

บทที่ 4

การจัดการปัญหามลพิษของหมอกควันจากไฟป่าข้ามแดน

1 ตามหลักกฎหมายของไทย

1.1 การดำเนินการของประเทศไทย

1.1.1 แผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง

แผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่งจัดทำเพื่อวิเคราะห์แหล่งกำเนิดและลดปัญหาการเกิดมลพิษของหมอกควันจากไฟป่า โดยกรมควบคุมมลพิษและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ร่วมกันจัดทำ ซึ่งแผนดังกล่าวเมื่อวันที่ 22 กรกฎาคม 2546 ได้เสนอต่อคณะรัฐมนตรีโดยให้ความเห็นชอบ ต่อมาวันที่ 3 ธันวาคม 2547 ได้เสนอแผนปฏิบัติการตามแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติพิจารณาให้ความเห็นชอบด้วย เนื่องจากประเทศไทยเป็นประเทศเกษตรกรรมมีเศษวัสดุเหลือใช้ภาคการเกษตรเป็นจำนวนมาก อย่งในปี 2546 มีเศษวัสดุเหลือใช้เกิดขึ้นประมาณ 67.4 ล้านตัน ส่วนมากในการกำจัดเศษวัสดุจะใช้วิธีการเผาทำลายและยังเป็นการเตรียมพื้นที่เพาะปลูก หากมีการเผาเศษวัสดุเหล่านั้นจะทำให้มีมลพิษของหมอกควันโดยก่อให้เกิดฝุ่นละอองถึง 0.28 ล้านตัน¹ นับเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญและลูกกลม ทั้งนี้ รายละเอียดของแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง ปรากฏในภาคผนวกแนบท้าย

แม้แผนแม่บทแห่งชาติ ฯ จะมีได้มีสถานะเป็นกฎหมายและไม่มีสภาพบังคับทางกฎหมาย แต่ก็เป็นการวางแนวทางในการดำเนินการแก้ไขปัญหามลพิษของหมอกควันของประเทศไทยในทางปฏิบัติ ซึ่งวางแนวทางไปในทางเดียวกับการเตรียมความพร้อมในมาตรา 10 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่กำหนดให้ประเทศภาคีพัฒนาภาค

¹ กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม , รายงานสถานการณ์มลพิษของประเทศไทย พ.ศ. 2546, (กรุงเทพมหานคร ; 2547) , น. 76.

ยุทธศาสตร์และแผนปฏิบัติการร่วมกันเพื่อจัดการหรือควบคุมความเสี่ยงที่มีต่อสุขภาพอนามัยมนุษย์และสิ่งแวดล้อม เนื่องจากไฟฟ้าและมลพิษของหมอกควันจากไฟฟ้า และมาตรา 10 (2) ข้อตกลงอาเซียน ฯ กำหนดให้ประเทศภาคีจัดเตรียมหาวิธีปฏิบัติมาตรฐานในการแก้ไขปัญหามลพิษของหมอกควัน เพื่อใช้กับวิธีปฏิบัติของประเทศตน

1.1.2. ร่างระเบียบจังหวัด...ว่าด้วยการประสานงานและดำเนินการ

เพื่อควบคุมการเผาในที่โล่ง

ในเนื้อหาของร่างระเบียบจังหวัด ฯ จากเนื้อหาของร่างระเบียบจังหวัด ฯ ในส่วนคำนำกำหนดว่า "...โดยที่การเผาในที่โล่งได้ก่อให้เกิดปัญหาฝุ่นละออง เก้า เขม่าควันทั้งในเขตชนบทและในเขตเมือง อันเนื่องมาจากหลายสาเหตุ ได้แก่ จากการเผาขยะ การเผาเศษวัสดุเหลือใช้ทางการเกษตร เช่น ตอซาง ฟางข้าว ใบอ้อย ใบข้าวโพด วัชพืช..." ประกอบกับ ข้อ 7 (2) กำหนดว่า "ให้เจ้าหน้าที่และหน่วยงานประจำจังหวัดที่เกี่ยวข้องให้ความร่วมมือและสนับสนุนการควบคุมการเผาในที่โล่ง... (2) ในกรณีราษฎรมีความจำเป็นต้องเผาเพื่อกำจัดวัสดุเหลือใช้ทางการเกษตร หรือเพื่อกำจัดวัชพืชในที่ดิน ซึ่งตนเป็นเจ้าของหรือมีสิทธิครอบครองให้ขออนุญาตจากกำนัน ผู้ใหญ่บ้าน หรือเจ้าพนักงานท้องถิ่น ในเขตปกครองที่นั้นๆ ก่อนเผา โดยราษฎรผู้ขอรับอนุญาตจะต้องจัดทำแนวกันไฟ และควบคุมมิให้ไฟลุกลามไปยังที่อื่นๆ ไว้ด้วย..." ตามแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาได้วางนโยบายเกี่ยวกับการลดการก่อให้เกิดไฟฟ้า มีนโยบายด้าน คือ การจัดการเศษวัสดุทางการเกษตรที่เหลือใช้ การจัดการขยะมูลฝอย และการจัดการไฟฟ้า แต่ร่างระเบียบดังกล่าวเน้นเฉพาะเรื่องการจัดการเศษวัสดุที่เหลือใช้ทางการเกษตร แต่ไม่มีการกำหนดในเรื่องการจัดการขยะมูลฝอยและการจัดการไฟฟ้า ซึ่งไม่ครอบคลุมแหล่งกำเนิดมลพิษของหมอกควันครบทุกด้านตามแผนแม่บทแห่งชาติฯ ที่สร้างขึ้นมาเพื่อรองรับตามข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วยมลพิษของหมอกควันข้ามแดน

ส่วนในการดำเนินการทางด้านจัดการเศษวัสดุที่เหลือใช้จากการเกษตรจำเป็นต้องใช้มาตรการความร่วมมือ โดยเน้นวิธีการประชาสัมพันธ์ เพื่อรณรงค์ให้เข้าใจถึงผลเสียของการจัดการเศษวัสดุเหลือใช้ทางการเกษตรโดยการเผาและให้ประชาชนเข้าใจถึงสภาพปัญหาและผลเสียที่จะเกิดขึ้นตามมา แต่เดิมมาการเผาเศษวัสดุเหลือใช้ทางการเกษตรมิได้สร้างปัญหาเนื่องจากลักษณะการเพาะปลูกเป็นเพียงการทำมาหากินเพื่อเลี้ยงปากท้องกันในครอบครัว ต่อมาพัฒนาเป็นการเพาะปลูกเชิงเศรษฐกิจมากขึ้นประกอบกับมีเครื่องทุ่นแรงคือเทคโนโลยีที่ทันสมัยทำให้สามารถทำการเพาะปลูกได้เพิ่มขึ้น เป็นที่มาของเศษวัสดุที่เหลือใช้ก็เพิ่มขึ้นตามมา และวิธีที่

ได้รับความนิยมนในการเตรียมพื้นที่เพาะปลูกคือการเผา เนื่องจากเป็นวิธีที่ประหยัดและรวดเร็วที่สุด เมื่อปริมาณของเศษวัสดุที่เหลือใช้ ๕ เพิ่มจำนวนมากขึ้น การกำจัดเศษวัสดุเหลือใช้โดยการเผาก็ส่งผลให้เกิดหมอกควันมากขึ้น การแก้ไขปัญหานี้ในเบื้องต้นในทางปฏิบัติ จากเหตุที่ว่าเกษตรกรมองไม่เห็นถึงโทษของการเผาทั้งยังคล้ายกับเป็นส่วนหนึ่งของวิถีชีวิต การแก้ไขจึงควรใช้มาตรการในด้านความร่วมมือ โดยการประชาสัมพันธ์เพื่อชี้ให้เห็นถึงโทษ เมื่อเกษตรกรเข้าใจถึงโทษของการเผาก็จะไม่ดำเนินการในทางที่เป็นผลเสียต่อตนเอง การเผาเศษวัสดุที่เหลือใช้ การที่กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ได้ยกวางระเบียบจังหวัด...ว่าด้วยการประสานงานและดำเนินการเพื่อควบคุมการเผาในที่โล่งนั้นน่าจะช่วยลดจำนวนของการเผาเศษวัสดุที่เหลือใช้จากภาคการเกษตรได้บ้าง แต่หากต้องการแก้ไขปัญหาย่างยั่งยืนก็ควรที่จะให้ความรู้และความเข้าใจต่อเกษตรกรและยังสอดคล้องกับหลักการในมาตรา 3 (5)² ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ต้องการให้ประชาชนทุกคนมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหา ก็จะเป็นการแก้ไขปัญหาที่ตรงจุดแต่ก็ต้องขึ้นอยู่กับปัจจัยด้านอื่นด้วย เช่นหากดำเนินการจัดการเศษวัสดุที่เหลือใช้โดยการที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายเพิ่มขึ้นอาจทำให้ไม่คุ้มกับต้นทุนที่ต้องเสียไป อีกทั้งมาตรการนี้มุ่งเชิงลงโทษทางอาญา โดยไม่คำนึงถึงพื้นฐานของวิถีชีวิตของท้องถิ่นเกี่ยวกับการใช้ไฟ ซึ่งอาจเกิดการไม่ยอมรับได้และส่งผลต่อการใช้บังคับ และไม่มีมาตรการจัดการเชื้อเพลิงที่ชัดเจน แต่มุ่งเน้นการป้องกันควบคุมพฤติกรรมของมนุษย์เท่านั้น

1.2 กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการไฟป่า

1.2.1 พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.2484³

² Article 3 (5) The Parties, in addressing transboundary haze pollution, should involve, as appropriate, all stakeholders, including local communities, non-governmental organisations, farmers and private enterprises.

³ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 58 15 ตุลาคม 2484 น. 1417.

ตามพระราชบัญญัตินี้ตั้งขึ้นมาเพื่อจัดสรรทรัพยากรป่าไม้และจัดระเบียบการใช้ทรัพยากรป่าไม้ พื้นที่ “ป่า” ตามมาตรา 4 (1) ⁴ หมายความว่า ที่ดินที่ยังไม่มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน ซึ่งถือเป็นที่ดินของรัฐประเภทหนึ่งโดยศาลฎีกาได้มีคำวินิจฉัยว่า ที่พิพาทไม่ใช่ที่ดินของจำเลยแต่เป็นที่รกร้างว่างเปล่าต้องถือว่าเป็นพื้นที่ป่าตามพระราชบัญญัตินี้การเข้าไปแผ้วถางป่าและยึดถือครอบครองที่ดินโดยไม่ได้รับอนุญาตย่อมเป็นความผิด ตามมาตรา 54 ⁵ 55 ⁶ 72 ⁷ ประกอบกับประมวลกฎหมายที่ดิน ⁸ มาตรา 9 ⁹ 108 ¹⁰ แต่ในพระราชบัญญัตินี้มีเจตนารมณ์

⁴ มาตรา 4 (1) “ป่า” หมายความว่า ที่ดินที่ยังมิได้มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน

⁵ มาตรา 54 ห้ามมิให้ผู้ใด ก่อสร้าง แผ้วถาง หรือเผาป่า หรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการทำลายป่า หรือเข้ายึดถือหรือครอบครองป่าเพื่อตนเองหรือผู้อื่น เว้นแต่จะกระทำภายในเขตที่ได้จำแนกไว้เป็นประเภทเกษตรกรรม และรัฐมนตรีได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษาหรือโดยได้รับใบอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

⁶ มาตรา 55 ผู้ใดครอบครองป่าที่ได้ถูกแผ้วถางโดยฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติแห่งมาตราก่อน ให้สันนิษฐานไว้ก่อนว่าบุคคลนั้นเป็นผู้แผ้วถางป่านั้น

⁷ มาตรา 72 ^{ตรี} บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนหรือไม่ปฏิบัติตามมาตรา 54 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปี หรือปรับไม่เกินห้าหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ในกรณีความผิดตามมาตรา 54 นี้ ถ้าได้กระทำเป็นเนื้อที่เกินยี่สิบห้าไร่ผู้กระทำ ความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่สองปีถึงสิบห้าปี และปรับตั้งแต่หนึ่งหมื่นบาทถึงหนึ่งแสนบาท ในกรณีที่มีคำพิพากษาชี้ขาดว่าบุคคลใดกระทำความผิดตามมาตรา 54 นี้ ถ้าปรากฏว่าบุคคลนั้นได้ยึดถือครอบครองป่าที่ตนได้กระทำความผิด ศาลมีอำนาจที่สั่งให้ผู้กระทำผิดคนงาน ผู้รับจ้าง ผู้แทน และบริวารของผู้กระทำผิด ออกไปจากป่านั้นได้ด้วย

⁸ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 58 15 ตุลาคม 2484 น. 1417.

