

## บทที่ 4

### ปัญหาทางกฎหมายเกี่ยวกับการควบคุมไม้สักและไม้ยางในที่ดินของเอกชน

ป่าไม้ของประเทศไทยในอดีตที่ผ่านมาเสื่อมโทรมถูกทำลายลงอย่างรวดเร็ว เนื่องจากการตัดฟันนำไม้ออกมาใช้จนเกินกำลังผลิตของป่า ทั้งกระทำโดยถูกต้องตามเงื่อนไขของกฎหมาย และกระทำโดยละเมิดต่อบทบัญญัติของกฎหมาย ทั้งที่ประเทศไทยมีนโยบาย แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ตลอดจนกฎหมายเกี่ยวกับการป่าไม้ที่พยายามคุ้มครองรักษาและควบคุมการใช้ทรัพยากรป่าไม้ที่มีอยู่ในธรรมชาติให้เป็นไปอย่างรัดกุม ระมัดระวัง เพื่อความยั่งยืนของทรัพยากรป่าไม้ สาเหตุที่ทำให้การจัดการป่าไม้ไม่เป็นไปตามนโยบายและแผนที่วางไว้ สาเหตุหลัก เนื่องจากการบังคับใช้กฎหมายไม่สามารถกระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพ ประกอบกับตัวเนื้อหาตามบทบัญญัติของกฎหมายไม่สอดคล้องกับสภาพสิ่งแวดล้อมทางสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป บทบัญญัติของกฎหมายบางมาตราไม่ได้มีการปรับปรุง เปลี่ยนแปลง แก้ไขให้สอดคล้องกับสภาพของสังคมในเวลาปัจจุบัน กฎหมายที่ใช้ควบคุมและให้ความคุ้มครองป่าและต้นไม้มีอยู่ถึง 6 ฉบับด้วยกัน คือ พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 พระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 และพระราชบัญญัติเลื่อยโซ่ยนต์ พ.ศ. 2545 ซึ่งกฎหมายว่าด้วยการป่าไม้ทั้ง 6 ฉบับนี้ กฎหมายแม่บทที่เป็นหลักในการปกป้องคุ้มครองรักษาป่าไม้และต้นไม้โดยตรง คือ พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 1 มกราคม 2485 เป็นต้นมาจนถึงปัจจุบัน (พ.ศ. 2549) รวมระยะเวลาถึง 64 ปีเศษ โดยที่ได้มีการปรับปรุงแก้ไขตลอดมา แต่ก็ยังไม่สามารถบังคับใช้กฎหมายได้อย่างมีประสิทธิภาพ เนื่องจากบทบัญญัติบางมาตราไม่สอดคล้องกับสภาพเศรษฐกิจและสังคมที่เปลี่ยนแปลงไป โดยเฉพาะบทบัญญัติตามมาตรา 7 วรรคแรก ที่บัญญัติว่า “ไม้สักและไม้ยางทั่วไปในราชอาณาจักรไม่ว่าจะขึ้นอยู่ที่ใดเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก.” ซึ่งเป็นบทบัญญัติที่กล่าวถึงเข้าไปบังคับในแผนกรรมสิทธิ์หรือสังหาริมทรัพย์ของบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ทั้งยังต้องทบทวนถึงรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 หมวดที่ 4 ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของชนชาวไทย ว่าบทบัญญัติมาตรา 7 นี้สอดคล้องตามรัฐธรรมนูญฉบับที่ร่างมาจากประชาชนหรือไม่ และบทบัญญัติมาตรานี้มุ่งเน้นการควบคุม กำกับ ดูแล เป็นการรุกรอนสิทธิของประชาชน ไม่เป็นการจูงใจหรือส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรป่าไม้ จากปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าว ในบทนี้จะนำเสนอถึงบทบัญญัติตามมาตรา 7 แห่ง

พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 กรณีที่กำหนดให้ไม้สักและไม้ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์ และสิทธิครอบครองเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ซึ่งทำให้ต้องมีการแก้ไขบทบัญญัติมาตราดังกล่าว โดยละเอียดดังต่อไปนี้

#### 4.1 ผลทางกฎหมายตามความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484

“มาตรา 7 ไม้สักและไม้ยางทั่วไปในราชอาณาจักรไม่ว่าจะขึ้นอยู่ที่ใดเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ไม้ชนิดอื่นในป่าจะเป็นไม้หวงห้ามประเภทใดให้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

การเพิ่มเติมหรือเพิกถอนชนิดไม้ หรือเปลี่ยนแปลงประเภทไม้หวงห้ามที่ได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดไว้แล้วก็ดี หรือจะกำหนดไม้ชนิดใดเป็นไม้หวงห้ามประเภทใดขึ้นในท้องที่ใด นอกจากท้องที่ที่ได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดตามความในมาตราก่อนแล้วนั้นก็ดี ให้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา

พระราชกฤษฎีกาที่ตราขึ้นตามความในวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้ใช้บังคับได้เมื่อพ้นกำหนดเก้าสิบวัน นับแต่วันประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

ก่อนจะนำเสนอถึงผลทางกฎหมายของมาตรา 7 จำเป็นต้องกล่าวถึงบทวิเคราะห์ศัพท์ที่สำคัญของมาตรานี้ ซึ่งมีดังต่อไปนี้

“ป่า” หมายความว่า ที่ดินที่ยังมิได้มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน<sup>1</sup> การที่คำว่า “ป่า” มีความสำคัญต่อบทบัญญัติมาตรา 7 นี้ ก็เนื่องจากมาตรา 7 บัญญัติว่า “....ไม้ชนิดอื่นในป่าจะเป็นไม้หวงห้ามประเภทใด ให้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา...” ดังนั้น นอกจากไม้สักและไม้ยาง ไม้อื่นๆ ตามประกาศในพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นไม้หวงห้าม และไม้นั้นๆ จะต้องขึ้นอยู่ในป่าเท่านั้น จึงจะเป็นไม้หวงห้ามตามกฎหมาย

เนื่องจากบทวิเคราะห์ศัพท์ตามมาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มีส่วนเกี่ยวข้องอ้างไปถึงกฎหมายที่ดิน เพื่อให้ทราบถึงความหมายของบทบัญญัติตามมาตรา 7 จึงจำเป็นต้องทำความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายที่ดินก่อนว่า ที่ดินอย่างไรบ้างจะถือได้ว่าเป็นที่ดินที่ยังมิได้มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดินอันจะถือได้ว่าเป็น “ป่า” ตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484

<sup>1</sup> พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484, มาตรา 4 (1).

ตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 1 ได้ให้นิยามไว้ว่า “สิทธิในที่ดินหมายความว่า กรรมสิทธิ์ และให้หมายความรวมถึงสิทธิครอบครองด้วย” ดังนั้นคำว่า ที่ดิน ตามประมวลกฎหมายที่ดินได้แยกสิทธิในที่ดินออกเป็นกรรมสิทธิ์ และสิทธิครอบครองรวม 2 ลักษณะด้วยกัน

หนังสือแสดงกรรมสิทธิ์ในที่ดิน มีอยู่ 4 แบบ คือ โฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดراجอง และตราจองที่ตราว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว”

หนังสือแสดงสิทธิครอบครองที่ดิน หนังสือหรือเอกสารที่บุคคลพึงอันเป็นหลักฐาน แสดงว่าตนมีสิทธิครอบครองในที่ดินแห่งใดๆ ได้แก่ ใบแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ก.1) ใบจอง (น.ส. 2) หนังสือรับรองการทำประโยชน์ (น.ส.3) ใบไต่สวน (น.ส. 5) และใบนำ

สำหรับที่ดินนอกจากกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองแล้ว ถือว่าเป็นที่ดินที่ยังมิได้มีผู้ใดได้มาตามกฎหมายที่ดิน ซึ่งที่ดินนั้นจะถือเป็น “ป่า” ตามความหมายแห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ ซึ่งก็รวมไปถึงที่ดินรกร้างว่างเปล่า ที่ชายดง หนองน้ำ อันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304<sup>2</sup> ด้วย ปัญหาเมื่อผู้ว่า ที่สาธารณสมบัติหรือที่ของแผ่นดินที่อยู่ในความดูแลของหน่วยงานราชการ เช่น ที่ดินอันเป็นสถานที่ตั้งที่ราชการ จะถือว่าเป็นป่า ตามความหมายของพระราชบัญญัติป่าไม้หรือไม่

