ้มครองเสรีภาพและประกันความเป็นธรรมภายในรัฐและในขอบเขตที่รัฐสามารถแผ่อิทธิพลเข้าไปถึงได้ ในรัฐดังกล่าวนี้ การใช้อำนาจรัฐจะกระทำโดยกฎหมายหรืออาศัยอำนาจตามกฎหมายเท่านั้น<sup>31</sup>

กมลชัย รัตนสกวาศ์ กล่าวสรุปว่า นิติรัฐ หมายถึง รัฐที่ออกกฎหมายอย่างมีเหตุผลหรือรัฐที่ให้ความสำคัญในเรื่องความยุติธรรม หมายถึง วิธีการหรือการทำให้เป้าหมายหรือเนื้อหาของรัฐให้เป็นรูปธรรม คือรูปแบบที่ก่อให้เกิดความมั่นคงในเสรีภาพของประชาชนต่อการใช้อำนาจของรัฐหรือการล้มเลิกการปกครองโดยตัวบุคคลมาเป็นการปกครองโดยตัวกฎหมาย<sup>32</sup>

จากนิยามของนิติรัฐข้างต้น สามารถสรุปได้ว่า หลักนิติรัฐ (Legal State) อาจแยกได้เป็นสองความหมายคือ ความหมายของนิติรัฐในความหมายอย่างแคบ และนิติรัฐในความหมายอย่างกว้าง

#### (1) นิติรัฐในความหมายอย่างแคบ

นิติรัฐ เป็นรัฐที่ยอมตนอยู่ภายใต้กฎหมายการกระทำของเจ้าหน้าที่ต้องอยู่ภายใต้กฎหมายโดยไม่จำกัดว่ากฎหมายนั้นต้องเป็นกฎหมายที่ถูกตราออกมาโดยตัวแทนของประชาชนหรือไม่ ขอเพียงมีความสามารถบังคับใช้ได้จริงของกฎหมายนั้น ๆ ประชาชนหรือบุคคลทั่วไปต้องเชื่อฟังและปฏิบัติตามกฎหมายที่ออกมา แม้รัฐธรรมนูญจะได้อำนาจการใช้อำนาจบังคับหรือการกระทำการปฏิวัติรัฐประหารก็เป็นกฎหมายสามารถอ้างได้ว่าอยู่ภายใต้หลักนิติรัฐในมุมมองของนิติรัฐในความหมายอย่างแคบ

กล่าวโดยสรุปว่า นิติรัฐ ในความหมายอย่างแคบแล้วจะพบว่าการกระทำของเจ้าหน้าที่รัฐไม่ว่าจะกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพ (Right and Liberties) ของประชาชนหรือไม่ก็ตาม หากกระทำตามที่กฎหมายได้กำหนดไว้ นั่นย่อมเท่ากับว่าไม่ขัดต่อหลักนิติรัฐ โดยที่กฎหมายที่ใช้ในขณะนั้นไม่จำเป็นว่าจะเป็นกฎหมายที่ออกมาโดยกระบวนการที่ชอบธรรมหรือไม่โดยมองแค่กฎหมายมีสภาพบังคับใช้โดยไม่มองถึงกระบวนการและเหตุผลในการตรากฎหมาย

#### (2) นิติรัฐในความหมายอย่างกว้าง

รัฐ (State) ยอมตนอยู่ภายใต้กฎหมายและกฎหมายนั้นจะต้องมีความชอบด้วยกฎหมาย ความชอบธรรมของกฎหมายในกรณีนี้ก็คือ กฎหมายแสดงออกซึ่งเจตจำนงร่วมกันของประชาชน

<sup>31</sup> มานิตย์ จุมปา. (2548). คำอธิบายกฎหมายปกครองว่าด้วยหลักทั่วไป. กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 62-63.

<sup>32</sup> กมลชัย รัตนสกวาศ์. (2537). พื้นฐานความรู้ทั่วไปหลักกฎหมายปกครองเยอรมัน. กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 92.

กฎหมายต้องคำนึงถึงความมีเหตุมีผลประกอบด้วยศีลธรรมและชอบธรรมด้วยในกระบวนการตรากฎหมายนั้น โดยเน้นไปในการรับรองและส่งเสริมสิทธิและเสรีภาพของประชาชนหากจะมีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องกระทำโดยอาศัยอำนาจของกฎหมายที่ให้อำนาจในการจำกัดสิทธิและเสรีภาพของประชาชน กฎหมายนั้นต้องเป็นกฎหมายที่ออกโดยสภาผู้แทนราษฎร ซึ่งเป็นตัวแทนประชาชนเท่านั้น

นิติรัฐในความหมายอย่างกว้างนี้อาจอธิบายได้โดยหลักศีลธรรมและหลักแห่งความเป็นเหตุเป็นผล และได้สัดส่วน กล่าวคือ บรรดาการกระทำทั้งหลายขององค์กรของรัฐฝ่ายบริหาร (The Executive) จะต้องชอบด้วยกฎหมายที่ตราขึ้น โดยองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ กล่าวคือ องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจะต้องมีอำนาจสั่งการให้ราษฎรกระทำการหรือละเว้นไม่กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดได้ต่อเมื่อบทบัญญัติแห่งกฎหมายให้อำนาจไว้อย่างชัดเจนและจะต้องใช้อำนาจนั้นภายในกรอบที่กฎหมายกำหนดไว้

ฝ่ายนิติบัญญัติ (Legislation) ได้ตรากฎหมายขึ้นมาใช้บังคับประชาชนจะต้องชอบด้วยรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่ให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารจะล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของราษฎรนั้นจะต้องมีกฎหมายระบุไว้อย่างชัดเจนพอสมควรว่าให้องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารองค์กรใดมีอำนาจล่วงล้ำเข้าไปในแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของราษฎรได้ในกรณีใดและภายในขอบเขตอย่างไรและกฎหมายดังกล่าวจะต้องไม่ให้อำนาจแก่องค์กรของรัฐฝ่ายบริหารล่วงล้ำเข้าไปในเสรีภาพของราษฎรเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นเพื่อธำรงรักษาผลประโยชน์สาธารณะ

การควบคุมไม่ให้การกระทำขององค์กรของฝ่ายบริหารขัดต่อกฎหมาย การควบคุมไม่ให้รัฐธรรมนูญขัดกับกฎหมายจะต้องเป็นอำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐฝ่ายตุลาการซึ่งมีความเป็นอิสระจากองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารและองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรรัฐฝ่ายตุลาการจึงทำหน้าที่ควบคุมความชอบด้วยกฎหมาย

ดังนั้น นิติรัฐ ในความหมายอย่างกว้างนี้จะหมายถึง รัฐและองค์กรของรัฐจะต้องปฏิบัติตามกฎหมาย การกระทำที่ก่อให้เกิดการกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนจะต้องถูกตรวจสอบได้โดยองค์กรตุลาการ กล่าวโดยสรุปว่านิติรัฐ คือ ทุกคนไม่ว่าจะเป็นรัฐหรือองค์กรรัฐหรือประชาชนทุกคนจะต้องอยู่ภายใต้บังคับแห่งกฎหมายเดียวกันทั้งสิ้น รัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐจะกระทำการที่มีผลกระทบกระเทือนต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ต่อเมื่อมี

กฎหมายให้อำนาจไว้ ไม่สามารถใช้วิธีการอื่นนอกจากที่กฎหมายกำหนดเท่านั้น<sup>33</sup> กฎหมายจึงเป็นที่มาของอำนาจและข้อจำกัดของฝ่ายปกครองเพื่อเป็นประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และต้องทำภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดเท่านั้นเป็นการจำกัดอำนาจรัฐมิให้ใช้อำนาจโดยมิชอบ

### 2.3.2 องค์ประกอบของหลักนิติรัฐ

ปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันทั่วไปในระบบกฎหมายเยอรมันว่า หลักนิติรัฐมีองค์ประกอบสำคัญสองส่วน คือ องค์ประกอบในทางรูปแบบ และองค์ประกอบในทางเนื้อหา ความเป็นนิติรัฐในทางรูปแบบ คือ การที่รัฐผูกพันตนเองไว้กับกฎหมายที่องค์กรของรัฐตราขึ้นตามกระบวนการที่รัฐธรรมนูยกกำหนดขึ้นหรือที่รัฐธรรมนูมอบอำนาจไว้ ทั้งนี้ เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐลงเมื่อพิจารณาในทางรูปแบบแล้ว ย่อมจะเห็นได้ว่าหลักนิติรัฐมุ่งประกันความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะของบุคคล ส่วนความเป็นนิติรัฐในทางเนื้อหานั้น ก็คือ การที่รัฐประกันสิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานของราษฎร โดยกำหนดให้บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิเสรีภาพมีค่าบังคับในระดับรัฐธรรมนู เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการ โดยยุติธรรมและถูกต้อง พิจารณาในทางเนื้อหา นิติรัฐ ย่อมต้องเป็นยุติธรรมรัฐ (Gerechtigkeitsstaat)

ในทางปฏิบัติเป็นไปได้เสมอที่หลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะกับหลักความยุติธรรมอาจจะขัดแย้งกัน เป็นหน้าที่ขององค์กรนิติบัญญัติที่จะพยายามประสานสองหลักการนี้เข้าด้วยกัน และในบางกรณีจะต้องตัดสินใจว่าจะใช้หลักการใดเป็นหลักการนำ บ่อยครั้งที่องค์กรนิติบัญญัติตัดสินใจเลือกหลักความมั่นคงแน่นอนแห่งนิติฐานะเพื่อประกันความมั่นคงในระบบกฎหมาย เช่น การกำหนดบทบัญญัติเกี่ยวกับอายุความไว้ในระบบกฎหมาย เป็นต้น

(1) องค์ประกอบในทางรูปแบบของหลักนิติรัฐพิจารณาในทางรูปแบบ หลักนิติรัฐประกอบไปด้วยหลักการย่อย ๆ หลายประการที่สำคัญได้แก่ หลักการแบ่งแยกอำนาจ หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐ หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาคดี ตลอดจนหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคล (Individual) ในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม

หลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) สืบเนื่องมาจากแนวความคิดที่ไม่ต้องการให้อำนาจรวมอยู่ที่บุคคลคนเดียวหรือองค์กรเดียวกันผูกขาดอำนาจไว้โดยไม่มีองค์กรใดมาตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจก็อาจเกิดการใช้อำนาจตามอำเภอใจ (Arbitrary) ซึ่งจะทำให้ผู้อยู่ใต้ปกครองถูกกดขี่ ดังที่ Lord Acton ได้กล่าวไว้ว่า อำนาจมีแนวโน้มให้เกิดการใช้ที่มิชอบและการมีอำนาจที่อิสระที่สุดนั้นย่อมจะเกิดการกระทำที่มิชอบอย่างแน่นอน (Power Tends to Corrupt and Absolute Power Corrupts Absolutely)<sup>34</sup>

<sup>33</sup> วิสิฐ ญาณภักดิ์. (2557). รายงานวิจัย เรื่อง บริบทหลักนิติธรรมในต่างประเทศ. สำนักปลัดกระทรวงยุติธรรม. หน้า 33 – 34.

<sup>34</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2554). หลักพื้นฐานกฎหมายมหาชน. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 91.

หลักความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำขององค์กรของรัฐเรียกร้องให้การกระทำขององค์กรนิติบัญญัติต้องผูกพันอยู่กับรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ ในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับในรัฐนั้น องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายล่วงกรอบที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ไม่ได้ หลักการดังกล่าวนี้ยังเรียกร้ององค์กรบริหาร (โดยเฉพาะอย่างยิ่งองค์กรฝ่ายปกครอง) และองค์กรตุลาการให้ต้องผูกพันต่อกฎหมายซึ่งหมายถึงต้องผูกพันต่อรัฐธรรมนูญและบรรดากฎหมายต่างๆที่ใช้บังคับอยู่จริงในบ้านเมือง โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายที่องค์กรนิติบัญญัติได้ตราขึ้น กล่าวเฉพาะฝ่ายปกครอง หลักการดังกล่าวนี้เรียกร้องให้ฝ่ายปกครองต้องกระทำการ โดยไม่ขัดต่อกฎหมายและในกรณีที่มีการกระทำทางปกครอง(Administrative Acts) มีผลก้ำก๋วสิทธิเสรีภาพของราษฎร ย่อมจะต้องมีกฎหมายให้อำนาจฝ่ายปกครองกระทำการเช่นนั้นได้ หากไม่มีกฎหมายให้อำนาจแล้ว การกระทำทางปกครองนั้นย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย

หลักการประกันสิทธิในกระบวนการพิจารณาในชั้นเจ้าหน้าที่และศาลเรียกร้องให้รัฐต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรได้ต่อสู้ป้องกันสิทธิของตนในกระบวนการพิจารณาต่างๆของรัฐได้อย่างเต็มที่ ด้วยเหตุนี้ระบบกฎหมายของรัฐจึงกำหนดให้องค์กรของรัฐต้องรับฟังบุคคล เปิดโอกาสให้บุคคลนำพยานหลักฐานเข้าหักล้างข้อกล่าวหาต่างๆก่อนที่จะตัดสินใจกำหนดมาตรการทางกฎหมายที่เป็นผลร้ายแก่บุคคลนั้น ทั้งนี้กระบวนการพิจารณาที่ได้รับการออกแบบขึ้นจะต้องเป็นกระบวนการพิจารณาที่เป็นธรรม (Fair) ด้วย อนึ่งในกรณีที่ราษฎรได้รับความเสียหายจากการใช้อำนาจมหาชนขององค์กรของรัฐ รัฐจะต้องเปิดโอกาสให้ราษฎรสามารถฟ้ององค์กรของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่ตนต่อศาลได้

สำหรับหลักการประกันสิทธิของปัจเจกบุคคลในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม (The Justice System) นั้น เรียกร้องให้รัฐกำหนดกระบวนการวินิจฉัยชี้ขาดข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเอกชนกับเอกชนด้วยกันอย่างมีประสิทธิภาพ เอกชนที่พิพาทกันเองต้องมีหนทางในการนำข้อพิพาทนั้นไปสู่ศาล และกฎหมายวิธีพิจารณาคดีในชั้นศาลจะต้องได้รับการออกแบบให้การพิจารณาคดีเป็นไปอย่างรอบด้านตลอดจนกำหนดผลผูกพันเด็ดขาดของคำพิพากษาไว้เพื่อให้เกิดความมั่นคงแน่นอนในระบบกฎหมาย

## (2) องค์กรประกอบในทางเนื้อหาของนิติรัฐ

ถ้าฟังแต่การเรียกร้องให้องค์กรของรัฐต้องผูกพันต่อกฎหมายในการกระทำการต่าง ๆ นั้น ยังไม่เพียงพอที่จะช่วยปกป้องคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของบุคคลได้ หากกฎหมายที่ได้รับการตรานั้น ไม่สอดคล้องกับความถูกต้องเป็นธรรม ด้วยเหตุนี้หลักนิติรัฐจึงเรียกร้องต่อไปอีกว่าในการตรากฎหมายขึ้นใช้บังคับกับราษฎรนั้น กฎหมายที่ได้รับการตรานั้นจะต้องมีความชัดเจนและแน่นอนเพียงพอที่ราษฎรจะเข้าใจได้ ยิ่งไปกว่านั้นระบบกฎหมายจะต้องคุ้มครองความเชื่อถือและไว้วางใจที่บุคคล

มีต่อกฎหมายการตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคล ทั้ง ๆ ที่จะต้องคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจที่บุคคลมีต่อกฎหมาย โดยหลักแล้วไม่อาจกระทำได้ หลักการดังกล่าวนี้เป็นหลักการที่บังคับใช้โดยไม่มีข้อยกเว้นในกรณีของกฎหมายอาญาสารบัญญัติ (Substances Act) อย่างไรก็ตามไม่ได้หมายความว่า หากผลร้ายที่เกิดขึ้นกับปัจเจกบุคคลไม่ใช่โทษทางอาญาแล้ว รัฐสามารถตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลได้ทุกกรณีดังที่เข้าใจผิดพลาดกันอยู่ในวงการกฎหมายไทยแต่อย่างใดไม่การวินิจฉัยว่าการตรากฎหมายย้อนหลังไปเป็นผลร้ายแก่บุคคลจะกระทำได้หรือไม่จะต้องพิจารณาองค์ประกอบในแง่ความไว้เนื้อเชื่อใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมาย ตลอดจนการคาดหมายความคุ้มครองจากระบบกฎหมายของบุคคลประกอบกันโดยหลักทั่วไปแล้ว ในกรณีที่บุคคลได้กระทำการจบสิ้นไปแล้วในอดีต ไม่สามารถหวนกลับไปแก้ไขเปลี่ยนแปลงการกระทำของตนได้แล้ว การตรากฎหมายไปกำหนดองค์ประกอบความผิดขึ้นใหม่ กำหนดโทษขึ้นใหม่หรือเปลี่ยนแปลงโทษที่มีอยู่ในกฎหมายในขณะที่ได้กระทำการ แม้โทษนั้นจะไม่ใช่โทษอาญาก็กระทำไม่ได้

นอกจากหลักนิติรัฐในทางเนื้อหาจะเรียกร้องการคุ้มครองความไว้เนื้อเชื่อใจที่บุคคลมีต่อระบบกฎหมายแล้ว หลักการดังกล่าวยังกำหนดให้สิทธิขั้นพื้นฐานของบุคคลมีค่าบังคับทางกฎหมายในระดับรัฐธรรมนูญและถือว่าบทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐานเป็นกฎหมายโดยตรงอีกด้วย บทบัญญัติว่าด้วยสิทธิขั้นพื้นฐาน (Fundamental Right) ของบุคคลตามหลักนิติรัฐที่ปรากฏในเยอรมนีจึงมีสองมิติ คือ มิติแรก สิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิหรืออำนาจที่ปัจเจกบุคคลสามารถยกขึ้นใช้ชั้นรัฐได้ โดยทั่วไปสิทธิขั้นพื้นฐานมีลักษณะเป็นสิทธิของปัจเจกบุคคลที่จะป้องกันตนจากการล่วงละเมิดโดยรัฐ เช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน แต่ในบางกรณีโดยเฉพาะอย่างยิ่งในรัฐที่เป็นสังคมนิยมหรือรัฐสวัสดิการ (Sozialstaat) สิทธิขั้นพื้นฐานยังมีลักษณะเป็นสิทธิที่ปัจเจกบุคคลสามารถเรียกร้องให้รัฐกระทำการที่เป็นประโยชน์แก่ตนด้วย เช่น สิทธิที่จะได้รับการรักษาพยาบาล เป็นต้น สำหรับอีกมิติหนึ่งหนึ่ง สิทธิขั้นพื้นฐานย่อมมีฐานะเป็น กฎหมายที่มีผลผูกพันองค์กรใช้อำนาจรัฐทุกองค์กรโดยตรง

หลักการสำคัญอีกประการหนึ่งในทางเนื้อหาของนิติรัฐ คือ หลักความพอสมควรแก่เหตุ หลักการนี้เรียกร้องให้การใช้อำนาจของรัฐจะต้องเป็นไปโดยพอเหมาะพอประมาณเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรม ในนิติรัฐ รัฐไม่อาจใช้มาตรการใดๆก็ได้เพื่อที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการ (ด้วยเหตุนี้แนวความคิด The end justifies the means จึงไปด้วยกันไม่ได้กับนิติรัฐ) การบรรลุวัตถุประสงค์ที่ชอบธรรมต้องใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่ถูกต้องพอเหมาะพอประมาณด้วย ดังนั้นแม้ว่าระบบกฎหมายจะมอบเครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายให้องค์กรของรัฐดำเนินการ แต่หากการใช้เครื่องมือหรือมาตรการนั้นไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ได้ หรือวัตถุประสงค์นั้นอาจบรรลุได้เพียงแค่อำนาจรัฐใช้อำนาจที่รุนแรงน้อยกว่า หรือแม้ในที่สุดแม้ไม่มี

เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายที่รุนแรงน้อยกว่า แต่การที่จะบรรลุวัตถุประสงค์นั้นปรากฏว่า ทำให้ปัจเจกบุคคลได้รับผลร้ายอย่างรุนแรงต้องเสียหายเกินกว่าที่จะคาดหมายจากบุคคลนั้นไม่ได้ สัมพันธ์กับประโยชน์ที่สาธารณะจะได้รับ การใช้เครื่องมือหรือมาตรการทางกฎหมายนั้นก็ย่อมไม่อาจกระทำได้ในนิติรัฐ นอกจากหลักความพอสมควรแก่เหตุแล้ว ในแง่เนื้อหา หลักนิติรัฐยังห้ามการกระทำตามอำเภอใจของรัฐ เรียกร้องให้รัฐต้องกระทำการโดยเคารพต่อหลักความเสมอภาค (Equality) กล่าวคือ เรียกร้องรัฐต้องปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญเหมือนกันให้เหมือนกัน และปฏิบัติต่อสิ่งที่มีสาระสำคัญแตกต่างกัน ให้แตกต่างกันออกไปตามสภาพของสิ่งนั้น ๆ ด้วย

### 2.3.3 หลักนิติรัฐที่ใช้ในการรับรองสิทธิเสรีภาพของประชาชนจากการดำเนินการของเจ้าหน้าที่รัฐในการบริหารจัดการป่าไม้

หลักการที่สำคัญของหลักนิติรัฐอีกประการ คือ หลักการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนมีความเกี่ยวข้องกับสิทธิและเสรีภาพของประชาชนและสิทธิความเสมอภาค ซึ่งรัฐจะต้องเคารพต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชน การแทรกแซงสิทธิและเสรีภาพของประชาชนรัฐจะกระทำได้ต่อเมื่อมีกฎหมายให้อำนาจไว้เท่านั้น ซึ่งการรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนนั้นเป็นประกันว่าผู้ปกครองไม่สามารถใช้อำนาจกดขี่ประชาชนได้ ดังนั้น รัฐประเพณีจึงเป็นรัฐที่มีอำนาจจำกัด โดยยอมอยู่ภายใต้กฎหมายของตนเองเพื่อประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน เพราะถือว่าสิทธิและเสรีภาพของประชาชนเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานของมนุษย์ที่มีคุณค่าสูงสุด<sup>35</sup>

#### (1) สิทธิและเสรีภาพตามสำนักแนวคิดกฎหมายฝ่ายธรรมชาติ

โดยในทางปรัชญากฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) มีแนวความคิดว่า สิทธิและเสรีภาพถือเป็นสิ่งที่ตกติดมากับความเป็นมนุษย์ของบุคคลทุกคนที่มีมาตั้งแต่กำเนิดและสังคมให้การยอมรับ<sup>36</sup> แม้อริสโตเติล (Aristotle)<sup>37</sup> นักปราชญ์ชาวกรีกจะได้เคยกล่าวไว้ว่ามนุษย์เป็นสัตว์สังคม

<sup>35</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2553). นิติรัฐ นิติธรรม กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 133.

<sup>36</sup> เทพชน ทรัพย์พจน์. (2553). มาตรการทางกฎหมายของประชาชนในการชุมนุมในที่สาธารณะตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 63. การศึกษาอิสระนิติศาสตร์มหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 8 - 11.

<sup>37</sup> อริสโตเติล เป็นนักปรัชญากรีกโบราณ ได้รับยกย่องให้เป็นหนึ่งในนักปรัชญาที่มีอิทธิพลสูงที่สุดท่านหนึ่งในโลกตะวันตก ด้วยผลงานเขียนหนังสือเกี่ยวกับฟิสิกส์ กวีนิพนธ์ ศาสตร์วิทยา การเมือง การปกครอง จริยศาสตร์ และชีววิทยา ได้เขียนหนังสือไว้มากมายประมาณ 400 – 1,000 เล่ม ซึ่งผลงานต่าง ๆ ที่ได้เขียนขึ้นมามีอิทธิพลต่อความเชื่อในศาสนาคริสต์จวบจนกระทั่งยุคกลางหรือยุคมืด ซึ่งมีเวลาประมาณ 1,500 ปี คำสอนที่น่าสนใจได้แก่ ความเชื่อที่ว่าโลกเรานี้ประกอบด้วยธาตุต่าง ๆ 4 ธาตุ ได้แก่ ดิน น้ำ ลม และไฟ.