⁹ มาตรา 9 บัญญัติว่า ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยการเหมืองแร่และการป่าไม้ ที่ดินของรัฐนั้นถ้ามิได้มีสิทธิครอบครอง หรือมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่แล้ว ห้ามมิให้บุคคลใด (1) เข้าไปยึดถือ ครอบครอง รวมตลอดถึงการก่อสร้างหรือเผาป่า (2) ทำด้วยประการใด ให้เป็นการทำลาย ...

¹⁰ มาตรา 108 บัญญัติว่า ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 9 อยู่ก่อนวันที่ประกาศของคณะปฏิวัติฉบับนี้ใช้บังคับ พนักงานเจ้าหน้าที่หรือผู้ซึ่งได้รับมอบหมายจากพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจแจ้งเป็นหนังสือให้ผู้ฝ่าฝืนปฏิบัติตามระเบียบที่คณะกรรมการกำหนด ถ้าผู้ฝ่าฝืนเพิกเฉยหรือไม่ปฏิบัติให้ถูกต้องตามระเบียบ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีคำสั่งเป็นหนังสือให้ผู้ฝ่าฝืนออกจากที่ดินและหรือรื้อถอนสิ่ง

เพื่อกำหนดมาตรการควบคุมดูแลรักษาทรัพยากรป่าไม้มิได้มีมาตรการที่มุ่งป้องกันและควบคุมไฟป่า คือการมุ่งคุ้มครองไม้หวงห้ามของป่าและการดำรงสภาพป่า¹¹

สำหรับมาตรการทางกฎหมายตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 ที่สามารถใช้ในการป้องกันและควบคุมไฟป่า มีดังนี้

- 1) มาตรการทั่วไป ใช้บังคับทั่วพื้นที่ป่าที่มุ่งควบคุมพฤติกรรมมนุษย์
 - ในมาตรา 11 และมาตรา 29 ได้บัญญัติข้อห้ามว่า ในพื้นที่ป่านั้น ห้ามมิให้ผู้ใดเผาไม้หวงห้ามหรือทำอันตรายแก่ของป่าหวงห้าม เว้นแต่ได้รับอนุญาตเสียก่อน ถ้ามีการฝ่าฝืนเป็นความผิดและต้องระวางโทษทางอาญาตามมาตรา 71 ทวิ และมาตรา 73
 - ในมาตรา 54 บัญญัติห้ามมิให้ผู้ใด ก่อสร้าง แผ้วถาง หรือเผาป่า หรือกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการทำลายป่า หรือเข้ายึดถือหรือครอบครองป่าเพื่อตนเองหรือผู้อื่น ประกอบกับมาตรา 72 ตริ ได้กำหนดโทษทางอาญาไว้

แม้ในพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 จะมีวัตถุประสงค์ในการจัดสรรทรัพยากรป่าไม้ แต่มีบทบัญญัติกำหนดห้ามมิให้มีการกระทำใด ๆ ที่ก่อให้เกิดไฟป่าและมีการกำหนดโทษทางอาญาไว้ แม้โทษทางอาญาที่กำหนดไว้จะไม่สูงก็เนื่องจากกฎหมายนี้เป็นกฎหมายที่บังคับใช้มานานแล้ว ซึ่งการกำหนดไว้ดังกล่าวก็นับได้ว่าเป็นมาตรการป้องกันตามมาตรา 9 ของข้อตกลงอาเซียน ฯ ที่ให้ประเทศภาคีมีมาตรการป้องกันและควบคุมกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับไฟป่า ที่อาจจะส่งผลให้เกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดนได้

- 2) มาตรการควบคุมเชื้อเพลิงในพื้นที่ป่า กำหนดไว้ในมาตรา 17(1) และมาตรา 32 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจที่จะกระทำการบำรุงป่า คั่นคว่ำและทดลองวิชาการ ซึ่งรวมถึงการจัดการป้องกันและควบคุมไฟป่า โดยการควบคุมและกำจัดเชื้อเพลิงในป่าเพื่อลดปริมาณสะสมหรือตัดความต่อเนื่องของเชื้อเพลิง ซึ่งรัฐก็ได้เปิดโอกาสให้มีการนำไม้ยืนต้นตาย เศษไม้ ปลายไม้และตอไม้ ที่เกิดจากการทำไม้ต่าง ๆ ออกจากพื้นที่ป่าได้ เช่น ตามระเบียบกรมป่าไม้วาดด้วยการทำให้ไม้ยืนต้นตายที่มิใช่ตายเองตามธรรมชาติ พ.ศ. 2528 ระเบียบกรมป่าไม้วาดด้วยการอนุญาตนำเศษไม้ ปลายไม้ที่เหลือจากการทำไม้ท่อน พ.ศ. 2532 และระเบียบกรมป่าไม้วาด

ปลูกสร้างในที่ดินนั้นภายในระยะเวลาที่กำหนด ถ้าไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งปี หรือปรับไม่เกินห้าพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

¹¹ คำพิพากษาศาลฎีกาที่ 1220/2515

ว่าด้วยการอนุญาตทำต่อไม้ พ.ศ. 2523 เป็นต้น แม้ระเบียบดังกล่าวจะมีวัตถุประสงค์ในการทำไม้ในเชิงเศรษฐกิจเป็นหลัก แต่ก็มีผลเป็นการลดปริมาณเชื้อเพลิงโดยทางอ้อมด้วย

ในพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในการค้นคว้าและทดลองทางวิชาการ เพื่อบำรุงรักษาป่าเป็นหลัก แม้กฎหมายนั้นนับว่าเป็นบทกฎหมายที่ค่อนข้างเก่า แต่ก็ยังสอดคล้องกับมาตรา 16 และ มาตรา 17 ของข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ให้ประเทศภาคีเพิ่มการเตรียมความพร้อมและลดความเสี่ยงต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์และสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดไฟป่า เพื่อลดมลพิษของหมอกควันโดยการพัฒนาหรือจัดทำเทคนิคการควบคุมการเผา และยังให้ประเทศภาคีสันับสนุนการวิจัยทางวิทยาศาสตร์และเทคนิคที่เกี่ยวข้องเกี่ยวกับการจัดการไฟป่า รวมถึงการดับไฟด้วย และยังเป็นการใช้ทรัพยากรป่าไม้อย่างยั่งยืนตามมาตรา 2 ข้อตกลงอาเซียน ฯ เช่นกัน

3) มาตรการตามข้อกำหนดและเงื่อนไข ตามมาตรา 17 (2) ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ มีอำนาจที่จะกำหนดข้อปฏิบัติให้ผู้รับอนุญาตปฏิบัติเฉพาะเรื่องใดเพิ่มเติมก็ได้ เช่น ในเรื่องการทำไม้หวงห้าม¹² กำหนดให้ผู้ได้รับอนุญาตทำไม้หวงห้ามทุกกรณีจะต้องไม่ทิ้งเศษไม้ ปลายไม้ไว้ในป่าเกินความจำเป็น ซึ่งอาจเป็นเชื้อเพลิงและจะต้องตรวจตราดูแลป้องกันมิให้คนงานจุดไฟเผาป่าและหากเกิดไฟไหม้ไม่ว่าด้วยเหตุใด ๆ ผู้รับอนุญาตจะต้องทำการดับไฟและป้องกันมิให้ไฟลุกลามโดยเร็วที่สุด รวมถึงต้องให้ความช่วยเหลือทางราชการด้วยแรงงานและวัสดุอุปกรณ์ต่างที่จำเป็น ในเรื่องของการเก็บหาของป่า¹³ ได้กำหนดข้อปฏิบัติให้ผู้ได้รับอนุญาตจะต้องไม่ใช่ไฟสูมต้นไม้ต่าง ๆ เพื่อเก็บหาของป่า อย่างเช่น รวงผึ้ง น้ำมันยาง ชัน ยางรัก เป็นต้น โดยกำหนดโทษเป็นการสั่งพักการใช้ใบอนุญาตหรือเพิกถอน เป็นต้น

ส่วนนี้มีมาตรการกำหนดในกรณีที่เกิดไฟป่าขึ้นแล้ว จะต้องดับไฟมิให้ลุกลามโดยเร็วที่สุด การกำหนดไว้เช่นนี้ในการดำเนินการดับไฟป่าจะต้องมีการวางแผนปฏิบัติไว้เพื่อให้เกิดประสิทธิภาพในการดับไฟป่า ซึ่งจะสอดคล้องกับมาตรา 10 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ให้ประเทศภาคีจัดเตรียมวิธีปฏิบัติตามความเหมาะสมที่จะต้องดำเนินการตามข้อตกลงอาเซียน ฯ

¹² ข้อกำหนด ฉบับที่ 3 (พ.ศ.2508) ว่าด้วยการทำไม้หวงห้าม

¹³ กฎกระทรวง ฉบับที่ 19 (พ.ศ.2507) ว่าด้วยการเก็บหาของป่าหวงห้าม

4) มาตรการเฉพาะผู้ได้รับสัมปทานทำไม้หวงห้ามนั้น ได้มีข้อกำหนดและเงื่อนไข ในหน้าที่เกี่ยวกับการดำเนินการป้องกันไฟป่าภายในเขตสัมปทานตามวิธีที่กรมป่าไม้ กำหนด โดยเฉพาะป่าสัมปทานที่ได้รับการผ่อนผันให้เข้าทำไม้ในป่าปิด ตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 16 ตุลาคม 2527¹⁴ มีการจัดตั้งกองทุนเพื่อป้องกันไฟป่าและป้องกันรักษาป่า เพื่อใช้เป็นค่าใช้จ่ายในการป้องกันและควบคุมไฟป่า ซึ่งกรมป่าไม้ได้กำหนดวิธีการโดยจัดลำดับความสำคัญของพื้นที่ป่าสัมปทานและกิจกรรมที่จะต้องทำการป้องกันไฟป่า และหากเกินกำลังความสามารถ ขอความช่วยเหลือจากเจ้าหน้าที่ในท้องถิ่นได้¹⁵ แต่ปัจจุบันนี้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ได้อาศัยอำนาจตามมาตรา 68 ทวิ มีคำสั่งกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ที่ 32/2532 ลงวันที่ 17 มกราคม 2532 ห้ามให้สัมปทานทุกชนิด เว้นแต่สัมปทานในป่าชายเลน ดังนี้ พื้นที่สัมปทานเดิมจึงเป็นหน้าที่ของรัฐบาลที่จะต้องป้องกันและควบคุมไฟป่าต่อไป

โดยภาพรวมของพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 ได้มีการกำหนด มาตรการต่าง ๆ ที่สอดคล้องกับมาตรการในข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน แต่เป็นที่น่าสังเกตว่า แม้รัฐจะได้กำหนดพื้นที่ป่า แต่ประชาชนทั่วไปยังสามารถเข้าไปในป่า ได้ตลอดเวลา ทำให้มาตรการที่กล่าวมานั้นยากต่อการควบคุมพฤติกรรมมนุษย์ได้ในทางปฏิบัติ

1.2.2 พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507¹⁶

การกำหนดพื้นที่ใดเป็นป่าสงวนนั้น ตามมาตรา 6¹⁷ พระราชบัญญัตินี้ รัฐมีอำนาจกำหนดพื้นที่ป่าสงวนโดยออกเป็นกฎกระทรวง เพื่อรักษาสภาพป่าไม้หรือ

¹⁴ สำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี , มติคณะรัฐมนตรี ที่ นร 0203/14532 เรื่อง การแก้ไข ปัญหาการพัฒนาทรัพยากรป่าไม้ , 18 ตุลาคม 2527

¹⁵ อภินันท์ ปลอดเปลี่ยว , คู่มือป้องกันไฟป่าตามเงื่อนไขสัมปทาน , กองจัดการป่าไม้ กรมป่าไม้ (กรุงเทพมหานคร : 2522) , น. 3 – 7.

¹⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 81 ตอนที่ 38 28 เมษายน 2507 น. 263.