ซึ่ง ยืนหยัด ใจสมุทร<sup>3</sup> ให้ความเห็นไว้ว่า ที่ดินดังกล่าวเป็นทรัพย์สินของแผ่นดิน หรือเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดิน ไม่ถือว่าบุคคลหนึ่งบุคคลใดได้สิทธิแต่อย่างใด จึงต้องถือว่าเป็นป่า ตามความหมายในพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ไม่หวงห้ามที่ขึ้นอยู่บนที่ดินเหล่านี้จะต้องอยู่ในความควบคุมของพระราชบัญญัติป่าไม้ทุกกรณี

<sup>2</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1304 บัญญัติว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดินนั้น รวมทรัพย์สินทุกชนิดของแผ่นดินซึ่งใช้เพื่อสาธารณประโยชน์หรือสงวนไว้เพื่อประโยชน์ร่วมกัน เช่น

(1) ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้ง หรือกลับมาเป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน

(2) ทรัพย์สินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เป็นต้นว่า ที่ชายดง ทางน้ำ ทางหลวง ทะเลสาบ

(3) ทรัพย์สินเพื่อใช้ประโยชน์ของแผ่นดินโดยเฉพาะ เป็นต้นว่า ป้อม และโรงทหาร สำนักราชการ บ้านเมือง เรือรบ อาวุธยุทโธปกรณ์

<sup>3</sup> ยืนหยัด ใจสมุทร. (2548). คำอธิบายพระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484. หน้า 24.

“ไม้หวงห้ามประเภท ก.”<sup>4</sup> จากทบัญญัติมาตรา 7 นี้ จำแนกไม้หวงห้ามประเภท ก. ได้ออกเป็น 2 ประเภท คือ พวกที่กำหนดโดยมาตรานี้ ได้แก่ ไม้สัก และไม้ยาง และพวกที่กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกาอีกประเภทหนึ่ง ซึ่งเป็นไม้ชนิดอื่น (นอกจากไม้สัก และไม้ยาง) นอกจากจะมีการกำหนดชื่อชนิดไม้ตามพระราชกฤษฎีกาแล้วยังต้องอยู่ใน “ป่า” ตามความหมายของพระราชบัญญัติป่าไม้ดังกล่าวมาแล้วเท่านั้น จึงจะเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ซึ่งได้มีประกาศพระราชกฤษฎีกา กำหนดไม้หวงห้าม พ.ศ. 2530<sup>5</sup> ได้กำหนดให้ไม้บางชนิดในป่าในท้องที่ทุกจังหวัดทั่วราชอาณาจักร ตามบัญชีท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าวได้กำหนดไม้หวงห้ามประเภท ก. มีจำนวนทั้งสิ้น 158 ชนิด

“ไม้สัก” ซึ่งเป็นไม้หวงห้ามตามพระราชบัญญัติป่าไม้ชนิดแรกได้มีบัญญัติไว้ตั้งแต่ฉบับปฐมฤกษ์ พุทธศักราช 2484 แต่เป็นไม้หวงห้ามเฉพาะไม้สักในป่าเท่านั้น ดังกล่าวมาแล้วข้างต้น ไม้สักนั้นเกี่ยวกับชนิด (Species) ของไม้สักไม่มีปัญหาในการจำแนกชนิด เพราะไม้สกุลนี้ (Tectona Linn.F.) เป็นไม้หวงห้ามเพียงชนิดเดียว คือ *Tectona grandis* Linn.F.<sup>6</sup>

“ไม้ยาง” เป็นไม้หวงห้ามโดยกฎหมายแม่บทเช่นเดียวกับไม้สักซึ่งได้กำหนดขึ้นหลังจากไม้สัก ตามการแก้ไขเพิ่มเติมพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 ไม้ในสกุลไม้ยางมีถึง 23 ชนิด (Dipterocarpus Gaertn) ชื่อทางพฤกษศาสตร์ (Botanical name) แตกต่างกันไป แต่สำหรับไม้ยางตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มาตรา 7 นี้ ตามเจตนารมณ์ของกฎหมายคงไม่มุ่งควบคุมทั้ง 23 ชนิด คงควบคุมเฉพาะไม้ยางชนิดที่สำคัญและมีค่าทางเศรษฐกิจ ได้แก่ ไม้ยางชนิดที่มีลำต้นโตมีขนาดจำกัดเพื่ออนุญาตให้ตัดฟันถึง 290 เซนติเมตร คือ ไม้ยางนา (*Dipterocarpus alatus*) ไม้ยางแดง (*Dipterocarpus turbinatus*) และไม้ยุง (*Dipterocarpus grandiflorus*) ซึ่งบทบัญญัติมาตรา 7 มิได้ระบุเป็นไม้ยางชนิดใด ตามหลักการตีความกฎหมายก็ควรหมายถึงไม้ยางทุกชนิด (*Dipterocarpus spp*) แต่ในการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดไม้หวงห้าม พ.ศ. 2505<sup>7</sup> มีชื่อไม้ในสกุลไม้ยางครบทั้ง 23 ชนิด ซึ่งหมายความว่า ไม้ที่มีชื่อตามพระราชกฤษฎีกานั้นเป็นไม้ชนิดอื่น นอกจากไม้สัก ไม้ยาง ตาม

<sup>4</sup> ให้พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484, มาตรา 6 ไม้หวงห้ามมี 2 ประเภท คือ ประเภท ก. ไม้หวงห้ามธรรมดา ได้แก่ ไม้ซึ่งการทำไม้จะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือได้รับสัมปทานตามพระราชบัญญัตินี้

ประเภท ข. ไม้หวงห้ามพิเศษ ได้แก่ ไม้หายาก หรือไม้ที่ควรสงวน ซึ่งไม่อนุญาตให้ทำไม้ เว้นแต่รัฐมนตรีจะได้อนุญาตในกรณีพิเศษ

<sup>5</sup> ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 1047, ตอนที่ 220. วันที่ 2 พฤศจิกายน 2530.

<sup>6</sup> เต็ม สมิตินันท์. (2544). ชื่อพันธุ์ไม้แห่งประเทศไทย ฉบับแก้ไขเพิ่มเติม พ.ศ.2544. หน้า 518.

<sup>7</sup> ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 77, ตอนที่ 101. วันที่ 14 พฤศจิกายน 2505.

ความในมาตรา 7 แต่ต่อมาได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดไม้หวงห้าม พ.ศ. 2530<sup>8</sup> (ซึ่งยังคงใช้บังคับมาถึงปัจจุบันนี้โดยที่ยังไม่มีการยกเลิกหรือแก้ไขเปลี่ยนแปลง) ได้ยกเลิกพระราชกฤษฎีกากำหนดไม้หวงห้ามฉบับ พ.ศ. 2505 ได้ละเว้นไม่กำหนดให้ไม้ยางนา ไม้ยางแดง หรือไม้ยางชนิดอื่นเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. หรือ ข. จึงมีปัญหว่า ไม้ยางนา ไม้ยางแดง หรือไม้ยางชนิดอื่นเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 7 ในฐานะไม้ยางหรือไม่เป็นไม้หวงห้ามอีกต่อไป

ถ้าพิจารณาถึงหลักการบัญญัติกฎหมายแล้ว เมื่อพระราชกฤษฎีกาฉบับ พ.ศ. 2530 ได้ยกเลิกฉบับ พ.ศ. 2505 แล้ว ต้องถือว่าไม้ยางนา ไม้ยางแดง หรือไม้ยางชนิดอื่นไม่เป็นไม้หวงห้ามอีกต่อไป อีกทั้งจะไม่กลับไปเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ตามมาตรา 7 ในฐานะ “ไม้ยาง” อีก เพราะไม้ทั้งสองประเภทนี้ถูกแบ่งแยกออกจากกันมาตั้งแต่ต้นแล้ว เจตนารมณ์ของการออกพระราชกฤษฎีกากำหนดไม้หวงห้าม พ.ศ. 2530 ไม่ต้องการยกเลิกการเป็นไม้หวงห้ามของไม้ยางนา ไม้ยางแดง ไม้ยางขุ่น หรือไม้ยางชนิดอื่นแต่อย่างใด ทางปฏิบัติประสงค์ที่จะให้เป็นไปไม้หวงห้ามประเภท ก. ในฐานะ “ไม้ยาง” ตามมาตรา 7 โดยไม่ต้องประกาศในพระราชกฤษฎีกาอีก<sup>9</sup>

#### 4.1.1 ผลทางกฎหมายของการกำหนดให้ไม้สักและไม้ยางทั่วไปในราชอาณาจักร ไม่ว่าขึ้นอยู่กับใดเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก.