(Human Beings are Social Animals) ที่ต้องการการอยู่ร่วมกันเป็นสังคมก็ตาม แต่มนุษย์ก็ต้องการความเป็นอิสระ (Freedom) และแสวงหาเสรีภาพ (Liberties) อยู่ตลอดเวลา<sup>38</sup>

เซนต์ โทมัส อควีนาส (St. Thomas Aquinas 1225-1274)<sup>39</sup> มองว่าพระเจ้าเป็นผู้สร้างโลก และกฎหมายขึ้น กฎหมายก่อให้เกิดรัฐ ดังนั้น กฎหมายจึงมีอำนาจเหนือรัฐ กฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) เป็นธรรมนุญของโลก กฎหมาย คือ เหตุผลที่ถูกต้องและสอดคล้องกับกฎธรรมชาติ ไม่ว่าจะเกิดชาติไหน ภาษาใดทุกแห่งก็ใช้กฎธรรมชาติทั่วกัน กฎหมายที่บัญญัติขึ้นจะมีสภาพบังคับใช้ก็ต่อเมื่อสอดคล้องกับกฎธรรมชาติ

ฮิวโก โกรติอุส (Hugo Grotius 1583-1645)<sup>40</sup> ได้เสนอกฎเกณฑ์ในการจำแนกกฎธรรมชาติที่มนุษย์สร้างขึ้นกับกฎเกณฑ์ของพระเจ้าไว้สองประการ คือ ประการแรกคืออาศัยความมีเหตุผลตามธรรมชาติของมนุษย์เป็นตัวกำเนิดกฎธรรมชาติและโดยพิจารณาข้อกำหนดที่มีลักษณะเป็นสากลของธรรมชาติต่าง ๆ ย่อมทำให้ทราบว่ากฎเกณฑ์ใดเป็นกฎธรรมชาติ เช่น เสรีภาพในการเคลื่อนไหวเป็นกฎธรรมชาติของมนุษย์ที่ไม่มีใครสามารถจำกัดได้ หรือแม้แต่เสรีภาพในการแสดงความคิดหรือความเชื่อที่ไม่อาจมีผู้ใดมาจำกัดได้ แม้ความเชื่อนั้นจะเป็นสิ่งที่ขัดต่อศีลธรรมก็ตาม เพราะคงเป็นไปได้ที่จะมีผู้ใดมาล่วงรู้ถึงความคิดและสำนึกภายในจิตใจของมนุษย์แต่ละคน

อาจสรุปแนวคิดได้ว่า เพราะอิทธิพลในยุคนั้นของกฎหมายธรรมชาติที่เชื่อว่าสิ่งที่มีอยู่ตามธรรมชาติของมนุษย์แล้วไม่จำเป็นต้องบัญญัติซ้ำอีกเพราะเป็นกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งเห็นได้ว่าสิทธิของบุคคลเป็นสิทธิติดตัวกับความเป็นมนุษย์ตามธรรมชาติและสังคมให้การยอมรับเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่กันได้ เช่น เสรีภาพในการเคลื่อนไหวหรือความคิดความเชื่อถือเป็นกฎธรรมชาติของมนุษย์เพราะถือว่าการกระทำเหล่านั้นเป็นการกระทำตามสัญชาตญาณของมนุษย์เสรีภาพในการเคลื่อนไหวคือ การรับรองเสรีภาพตามธรรมชาติซึ่งเป็นกฎหมายธรรมชาติ

<sup>38</sup> ประวิทย์ กังวล. (2546). การกำหนดขอบเขตการฟ้องคดีอาญาของผู้เสียหาย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตร์ มหาวิทยาลัย บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยรามคำแหง. หน้า 29 - 30.

<sup>39</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. (2547). หลักกฎหมายว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพ. กรุงเทพฯ: วิทยุชน. หน้า 39.

<sup>40</sup> ฮิวโก โกรติอุส (Hugo Grotius 1583-1645) นักปรัชญาชาวดัตช์ ซึ่งได้ชื่อว่าเป็นบิดาของวิชากฎหมายระหว่างประเทศและเป็นผู้ให้แนวคิดกฎหมายธรรมชาติที่ได้เสนอกฎหมายโดยอ้างถึงเหตุผลผู้พิชิตชอบชั่วดีของมนุษย์ แนวคิดที่ว่าเสรีภาพนั้นเป็นอิสระโดยไม่อ้างอิงตามศาสนาและเสรีภาพนั้นต้องแยกออกจากศีลธรรมและจริยธรรม และเสนอว่าพระเจ้าไม่สามารถแก้ไขกฎธรรมชาติที่มนุษย์สร้างขึ้นได้

(2) สิทธิและเสรีภาพ ตามกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง (Liberté Publique)<sup>41</sup>

การรับรองสิทธิและเสรีภาพของฝ่ายบ้านเมืองนั้นเป็นพัฒนาการที่สืบเนื่องมาจากการรับรองสิทธิและเสรีภาพตามแนวคิดของสำนักกฎหมายฝ่ายธรรมชาติ โดยที่ได้มีการนำเสรีภาพตามธรรมชาติมากำหนดความหมาย เรียบเรียงให้มีความหมายที่ชัดเจนมากยิ่งขึ้นและบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษร โดยที่การรับรองสิทธิและเสรีภาพของฝ่ายบ้านเมืองนั้นมักจะบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ (Constitutional Law) ซึ่งถือเป็นกฎหมายแม่บทและยังเป็นกฎหมายที่สูงสุดภายในรัฐ จึงทำให้การรับรองสิทธิและเสรีภาพ (Rights and Liberties) ที่ได้บัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรในรัฐธรรมนูญนั้นมีความศักดิ์สิทธิ์และมีหลักประกันในการรับรองสิทธิและเสรีภาพมากยิ่งขึ้น ซึ่งบางประเทศก็ได้บัญญัติไว้สั้น ๆ เพื่อปล่อยให้เป็นการตีความของนักกฎหมายเพื่อให้ความยืดหยุ่นและเป็นพัฒนาการของสังคมต่อไป เช่น รัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐฝรั่งเศส โดยที่การรับรองสิทธิและเสรีภาพของฝ่ายบ้านเมืองนั้นส่วนมากจะนิยมทำกันในสองรูปแบบ คือ การรับรองไว้ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญและการรับรองแบบแบ่งเป็นหมวดหนึ่งในรัฐธรรมนูญ

อย่างไรก็ตาม แม้จะมีการนำสิทธิและเสรีภาพตามธรรมชาติมาบัญญัติไว้เป็นลายลักษณ์อักษรโดยฝ่ายบ้านเมืองแล้วนั้นก็ไม่ได้หมายความว่าฝ่ายบ้านเมืองจะไม่มีสิทธิในการลิดรอนสิทธิและเสรีภาพที่ตนได้รับรองไว้ เพราะการรับรองสิทธิและเสรีภาพนั้นมีทั้งหมดสองประเภทด้วยกัน คือ การรับรองแบบสัมพัทธ์ และการรับรองแบบสัมบูรณ์หรือสมบูรณ์

รัฐธรรมนูญของรัฐเสรีประชาธิปไตยบัญญัติรับรองสิทธิและเสรีภาพให้แก่ประชาชนไว้สองลักษณะด้วยกัน คือ การรับรองอย่างสัมบูรณ์หรือสมบูรณ์หรือเด็ดขาดกล่าวคือโดยไม่มีเงื่อนไขหรือข้อจำกัดใด ๆ และการรับรองอย่างสัมพัทธ์ หรือรัฐสงวนไว้ซึ่งอำนาจในอันที่จะจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพนั้นในภายหลังได้<sup>42</sup>

การรับรองอย่างสมบูรณ์นั้นโดยหลักสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นรัฐไม่สามารถออกกฎหมายหรือกฎเกณฑ์ของรัฐมาจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นได้ เช่น สิทธิและเสรีภาพในมโนธรรมและในทางความคิด แต่อย่างไรก็ตาม การใช้สิทธิและเสรีภาพดังกล่าวก็ต้องอยู่ภายใต้หลักการจำกัดสิทธิและเสรีภาพอย่างเด็ดขาด ไม่ว่าจะเป็นการรับรองสิทธิและเสรีภาพแบบสมบูรณ์หรือการรับรองแบบสัมพัทธ์ต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ดังกล่าวด้วยเพราะหลักการจำกัด สิทธิและเสรีภาพแบบเด็ดขาดนั้นถือว่าเป็นหลักที่เป็นสากลที่ไม่สามารถปฏิเสธได้และต้องยอมรับ ตัวอย่าง เช่น การนับถือศาสนา

<sup>41</sup> เกรียงไกร เจริญธนาวัฒน์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 39. หน้า 39.

<sup>42</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2538). สิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 49.

ส่วนการรับรองอย่างสัมพัทธ์เป็นการรับรองของรัฐในสิทธิและเสรีภาพเหล่านั้น แต่รัฐก็สามารถจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพเหล่านั้นได้เพราะถือว่าสิทธิและเสรีภาพดังกล่าวเป็นสิทธิและเสรีภาพในการกระทำแล้วการดำรงชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมนั้นจำเป็นต้องมีระเบียบวินัย แต่ละคนจะใช้สิทธิและเสรีภาพกระทำการใด ๆ ที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่งของผู้อื่น หรือต่อประโยชน์ส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชนไม่ได้ เช่น แต่ละคนจะใช้เสรีภาพในการเดินทางและการเลือกถิ่นที่อยู่ภายในราชอาณาจักรเดินเข้าไปในที่ดินของบุคคลอื่น หรือเข้าไปบ้านเรือนของผู้อื่น โดยที่เจ้าของเขาไม่อนุญาตไม่ได้ แต่ละคนมีสิทธิและเสรีภาพในการพูด การเขียน การพิมพ์ การโฆษณา หรือกล่าวถ้อยคำ หรือข้อความใด ๆ ที่มีลักษณะเป็นการลบหลู่เกียรติยศ หรือชื่อเสียงของผู้อื่น หรือทำลายความมั่นคงของรัฐ ความสงบเรียบร้อย หรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือก่อให้เกิดความเสื่อมทรามทางจิตใจ หรือสุขภาพของประชาชนไม่ได้ แต่ละคนจะใช้เทคโนโลยีแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติไปในลักษณะที่ก่อให้เกิดมลภาวะหรือทำลายสภาพแวดล้อม หรือความสมดุลของธรรมชาติไม่ได้ ดังนั้น รัฐจึงมีอำนาจที่จะจำกัดการใช้สิทธิและเสรีภาพของราษฎรแต่ละคนโดยการบังคับให้แต่ละคนกระทำการบางอย่าง หรือห้ามมิให้แต่ละคนกระทำการบางอย่างได้ ทั้งนี้ เพื่อคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของผู้อื่นและเพื่อรักษาไว้ซึ่งประโยชน์มหาชน<sup>43</sup>

ความสัมพันธ์ระหว่างผู้ใช้อำนาจกับผู้ที่อยู่ภายใต้อำนาจบังคับให้ผู้ใช้อำนาจจำกัดสิทธิและเสรีภาพของผู้ที่อยู่ภายใต้อำนาจของตนอย่างพอเหมาะพอประมาณ ต้องอยู่ภายใต้บังคับของหลักแห่งความได้สัดส่วนซึ่งเป็นหลักการขั้นพื้นฐานที่ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักรัฐธรรมนูญพื้นฐานทั่วไปและมีค่าบังคับเท่ากับบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ แม้ว่ารัฐธรรมนูญหลักการดังกล่าวเป็นลายลักษณ์อักษรก็ตาม<sup>44</sup> หลักแห่งความได้สัดส่วน ประกอบไปด้วย 3 หลักการด้วยกัน คือ หลักความเหมาะสม หลักความจำเป็นและหลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ

หลักความเหมาะสม (Principle of Suitability) หมายถึง มาตรการนั้นเป็นมาตรการที่อาจให้บรรลุวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ได้ มาตรการอันใดอันหนึ่งจะเป็นมาตรการที่ไม่เหมาะสมหากมาตรการนั้น ไม่อาจบรรลุวัตถุประสงค์ที่กำหนดไว้ได้ หรือการบรรลุวัตถุประสงค์ดังกล่าวนั้นเป็นไปด้วยความยากลำบาก ซึ่งมาตรการที่กฎหมายออกมาใช้บังคับกับประชาชนนั้นต้องเป็นมาตรการที่สามารถทำให้เกิดผลตามที่ผู้บัญญัติกฎหมายนั้นต้องการให้เกิดขึ้นจริง ๆ ดังนั้น หากกฎหมายต้องการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หมายความว่า วัตถุประสงค์

<sup>43</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 50-51.

<sup>44</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. (2552). *หลักพื้นฐานเกี่ยวกับสิทธิ เสรีภาพ และศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 274.

ในการคุ้มครองประชาชนในเรื่องดังกล่าวก็ต้องเกิดขึ้นจริง ๆ ด้วยในทางปฏิบัติ เช่น มาตรการที่กฎหมายออกมาเพื่อต้องการให้ผู้ขับขี่ยานพาหนะรถยนต์ที่ต้องคาดเข็มขัดนิรภัยขณะขับรถยนต์อยู่ ถือได้ว่าเป็นมาตรการที่ออกมาเพื่อต้องการคุ้มครองชีวิตผู้ขับขี่รถยนต์เพื่อป้องกันไม่ให้เกิดอุบัติเหตุขึ้น เห็นได้ว่าเจตนารมณ์ของกฎหมายต้องการคุ้มครองชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลนั้น ถ้าผู้ขับขี่ยานพาหนะฝ่าฝืนต้องได้รับโทษปรับจากตำรวจจราจรผู้ขับขี่ยานพาหนะจะอ้างว่า มาตรการดังกล่าวเป็นการละเมิดสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้ไหม

หลักความจำเป็น (Principle of Necessity) หมายความว่า มาตรการที่กฎหมายบัญญัติมาใช้ บังคับกับประชาชนนั้นต้องเป็นมาตรการที่จำเป็นแก่การดำเนินการให้เจตนารมณ์ของกฎหมายนั้น สำเร็จไปด้วยดี กล่าวคือ ควรเป็นมาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยที่สุด ดังนั้น ถ้ามีมาตรการอยู่หลายมาตรการที่สามารถทำให้บรรลุถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย ผู้ตรากฎหมาย ก็ต้องเลือกเอามาตรการที่มีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนให้น้อยที่สุดเพราะรัฐ จะเรียกร้องให้ประชาชนต้องยอมสละสิทธิและเสรีภาพของตนได้เท่าที่จำเป็นแก่การคุ้มครองสิทธิ และเสรีภาพของผู้อื่นหรือประโยชน์สาธารณะ ดังนั้น ถ้าตรากฎหมายเลือกเอามาตรการที่สร้างภาระ ให้แก่ประชาชนจนเกินไปในขณะที่ยังมีมาตรการอื่นที่สร้างภาระน้อยกว่าถือว่ามาตรการที่สร้างภาระ หลักกว่านั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญเพราะเป็นการเกินขอบเขตแห่งความจำเป็นในการบรรลุถึงเจตนารมณ์ของกฎหมาย

หลักความได้สัดส่วนในความหมายอย่างแคบ (Principle of Proportionality in the Narrow Sense) ซึ่งเป็นพื้นฐานสาระสำคัญจากแนวคิดตามหลักนิติรัฐภายใต้การปกครองระบอบประชาธิปไตย<sup>45</sup> หมายความว่า มาตรการที่รัฐอาศัยตามกฎหมายมาใช้บังคับกับประชาชนนั้นต้องก่อให้เกิดประโยชน์ มากกว่าโทษ ถ้าก่อให้เกิดโทษมากกว่าประโยชน์แล้วมาตรการดังกล่าวย่อมไม่ชอบด้วยกฎหมาย กล่าวคือ ต้องเป็นกฎหมายที่ก่อให้เกิดประโยชน์แก่มหาชนยิ่งกว่าที่ก่อให้เกิดความเสียหายแก่เอกชน และสังคมส่วนรวม ถึงแม้กฎหมายที่กำหนดมาตรการดังกล่าวจะสามารถบรรลุตามเจตนารมณ์กฎหมาย ก็ตามและมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของประชาชนน้อยมากที่สุดก็ตาม แต่หากได้ใช้บังคับไปแล้ว ยังก่อให้เกิดผลเสียหายให้แก่เอกชนหรือแก่สังคมเป็นอย่างมากเมื่อเปรียบเทียบกับประโยชน์มหาชน ที่จะได้รับแล้วก็คือว่าเป็นกฎหมายที่ไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญ

<sup>45</sup> วุฒิชัย จิตตานุ. (2556). กระบวนการทางกฎหมายของศาลรัฐธรรมนูญในรัฐสมัยใหม่ของโลก. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ. หน้า 225.

## 2.4 ทฤษฎีภารกิจของรัฐที่ใช้ในการบริหารจัดการป่าไม้

เมื่อมนุษย์เป็นสัตว์สังคมและอยู่ร่วมกันเป็นสังคมภายใต้การปกครองโดยอำนาจรัฐ ทำให้มนุษย์ทุกคนจะยินยอมมาอยู่ร่วมกันในสังคมเดียวกัน จะต้องยินยอมสูญเสียความเป็นส่วนตัว มีหน้าที่เพิ่มขึ้น และต้องยินยอมอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์ระเบียบของสังคม เพื่อให้สังคมส่วนรวมอยู่ได้อย่างสงบสุข และที่สำคัญทุกคนได้มอบอำนาจการปกครองให้กับรัฐ ในขณะที่เดียวกันรัฐต้องดำเนินการตอบสนองความต้องการขั้นพื้นฐานให้สมาชิกทุกคนในสังคม (Social Contract) อย่างเป็นธรรม และเท่าเทียมกัน สิ่งเหล่านี้เรียกว่า ภารกิจของรัฐ (Function of the State)<sup>46</sup> ซึ่งในบริบทสังคมยุคปัจจุบัน รัฐสมัยใหม่ (Modern State) เกิดจากสภาพความวุ่นวาย (Turmoil) ทางการเมือง ความไร้กฎหมาย (Unlawfulness) และความไม่สงบสุข (Disorder) จึงต้องมีการวางหลักการที่เกี่ยวกับรัฐสมัยใหม่ขึ้น ซึ่งมีการทำหน้าที่ความรับผิดชอบหลาย ๆ ด้าน เพื่อให้ครอบคลุมและตอบสนองความต้องการของประชาชนในสังคม ดังนั้น รัฐจึงต้องมีหน้าที่ในการกำหนดมาตรการของรัฐเพื่อให้ดำเนินการตามภารกิจหน้าที่ให้ประสบความสำเร็จและเกิดผลประโยชน์แก่ประชาชนมากที่สุด

### 2.4.1 ความหมายทฤษฎีภารกิจของรัฐ

การศึกษาเรื่องภารกิจของรัฐจะช่วยให้มีการเข้าใจลักษณะการกระทำและการจัดระเบียบองค์กรหรือหน่วยงานของรัฐ เพื่อดำเนินให้บรรลุภารกิจหรือจุดประสงค์ของรัฐ แต่ในทางทฤษฎีมีแนวคิดแตกต่างในการพิจารณาภารกิจของรัฐ กล่าวคือแนวคิดหนึ่งเห็นว่า รัฐนั้นเกิดขึ้นและมีชีวิตดำรงอยู่ในตัวเอง ไม่มีจุดประสงค์หรือภารกิจอะไรเป็นพิเศษ แต่มีแนวความคิดอีกกลุ่มหนึ่งเห็นว่ารัฐนั้นเป็นสิ่งที่มีความจุดประสงค์เพราะรัฐเกิดขึ้นจากการรวมตัวของกลุ่มมนุษย์เพื่อสนองความต้องการร่วมกันของสังคมมนุษย์ที่เรียกว่า Common Good หรือประโยชน์สุขของมหาชน (Public Interest) หรือบางทฤษฎีเรียกว่า General Will สำหรับแนวคิดที่เสนอว่ารัฐมีจุดประสงค์บางอย่างนั้น อาจศึกษาได้จากข้อเท็จจริงทางประวัติศาสตร์ หรือศึกษาวิเคราะห์ในทางทฤษฎี<sup>47</sup>

นอกจากนี้ เมื่อกล่าวถึงภารกิจของรัฐ ย่อมโยงไปถึงแนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์ของการมีรัฐ<sup>48</sup> เป็นสิ่งที่ต้องพิจารณาควบคู่กัน ไปเสมอ การพิจารณาเกี่ยวกับภารกิจของรัฐหรือวัตถุประสงค์ของการมีรัฐนั้น มีมุมมองในการพิจารณาได้สองแนวทางด้วยกัน

<sup>46</sup> สิทธิกร ศักดิ์แสง. (2554). *หลักกฎหมายมหาชน* (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 181.

<sup>47</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2556). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 137.

<sup>48</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. (2557). *กฎหมายรัฐธรรมนูญ* (พิมพ์ครั้งที่ 8). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 290.

แนวทางแรกเป็นแนวทางเชิงปฏิเสษ โดยปฏิเสษว่ารัฐไม่จำเป็นต้องมีวัตถุประสงค์แต่อย่างใด ซึ่งหมายความว่า รัฐไม่จำเป็นต้องมีภารกิจใด ๆ ด้วย ผู้ที่มีแนวความคิดนี้จึงกลายเป็นผู้สนับสนุนการปกครองระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ มีความเห็นในทางที่ว่าองค์พระมหากษัตริย์นั่นเองเป็นทุกสิ่งทุกอย่างที่มีความเพียบพร้อมสมบูรณ์ในตนเองอยู่แล้ว ไม่จำเป็นที่จะต้องมีวัตถุประสงค์ใด ๆ มาเป็นตัวกำกับอีก ดังที่พระเจ้าหลุยส์ที่ 14 แห่งฝรั่งเศสเคยตรัสว่า *L'Etat, c' est moi*. หรือ รัฐคือตัวข้าเอง<sup>49</sup>

แนวทางที่สอง เป็นแนวทางที่ตรงกันข้ามกับแนวทางแรก กล่าวคือ เป็นแนวทางที่ต่างจากแนวทางแรก ขอมริบว่ารัฐมิใช่สิ่งที่มีวัตถุประสงค์ในตัวเอง หากแต่มีขึ้นเพื่อสนองความต้องการมนุษย์ รัฐจึงจำเป็นต้องมีวัตถุประสงค์และภารกิจ และประชาชนย่อมสามารถตรวจสอบได้เสมอว่า การบริหารประเทศหรือการบริหารรัฐสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ที่ได้มีการกำหนดขึ้นไว้แล้วหรือไม่ แต่อย่างไรก็ตาม วัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐจะเป็นอย่างไรนั้น อาจมีแนวทางการศึกษาได้หลายวิธี ซึ่งในที่นี้จะขอนำเสนอเพียงสองวิธี ดังต่อไปนี้

วิธีแรก คือ การศึกษาเชิงประวัติศาสตร์ โดยศึกษาดูว่าตั้งแต่อดีตเท่าที่ปรากฏหลักฐานทางประวัติศาสตร์มาจนถึงปัจจุบัน มีประเด็นที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐอย่างไรบ้าง วิธีการเช่นนี้ทำให้ผู้ศึกษาได้รับความรู้ที่อาจนำมาสรุปเป็นแนวทางต่าง ๆ ต่อไป

วิธีที่สอง คือ การศึกษาเชิงทฤษฎี โดยการใช้เหตุผลเป็นเกณฑ์ในการแยกแยะและจัดหมวดหมู่ของแนวความคิดต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐ วิธีการเช่น ช่วยให้ผู้ศึกษาเกิดความเข้าใจในภาพรวมได้ง่ายขึ้น แต่อย่างไรก็ตาม การแยกแยะดังกล่าวอาจจะไม่สอดคล้องกับความเป็นจริงในชีวิตประจำวันนัก โดยในทางปฏิบัติตามความเป็นจริงอาจจะมีการผสมผสานกันระหว่างแนวความคิดเชิงทฤษฎีหลาย ๆ แนวก็ได้<sup>50</sup>

การศึกษาภารกิจของรัฐในทางทฤษฎีนั้น อาจแบ่งได้เป็น 2 แนว คือ ทฤษฎีสัมบูรณ์ (Absolute Theory) และทฤษฎีสัมพัทธ์ (Relative Theory)

ทฤษฎีสัมบูรณ์ (Absolute Theory) เห็นว่าภารกิจของรัฐมีอยู่ประการเดียวและไม่เปลี่ยนแปลงด้วย เช่น ทฤษฎีแนวเสรีนิยมจะเน้นภารกิจในการให้ความปลอดภัยและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน ซึ่งนำไปสู่รูปแบบของรัฐที่เรียกว่า นิติรัฐ (Rechtsstaat) หรือ รัฐคนเฝ้ายาม แต่ถ้าเป็นทฤษฎีเผด็จการจะเน้นภารกิจการใช้อำนาจคุ้มครองประโยชน์ส่วนรวม โดยไม่สนใจสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชน รัฐตามแนวความคิดนี้เน้นการขยายอำนาจรัฐ มิใช่จำกัดอำนาจรัฐ ทั้งนี้เพื่อประสิทธิภาพในการรักษาประโยชน์

<sup>49</sup> บุญศรี มิวังศ์อุโฆษ. (2557). *กฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอนคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. หน้า 91.

<sup>50</sup> เรื่องเดียวกัน. หน้า 91.