¹⁷ มาตรา 6 บรรดาป่าที่เป็นป่าสงวนอยู่แล้วตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองและสงวนป่า ก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ให้เป็นป่าสงวนแห่งชาติตามพระราชบัญญัตินี้

เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรกำหนดป่าอื่นใดเป็นป่าสงวนแห่งชาติ เพื่อรักษาสภาพป่า ไม้ ของป่าหรือทรัพยากรธรรมชาติอื่น ให้กระทำได้โดยออกกฎกระทรวงซึ่งต้องมีแผนที่แสดงแนวเขตป่าที่กำหนดเป็นป่าสงวนแห่งชาตินั้นแนบท้ายกฎกระทรวงด้วย

ทรัพยากรธรรมชาติอื่นเป็นพิเศษ และมีมาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการป้องกันและควบคุม ไฟป่าในพื้นที่ป่าสงวน มีดังนี้

1) มาตรา 14¹⁸ กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดเผาป่าในเขตป่าสงวนแห่งชาติ เว้นแต่ได้รับอนุญาตตามกฎหมาย แต่พื้นที่เขตป่าสงวนนั้นประชาชนที่อยู่ในบริเวณใกล้เคียง สามารถจะเข้าไปทำไม้ที่มีไซ้ไม้หวงห้ามบางประเภทเพื่อใช้สอยในครัวเรือนของตนได้โดยไม่ต้อง ขออนุญาตและยังสามารถเก็บหาของป่าที่มีไซ้ของป่าหวงห้าม เพื่อใช้สอยหรือบริโภคในครัวเรือน ของตนโดยไม่ต้องขอรับอนุญาต¹⁹ ทั้งนี้ โดยไม่มีบทบัญญัติเฉพาะในการห้ามประชาชนเข้าไป ในพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งอาจเป็นสาเหตุหนึ่งของการเกิดไฟป่าได้จากการที่เข้าไปหาของป่า อย่างเช่น จุดไฟไล่สัตว์ในช่วงเวลากลางคืน หรือจุดไฟเผาป่าเพื่อเร่งการเกิดของเห็ดเพาะ เป็นต้น

แม้ในพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 จะมีวัตถุประสงค์ใน การรักษาสภาพธรรมชาติของป่าไม้ แต่ก็มีบทบัญญัติกำหนดห้ามมิให้มีการกระทำใด ๆ ที่ ก่อให้เกิดไฟป่า แม้มิได้กำหนดโทษทางอาญาไว้ก็นับได้ว่าเป็นมาตรการป้องกันตามมาตรา 9 ของ ข้อตกลงอาเซียน ฯ ที่ให้ประเทศภาคีมีมาตรการป้องกันและควบคุมกิจกรรมที่เกี่ยวกับไฟป่า ที่ อาจจะมีผลให้เกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดนได้

2) มาตรา 19²⁰ ได้วางหลักในการควบคุมหรือกำจัดเชื้อเพลิงในเขต ป่าสงวนแห่งชาติโดยอธิบดีกรมป่าไม้มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือ เจ้าพนักงานของกรมป่าไม้กระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งเพื่อควบคุม ดูแล รักษา หรือบำรุงป่าสงวน

¹⁸ มาตรา 14 ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ห้ามมิให้บุคคลใดยึดถือครอบครองทำประโยชน์หรือ อยู่อาศัยในที่ดิน ก่อสร้าง แผ้วถาง เผาป่า ทำไม้ เก็บหาของป่า หรือกระทำการใดๆ อัน เป็นการเสื่อมเสียแก่สภาพป่าสงวนแห่งชาติ เว้นแต่ (1) ทำไม้หรือเก็บหาของป่าตามมาตรา 15 เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยตามมาตรา 16 มาตรา 16 ทวิ หรือมาตรา 16 ตริ กระทำการตาม มาตรา 17 ใช้ประโยชน์ตามมาตรา 18 หรือกระทำการตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20 (2) ทำไม้ หวงห้ามหรือเก็บหาของป่าหวงห้ามตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้

¹⁹ กฎกระทรวงฉบับที่ 1,106 (พ.ศ.2528) ว่าด้วยการทำไม้ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ , ข้อ 3

²⁰ มาตรา 19 เพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ อธิบดีมี อำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ กระทำการอย่างหนึ่ง อย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้

แห่งชาติได้ ซึ่งอำนาจดังกล่าวรวมถึงการป้องกันและควบคุมไฟป่าโดยการควบคุมและกำจัดเชื้อเพลิงต่าง ๆ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติด้วย

พระราชบัญญัตินี้ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ในบำรุงรักษาป่าและรวมถึงวิธีการดับไฟป่า แม้กฎหมายนี้นับว่าเป็นบทกฎหมายที่ค่อนข้างเก่าแต่การที่กฎหมายเขียนให้อำนาจเจ้าหน้าที่ไว้กว้าง การดำเนินการของเจ้าหน้าที่จึงเป็นดุลยพินิจตามที่เหมาะสมเพื่อให้บรรลุเป้าหมายในการคุ้มครองป่าไม้ ย่อมเป็นการสอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดนที่ให้แต่ละประเทศใช้ทรัพยากรของตนได้ภายใต้หลักการใช้ทรัพยากรอย่างยั่งยืนและสอดคล้องกับมาตรา 17 ของข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ให้ประเทศภาคีเพิ่มการเตรียมความพร้อมและลดความเสี่ยงต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์และสิ่งแวดล้อมที่จะเกิดไฟป่า เพื่อลดมลพิษของหมอกควันโดยการพัฒนาหรือจัดทำเทคนิคการควบคุมการเผา และยังให้ประเทศภาคีสันับสนุนการวิจัยทางวิทยาศาสตร์และเทคนิคที่เกี่ยวข้องกับการจัดการไฟป่า รวมถึงการดับไฟด้วย

3) มาตรา 25²¹ กำหนดให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ มีอำนาจแต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาติเฉพาะป่านั้น ประกอบด้วย

²¹ มาตรา 25 เมื่อได้กำหนดป่าใดเป็นป่าสงวนแห่งชาติและรัฐมนตรีได้แต่งตั้งพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้ควบคุมและรักษาป่าสงวนแห่งชาตินั้นแล้ว ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจ ดังต่อไปนี้ (1) สั่งให้ผู้หนึ่งผู้ใดออกจากป่าสงวนแห่งชาติ หรือให้งดเว้นการกระทำใดๆ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ในกรณีที่มีข้อเท็จจริงปรากฏหรือเหตุอันควรสงสัยว่า มีการกระทำผิดตามพระราชบัญญัตินี้ (2) สั่งเป็นหนังสือให้ผู้กระทำผิดต่อพระราชบัญญัตินี้หรือถอน แก้วไขหรือทำประการอื่นใดแก่สิ่งที่เป็นอันตราย หรือสิ่งที่ทำให้เสื่อมสภาพในเขตป่าสงวนแห่งชาติภายในเวลาที่กำหนดให้ (3) ยึด ทำลาย รื้อถอน แก้วไขหรือทำประการอื่นเมื่อผู้กระทำผิดไม่ปฏิบัติตาม (2) ไม่ปรากฏตัวผู้กระทำผิดหรือรู้ตัวผู้กระทำผิดแต่หาตัวไม่พบ ถ้าพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดดังกล่าว และได้เสียค่าใช้จ่ายเพื่อการนั้น ให้ผู้กระทำผิดชดใช้หรือออกค่าใช้จ่ายนั้นทั้งหมด หรือให้พนักงานเจ้าหน้าที่นำทรัพย์สินที่ยึดไว้ได้ออกขายทอดตลาดหรือขายโดยวิธีอื่นตามที่เห็นสมควร เพื่อชดใช้ค่าใช้จ่ายนั้น และให้นำความในมาตรา 1327 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาใช้บังคับแก่เงินที่ได้จากการขายทรัพย์สินนั้นโดยอนุโลม (4) ดำเนินการอย่างหนึ่งอย่างใดที่เห็นสมควร ทั้งนี้ เพื่อป้องกันหรือบรรเทาความเสียหายแก่ป่าสงวนแห่งชาติในกรณีที่มีเหตุฉุกเฉิน

อธิบดีกรมป่าไม้ ผู้ว่าราชการจังหวัดท้องที่ ป่าไม้เขตท้องที่ และนายอำเภอหรือปลัดอำเภอ มีอำนาจสั่งให้ออกจากป่าสงวนหรือให้งดเว้นการกระทำคามผิด มาตรากรนี้อาจเป็นการกำหนดข้อปฏิบัติหรือเงื่อนไขการอนุญาตที่คล้ายคลึงกัน คือ ผู้รับอนุญาตจะต้องไม่กระทำการหรือยินยอมให้ตัวแทน คนงาน หรือลูกจ้าง กระทำการใด ๆ อันเป็นการเสื่อมเสียสภาพป่านอกเขตพื้นที่ที่ได้รับอนุญาต รวมทั้งต้องสอดส่องตรวจตรามิให้บุคคลอื่นกระทำผิดในบริเวณพื้นที่รับอนุญาต และพื้นที่ใกล้เคียง ซึ่งรวมถึงการป้องกันและควบคุมไฟป่าด้วย เพราะถือว่าเป็นการกระทำที่ต้องห้ามตามกฎหมายหากฝ่าฝืนก็อาจถูกสั่งพักการใช้หรือเพิกถอนใบอนุญาตหรือหนังสืออนุญาตได้ ทั้งนี้ ยังให้ผู้ฝ่าฝืนเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายในการทำให้เสื่อมสภาพป่า

จากคำนิยามของคำว่า มลพิษของหมอกควัน ในมาตรา 1 (6) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่เคยได้กล่าวไว้ในบทที่ 3 แล้วว่าหมอกควันที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องถึงขั้นการก่อให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์ ต่อทรัพยากรที่มีชีวิตและระบบนิเวศน์ แต่หลักในพระราชบัญญัตินี้จะกำหนดเรื่องความรับผิดชอบไว้กว้างกว่าโดยกำหนดให้ผู้ที่ทำให้ป่าเสื่อมสภาพ ไม่ต้องพิสูจน์ตามคำนิยามของมลพิษของหมอกควัน เพียงแต่เกิดความเสียหายขึ้นแม้จะไม่กระทบต่อระบบนิเวศน์ ก็ตามเกิดความรับผิดชอบขึ้นมาแล้ว แม้ข้อตกลงอาเซียน ฯ จะมีได้กล่าวถึงหลักในการฟื้นฟูทรัพยากรธรรมชาติไว้โดยตรง แต่ก็เสนอให้ประเทศภาคีใช้ทรัพยากรธรรมชาตินั้นสอดคล้องกับนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมที่กำหนดให้การใช้ทรัพยากรต้องไม่ก่อความเสียหายหรือเป็นอันตราย

1.2.3 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 ²²

ตามมาตรา 6 ²³ พระราชบัญญัตินี้ ในกรณีที่มีพื้นที่ใดมีสภาพธรรมชาติที่สมควรสงวนไว้ให้คงสภาพธรรมชาติเดิม รัฐมีอำนาจที่จะตราพระราชกฤษฎีกากำหนดบริเวณที่ดิน

²² ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 78 ตอนที่ 80 3 ตุลาคม 2504 น. 1071.

²³ มาตรา 6 เมื่อรัฐบาลเห็นสมควรกำหนดบริเวณที่ดินแห่งใดที่มีสภาพธรรมชาติเป็นที่น่าสนใจ ให้คงอยู่ในสภาพธรรมชาติเดิมเพื่อสงวนไว้ให้เป็นประโยชน์แก่การศึกษาและรื่นรมย์ของประชาชน ก็ให้มีอำนาจกระทำได้โดยประกาศพระราชกฤษฎีกาและให้มีแผนที่แสดงแนวเขตแห่งบริเวณที่กำหนดนั้นแนบท้ายพระราชกฤษฎีกาดังด้วย บริเวณที่กำหนดนี้เรียกว่า “อุทยานแห่งชาติ” ที่ดินที่จะกำหนดให้เป็นอุทยานแห่งชาตินั้น ต้องเป็นที่ดินที่มีได้อยู่ในกรรมสิทธิ์หรือครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายของบุคคลใดซึ่งมิใช่ทบวงกรมเมือง

ดังกล่าวเป็นอุทยานแห่งชาติเพื่อสงวนไว้ให้เป็นประโยชน์ในการศึกษาและรื่นรมย์ของประชาชนได้ ดังนั้น ที่ดินอาจเป็นอุทยานแห่งชาติอาจเป็นที่ป่าตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 หรืออาจเป็นที่ป่าสงวนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 ซึ่งมาตรการที่ใช้ในการป้องกันและควบคุมไฟป่าในพื้นที่อุทยานแห่งชาติ มีดังนี้

1) ตามมาตรา 16 (1)(16)²⁴ ห้ามมิให้บุคคลใดเผาป่า หากผู้ใดฝ่าฝืนต้องมีความผิดและต้องระวางโทษทางอาญา ตามมาตรา 24²⁵ มาตรา 27²⁶ และได้มีการควบคุมความปลอดภัยของบุคคลที่จะเข้าไปใช้สถานที่ต่าง ๆ จะต้องปฏิบัติโดยเข้าออกตามเส้นทางที่กำหนดไว้ตามข้อ 4 (3) ระเบียบกรมป่าไม้ว่าด้วยการเข้าไปในเขตอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2533 และข้อ 4 (8) การก่อไฟเพื่อการใด ๆ ให้กระทำได้เฉพาะในเขตที่กำหนดไว้ต้องกระทำด้วยความระมัดระวัง เมื่อเลิกใช้แล้วต้องดับไฟให้เรียบร้อย หากฝ่าฝืนต้องมีความผิดและระวางโทษทางอาญา ตามมาตรา 25²⁷