คำว่า ขึ้นอยู่ที่ใดนั้น หมายความว่า ไม้สักและไม้ยางไม่ว่าจะขึ้นอยู่ที่ใดๆ โดยมีขึ้นเองตามธรรมชาติหรือโดยมีผู้ปลูกขึ้นในราชอาณาจักรไทย จะเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ทั้งสิ้น ต้องตกอยู่ในบังคับภายใต้บทบัญญัติตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 แม้แต่จะขึ้นอยู่ในที่ดินราชพัสดุ ในที่ดินของรัฐ เช่น บริเวณศาลากลางจังหวัดในพื้นที่หวงห้ามของราชการก็ตาม รวมถึงขึ้นอยู่ในที่ดินอันเป็นกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองโดยชอบด้วยกฎหมายเอกชนด้วย

ดังนั้น การตัดโค่น ลิดกิ่ง ตัดแต่งเรือนยอด เจาะลำต้น จะเข้าลักษณะเป็นการ “ทำไม้” ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ซึ่งมีบทบัญญัติสำหรับคำว่า “ไม้” และ “ทำไม้” ไว้ดังนี้

<sup>8</sup> ราชกิจจานุเบกษา. เล่มที่ 104, ตอนที่ 220. วันที่ 2 พฤศจิกายน 2530.

<sup>9</sup> จรรยา แววุฒินันท์. (2522). คำอธิบายกฎหมายป่าไม้. หน้า 161-163.

#### มาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้

(2) “ไม้” หมายความว่า ไม้สักและไม้อื่นทุกชนิดที่เป็นต้น เป็นกอ เป็นเถา รวมตลอดถึงไม้ที่นำเข้ามาในราชอาณาจักร ไม้ไผ่ทุกชนิด ปาล์ม หวาย ตลอดจน ราก ฝัก ดอก เศษปลาย และกิ่งของสิ่งนั้นๆ ไม่ว่าจะได้ถูกตัด ทอน เลื่อย ผ่า ถาก ขุด หรือกระทำโดยประการอื่นใด

(5) “ทำไม้” หมายความว่า ตัด ฟัน กาน โคน ลิด เลื่อย ผ่า ถาก ทอน ขุด ชักลาก ไม้ในป่า หรือนำไม้ออกจากป่าด้วยประการใดๆ และหมายความรวมถึงการกระทำความดังกล่าวกับไม้สัก หรือไม้ยางที่ขึ้นอยู่ในที่ดินที่มีป่า หรือการนำไม้สักหรือไม้ยางออกจากที่ดินที่ไม้นั้นๆ ขึ้นอยู่ด้วย

มาตรา 11 ผู้ใดทำไม้ หรือเจาะหรือสับ หรือเผา หรือทำอันตรายด้วยประการใดๆ แก่ไม้หวงห้าม ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือได้รับสัมปทานตามความในพระราชบัญญัตินี้ และต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวงหรือในการอนุญาต....

จากคำจำกัดความของคำว่า “ไม้” นั้น จะครอบคลุมไปเกือบทุกส่วนของต้นไม้ และคำว่า “ทำไม้” เป็นการกระทำใดๆ ต่อต้นไม้เกือบทุกประการ ถือเป็นการทำไม้ทั้งสิ้น สรุปได้ว่าการทำอันตรายแก่ไม้สักและไม้ยางไม่ว่ากรณีใดๆ ไม่จำกัดว่าจะต้องเป็นการกระทำมากนักน้อยเพียงใด ฉะนั้นการฟันเพียงเล็กๆ น้อยๆ เพื่อขจัดความรกรุงรัง ไม่ว่าจะกระทำต่อเศษปลายของกิ่ง หรือส่วนใดของต้นไม้นั้นตามคำจำกัดความของคำว่า “ไม้” จะเป็นการ “ทำไม้” ซึ่งจะต้องอยู่ในความควบคุมของ มาตรา 11 ทั้งสิ้น ซึ่งก็จะเป็นเรื่องที่เป็นภาระยุ่งยากต่อผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินชนิดนี้เป็นอย่างยิ่ง แม้แต่ต้นกล้าไม้สักขนาดเล็ก ซึ่งเกิดจากการเพาะชำเมล็ดสัก อายุประมาณ 1 ปี จะนำมาตัดแต่งราก และส่วนยอดให้เหลือความยาวประมาณ 25 เซนติเมตร ทั้งนี้ก็เพื่อความสะดวกในการขนส่งและง่ายต่อการปลูก ซึ่งเรียกกันตามภาษาวิชาการป่าไม้วว่า “เหง้าสัก” ซึ่งการกระทำความดังกล่าว คือ การตัด ส่วนยอด ตัดแต่งราก หรือขุด ข้อมเข้าอยู่ในองค์ประกอบของการทำไม้ ในทางปฏิบัติเกี่ยวกับการเพาะชำกล้าไม้เพื่อนำไปปลูกเป็นสวนป่าซึ่งต้องใช้กล้าไม้จำนวนมากจะต้องมีการดำเนินการ ดังกล่าวเสมอ ดังนั้น จึงอาจเกิดปัญหาต่อผู้กระทำความดังกล่าวต่อไม้สักได้

กรมป่าไม้จึงขอให้สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาพิจารณาให้ความเห็นใน ปัญหาข้อกฎหมายในประเด็นต่างๆ ดังนี้

1) กล้าไม้สักที่เกิดขึ้นในแปลงเพาะอันเนื่องมาจากการเพาะชำและกล้าไม้ที่ย้าย จากแปลงเพาะมาใส่ลงในภาชนะเพื่อเตรียมกล้าไว้ปลูก ซึ่งถือว่าเป็นวิธีการขยายพันธุ์ไม้สัก จะถือว่าเป็น “ไม้” ตามมาตรา 4 (2) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติ ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 หรือไม่ เพียงใด

2) เหง้าสั๊กที่ได้จากการขุดหรือถอนกล้าไม้สั๊กที่เกิดขึ้นในแปลงเพาะอันเนื่องมาจากการเพาะชำแล้วนำมาตัดตกแต่งให้เหลือแต่เหง้า ซึ่งเป็นวิธีการขยายพันธุ์ไม้สั๊กจะถือว่าเป็น “ไม้” หรือไม่ เพียงใด

3) การขุดหรือถอนกล้าไม้สั๊กที่เกิดขึ้นในแปลงเพาะอันเนื่องมาจากการเพาะชำและการนำกล้าไม้สั๊กดังกล่าวออกจากป่าหรือออกจากที่ดินที่มีไร่ป่า เพื่อนำไปปลูก ซึ่งเป็นวิธีการขยายพันธุ์ไม้สั๊ก จะถือว่าเป็นการ “ทำไม้” ตามมาตรา 4 (5) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 หรือไม่ เพียงใด

4) การย้ายกล้าไม้ซึ่งมีชื่อตรงกับไม้หวงห้ามอันมิใช่ไม้สั๊กหรือไม้ยางที่เกิดขึ้นในแปลงเพาะอันเนื่องมาจากการเพาะชำในที่ดินที่มีไร่ป่าไปปลูกในพื้นที่ป่า จะมีผลทำให้กล้าไม้ที่ปลูกเปลี่ยนสภาพจากการเป็นไม้ที่มีไร่ไม้หวงห้ามเป็นไม้หวงห้ามหรือไม่ เพียงใด

5) การย้ายกล้าไม้ซึ่งมีชื่อตรงกับไม้หวงห้ามอันมิใช่ไม้สั๊กหรือไม้ยางที่เกิดขึ้นในแปลงเพาะอันเนื่องมาจากการเพาะชำในป่าไปปลูกในที่ดินที่มีไร่ป่า จะมีผลทำให้กล้าไม้ที่ปลูกเปลี่ยนสภาพจากไม้หวงห้ามเป็นไม้ที่มีไร่ไม้หวงห้ามหรือไม่ เพียงใด

คณะกรรมการกฤษฎีกา (กรรมการร่างกฎหมายคณะที่ 8) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวข้างต้นแล้ว เห็นว่า<sup>10</sup>