ส่วนรวมซึ่งนำไปสู่รูปแบบของรัฐที่เรียกว่า รัฐตำรวจ (Police State) ส่วนทฤษฎีสัมพัทธ์ (Relative Theory) เห็นว่า รัฐมีภารกิจได้หลายอย่างและเปลี่ยนไปตามยุคสมัย<sup>51</sup>

นอกจากนี้ การแยกแยะเชิงทฤษฎีระดับพื้นฐานที่สุดก็คือ การแยกแนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐออกเป็นแนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐที่มีลักษณะสัมบูรณ์ (Absolute) และแนวความคิดเกี่ยวกับวัตถุประสงค์และภารกิจของรัฐที่มีลักษณะสัมพัทธ์ (Relative)<sup>52</sup>

#### 2.4.2 ประเภทภารกิจของรัฐที่เกี่ยวข้องกับการพิทักษ์รักษาสังแวดล้อม

ในปัจจุบันด้วยระบบการปกครองของรัฐสมัยใหม่ รัฐจะต้องมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ ซึ่งเป็นภารกิจที่สำคัญประการหนึ่งของรัฐสมัยใหม่ที่ต้องจัดทำให้แก่ประชาชน โดยภารกิจของรัฐกับการบริการสาธารณะ เป็นเครื่องมือในการดำเนินการให้เป็นไปตามภารกิจของรัฐ อีกทั้งยังเป็นมาตรการทางสังคมและมาตรการทางกฎหมายเพื่อให้เกิดผลที่เป็นประโยชน์แก่ประชาชน และเป็นแนวทางในการพัฒนาประเทศได้อย่างมีประสิทธิภาพ ซึ่งในที่นี้จะกล่าวถึงภารกิจของรัฐสมัยใหม่ที่สามารถแยกออกเป็น 2 ประเภท คือ ภารกิจที่รัฐทุกรัฐจำเป็นต้องกระทำเพื่อการดำรงอยู่ของรัฐ ภารกิจนี้จึงเป็นภารกิจที่เน้นสาระสำคัญของความเป็นรัฐที่เรียกว่า ภารกิจพื้นฐาน (Basic Function) และภารกิจที่รัฐอาจจะกระทำก็ได้ไม่กระทำก็ได้ที่เรียกว่า ภารกิจลำดับรอง (Secondary Function)

##### 1 ภารกิจพื้นฐานของรัฐ

ภารกิจพื้นฐาน (Basic Function) ของรัฐ หมายถึง ภารกิจที่จะทำให้รัฐดำรงชีวิตอยู่ได้ ไม่ถูกทำลายหรือสูญสลายไปที่เรียกว่าความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ ภัยที่จะคุกคามต่อการดำรงอยู่ของรัฐอาจเกิดจากศัตรูภายนอกหรือภายในก็ได้ ภารกิจเช่นนี้เป็นอำนาจผูกขาดของรัฐที่ผู้ปกครองใช้โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ส่วนรวม ภารกิจขั้นพื้นฐานของรัฐนี้มีอยู่ 4 ประการ<sup>53</sup> คือ

##### 1.1 อำนาจผูกขาดในการใช้กำลังบังคับหรือหน้าที่ในการรักษาความสงบเรียบร้อย

ภารกิจของรัฐในเรื่องนี้ถือว่าเป็นภารกิจดั้งเดิมและภารกิจพื้นฐานของรัฐ เพื่อให้ภารกิจดังกล่าวนี้บรรลุผลจึงจำเป็นที่ระบบกฎหมายจะต้องกำหนดให้รัฐเป็นผู้ผูกขาดการใช้กำลังทางกายภาพ การผูกขาดทางกายภาพเพื่อรักษาไว้ซึ่งความสงบเรียบร้อยภายในนั้น ในอีกด้านหนึ่งก็ก่อให้เกิดหน้าที่แก่ปัจเจกบุคคลในการที่จะไม่ใช้กำลังทางกายภาพในการบังคับการตามสิทธิของตนด้วยตนเอง

<sup>51</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2556). *หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น* (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 137-138.

<sup>52</sup> บุญศรี มีวงศ์อุโฆษ. *อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49*. หน้า 91.

<sup>53</sup> ชาญชัย แสงวงศ์ศักดิ์. (2555). *ความเป็นมา ทฤษฎีและหลักการที่สำคัญ* (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 212-213.

เพราะหากให้ปัจเจกบุคคลบังคับการตามสิ่งที่บุคคลนั้นเห็นว่าถูกต้องแล้ว ความวุ่นวายในรัฐก็จะเกิดขึ้น นอกจากนี้ รัฐยังผูกขาดการใช้กำลังทางทหารในการป้องกันบูรณภาพแห่งดินแดนอีกด้วย<sup>54</sup>

### 1.2 อำนาจผูกขาดในการอำนวยความสะดวกหรือหน้าที่ในการพิจารณาพิพากษาคดี

การชำระรักษาไว้ซึ่งระบบกฎหมายนั้นเป็นเงื่อนไขสำคัญประการหนึ่งของนิติรัฐ ศาลมีหน้าที่บอกว่า กฎหมายกำหนดไว้อย่างไรในการพิจารณาพิพากษาคดี ดังนั้น การอำนวยความสะดวกจึงเป็นภารกิจพื้นฐานของรัฐสมัยใหม่ ซึ่งรัฐไม่อาจปล่อยให้เอกชนตัดสินข้อพิพาทกันเองแต่จะต้องอาศัยวิถีทางตามกฎหมายในการระงับหรือตัดสินข้อพิพาทโดยนำคดีขึ้นสู่ศาล

### 1.3 อำนาจผูกขาดในด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศหรือหน้าที่ทางการทูต

รัฐแต่เพียงผู้เดียวเท่านั้นที่มีความสามารถทางกฎหมายอย่างเต็มที่ที่จะผูกพันตน โดยกระทำสนธิสัญญาและข้อตกลงระหว่างประเทศกับรัฐอื่น บริษัทเอกชนประจำชาติหรือบริษัทข้ามชาติ แม้ว่าจะมีพลังทางเศรษฐกิจและการเงินมากสักเพียงใดก็ตาม ก็ไม่มีคุณสมบัติที่จะทำข้อตกลงผูกพันรัฐได้ การดำเนินความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเป็นอำนาจผูกขาดรัฐ ซึ่งจะอยู่ในเขตอำนาจรัฐสภาหรือของรัฐหรือจะแบ่งเขตอำนาจกันอย่างไรย่อมขึ้นอยู่กับกฎหมายของแต่ละประเทศ

### 1.4 อำนาจผูกขาดในด้านเงินตราและการคลังหรือหน้าที่ทางงบประมาณ

ความสำคัญของเงินตราในฐานะที่เป็นสัญลักษณ์ของอำนาจอธิปไตยนั้นเป็นที่ประจักษ์กันอยู่แลโดยสิทธิในการกำหนดเงินตราและการพิมพ์ธนบัตรขึ้นใช้ในประเทศนั้นเป็นสิทธิของรัฐบาลมาแต่ไหนแต่ไร

การแสดงออกถึงอำนาจผูกขาดของการคลังสาธารณะก็คือการจัดทำงบประมาณรายจ่ายประจำปีของรัฐ ซึ่งจะต้องมีการจัดทำประมาณการรายจ่ายและรายรับที่จำเป็นต่อการปฏิบัติงานของรัฐและมีการอนุมัติโดยการลงมติของรัฐสภา

หน้าที่ทางงบประมาณนี้มีความสำคัญทางการเมือง โดยรัฐสภาได้ต่อรองและได้รับอำนาจนี้มาจากกษัตริย์ในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์ ซึ่งต้องยอมรับว่าจะจัดเก็บภาษีจากประชาชนได้ก็ต่อเมื่อได้รับความยินยอมจากผู้แทนราษฎรก่อน<sup>55</sup>

## 2. ภารกิจลำดับรอง

ภารกิจลำดับรอง (Secondary Function) หมายถึง ภารกิจที่จะทำให้ชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนดีขึ้นหรือได้มาตรฐานขั้นต่ำในฐานะเป็นมนุษย์ เป็นภารกิจด้านทำนุบำรุงชีวิตความเป็นอยู่

<sup>54</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์. (2557). คำสอนว่าด้วยรัฐและหลักกฎหมายมหาชน (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน. หน้า 75.

<sup>55</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. (2554). กฎหมายรัฐธรรมนูญ แนวคิดและประสบการณ์ของต่างประเทศ. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 48-49.

ของประชาชนให้กินดีอยู่ดี จึงเป็นงานด้านการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของรัฐนั่นเอง  
ภารกิจลำดับรองของรัฐแบ่งได้เป็น 2 ประเภท คือ

## 2.1 ภารกิจทางสังคมวัฒนธรรม

### 2.1.1 การจัดการศึกษาและการทำนุบำรุงศิลปวัฒนธรรม

ในรัฐสมัยใหม่ (Modern State) ที่เป็นประชาธิปไตยและนิติรัฐ รัฐมีภารกิจในการทำให้ประชาชนสามารถแสดงศักยภาพของความเป็นมนุษย์ออกมาโดยสมบูรณ์ตามความสามารถของแต่ละบุคคล การจัดการศึกษาให้ความรู้ทางวิชาการ การฝึกอบรมวิชาชีพ การสอนให้รู้จักอดทนอดกลั้นต่อความคิดเห็นที่แตกต่างออกไป ตลอดจนการอบรมบ่มเพาะให้ประชาชนมีความรับผิดชอบต่อส่วนรวม ย่อมจะช่วยให้คนในสังคมมีความรู้ความสามารถและใช้ชีวิตในสังคมร่วมกัน ได้อย่างมีคุณภาพ อย่างไรก็ตาม การจัดการศึกษาตลอดจนการทำนุบำรุงส่งเสริมศิลปวัฒนธรรมนั้น ไม่ใช่รัฐสามารถกระทำได้เลย โดยไม่มีข้อจำกัด ในรัฐสมัยใหม่ที่แยกตัวออกจากเป้าหมายทางศาสนาและยอมรับความเป็นพหุนิยมหรือความแตกต่างหลากหลายในความคิดความเชื่อ นั้น รัฐย่อมต้องเคารพสิทธิในความคิดความเชื่อส่วนบุคคล เคารพในสิทธิขั้นพื้นฐานของพลเมือง การจัดการศึกษาของรัฐจึงไม่ใช่การยึดเย็ดความเชื่อทางศาสนา หรือลัทธิอันหนึ่งอันใดให้แก่พลเมืองของตน ในส่วนที่เกี่ยวกับวัฒนธรรม ตลอดจนการสื่อสารมวลชนนั้น รัฐต้องระมัดระวังมิให้การสนับสนุนส่งเสริมศิลปวัฒนธรรม (Art and Cultural) กลายเป็นการกำหนดเนื้อหาของศิลปวัฒนธรรม หรือบังคับให้บุคคลต้องแสดงออกทางศิลปวัฒนธรรมตามความต้องการของรัฐ<sup>56</sup>

### 2.1.2 การพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อม

ภารกิจในทางสิ่งแวดล้อมถือได้ว่าเป็นภารกิจที่ค่อนข้างใหม่สำหรับรัฐ ในทางนิติศาสตร์ วิชาการที่ศึกษาเรื่องราวเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมคือวิชากฎหมายสิ่งแวดล้อมนั้นก็เป็นวินิจฉัยที่ถือกำเนิดขึ้นในราวประมาณ 40 กว่าปีมานี้ ในยุโรปการพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมมีเป้าหมายอยู่ที่การรักษาภาวะธรรมชาติ ขจัดการกระทำที่รบกวนหรือก่อให้เกิดความเสียหายแก่สภาวะธรรมชาติจนอาจเป็นอันตรายต่อบรรดาสิ่งที่มีชีวิตทั้งหลาย การพิทักษ์รักษาสภาวะธรรมชาติมีทั้งกรณีที่จะจงใจไปที่ส่วนใดส่วนหนึ่งของสภาวะแวดล้อม เช่น น้ำ ดิน อากาศ ภูมิประเทศ ป่าไม้ และกรณีที่เป็นความสัมพันธ์ระหว่างกัน ในสภาวะแวดล้อมทั้งหมด<sup>57</sup>

<sup>56</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 54. หน้า 76.

<sup>57</sup> วรเจตน์ ภาคีรัตน์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 54. หน้า 77.

### 2.1.3 การจัดสวัสดิการสังคมและการสร้างความเป็นธรรมในสังคม

การทำให้ชีวิตของพลเมือง (Citizen) ในรัฐเป็นชีวิตที่มีคุณภาพย่อมเป็นภารกิจสำคัญอีกประการหนึ่งที่รัฐมีอาจปฏิเสธไม่กระทำได้ รัฐย่อมมีหน้าที่ในการจัดการให้พลเมืองสามารถดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างมีความหมายในฐานะเป็นมนุษย์ ด้วยเหตุนี้รัฐจึงมีหน้าที่ในการจัดทำบริการตลอดจนสวัสดิการขั้นพื้นฐานให้แก่พลเมือง เพื่อให้พลเมืองมีมาตรฐานในการดำรงชีวิตที่ดี เช่น การจัดให้มีการรักษาพยาบาล การจัดให้มีเงินสงเคราะห์คนชรา เป็นต้น

## 2.2 ภารกิจด้านเศรษฐกิจ

### 2.2.1 การส่งเสริมและควบคุมกำกับเศรษฐกิจ

การที่รัฐมีภารกิจหลายประการที่กล่าวมาข้างต้น โดยเฉพาะอย่างยิ่งภารกิจในด้านสวัสดิการสังคมนั้น ทำให้รัฐไม่อาจที่จะปฏิเสธการหารายได้เพื่อไว้ใช้ในการปฏิบัติภารกิจเหล่านั้น แหล่งรายได้ที่สำคัญที่สุดของรัฐคือ ภาษีอากร เราอาจกล่าวได้ว่ารัฐสมัยใหม่เป็น รัฐภาษีอากร การที่รัฐจะเข้าไปหารายได้โดยดำเนินธุรกิจแบบเดียวกับเอกชนเพื่อมุ่งแสวงหารายได้ตลอดจนผลกำไรนั้นมีข้อจำกัดอยู่มากทั้งในทางกฎหมายและโดยระบบเศรษฐกิจแบบตลาดที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน ดังนั้นรัฐจึงต้องพยายามส่งเสริมให้ระบบเศรษฐกิจ<sup>58</sup> (Economic System) เจริญเติบโตเพื่อประโยชน์ในทางภาษีอากรอันเป็นแหล่งรายได้ของรัฐ

ในการดำเนินการเพื่อควบคุมกำกับเศรษฐกิจนั้น รัฐอาจจะกระทำได้โดยกำหนดกฎเกณฑ์อันเป็นกรอบในการดำเนินการทางเศรษฐกิจตลอดจนการทำธุรกิจของผู้ประกอบการต่าง ๆ รวมทั้งกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมการแข่งขันให้เป็นไปอย่างเสรีและเป็นธรรม เช่น การตรากฎหมายว่าด้วยการป้องกันการผูกขาด นอกจากนี้รัฐยังอาจเข้าไปดำเนินการในเชิงรุกเพื่อกระตุ้นเศรษฐกิจหรือกำกับทิศทางการพัฒนาเศรษฐกิจได้อีกด้วย เช่น การให้เงินอุดหนุนแก่ผู้ประกอบการ เป็นต้น

<sup>58</sup> ระบบเศรษฐกิจ คือ ระบบการผลิตและกระจายสินค้าและบริการ ตลอดจนการจัดสรรทรัพยากรในสังคมหนึ่ง ระบบเศรษฐกิจประกอบด้วยความร่วมมือกันระหว่างหน่วยงานและผู้บริโภคซึ่งประกอบเป็นโครงสร้างทางเศรษฐกิจของชุมชนหนึ่ง มโนทัศน์ที่เกี่ยวข้องคือ วิธีการผลิต

ในบรรดาระบบเศรษฐกิจที่มีอยู่ มีการพัฒนาวิธีการวิเคราะห์แตกต่างกันไป เช่น เศรษฐศาสตร์สังคมนิยมและธรรมศาสตร์เศรษฐกิจอิสลาม (Islamic Economic Jurisprudence) ปัจจุบัน การจัดระเบียบทางเศรษฐกิจรูปแบบที่พบมากที่สุดในระดับโลกอาศัยเศรษฐกิจแบบผสมที่เน้นตลาดทุนนิยม

## 2.5 หลักการจัดทำบริการสาธารณะในการบริหารจัดการป่าไม้

การจัดทำบริการสาธารณะ (Service Public) โดยรัฐถือว่าเป็นแนวคิดพื้นฐานและเป็นแนวคิดที่เป็นต้นกำเนิดของกฎหมายปกครอง นับตั้งแต่ ค.ศ.1873 ศาลชี้ขาดอำนาจหน้าที่ระหว่างศาลได้วางบรรทัดฐานไว้ว่า ขอบเขตอำนาจของศาลปกครองสามารถจำแนกจากขอบเขตอำนาจของศาลยุติธรรมได้ โดยอาศัยการพิจารณาจากการจัดทำบริการสาธารณะเป็นเกณฑ์ยิ่งไปกว่านั้น สำนักกฎหมายของ Duguit ได้สร้างทฤษฎีการจัดทำบริการสาธารณะ เพื่อใช้สนับสนุนแนวความคิดในการแบ่งแยกอำนาจศาลดังกล่าว แม้ว่าในเวลาต่อมาจะมีทฤษฎีเรื่องการใช้อำนาจรัฐที่ถูกนำมาอธิบายเพื่อใช้ในการจำแนกเขตอำนาจศาลก็ตาม แนวความคิดในเรื่องการให้บริการสาธารณะโดยรัฐก็ยังคงมีความสำคัญที่เกี่ยวข้องกับกฎหมายปกครองอยู่มาก โดยสาระสำคัญของการกระทำของฝ่ายปกครอง (Administration) นั้นมีจุดมุ่งหมายเพื่อจัดทำบริการสาธารณะ<sup>59</sup>

### 2.5.1 ความหมายของบริการสาธารณะ

ความหมายของคำว่า บริการสาธารณะนั้น มีนักวิชาการหลายท่านให้ความหมายไว้ในช่วงแรกของการศึกษาทฤษฎีว่าด้วยบริการสาธารณะนั้น ศาสตราจารย์ ดร. Léon DUGUIT ได้ให้คำจำกัดความของคำว่าของคำว่าบริการสาธารณะไว้ว่า บริการสาธารณะเป็นหนึ่งในองค์ประกอบของรัฐ คำจำกัดความนี้แม้จะเป็นคำจำกัดความที่สั้นแต่หากพิจารณาอย่างละเอียดถี่ถ้วนแล้วจะพบว่า เป็นคำจำกัดความที่สะท้อนให้เห็นถึงความมีอยู่ของบริการสาธารณะคู่กับรัฐและความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนโดยผ่านทางบริการสาธารณะ

ศาสตราจารย์ฌ็อง ริเวโร ได้อธิบายเกี่ยวกับการใช้อำนาจรัฐควบคุมการใช้สิทธิเสรีภาพของเอกชน โดยองค์กรของรัฐฝ่ายบริหารยังมีอำนาจหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะ กล่าวคือ การตอบสนองความต้องการของสังคมและปัจเจกชนที่เป็นสมาชิกของสังคม ในการที่จะได้รับบริการจากรัฐ ในเรื่องที่เอกชนหรือวิสาหกิจเอกชนไม่อาจตอบสนองได้ ไม่ว่าจะเป็นการจัดให้มีบริการสาธารณะด้านการให้ความคุ้มครองความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การจัดให้มีสิ่งสาธารณูปโภคต่าง ๆ ซึ่งกิจกรรมของรัฐประเภทนี้จึงเป็นการที่รัฐจัดทำหรือจัดให้มีบริการต่างๆที่เป็นที่ต้องการของสังคมที่เอกชนไม่อาจจะจัดทำได้เอง หรืออาจจะมอบหมายให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแทนภายใต้การกำกับดูแลของรัฐ<sup>60</sup>

<sup>59</sup> สำนักงานศาลปกครอง. (2551). *รวมบทความทางวิชาการเล่ม 4 กฎหมายปกครองต่างประเทศ*. กรุงเทพฯ: สำนักวิชาการและความร่วมมือระหว่างประเทศ สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 47.

<sup>60</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. (2558). *คำอธิบายกฎหมายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 22)*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 75.

สำหรับประเทศไทยนั้น การให้ความหมายของการบริการสาธารณะอาจพิจารณาได้จาก การแบ่งภารกิจของรัฐที่พึงจัดทำให้แก่ประชาชนผู้อยู่ใต้ปกครอง โดยสามารถแบ่งภารกิจของรัฐ ออกเป็นสองประเภท คือ ภารกิจพื้นฐาน (Basic Function) และภารกิจลำดับรอง (Secondary Function) จากอิทธิพลของข้อความคิดดังกล่าว ประกอบกับมีผู้พยายามให้คำจำกัดความของการบริการสาธารณะ ไว้หลายรูปแบบ จึงพอสรุปได้ว่า การให้ความหมายของการบริการสาธารณะของศาสตราจารย์ ดร.ประยูร กาญจนกุล เป็นการให้ความหมายและคำจำกัดความของการบริการสาธารณะที่สมบูรณ์ และสอดคล้องกับแนวคิดการแบ่งภารกิจของรัฐดังกล่าวข้างต้นมากที่สุด โดยได้ให้ความหมายของ บริการสาธารณะว่า บริการสาธารณะ หมายถึง กิจกรรมที่อยู่ในความอำนาจการหรืออยู่ในการควบคุม ของฝ่ายปกครองที่จัดทำเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน<sup>61</sup> ความหมายดังกล่าวสามารถ อธิบายขยายความได้ว่า การให้บริการสาธารณะหลักเป็นหน้าที่ของรัฐทั้งสิ้น ทั้งนี้ การที่รัฐมีอำนาจสูงสุด คืออำนาจอธิปไตย (Sovereignty) ได้แก่ อำนาจนิติบัญญัติ อำนาจบริหาร อำนาจตุลาการ เพื่อตอบสนอง ความต้องการของประชาชนส่วนรวม การกระทำที่แสดงออกจากหน้าที่ในฐานะฝ่ายบริหาร จึงออกมาเป็นสิ่งที่เรียกว่า บริการสาธารณะ<sup>62</sup>

ดังนั้น กิจกรรมใดจะเป็นบริการสาธารณะจึงต้องประกอบด้วยเงื่อนไขสองประการ คือ

1. กิจกรรมนั้นจะต้องมีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์สาธารณะและเพื่อตอบสนองความต้องการ ของประชาชนโดยส่วนรวม
2. หากกิจกรรมนั้นหยุดดำเนินการลงจะส่งผลให้เกิดความวุ่นวายเดือดร้อนและเกิด ความไม่สงบสุขเกิดขึ้น

เมื่อกิจกรรมใดเป็นบริการสาธารณะแล้ว ผลในทางกฎหมายคือ กฎหมายควรกำหนดให้รัฐ มีอำนาจเข้าแทรกแซงหรือดำเนินการกิจกรรมนั้น<sup>63</sup>

## 2.5.2 ประเภทและหลักเกณฑ์สำคัญในการบริการสาธารณะที่ใช้ในการบริหารจัดการป่าไม้

### 1. ประเภทของการบริการสาธารณะ

แนวความคิดเกี่ยวกับทฤษฎีว่าด้วยบริการสาธารณะในการแบ่งแยกบริการสาธารณะ ออกเป็นประเภทต่าง ๆ นั้น เกิดขึ้นจากแนวคำวินิจฉัยและความเห็นของนักกฎหมาย โดยแต่เดิม ฝ่ายปกครอง (Administration) จัดทำบริการสาธารณะเพื่อสนองความต้องการส่วนรวมของประชาชน

<sup>61</sup> ประยูร กาญจนกุล. (2538). คำบรรยายกฎหมายปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 108.

<sup>62</sup> คีรติ ธรรมาคม. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 27. หน้า 124.

<sup>63</sup> พัทธมา จิตรมหีมา. (2553). ข้อความคิดและหลักกฎหมายเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง. วารสารกฎหมาย ปกครอง, 27 (3). หน้า 5.

โดยในระยะแรกจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการรักษาความสงบเรียบร้อยภายในและภายนอกประเทศ รวมทั้งการให้ประชาชนกินดีอยู่ดี แต่ต่อมาภายหลังสังคมมีการขยายตัวใหญ่ขึ้นและเทคโนโลยีได้มีการพัฒนาอย่างต่อเนื่อง ทำให้ประชาชนมีความต้องการเพิ่มมากขึ้นอันเกี่ยวกับการดำรงชีวิต ซึ่งในบางกรณีฝ่ายปกครองอาจไม่มีความพร้อมที่จะตอบสนองความต้องการของประชาชนในส่วนนี้ได้ จึงหาทางออกด้วยวิธีการต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นการมอบกิจการในหน้าที่ของตนให้เอกชนเป็นผู้ทำ หรืออาจจัดตั้งหน่วยงานพิเศษขึ้นมาดำเนินการจัดทำ เป็นต้น

ในทางทฤษฎีนั้น สามารถแบ่งประเภทบริการสาธารณะได้เป็น 2 ประเภท คือ บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง และบริการสาธารณะที่มีใช้บริการสาธารณะทางปกครอง ดังนี้

(1) บริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครอง ได้แก่ กิจกรรมที่โดยสภาพแล้วเป็นงานในหน้าที่ของฝ่ายปกครองที่จะต้องจัดทำเพื่อสนองตอบความต้องการของประชาชน อันเป็นภารกิจพื้นฐาน (Basic Function) กิจกรรมเหล่านี้ส่วนใหญ่จะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการดูแลความปลอดภัยและความสงบสุขของประชาชน ซึ่งเป็นบริการสาธารณะที่ภาครัฐต้องอาศัยอำนาจพิเศษตามกฎหมายมหาชนในการจัดทำบริการสาธารณะ และเป็นกิจกรรมที่รัฐจัดทำให้ประชาชนโดยไม่ต้องเสียค่าตอบแทน เช่น กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความสงบภายใน การป้องกันประเทศ และการคลัง เป็นต้น

ผลทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะที่มีลักษณะทางปกครองมี 3 ประการ ประการแรก ในเรื่องนิติสัมพันธ์ของบุคคลต่าง ๆ ในบริการสาธารณะ ซึ่งได้แก่ ผู้จัดทำ ผู้ใช้บริการ และบุคคลภายนอกนั้น ความสัมพันธ์ของบุคคลเหล่านี้ในบริการสาธารณะทางปกครองจะอยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายปกครอง ประการที่สอง ซึ่งเป็นผลจากประการแรก คือ ศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทเกี่ยวกับบริการสาธารณะทางปกครอง ได้แก่ ศาลปกครองและประการที่สาม ความรับผิดชอบของฝ่ายปกครอง สำหรับความเสียหายที่ผู้ใช้บริการได้รับเนื่องจากการปฏิบัติงานที่บกพร่องของบริการสาธารณะเป็นความรับผิดในมูลละเมิด มิใช่ความรับผิดในมูลสัญญา<sup>64</sup>

(2) การบริการสาธารณะที่มีใช้บริการสาธารณะทางปกครอง บริการสาธารณะประเภทนี้หมายถึง กิจการในหน้าที่ของรัฐที่จัดทำขึ้นเพื่อตอบสนองความต้องการของประชาชนในแง่ของการส่งเสริมสวัสดิภาพที่เกี่ยวข้องกับการดำรงชีพตลอดจนคุณภาพชีวิตและเพื่ออำนวยความสะดวกสบายให้แก่ประชาชน เป็นภารกิจลำดับรอง (Secondary Function) ของรัฐ<sup>65</sup>

บริการสาธารณะประเภทนี้แต่เดิมรัฐเป็นผู้ดำเนินการเพียงลำพังเท่านั้น ไม่มอบให้องค์กรอื่นจัดทำ แต่ต่อมาด้วยอิทธิพลของระบบเศรษฐกิจการเมืองแบบเสรีนิยมและสังคมนิยม

<sup>64</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2555). มาตรฐานใหม่ของการจัดทำบริการสาธารณะระดับชาติในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 80-81.