มาตรการนี้เป็นการวางแผนการใช้ไฟของบุคคลที่เข้าไปในพื้นที่อุทยานแห่งชาติ ให้ใช้อย่างระมัดระวังว่าเมื่อมีการก่อไฟขึ้นจะต้องดับให้เรียบร้อยอยู่ในการควบคุม ถ้ามีการดำเนินการฝ่าฝืนก็ได้มีโทษทางอาญากำหนดไว้ ซึ่งก็สอดคล้องกับมาตรา 1 (3) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่การก่อให้เกิดการเผาไหม้หรือก่อให้เกิดไฟในที่โล่ง จะต้องได้รับการควบคุมให้อยู่ในระเบียบและไม่ก่อให้เกิดการลุกลามจนก่อให้เกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดนได้

²⁴ มาตรา 16 ภายในเขตอุทยานแห่งชาติ ห้ามมิให้บุคคลใด (1) ยึดถือหรือครอบครองที่ดินรวมตลอดถึงกันสร้าง แผ้วถาง หรือเผาป่า (16) ยิงปืน ทำให้เกิดระเบิดซึ่งวัตถุระเบิด หรือจุดดอกไม้เพลิง

²⁵ มาตรา 24 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 16 (1) (2) (3) (4) หรือ (5) ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินห้าปีหรือปรับไม่เกินสองหมื่นบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

²⁶ มาตรา 27 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 16 (8) (12) (13) (14) (15) (16) (17) (18) หรือ (19) ต้องระวางโทษปรับไม่เกินห้าร้อยบาท

²⁷ มาตรา 25 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 16 (6) (7) (9) (10) (11) มาตรา 17 หรือมาตรา 18 ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

2) ตามมาตรา 16 (19)²⁸ กำหนดห้ามมิให้บุคคลใดทำสิ่งที่เป็นเชื้อเพลิงซึ่งอาจทำให้เกิดเพลิงไหม้ หากฝ่าฝืนมีความผิดและโทษทางอาญาตามมาตรา 27 นอกจากนี้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจปฏิบัติการเพื่อคุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติและกิจกรรมอื่นที่เกี่ยวข้องกับระเบียบกรมป่าไม้ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตอุทยานแห่งชาติ ฉบับที่ 5 พ.ศ. 2536 ให้อำนาจหัวหน้าอุทยานแห่งชาติแต่ละแห่งมีอำนาจในการควบคุมและจำกัดเชื้อเพลิง เพื่อป้องกัน บำรุงป่า และสัตว์ป่า

มาตรการดังกล่าวเป็นการกำหนดอำนาจให้หัวหน้าอุทยานแห่งชาติสามารถควบคุมไฟป่าโดยการควบคุมและจำกัดเชื้อเพลิง การกำหนดดังกล่าวเป็นการลดความเสี่ยงที่จะก่อให้เกิดไฟป่า เมื่อเชื้อเพลิงที่จะก่อให้เกิดไฟป่านั้นมีน้อยโอกาสที่จะเกิดไฟป่าก็น้อยลงตามมา นับเป็นมาตรการนี้ไปในแนวเดียวกับหลักในข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ได้ให้มีการลดจำนวนการสร้างหรือการปล่อยมลพิษของหมอกควันจากไฟป่า

3) ตามมาตรา 18²⁹ อาจใช้อำนาจพิเศษในการปิดพื้นที่อุทยานแห่งชาติ โดยการห้ามบุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าไปในเขตอุทยานแห่งชาติ หรืองดเว้นกระทำการใด ๆ ในเขตอุทยานแห่งชาติ ซึ่งหากไม่ปฏิบัติตามก็จะเป็นความผิดตามมาตรา 368³⁰ ประมวลกฎหมายอาญา³¹ มาตรการนี้อาจนำมาใช้เพื่อป้องกันและควบคุมไฟป่าได้โดยการปิดพื้นที่ห้ามเขตอุทยานหรือพื้นที่เฉพาะ รวมทั้งสั่งให้ยกเว้นการกระทำที่อาจก่อให้เกิดไฟ เป็นมาตรการเชิงป้องกันอย่างหนึ่ง

²⁸ มาตรา 16 ภายในเขตอุทยานแห่งชาติ ห้ามมิให้บุคคลใด (19) ทำสิ่งที่เป็นเชื้อเพลิงซึ่งอาจทำให้เกิดเพลิง

²⁹ มาตรา 18 บุคคลซึ่งเข้าไปในเขตอุทยานแห่งชาติ ต้องปฏิบัติตามคำสั่งของพนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งได้สั่งให้ปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยอนุมัติของรัฐมนตรี

³⁰ มาตรา 368 ผู้ใดทราบคำสั่งของเจ้าพนักงานซึ่งสั่งการตามอำนาจที่มีกฎหมายให้ไว้ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งนั้นโดยไม่มีเหตุหรือข้อแก้ตัวอันสมควร ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินสิบวัน หรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ ถ้าการสั่งเช่นนั้น เป็นคำสั่งให้ช่วยทำกิจการในหน้าที่ของเจ้าพนักงานซึ่งกฎหมายกำหนดให้สั่งให้ช่วยได้ ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินหนึ่งเดือน หรือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

³¹ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 73 ตอนที่ 95 ฉบับพิเศษ 15 พฤศจิกายน 2499 น. 1.

สาเหตุของการเกิดไฟป่าจากการรวบรวมข้อมูลไฟป่าโลก ที่จัดทำขึ้นโดย องค์การอาหารและเกษตรแห่งสหประชาชาติ (FAO) ได้ประเมินสาเหตุการเกิดไฟป่าว่าเกิดจากการกระทำของมนุษย์ร้อยละ 99 ดังนั้น การสั่งปิดอุทยานแห่งชาติ โดยการห้ามมิให้ผู้ใดเข้าออกอุทยานแห่งชาติจึงเป็นกลไกที่สำคัญอย่างหนึ่งของการใช้ความระมัดระวังล่วงหน้าเพื่อที่จะหลีกเลี่ยงการก่อให้เกิดมลพิษของหมอกควันจากไฟป่า ตามมาตรา 3 (3) และมาตรา 4 (2) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ให้ประเทศภาคีใช้ความระมัดระวังในการก่อให้เกิดมลพิษของหมอกควันจากไฟป่าหรือหากมีการก่อให้เกิดมลพิษก็จะต้องตอบสนองได้อย่างทัน่วงที

และการที่พระราชบัญญัตินี้มีมาตรการที่สามารถป้องกันการเกิดไฟป่าที่มีประสิทธิภาพมากกว่าพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484 และพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 ในด้านการควบคุมความประพฤติของบุคคลที่เข้าออกอุทยานจะต้องเดินตามทางที่กำหนดไว้ในประกาศรวมทั้งมีอำนาจสั่งห้ามเข้าพื้นที่ในเขตอุทยานได้ ซึ่งนั่นเป็นมาตรการที่สามารถควบคุมพฤติกรรมของบุคคลได้ชัดเจนและปฏิบัติได้จริง นอกจากเป็นการใช้ความระมัดระวังล่วงหน้าแล้วยังนับว่าเป็นมาตรการในการป้องกันและควบคุมไฟป่าของพื้นที่เขตอุทยานที่สอดคล้องกับมาตรา 4(1) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ให้ประเทศภาคีมีมาตรการป้องกันมลพิษของหมอกควันที่มาจากไฟป่าที่น่าจะมีประสิทธิภาพในทางปฏิบัติมากกว่าในพระราชบัญญัติอื่นที่กล่าวมา

1.2.4 พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535³²

รัฐโดยการตราพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า³³ และเขตห้ามล่าสัตว์

³⁴ และซึ่งมาตรการที่ใช้ในการป้องกันและควบคุมไฟป่า

³² ราชกิจจานุเบกษา รก. 2535 28 กุมภาพันธ์ 2535

³³ มาตรา 33 เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นสมควรกำหนดบริเวณที่ดินแห่งใดให้เป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าโดยปลอดภัยเพื่อรักษาไว้ซึ่งพันธุ์สัตว์ป่า ก็ให้กระทำได้โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และให้มีแผนที่แสดงแนวเขตแห่งบริเวณที่กำหนดนั้นแนบท้ายพระราชกฤษฎีกาด้วย บริเวณที่กำหนดนี้เรียกว่า “เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า”

ที่ดินที่กำหนดให้เป็นที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่านั้น ต้องเป็นที่ดินที่มีได้อยู่ในกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่ทบวงกรมเมือง

ในพื้นที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า มีดังนี้

1) ตามมาตรา 37³⁵ โดยห้ามมิให้บุคคลใดเข้าไปในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่และจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ เมื่อมีการเข้าไปในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าโดยมิได้รับอนุญาต การกระทำของจำเลยย่อมเป็นความผิดสำเร็จ

³⁴ มาตรา 42 บริเวณสถานที่ที่ใช้ในราชการหรือใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันแห่งใด รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการจะกำหนดให้เป็นเขตห้ามล่าสัตว์ป่าชนิดหรือประเภทใดก็ได้ โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา

เมื่อได้มีประกาศของรัฐมนตรีกำหนดเขตห้ามล่าสัตว์ป่าชนิดหรือประเภทใดแล้ว ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการดังต่อไปนี้

- (1) ล่าสัตว์ป่าชนิดหรือประเภทนั้น
- (2) เก็บหรือทำอันตรายแก่รังของสัตว์ป่าซึ่งห้ามมิให้ล่านั้น
- (3) ยึดถือครอบครองที่ดิน หรือตัด โค่น แผ้วถาง เผา ทำลายต้นไม้ หรือพฤษชาติอื่น หรือขุดหาแร่ ดิน หิน หรือเลี้ยงสัตว์ หรือเปลี่ยนแปลงทางน้ำ หรือทำให้น้ำในลำน้ำ ลำห้วย หนอง บึง ท่วมทัน เหือดแห้ง เป็นพิษ หรือเป็นอันตรายต่อสัตว์ป่า เว้นแต่ได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดี หรือเมื่ออธิบดีได้ประกาศอนุญาตไว้เป็นคราว ๆ ในเขตห้ามล่าแห่งหนึ่งแห่งใดโดยเฉพาะ

ในกรณีที่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานอื่นใดมีความจำเป็นต้องปฏิบัติการตามกฎหมาย หรือปฏิบัติการเพื่อประโยชน์ในการศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานนั้นต้องปฏิบัติตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

³⁵ มาตรา 37 นอกจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานอื่นใดซึ่งต้องเข้าไปปฏิบัติการตามหน้าที่ ห้ามมิให้ผู้ใดเข้าไปในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เว้นแต่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

ผู้ได้รับอนุญาตให้เข้าไปในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง

ในฐานะนี้โดยทันที³⁶ ตามมาตรา 42 กำหนดว่าภายในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการเผาป่า เว้นแต่ได้รับอนุญาต หากฝ่าฝืนมีความผิดและต้องระวางโทษทางอาญาตามมาตรา 54³⁷

การกำหนดมิให้เข้าเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เป็นไปตามหลักการสอดส่องดูแลตามมาตรา 7 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน โดยให้ประเทศภาคีสอดส่องดูแลพื้นที่ที่อาจเกิดไฟป่ารวมถึงหมอกควัน เพื่อติดตามตรวจสอบให้เป็นไปตามแต่ละประเทศ และตามมาตรา 9 ข้อตกลงอาเซียน ฯ ที่กำหนดหลักการป้องกัน โดยให้ประเทศภาคีควบคุมกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับไฟป่าได้

2) ตามมาตรา 38 วรรคสอง³⁸ เป็นการควบคุมหรือจำกัดเชื้อเพลิง ภายในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ได้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดอันเป็นการจำเป็น เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองดูแล รักษา และบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ตามระเบียบที่อธิบดีกรมป่าไม้กำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าแห่งชาติ ซึ่งมีระเบียบกรมป่าไม้ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์

³⁶ คำพิพากษาฎีกาที่ 219/2532

³⁷ มาตรา 54 ผู้ใดฝ่าฝืนมาตรา 38 หรือมาตรา 42 วรรคสอง ต้องระวางโทษจำคุกไม่เกินเจ็ดปีหรือปรับไม่เกินหนึ่งแสนบาท หรือทั้งจำทั้งปรับ

ในกรณีที่ศาลพิพากษาว่าผู้ใดกระทำความผิดตามมาตรา 38 ถ้าปรากฏว่าผู้นั้นได้ยึดถือครอบครองทำประโยชน์ หรืออยู่อาศัยในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าที่ตนได้กระทำผิด ศาลมีอำนาจสั่งให้ผู้กระทำความผิด คนงาน ผู้รับจ้าง ผู้แทน และบริวารของผู้กระทำความผิดออกไปจากเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่านั้นได้

การจัดการกับไม้หรือพฤษชาติอื่นที่ผู้กระทำความผิดตามมาตรา 38 วรรคหนึ่ง ได้ตัด โค่น หรือแผ้วถางลงไว้ ให้เป็นไปตามระเบียบที่อธิบดีกำหนดโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ แต่ระเบียบดังกล่าวจะกำหนดให้จำหน่ายให้บุคคลอื่นใดที่มีใช้ส่วนราชการมิได้

³⁸ มาตรา 38 วรรคสอง ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องปฏิบัติการเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครองดูแล รักษาหรือบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการ เพื่ออำนวยความสะดวกในการให้การศึกษาหรือการพักผ่อนหย่อนใจ หรืออำนวยความสะดวก หรือให้ความรู้แก่ประชาชน ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชหรือกรมประมง แล้วแต่กรณี กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้ ...