1) กล้าไม้สั๊กและเหง้าสั๊กเป็นไม้ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 หรือไม่ นั้น โดยที่ศาลอุทธรณ์ภาค 2 ได้วินิจฉัยไว้ในคำพิพากษาอุทธรณ์ ที่ 3251/2534 ว่า “เหง้า” หมายถึง ต้นไม้เล็กๆ ที่เกิดขึ้นตามธรรมชาติไม่ว่าโดยการแตกแขนงจากต้นเดิมหรือออกจากเมล็ด เมื่อโตขึ้นก็เป็นต้นไม้ตนเอง จึงเป็น “ไม้” ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 มาตรา 4 ดังนั้น เหง้าสั๊กจึงเป็น “ไม้” ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 ตามนัยของคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ดังกล่าว ส่วนกล้าไม้สั๊กนั้น แม้ว่าจะไม่มีคำพิพากษาของศาลตัดสินไว้โดยตรงก็ตาม แต่เมื่อพิจารณาจากข้อเท็จจริงก็จะเห็นได้ว่า กล้าไม้สั๊กก็ขึ้นต้นสั๊กอ่อนๆ ที่เพาะจากเมล็ด ซึ่งเมื่อนำมาตัดตกแต่งให้เหลือแต่เหง้าแล้วก็คือ “เหง้าสั๊ก” นั่นเอง กล้าไม้สั๊กจึงเป็น “ไม้” ตามกฎหมายดังกล่าวโดยนัยเดียวกัน

<sup>10</sup> สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา. (2538, 15 มีนาคม). หนังสือ ที่ นร 0601/167 เรื่อง พหุปัญหาข้อกฎหมายเกี่ยวกับการตรวจยึดเหง้าสั๊ก.

2) เมื่อกล่าไม้สักและเหง้าไม้สักเป็น “ไม้” ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 แล้ว การขุดหรือถอนกล่าไม้สักจากแปลงเพาะเพื่อนำไปปลูกซึ่งเป็นการ “ทำไม้” ตามมาตรา 4 (5) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 และการนำเหง้าสักเคลื่อนที่เพื่อไปปลูกก็จะต้องมีใบเบิกทางของพนักงานเจ้าหน้าที่กำกับไปด้วยตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484

3) แม้ว่ากล่าไม้จะเป็นไม้นชนิดเดียวกับไม้หวงห้ามตามพระราชกฤษฎีกาก็ตาม แต่เมื่อไม่ได้ขึ้นอยู่ในป่า กล่าไม้นั้นย่อมไม่ใช่ไม้หวงห้าม แต่เมื่อใดที่นำกล่าไม้ที่มีชื่อตรงกับไม้หวงห้ามตามพระราชกฤษฎีกามาปลูกในป่า เมื่อนั้นกล่าไม้นั้นย่อมเป็นไม้หวงห้ามตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484

4) การย้ายกล่าไม้หวงห้ามไปปลูกนอกเขตป่าต้องมีใบเบิกทางตามมาตรา 39 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และเมื่อได้นำกล่าไม้นั้นไปปลูกในที่ดินที่มีไร่ป่าแล้ว ก็จะมีไร่ไม้หวงห้ามอีกต่อไป

สรุปความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกากรณีนี้ก็คือ เหง้าสักเป็นไม้ตามมาตรา 4 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 และกล่าไม้สักที่ยังไม่ตัดแต่รากและเรือนยอดก็เป็น “ไม้” โดยนัยเดียวกัน การขุดหรือการถอนกล่าไม้สักจากแปลงเพาะเป็นการ “ทำไม้” การนำเคลื่อนที่ไปปลูกก็ต้องมีใบเบิกทางของพนักงานเจ้าหน้าที่กำกับไปด้วย เมื่อเป็นข้อเท็จจริงทางกฎหมายเช่นนี้ ผู้มีไม้สักไม้อยู่ในที่ดินของตนจะกระทำการดังกล่าวจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของกฎหมาย กล่าวคือต้องได้รับอนุญาตตามมาตรา 11 เท่านั้น แต่ในทางปฏิบัติกรมป่าไม้ไม่มีระเบียบเกี่ยวกับกรณีเช่นนี้ไว้เลย ซึ่งก็จะเป็นปัญหาที่ต้องหาทางออกต่อไป

ส่วนไม้สักและไม้อย่างที่มีขนาดลำต้นโตพอที่จะนำไปใช้ประโยชน์ได้ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ และต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวงหรือในการอนุญาต ซึ่งเกี่ยวกับไม้สักและไม้อย่างที่มีได้ขึ้นอยู่ในป่านี้ การอนุญาตจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขของข้อกำหนดฉบับที่ 17 (พ.ศ. 2530) ว่าด้วยการอนุญาตไม้สักและไม้อย่างในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง ประกอบด้วยกฎกระทรวงฉบับที่ 24 (พ.ศ. 2518) ว่าด้วยการทำไม้หวงห้าม



#### 4.1.2 ผลทางกฎหมายในกรณีที่มีผู้ปลูกไม้สัก และไม้ยาง ในที่ดินสถานที่ต่างๆ

เนื่องจากไม้สักและไม้ยางเป็นไม้หวงห้าม ตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ การทำไม้ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมายทุกกรณี ซึ่งเงื่อนไขการอนุญาตตามข้อกำหนดในกฎกระทรวงตามที่กล่าวมาแล้วมีนัยสำคัญต่อสถานที่ที่ไม้สักและไม้ยางขึ้นอยู่ด้วย จึงต้องพิจารณาถึงสถานที่ปลูกดังนี้

**ปลูกในที่ดินซึ่งมีกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครอง และปลูกโดยใช้สิทธิเหนือพื้นดินของผู้อื่น** กรณีนี้คงต้องพิจารณาถึงเรื่องการเป็นส่วนควบกับที่ดิน ส่วนควบของทรัพย์สินหมายความว่า ส่วนซึ่งโดยสภาพแห่งทรัพย์สินหรือโดยจารีตประเพณีแห่งท้องถิ่นเป็นสาระสำคัญในความเป็นอยู่ของทรัพย์สินนั้น และเจ้าของทรัพย์สินย่อมมีกรรมสิทธิ์ในส่วนควบของทรัพย์สิน<sup>11</sup> ไม้ยืนต้นเป็นส่วนควบกับที่ดินที่ไม้นั้นขึ้นอยู่<sup>12</sup> เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายเกี่ยวกับส่วนควบแล้ว ไม้สักหรือไม้ยางที่ปลูกขึ้นในที่ดินของเอกชนโดยชอบด้วยกฎหมาย จึงเป็นกรรมสิทธิ์ของผู้ปลูก แต่ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขการอนุญาตตามกฎหมายของรัฐ ในเรื่องการทำไม้หรือการกระทำอย่างอื่น เพื่อผลประโยชน์สาธารณะเกี่ยวกับป่าไม้ของประเทศโดยทั่วไปเท่านั้น

แต่ถ้าเป็นกรณีที่ผู้มีสิทธิเหนือพื้นดินของผู้อื่น ใช้สิทธินั้นปลูกไม้สักและไม้ยางลงไว้ในที่ดินนั้น ไม้ดังกล่าวอาจแยกกรรมสิทธิ์ออกจากที่ดินที่ปลูกไม้นั้นได้<sup>13</sup> ในกรณีนี้ผู้เป็นเจ้าของไม้สักและไม้ยางที่ปลูกนั้นไม่สามารถยื่นขออนุญาตตามข้อกำหนดฉบับที่ 17 ได้ เพราะกรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ที่ ทส 1602.3 / 12368 ลงวันที่ 14 ธันวาคม 2547 แจ้งทุกจังหวัดว่า ให้ผู้ขออนุญาตนอกจากจะเป็นเจ้าของที่ดิน กรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครองแล้วจะต้องยื่นคำขอด้วยตนเองด้วย จึงต้องไปขวนขวายหาทางออกโดยวิธีการอื่น เช่น การยื่นเรื่องขอขึ้นทะเบียนสวนป่า ตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 และดำเนินการขออนุญาตทำไม้ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ ซึ่งก็เป็นการเพิ่มภาระให้แก่ประชาชนโดยไม่สมควร

**การปลูกไม้สักและไม้ยางในที่ดิน ส.ป.ก.** ซึ่งบุคคลได้มาตามพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 ซึ่งไม้ที่ขึ้นอยู่หรือปลูกในที่ดิน ส.ป.ก. นั้น มีความเห็นแตกต่างกันเป็นสองฝ่าย กล่าวคือ ศาลฎีกาได้มีคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 1022 / 2544 สรุปได้ว่าที่ดิน ส.ป.ก. ซึ่งบุคคลได้มาตามพระราชบัญญัติการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518 เจ้าของเป็นผู้ถือกรรมสิทธิ์ ส.ป.ก. โดยไม่ตกเป็นที่ราชพัสดุซึ่งเป็นการได้มาตามประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 3 (2) จึงไม่ใช่ป่าตามความหมายของมาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484

<sup>11</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 144.