<sup>65</sup> ดิเรก ควรสมาคม. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 27. หน้า 125.

จึงทำให้รัฐ ต้องกระจายอำนาจให้แก่องค์กรอื่น หรือภารกิจบางเรื่องรัฐโดยฝ่ายปกครองไม่สามารถจัดทำเพราะความไม่คล่องตัว จึงจัดตั้งเป็นองค์กรพิเศษในรูปรัฐวิสาหกิจ (Public Enterprise) เป็นผู้ดำเนินการนั้น

## 2. หลักเกณฑ์สำคัญในการจัดทำบริการสาธารณะ

โดยทั่วไปกิจกรรมที่เป็นบริการสาธารณะไม่ว่าจะเป็นบริการสาธารณะประเภทใดหรือเป็นบริการสาธารณะที่จัดทำโดยผู้ใด ย่อมจะต้องอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์หรือหลักเกณฑ์เดียวกัน ซึ่งในทางทฤษฎีไม่มีการปรากฏว่ามีหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานสำหรับการจัดทำบริการสาธารณะทุกประเภท แต่ก็มีหลักเกณฑ์ที่พอจะถือได้ว่าเป็นหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานระหว่างบริการสาธารณะแต่ละประเภทที่แม้จะมีบางอย่างแตกต่างกัน โดยหลักเกณฑ์ขั้นพื้นฐานที่ Louis Rolland แห่งสำนักความคิดทางกฎหมายเกี่ยวกับบริการสาธารณะ พัฒนามาจากลักษณะสำคัญของบริการสาธารณะ 3 ประการ คือ หลักว่าด้วยความเสมอภาค หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง และหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง<sup>66</sup>

### (1) หลักว่าด้วยความเสมอภาค

หลักความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะ หมายความว่า บุคคลทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องกับบริการสาธารณะต้องได้รับปฏิบัติอย่างเสมอภาคกัน จะมีการเลือกปฏิบัติไม่ได้ ความเสมอภาคนี้ครอบคลุมทั้งความเสมอภาคของประชาชนในการได้รับบริการสาธารณะ ความเสมอภาคของประชาชนในการสมัครเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐและความเสมอภาคของประชาชนในการเข้าเป็นคู่สัญญาทางปกครอง ซึ่งหลักนี้เป็นหลักเกณฑ์ที่สำคัญประการแรกในการจัดทำบริการสาธารณะ ทั้งนี้ เนื่องจากการที่ฝ่ายปกครองเข้ามาจัดทำบริการสาธารณะนั้น ฝ่ายปกครองมิได้มีจุดมุ่งหมายที่จะจัดทำบริการสาธารณะขึ้นเพื่อประโยชน์ของผู้หนึ่งผู้ใด โดยเฉพาะ แต่เป็นการจัดทำขึ้นเพื่อประโยชน์ของประชาชนทุกคน คือประชาชนทุกคน ย่อมมีสิทธิได้รับการปฏิบัติหรือได้รับผลประโยชน์จากบริการสาธารณะอย่างเสมอภาคกัน ดังนั้น กิจการใดที่ฝ่ายปกครองจัดทำขึ้นเพื่อบุคคลใด โดยเฉพาะ จึงไม่มีลักษณะเป็นบริการสาธารณะ แนวคำวินิจฉัยของศาลปกครองฝรั่งเศสในส่วนที่เกี่ยวกับความเสมอภาคที่มีต่อบริการสาธารณะนั้นสามารถแบ่งได้ 2 ประเภท คือ

(1.1) ในส่วนที่เกี่ยวกับผู้ใช้บริการสาธารณะ การเลือกปฏิบัติในระหว่างผู้ใช้บริการสาธารณะอันทำให้เกิดความไม่เสมอภาคในการได้รับประโยชน์จากบริการสาธารณะไม่สามารถทำได้ หลักความเสมอภาค (Equality) ที่มีต่อบริการสาธารณะนำมาใช้โดยตรงกับผู้ใช้บริการสาธารณะ เช่น กรณีศาลปกครองสูงสุดได้นำหลักว่าด้วยความเสมอภาคมาใช้ในการเรียกเก็บค่าบริการโดยผู้

<sup>66</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. (2552). หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับการสาธารณะ (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 43.

ให้บริการไม่สามารถเลือกปฏิบัติต่อผู้ใช้บริการด้วยการเก็บค่าใช้บริการที่แตกต่างกันได้ ในคำวินิจฉัยศาลปกครองสูงสุดคดี Denoyez ในปี ค.ศ. 1974 และคำวินิจฉัยคดี Commune de Romainville ใน ค.ศ. 1987 เป็นต้น

(1.2) การเข้าทำงานในหน่วยงานของรัฐ บุคคลทุกคนมีความเสมอภาคกันในการเข้าทำงานกับฝ่ายปกครอง การเลือกปฏิบัติไม่รับเข้าทำงานด้วยเหตุผลใดเหตุผลหนึ่งนอกจากเหตุที่เกี่ยวกับความรู้ความสามารถ ซึ่งเป็นคุณสมบัติส่วนตัวของผู้สมัครจะกระทำมิได้ จากหลักดังกล่าวมีผลทำให้พลเมืองทุกคนมีความเสมอภาคกันในการเข้าทำงานกับฝ่ายปกครอง ความแตกต่างทางด้านศาสนา แนวความคิดทางการเมืองหรือเพศจะไม่สามารถเป็นเหตุให้ฝ่ายปกครองสร้างเงื่อนไขที่จะไม่รับเข้าทำงานหรือปฏิเสธไม่ให้เข้าทำงานได้ คงมีเพียงความรู้ความสามารถเท่านั้นที่ฝ่ายปกครองสามารถกำหนดเป็นเงื่อนไขในการรับบุคคลเข้าทำงานกับฝ่ายปกครองได้

#### (2) หลักว่าด้วยความต่อเนื่อง

วัตถุประสงค์ที่มีการจัดทำบริการสาธารณะก็เพื่อก่อให้เกิดประโยชน์สาธารณะเพื่อสนองตอบต่อความต้องการของสาธารณชน ดังนั้น การให้บริการสาธารณะจะต้องมีความต่อเนื่อง อยู่เสมอและไม่ขาดตอน จึงมีความจำเป็นสำหรับประชาชนมาก ทั้งนี้ เพื่อไม่ก่อให้เกิดความชะงักในวิถีการดำรงชีวิตของสังคมโดยรวม แม้ว่าในสภาวะการณ์ที่มีการประท้วงจากผู้จัดทำบริการสาธารณะก็ตาม คือเมื่อมีการประท้วงโดยผู้จัดทำบริการสาธารณะ (Public Service) ผู้จัดทำบริการสาธารณะไม่สามารถที่จะหยุดให้บริการ โดยเด็ดขาด แต่จะต้องจัดให้มีการให้บริการสาธารณะขั้นต่ำที่สุด เพื่อไม่ให้การดำรงชีวิตในสังคมต้องสะดุดหรือหยุดลงที่มีผลทำให้ประชาชนผู้ใช้บริการสาธารณะได้รับความเดือดร้อนหรือเสียหาย ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ถือว่าเป็นหลักเกณฑ์ที่ผู้จัดทำบริการสาธารณะ ไม่ว่าจะป็นรัฐหรือเอกชนจะต้องถือปฏิบัติอย่างเคร่งครัด การละเลยการปฏิบัตินั้นถือว่าเป็นความผิดอย่างร้ายแรงที่ฝ่ายผู้จัดทำบริการสาธารณะจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น<sup>67</sup>

ความต่อเนื่องดังกล่าวมานี้ไม่มีมาตรฐานที่แน่นอนตายตัวว่าจะต้องมีลักษณะอย่างไร สำหรับบริการสาธารณะบางประเภทซึ่งจะต้องจัดทำอย่างถาวร เช่น การรักษาความสงบเรียบร้อยภายในและภายนอกประเทศ การรักษาพยาบาล การควบคุมการคมนาคมทางอากาศ ความต่อเนื่องจะหมายถึงการจัดทำบริการสาธารณะประเภทนั้น ๆ ตลอดเวลาวันละ 24 ชั่วโมง สัปดาห์ละ 7 วัน ในขณะที่บริการสาธารณะบางประเภทซึ่งไม่จำเป็นต้องจัดทำอย่างถาวร แต่จะต้องจัดทำอย่างสม่ำเสมอก็อาจจัดทำโดยมีหลักเกณฑ์และเงื่อนไขบางประการ เช่น พิพิธภัณฑสถานกำหนดเวลา

<sup>67</sup> สำนักงานศาลปกครอง. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 59. หน้า 55-56.

ปิด-เปิด กำหนดวันหยุดได้ การศึกษาสามารถกำหนดวันเวลาในการให้การศึกษา รวมทั้งการหยุดพักร้อนประจำปีได้อีกด้วย นอกจากนี้ความต่อเนื่องยังขึ้นอยู่กับยุคสมัยและสภาพสังคมอีกด้วย<sup>68</sup>

หลักการที่สำคัญของหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะคือ นิติบุคคลผู้มีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะจะต้องดำเนินการจัดทำบริการสาธารณะอย่างสม่ำเสมอและต่อเนื่องตลอดเวลา หากมีกรณีที่เกิดการหยุดชะงักจะต้องมีการรับผิดชอบ และในกรณีที่เกิดการหยุดชะงักขององค์กรปกครองท้องถิ่น (Local Government) หรือองค์กรมหาชนอิสระ องค์กรที่ทำหน้าที่กำกับดูแลจะต้องเข้าดำเนินการแทนเพื่อเป็นหลักประกันการต่อเนื่องของบริการสาธารณะ ซึ่งหลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะนั้น ยังก่อให้เกิดหลักกฎหมายย่อย ๆ อีก เช่น ในประเทศฝรั่งเศส ก่อนสงครามโลกครั้งที่สอง หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะมีผลใช้บังคับกับเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ทำการหยุดงานซึ่งถือว่าเป็นความผิดกฎหมาย แต่ต่อมาตามรัฐธรรมนูญฉบับ ค.ศ.1946 ใช้บังคับและมีการบัญญัติไว้ในคำปรารภของรัฐธรรมนูญยอมรับสิทธิในการนัดหยุดงาน จึงก่อให้เกิดปัญหาทางรัฐธรรมนูญตามมาคือ สิทธิในการนัดหยุดงานที่รัฐธรรมนูญรับรองหลักความต่อเนื่อง (Continuity Principle) ของบริการสาธารณะที่รัฐธรรมนูญก็รับรองเช่นกัน โดยหลักทั้งสองนี้ในบางครั้งก็ขัดแย้งกัน เช่น การนัดหยุดงานอาจเป็นเหตุให้เกิดการขัดขวางการดำเนินงานตามปกติของบริการสาธารณะที่ทำให้หลักความต่อเนื่องของบริการสาธารณะถูกระงับได้ เป็นต้น เพื่อเป็นการประนีประนอมระหว่างสิทธิในการนัดหยุดงานกับหลักว่าด้วยความต่อเนื่องของบริการสาธารณะ จึงเกิดมาตรการที่จะเข้ามาแก้ไขปัญหาดังกล่าวขึ้นสองวิธีด้วยกันคือ การให้บริการขั้นต่ำได้แก่ การที่ฝ่ายปกครองกำหนดมาตรการรับรองการนัดหยุดงานไว้ว่า ไม่ว่าจะนัดหยุดงานอย่างไรก็ตามจะไม่สามารถหยุดยั้งทั้งหมดได้ อย่างน้อยจะต้องมีบริการดังกล่าวอยู่บ้างในบางส่วน และการให้เจ้าหน้าที่อื่นของรัฐเข้าดำเนินการแทน

ซึ่งในประเทศไทยนั้นห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐนัดหยุดงาน โดยประมวลกฎหมายอาญา บัญญัติให้การนัดหยุดงานเป็นความผิดเฉพาะ ดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 166<sup>69</sup> และจะสังเกตได้จากพระราชบัญญัติระเบียบข้าราชการพลเรือน พ.ศ. 2551 มาตรา 109 ที่กำหนดให้การลาออกจากราชการ ต้องได้รับการอนุญาตจากผู้มีอำนาจ ทรานโดที่ยังไม่ได้รับอนุญาต หากข้าราชการหยุดงานติดต่อกัน

<sup>68</sup> ชาลชัช แสงศักดิ์. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 53. หน้า 81.

<sup>69</sup> มาตรา 166 ผู้ใดเป็นเจ้าพนักงานละทิ้งงานหรือกระทำการอย่างใด ๆ เพื่อให้งานหยุดชะงักหรือเสียหาย โดยร่วมกระทำการเช่นนั้นด้วยกันตั้งแต่ห้าคนขึ้นไป ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินหนึ่งหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับหรือการห้ามเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ลาออกจากงานหยุดงานจนกว่าจะได้รับอนุญาต

ถ้าความผิดนั้นได้กระทำความผิดเพื่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงในกฎหมายแผ่นดิน เพื่อบังคับรัฐบาลหรือเพื่อข่มขู่ประชาชน ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบปี และปรับไม่เกินสองหมื่นบาท

เป็นเวลาเกินกว่า 15 วัน มาตรา 85(1) ถือว่าเป็นการกระทำความผิดวินัยอย่างร้ายแรง อาจต้องรับโทษทางวินัยถึงขั้นไล่ออกจากราชการได้ อันจะเป็นเหตุให้เสียสิทธิประโยชน์ที่ควรจะได้

ในกรณีสัญญาทางปกครอง (Contrat Administratif)<sup>70</sup> หากคู่สัญญาที่เป็นเอกชนทำงานตามสัญญาล่าช้าถึงเห็นว่าจะเสร็จไม่ทันกำหนด ฝ่ายปกครอง (Administration) มีอำนาจเข้าทำการแทนตัวเองหรือจะมอบให้เอกชนอื่นทำการแทน โดยคู่สัญญาต้องเสียค่าใช้จ่ายพร้อมดอกเบี้ย โดยอำนาจนี้ไม่จำเป็นต้องมีการระบุไว้ในสัญญา หรือหากฝ่ายปกครองเป็นฝ่ายผิดสัญญา คู่สัญญาซึ่งเป็นเอกชนจะหยุดปฏิบัติการตามสัญญาไม่ได้ เพราะจะทำให้บริการสาธารณะหยุดชะงัก เอกชนนั้นต้องปฏิบัติตามสัญญาต่อไป แล้วจึงมาฟ้องเรียกค่าเสียหายจากฝ่ายปกครองในภายหลัง จะถือเหมือนหลักกฎหมายเอกชนที่ว่า เมื่อฝ่ายหนึ่งไม่ชำระหนี้ อีกฝ่ายหนึ่งยอมมีสิทธิไม่ชำระหนี้ตอบแทนไม่ได้หรือหากเอกชนคู่สัญญาประสบปัญหาในการดำเนินงานอันเกิดจากเหตุที่ไม่อาจคาดหมายได้ล่วงหน้า ฝ่ายปกครองต้องเข้ามาช่วยเหลือ เพื่อให้บริการสาธารณะดำเนินการต่อไปได้ โดยไม่ได้ถือตามหลักกฎหมายเอกชนที่ว่า ตัวใครตัวมัน<sup>71</sup>

### (3) หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลง

บริการสาธารณะที่ดีนั้นจะต้องสามารถปรับปรุงแก้ไขได้ตลอดเวลาเพื่อให้เหมาะสมกับเหตุการณ์และความจำเป็นในทางปกครองที่จะรักษาประโยชน์สาธารณะ รวมทั้งปรับปรุงให้เข้ากับวิวัฒนาการของความต้องการส่วนรวมของประชาชนด้วย โดยหลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงหมายความถึงการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงบริการสาธารณะให้ทันกับความต้องการของผู้ใช้บริการสาธารณะอยู่เสมอเพื่อให้บริการสาธารณะที่ฝ่ายปกครองจัดทำมีความสอดคล้องกับความต้องการของประชาชนหรือประโยชน์มหาชน ซึ่งการเปลี่ยนแปลงหรือปรับปรุงนี้อาจจะเป็นการเปลี่ยนแปลงในตัวผู้จัดทำบริการสาธารณะ เช่น การปรับปรุงโครงสร้างองค์กร การเปลี่ยนแปลงสถานะทางกฎหมาย หรืออาจจะเป็นการเปลี่ยนแปลงในเนื้อหาของสัญญาในกรณีที่เอกชนทำสัญญากับรัฐ เพื่อจัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ หากเป็นสัญญาทางปกครองจะมีเนื้อหาอยู่สองประเภท คือ เนื้อหาในสัญญาที่มีลักษณะของการตกลงกันทั้งสองฝ่ายระหว่างรัฐกับเอกชน ซึ่งการเปลี่ยนแปลงเนื้อหาในสัญญานั้นจะต้องได้รับความยินยอมทั้งสองฝ่าย และเนื้อหาที่

<sup>70</sup> สัญญาทางปกครอง เป็นเครื่องมือในการผูกพันความสัมพันธ์ในทางกฎหมายของฝ่ายปกครอง เพื่อดำเนินภารกิจที่อยู่ในอำนาจหน้าที่ของตนให้บรรลุผล การผูกพันดังกล่าวอาจมีผลเป็นการก่อ เปลี่ยนแปลง หรือระงับไปซึ่งนิติสัมพันธ์อันเป็นไปตามหลักกฎหมายมหาชน โปรดดู ชาญชัย แสงศักดิ์ และ มานิตย์ วงศ์เสรี. (2541). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับนิติกรรมทางปกครองและสัญญาทางปกครอง. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 6.

<sup>71</sup> มานิตย์ จุมปา. (2556). คำอธิบายกฎหมายปกครอง เล่ม 1 ว่าด้วยหลักทั่วไป (พิมพ์ครั้งที่ 4). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 113.

แสดงออกถึงเอกสิทธิ์ของคู่สัญญา (Party to the Contract) ฝ่ายรัฐ ซึ่งรัฐสามารถแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงสัญญาได้ฝ่ายเดียว โดยคู่สัญญาที่เป็นฝ่ายเอกชนไม่สามารถที่จะปฏิเสธการแก้ไขหรือเปลี่ยนแปลงสัญญาของฝ่ายรัฐได้ แต่ทำได้เพียงการฟ้องคดีต่อศาลเท่านั้น<sup>72</sup>

หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงนี้มีลักษณะแตกต่างจากหลักว่าด้วยความต่อเนื่องที่มีลักษณะเป็นกฎหมายของบริการสาธารณะ หรือหลักว่าด้วยความเสมอภาคที่มีลักษณะเป็นหลักกฎหมายทั่วไป แต่หลักว่าด้วยการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงไม่ได้ถูกกล่าวถึงอย่างชัดเจน แม้ในคำวินิจฉัยทางปกครองแต่มีการกล่าวถึงหรือให้ข้อคิดเห็นว่า โดยสภาพของการจัดทำบริการสาธารณะทั่วไปที่มีวัตถุประสงค์ในการสนองความต้องการของประชาชน เมื่อเกิดเหตุการณ์ที่ความต้องการของประชาชนเปลี่ยนแปลงไป บริการสาธารณะนั้นก็น่าจะได้รับการเปลี่ยนแปลงตามความต้องการของประชาชนไปด้วย

### 2.5.3 องค์การผู้จัดทำบริการสาธารณะเพื่อการบริหารจัดการป่าไม้

การจัดทำบริการสาธารณะแต่ดั้งเดิมนั้นเป็นหน้าที่หลักของรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นการจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นรากฐานในการดำรงอยู่ของ เช่น ด้านการยุติธรรม ด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ด้านการป้องกันประเทศ และด้านเงินตรา ซึ่งการจัดทำบริการสาธารณะโดยรัฐ สามารถทำได้หลายรูปแบบ ดังนี้

1. บริการสาธารณะที่จัดทำโดยรัฐ เป็นแนวความคิดดั้งเดิมและแนวความพื้นฐานที่เป็นปรัชญาในการดำเนินการต่าง ๆ ภายในรัฐ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการดำเนินการในการจัดทำบริการสาธารณะที่เป็นรากฐานในการดำรงอยู่ของรัฐ ดังนั้นบริการสาธารณะจึงอยู่ในอำนาจรัฐจะต้องเป็นผู้ให้บริการสาธารณะเพื่อความเป็นเอกภาพของรัฐ ซึ่งต้องพิจารณาถึงลักษณะสำคัญ คือการเป็นภารกิจที่ประชาชนทั้งประเทศมีส่วนได้เสียเหมือน ๆ กัน จึงต้องมีองค์กรกลางเป็นผู้ปฏิบัติหน้าที่ให้สอดคล้องเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันทั่วทั้งประเทศเพื่อให้เกิดความเป็นเอกภาพ และเป็นภารกิจที่รัฐสามารถจัดทำได้อย่างมีประสิทธิภาพมากกว่า กล่าวคือ เป็นกิจการที่ต้องอาศัยงบประมาณและวิธีการในการดำเนินการระดับสูง จึงต้องใช้งบประมาณ (Budget) ของรัฐ การดำเนินการเพื่อเหตุผลในเรื่องของความประหยัด

จากหลักเกณฑ์ทั้งสองประการดังกล่าว จะเห็นได้ว่า ผู้ให้บริการสาธารณะที่อยู่ในอำนาจรัฐสามารถแบ่งได้ ดังนี้

- 1.1 หน้าที่ในการป้องกันประเทศเพื่อให้เกิดความสงบสุขและความมั่นใจแก่ประชาชนของรัฐ ที่จะได้รับการคุ้มครองจากฝ่ายปกครอง (Administration) ว่า จะไม่ถูกรัฐอื่น

<sup>72</sup> สำนักงานศาลปกครอง, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 59, หน้า 58.

เข้ามาถูกรานทำร้ายล้างชีวิตและทรัพย์สิน เช่น กิจการทหารหรือตำรวจตระเวนชายแดน รวมทั้งอำนาจในการประกาศสงครามกับผู้อื่นด้วย

1.2 หน้าที่ในด้านการรักษาความสงบภายใน จะต้องจัดให้มีกระบวนการยุติธรรม และระบบควบคุมสังคม ให้เกิดความปลอดภัยในชีวิตและทรัพย์สิน การเยียวยาเมื่อถูกละเมิด (Tort) หรือรบกวนสิทธิของประชาชนในรับซึ่งต้องดำเนินการคาบเกี่ยวกับในท้องถิ่น แต่ละแห่งทั่วประเทศ เช่น กิจการตำรวจซึ่งจำเป็นต้องมีการดำเนินการคาบเกี่ยวกับหลาย ๆ พื้นที่ แต่ไม่รวมถึงกิจการที่เกี่ยวข้องกับการรักษาความเป็นระเบียบเรียบร้อยในท้องถิ่น เช่น กิจการตำรวจท้องถิ่น เป็นต้น

1.3 หน้าที่ในการรักษาความมั่นคงและเสถียรภาพในทางเศรษฐกิจเป็นการกิจสำคัญ อีกประการหนึ่งที่รัฐมีอำนาจในการจัดทำ เช่น การกำหนดหลักเกณฑ์ รายละเอียดเกี่ยวกับเงินตรา และการรักษาเสถียรภาพของเงินตรา เป็นต้น

1.4 หน้าที่เป็นตัวแทนของประชาชนในรัฐเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ เช่น กิจการด้านการทูต เป็นต้น <sup>73</sup>

นอกจากนี้ อำนาจหน้าที่ในการจัดทำผู้ใช้บริการสาธารณะของรัฐยังหมายความรวมถึงหน้าที่ในการจัดทำผู้ใช้บริการสาธารณะที่เป็นภารกิจลำคับรอง ซึ่งโดยทั่วไปรัฐสามารถกระจายอำนาจให้ท้องถิ่นดำเนินการ ได้หากภารกิจนั้นเป็นเรื่องเกี่ยวกับผลประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น แต่หากภารกิจนั้นเป็นการดำเนินกิจการที่ครอบคลุมทั่วประเทศ ก็จะต้องเป็นหน้าที่ของรัฐที่จัดทำ เช่น กิจการไปรษณีย์ การสื่อสารคมนาคมประเภทต่าง ๆ เป็นต้น

2. บริการสาธารณะที่จัดทำโดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้แก่ บริการสาธารณะที่เกี่ยวข้องกับภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และสอดคล้องกับความต้องการของคนในท้องถิ่น ได้แก่ บริการสาธารณะที่มีลักษณะ ดังต่อไปนี้

2.1 เป็นกิจการที่เป็นไปเพื่อสนองความต้องการของคนในท้องถิ่นที่สามารถแยกออก หรือมีลักษณะแตกต่างไปจากท้องถิ่นอื่น เช่น การกำจัดขยะมูลฝอย การจัดให้มีและบำรุงรักษาทางบก ทางน้ำ และทางระบายน้ำ การจัดการศึกษาขั้นต้น การกำจัดน้ำเสียในชุมชน การดูแล รักษา สิ่งแวดล้อม เป็นต้น

2.2 เป็นกิจกรรมที่ใกล้ชิดกับคนในท้องถิ่น อันได้แก่ การให้บริการที่เกี่ยวข้องกับชีวิตของคนในท้องถิ่น เช่น การฉาปนกิจ การจัดให้มีน้ำสะอาด ไฟฟ้า การดูแลที่สาธารณะในเขตท้องถิ่น เป็นต้น <sup>74</sup>

<sup>73</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. อ่างแล้วเชิงอรุณที่ 66. หน้า 144.