ป่า พ.ศ. 2535 ข้อ 4 (7) ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่ตัดโค่น แ้วถาง เผาหรือทำลายต้นไม้หรือ พืชชนิดอื่นตามความจำเป็นได้ ถือว่าเป็นการกำจัดหรือควบคุมเชื้อเพลิงอย่างหนึ่ง และในข้อ 4 (10) พนักงานเจ้าหน้าที่ยังอาจกระทำการด้วยประการใด ๆ เพื่อเป็นการป้องกันบำรุงรักษาและ คุ้มครองเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ซึ่งหมายรวมการป้องกันและควบคุมไฟป่า ตามระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานอื่นใดในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า พ.ศ. 2538 กำหนดมาตรการในการควบคุมเชื้อเพลิง ในข้อ 4 (11) ให้เจ้าหน้าที่มีอำนาจหน้าที่ในการให้ อำนาจเก็บหาเศษไม้ ปลายไม้ หรือไม้ล้มขอนนอนไพร และในข้อ 4 (12) ทำการบำรุงรักษา ป้องกัน หรือคุ้มครองในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า ซึ่งรวมถึงการจัดการเชื้อเพลิง เพื่อป้องกันและควบคุม ไฟป่าด้วย

การกำหนดระเบียบดังที่ได้กล่าวมาแล้วนั้น เป็นการเตรียมความพร้อม ตามมาตรา 10 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ให้ประเทศภาคีจัดเตรียม วิธีการใช้เป็นแนวทางในการปฏิบัติ เพื่อลดการก่อกมลพิษจากหมอกควันของแต่ละประเทศ

3) ตามมาตรา 40³⁹ ในกรณีที่ผู้ใดกระทำการเผาป่า พนักงานเจ้าหน้าที่มี อำนาจสั่งให้ผู้นั้นออกไปหรืองดเว้นการกระทำได้ แต่ไม่มีกำหนดโทษไว้ในพระราชบัญญัตินี้ จึง ต้องไปนำมาตรา 368 ประมวลกฎหมายอาญา มาใช้ลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งของเจ้าพนักงานต้อง ระวังโทษจำคุกไม่เกินสิบวันหรือปรับไม่เกินห้าร้อยบาทหรือทั้งจำทั้งปรับ

การห้ามเผาป่าในพื้นที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าเป็นมาตรการหลีกเลี่ยงการ ก่อกมลพิษของหมอกควันจากไฟป่า ตามข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน และสอดคล้องกับนโยบายห้ามเผาโดยสิ้นเชิงที่เสนอให้ประเทศภาคีไม่เผาในที่โล่งแจ้ง เพื่อลดการ ปล่องหรือการสร้างมลพิษของหมอกควันที่เกิดจากไฟป่า

4) บุคคลที่ได้รับอนุญาตให้เข้าไปในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่านั้น จะต้อง ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ในกฎกระทรวงฉบับที่ 7 (พ.ศ.2538) ในข้อ 1 (1) กำหนดว่าบุคคลที่ จะเข้าไปในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่านั้นจะต้องไม่นำวัตถุระเบิด ดอกไม้เพลิง ประทัด เข้าไป และใน ข้อ 1 (4) การเข้าไปจะต้องไม่ก่อให้เกิดเพลิงไหม้ หากมีการฝ่าฝืนก็สามารถสั่งให้ผู้นั้นออกจากเขต รักษาพันธุ์สัตว์ได้

³⁹ มาตรา 40 ให้พนักงานเจ้าหน้าที่ซึ่งประจำเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่ามีอำนาจสั่งให้ผู้ฝ่าฝืน มาตรา 38 วรรคหนึ่ง ออกจากเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าหรืองดเว้นการกระทำใด ๆ อันเป็นการฝ่าฝืน มาตรา 38 วรรคหนึ่ง ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า

การกำหนดไว้เช่นนี้ เพื่อการควบคุมพฤติกรรมบุคคลที่จะเข้าไปในพื้นที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ให้ใช้ความระมัดระวังล่วงหน้าเพื่อหลีกเลี่ยงการเกิดอันตรายจากไฟฟ้า ตามมาตรา 3 (3) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน และเป็นการป้องกัน ตามมาตรา 9 (2) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่วางหลักให้ประเทศภาคีสกักกันกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดไฟฟ้าได้

ในพื้นที่เขตห้ามล่าสัตว์ป่า ในมาตรา 41 กฎหมายได้กำหนดมาตรการพิเศษในการคุ้มครองสัตว์ โดยการห้ามล่าสัตว์ป่าทุกชนิดหรือเก็บหาหรือทำอันตรายแก่ไข่หรือรังของสัตว์ป่าเพื่อสงวนพันธุ์สัตว์ป่ามีมาตรการป้องกันและควบคุมไฟฟ้า ดังนี้

1) มาตรา 42 วรรคสอง (3) ในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า ห้ามมิให้ผู้ใดกระทำการเผาป่า เว้นแต่ได้รับอนุญาตหากฝ่าฝืนมาตรา 54 กำหนดให้เป็นความผิดและต้องระวางโทษทางอาญา แต่ในเขตห้ามล่าสัตว์ป่าได้มีบทบัญญัติในการห้ามเข้าไปในพื้นที่ดังกล่าว จึงยังเป็นปัญหาในทางปฏิบัติที่จะเข้าควบคุมดูแลได้ทั่วถึง

การห้ามเผาในพื้นที่เขตห้ามล่าสัตว์ป่า จะคล้ายกับการห้ามเผาป่าในพื้นที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า คือ เป็นมาตรการหลีกเลี่ยงการก่อมลพิษของหมอกควันจากไฟฟ้า ตามข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน และสอดคล้องกับนโยบายห้ามเผาโดยสิ้นเชิงที่เสนอให้ประเทศภาคีสกักกันไม่เผาในที่โล่งแจ้ง เพื่อลดการปล่อยหรือการสร้างมลพิษของหมอกควันที่เกิดจากไฟฟ้า

2) มาตรการควบคุมเชื้อเพลิง ในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า มีระเบียบกรมป่าไม้ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าพนักงานอื่นใดในเขตห้ามล่าสัตว์ป่า พ.ศ. 2538 ข้อ 4 (11) ให้เก็บหาเศษไม้ ปลายไม้ หรือไม้ล้มขนอนนอนไพร ซึ่งเป็นการควบคุมเชื้อเพลิงทางหนึ่ง

ตามพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 นี้มีมาตรการในการสงวนรักษาและคุ้มครองพันธุ์สัตว์ป่าเพื่อให้ระบบนิเวศนั้นมีความสมบูรณ์และยั่งยืนไปถึงคนรุ่นหลัง ทั้งยังมีมาตรการในการป้องกันและควบคุมไฟฟ้า ที่สอดคล้องกับมาตรา 3 (3) (4) (5) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ให้ประเทศภาคีสกักกันมาตรการป้องกันไฟฟ้า เพื่อให้ลดจำนวนของมลพิษของหมอกควัน และประเทศภาคีสกักกันการใช้ทรัพยากรที่คำนึงถึงระบบนิเวศน์ ในการดำเนินการนั้นยังให้ผู้มีส่วนได้เสียเข้ามามีส่วนร่วมด้วย

1.2.5 พระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ. 2550⁴⁰

พระราชบัญญัติฉบับนี้ เป็นการนำพระราชบัญญัติการป้องกันภัยฝ่ายพลเรือน พ.ศ. 2522 และพระราชบัญญัติการป้องกันและระงับอัคคีภัย พ.ศ. 2542 มาบัญญัติไว้รวมกัน เพื่อให้กรมป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย สังกัดกระทรวงมหาดไทยเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบ

จากนิยามมาตรา 4⁴¹ ไฟป่านับเป็นสาธารณภัยอย่างหนึ่ง ที่อยู่ในกรมป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยและมีหน้าที่จัดทำแผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยแห่งชาติ เพื่อจัดการกับปัญหาไฟป่าจึงได้กำหนดหลักกฎหมายไว้มีดังนี้

แผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยเป็นแนวทาง มาตรการและวิธีในการให้ความช่วยเหลือซึ่งในการทำแผนดังกล่าวหน่วยงานภาคเอกชนเสนอข้อมูลหรือความเห็นในการทำแผน ในระดับจังหวัดนั้นได้มีการกำหนดไว้ใน มาตรา 15⁴² ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้รับผิดชอบในการจัดทำแผนการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยจังหวัดและกำหนดให้นายกองค์การบริหารส่วนจังหวัดเป็นผู้ช่วยเหลือ ในระดับท้องถิ่น มาตรา 19⁴³ และมาตรา 20⁴⁴ มีการกำหนดหน้าที่ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยในอำเภอและองค์การปกครองส่วนท้องถิ่นเกี่ยวกับการป้องกันและควบคุมไฟป่า และยังรวมไปถึงฝุ่นละอองที่เกิดจากการเผาดังกล่าว ดังเช่น องค์การบริหารส่วนตำบลน้ำบ่อหลวงได้มีการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลน้ำบ่อหลวง เรื่อง การควบคุม

⁴⁰ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนที่ 52 ก 7 กันยายน 2550 น. 1.

⁴¹ มาตรา 4 สาธารณภัย หมายความว่า อัคคีภัย อันมีผลกระทบต่อสาธารณสุขไม่ว่าเกิดจากธรรมชาติ มีผู้ทำให้เกิดขึ้น ซึ่งก่อให้เกิดอันตรายแก่ชีวิต ร่างกายของประชาชน หรือความเสียหายแก่ทรัพย์สินของประชาชนหรือของรัฐ

⁴² มาตรา 15 ให้ผู้ว่าราชการจังหวัดเป็นผู้อำนวยการจังหวัด รับผิดชอบในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยในเขตจังหวัด

⁴³ มาตรา 19 ให้นายอำเภอเป็นผู้อำนวยการอำเภอ รับผิดชอบและปฏิบัติหน้าที่ในการป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยในเขตอำเภอของตน และมีหน้าที่ช่วยเหลือผู้ว่าราชการจังหวัด ตามที่ได้รับมอบหมาย

⁴⁴ มาตรา 20 ให้องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งพื้นที่มีหน้าที่ป้องกันและบรรเทาสาธารณภัยในเขตท้องถิ่นของตน โดยมีผู้บริหารท้องถิ่นขององค์การปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งพื้นที่นั้นเป็นผู้รับผิดชอบในฐานะผู้อำนวยการท้องถิ่น และมีหน้าที่ช่วยเหลือผู้ว่าราชการจังหวัดและผู้อำนวยการอำเภอตามที่ได้รับมอบหมาย

ควันไฟและฝุ่นละอองจากการเผา พ.ศ. 2550⁴⁵ เพื่อให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นหรือเจ้าพนักงานที่มีอำนาจ มีอำนาจในการสอดส่อง ตักเตือนผู้กระทำการเผาจนเป็นเหตุให้เสื่อมหรืออาจเป็นอันตรายต่อสุขภาพได้และให้อำนาจเจ้าพนักงานหน้าที่มีอำนาจในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นให้หมดไป

ในพระราชบัญญัตินี้เป็นการควบคุมการเผาในทุกระดับพื้นที่ ตั้งแต่ในระดับจังหวัด อำเภอ ตำบล อย่างในพื้นที่ที่อยู่ในการดูแลขององค์การบริหารส่วนตำบลน้ำบ่อหลวง ได้มีการออกข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลน้ำบ่อหลวง เรื่อง การควบคุมควันไฟและฝุ่นละอองจากการเผา พ.ศ. 2550 ให้อำนาจเจ้าหน้าที่สอดส่องตักเตือนผู้กระทำการเผาที่น่าจะเกิดอันตรายได้กรณีดังกล่าว เป็นการวางหลักเกณฑ์และแนวทางที่สอดคล้องกับข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ต้องการให้การแก้ไขปัญหาให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่ายรวมถึงชุมชนท้องถิ่นเข้ามามีส่วนร่วมตามความเหมาะสม ทั้งนี้ ข้อบัญญัติองค์การบริหารส่วนตำบลน้ำบ่อหลวง เรื่อง การควบคุมควันไฟและฝุ่นละอองจากการเผา พ.ศ. 2550 ยังแสดงให้เห็นถึงการให้ความสำคัญของปัญหามลพิษของหมอกควันในระดับท้องถิ่น

1.2.6 พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535⁴⁶

ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมนั้น ตามมาตรา 3(5) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่ส่งเสริมให้การแก้ไขปัญหาหมอกควันจากไฟป่า ให้ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องทุกฝ่ายเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ปัญหา ไม่ว่าจะเป็นภาครัฐ หรือภาคเอกชน ชุมชนท้องถิ่น เกษตรกร ซึ่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ส่งเสริมให้ประชาชนและองค์กรเอกชนมีส่วนร่วมในเรื่องดังกล่าว

ในมาตรา 4 (1) ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ในการกำหนดแนวทางของความร่วมมือที่ให้ประเทศภาคีมีมาตรการที่ลดจำนวนหมอกควันจากไฟป่า รวมถึงอุปกรณ์เครื่องมือที่เป็นเทคโนโลยีในการจัดการเรื่องนี้ ทั้งนี้ พระราชบัญญัตินี้ได้กำหนดมาตรการควบคุมมลพิษด้วยจัดให้มีระบบบำบัดอากาศเสีย และเครื่องมืออุปกรณ์ต่าง ๆ เพื่อแก้ไข

⁴⁵ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนพิเศษ 109 ง วันที่ 4 กันยายน 2550 น.60.