<sup>12</sup> แหล่งเดิม. มาตรา 145.

<sup>13</sup> แหล่งเดิม. มาตรา 1410.

ดังนั้น เมื่อศาลฎีกามีคำพิพากษาเช่นนี้ ที่ดิน ส.ป.ก. มิใช่ป่า การปลูกไม้สักและไม้ยางในที่ดิน ส.ป.ก. ไม้ นั้นจึงเป็นส่วนควบกับที่ดินตามนัยแห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ แต่การขออนุญาตทำ ไม้สักไม้ยางในที่ดิน ส.ป.ก. ไม่สามารถกระทำได้ เพราะเงื่อนไขการยื่นขออนุญาตตามข้อกำหนด ฉบับที่ 17 (พ.ศ. 2530) ว่าด้วยการอนุญาตไม้สักและไม้ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง ผู้ขออนุญาตต้องเป็นเจ้าของที่ดินประเภทโฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง และตราจอง ที่ตราว่าได้ทำประโยชน์แล้ว หรือ น.ส.3 , น.ส.3ก. เท่านั้น

แต่ในกรณีที่ดินในพื้นที่ ส.ป.ก. นี้ สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตอบข้อหารือ ข้อกฎหมายเกี่ยวกับการปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ในพื้นที่ ส.ป.ก.<sup>14</sup> ได้มี ความเห็นแย้งกับคำพิพากษาของศาลฎีกาที่ 1022 / 2544 สรุปได้ว่า เอกสาร ส.ป.ก. 4-01 เป็นเพียง หนังสืออนุญาตให้บุคคลเข้าทำประโยชน์ในที่ดินที่อยู่ในเขตปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมเท่านั้น ไม่มีผลเปลี่ยนแปลงสถานะทางกฎหมายของที่ดินนั้น การได้ที่ดินที่มีเอกสาร ส.ป.ก. 4-01 จึงยัง ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ในที่ดินตามกฎหมายอื่นตามที่กำหนดในมาตรา 3 (2) แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ที่ดินดังกล่าวจึงยังคงเป็น “ป่า” ตามมาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติ ป่าไม้ พุทธศักราช 2484

ดังนั้น เมื่อพิจารณาตามนัยความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาข้างต้นแล้ว การปลูกไม้สักและไม้ยางในที่ดิน ส.ป.ก. จึงไม่ถือเป็นส่วนควบ เพราะที่ดินยังคงเป็นป่าตามความหมาย ของพระราชบัญญัติป่าไม้ ดังนั้น ผู้มีสิทธิในที่ดิน ส.ป.ก. จึงคงต้องดำเนินเกี่ยวกับต้นไม้ให้เป็นไป ตามบทบัญญัติของพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ และกรณีมีไม้สักหรือไม้ยางขึ้นอยู่ก็ไม่สามารถขออนุญาตทำไม้ได้ เพราะไม่มีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองในที่ดิน

**การปลูกป่าในที่ดินราชพัสดุ** ซึ่งกระทรวงการคลังเป็นเจ้าของนั้น ไม้ที่ปลูกขึ้น เป็นส่วนควบกับที่ดินที่ปลูกไม้นั้นตามมาตรา 144 และมาตรา 145 แห่งประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ การจะตัดฟัน ทำไม้ด้วยประการใดๆ ก็ต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขของพระราชบัญญัติป่าไม้เช่นกัน<sup>15</sup>

อย่างไรก็ตามเนื่องจากได้มีพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 ออกมาบังคับใช้ ทำให้การปลูกไม้หวงห้ามรวมทั้งไม้สัก ไม้ยางหรือไม้หวงห้าม ไม้สัก ไม้ยาง ที่ขึ้นอยู่เองตามธรรมชาติ แต่เดิมที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้กับนายทะเบียนสวนป่าได้รับการยกเว้นในเรื่องการทำไม้ แปรรูปไม้ ค้าไม้ มีไม้ไว้ในครอบครอง และการนำไม้เคลื่อนที่ผ่านด่านป่าไม้ ไม่ต้องปฏิบัติตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ยกเว้นการตั้งโรงงานแปรรูปไม้ให้เป็นไปตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ ส่วนสวนป่า ที่มีได้ขึ้นทะเบียนไม้สัก ไม้ยางที่ปลูกไว้หรือมีขึ้นอยู่ตามธรรมชาติยังคงอยู่ภายใต้การควบคุมของ

<sup>14</sup> ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาตามหนังสือด่วนที่สุด ที่ นร 0901 / 1557 ลงวันที่ 16 ธันวาคม 2548.

<sup>15</sup> ความเห็นของคณะกรรมการกฤษฎีกาตามหนังสือ คำวนมาก ที่ นร 0501/374 ลงวันที่ 6 กุมภาพันธ์ 2528.

พระราชบัญญัติป่าไม้ฯ อยู่เช่นเดิม อันเป็นการสร้างปัญหาในทางความเป็นจริง สร้างปัญหาในทางปฏิบัติ เกิดความยุ่งยากสับสนให้แก่ประชาชนดังกล่าวมาแล้ว

#### 4.1.3 ผลทางกฎหมายที่มีการปฏิบัติอันเป็นการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 กรณีไม้สักไม้อย่างที่ขึ้นอยู่ในที่ดินกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครอง

พระราชบัญญัติป่าไม้เป็นพระราชบัญญัติทางกฎหมายอาญา ผู้ใดฝ่าฝืนต้องมีโทษตามกฎหมายที่เป็นดังนี้ก็เพราะป่าไม้ถือเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่สำคัญเป็นที่มาของทรัพยากรอื่นๆ ที่จำเป็นต่อการดำรงชีวิตอีกหลายสิ่งหลายอย่าง สำหรับบทกำหนดโทษที่เกี่ยวข้องกับไม้สักและไม้อย่าง สรุปมาตราที่สำคัญมีดังนี้

การมีไว้ในครอบครองซึ่งไม้สัก ไม้อย่าง อันยังมิได้แปรรูปโดยไม่มีรอยตราค่าภาคหลวงหรือรอยตรารัฐบาลขาย เว้นแต่จะพิสูจน์ได้ว่าได้ไม้นั้นมาโดยชอบด้วยกฎหมาย ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ถึง 20 ปี และปรับตั้งแต่ 5,000 บาท ถึง 200,000 บาท<sup>16</sup>

การทำไม้ เจาะ สับ เผลา หรือทำอันตรายด้วยประการใดๆ แก่ไม้สัก ไม้อย่าง โดยมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ถึง 20 ปี และปรับตั้งแต่ 5,000 บาท ถึง 200,000 บาท<sup>17</sup>

การแปรรูปไม้สัก ไม้อย่าง การมีไม้สักแปรรูปไม่ว่าจำนวนเท่าใดไว้ในครอบครอง หรือมีไม้อย่างแปรรูปจำนวนเกิน 0.20 ลูกบาศก์เมตรไว้ในครอบครองโดยมิได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ และต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวงและการอนุญาตผู้กระทำความผิดต้องระวางโทษจำคุกตั้งแต่ 1 ถึง 20 ปี และปรับตั้งแต่ 5,000 บาท ถึง 200,000 บาท<sup>18</sup>

บรรดาไม้และของป่าอันได้มาหรือมีไว้ เนื่องจากการกระทำความผิดต่อพระราชบัญญัตินี้ และสิ่งประชิดรั้ว เครื่องใช้ และสิ่งอื่นใด บรรดาที่ทำด้วยไม้หวงห้ามที่มีไว้เนื่องจากการกระทำความผิดตามมาตรา 53 ตี<sup>19</sup> ให้ริบเสียทั้งสิ้น<sup>20</sup>

<sup>16</sup> พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484, มาตรา 69.