<sup>74</sup> นันทวัฒน์ บรมานันท์. อ่างแล้วเชิงอรุณที่ 66. หน้า 145 – 146

หรืออาจเป็นกรณีการจัดทำบริการสาธารณะร่วมกันระหว่างรัฐกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น มีบริการสาธารณะบางประเภทที่รัฐและท้องถิ่นต้องร่วมกันดูแล โดยแบ่งหน้าที่และความรับผิดชอบ ในการดำเนินการ ทั้งนี้ เนื่องมาจากผู้ใช้บริการสาธารณะดังกล่าวเป็นเรื่องเกี่ยวกับประโยชน์มหาชน และประโยชน์ของคนในท้องถิ่น เช่น การจัดการศึกษา ความต้องการบริการทางด้านการศึกษา ขึ้นพื้นฐานเป็นความต้องการของคนส่วนรวมทั้งประเทศ รัฐจึงต้องมีการกำหนดหลักเกณฑ์ ซึ่งเป็นมาตรฐานของการศึกษาของคนในประเทศ ในขณะที่เดียวกันการศึกษาในชั้นประถมก็เป็น ความต้องการของคนในท้องถิ่นแต่ละแห่งที่มีความแตกต่างกันไป ดังนั้น จึงเป็นหน้าที่ของท้องถิ่น ที่จะจัดทำในส่วนนี้ ส่วนการศึกษาในระดับสูงขึ้นไป เป็นการจัดการกิจการที่ต้องใช้เงินลงทุนจำนวนมาก และบุคคลที่มีความรู้ความสามารถระดับสูงจึงเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องทำ เป็นต้น

3. การจัดทำบริการสาธารณะโดยเอกชน ซึ่งการจัดทำบริการสาธารณะบางประเภทนั้น รัฐสามารถมอบให้เอกชนเป็นผู้ดำเนินการแทนรัฐได้ ซึ่งมีหลายวิธี ดังนี้

### 3.1 การมอบอำนาจให้เอกชนดำเนินการแทนโดยการทำสัญญา

3.1.1 สัญญาสัมปทาน (Concession Contract) เป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างรัฐกับเอกชน เพื่อให้เอกชนจัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ โดยเอกชนเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะด้วยการลงทุนและเสี่ยงภัยของเอกชนเอง ซึ่งเอกชนสามารถเก็บค่าบริการจากผู้ใช้บริการกิจการที่ได้รับสัมปทาน (Concession) จากรัฐไป กล่าวคือ ผู้ที่ได้รับสัมปทานต้องเสียค่าใช้จ่ายในการซื้อหาวัสดุ อุปกรณ์ที่จำเป็นในการจัดทำบริการสาธารณะและค่าตอบแทนที่ผู้ที่ได้รับสัมปทานจะได้รับนั้นมาจากค่าตอบแทนการใช้บริการของผู้ใช้บริการ

3.1.2 สัญญาที่ให้เอกชนบริหารการจัดทำบริการสาธารณะแทนรัฐ เป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างรัฐกับเอกชน โดยมีวัตถุประสงค์ให้เอกชนบริหารการจัดทำบริการสาธารณะประเภทนั้น ๆ แทนรัฐ ในกรณีนี้เอกชนไม่ต้องลงทุนในการก่อสร้างหรือจัดหาวัสดุอุปกรณ์ใด ๆ ในการจัดทำบริการสาธารณะ เพียงแต่ทำหน้าที่บริหารจัดการการจัดทำบริการสาธารณะเท่านั้น และค่าตอบแทนที่เอกชนคู่สัญญา (Party to the Contract) จะได้รับนั้นมาจากค่าตอบแทนที่ได้รับมาจากผู้ใช้บริการ

3.1.3 สัญญาที่รัฐจัดให้เอกชนเข้ามาเสนอราคาเพื่อเข้ามาเป็นผู้จัดทำบริการสาธารณะ สัญญาประเภทนี้เป็นสัญญาที่ทำขึ้นระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นกับเอกชน โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจัดให้เอกชนแข่งขันกันในการเสนอราคา เพื่อเข้ามาเป็นคู่สัญญา ในการร่วมกันจัดทำบริการสาธารณะ โดยค่าตอบแทนส่วนหนึ่งที่เอกชนคู่สัญญาได้รับนั้นจะต้อง มาจากการคำนวณจากผลประกอบการที่ทำได้หรืออีกนัยหนึ่งก็คือว่า หากค่าตอบแทนที่คู่สัญญา ฝ่ายเอกชนได้รับนั้น ซึ่งไม่ได้เกิดจากการคำนวณจากผลประกอบการที่ทำได้ สัญญาที่เอกชนทำกับ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ไม่ถือว่าเป็นสัญญาประเภทนี้

3.2 การมอบอำนาจให้เอกชนดำเนินการแทนโดยปราศจากการทำสัญญาต้องพิจารณาเป็นกรณีเฉพาะไป ซึ่งสภาแห่งรัฐได้เคยวินิจฉัยไว้ในคดี Etablissement Vézia, คดี Montpeurt และคดี Bouguen เป็นต้น

## 2.6 หลักการคุ้มครองประโยชน์มหาชนหรือหลักประโยชน์สาธารณะ

การดำเนินกิจกรรมทางปกครองของรัฐที่เป็นไปตามภารกิจของรัฐ (Function of the State) อันถือว่าเป็นการบริการสาธารณะ (Service Public) นั้น รัฐจะต้องดำเนินการเพื่อประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ กล่าวคือ กิจกรรมใด ๆ ของรัฐที่จะดำเนินการตามอำนาจหน้าที่ที่ประชาชนไว้เนื้อเชื่อใจมอบหมายให้กระทำได้นั้นก็เพื่อประโยชน์แก่ประชาชนทุกคน ซึ่งการบริหารจัดการป่าไม้ ถือว่าเป็นการคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม อันเป็นการคุ้มครองประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะอีกรูปแบบหนึ่งของรัฐ

### 2.6.1 ความหมายของประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ

การให้ความหมายของประโยชน์มหาชน ในทางกฎหมายเป็นเรื่องที่ทำได้ยาก เพราะคำว่าประโยชน์มหาชนไม่ได้มีการนิยามความหมาย (Definition) ทั้งโดยกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือโดยแนวคำพิพากษาของศาล แต่พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถานได้ให้ความหมายโดยทั่วไปแต่เพียงว่าประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ ก็คือประโยชน์สำหรับประชาชนทั้งหลาย<sup>75</sup>

อย่างไรก็ตาม แม้จะไม่มีนิยามหรือให้ความหมายว่าประโยชน์มหาชนโดยกฎหมายลายลักษณ์อักษรหรือโดยแนวคำพิพากษาของศาลก็ตาม แต่ประโยชน์มหาชนก็มีบทบาทสำคัญในระบบกฎหมายปกครองทั้ง ๆ ที่ตามความเป็นจริงแล้วกฎหมายเอกชนก็มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์มหาชนเช่นกัน แต่ประโยชน์มหาชนไม่ถือว่ามีความสัมพันธ์เชื่อมโยงโดยตรงกับกฎหมายเอกชน<sup>76</sup> เพราะโดยหลักแล้วกฎหมายเอกชนจะกำหนดเกี่ยวกับการดำเนินการโดยอิสระเพื่อประโยชน์ของเอกชนเป็นสำคัญ เพียงแต่ว่าการดำเนินการดังกล่าวจะถูกจำกัดให้เคารพต่อความสงบเรียบร้อยของสาธารณะด้วยซึ่งถือเป็นเรื่องรอง ขณะที่ในระบบกฎหมายปกครองนั้น หลักการว่าด้วยประโยชน์มหาชนจะมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่ง เพราะไม่ว่าในกรณีใด ๆ ฝ่ายปกครอง

<sup>75</sup> พจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (ฉบับเฉลิมพระเกียรติ พ.ศ. 2530). (2531). กรุงเทพฯ: วัฒนาพานิชย์. หน้า 530.

<sup>76</sup> เอกมูญ วงศ์สวัสดิ์กุล. (2553). ข้อความคิดว่าด้วยประโยชน์มหาชน (La notion de l'intérêt général). *ทุกก้าวอย่างองค์กรกฎหมาย : รวมบทความที่ระลึกในโอกาสครบ 60 ปี รองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย*, กรุงเทพฯ: เดือนตุลา. หน้า 134

จะต้องคำนึงถึงประโยชน์มหาชน เสมอในการดำเนินงานของรัฐเพื่อตอบสนองความต้องการของคนส่วนใหญ่ในสังคม ซึ่งเป็นความมุ่งหมายหรือวัตถุประสงค์ในการดำเนินการของรัฐ

นอกจากนี้ประโยชน์มหาชนมีความหมายสอดคล้องกับแนวคิดและทฤษฎีทางกฎหมายมหาชน (Public Law) เรื่อง นิติสมบัติ (Rechtsgut) หรือคุณธรรมทางกฎหมายมหาชน เป็นวัตถุประสงค์หรือสิ่งที่กฎหมายมุ่งจะคุ้มครองป้องกันเช่นเดียวกับชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน ซึ่งเป็นสิ่งที่กฎหมายอาญามุ่งคุ้มครอง และประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะเป็นส่วนรวมของทุก ๆ คน ไม่ใช่เป็นประโยชน์ของเอกชนคนใดคนหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง ซึ่งเป็นประโยชน์ส่วนตัว (Private Interest) ของบุคคลหรืออีกนัยหนึ่งประโยชน์มหาชนก็คือ ความต้องการของคนในสังคมนั่นเอง ความต้องการของมนุษย์ในสังคมโดยทั่วไปแยกออกได้เป็นความต้องการส่วนตัวและความต้องการส่วนรวม ความต้องการส่วนตัวเป็นประโยชน์เฉพาะตัวหรือประโยชน์ส่วนตัว (Private Interest) ทุกคนต่างมีความต้องการและจัดการตอบสนองความต้องการส่วนตัวนี้ แต่มนุษย์ที่อยู่ร่วมกันเป็นชุมชนใหญ่ ๆ เป็นเมือง เป็นประเทศ ก็มีความต้องการบางอย่างร่วมกัน ซึ่งถือว่าเป็นความต้องการส่วนรวมหรือประโยชน์มหาชน (Public Interest) ความต้องการในส่วนนี้ เป็นหน้าที่ที่รัฐจะต้องดำเนินงานมหาชนหรือจัดการบริการสาธารณะเพื่อตอบสนองความต้องการร่วมกันของมนุษย์ในสังคม<sup>77</sup> จริงอยู่ที่อาจมีข้อโต้แย้งว่า กฎหมายเอกชนนั้นก็สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์มหาชนเช่นกัน แต่อย่างไรก็ตาม หากได้พิจารณาอย่างพิถีพิถราแล้ว จะเห็นได้ว่า ประโยชน์มหาชนในกฎหมายเอกชนนั้น ก็เป็นแต่เพียงความมุ่งหมายปลายทางเท่านั้น ตรงกันข้ามกับประโยชน์มหาชนในกฎหมายมหาชนนั้นกลับถือว่าเป็นความมุ่งหมายอันเป็นต้นเรื่องทีเดียว ดังจะเห็นได้จากคำกล่าวที่ว่า กฎหมายเอกชนจัดระบบเสรีภาพของประโยชน์ส่วนบุคคล และไม่กำหนดขอบเขตประโยชน์นั้น เว้นแต่ต้องเคารพความสงบเรียบร้อยและศีลธรรมอันดีของประชาชนเท่านั้น แต่กฎหมายมหาชนเป็นกฎหมายที่ครอบงำด้วยแนวคิดเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะซึ่งกฎหมายมหาชนบังคับให้ประโยชน์ส่วนตัวไม่ว่าจะเป็นของบุคคลใดบุคคลหนึ่ง หรือ ของกลุ่มต้องอยู่ภายใต้ประโยชน์สาธารณะนั้น และการคำนึงถึงประโยชน์สาธารณะ ไม่ใช่จะไม่เกี่ยวข้องทีเดียวในกฎหมายเอกชน ด้วยเหตุนี้หลักการหลายหลักที่เป็นพื้นฐานของประมวลกฎหมายแพ่ง เช่น เสรีภาพในการแสดงเจตนา ทำสัญญากรรมสิทธิ์ ความรับผิดชอบเพื่อละเมิดอันเกิดจากความประมาท ซึ่งหลักการเหล่านี้เป็นหลักที่ผู้บัญญัติกฎหมายในต้นศตวรรษที่ 19 คิดว่าเป็นหลักที่เหมาะสมที่สุดที่จะกระตุ้นให้เกิดการพัฒนาทางเศรษฐกิจเพื่อประโยชน์ของชาติ แต่ความสัมพันธ์ระหว่างกฎหมายเอกชนกับประโยชน์สาธารณะยังเป็นความสัมพันธ์ทางอ้อม เป็นความสัมพันธ์ลำดับรอง ในทางตรงกันข้ามกฎหมายมหาชน

<sup>77</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2557). หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ 9). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 35.

กลับมีวัตถุประสงค์โดยตรงและเป็นวัตถุประสงค์หลักในการตอบสนองประโยชน์สาธารณะ การจำแนกกฎหมายเอกชนและกฎหมายมหาชน จึงไม่ใช่การจำแนกเล่น ๆ หรือไม่ได้เป็นไปตาม ทฤษฎีวิชาการ แต่เป็นความจริงที่ลึกซึ้ง<sup>78</sup>

รองศาสตราจารย์ ดร.วรพจน์ วิศรุตพิชญ์ ได้อธิบายว่า สิ่งที่เรียกว่าประโยชน์ส่วนรวม (General Interest) หรือ ประโยชน์มหาชน (Public Interest) นั้น แท้ที่จริงแล้วคือความต้องการร่วมกัน ของราษฎรนั่นเอง ซึ่งมีใช้ผลรวมของความปรารถนาและความต้องการของราษฎรแต่ละคนเสมอไป และมีใช้สิ่งเดียวกันกับนโยบายการบริหารราชการแผ่นดินของรัฐบาลคณะใดคณะหนึ่ง<sup>79</sup>

ศาสตราจารย์ ดร.บวรศักดิ์ อุวรรณโณ ได้ให้คำอธิบายเกี่ยวกับประโยชน์มหาชนหรือ ประโยชน์สาธารณะ พอสรุปได้ ดังนี้<sup>80</sup>

ในกฎหมายเอกชนถือว่า เอกชนต่างฝ่ายต่างมุ่งประโยชน์ส่วนตัวของตน กฎหมายจึงต้อง ถือว่า เอกชนเสมอภาคและเท่าเทียมกันตามกฎหมาย นิติสัมพันธ์ที่จะเกิดขึ้นจึงต้องอาศัย ความสมัครใจเข้าก่อนนิติสัมพันธ์ระหว่างกัน ดังนั้น สัญญาจึงเป็นที่มาของนิติสัมพันธ์ส่วนใหญ่ใน ระหว่างเอกชนด้วยกัน นอกจากนั้น หากมีการโต้แย้งสิทธิหรือหน้าที่หรือไม่ปฏิบัติตามที่ตกลงกันได้ เอกชนก็จะบังคับกันเองไม่ได้ แต่จะต้องนำคดีขึ้นสู่ศาลให้บังคับให้ แต่ในกฎหมายมหาชนมีการคิดค้น รัฐขึ้นมาเป็นผู้ดูแลรักษาประโยชน์ส่วนรวมของคนจำนวนมาก ในกรณีที่ประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชน ไม่สอดคล้องกับประโยชน์ส่วนรวมของคนหมู่มากในสังคมหรือที่เรียกว่า ประโยชน์สาธารณะจะต้องให้ ประโยชน์สาธารณะมาก่อนหรืออยู่เหนือประโยชน์ส่วนตัวของปัจเจกชน ซึ่งถ้าปัจเจกชนไม่สมัคร ในหรือไม่ยินยอมที่จะสละประโยชน์ส่วนตัวเพื่อประโยชน์สาธารณะแทนและในนามของคนหมู่มากในสังคมได้ โดยให้อำนาจของรัฐหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจหน้าที่บังคับปัจเจกชนเพื่อ ประโยชน์สาธารณะได้ ดังนั้น ประโยชน์สาธารณะหรือความต้องการของคนหมู่มากในสังคม จึงเป็นหัวใจของกิจการของรัฐและเป็นวัตถุประสงค์ของการดำเนินการทุกอย่างขององค์กรหรือ เจ้าหน้าที่ของรัฐ<sup>81</sup>

จากที่กล่าวมาข้างต้นแม้ว่าประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ จะไม่ได้มีคำนิยาม ที่แน่ชัดตายตัว แต่ประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะถือได้ว่าเป็นหัวใจของกฎหมายมหาชน โดยเฉพาะความเกี่ยวพันระหว่างประโยชน์สาธารณะกับสิทธิเสรีภาพของบุคคล ตลอดจนถึงการดำเนิน

<sup>78</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). *กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี* (พิมพ์ครั้งแรก). กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 334-335.

<sup>79</sup> วรพจน์ วิศรุตพิชญ์. (2540). *หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 21.

<sup>80</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 78*. หน้า 298-301.

<sup>81</sup> ชาญชัย แสงศักดิ์. *อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 60*. หน้า 71.

กิจกรรมของรัฐเพื่อบริการสาธารณะ (Public Service) อันเป็นการดำเนินการที่อาศัยประโยชน์สาธารณะ เป็นรากฐาน และแม้ว่าจะมีลักษณะค่อนข้างเป็นนามธรรมแต่โดยทั่วไปจะหมายถึง การตอบสนอง ความต้องการของสาธารณะชนทั่วไปอันไม่ใช่เพียงเอกชนรายหนึ่งรายใดหรือผู้ดำเนินการนั้น ๆ เอง การพิจารณาว่าอะไรเป็นประโยชน์สาธารณะต้องคำนึงถึงเนื้อหาประกอบกับเวลาและสถานที่ด้วย<sup>82</sup>

### 2.6.2 องค์ประกอบของประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ

ประโยชน์สาธารณะ เป็นองค์ประกอบประการสำคัญที่องค์กรเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองต้อง คำนึงถึงเสมอในการดำเนินกิจกรรมทางปกครองหลักการในทางกฎหมายปกครองที่เรียกร้อง ให้การกระทำทั้งหลายทั้งปวงขององค์กรฝ่ายปกครองต้องเป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะนั้น เป็นหลักการที่อธิบายได้จากการยอมรับการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ซึ่งการกระทำ ทั้งหลายขององค์กรของรัฐย่อมจะต้องเป็นไปเพื่อประชาชนทั้งปวง เพื่อสันติสุขและความดีงาม ร่วมกัน หลักการคุ้มครองประโยชน์สาธารณะย่อมเป็นหลักการสำคัญในการใช้กฎหมายและ การตีความกฎหมาย<sup>83</sup> (Statutory Interpretation)

ในการดำเนินงานมหาชนเพื่อให้บรรลุผลประโยชน์สาธารณะหรือประโยชน์มหาชนนั้น จะมีปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างประโยชน์มหาชนและประโยชน์เอกชน จึงมีข้อพิจารณา ตามหลักการของนิติรัฐ 4 ประการ คือ

1. ต้องวินิจฉัยให้ประโยชน์มหาชนและประโยชน์เอกชนสอดคล้องกันให้มากที่สุด จริงอยู่ที่ว่าความต้องการของเอกชนทั้งหลายไม่เหมือนกับความต้องการร่วมกันของมหาชน เพราะฉะนั้นการที่จะทำให้ประโยชน์ของมหาชนตรงกับความต้องการของเอกชนทุกคนเป็นราย ๆ คงเป็นไปไม่ได้ แต่ก็ก็มีกรณีที่มีความต้องการเฉพาะตัวของเอกชนสอดคล้องกับความต้องการ ของมหาชนหรือประโยชน์ส่วนรวม ด้วยเหตุนี้ในการดำเนินงานมหาชนจึงต้องไม่รีบด่วน ลงความเห็นว่าเป็นประโยชน์ทั้งสองมีแต่จะขัดแย้งกันเสมอไป ถ้าสามารถทำให้ประโยชน์ทั้งสองนี้ ประสานกลมกลืนกันไปได้ ก็จะก่อให้เกิดความผาสุกอย่างสมบูรณ์ เพราะเสรีภาพที่แท้จริงเกิด จากการผสมผสานได้อย่างสอดคล้องระหว่างสิทธิส่วนบุคคล และอำนาจของส่วนรวม ซึ่งเป็น ความผาสุกโดยทั่วไปของประชาชน

2. ประโยชน์มหาชนอยู่เหนือประโยชน์เอกชน ในบรรดาประโยชน์ทั้งหลายของมนุษย์นั้น กฎหมายย่อมถือว่าประโยชน์มหาชนย่อมมีค่าเหนือกว่าประโยชน์ของเอกชนนั้นเป็นประโยชน์

<sup>82</sup> รวิวิท ติละพัฒนะ. (2555). กฎหมายมหาชนเบื้องต้น อธิบายหลักกฎหมายไทยและหลักกฎหมายอังกฤษ (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 81.

<sup>83</sup> วรเจตน์ ภาศิริตัน. (2549). ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายปกครอง : หลักการพื้นฐานของกฎหมายปกครอง และการกระทำทางปกครอง (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 40-41.

ที่คนทุกคนร่วมเป็นเจ้าของ ส่วนประโยชน์เอกชนนั้นเป็นประโยชน์ของคนแต่ละคน ซึ่งอาจมีคนเป็นเจ้าของเพียงคนเดียวหรือกลุ่มเดียวเท่านั้น ด้วยเหตุกฎหมายจึงบัญญัติเป็นทำนองเดียวกันว่าในบรรดาประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองป้องกันนั้นไม่มีประโยชน์อันใดที่กฎหมายจะยกย่องยิ่งไปกว่าประโยชน์มหาชนหรืออีกนัยหนึ่งประโยชน์เอกชนย่อมต้องมีฐานะต่ำกว่าหรือเป็นรองประโยชน์มหาชน ดังนั้นในกรณีที่ประโยชน์ทั้ง 2 ขัดแย้งกันก็ต้องเลือกประโยชน์มหาชนมาก่อนเอกชนโดยไม่พิจารณาว่าเอกชนเป็นผู้กระทำผิดหรือไม่

3. ประโยชน์เอกชนพึงสละเพื่อประโยชน์มหาชนเพียงขนาดเท่าที่จำเป็น อย่างไรก็ตามก็ดีแม้จะถือว่าประโยชน์มหาชนอยู่เหนือประโยชน์เอกชน แต่ก่อนที่จะอ้างความสูงสุดของประโยชน์มหาชนไปบังคับตัดรอนสิทธิหรือประโยชน์ของเอกชนนั้นจะต้องพิจารณาอย่างรอบคอบอยู่เสมอที่จะไม่ทำให้เอกชนเสียหายโดยไม่จำเป็น กล่าวคือ จะใช้หลักนี้ต่อเมื่อมีกรณีเป็นปรปักษ์ระหว่างประโยชน์ทั้งสองอย่างแท้จริง และไม่มีทางจะช่วยประสานให้ประโยชน์ดังกล่าวลงรอยสอดคล้องกันได้จริงๆ ตามหลักประการแรก กล่าวคือ แม้จะปฏิบัติอย่างไรก็ต้องมีฝ่ายหนึ่งได้รับความเสียหายเสมอ เมื่อไม่มีวิธีที่จะดำเนินงานมหาชนให้ลุล่วงไปได้โดยไม่กระทบถึงสิทธิของเอกชนแล้ว การดำเนินงานมหาชนที่ถูกต้องจะเลือกเอาวิธีที่จะก่อให้เกิดความเสียหายต่อเอกชนน้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้หรือเท่าที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ส่วนรวม ซึ่งเป็นหลักการใช้อำนาจมหาชนที่เรียกว่า หลักความจำเป็นพอสมควรแก่เหตุ หรือหลักสัดส่วนในการใช้อำนาจ (Verhaeltmis masigkeit) ซึ่งเป็นหลักการหนึ่งของหลักนิติรัฐ ดังนั้น การใช้อำนาจมหาชนจะต้องพิจารณาให้เกิดความสมดุลระหว่างประโยชน์มหาชนและเอกชน หลักการนี้จะต้องนำไปพิจารณาทั้งในการตรากฎหมาย การบังคับใช้กฎหมายโดยเฉพาะการใช้อำนาจดุลพินิจ (Discretionary Power)

4. เอกชนผู้ต้องเสียสละประโยชน์ส่วนตัว (Private Interest) เพื่อประโยชน์ส่วนรวม (Public Interest) พึงได้รับค่าชดเชยความเสียหาย เมื่อเอกชนต้องยอมรับความเสียหายเป็นพิเศษเนื่องจากกิจการที่ทำไปเพื่อประโยชน์ส่วนรวม มิใช่เพราะความผิดของตน แต่เพราะคุณค่าที่เหนือกว่าของรัฐฝ่ายปกครองจะต้องดำเนินการให้เอกชนผู้เสียหายนั้นได้รับค่าชดเชย การที่จะอ้างเอาประโยชน์มหาชนไปลบล้างประโยชน์ของเอกชนโดยไม่พิจารณาถึงความผิดของเอกชนย่อมเป็นการกระทำที่ไม่ชอบหรือไม่ถูกต้อง เพราะการลงโทษผู้ที่ไม่ได้กระทำผิดเป็นการกระทำที่ไม่ชอบด้วยหลักยุติธรรม ด้วยเหตุนี้รัฐธรรมนูญจึงต้องประกันสิทธิของบุคคลที่ถูกเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ (Expropriation) ให้ได้รับค่าทดแทน (Compensation) ที่เป็นธรรมแก่พ่อค้าหรือนักอุตสาหกรรมจำนวนมาก<sup>84</sup>

<sup>84</sup> สมยศ เชื้อไทย. (2554). หลักกฎหมายมหาชนเบื้องต้น (พิมพ์ครั้งที่ 7). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 40-42.