⁴⁶ ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 37 4 เมษายน 2535 น.1.

ปัญหาเกี่ยวกับมลพิษ ทั้งนี้ การกำหนดมาตรฐาน ซึ่งก็หมายรวมถึงมลพิษของหมอกควันจากไฟป่าเช่นกัน

ในมาตรา 97⁴⁷ ของพระราชบัญญัตินี้ ได้มีการกำหนดให้ผู้กระทำหรือละเว้นการกระทำใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายให้แก่รัฐตามมูลค่าของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย ในมาตรานี้เป็นมาตรการที่จะช่วยให้สภาพป่าไม้ที่ถูกทำลายจากไฟป่าได้รับการฟื้นฟูให้คงสภาพเดิมและยังมีการกำหนดหน้าที่ความรับผิดชอบของผู้ที่เกี่ยวข้องกับการก่อให้เกิดมลพิษอย่างชัดเจน ซึ่งในเรื่องนี้ก็สอดคล้องกับหลักมาตรา 4 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่เสนอให้ประเทศภาคีดำเนินการหรือมีมาตรการ เพื่อให้เกิดการปฏิบัติตามเงื่อนไขพันธกรณีในการที่จะช่วยกันลดการเกิดไฟป่าและมลพิษของหมอกควันจากไฟป่าด้วย การที่ประเทศไทยมีความชัดเจนเกี่ยวกับความรับผิดชอบในการลงโทษการในดำเนินการตามข้อตกลงอาเซียน ฯ ก็มีความชัดเจนตามมา

จากกฎหมายที่ได้กล่าวมานั้นได้วางมาตรการในหลายด้านโดยส่วนมากเป็นมาตรการหลักเลี่ยงการก่อมลพิษของหมอกควัน โดยการป้องกันและควบคุมไฟปามีให้เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเป็นมาตรการที่ใช้เกี่ยวกับการควบคุมความประพฤติของมนุษย์ โดยห้ามมิให้มีการก่อไฟขึ้นและถ้าฝ่าฝืนก็จะถูกลงโทษ โดยหลักกฎหมายที่กล่าวไว้นั้น บางฉบับก็สามารถบังคับใช้ได้บางพื้นที่แต่ก็ยังมีบทกฎหมายอื่นที่สามารถบังคับใช้ได้ทุกพื้นที่ซึ่งสอดคล้องกับพันธกรณีมาตรา 4 (2) มาตรา 9 และมาตรา 10 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่วางหลักให้ประเทศภาคีป้องกัน ควบคุมกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดไฟป่าได้ รวมถึงมาตรการในการจัดการและควบคุมความเสี่ยงที่มีผลกระทบต่อสุขภาพอนามัย สิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากหมอกควัน แต่อาจทำให้เกิดปัญหาว่าหน่วยงานใดเป็นหน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลได้เนื่องจากมีบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องหลายบทและมีหน่วยงานที่รับผิดชอบหลายหน่วยงานเช่นกัน ทั้งนี้เรื่องดังกล่าวเป็นปัญหาในทางปฏิบัติ ในการแก้ปัญหาดังกล่าวสามารถดำเนินการโดยวางนโยบายสำหรับแบ่งความรับผิดชอบของหน่วยงานเพื่อแก้ไขปัญหาได้

⁴⁷ มาตรา 97 ผู้ใดกระทำหรือละเว้นการกระทำด้วยประการใดโดยมิชอบด้วยกฎหมายอันเป็นการทำลายหรือทำให้สูญหายหรือเสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติซึ่งเป็นของรัฐหรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายให้แก่รัฐตามมูลค่าทั้งหมดของทรัพยากรธรรมชาติที่ถูกทำลาย สูญหาย หรือเสียหายไปนั้น

มาตรการติดตามเป็นมาตรการหนึ่งที่กำหนดไว้ในมาตรา 7 ของข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ว่าประเทศภาคีแต่ละประเทศ จะต้องดำเนินการเพื่อกำหนดมาตรการต่าง ๆ ที่เหมาะสม ในการติดตามตรวจสอบพื้นที่ที่อาจเกิดไฟไหม้ได้ทุกพื้นที่ รวมถึงหมอกควันซึ่งเกิดจากไฟนั้น และตามที่ได้กล่าวไว้แล้วว่าประเทศภาคีจะต้องตั้งหน่วยงานเพื่อทำหน้าที่เป็นศูนย์ติดตามตรวจสอบแห่งชาติ (National Monitoring Centre) ที่มีหน้าที่ดำเนินการติดตามตรวจสอบให้เป็นไปตามแต่ละวิธีการของแต่ละประเทศ หากมีการเกิดไฟไหม้ขึ้นแต่ละประเทศจะต้องดำเนินการเพื่อควบคุมและดับไฟนั้นทันทีทันใด จะเห็นได้ว่ามาตรการติดตามนั้นเป็นมาตรการที่ต้องการลดปัญหาหมอกควันจากไฟป่าให้เกิดขึ้นน้อยลง แต่ในกฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับไฟป่านั้นมิได้มีการกำหนดมาตรการดังกล่าวแต่อย่างใด ทั้งนี้ประเทศไทยได้มีการจัดตั้งหน่วยงาน คือ ศูนย์เตือนภัยพิบัติแห่งชาติ (ศภช.) สังกัดกระทรวงเทคโนโลยีและสารสนเทศ⁴⁸ ขึ้นมาโดยมีในการรับข้อมูลเกี่ยวกับภัยพิบัติทั้งภายใน และต่างประเทศ เพื่อนำมาวิเคราะห์ความรุนแรงและประเมินสถานการณ์ที่มีแนวโน้มการเกิดภัยพิบัติตามวัตถุประสงค์เพื่อแจ้งเตือน เผยแพร่ข่าวความรุนแรงของภัยพิบัติ และการสิ้นสุดของภัยพิบัติผ่านสื่อสารมวลชนทุกรูปแบบ รวมทั้งการแจ้งข่าวผ่านโทรศัพท์ โทรสาร และสื่ออื่นๆ นอกจากนี้ภารกิจของศูนย์เตือนภัยฯ ยังรวมถึงการกำหนดแนวทาง และประสานให้มีการสร้างองค์ความรู้โดยจัดฝึกอบรมให้แก่เจ้าหน้าที่ และประชาชน เพื่อแนะแนวทางการหนีภัย การเลี้ยงภัย การบรรเทาภัย และวิธีลดความสูญเสียจากภัยพิบัติที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต⁴⁹ ทั้งนี้ รวมถึงภัยที่เกิดจากไฟป่าด้วย ดังนั้น การที่ประเทศไทยจัดตั้งศูนย์เตือนภัยพิบัติแห่งชาติน่าจะถือได้ว่าเป็นการดำเนินมาตรการในการติดตามตามมาตรา 7 ข้อตกลงอาเซียนฯ แล้ว

การฟื้นฟูพื้นที่ป่าไม้ที่ถูกไฟป่าแม้จะไม่ได้กำหนดไว้อย่างชัดเจน แต่หากพิจารณาตามมาตรา 4 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ที่เสนอให้ประเทศภาคีใช้ทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน หมายถึงรวมถึงทรัพยากรป่าไม้ ดังนั้นเมื่อเกิดไฟป่าขึ้นมาแล้วพื้นที่ที่ถูกไฟป่านั้นควรได้รับการฟื้นฟูให้อยู่ในสภาพเดิมเพื่อให้ทรัพยากรป่าไม้มีใช้ต่อไปในอนาคต

⁴⁸ ราชกิจจานุเบกษา ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยระบบการเตือนภัยพิบัติแห่งชาติ (ฉบับที่ 2) พ.ศ.2550 ประกาศให้ศูนย์เตือนภัยพิบัติแห่งชาติ เป็นหน่วยงานในสำนักงานรัฐมนตรี สังกัดกระทรวงเทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร (ICT) ทั้งนี้มีผลตั้งแต่ 27 เมษายน 2550 เป็นต้นไป

⁴⁹ http://www.ndwc.or.th/old_web/index.htm

ในเรื่องนี้ได้มีกฎหมายไทยวางหลักไว้ โดยกำหนดให้ผู้กระทำหรือละเว้นการกระทำโดยมิชอบทำให้เสียหายแก่ทรัพยากรธรรมชาติ มีหน้าที่ชดเชยค่าเสียหาย ทั้งนี้ หลักนี้สอดคล้องกับหลัก PPP คือผู้ที่ก่อให้เกิดมลพิษเป็นผู้ออกค่าใช้จ่ายต่าง ๆ รวมถึงค่าใช้จ่ายในการฟื้นฟูทรัพยากรป่าไม้ให้เหมือนเดิม หลักกฎหมายนี้ทำให้มีความชัดเจนในการดำเนินคดี

โดยภาพรวมทั้งหมดของกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับการจัดการปัญหามลพิษของหมอกควันจากไฟป่าข้ามแดนนั้น น่าจะเพียงพอกับมาตรการทางกฎหมายที่กำหนดไว้ในข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน

2 หลักกฎหมายระหว่างประเทศ

การเคารพในสิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรธรรมชาติที่อยู่ภายในเขตอำนาจรัฐนั้น โดยการใช้ประโยชน์จะต้องไม่ส่งผลกระทบต่อประเทศอื่น อันเป็นหลักทั่วไปที่แต่ละประเทศให้การยอมรับแล้ว ทั้งยังปรากฏอยู่ใน Principle 2⁵⁰ Rio Declaration 1992

จากตัวอย่างที่ได้เคยเกิดขึ้นจริงในประเทศกลุ่มอาเซียนที่ได้รับความเสียหายจากไฟป่าประเทศอินโดนีเซีย สาเหตุจากที่ประเทศอินโดนีเซียเป็นประเทศอุดมสมบูรณ์ไปด้วยป่าไม้จำนวนมากได้มีการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ ทั้งนี้ หากถามถึงความรับผิดชอบของประเทศอินโดนีเซียซึ่งเป็นประเทศที่ก่อให้เกิดความเสียหายให้กับหลายประเทศนั้น ทางผู้เขียนจะแบ่งพิจารณาจากข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน และหลักกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งมีหลักกฎหมายที่เกี่ยวข้องในการพิจารณาปัญหาความรับผิดชอบ

2.1 ความรับผิดชอบของรัฐด้านสิ่งแวดล้อม

⁵⁰ Principle 2 States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to exploit their own resources pursuant to their own environmental and developmental policies, and the responsibility to ensure that activities within their jurisdiction or control do not cause damage to the environment of other States or of areas beyond the limits of national jurisdiction.