<sup>17</sup> แห่งเดิม. มาตรา 73.

<sup>18</sup> แห่งเดิม. มาตรา 73.

<sup>19</sup> แห่งเดิม. มาตรา 53 ตี ภายใต้อำนาจควบคุมห้ามมิให้ผู้ใดค้า หรือมีไว้ในครอบครองเพื่อการค้า ซึ่งสิ่งประชิดรั้ว เครื่องใช้ หรือสิ่งอื่นใดบรรดาที่ทำด้วยไม้หวงห้ามที่มีชนิดไม้ ขนาด หรือปริมาณเกินกว่าที่รัฐมนตรีกำหนดตามมาตรา 53 ทวิ เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

<sup>20</sup> แห่งเดิม. มาตรา 74.

จากบทกำหนดโทษดังกล่าวข้างต้น ซึ่งได้มีการแก้ไขโทษขั้นต่ำโดยพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2525 ให้ปรับปรุงโทษให้ศาลมีโอกาสใช้ดุลพินิจลงโทษได้ต่ำลงสำหรับกรณีศาลเห็นสมควรลงโทษให้น้อยลง โดยลดโทษจำคุกขั้นต่ำจาก 2 ปี ลงเหลือ 1 ปี แต่ขยายโทษขั้นสูงขึ้นถึง 20 ปี

แม้ว่าจะได้มีการปรับปรุงแก้ไขบทกำหนดโทษดังกล่าวแล้ว แต่ก็ยังเป็นบทกำหนดโทษที่ค่อนข้างมีความรุนแรง ทั้งนี้รัฐซึ่งเป็นผู้ตรากฎหมายตามกระบวนการนิติบัญญัติออกมาบังคับใช้ คงมุ่งเน้นการสงวนรักษาทรัพยากรป่าไม้ของชาติไว้ให้สมบูรณ์มากที่สุด โดยกฎหมายไม่แยกแยะว่าการกระทำที่ฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับไม้สักและไม้อย่างจะได้กระทำในป่า หรือในที่ดินอันมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองของประชาชน กรณีนี้คงต้องยกให้อยู่ในดุลพินิจของศาลเท่านั้น ซึ่งโทษที่จะใช้บังคับขั้นต่ำ คือ จำคุกตั้งแต่ 1 ปี และปรับขั้นต่ำตั้งแต่ 5,000 บาท ซึ่งโทษปรับนี้บทบัญญัติมิได้ใช้คำว่าหรือปรับ ดังนั้น เมื่อพิสูจน์ได้ว่าจำเลยกระทำความผิด ศาลจึงต้องลงโทษปรับด้วยเสมอ และบทกำหนดโทษตามมาตรา 74 ยังมีโทษริบทรัพย์สินอีกด้วย ซึ่งไม้สักและไม้อย่างที่มีอยู่ในที่ดินโดยชอบนั้นหากกระทำความผิดตามบทบัญญัติที่กล่าวมาแล้ว ศาลอาจพิพากษาสั่งให้ริบเสียได้ ซึ่งน่าจะขัดต่อหลักความเป็นธรรมอย่างยิ่ง ซึ่งกรณีการกระทำความผิดเกี่ยวกับไม้อย่างในที่ดินโดยชอบของเอกชน ศาลได้พิพากษาลงโทษจำคุกและปรับรวมทั้งริบของกลางด้วย ดังคำพิพากษาศาลฎีกาที่ 399/2517 สรุปได้ดังนี้

โจทก์ฟ้องว่า เมื่อระหว่างวันที่ 26 มิถุนายน 2515 ถึงวันที่ 27 มิถุนายน 2515 เวลากลางวันและกลางคืน จำเลยบังอาจตัดฟันไม้อย่างอันเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ตามกฎหมายซึ่งขึ้นอยู่ในที่ดินของจำเลย 1 ตัน ปริมาตรเนื้อไม้ 7.84 ลูกบาศก์เมตร คิดเป็นค่าภาคหลวง 156.80 บาท โดยไม่ได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามกฎหมาย และจำเลยบังอาจมีไว้ในครอบครองซึ่งไม้อย่าง 1 ตันดังกล่าว ซึ่งยังไม่ได้แปรรูป โดยไม่มีรอยตราค่าภาคหลวงหรือรอยตราของรัฐบาลขายให้ประทับไว้ อันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย เหตุเกิดที่ตำบลถ้ำใหญ่ อำเภอทุ่งสง จังหวัดนครศรีธรรมราช เจ้าพนักงานจับจำเลยได้พร้อมไม้อย่างดังกล่าวแล้ว ขอให้ลงโทษตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มาตรา 7,11,69,73,74 พระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2494 มาตรา 6,16,17 พระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 มาตรา 5,12,17 และขอให้ริบของกลาง

จำเลยให้การรับสารภาพตามฟ้อง

ศาลชั้นต้นพิจารณาแล้ว พิพากษาว่า จำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มาตรา 7,11,69,73,74 พระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2503 มาตรา 5,12,17 จำคุก 6 เดือน ปรับ 2,000 บาท จำเลย ให้การรับสารภาพโดยคดีมีเหตุบรรเทาโทษ ปรานีลดโทษให้

กิ่งหนึ่งตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 จำคุก 3 เดือน ปรับ 1,000 บาท เนื่องจากไม้ขึ้นอยู่ในที่ดินของจำเลยเอง โทษจำคุกให้รอไว้ 2 ปี ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 56,58 ของกลางริบ

จำเลยอุทธรณ์ว่า การกระทำของจำเลยไม่เป็นความผิดตามฟ้อง และศาลสั่งริบของกลางไม่ชอบ

ศาลอุทธรณ์พิจารณาแล้ว พิพากษายืน

จำเลยฎีกา

ศาลฎีกาตรวจสำนวนประชุมปรึกษาคดีแล้ว ข้อเท็จจริงยุติว่า จำเลยตัดไม้ยางที่ขึ้นอยู่ในที่ดินของจำเลย และได้ครอบครองไม้ที่ได้ตัดลงนั้น โดยไม่ได้รับอนุญาต ปัญหาว่าการตัดฟันและการครอบครองไม้ของจำเลยมีความผิดตามฟ้องหรือไม่ ศาลฎีกาเห็นว่า พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มาตรา 7 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 มาตรา 5 บัญญัติว่า “ไม้สักและไม้ยางทั่วไปในราชอาณาจักรไม่ว่าจะขึ้นอยู่ที่ใด เป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ไม้อื่นในป่าจะเป็นไม้หวงห้ามประเภทใด ให้กำหนดโดยพระราชกฤษฎีกา ดังนี้ ไม้ยางจึงเป็นไม้หวงห้ามไม่ว่าจะขึ้นอยู่ที่ใดในราชอาณาจักร การตัดฟันลงจะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือได้รับสัมปทาน ตามมาตรา 11 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 3) พ.ศ. 2494 มาตรา 8 หากฝ่าฝืนก็มีความผิด ต้องระวางโทษตามมาตรา 73 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 มาตรา 17 ส่วนการครอบครองซึ่งไม้ดังกล่าวโดยไม่มียอดราคากาฬหลวงหรือรอยตรารัฐบาลขาย ก็มีความผิดระวางโทษตามมาตรา 69 แก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 มาตรา 12 การตัดฟันและการครอบครองไม้ของจำเลย จึงเป็นความผิดตามฟ้อง ไม้ของกลางเป็นไม้ที่ได้มาจากการกระทำผิดต่อพระราชบัญญัติป่าไม้ ต้องริบเสียทั้งสิ้นฎีกาจำเลยฟังไม่ขึ้น

อนึ่ง การกระทำของจำเลยดังกล่าวแล้ว เป็นสองกรรมต่างกัน เป็นสองกระทงความผิด ซึ่งโทษของทั้งสองกระทงความผิดนี้กำหนดไว้เท่านั้น คือ จำคุกตั้งแต่ 6 เดือน ถึง 5 ปี และปรับตั้งแต่ 2,000 บาท ถึง 20,000 บาท ศาลล่างทั้งสองมิได้เรียงกระทงลงโทษ ลงโทษมาในอัตราโทษขั้นต่ำของฐานความผิดกระทงเดียวไม่ชอบด้วยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 ซึ่งแก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11 ข้อ 2