นอกจากองค์ประกอบแล้ว การแยกประเภทประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะนั้น จะทำให้เข้าใจบริบทของประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะโดยการแยกจะไม่พิจารณาถึงวัตถุประสงค์ว่าสิ่งใดเป็นประโยชน์แก่มหาชนหรือไม่ แต่จะพิจารณาในแง่ของผู้รับประโยชน์ กล่าวคือ เป็นประโยชน์แก่บุคคลทั่วไปหรือเป็นประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง ถ้าเป็นประโยชน์เฉพาะบุคคลที่กฎหมายรับรองไว้ก็กลายเป็นสิทธิทางมหาชน เพราะสิทธิก็คือประโยชน์ที่กฎหมายคุ้มครองให้นั่นเอง

1. ประโยชน์มหาชนทั่วไป เป็นประโยชน์ทั่วไปแก่เอกชนทุกคน เช่น ประโยชน์จากการป้องกันประเทศโดยกำลังทหาร การรักษาความปลอดภัยภายในโดยตำรวจหรือประโยชน์จากหลักการคุ้มครองโดยทางภาษี อาจเป็นผลดีแก่พ่อค้าหรือนักอุตสาหกรรมจำนวนมาก แต่ไม่มีใครผู้หนึ่งได้รับประโยชน์โดยเฉพาะเจาะจงหรือโดยตรงจากการคุ้มครองทางภาษี ประโยชน์ลักษณะทั่วไปนี้ไม่ก่อให้เกิดสิทธิโดยตรงแก่เอกชน

2. ประโยชน์มหาชนเฉพาะ เป็นประโยชน์ที่ตกได้แก่บุคคลเฉพาะเจาะจง ประโยชน์ชนิดนี้คือ สิทธิทางมหาชนซึ่งมีลักษณะเป็นประโยชน์โดยเฉพาะรายตัวบุคคลเป็นคน ๆ ไป เช่น ประโยชน์จากการจัดการศึกษาของกระทรวงศึกษาฯ ออมตักแก่ผู้ศึกษา ซึ่งก็คือนักเรียนที่ศึกษาอยู่ในโรงเรียนของรัฐ ประโยชน์จากกิจการไปรษณีย์ยอมตักแก่ผู้ส่งข่าวสารหรือผู้รับข่าวสาร การที่รัฐหรือฝ่ายปกครองก่อให้เกิดประโยชน์ตามความปรารถนาของบุคคลแต่ละคนเหล่านี้ คือวิถีทางที่จะทำให้ความเป็นอยู่ของประชาชนมีความสะดวกสบาย และมีความเจริญก้าวหน้า จึงต้องนับว่าเป็นงานมหาชนที่เป็นประโยชน์ต่อส่วนร่วมด้วยในขณะเดียวกัน<sup>85</sup>

### 2.6.3 ประเภทของประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ

การจำแนกประเภทประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะนั้น มีเกณฑ์ที่ใช้พิจารณาแบ่งแยกประเภทหลายลักษณะด้วยกัน ซึ่งสามารถแบ่งได้ ดังนี้

#### 1. การแบ่งแยกตามลักษณะภารกิจของรัฐ

โดยการพิจารณาจากลักษณะของภารกิจของรัฐที่ดำเนินการเพื่อให้ประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะบรรลุผลนั้น สามารถแบ่งได้เป็น

##### 1.1 ประโยชน์สาธารณะที่เกี่ยวกับความมั่นคง

ความมั่นคงของรัฐ ถือเป็นภารกิจขั้นต่ำสุดที่ไม่อาจตัดทอนลงได้อีก เพราะเป็นภารกิจที่มีความจำเป็นต่อการดำรงคงอยู่ของรัฐ โดยรัฐมีภารกิจที่จะต้องดูแลรักษาความสงบเรียบร้อยภายในสังคม และความมั่นคงปลอดภัยภายในประเทศอันเป็นความมั่นคงในชีวิตและทรัพย์สินของ

<sup>85</sup> สมยศ เชื้อไทย. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 77. หน้า 37-38.

ประชาชน ตลอดจนความมั่นคงปลอดภัยจากภัยภายนอกประเทศ นั่นคือการปกป้องดินแดนและอธิปไตย (Sovereignty) ของรัฐเองมิให้ถูกรัฐอื่นรุกราน

### 1.2 ประโยชน์สาธารณะเกี่ยวกับสภาพชีวิตความเป็นอยู่

สำหรับประโยชน์สาธารณะในประเภทนี้มีที่มาจากการจัดทำภารกิจลำดับรองของรัฐ อันเป็นการดำเนินงานเพื่อส่งเสริมสวัสดิภาพของประชาชน โดยการกระจายความเสมอภาค (Equality) ในด้านต่าง ๆ ให้แก่ประชาชนโดยทั่วถึงกัน เพื่อคุณภาพชีวิตของประชาชนภายในรัฐ

### 2. การแบ่งแยกโดยพิจารณาจากบุคคลผู้รับประโยชน์

การแบ่งแยกประโยชน์สาธารณะด้วยเกณฑ์นี้ จะแยกโดยไม่คำนึงถึงวัตถุประสงค์ว่าสิ่งใดเป็นประโยชน์แก่มหาชนหรือไม่ แต่จะพิจารณาในแง่ของผู้รับผลประโยชน์ กล่าวคือจะเป็นประโยชน์แก่บุคคลโดยทั่วไปหรือเป็นประโยชน์แก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งโดยเฉพาะเจาะจง ซึ่งอาจแยกพิจารณาได้เป็นความหมายของประโยชน์สาธารณะโดยทั่วไป กับ ประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่อง<sup>86</sup>

#### 2.1 ประโยชน์สาธารณะโดยทั่วไป

หมายถึง ประโยชน์สาธารณะส่วนรวม หรือประโยชน์โดยรวมของรัฐ หรือประโยชน์ร่วมกันของสังคม เช่น ประโยชน์จากการป้องกันประเทศโดยกำลังทหารในการรักษาความปลอดภัยภายในหรือประโยชน์จากหลักการคุ้มครองโดยทางภาษี โดยแยกเป็น

(1) ประโยชน์สาธารณะในทางข้อเท็จจริง หมายถึง ประโยชน์ร่วมกันของสังคมในทางข้อเท็จจริง หรือผลประโยชน์ในทางข้อเท็จจริงของรัฐ ซึ่งบางกรณีผลประโยชน์นั้นมีผลโดยตรงต่อสาธารณะ เช่น การออกเสียงประชามติในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง หรือความคิดเห็นของสาธารณะที่มีต่อเรื่องใดเรื่องหนึ่ง

(2) ประโยชน์สาธารณะโดยแท้ หมายถึง ประโยชน์ของสังคมที่มีความหมายเพื่อการดำรงอยู่ด้วยความสงบเรียบร้อยของคนในสังคม หรือเพื่อการรักษาศักดิ์ศรี เกียรติยศของมนุษย์ หรือเพื่อบุคคลสามารถใช้สิทธิของตนได้ตามปกติและมีนิติสัมพันธ์ต่อกันได้ หรือเพื่อการสนับสนุนด้านเศรษฐกิจ การศึกษา วัฒนธรรม และสิ่งแวดล้อม กล่าวโดยสรุป เพื่อเป็นการสร้างและปกป้องคุ้มครองสภาพการณ์ในทางกฎหมายให้สอดคล้องกับความสัมพันธ์ในเรื่องนั้น ๆ โดยหลักการดังกล่าวถือว่าเป็นหลักการที่เป็นนามธรรม ซึ่งเป็นพื้นฐานในการใช้กฎหมายและการบัญญัติกฎหมายทุกประเภท

<sup>86</sup> บรรเจิด สิงคะเนติ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 26. หน้า 211-213.

## 2.2 ประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่อง

คือ ประโยชน์ที่ตกได้แก่บุคคลเฉพาะเจาะจง ประโยชน์ชนิดนี้คือสิทธิทางมหาชน ซึ่งมีลักษณะเป็นประโยชน์โดยตรงเฉพาะรายตัวบุคคลเป็นคน ๆ ไป เช่น ประโยชน์จากการจัดการศึกษาของกระทรวงศึกษาธิการย่อมตกแก่ผู้ศึกษา ซึ่งก็คือนักเรียนที่ศึกษาอยู่ในโรงเรียนของรัฐ ประโยชน์จากกิจการไปรษณีย์ย่อมตกแก่ผู้ส่งข่าวสารหรือผู้รับข่าวสาร การที่รัฐหรือฝ่ายปกครองก่อให้เกิดประโยชน์ตามความปรารถนาของบุคคลแต่ละคนเหล่านั้น คือวิถีทางที่จะทำให้ความเป็นอยู่ของประชาชนมีความสะดวกสบายและมีความเจริญก้าวหน้า จึงต้องนับว่าเป็นงานมหาชนที่เป็นประโยชน์ส่วนรวมด้วยในขณะเดียวกัน<sup>87</sup> อาจแยกเป็นประโยชน์หลายฝ่าย กับประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่องในทางข้อเท็จจริง

(1) ประโยชน์หลายฝ่ายเป็นประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่องของท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่ง หรือผลประโยชน์ (Benefit) ของกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง โดยทั่วไปแล้วผลประโยชน์หลายฝ่ายนั้นเกี่ยวกับผลประโยชน์ของบุคคลที่ไม่อาจกำหนดได้อย่างแน่นอนชัดเจน ดังเช่น ผลประโยชน์ของผู้เดินทางโดยรถยนต์ ผลประโยชน์ของผู้อยู่อาศัยอยู่ส่วนใดส่วนหนึ่งของเมือง หรือผลประโยชน์ของผู้ใช้ห้องสมุดสาธารณะ ผลประโยชน์ของผู้ได้รับความเดือดร้อนจากโรงงานอุตสาหกรรม เป็นต้น

(2) ประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่องในทางข้อเท็จจริง เป็นผลประโยชน์ในทางข้อเท็จจริงร่วมกันของบุคคลที่ประกอบขึ้นเป็นสังคมกลุ่มใดกลุ่มหนึ่ง ในกรณีนี้เป็นเรื่องเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่องในทางข้อเท็จจริง ความสำคัญของประโยชน์สาธารณะดังกล่าวย่อมขึ้นอยู่กับอำนาจและอิทธิพลของกลุ่มอิทธิพล หรืออำนาจของบุคคลที่อยู่เบื้องหลังประโยชน์สาธารณะดังกล่าว ในทางตรงกันข้ามถ้าประโยชน์สาธารณะนั้นเป็นประโยชน์โดยแท้ของบุคคลในกรณีนี้ย่อมเป็นเรื่องของประโยชน์สาธารณะเฉพาะเรื่องโดยแท้<sup>88</sup>

### 2.6.4 ขอบเขตของประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะ

ประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะจะมีขอบเขตที่กว้างหรือแคบเพียงใดนั้น ย่อมไม่สามารถหาคำตอบที่ตายตัวได้ เพราะประโยชน์มหาชนก็ไม่ต่างไปจากสรรพสิ่งทั้งหลายอื่น ๆ กล่าวคือ มีลักษณะเป็นพลวัต (Dynamic) ผันแปรไปตามเงื่อนไขของกาลเทศะ โดยไม่หยุดนิ่ง (Static) ดังนั้น การกำหนดให้ขอบเขตของประโยชน์มหาชนหรือประโยชน์สาธารณะกว้างหรือ

<sup>87</sup> สมยศ เชื้อไทย, อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 84, หน้า 37-83.

<sup>88</sup> สุรนันทา พิลาถ้ำ, (2556). คำวินิจฉัยของศาลปกครองเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะในคดีปกครอง. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต สาขากฎหมายมหาชน, คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.

แคบนั่น จึงไม่อาจปฏิเสธได้ที่จะต้องพิจารณาถึงความสัมพันธ์กับเนื้อหา เวลา และสถานที่อันเป็นบริบท (Context) ประกอบกันไป นั่นคือ<sup>89</sup>

### 1. ขอบเขตในแง่ของเนื้อหา

การที่ประโยชน์มหาชนจะมีเนื้อหาอย่างไร ย่อมพิจารณาจากปรัชญาในการดำเนินภารกิจของรัฐในแต่ละยุคสมัย กล่าวคือ ในอดีตตามปรัชญาแบบเสรีนิยมและปัจเจกชนนิยมดั้งเดิม เนื้อหาของประโยชน์มหาชนจะมีขอบเขตที่ค่อนข้างจำกัดและแคบ เนื่องจากภารกิจของรัฐจะมีอยู่ก็เฉพาะแต่เพียงการตอบสนองประโยชน์มหาชนขั้นพื้นฐานที่เอกชนทำไม่ได้เท่านั้น เช่น การรักษาความมั่นคง การรักษาความสงบเรียบร้อย การศึกษา สาธารณูปโภค เป็นต้น แต่ต่อมาเมื่อการดำเนินภารกิจเปลี่ยนแปลงไปตามการเรียกร้องให้รัฐเข้ามามีบทบาทในทางเศรษฐกิจและสังคมมากขึ้น โดยรัฐได้มีการปรับเปลี่ยนตนเองมาเป็นรัฐสวัสดิการ ซึ่งทำให้เนื้อหาของประโยชน์มหาชนก็จะกว้างและขยายออกมากขึ้นตามไปด้วย เช่น ในทางสังคมก็มีการช่วยเหลือเกษตรกรในเรื่องที่ดินและแหล่งน้ำที่ใช้ในการเกษตร การคุ้มครองผู้บริโภค (Consumer Protection) การคุ้มครองแรงงาน การรักษาสีงแวดล้อม เป็นต้น จะเห็นได้ว่าการที่รัฐมีภารกิจในด้านต่างๆ เพิ่มขึ้นก็เพื่อให้การดำรงชีวิตและคุณภาพชีวิตของประชาชนในรัฐมีความเท่าเทียมกันมากที่สุด

### 2. ขอบเขตในแง่เวลาหรือยุคสมัย

ขอบเขตของประโยชน์มหาชนนั้นขึ้นอยู่กับเวลาหรือยุคสมัยได้เช่นกัน กล่าวคือ ในเวลาหนึ่งแม้สิ่งใดสิ่งหนึ่งอาจไม่ได้เป็นประโยชน์มหาชนก็ตาม แต่เมื่อเวลาแปรเปลี่ยนไปหากคนส่วนใหญ่มีความต้องการสิ่งนั้นก็อาจกลายมาเป็นประโยชน์สาธารณะได้ ดังตัวอย่างเช่น ในประเทศฝรั่งเศสในคดีหนึ่ง บริษัทได้ตกลงกับเทศบาลเพื่อตามไฟฟ้าในท้องถนนด้วยก๊าซ ซึ่งในขณะนั้นยังไม่มีไฟฟ้า โดยทำสัญญาสัมปทานเป็นเวลา 30 ปี ต่อมาไฟฟ้างก็เกิดขึ้นมีการใช้กันอย่างแพร่หลายโดยทั่วไปเทศบาลต้องการให้บริษัทเปลี่ยนการตามไฟในท้องถนนจากการใช้ก๊าซไปเป็นไฟฟ้า แต่บริษัทได้ปฏิเสธโดยอ้างว่าตามสัมปทานตนมีสิทธิตามไฟในท้องถนนด้วยก๊าซ 30 ปี และขณะนี้ก็ยังไม่ได้หมดสัญญาสัมปทาน สภาแห่งรัฐได้มีคำวินิจฉัยว่า เทศบาลย่อมมีสิทธิขอให้บริษัทเปลี่ยนการตามไฟในท้องถนนจากก๊าซเป็นไฟฟ้าได้ เนื่องจากคนส่วนใหญ่เปลี่ยนความต้องการมาให้ตามไฟในท้องถนนด้วยไฟฟ้าแล้ว ถ้าบริษัทปฏิเสธที่จะทำ เทศบาลก็สามารถให้สัมปทานผู้อื่นทำได้<sup>90</sup> ซึ่งในคดีนี้ ได้มีหมายเหตุท้ายคำวินิจฉัยว่า สภาแห่งรัฐเข้าใจเป็นอย่างดีว่า เราไม่สามารถหยุดยั้งความเจริญได้ และในยุคนี้บุคคลส่วนใหญ่รุ่นนี้ย่อมต้องการใช้ประโยชน์จากวัตถุสิ่งประดิษฐ์คิดค้นใหม่

<sup>89</sup> บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 78. หน้า 339-342.

<sup>90</sup> C.E. 10 มกราคม 1902. Compagnie nouvelle de gaz de Deville les Rouen, S.3.17. อ้างในบวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). กฎหมายมหาชน เล่ม 3 : ที่มาและนิติวิธี (พิมพ์ครั้งแรก). กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 340.

และเป็นไปไม่ได้ที่จะยอมรับว่า หมู่บ้านเล็ก ๆ สามารถตามไฟฟ้าในถนนได้ เพราะไม่เคยมีไฟในถนนมาก่อน แต่ในเมืองใหญ่ ๆ กลับไม่สามารถตามไฟฟ้าในถนนได้ เพราะเคยมีไฟด้วยก๊าซมาแล้ว และยังไม่หมดสัญญา<sup>91</sup>

### 3. ขอบเขตในแง่ของสถานที่

ประโยชน์มหาชนในแง่ของสถานที่นั้น อาจแบ่งแยกออกได้เป็นประโยชน์มหาชนของรัฐ และประโยชน์มหาชนของท้องถิ่น อย่างไรก็ตาม หน้าที่ที่เป็นการดำเนินการโดยองค์กรฝ่ายปกครองระดับสูง ในประเทศฝรั่งเศส เพื่อประโยชน์มหาชนของรัฐ องค์กรตุลาการหรือศาลมักจะไม่วางตัวเองเข้าไปตรวจสอบมากกว่ากรณีใดเป็นไปเพื่อให้บรรลุความมุ่งหมายของประโยชน์มหาชนหรือไม่ เนื่องจากเรื่องดังกล่าวมีทั้งองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติและสื่อมวลชนต่าง ๆ คอยควบคุมแล้วโดยตรง แต่ถ้าเป็นกรณีการดำเนินการเพื่อประโยชน์มหาชนท้องถิ่นนั้น โดยองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่าง ๆ แล้ว โดยเหตุที่ประชาชนทั่วไปทั้งที่อยู่หรือไม่อยู่ในท้องถิ่นนั้นมักไม่ค่อยสนใจ อีกทั้ง ไม่มีการควบคุมโดยองค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ (Legislation) ระดับชาติ ประกอบกับในท้องถิ่นมีผู้มีอิทธิพลมาก เมื่อองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นได้กระทำการใด ๆ และเกิดเป็นข้อพิพาทขึ้นมา องค์กรตุลาการหรือศาลก็มักจะเคร่งครัดในการตรวจสอบค่อนข้างมาก

## 2.7 หลักการสำคัญในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของรัฐ

ปัญหาสิ่งแวดล้อมและการทำลายทรัพยากรธรรมชาตินั้น ส่วนใหญ่จะเป็นผลสืบเนื่องมาจากการทำกิจกรรมต่าง ๆ ของมนุษย์ เพราะฉะนั้น มนุษย์จึงต้องคิดค้นหาวิธีการจัดการที่เหมาะสม และถูกต้องมาใช้กับสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งในความหมายของการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมนั้น หมายถึง กระบวนการจัดการแผนงานหรือกิจกรรมในการจัดสรร และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อมเพื่อตอบสนองความต้องการของมนุษย์ เพื่อให้บรรลุเป้าหมายสูงสุดของการพัฒนา นั่นคือ ความมีเสถียรภาพทางเศรษฐกิจ สังคม และคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยอาศัยหลักการในการใช้สอยทรัพยากรที่ประหยัด ยั่งยืน และจะต้องก่อให้เกิดความเสียหายต่อสภาพแวดล้อมน้อยที่สุดเท่าที่จะทำได้ ดังนั้น การจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจำเป็นต้องมีมาตรการที่เหมาะสม<sup>92</sup>มาใช้เพื่อประโยชน์ต่อประชาชนทุกคนอย่างเสมอภาคและเท่าเทียมกัน อีกทั้ง

<sup>91</sup> Note Hauriou, คำพิพากษา C.E. 10 มกราคม 1902 Cie nouvelle de gaz de Deville-les-Rouen, S.1906.3.17. อ้างใน บวรศักดิ์ อุวรรณโณ. (2538). อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 90. หน้า 341.

<sup>92</sup> สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2542). การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: นิติธรรม. หน้า 19.

เป็นการควบคุมและคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมให้คงอยู่สภาพเดิมสำหรับคนรุ่นปัจจุบัน และคนรุ่นหลังในอนาคตต่อไป

### 2.7.1 หลักการพัฒนาที่ยั่งยืน (Principles of Sustainable Development)

การพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable Development) เป็นแนวคิดของการพัฒนาที่เข้ามามีบทบาทในสังคมโลกและสังคมไทยในทุก ๆ ด้าน แนวความคิดนี้มีที่มาจากการประชุมสุดยอดว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ณ กรุงสต็อกโฮล์ม ประเทศสวีเดน เมื่อพ.ศ.2515 ที่จัดโดยองค์การสหประชาชาติ เพื่อเรียกร้องให้ทั่วโลกคำนึงถึงการใช้ทรัพยากรอย่างฟุ่มเฟือยจนเกินขีดจำกัดของทรัพยากรธรรมชาติ<sup>93</sup>

แม้ว่าการพัฒนาที่ยั่งยืนจะปรากฏอยู่ในหลักการดังกล่าวข้างต้น แต่ในปฏิญญาสตอกโฮล์มก็ไม่มีการใช้คำว่า การพัฒนาที่ยั่งยืนแต่อย่างใด เพราะในขณะนั้นยังไม่ได้มีการบัญญัติศัพท์นี้ขึ้นมา คำว่าการพัฒนาที่ยั่งยืนได้ถูกนิยามเป็นครั้งแรกโดยคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมและพัฒนาโลก (Commission on Environment and Development : WCED) ได้ให้นิยามของการพัฒนาที่ยั่งยืนว่าเป็นการพัฒนาที่ตอบสนองความต้องการของคนในรุ่นปัจจุบัน โดยไม่ทำให้ความสามารถของชนรุ่นต่อไปในอนาคตที่จะตอบสนองความจำเป็นของเขาต้องเสื่อมถอยหรือลดน้อยถอยลงไป

ในการประชุมใหญ่ของสหประชาชาติว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (UN Conference on Environment and Development : UNCED) หรือ Earth Summit เมื่อ ค.ศ. 1992 ที่กรุงริโอ เดอ จาเนโร ประเทศบราซิล ที่ประชุมได้ออกประกาศหลักการเรียกว่า ปฏิญญาริโอ<sup>94</sup> ว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (Rio Declaration on Environment and Development) ยืนยันหลักการพัฒนาที่ยั่งยืนตามที่ประกาศไว้ในปฏิญญากรุงสตอกโฮล์ม และตามนัยของบทนิยามที่ WCED เสนอไว้<sup>95</sup>

<sup>93</sup> จินตวิทย์ เกษมสุข. (2557). หลักการมีส่วนร่วมกับการพัฒนาชุมชนอย่างยั่งยืน (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 18.

<sup>94</sup> ปฏิญญาริโอว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (Rio Declaration on Environment and Development) เป็นผลจากการประชุมใหญ่ของสหประชาชาติว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ณ กรุงริโอ เดอ จาเนโร ประเทศบราซิล ระหว่างวันที่ 5 – 16 มิถุนายน 2535 (ค.ศ. 1992) ซึ่งใช้เป็นพื้นฐานในการจัดทำข้อตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาที่ยั่งยืนและเป็นพื้นฐานที่แต่ละประเทศได้นำไปพัฒนาเป็นกฎหมายภายในประเทศ

<sup>95</sup> มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมาธิราช.(2552). *เอกสารการสอนชุดวิชา กฎหมายสิ่งแวดล้อม*. กรุงเทพฯ: อรุณการพิมพ์. หน้า 27.