ใน Principle 21 Stockholm Declaration และ Principle 2 Rio Declaration ถึงแม้ปฏิญญาทั้งสองฉบับดังกล่าวจะไม่มีสถานะเป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศ (Soft law) ที่ผูกพันรัฐภาคีก็ตาม แต่หลักการดังกล่าวข้างต้นก็ได้รับการยอมรับว่าเป็นหลักการสำคัญหลักการหนึ่งเกี่ยวกับการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมที่มาจากการประชุมระดับโลกด้านสิ่งแวดล้อมของมนุษย์อย่างในการประชุม Earth Summit ที่กรุงริโอ เดอจาเนโร ประเทศบราซิล ระหว่างวันที่ 3 – 14 มิถุนายน 1992 ได้มีสมาชิกองค์การสหประชาชาติมาเข้าร่วมมากที่สุดเท่าที่เคยมีมา คือ มีผู้เข้าร่วมประชุม 30,000 คน เป็นระดับผู้นำประเทศถึง 103 คน และเจ้าหน้าที่ระดับสูง 176 ประเทศ จากการประชุมดังกล่าวแสดงถึงความร่วมมือและตกลงใจร่วมกันในการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมของประเทศทั่วโลก และในการประชุมได้มีการวางแนวทางในเรื่องความรับผิดชอบของรัฐนั้น ในเรื่องการละเมิดกฎหมายระหว่างประเทศ ที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมและไม่มีข้ออ้างหรือเหตุผลใดที่สามารถหยาบยกมาปฏิเสธความรับผิดชอบได้ ในเรื่องของการใช้สิทธิอธิปไตยของรัฐ เหนือทรัพยากรของตนก็คือกฎบัตรสหประชาชาติและ หลักกฎหมายระหว่างประเทศ คือ การใช้สิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรดังกล่าวนั้น รัฐมีหน้าที่ไม่ก่อความเสียหายต่อรัฐอื่น ๆ ในกิจกรรมต่างๆ เกี่ยวกับใช้สิทธิอธิปไตยของตนที่อยู่ภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของตนจะไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ จนเป็นเหตุให้รัฐอื่นหรือบุคคลอื่นได้รับความเสียหาย หากมีความเสียหายเกิดขึ้น รัฐผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้น จะต้องมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศ⁵¹

ในกรณีของประเทศอินโดนีเซีย แม้ผู้กระทำความผิดจะเป็นชาวบ้านทั่วไปหรือไม่ว่าเกิดจากบริษัทเอกชนของต่างประเทศก็ตาม รัฐบาลของประเทศอินโดนีเซียจะต้องรับผิดชอบ เนื่องจากเป็นการกระทำของประชาชนหรือบริษัทเอกชนที่อยู่ในการควบคุมดูแลของตน ทั้งนี้ ยังสามารถไล่เบียดต่อไปก็ได้ การจะให้ประเทศอินโดนีเซียรับผิดชอบหรือไม่ และถ้าต้องรับผิดชอบแล้ว แค่นั้นเพียงใด ก็ยังต้องขึ้นอยู่กับพยานหลักฐานเป็นสำคัญ ซึ่งจะเป็นไปตามหลักทั่วไป คือ ประเทศที่ฟ้องคดีจะต้องนำพยานมาสืบให้แน่นอนชัดเจนว่าความเสียหายเกิดขึ้นจากการกระทำของประเทศอินโดนีเซีย แม้ว่าจะเกิดขึ้นจากปัจเจกชนก็ตาม เมื่อได้ความว่าอยู่ในการควบคุมดูแลของประเทศอินโดนีเซียเป็นผู้ละเมิดในทางระหว่างประเทศแล้ว ทั้งยังจะต้องพิสูจน์ไปด้วยว่า มีความเสียหายเกิดขึ้นแค่นั้นในด้านใดเพียงไร ก็ยังเป็นหน้าที่ของประเทศที่ฟ้องร้องคดี ทั้งนี้ รัฐในสังคม

⁵¹ จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ เล่ม 3, พิมพ์ครั้งที่ 3, (กรุงเทพมหานคร : สำนักพิมพ์วิญญูชน ; 2544, น.81-154.

ระหว่างประเทศไม่มีใครมีอำนาจเหนือกว่ากันระหว่างรัฐ การที่จะดำเนินการเพื่อให้ประเทศอินโดนีเซียรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ก็ต้องขึ้นกับว่าประเทศอินโดนีเซียยินยอมในเรื่องการยอมรับเขตอำนาจศาลยุติธรรมระหว่างประเทศหรือไม่ ถ้าประเทศอินโดนีเซียยอมรับเขตอำนาจศาลยุติธรรมระหว่างประเทศก็ถึงจะนำคดีดังกล่าวขึ้นมาพิจารณา

2.2 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน

ประเทศอินโดนีเซียได้มีการลงนามในข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดนแล้ว แต่ยังมีได้มีการให้สัตยาบันแต่อย่างใด ดังนั้น ประเทศอินโดนีเซียยังไม่มี ความผูกพันในฐานะประเทศภาคี ตามมาตรา 28⁵² ซึ่งข้อตกลงนี้กำหนดให้จะต้องผ่านการให้สัตยาบัน การยอมรับ การรับรองของประเทศสมาชิกก่อน ประเทศภาคีอื่นไม่อาจยกเอาข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน มาอ้างต่อประเทศอินโดนีเซียให้รับผิดชอบได้ แต่ยังมีหลักทั่วไปที่เป็นที่ยอมรับอย่างกว้างขวางอีกว่ารัฐต้องไม่กระทำการใดอันเป็นปฏิปักษ์ต่อเจตนารมณ์ของสนธิสัญญาหรือทำให้สนธิสัญญาที่ได้ลงนามไว้แล้วหมดคุณค่า ทั้งนี้ ตามมาตรา 18⁵³ Vienna Convention on the Law of Treaties 1969 บัญญัติว่า รัฐต้องผูกพันไม่กระทำการใด ๆ อันเป็นการให้วัตถุประสงค์ตลอดเจตนารมณ์ของสนธิสัญญาต้องเสื่อมเสียสิ้นไป ในเมื่อรัฐได้ลงนามในสนธิสัญญาหรือได้แลกเปลี่ยนตราสารที่ก่อให้เกิดสนธิสัญญาโดยอยู่ภายใต้เงื่อนไขของการให้สัตยาบัน การยอมรับหรือการให้ความเห็นชอบแล้วจนกว่ารัฐนั้นจะได้แสดงเจตนารมณ์อย่างชัด

⁵² Article 28 Ratification, Acceptance, Approval and Accession

This Agreement shall be subject to ratification, acceptance, approval or accession by the Member States. It shall be opened for accession from the day after the date on which the Agreement is closed for signature. Instruments of ratification, acceptance, approval or accession shall be deposited with the Depositary.

⁵³ Article 18 Obligation not to defeat the object and purpose of a treaty prior to its entry into force a state is obliged to refrain from acts which would defeat the object and purpose of a treaty when: (a) it has signed the treaty or has exchanged instruments constituting the treaty subject to ratification , acceptance or approval , until it shall have made its intention clear not to become a party to the treaty...

แจ้งแล้วว่าจะไม่เป็นภาคีของสนธิสัญญา ดังนั้น ในกรณีของประเทศอินโดนีเซียได้มีการลงนามใน ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน แล้วยังมีหน้าที่ต้องดำเนินการต่าง ๆ โดย ไม่ขัดต่อเจตนารมณ์และวัตถุประสงค์ที่จะทำให้เกิดเสื่อมเสียหรือหมดคุณค่าไป โดยจะต่อไม่ก่อให้เกิด มลพิษของหมอกควันจากไฟป่า

แต่การที่ประเทศอินโดนีเซียได้มีการเสนอตัวให้จัดตั้งศูนย์ ACC ให้มาตั้งอยู่ ณ ประเทศของตน ก็อาจเป็นการผูกมัดตัวเองมากขึ้นในการยอมรับ ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษ ของหมอกควันข้ามแดน ในฐานะประเทศภาคี หากในภายหน้าถ้าประเทศอินโดนีเซียได้มีการให้ สัตยابันหรือกระทำการใดๆ ตามมาตรา 28 ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้าม แแดน คือ ได้มีการเข้ามาเป็นประเทศภาคีแล้วและมีการกระทำผิด โดยการก่อให้เกิดมลพิษของ หมอกควันข้ามแดนขึ้น ซึ่งในมาตรา 4 (3)⁵⁴ ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้าม แแดน ได้วางหลักไว้ให้ประเทศภาคีสามารถใช้อำนาจทางกฎหมายเพื่อให้เป็นไปตาม วัตถุประสงค์ในการจัดการ ตามพันธกรณีของข้อตกลงนี้ได้ ทั้งนี้ พันธกรณีจะไม่มีผลย้อนหลังกับ การกระทำที่ผ่านมาแล้ว กล่าวคือ การกระทำของประเทศอินโดนีเซียที่เคยมีการก่อให้เกิดมลพิษ ของหมอกควันข้ามแดนจนหลายประเทศเกิดความเสียหาย แม้เป็นการละเมิดพันธกรณีตาม ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน หากต่อมาประเทศอินโดนีเซียได้เข้ามา เป็นภาคีแล้ว ประเทศภาคีที่ได้รับความเสียหายจากมลพิษของหมอกควันข้ามแดน ก่อนหน้าที่ ประเทศอินโดนีเซียจะเข้ามาเป็นภาคีก็ไม่อาจยก ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควัน ข้ามแดน มากล่าวอ้างว่าประเทศอินโดนีเซียให้รับผิดชอบได้ ตาม article 28⁵⁵ Vienna convention on the law of treaties 1969 วางหลักว่า สนธิสัญญาจะไม่มีผลบังคับย้อนหลังเว้นแต่จะตกลงใน

⁵⁴ Article 4 General Obligations In pursuing the objective of this Agreement, the Parties shall: 3. Take legislative, administrative and/or other measures to implement their obligations under this Agreement.

⁵⁵ Article 28 Non-Retroactivity of treaties Unless a different intention appears from the treaty or is otherwise established , its provisions do not bind a party in relation to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the date of the entry into force or the treaty with respect to that party

สนธิสัญญาเป็นอย่างอื่น ซึ่งในมาตรา 29 (2)⁵⁶ ข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน กำหนดให้รัฐที่เข้ามาในภายหลังที่ข้อตกลงนี้มีผลใช้บังคับแล้วหลังจากที่ให้สัตยาบันใน 60 วัน หลังจากนั้น จึงไม่มีผลย้อนหลังกับการกระทำในครั้งอื่นๆ ที่ผ่านมาแล้ว หากกรณีประเทศอินโดนีเซียไม่ได้เข้ามาเป็นภาคีต่อไปในภายหน้าแล้วต่อมาเกิดปัญหาหมอกควันข้ามแดน จะใช้หลักกฎหมายใดให้ประเทศอินโดนีเซีย ผู้เขียนจะพิจารณาจากกฎหมายระหว่างประเทศดังต่อไปนี้

2.3 หลักกฎหมายระหว่างประเทศ

ในกรณีระหว่างที่ประเทศอินโดนีเซียยังมิได้เข้าเป็นภาคีของข้อตกลงอาเซียน ว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน หรือก่อนหน้านั้นที่ประเทศอินโดนีเซียได้ก่อให้เกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดน เราสามารถจะนำหลักกฎหมายระหว่างประเทศใดที่จะนำมาพิจารณาความรับผิดชอบของประเทศอินโดนีเซียได้ ถ้ามีการเกิดปัญหาหมอกควันข้ามแดนที่ประเทศอินโดนีเซียเป็นต้นเหตุ และมีหลักกฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องอยู่ ดังนี้

2.3.1 หลักการใช้สิทธิโดยมิชอบ

ในเรื่องสถานะของหลักนี้ ยังไม่มีความแน่นอนว่าอยู่ในสถานะใดทางกฎหมายระหว่างประเทศ แต่ส่วนใหญ่เป็นที่ยอมรับกันโดยทั่วไปถึงสถานะของหลักนี้ว่าเป็นหลักกฎหมายทั่วไปและได้รับการยืนยันจากนักกฎหมายระหว่างประเทศที่มีชื่อเสียง เช่น Lauterpatch Oppenheim Kiss⁵⁷ และหลักนี้มีปรากฏอยู่ในความตกลงระหว่างประเทศ เช่น Article 300⁵⁸ U.N. Convention on the Law of the Sea เป็นต้น

⁵⁶ Article 29 Entry into Force (2) for each Member State ratifying, accepting, approving or acceding to the Agreement after the deposit of the sixth instrument of ratification, acceptance, approval or accession, the Agreement shall enter into force on the sixtieth day after the deposit by such Member State of its instrument of ratification, acceptance, approval or accession.

⁵⁷ Kiss , A.C., "Abuse of Rights" , Encyclopedia of public international law 7, (1987) : p. 3.