พิพากษาแก้ เป็นให้เรียงกระทงลงโทษจำเลยตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มาตรา 73 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2505 มาตรา 17 กระทงหนึ่งและมาตรา 69 แก้ไขเพิ่มเติมโดยพระราชบัญญัติป่าไม้ (ฉบับที่ 4) พ.ศ. 2503 มาตรา 12 อีกกระทงหนึ่งประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 91 แก้ไขโดยประกาศของคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 11 ข้อ 2 แต่เนื่องจากโจทก์มิได้อุทธรณ์ฎีกาขอให้เพิ่มโทษจำเลย ศาลฎีกาจะพิพากษาลงโทษจำเลยหนักกว่าศาลล่าง

พิพากษาลงโทษมาแล้วไม่ได้ ตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความอาญา มาตรา 212, 225 โทษของจำเลยจึงคงให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์ นอกจากที่แก้ ให้เป็นไปตามคำพิพากษาศาลอุทธรณ์

จากคำพิพากษาฎีกาที่ยกมานั้น เมื่อมีการกระทำการอันเป็นการฝ่าฝืนกฎหมายต่อไม้สัก และไม้ยาง ซึ่งเป็นส่วนควบในที่ดินซึ่งเป็นทรัพย์สินของตน โดยชอบการที่กฎหมายมีบทบัญญัติที่กำลั่วงเข้ามาในสิทธิและเสรีภาพของบุคคล แล้วยังมีบทกำหนดโทษเช่นนี้เห็นได้ว่ากฎหมายมาตรานี้ไม่มีความเป็นธรรมอย่างยิ่ง เพราะความผิดกรณีนี้เกิดขึ้นจากการกระทำความผิดอาญาที่กฎหมายห้าม (mala prohibita) มิใช่เกิดจากความผิดอาญาในตัวเอง (mala in se)

## 4.2 ปัญหาทางกฎหมายกรณีพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ที่มีบทบัญญัติกำหนดให้ไม้สักและไม้ยางในที่ดินเอกชนเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก.

### 4.2.1 ปัญหาเกี่ยวกับการใช้สอยทรัพย์สินอันเป็นส่วนควบกับที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์

เนื่องจากผลของมาตรา 7 ที่กำหนดให้ไม้สัก ไม้ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครองเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. การจะตัดฟันหรือกระทำด้วยประการใดๆ จะต้องขออนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ตามระเบียบและกฎหมายว่าด้วยป่าไม้ทุกครั้ง หากฝ่าฝืนจะมีโทษทางอาญาทั้งจำคุกและปรับดังกล่าวมาแล้ว

ซึ่งผลของการที่ดินไม้สัก ไม้ยาง ที่ขึ้นอยู่บนที่ดินของบุคคลอันมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตามกฎหมายที่ดิน เป็นส่วนควบกับที่ดินผู้เป็นเจ้าของที่ดินนั้นๆ ย่อมมีกรรมสิทธิ์ในบรรดาส่วนควบทั้งหลายของทรัพย์สินนั้น ดังนั้น ไม้สัก หรือไม้ยาง ซึ่งเป็นของเจ้าของที่ดินซึ่งโดยปกติเจ้าของทรัพย์สินมีสิทธิใช้สอยและจำหน่ายทรัพย์สินของตนและได้ซึ่งดอกผลแห่งทรัพย์สินนั้น กับทั้งมีติดตามและเอาคืนซึ่งทรัพย์สินของตนจากบุคคลผู้ไม่มีสิทธิจะยึดถือไว้ และมีสิทธิชักชวนมิให้ผู้อื่นสอดเข้าเกี่ยวข้องกับทรัพย์สินนั้นโดยมิชอบด้วยกฎหมาย<sup>21</sup> แต่สำหรับกรณีไม้สักและไม้ยาง ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินไม่สามารถดำเนินการได้อย่างอิสระเสรีตามหลักประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ได้ เพราะมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ได้กำลั่วงเข้าไปบังคับเอากับทรัพย์สินที่เป็นไม้สัก ไม้ยาง หากจะนำไปใช้ประโยชน์ เช่น ก่อสร้างบ้านเรือน ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อน แม้กระทำด้วยประการใดๆ ต่อไม้สัก ไม้ยาง เพียงเล็ๆ น้อยๆ

<sup>21</sup> ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, มาตรา 1336.

เช่น การตัดแต่งกิ่งกึ่งตกอยู่ในบังคับของกฎหมาย ซึ่งได้สร้างปัญหาแก่เจ้าของอย่างมากมายที่ไม่อาจจัดการต่อทรัพย์สินของตนได้ อย่างเช่นเดียวกับทรัพย์สินอย่างอื่นๆ หรือไม้ชนิดอื่นที่อยู่บนที่ดินของตน เว้นแต่เข้ากรณีจำเป็นต้องทำเพื่อขจัดอันตรายที่เพิ่มขึ้นจากต้นไม้และเป็นอันตรายที่ใกล้จะถึงเช่นนี้ก็อาจทำได้ไม่เป็นการผิดโดยอาศัยประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 67 ที่ว่า “ผู้ใดกระทำความผิดด้วยความจำเป็น (1) เพราะอยู่ในที่บังคับหรือภายใต้อำนาจซึ่งไม่สามารถหลีกเลี่ยงหรือขัดขืนได้ หรือ (2) เพราะเพื่อให้ตนเองหรือผู้อื่นพ้นจากอันตรายที่ใกล้จะถึงและไม่สามารถหลีกเลี่ยงให้พ้นโดยวิธีอื่นใดได้ เมื่ออันตรายนั้นคนมิได้ก่อให้เกิดขึ้นเพราะความผิดของตน ถ้าการกระทำนั้นไม่เป็นการเกินสมควรแก่เหตุแล้ว ผู้นั้นไม่ต้องรับโทษ”<sup>22</sup>

#### 4.2.2 ปัญหาเกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540)

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) ได้มีการบัญญัติหลักการใหม่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนไว้ในบทบัญญัติต่างๆ ซึ่งบทบัญญัติเหล่านั้น มาตรา 29<sup>23</sup> นับว่าเป็นบทบัญญัติที่ตราขึ้นเพื่อวางหลักในการจำกัดอำนาจขององค์กรนิติบัญญัติหรือองค์กรอื่นๆ ที่ได้รับอำนาจจากองค์กรนิติบัญญัติไม่ให้กระทำการตรากฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับอื่นใดที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมาย อันมีผลก้าวล่วงเข้าไปในแดนแห่งสิทธิและเสรีภาพของบุคคลโดยอำเภอใจ สิทธิและเสรีภาพขั้นพื้นฐานที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญนั้น เป็นสิทธิปัจเจกชน สิทธิพลเมืองและสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีวัตถุประสงค์แห่งสิทธิเป็นการคุ้มครองปัจเจกชนให้พ้นจากอันตรายที่เกิดขึ้นจากการใช้อำนาจรัฐ

ในกรณีรัฐธรรมนูญอนุญาตให้มีการจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพนั้น ย่อมไม่อาจกระทำได้โดยการตรากฎหมายขึ้นบังคับใช้เฉพาะกรณีและกฎหมายนั้นจะต้องอ้างอิงบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจด้วย นอกจากนี้แล้ว การตรากฎหมายล่วงล้ำแดนแห่งกรรมสิทธิ์และเสรีภาพของประชาชนจะต้องพอสมควรแก่เหตุ และจะกระทบกระเทือน

<sup>22</sup> ยืนยงค์ ใจสมุทร. (2548). เล่มเดิม. หน้า 39.