ในบริบทของประเทศไทยนั้น แนวคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนเทียบได้กับแนวทางการพัฒนาตามแนวพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช<sup>96</sup> อันได้แก่ปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียง ซึ่งเป็นแนวทางการพัฒนาที่เน้นการพึ่งตนเองและความพอเพียงเป็นหัวใจสำคัญ ตั้งแต่ในระดับครัวเรือน ชุมชน และเทศชาติ โดยคำนึงถึงสภาพทางกายภาพของท้องถิ่น ระบบนิเวศ (Ecosystem) ชุมชน และสภาพสังคมของประชาชนในแต่ละพื้นที่<sup>97</sup>

ดังนั้น เป้าหมายของการพัฒนาอย่างยั่งยืน จึงครอบคลุมถึงประเด็นสำคัญต่างๆ ดังนี้

1. เป้าหมายทางสังคมในการพัฒนาชนบท เพื่อจะได้ผลเป็นรูปธรรมต้องเข้าใจรูปแบบของสังคมชนบทที่อยู่ในพื้นที่นั้น ๆ
2. เป้าหมายทางเศรษฐกิจ ต้องเข้าใจปัจจัยต่างๆ ที่จะมีผลต่อระบบเศรษฐกิจของสังคมชนบทและในการพัฒนาระบบเศรษฐกิจดังกล่าว ต้องนำเอาปัญหาจากผลกระทบที่มีต่อสิ่งแวดล้อมมาพิจารณาด้วย
3. เป้าหมายทางด้านสิ่งแวดล้อม (ทรัพยากรธรรมชาติ) จำเป็นต้องเข้าใจถึงผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมในการพัฒนาชนบท<sup>98</sup>

หลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนเป็นหลักการที่เน้นถึงการพัฒนาที่ต้องตอบสนองความต้องการของคนรุ่นปัจจุบัน โดยไม่มีผลกระทบในทางลบต่อความต้องการของคนรุ่นต่อไป ซึ่งศาลปกครองสูงสุด (Supreme Administrative Court) ได้มีคำสั่งและคำพิพากษาที่สำคัญวางหลักดังกล่าว ดังนี้

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 592/2552 ได้มีคำสั่งว่า ปัจจุบันเป็นที่ทราบกันโดยทั่วไปถึงปัญหาของมลพิษที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องในเขตอุตสาหกรรมตำบลมาตาพุดและบริเวณใกล้เคียง และเกิดความเสียหายที่มีผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตของประชาชนในพื้นที่ดังกล่าวตลอดเวลาอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ซึ่งความเสียหายที่เกิดจากปัญหาสิ่งแวดล้อมโดยส่วนใหญ่มักส่งผลกระทบต่อเนื่องเป็นระยะเวลายาวนานกว่าความเสียหายอันเกิดจากกรณีละเมิดทั่ว ๆ ไป แม้อาจมีการมองว่ายังมีได้

<sup>96</sup> พระบาทสมเด็จพระปรมินทรมหาภูมิพลอดุลยเดช เป็นพระมหากษัตริย์รัชกาลที่ 9 แห่งราชวงศ์จักรี พระราชสมภพเมื่อวันที่ 5 ธันวาคม 2470 เสด็จสู่พระราชสมบัติตั้งแต่วันที่ 9 มิถุนายน พ.ศ. 2489 จึงเป็นพระมหากษัตริย์ผู้เสวยราชย์ยาวนานที่สุดในโลกที่มีพระชนชีพอยู่ และยาวนานที่สุดในประเทศไทย พระองค์ทรงเป็นที่สรรเสริญในประเทศไทยเกี่ยวกับพระราชดำริ ในเรื่องปรัชญาเศรษฐกิจพอเพียง ซึ่ง โคฟี แอนนัน เลขาธิการสหประชาชาติ ได้ถวายรางวัลความสำเร็จสูงสุดด้านการพัฒนามนุษย์แก่พระองค์ กับทั้งพระองค์ยังทรงเป็นเจ้าของสิทธิบัตรสิ่งประดิษฐ์ งานพระราชนิพนธ์ และงานดนตรีจำนวนหนึ่งด้วย

<sup>97</sup> จินตวิทย์ เกษมสุข, อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 93, หน้า 18-19.

<sup>98</sup> สุภิญญา อุนากานนท์, (2547). อ่างถึงใน จินตวิทย์ เกษมสุข, (2557). หลักการมีส่วนร่วมกับการพัฒนาชุมชนอย่างยั่งยืน. (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 19-20.

ส่งผลในทันทีแต่ก็เห็นได้ว่าย่อมส่งผลในอนาคต โดยเฉพาะความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยของชุมชน (Community) ในท้องถิ่นนั้น ซึ่งเป็นความเสียหายที่ไม่อาจแก้ไขเยียวยาได้โดยง่ายหรือไม่สามารถคำนวณเป็นมูลค่าของความเสียหายได้

อีกทั้ง ต้องเข้าใจว่ามาตรการเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นแล้ว โดยการชดเชยค่าเสียหายถือเป็นมาตรการที่ไม่ให้แก้ปัญหาลงในเรื่องของสิ่งแวดล้อมให้หมดไปได้อย่างแท้จริงเมื่อเทียบกับมาตรการอื่นอย่างเช่นมาตรการป้องกันเพื่อไม่ให้เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมขึ้น ซึ่งเป็นสิ่งที่ปฏิบัติกันในประเทศทั้งหลายที่พัฒนาแล้วในการแก้ปัญหาลงสิ่งแวดล้อมอย่างได้ผล โดยมาตรการ (Measure) การตรวจสอบและศึกษาพิจารณาผลการประเมินในเรื่องต่าง ๆ ก่อนการอนุมัติให้มีการดำเนินโครงการหรือกิจกรรม ตามนัยมาตรา 67 วรรคสอง<sup>99</sup> ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ก็เป็นบทบัญญัติที่รับข้อความคิดในเรื่องดังกล่าวมาบัญญัติไว้<sup>100</sup>

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.204/2552 วินิจฉัยว่า สภาพทางกายภาพของคลองบอระเพ็ด ที่มีน้ำไหลเวียนน้อยหรือไม่มีการไหลเวียน จึงไม่เหมาะสมที่จะรองรับน้ำทิ้งจากแหล่งใด ๆ แต่ผู้ถูกฟ้องคดีที่ 1 ได้ปล่อยน้ำทิ้งจากการเพาะเลี้ยงพันธุ์ปลาลงสู่คลองบอระเพ็ด โดยไม่ได้มีการบำบัดน้ำทิ้งดังกล่าว อันแสดงว่าน้ำทิ้งที่ผู้ถูกฟ้องคดี (ศูนย์วิจัยและพัฒนาประมงน้ำจืด) ระบายลงสู่คลองบอระเพ็ดเป็นน้ำเสีย ซึ่งสื่อแสดงว่าผู้ถูกฟ้องคดีมีเจตนาปล่อยน้ำทิ้งน้ำเสียลงสู่คลองบอระเพ็ดเพื่อให้ไหลไปยังแม่น้ำน่าน โดยไม่คำนึงถึงว่าคลองบอระเพ็ดมีสภาพที่เหมาะสมแก่การรองรับน้ำทิ้งหรือไม่ ดังนั้น การที่ผู้ที่ถูกฟ้องคดีปล่อยน้ำเสียลงสู่คลองบอระเพ็ด โดยไม่มีระบบบำบัดน้ำเสียและไม่คำนึงถึงสภาพของคลองบอระเพ็ดที่ไม่เหมาะสมที่จะรองรับน้ำเสียใด ๆ จึงเป็นการกระทำที่ขัดต่อภาระหน้าที่ในการพัฒนาทรัพยากรทางประมงและอนุรักษ์ทรัพยากรทางน้ำอย่างยั่งยืนของผู้ถูกฟ้องคดี ทั้งยังก่อให้เกิดความเดือดร้อนแก่ประชาชนที่ใช้น้ำในคลองบอระเพ็ด

<sup>99</sup> รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตราไว้ ณ วันที่ 24 สิงหาคม 2550. *ราชกิจจานุเบกษา*. เล่ม 124 (ตอนที่ 47 ก), หน้า 19

๑๗๑

๑๗๑

มาตรา 67 วรรคสอง การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์กรอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติ หรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

๑๗๑

๑๗๑

<sup>100</sup> คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ 592/2552

เพื่อการอุปโภคบริโภค อันเป็นการกระทำที่ขัดต่อวิธีการบริหารกิจการบ้านเมืองที่ดีตามภาระหน้าที่ที่ดี ก่อให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายต่อผู้ฟ้องคดีและราษฎรในละแวกใกล้เคียง จึงถือได้ว่า ผู้ถูกฟ้องกระทำละเมิดอันเกิดจากการละเลยต่อหน้าที่ตามที่กฎหมายกำหนดให้ต้องปฏิบัติ<sup>101</sup>

ทั้งนี้ ในต่างประเทศก็ได้มีคำพิพากษาที่สำคัญซึ่งวางหลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในเรื่องหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนไว้เช่นกัน อาทิ เช่น

คำพิพากษาของศาลสูงสุดของประเทศสหรัฐอเมริกา เมื่อ ค.ศ.2007 ในคดีระหว่างมลรัฐแมสซาชูเซตส์ กับสำนักงานคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (Environmental Protection Agency : EPA) ซึ่งศาลพิพากษาให้สำนักงานคุ้มครองสิ่งแวดล้อม พิจารณาว่า ก๊าซที่มีคุณสมบัติกักเก็บความร้อนจะเป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของมวลชนหรือไม่ และมีคำสั่งให้การออกหลักเกณฑ์เกี่ยวกับควบคุมการปล่อยก๊าซดังกล่าวตามกฎหมายอากาศสะอาด (Clean Air Act) เป็นหน้าที่ที่ EPA จะต้องกระทำโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้

คำพิพากษาของศาลปกครองชั้นต้นแห่งเมือง Rennes เมื่อ ค.ศ.2007 ให้รัฐฝรั่งเศสต้องรับผิดชอบในปรากฏการณ์การเกิดตะไคร่น้ำที่ทำให้น้ำทะเลเป็นสีเขียวขุ่นในบริเวณอ่าว Saint-Brieuc และอ่าว Douarnenez ซึ่งสาเหตุมาจากการล้างทำความสะอาดคอกสัตว์เลี้ยงโดยเกษตรกรในพื้นที่อันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการที่ฝ่ายปกครองไม่ได้เอาใจใส่ควบคุมดูแลให้มีการปฏิบัติตามกฎระเบียบอย่างเคร่งครัด<sup>102</sup>

### 2.7.2 หลักการที่รัฐยอมพิทักษ์สิ่งแวดล้อม

เนื่องจากรัฐมีภารกิจหน้าที่ความรับผิดชอบที่สำคัญหลายด้านตามบริบทสังคมในยุคปัจจุบัน ไม่ว่าจะเป็นการรักษาความมั่นคงของรัฐหรือความปลอดภัยของประเทศ การปกป้องคุ้มครองภัยคุกคามต่อการดำรงอยู่ของรัฐจากศัตรูทั้งภายในและภายนอก การดำเนินความสัมพันธ์ทางการทูตที่ดีกับนานาประเทศ และการดำเนินการเพื่อให้เกิดความสงบเรียบร้อยและมีสันติสุขของประชาชนภายในประเทศ แต่มีภารกิจหน้าที่ความรับผิดชอบที่สำคัญไม่น้อยยิ่งหย่อนไปกว่ากัน คือ การที่รัฐมีอำนาจหน้าที่ในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

ในขณะที่หลักสังคมนรัฐเป็นหลักการที่มีขึ้นเป็นการโต้ตอบวิวัฒนาการทางเศรษฐกิจและสังคมอันเป็นผลสืบเนื่องมาจากการปฏิวัติอุตสาหกรรม หลักการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมก็เป็นการตอบโต้กับปัญหาการเกิดมลภาวะต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นทั่วโลก โดยในขณะที่ในช่วงประมาณทศวรรษของ ค.ศ. 1950 นั้น อาจกล่าวได้ว่า สภาพของมลภาวะยังมีลักษณะที่พอจะจำกัดขอบเขตตามพื้นที่ได้ แต่เมื่อเวลาผ่านไปปรากฏว่า ภัยอันตรายอันเกิดจากมลภาวะมีลักษณะที่แผ่กระจายมากขึ้นจนไม่สามารถ

<sup>101</sup> คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ. 204/2552

<sup>102</sup> ศาลปกครอง แผนกคดีสิ่งแวดล้อม. (2554). หลักกฎหมายปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมจากคำพิพากษาและคำสั่งศาลปกครองสูงสุด. (พิมพ์ครั้งที่ 2). กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลปกครอง. หน้า 51-53.

กล่าวได้ว่ามีลักษณะที่จำกัดขอบเขตได้อีกต่อไป จนทำให้เราไม่สามารถคาดการณ์อนาคตได้ว่าปรากฏการณ์เหล่านี้จะส่งผลกระทบต่อสภาพความเป็นอยู่ตามธรรมชาติของมนุษยชาติต่อไปอย่างไร<sup>103</sup>

การที่มนุษย์ได้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติแบบไม่บันยะบันยังอย่างต่อเนื่องมาเป็นเวลาช้านาน จนเป็นการทำลายพื้นฐานสำคัญในการดำรงชีวิตของมนุษย์ลงไปอย่างต่อเนื่อง จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งที่ใช้เสรีภาพที่เป็นการตกลงประ โยชน์จากสิ่งแวดล้อมของบุคคลใดบุคคลหนึ่งจะต้องอยู่ภายใต้กรอบแห่งกฎเกณฑ์สำหรับการใช้ประโยชน์นั้น ๆ เพื่อให้เสรีภาพอย่างเดียวกันของบุคคลอื่นยังคงอยู่ และคงอยู่อย่างมีหลักประกันที่จะสามารถไปใช้ประโยชน์ด้วยเช่นกัน กรอบแห่งกฎเกณฑ์ที่กล่าวมานี้ โดยรวมแล้วจึงเป็นส่วนที่เป็นแก่นของกฎหมายสิ่งแวดล้อม ซึ่งก็มีวัตถุประสงค์หลักเพื่อการคุ้มครองรักษาและพัฒนาสิ่งแวดล้อม รวมทั้งกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับการใช้สิ่งแวดล้อมของมนุษย์ด้วย กฎเกณฑ์เหล่านี้เองที่จะเป็นตัวตีกรอบพฤติกรรมของพวกเขาทุกคนไม่ให้ล่วงล้ำกรอบแห่งการทนรับสภาพได้ทางนิเวศวิทยาของมนุษย์และสิ่งมีชีวิตอื่น ๆ รวมทั้งสิ่งแวดล้อมทั้งหลายเหล่านั้นด้วย

บทบาท อำนาจและหน้าที่ขององค์กรภาครัฐ (State Sector) ในส่วนของการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้น รัฐธรรมนูญได้มุ่งเน้นถึงความสำคัญต่อการมีส่วนร่วมของประชาชนซึ่งจำเป็นต้องได้รับการส่งเสริมจากรัฐ โดยในการบริหารปกครองประเทศนั้นรัฐบาลทุกรัฐบาลจะต้องทำการแถลงนโยบายต่อรัฐสภาเพื่อบ่งบอกถึงแนวทางในการบริหารปกครองตนเองและแนวนโยบายแห่งรัฐที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ จึงเป็นหลักการสำคัญที่ทุกรัฐบาลกำหนดให้มีนโยบายการบริหารปกครองที่ไม่ขัดแย้งต่อนโยบายแห่งรัฐตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นรัฐย่อมพิทักษ์สิ่งแวดล้อมได้โดยการกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ<sup>104</sup>

หลักการที่ว่ารัฐย่อมพิทักษ์สิ่งแวดล้อมเป็นการกำหนดแนวทางที่เป็นรูปธรรมสำหรับผูกพันฝ่ายนิติบัญญัติให้ฝ่ายนี้ตรากฎหมายโดยคำนึงถึงสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน ทั้งนี้ เพื่อประโยชน์ของชนชาวไทยรุ่นลูกหลานที่จะได้มีโอกาสใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติต่าง ๆ และมีโอกาสใช้ชีวิตและมีความเป็นอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ถึงพร้อมซึ่งคุณภาพชีวิต เท่ากับเป็นการกำหนดเป้าหมายและภารกิจสำหรับนิติบัญญัติที่จะต้องใช้มาตรการต่าง ๆ ที่มีลักษณะโปร่งใสและเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดกฎเกณฑ์ทุกชั้นตอน เท่ากับเป็นการกำหนดมาตรฐานใหม่สำหรับกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมว่าอย่างน้อยในแง่ของรูปแบบ จะต้องมีการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมเสมอ มิฉะนั้นแล้ว จะมีประเด็นที่สามารถหยิบยกเป็นข้ออ้างถึงความไม่ชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎเกณฑ์นั้น ๆ ได้ นอกจากนี้ ยังทำให้ในการพิจารณา

<sup>103</sup> บุญศรี มิวศ์อุโฆษ. อ่างแล้วเชิงอรรถที่ 49. หน้า 132-134.

<sup>104</sup> สุณีษ์ มัลลิกะมาลย์. (2545). รัฐธรรมนูญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (พิมพ์ครั้งที่ 1). กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. หน้า 85.

ตรากฎเกณฑ์ (Regulation) ต่าง ๆ จะต้องพิจารณาให้เป็นไปตามหลักการพื้นฐานของกฎหมายสิ่งแวดล้อม (Environmental Law) เป็นต้นว่าหลักการพัฒนาที่ยั่งยืนอีกด้วย

แนวทางของหลักการพัฒนาที่ยั่งยืนนั้นยินยอมให้มีการพัฒนาประเทศที่ไม่ทำลายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และยอมรับการพัฒนามีความจำเป็นที่จะต้องมีการนำเอาทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพมาใช้ประโยชน์แล้วย่อมต้องมีการลักลอบเกิดขึ้นเป็นแน่ และผลเสียที่จะติดตามมาก็คือ ทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ (Biodiversity)<sup>105</sup> ก็จะค่อย ๆ สูญหายหมดไปจากประเทศ เพราะฉะนั้น การนำเอาหลักการพัฒนาที่ยั่งยืนมาใช้ก็จะทำให้สมประโยชน์แก่ทุกฝ่าย กล่าวคือ ประชาชนก็สามารถใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพได้ ในขณะที่เดียวกันประชาชนก็มีหน้าที่ต้องบำรุงรักษาเพื่อให้ทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพนั้น ๆ คงมีอยู่ให้ชนรุ่นอนาคต ซึ่งหมายถึงลูกหลานได้มีโอกาสใช้ประโยชน์ในสิ่งที่คนยุคปัจจุบันได้ใช้เช่นกัน ดังนั้น ประเทศสามารถดำเนินการพัฒนาไปได้ประชาชนก็จะได้รับประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ ปัญหาความขัดแย้งระหว่างรัฐกับประชาชนก็จะลดน้อยลงไป<sup>106</sup>

### 2.7.3. ปรัชญาและเหตุผลในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมเพื่อความคงอยู่ของทุกสิ่งทุกอย่างในระบบนิเวศ

การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมนั้น ได้แก่ ความต้องการที่จะรักษาทุกสิ่งทุกอย่างในระบบนิเวศเอาไว้ แนวความคิดนี้มาจากแนวความคิดทางนิเวศวิทยาซึ่งเป็นฐานสำคัญอย่างหนึ่ง ที่ก่อให้เกิดกฎหมายสิ่งแวดล้อม<sup>107</sup> แนวความคิดทางนิเวศวิทยานั้นเห็นว่า สรรพสิ่งต่าง ๆ ในโลกนี้ไม่ว่าจะเป็นสิ่งมีชีวิตหรือไม่มีชีวิตนั้นต่างอยู่ด้วยการพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันไม่ทางใดก็ทางหนึ่ง

<sup>105</sup> ความหลากหลายทางชีวภาพ (Biodiversity) หมายถึง การมีสิ่งมีชีวิตนานาชนิด นานาพันธุ์ในระบบนิเวศอันเป็นแหล่งที่อยู่อาศัย ซึ่งมีมากมายและแตกต่างกันทั่วโลก

<sup>106</sup> สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 104. หน้า 85-86

<sup>107</sup> การก่อกำเนิดของกฎหมายสิ่งแวดล้อมนั้น ส่วนหนึ่งมาจากแรงผลักดันทางความคิดทางวิทยาศาสตร์และความคิดทางเศรษฐศาสตร์ กล่าวคือการศึกษาด้านวิทยาศาสตร์ โดยเฉพาะการศึกษาทางนิเวศวิทยา (Ecology) นั้น ได้ชี้ให้เห็นถึงความสำคัญในการอนุรักษ์ทุกสิ่งทุกอย่างที่อยู่ในระบบนิเวศไว้เพราะทุกสิ่งทุกอย่างต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันพร้อมกันนี้แนวความคิดทางวิศวกรรมได้แสดงให้เห็นถึงวิธีการใช้เทคโนโลยีต่าง ๆ ในการแก้ไขปัญหามลพิษดังจะเห็นจากการให้เจ้าหน้าที่ของทางราชการมีอำนาจในการกำหนดให้แหล่งกำเนิดมลพิษมีการติดตั้งเครื่องบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสีย เป็นต้น ส่วนแนวความคิดทางเศรษฐศาสตร์ได้แสดงให้เห็นถึงวิธีการว่าทำอย่างไรจึงจะทำให้มีการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่อย่างจำกัดเกิดประโยชน์สูงสุดและไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม กฎหมายสิ่งแวดล้อมได้สะท้อนแนวความคิดทางเศรษฐศาสตร์หลายประการ เช่น การให้โรงงานต้องรับภาระในการบำบัดน้ำเสีย เป็นต้น

หากมีการทำลายสิ่งหนึ่งแล้วย่อมมีผลกระทบต่อความเป็นอยู่ของสิ่งอื่นด้วย ดังนั้น เราจึงต้องควรมีการอนุรักษ์ทุกสิ่งทุกอย่างในโลกนี้<sup>108</sup>

อัลโด ลีโอโพลด์ (Aldo Leopold) เป็นบุคคลที่มีอิทธิพลต่อการร่างกฎหมายสิ่งแวดล้อมในสหรัฐอเมริกาหลายฉบับเห็นว่า จริยธรรม (Ethic) ทั้งหลายนั้นตั้งอยู่บนหลักการเดียวกันคือ ปัจเจกชนแต่ละคนต่างพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน แม้ว่าโดยสัญชาตญาณแล้วแต่ละคนจะแก่งแย่งกันแต่จริยธรรมของแต่ละคนทำให้ต้องร่วมมือกัน หลักจริยธรรมดังกล่าวนี้มีได้ครอบคลุมเฉพาะสังคมของมนุษย์เท่านั้น แต่ขยายไปถึงสิ่งต่างๆ บนพื้นโลกทั้งหมดไม่ว่าจะเป็น น้ำ พืชหรือสัตว์ ลีโอโพลด์เรียกจริยธรรมดังกล่าวว่า จริยธรรมบนพื้นโลก (Land Ethic) ซึ่งหมายความว่า เราไม่ควรจะถือว่ามนุษย์นั้น เป็นผู้พิชิตโลกหรือธรรมชาติทั้งหมด แต่ถือว่ามนุษย์เป็นสมาชิกคนหนึ่ง ในชุมชนของโลก และควรจะให้ความเคารพต่อสมาชิกอื่น ๆ บนพื้นโลกและชุมชนของโลกโดยส่วนร่วม<sup>109</sup>

ความคิดของลีโอโพลด์ได้รับการสนับสนุนจากยูจีน พี โอดัม (Eugene P. Odum) ซึ่งเห็นว่าสิ่งมีชีวิตต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นมนุษย์ สัตว์หรือพืชนั้น อยู่กันอย่างเป็นระบบในสังคมของสิ่งมีชีวิต ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของระบบนิเวศ แนวความคิดนี้สื่อความหมายว่า เราไม่ควรที่จะดำเนินการใดสร้างผลกระทบต่อความเป็นอยู่อย่างเป็นระบบของสิ่งต่าง ๆ แต่โอดัมมิได้ห้ามว่าการอนุรักษ์ทรัพยากรหรือสิ่งต่าง ๆ ใต้นั้น จะต้องไม่มีการใช้ประโยชน์จากสิ่งนั้นเลย เพราะเห็นว่าการอนุรักษ์ที่ดินนั้นเป็นการทำให้เกิดสมดุลระหว่างการเก็บเกี่ยวผลประโยชน์จากพืช สัตว์ หรือสิ่งอื่น ๆ กับการให้ พืช สัตว์หรือสิ่งอื่นนั้น ได้สามารถสร้างสิ่งที่สูญไปขึ้นมาทดแทนได้ ทั้งนี้ ก็เพื่อให้สามารถเก็บเกี่ยวผลประโยชน์อย่างยั่งยืนตลอดไปนั่นเอง

แนวความคิดที่นำเสนอมาข้างต้นในส่วนนี้มักได้รับการสนับสนุนอย่างแพร่หลาย โดยเฉพาะอย่างยิ่งนักอนุรักษ์ ขณะเดียวกันนักอนุรักษ์บางรายมีความคิดก้าวหน้ายิ่งขึ้นไปอีกคือต้องการให้มีการยอมรับสิทธิของต้นไม้และสัตว์<sup>110</sup> ไว้ในกฎหมายเช่นเดียวกับการที่เรายอมรับให้คนมีสิทธิต่าง ๆ ได้

สำหรับประเทศไทย การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมโดยกฎหมาย ซึ่งการควบคุมและจัดการคุณภาพสิ่งแวดล้อมในปัจจุบันได้อาศัยแนวคิดในทางนิเวศศาสตร์ที่ว่าทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมถือเป็นสมบัติร่วมกันของมหาชน มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ท่ามกลางสิ่งแวดล้อมและได้อาศัยประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเหล่านั้น จึงถือว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐาน

<sup>108</sup> อำนาจ วงศ์บัณฑิต. (2557). *กฎหมายสิ่งแวดล้อม* (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 44.