หลักในการใช้สิทธิของรัฐในทางที่เป็นอุปสรรคหรือขัดขวางต่อการใช้สิทธิของรัฐอื่น หรือในทางที่ก่อความเสียหายแก่รัฐอื่นโดยรัฐผู้กระทำความผิดมีสิทธิแต่ผลจากการกระทำ ก่อให้เกิดความเสียหายแก่รัฐอื่น ผู้กระทำมีสิทธิ เพราะหากผู้กระทำไม่มีสิทธิก็มีใช้การใช้สิทธิโดย มิชอบ⁵⁹

การนำหลักนี้มาใช้กับปัญหาเรื่องมลพิษของหมอกควันข้ามแดนนั้น จะพิจารณาว่า รัฐนั้นได้ใช้สิทธิของตนเองมากกว่าที่ตนมีอยู่หรือไม่ จนถึงเป็นการขัดสิทธิของรัฐอื่น ๆ คือต้อง พิจารณาก่อนว่ารัฐนั้นมีสิทธิกระทำก่อนแล้วค่อยพิจารณาต่อมาว่าการกระทำดังกล่าวถึงขัดขัด สิทธิที่มีอยู่ต่อรัฐอื่นหรือไม่ เมื่อใดก็ตามที่รัฐใช้สิทธิของตนไปกระทบสิทธิของรัฐอื่น ก็จะต้องมี ความรับผิดชอบเกิดขึ้น ดังนั้น การที่ประเทศอินโดนีเซียต้องการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้ของ ตนหรือต้องการพื้นที่ป่าเพื่อนำไปใช้เพาะปลูกโดยการเผาก็ตามล้วนแต่เป็นการใช้สิทธิในการใช้ ทรัพยากรของประเทศตนทั้งสิ้น แต่เมื่อผลของการใช้ทรัพยากรก่อให้เกิดความเสียหายต่อประเทศ อื่นแล้ว ตามหลักนี้แม้เป็นการใช้สิทธิของประเทศของตนก็ตามแต่ก่อความเสียหายย่อมจะต้อง รับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น หากปราศจากเหตุผลหรือข้อปลดปล่อยในความผิดแล้ว

2.3.2 หลัก Sic Utere Ut Alienum Non Leadas

ในหลักนี้มีจุดกำเนิดที่โดยยังไม่เป็นที่ยืนยันว่ามาจากกฎหมายโรมันหรือไม่ แต่มักพบ ในระบบกฎหมายแองโกลอเมริกา⁶⁰ แต่ได้ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยของอนุญาโตตุลาการในคดี Trail Smelter Arbitration 1941 และยังปรากฏใน Article 194(2) U.N. Convention on the Law of

⁵⁸ Article 300 Good faith and abuse of right States Parties shall fulfil in good faith the obligations assumed under this Convention and shall exercise the rights , jurisdiction and freedoms recognized in this Convention in a manner which not constitute an abuse of right

⁵⁹ Sorensen , M ., Manual of Public international law, (London : Mcmillan , 1968) , p. 540.

⁶⁰ Lammers , J. G., Pollution of international watercourses : a search for substantive rules and principle of law, (London : 1970) , p. 570.

the Sea⁶¹ ซึ่งนักกฎหมายบางท่านเห็นว่า หลักนี้เป็นแก่นหลักของ หลัก abuse of rights และ หลัก good neighbourliness แต่หลักนี้ก็เป็นที่ยอมรับจากนานาประเทศ⁶²

หลัก Sic Utere Ut Alienum Non Leadas หมายถึง การใช้ทรัพย์สินของตนเองโดยไม่ก่อความเสียหายต่อผู้อื่น (use your own so as not harm to other) ไม่มีรัฐใดที่มีสิทธิจะใช้หรืออนุญาตให้ใช้ดินแดนของตนในลักษณะที่จะก่อให้เกิดอันตรายต่อรัฐอื่น ถือเป็นหน้าที่จะหลีกเลี่ยงการก่ออันตรายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น⁶³ รัฐใดๆ จะต้องไม่ใช้สิทธิหรือทรัพย์สินของตนเองไปในทางที่ก่อความเสียหายแก่รัฐอื่น

ในหลัก Sic Utere Ut Alienum Non Leadas เป็นการมองว่ารัฐที่ใช้ทรัพยากรของตนมีหน้าที่จะต้องป้องกันมิให้การใช้สิทธิของตนกระทบต่อประเทศอื่น เมื่อนำหลักนี้ไปปรับใช้กับปัญหาการเกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดนนั้น คือรัฐต้องไม่ใช้สิทธิของตนเป็นการกระทบกระทั่งหรือก้าวล่วงเข้าไปในสิทธิของรัฐอื่น อย่างในกรณีของประเทศอินโดนีเซียมีการเผาป่าเพื่อขยายพื้นที่เพาะปลูก แต่กลุ่มหมอกควันที่เกิดขึ้นจากการเผานั้นได้ก่ออันตรายแก่รัฐอื่น เป็นหน้าที่ของประเทศอินโดนีเซียที่จะต้องหลีกเลี่ยงไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อรัฐอื่นขึ้นและยอมถือได้ว่าเป็นการใช้สิทธิไปในทางที่ก่อความเสียหายต่อผู้อื่น เมื่อมีการละเมิดหลักการนี้ประเทศอินโดนีเซียอาจจะต้องรับผิดชอบความเสียหายที่เกิดขึ้นเช่นกันกับหลัก abuse of rights แต่หลัก abuse of rights เป็นการเน้นในด้านสิทธิของรัฐอื่นที่ได้รับความเสียหาย

2.3.3 หลักเพื่อนบ้านที่ดี

⁶¹ Article 194 Measures to prevent , reduce and control pollution of the marine environment 2 State shall take all measures necessary to ensure that activities under their jurisdiction or control are so conducted as not to cause damage by pollution to other State and their environment , and that pollution arising from incident or activities under their jurisdiction or control does not spread beyond the areas where they exercise sovereign rights in accordance with this Convention

⁶² Amnat Wongbundit , Hydroelectric development on an international river : the lower Mekhong basin (Ontario , Canada 1989) , p. 95.

⁶³ พรชัย ด่านวิวัฒน์ , กฎหมายการค้าและสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ , (กรุงเทพมหานคร : วิญญูชน ; 2544) , น. 96.

ในหลักนี้ได้มีการยอมรับไว้ใน Article 74⁶⁴ U.N. Charters และหลักนี้ได้กำหนดให้รัฐมีหน้าที่ในการแสดงออกถึงความเป็นเพื่อนบ้านที่ดี เป็นเรื่องของการเคารพต่อบูรณภาพของดินแดน ซึ่งเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ อาจกล่าวได้ว่าเป็นการแสดงออกซึ่งหน้าที่ของรัฐในการเป็นเพื่อนบ้านที่ดี หลักการนี้สะท้อนถึงการเป็นหลักที่รองรับและเคารพต่อสิทธิของรัฐอื่นๆ อย่างกว้างขวาง⁶⁵ แต่เนื่องจากหลักนี้เป็นการวางแนวทางอย่างกว้าง ๆ ไม่ได้มีการกำหนดเนื้อหาที่แน่นอน แต่ก็ได้มีการวางหน้าที่ให้รัฐปฏิบัติตนที่ดีในการเป็นเพื่อนบ้านที่ดี ในการระมัดระวังมิให้เกิดหมอกควันข้ามแดนในรัฐอื่น และรัฐก็ไม่อาจปฏิเสธหน้าที่เช่นนั้นได้

จากหลักกฎหมายระหว่างประเทศทั้งสามหลัก การกระทำของประเทศอินโดนีเซียในการที่ก่อให้เกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดน หากนำคดี Trail Smelter มาพิจารณาเปรียบเทียบเนื่องจากลักษณะของการเกิดความเสียหายจากมลพิษทางอากาศข้ามแดนเช่นเดียวกัน หลักที่ได้นำมาใช้ตัดสินคดี คือ หลัก Sic Utere Tuo Ut Alienum Non Laedas ก็คือหลักที่รัฐต่าง ๆ ใช้ทรัพย์สินของตนเองโดยต้องไม่ก่อความเสียหายต่อผู้อื่น หมายถึงรัฐใด ๆ จะต้องไม่ใช่สิทธิหรือทรัพย์สินของตนเองไปในทางที่ก่อความเสียหายต่อรัฐอื่นหรือจะต้องไม่ใช่สิทธิอธิปไตยดังกล่าวในทางที่ผิดมาพิจารณาความรับผิดชอบของประเทศแคนาดา ในกรณีของประเทศอินโดนีเซียก็เช่นกันสามารถนำหลัก Sic Utere Tuo Ut Alienum Non Laedas และหลัก abuse of right มาพิจารณาในกรณีได้เช่นกัน ส่วนหลัก good neighbourliness เป็นหลักที่วางไว้กว้าง ๆ ไม่มีเนื้อหาที่แน่นอนไม่อาจยกมาปรับในเรื่องนี้ได้ เมื่อประเทศอินโดนีเซียได้มีการใช้ทรัพยากรป่าไม้ของตนโดยการขยายพื้นที่เพาะปลูก แม้ว่าการกระทำดังกล่าวจะเกิดจากการกระทำของปัจเจกชนในประเทศของตน แต่การกระทำดังกล่าวก็อยู่ในควบคุมของรัฐบาลอินโดนีเซียเมื่อการนั้นก่อให้เกิดความเสียหายแม้ประเทศอินโดนีเซียยังไม่ให้สัตยาบันหรือทำการใด ๆ ที่มีผลให้เป็นภาคีของ ข้อตกลงอาเซียนว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน ก็ยังไม่ต้องผูกพัน แต่ต้องผูกพันตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศอยู่ ไม่ว่าจะจากหลัก abuse of rights หรือหลัก Sic Utere Ut Alienum Non Leadas เป็นเรื่องของรัฐสามารถใช้ทรัพยากรของตนเองได้แต่จะต้องไม่ทำให้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐอื่นเป็นการมองในด้านหน้าที่ ในมุมมองของรัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายขึ้น หากพิสูจน์ได้ว่าประเทศ

⁶⁴ มาตรา 74 สมัชชาองค์การสหประชาชาติยอมรับและตกลงว่า นโยบายของตนที่เกี่ยวข้องกับดินแดนในหมวดนี้ จะยึดหลักทั่วไปของการเป็นเพื่อนบ้านที่ดีเป็นมูลฐาน

⁶⁵ Lier I.H.V. ., Acid Rain And International Law , p. 109.

อินโดนีเซียก่อความเสียหายต่อรัฐอื่น ๆ ประเทศอินโดนีเซียก็อาจต้องรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศได้

แต่ว่าเรื่องนี้จะสามารถตีความไปถึงเรื่องการห้ามก่อความเสียหายล่วงหน้าอย่างไรในคดี Trail Smelter ได้หรือไม่ ในเรื่องของการก่อมลพิษของหมอกควันข้ามแดนนั้น ยังไม่มีความชัดเจนหรือสามารถคาดการณ์ได้ว่าความเสียหายจะเกิดขึ้นในภายหน้าเมื่อใด ในเรื่องนี้ข้อเท็จจริงแตกต่างกันกับคดี Trail Smelter ที่คาดการณ์ได้ว่าหากยังมีการดำเนินกิจการถลุงแร่ต่อไปโดยไม่หาทางที่จะลดจำนวนสารซัลเฟอร์ไดออกไซด์ความเสียหายย่อมเกิดขึ้นต่อไปเรื่อย ๆ จึงไม่น่าที่จะนำหลักในส่วนนี้มาใช้เป็นแนวในการพิจารณาได้ เห็นว่าไม่อาจห้ามการก่อมลพิษของหมอกควันข้ามแดนล่วงหน้าได้ เนื่องจากไม่มีความชัดเจนในการเกิดมลพิษของหมอกควันข้ามแดนเมื่อใด

ในเรื่องของการชดใช้เป็นที่ทราบกันอยู่แล้วว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นกับประเทศอื่นนั้น เกิดจากการกระทำของประเทศอินโดนีเซีย หากนำหลัก PPP มาใช้พิจารณาแล้ว ประเทศอินโดนีเซียจะต้องรับผิดชอบในฐานะประเทศผู้ก่อให้เกิดมลพิษของหมอกควันจากไฟฟ้าข้ามแดน และหากว่าจะมีการดำเนินการที่ทำให้มีการชดใช้ความเสียหาย เพื่อลดล้างผลการกระทำที่เกิดขึ้นให้มากที่สุดหรือเพื่อให้ผู้ได้รับความเสียหายกลับคืนสู่สถานะเดิมดังนั้น วิธีการชดใช้นั้นน่าจะเป็นวิธีการใด ในเรื่องนี้การเกิดกลุ่มมลพิษของหมอกควันข้ามแดนจากไฟฟ้า ก่อให้เกิดความเสียหายในด้านการละเมิดอำนาจอธิปไตยของรัฐอื่น ๆ แล้ว และเกิดความเสียหายด้านต่าง ๆ ในด้านการละเมิดอธิปไตยของรัฐอื่น อาจชดใช้โดยการแสดงความเสียใจอย่างเป็นทางการ แต่ความเสียหายอย่างอื่นไม่ว่าด้านการคมนาคม ด้านสิ่งแวดล้อม ด้านสุขภาพอนามัย สามารถคำนวณออกมาเป็นค่าเสียหายได้นั้น ก็ควรที่จะได้รับชดใช้เป็นจำนวนเงิน เพราะความเสียหายบางอย่างไม่อาจชดใช้ด้วยสิ่งเดียวกันได้ แต่ก็ต้องอยู่ในเกณฑ์ที่อีกฝ่ายสามารถยอมรับการคำนวณค่าความเสียหายด้วย ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับว่าประเทศอินโดนีเซียได้ยอมรับในเรื่องของเขตอำนาจอธิปไตยระหว่างประเทศจะต้องให้ความยินยอมโดยสมัครใจมิใช่เกิดจากการข่มขู่ กลั่นแกล้ง หรือสำคัญผิด