<sup>109</sup> Aldo Leopold, *A Sand County Almanac*, 1949, partly reprinted in *Law and the Environment : A Multidisciplinary Reader*, ed. By Robert V. Percival and Dorothy C. Alevizatos, 10-13

<sup>110</sup> Tom Regan, *The Case for Animal Rights* (1983). อ้างถึงใน อำนาจ วงศ์บัณฑิต. (2557). *กฎหมายสิ่งแวดล้อม*. หน้า 46

ของมนุษย์ในอันที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดีและเหมาะสมและมีคุณภาพชีวิตที่ดี ดังนั้น การให้ความเคารพต่อสิทธิมนุษยชน (Human Rights) จึงควรขยายความรวมถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อม ที่มนุษย์ได้อาศัยและใช้ประโยชน์อยู่นั้นด้วย สิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้จะถือเป็นสิทธิของปัจเจกชน (Individual) ทุกคนที่จะมีส่วนร่วมในการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และในขณะเดียวกันก็ต้องมีหน้าที่ในอันที่จะปกป้องทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเหล่านั้นไว้ ด้วยเช่นกัน<sup>111</sup>

นอกจากนี้ในส่วนของการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ทั้งภาครัฐ และภาคประชาชนต่างมีบทบาท อำนาจ และหน้าที่ โดยรัฐบาลจะต้องกำหนดให้มีนโยบาย การบริหารปกครองประเทศภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับเดียวกันที่จะต้องยึดถือปฏิบัติตามโดยถือว่าเป็นพันธกรณีที่เป็หน้าทีของรัฐบาลที่จะต้องคำนึงถึง และสำหรับประชาชน ย่อมมีสิทธิ เสรีภาพ และหน้าที่มีการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม โดยรัฐต้องมีหน้าที่ส่งเสริมและสนับสนุน ให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลกัน รวมทั้งมีส่วนร่วมในการส่งเสริม บำรุงรักษาและคุ้มครอง คุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน<sup>112</sup> ซึ่งจะเห็นได้ว่าการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม มิใช่เป็นเพียงแต่หน้าที่ของหน่วยงานภาครัฐเท่านั้น แต่ยังเป็นหน้าที่ของประชาชน ทุกคนในประเทศ ดังนั้น การส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมเพื่อความคงอยู่ของทุกสิ่งทุกอย่าง ในระบบนิเวศ จะต้องมีความร่วมมือระหว่างกันของภาครัฐกับภาคประชาชน รวมทั้งมีการส่งเสริม การดำเนินงานเพื่อรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมร่วมกันในตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน ต่อไป

## 2.8 แนวคิดเกี่ยวกับการกำหนดนิยามคำว่า “ป่า”

การกำหนดความหมายของคำว่า “ป่า” ในทางสากลพบว่า ทั่วโลกมีการกำหนด ความหมายของคำว่า “ป่า” มากกว่า 800 ความหมาย โดยสามารถจำแนกความหมายของ “ป่า” ได้เป็น 3 กลุ่ม<sup>113</sup>

กลุ่มแรก คือ การกำหนดความหมายตามนโยบายบริหาร (Administrative) เป็นการกำหนด ความหมายของคำว่า “ป่า” ซึ่งขึ้นอยู่กับแต่ละประเทศจะกำหนดให้ที่ดินในลักษณะใด

<sup>111</sup> อุดมศักดิ์ สิทธิพงษ์. (2556). *กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม*. กรุงเทพฯ: วิญญูชน. หน้า 49.

<sup>112</sup> สุรินทร์ มัลลิกะมาส. อ้างแล้วเชิงอรรถที่ 104. หน้า 85

<sup>113</sup> กรรวา บุญศิริ. (2558). *ความหมายของคำว่า “ป่า” ในทางสากล*. หน้า 1 – 2.

เป็นป่า โดยส่วนใหญ่จะไม่มีความสัมพันธ์กับการเจริญเติบโตของพืชพันธุ์บนที่ดิน กล่าวคือ ที่ดินอาจถูกกำหนดให้เป็นป่าตามกฎหมายได้ แม้จะไม่มีต้นไม้เจริญเติบโตบนที่ดินนั้น

กลุ่มสอง คือ การกำหนดความหมายโดยการพิจารณาจากการใช้ที่ดิน (Land Use) เป็นการกำหนดความหมายของคำว่า “ป่า” โดยขึ้นอยู่กับความมุ่งประสงค์หลักของการนำที่ดินไปใช้ประโยชน์ นอกจากนี้ ภายใต้การกำหนดความหมายโดยพิจารณาจากการใช้ที่ดิน ที่ดินบางประเภทถือเป็นป่าแม้จะไม่ได้ปกคลุมด้วยต้นไม้ขนาดใหญ่ เช่น ถนนที่โล่งหรือสาธารณูปโภคที่อยู่พื้นที่ที่นำมาใช้เพื่อการทำป่า (Forestry) หรือพื้นที่โล่งที่อยู่ภายในเขตที่มีการแผ้วถางไปแล้ว หรือมีปัญหาโรคภัย หรือไฟไหม้ ยังถูกพิจารณาว่าเป็นป่า แม้ว่าจะไม่มีต้นไม้อยู่เลย นอกจากนี้ ยังมีปัจจัยหลากหลายที่ต้องพิจารณาประกอบ เช่น จุดตัดระหว่างป่า (Forest) ดินแดนที่เต็มไปด้วยต้นไม้ (Woodland) และป่าทุ่งหญ้า (Savanna)

กลุ่มสาม คือ การกำหนดความหมายโดยการพิจารณาจากสิ่งที่ปกคลุมบนที่ดิน (Land Cover) เป็นการกำหนดความหมายโดยขึ้นอยู่กับประเภทและความหนาแน่นของพืชพันธุ์ที่เจริญเติบโตบนที่ดิน โดยหลักแล้ว การกำหนดความหมายของคำว่า “ป่า” ในกลุ่มนี้ เป็นการกำหนดโดยพิจารณาจากพื้นที่ที่มีการเจริญเติบโตของต้นไม้บนพื้นที่นั้น โดยพื้นที่ดังกล่าวจะประกอบด้วยจำนวนของต้นไม้ต่อพื้นที่ (ความหนาแน่น) พื้นที่ของดินที่อยู่ใต้การปกคลุมของต้นไม้ (Canopy Cover) หรือส่วนของที่ดินที่มีลำต้นของต้นไม้ที่ถูกตัดติดอยู่กับที่ดินนั้น (Basal Area) ภายใต้การกำหนดความหมาย โดยการพิจารณาจากสิ่งที่ปกคลุมบนที่ดินนี้ เฉพาะพื้นที่ของที่ดินที่มีการเจริญเติบโตของต้นไม้เท่านั้นจึงจะถูกกำหนดให้เป็นป่า พื้นที่ใดที่ไม่เป็นไปตามองค์ประกอบดังกล่าวมา อาจยังถือเป็นป่าได้หากพื้นที่นั้นมีต้นไม้ที่ยังไม่เจริญเติบโตเต็มที่ และคาดว่าต้นไม้เหล่านั้นจะเจริญเติบโตเต็มที่ในอนาคตได้

## 2.9 แนวคิดในการกำหนดแผนการบริหารจัดการป่าไม้ของประเทศญี่ปุ่น

วัฒนธรรมของชาวญี่ปุ่น มีการพัฒนาอย่างใกล้ชิดกับไม้และป่าไม้ อาทิเช่น ประเพณีการสร้างสิ่งก่อสร้างด้วยไม้ เช่น วัด (Horyo) และการอนุรักษ์ไม้ (Holly) ที่ขึ้นอยู่รอบ ๆ วัดและศาลเจ้าต่าง ๆ ประเทศญี่ปุ่นมีการเตรียมการดูแลป่าอย่างพอเพียงเพื่อให้ครอบคลุมถึงความต้องการในด้านต่าง ๆ ของประเทศ รวมถึงการอนุรักษ์ป่าเพื่อประโยชน์ของมนุษยชาติ นับเป็นนโยบายป่าไม้ที่สำคัญของประเทศญี่ปุ่น

### 2.9.1 สาระสำคัญของป่าไม้และการป่าไม้ของญี่ปุ่น

แนวทางของระบบการจัดการป่าไม้ของประเทศญี่ปุ่นมีวัตถุประสงค์แบ่งตามคุณประโยชน์พื้นฐานของป่าไม้แต่ละประเภท ซึ่งแบ่งออกเป็น 3 ประเภท ดังนี้

(1) ป่าสำหรับการอนุรักษ์น้ำและดิน มีความสำคัญในด้านของการป้องกันการพังทลายของดิน และการควบคุมปริมาณน้ำ

(2) ป่าเพื่อการอนุรักษ์ธรรมชาติและการใช้พื้นที่ มีความสำคัญในด้านการคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพ (Biodiversity) ในระบบนิเวศป่าไม้ (Forestry Ecology) และการใช้ประโยชน์ด้านนันทนาการ

(3) ป่าเพื่อการผลิตไม้อย่างยั่งยืน มีความสำคัญในด้านการจัดหาผลผลิตไม้อย่างเพียงพอ และยั่งยืน

พื้นที่ป่าไม้ของประเทศญี่ปุ่นสามารถจำแนกออกเป็น 3 ประเภท ตามกรรมสิทธิ์ป่าไม้ คือ ป่าเอกชน ป่าสาธารณะและป่าของรัฐ ป่าเอกชนมีพื้นที่รวม 14.6 ล้านเฮกตาร์<sup>114</sup> ป่าสาธารณะอยู่ในความรับผิดชอบของเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นและเจ้าหน้าที่ของรัฐ มีพื้นที่รวม 2.7 ล้านเฮกตาร์ มีบทบาทสำคัญในการใช้ประโยชน์แก่สาธารณชนรวมกับป่าของรัฐ ป่าของรัฐมีพื้นที่รวม 7.6 ล้านเฮกตาร์และอยู่ภายใต้อำนาจตัดสินใจของกรมป่าไม้ กระทรวงเกษตรป่าไม้และประมง<sup>115</sup>

ป่าของรัฐหรือเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์มีพื้นที่ประมาณ 7.6 ล้านเฮกตาร์ คิดเป็น 20 เปอร์เซ็นต์ของพื้นที่ป่า หรือ 31.2 เปอร์เซ็นต์ของพื้นที่ประเทศญี่ปุ่น มีบทบาทสำคัญหลายประการในการผลิตไม้ให้ประโยชน์แก่สาธารณชน เช่น การอนุรักษ์ที่ดินและต้นน้ำ และการรักษาสภาพแวดล้อมธรรมชาติ ทางรัฐบาลได้จำแนกป่าออกตามการใช้ประโยชน์เป็น 4 ประเภทและเพื่อให้งานป่าไม้ได้ปฏิบัติอย่างเหมาะสมตามแต่ละประเภทของป่า ดังนี้

- (1) ป่าเพื่อการอนุรักษ์ที่ดิน
- (2) ป่าเพื่อการคุ้มครองสภาพธรรมชาติ
- (3) ป่าเพื่อการใช้แบบเอนกประสงค์

<sup>114</sup> 1 เฮกตาร์ มีค่าเท่ากับ

- พื้นที่ของสี่เหลี่ยมจัตุรัสที่แต่ละด้านยาว 100 เมตร
- 10,000 ตารางเมตร
- 100 ไร่
- 1 ตารางเฮกโตเมตร
- 0.003 861 02 ตารางไมล์
- 2.471 053 81 เอเคอร์
- 6 ไร่ 1 งาน

<sup>115</sup> สมาคม FAO ญี่ปุ่น. (2544). *ป่าไม้และการป่าไม้ในประเทศญี่ปุ่น*. แปลโดยฉันทพส รุ่งเรือง. กรุงเทพฯ: องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติประเทศญี่ปุ่น.

#### (4) ป่าเพื่อการผลิตไม้

การบริหารจัดการป่าไม้ของประเทศญี่ปุ่นที่เกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในงานด้านป่าไม้ ได้มีการส่งเสริมให้ประชาชนสนับสนุนการทำงานด้านป่าไม้มากยิ่งขึ้น ทั้งในรูปแบบของการร่วมทำงานด้านป่าไม้ หรือการเป็นผู้ให้ทุนสนับสนุน แนวทางในการสนับสนุนของประชาชนสามารถจำแนกออกได้ ดังนี้

(1) การมีส่วนร่วมในการจัดการป่าไม้ โดยการร่วมหุ้นส่วนปันผลกำไรในรูปแบบของการเป็นเจ้าของป่า

(2) จัดตั้งเงินช่วยเหลือในรูปแบบกองทุนต่าง ๆ ให้กับการดำเนินงานปลูกสร้างสวนป่า เช่น เงินทุนป่าไม้เพื่อพื้นที่สีเขียวและการอนุรักษ์ต้นน้ำ

(3) การมีส่วนร่วมเป็นอาสาสมัครในงานด้านป่าไม้

(4) การมีส่วนร่วมในเหตุการณ์ที่เกี่ยวข้องกับทางป่าไม้ เช่น วันอภิปรายเกี่ยวกับต้นไม้และธรรมชาติ<sup>116</sup>

การบริหารจัดการป่าไม้ของประเทศญี่ปุ่นนี้ พื้นที่ป่าไม้ของประเทศกว่าครึ่งหนึ่งเป็นของเอกชนหรือเอกชนเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ในที่ดินป่าไม้ แต่เป็นเอกชนรายย่อย โดยเฉลี่ยแล้วเอกชนแต่ละรายมีพื้นที่ป่าถือครองประมาณ 31.25 ไร่ มีทั้งที่เป็นเจ้าของสหกรณ์ป่าไม้ องค์กรเอกชน วัด และเอกชนรายย่อย<sup>117</sup> มีการจัดตั้งสมาคมป่าไม้เพื่อวัตถุประสงค์ต่าง ๆ เช่นกัน แต่สำหรับการจัดการในรูปแบบของป่าชุมชน (Community Forest) นั้น พบว่ามีการดำเนินการในพื้นที่ป่าของรัฐเช่นกัน แต่ก็มีใช้ให้ชุมชนนั้น ๆ เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินป่าไม้ โดยใน พ.ศ. 2530 มีการออกพระราชบัญญัติป่าไม้ฉบับแรกขึ้น มีการจัดให้มีการให้คำปรึกษาแก่เอกชนเจ้าของป่า ตลอดจนทั้งป่าชุมชนที่เป็นของรัฐด้วย โดยที่แต่ละชุมชนนั้นจะมีพื้นที่ของป่าชุมชนขนาดใหญ่ มีการใช้ป่าชุมชนเพื่อหมุนเวียนในการปลูกพืชได้ ทำให้ชาวบ้านสามารถดำรงชีพพร้อมกันกับป่าชุมชนได้ และมีผลให้เกิดความผูกพันระหว่างชุมชนค่อนข้างสูง ชุมชนมีการตัดสินใจโดยมีข้อตกลงร่วมกันของชุมชนในการออกกฎ ระเบียบต่าง ๆ เพื่อการใช้ประโยชน์จากป่าชุมชน จนกระทั่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2442 ออกใช้บังคับซึ่งได้มีการแบ่งเขตพื้นที่ป่าไม้ไว้ชัดเจนระหว่างไร่นา ป่าไม้ ป่าเอกชน และป่าชุมชน

<sup>116</sup> เรื่องเดียวกัน, หน้า 5

<sup>117</sup> วุฒิเทพ อิทปัญญา และคณะ. (2534). รายงานการวิจัยเรื่องการศึกษาเรื่องป่าชุมชนในประเทศไทย. กรุงเทพฯ: สำนักงานคณะกรรมการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ. หน้า 91.

## 2.9.2 ระบบการจัดการป่าไม้ตามกฎหมายป่าไม้ของญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นมีกฎหมายป่าไม้และกฎหมายพื้นฐานการป่าไม้ใช้บังคับเกี่ยวกับทั้งภาครัฐและเอกชน การบริหารจัดการจะมีหน่วยงานป่าไม้ซึ่งสังกัดกระทรวงเกษตร ป่าไม้และประมง เป็นหน่วยงานบริหารงาน โดยมีกฎหมายเกี่ยวข้องกับการป่าไม้อยู่ 3 ฉบับ ได้แก่ กฎหมายป่าไม้ กฎหมายพื้นฐานการป่าไม้ และกฎหมายสันนิบาตสหกรณ์ป่าไม้ ซึ่งแต่ละฉบับจะมีความมุ่งหมายแตกต่างกัน ดังนี้<sup>118</sup>

1. กฎหมายป่าไม้ (Forestry Law) มีวัตถุประสงค์เพื่ออำนาจการให้มีการคุ้มครองที่ดินของรัฐ และการพัฒนาระบบเศรษฐกิจของประเทศ ส่งเสริมให้มีการปลูกสร้างสวนป่า และเป็นการเพิ่มผลผลิตของป่า กฎหมายฉบับนี้เกิดจากนโยบายทั้งหลายที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรป่าไม้ เช่น การวางแผน การจัดการ การคุ้มครองป้องกันและการใช้ประโยชน์จากที่ดินป่าไม้ นอกจากนี้ ยังได้กำหนดให้รัฐมีหน้าที่กำหนดแผนหลักที่เกี่ยวกับทรัพยากรป่าไม้และหน้าที่ของป่าไม้ในระยะยาวของความต้องการหลักในด้านผลผลิตจากป่าไม้

กฎหมายป่าไม้ของประเทศไทยได้กำหนดระบบการวางแผนป่าไม้โดยมีระบบการจัดการพื้นที่แหล่งน้ำเพื่อให้บรรลุผลสำเร็จตามวัตถุประสงค์ระยะยาวตามที่คณะกรรมการบริหารงานป่าไม้ได้กำหนดไว้ในนโยบายป่าไม้ โดยมีระบบการวางแผนป่าไม้ในปัจจุบันประกอบด้วยแผนการต่าง ๆ ดังนี้

(1) แผนการขยายพื้นที่ป่าไม้ของรัฐ ระยะ 15 ปี ซึ่งกำหนดขึ้นโดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรป่าไม้และประมง โดยมีวัตถุประสงค์พื้นฐานในการจัดการป่าไม้ในพื้นที่แหล่งน้ำ 44 แห่ง

(2) ตามแผนการขยายพื้นที่ป่าไม้ของรัฐ แผนการป่าไม้ระดับเขต ระยะ 5 ปี ได้กำหนดขึ้นในพื้นที่ 158 หน่วยในบริเวณพื้นที่แหล่งน้ำ โดยผู้ว่าการอำเภอเป็นผู้กำหนดแผนป่าไม้ระดับเขต สำหรับป่าไม้เอกชน (Private Forest) และป่าสาธารณะ (Public Forest) และป่าไม้เขตจะเป็นผู้กำหนดแผนป่าไม้ระดับชาติ ทั้ง 2 แผนงานมีความสอดคล้องและเป็นไปในทิศทางเดียวกัน

(3) ในพื้นที่ป่าไม้ปกคลุมยาวนานกว่า 10 ปี จะมีการกำหนดแผนพัฒนาป่าไม้ระดับท้องถิ่น โดยทางเทศบาล แผนการนี้จะรวมถึงเรื่องเกี่ยวกับคนงานป่าไม้ การนำเครื่องจักรกลทางป่าไม้เข้ามาใช้งานด้านป่าไม้ เช่นงานในด้านการปลูกสร้างสวนป่า การตัดสายขยายระยะ เป็นต้น

(4) สำหรับป่าของเอกชน มีแผนการจัดการป่าไม้ระยะ 5 ปี ซึ่งกำหนดแผนป่าไม้ระดับเขต เพื่อกระตุ้นให้เจ้าของป่ามีการจัดทำแผนงานขึ้น โดยมีการกำหนดข้อปฏิบัติที่เหมาะสมเพื่อให้การสนับสนุนเจ้าของป่าเอกชน เช่น การลดภาษีเงินได้จากการขายต่อ การลดดอกเบี้ยเงินกู้ของรัฐบาล

<sup>118</sup> อำนาจ ควอนิช. (2534). การส่งเสริมการป่าไม้ของต่างประเทศในความรู้ทั่วไปเกี่ยวกับการพัฒนาป่าไม้. นนทบุรี: มหาวิทยาลัยสุโขทัยธรรมมาธิราช. หน้า 605 - 606

(5) ในการจัดการป่าไม้หลายชั้นอายุและไม้ที่มีอายุการตัดฟันระยะยาว จำเป็นต้องระบุนโยบายปฏิบัติงานด้านป่าไม้ ซึ่งควรกำหนดลงในแผนการจัดการป่าไม้พิเศษ ระยะ 5 ปี

(6) รัฐมนตรีจะเป็นผู้อนุมัติแผนการลงทุนและการปรับปรุงป่าไม้ระยะ 5 ปี สำหรับการปลูกสร้างสวนป่าและการลงทุนสร้างถนนป่าไม้ เพื่อการดำเนินงานในแผนการขยายพื้นที่ป่าไม้

2. กฎหมายพื้นฐานการป่าไม้ (Forest Basic Law) กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์ที่จะสร้างนโยบายหลักขั้นพื้นฐานสำหรับการอนุรักษ์แหล่งทรัพยากรป่าไม้และการคุ้มครองรักษาที่ดินของรัฐ รวมทั้งส่งเสริมการพัฒนาด้านการป่าไม้และปรับปรุงสถานภาพของบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการป่าไม้ โดยมีสาระสำคัญ ดังนี้

(1) ให้มีการใช้ประโยชน์ที่ดินป่าไม้มากขึ้น

(2) รวบรวมที่ดินป่าไม้ที่อยู่กระจัดกระจายเข้าด้วยกันให้เป็นกลุ่มก้อนเพื่อสะดวกแก่การปฏิบัติงาน พิจารณาการใช้เครื่องจักรกลในกิจการป่าไม้ จัดสรรและจัดความขัดแย้งระหว่างบรรดาเจ้าของป่าไม้รายย่อย นำวิธีการจัดการป่าไม้แบบทันสมัยมาใช้

(3) พิจารณาหาเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาใช้ในกิจการป่าไม้

(4) รักษาระดับราคาผลิตผลป่าไม้และให้คำรับรองเครื่องจักรกลรวมทั้งเทคโนโลยีที่จะนำมาใช้ในกิจการป่าไม้

(5) ส่งเสริมและคัดเลือกบุคลากรให้เหมาะสมกับการจัดการป่าไม้และเทคโนโลยีสมัยใหม่

(6) ปรับปรุงสวัสดิการพนักงาน คนงาน จัดการอบรมและพิจารณาแต่งตั้งบุคคลที่จะเข้าทำงานป่าไม้

3. กฎหมายสันนิบาตสหกรณ์ป่าไม้ (Forestry Cooperative Association Law) เป็นกฎหมายที่ได้รับการบัญญัติขึ้นโดยพิจารณาถึงสภาพเศรษฐกิจและสังคมของประเทศที่เปลี่ยนแปลงไปและมุ่งที่จะพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมของเจ้าของป่าไม้รายย่อยให้ดีขึ้น ช่วยส่งเสริมการปลูกป่าให้เป็นผลสำเร็จด้วยวิธีการส่งเสริมและสนับสนุนให้จัดตั้งสันนิบาตสหกรณ์เจ้าของป่าไม้ขึ้น<sup>119</sup>

จะเห็นได้ว่าตามกฎหมายป่าไม้ของประเทศญี่ปุ่น มีการกำหนดแผนป่าไม้ขึ้นในระดับต่าง ๆ เพื่อให้มีความเหมาะสมในการจัดการป่าไม้ ระบบการวางแผนป่าไม้ในประเทศญี่ปุ่นได้มีการแก้ไขปรับปรุงหลายครั้งเพื่อให้สอดคล้องกับจุดมุ่งหมายพื้นฐานของนโยบายป่าไม้และงานด้านการป่าไม้ของรัฐ รวมถึงเพื่อให้มีผลผลิตป่าไม้เพียงพอกับความต้องการทางอุปสงค์และอุปทานอย่างยั่งยืน และส่งเสริม

<sup>119</sup> ปิยนาด มณีรัตนยล. (2548). แนวทางด้านกฎหมายในการพัฒนาสวนป่าเศรษฐกิจภาคเอกชนของประเทศไทย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย, ธุรกิจบัณฑิตยมหาวิทยาลัย.

คุณประโยชน์ของป่าไม้ นอกจากนี้ แผนดังกล่าวยังใช้เป็นแนวทางและกำหนดทิศทางเบื้องต้นให้แก่  
เจ้าของป่าเอกชนเพื่อให้มีการจัดการที่เหมาะสมด้วย<sup>120</sup>

---

<sup>120</sup> สมาคม FAO ญี่ปุ่น. อังแล้วเชิงอรรถที่ 115. หน้า 11.