<sup>23</sup> “การจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลที่รัฐธรรมนูญรับรอง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อการที่รัฐธรรมนูญนี้กำหนดไว้และเท่าที่จำเป็นและจะกระทบกระเทือนสาระสำคัญของสิทธิและเสรีภาพนั้นมิได้

กฎหมายตามวรรคหนึ่ง ต้องมีผลไว้บังคับเป็นการทั่วไปและไม่มุ่งหมายให้ใช้บังคับแก่กรณีใดกรณีหนึ่งหรือแก่บุคคลใดบุคคลหนึ่งเป็นการเจาะจง ทั้งต้องระบุบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญที่ให้อำนาจในการตรากฎหมายนั้นด้วย

บทบัญญัติวรรคหนึ่งและวรรคสอง ให้นำมาใช้บังคับกับกฎ หรือข้อบังคับที่ออกโดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายโดยอนุโลม”

สาระสำคัญแห่งสิทธิและเสรีภาพมิได้ การจำกัดสิทธิและเสรีภาพจะกระทำได้ที่จำเป็นหรือหลักความได้สัดส่วนเหมาะสมที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ที่ต้องการ และเป็นมาตรการที่พอสมควรแก่เหตุระหว่างประโยชน์มหาชน หรือประโยชน์สาธารณะที่จะได้รับกับประโยชน์ที่เอกชนจะต้องสูญเสียไป

สิ่งที่ได้กล่าวมาข้างต้นเป็นหลักการในการที่องค์กรนิติบัญญัติจะตรากฎหมายก้าวล่วงในสิทธิและเสรีภาพของประชาชน จำต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขต่างๆ ตามแต่ลักษณะของสิทธิหรือเสรีภาพนั้น ดังนั้น เมื่อนำเอาบทบัญญัติมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ที่กำหนดให้ไม้สัก ไม้ยาง ขึ้นอยู่ในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ซึ่งมีผลทำให้การนำต้นไม้ทั้ง 2 ชนิดไปใช้ประโยชน์ต้องขออนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ มิฉะนั้นจะมีโทษทางอาญา ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 48 วรรคแรก ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลในทรัพย์สินย่อมได้รับความคุ้มครองขอบเขตแห่งสิทธิและการจำกัดสิทธิเช่นนี้ย่อมเป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ” จึงเป็นบทบัญญัติที่ให้อำนาจรัฐสามารถออกกฎหมายมาจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ แม้รัฐธรรมนูญรับรองคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพขึ้นพื้นฐานเป็นหลัก แต่องค์กรนิติบัญญัติอาจออกกฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพได้ตามสมควร ดังนั้น กรณีมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ จึงเป็นบทบัญญัติของกฎหมายอันเป็นการจำกัดสิทธิในทรัพย์สินที่สามารถกระทำได้โดยกฎหมายบัญญัติ ทั้งนี้ก็ต้องเป็นการจำกัดสิทธิที่อยู่ภายใต้เงื่อนไขต่างๆ ดังที่กล่าวมาแล้วด้วย จึงจะเป็นการตรากฎหมายบังคับใช้โดยที่ไม่ขัดต่อรัฐธรรมนูญ

ดังนั้น เมื่อพิจารณาในแต่ละเงื่อนไขของการจำกัดสิทธิ สำหรับกรณีไม้สัก ไม้ยาง ในที่ดินกรรมสิทธิ์และสิทธิครอบครองเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ในเรื่องของความพอสมควรแก่เหตุแล้ว ในการตรากฎหมายจำกัดสิทธิและเสรีภาพของบุคคลนั้นรัฐธรรมนูญกำหนดให้ “กระทำได้ที่จำเป็น” ซึ่งการที่รัฐธรรมนูญยึดหลักในเรื่องความจำเป็นไว้เพื่อจำกัดการใช้อำนาจรัฐไม่ให้เกินไปโดยอำเภอใจ รัฐตรากฎหมายต้องกระทำเท่าที่จำเป็น เหมาะสมพอที่จะบรรลุวัตถุประสงค์เมื่อพิจารณาถึงการกำหนดให้ไม้สัก ไม้ยาง ในที่ดินกรรมสิทธิ์เป็นไม้หวงห้ามนี้วัตถุประสงค์ก็เพื่อสงวนรักษาไม้ดังกล่าวให้มีจำนวนมากที่สุด เนื่องจากไม้ราคาแพง รัฐจึงไม่ยอมให้ตัดฟันไปใช้หรือจำหน่ายได้อย่างเสรี กรณีนี้จะเป็นการกระทำที่เกินกว่าความจำเป็นและไม่เหมาะสมที่จะบรรลุวัตถุประสงค์ได้ เพราะเมื่อเทียบปริมาณไม้ในที่ดินเอกชนกับไม้ที่ขึ้นอยู่ในป่าอันเป็นทรัพย์สินของชาติโดยรวมแล้ว มีปริมาณต่างกันอย่างมากมาย รัฐควรควบคุมเฉพาะไม้ในป่าเท่านั้น ไม่อาจก้าวล่วงมาจำกัดสิทธิเสรีภาพได้ โดยการเข้าควบคุมถึงไม้บนที่ดินของประชาชน



#### 4.2.3 ปัญหาเกี่ยวกับการให้ประกอบอาชีพโดยมีการแข่งขันอย่างเสรี

เนื่องจากรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน มาตรา 50<sup>24</sup> กำหนดให้ประชาชนมีสิทธิและเสรีภาพในการประกอบอาชีพและมีการแข่งขันกันอย่างเสรีและเป็นธรรม การจำกัดสิทธิเป็นการต้องห้ามโดยหลักการ โดยมีข้อยกเว้นต่างๆ หลายประการที่จะบัญญัติกฎหมายออกมาจำกัดสิทธิในเรื่องการประกอบอาชีพ ประเด็นข้อยกเว้นที่เกี่ยวข้องกับการตรากฎหมายตามมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ ก็คือ เพื่อการรักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

เมื่อพิจารณาถึงมาตรา 7 ที่กำหนดให้ไม้สัก ไม้ยาง ในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. การทำไม้ต้องขออนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่เสียก่อน การอนุญาตให้ปฏิบัติตามข้อกำหนดฉบับที่ 17 พ.ศ. 2530 ซึ่งออกตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ว่าด้วยการอนุญาตให้ไม้สักและ ไม้ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง ซึ่งข้อกำหนดนี้ให้อำนาจพนักงานเจ้าหน้าที่อนุญาตให้ทำไม้สัก และ ไม้ยางในที่ดินอันเป็นกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองของประชาชนได้เฉพาะเพื่อการใช้สอยส่วนตัวหรือเพื่อการกุศล สาธารณประโยชน์เท่านั้น ห้ามมิให้ทำเพื่อเป็นการค้าหากำไร ซึ่งขัดต่อหลักการของรัฐธรรมนูญ มาตรา 50 อย่างชัดเจน เป็นการจำกัดสิทธิการใช้สอยทรัพย์สินของบุคคลผู้สุจริตเกินสมควร เมื่อเปรียบเทียบระหว่างประโยชน์สาธารณะและสิทธิเสรีภาพของปัจเจกชนที่ต้องเสียไปนั้นไม่เป็นสัดส่วนที่เหมาะสม และกรณีนี้อาจถือได้ว่าเป็นการกระทบกระเทือนต่อสาระสำคัญของสิทธิที่เดียว

#### 4.2.4 ปัญหาและข้อจำกัดในการขออนุญาต เพื่อใช้ประโยชน์จากไม้สักหรือไม้ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง

การที่กฎหมายได้กล่าวถึงเข้ามาเกี่ยวข้องกับสิทธิในทรัพย์สินของประชาชน เพื่อประโยชน์สาธารณะ ก็ได้ผ่อนคลายเป็นให้ผู้เป็นเจ้าของทรัพย์สินนั้นได้มีโอกาสได้ใช้สอยทรัพย์สินของตนภายใต้เงื่อนไขของกฎหมาย กฎ ระเบียบที่เกี่ยวข้อง แต่ก็ยังมีข้อขัดข้องและความไม่สะดวกต่อผู้ที่ขออนุญาตใช้ประโยชน์ในทรัพย์สินของตนบางประการ

<sup>24</sup> “บุคคลย่อมมีเสรีภาพในการประกอบกิจการหรือประกอบอาชีพและการแข่งขัน โดยเสรีอย่างเป็นธรรม การจำกัดเสรีภาพตามวรรคหนึ่ง จะกระทำมิได้ เว้นแต่โดยอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายเฉพาะเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ หรือเศรษฐกิจของประเทศ การคุ้มครองประชาชนในด้านสาธารณสุข การรักษาความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน การจัดระเบียบการประกอบอาชีพ การคุ้มครองผู้บริโภค การผังเมือง การรักษาทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม สวัสดิภาพของประชาชนหรือเพื่อป้องกันการผูกขาดหรือขจัดความไม่เป็นธรรมในการแข่งขัน”

การจะนำไม้สัก หรือไม้ยางที่ขึ้นอยู่ในที่ดินอันเป็นกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครอง โดยชอบด้วยกฎหมายของบุคคล ไปใช้ประโยชน์ในการก่อสร้างหรือประการอื่นใดก็ตาม ต้องได้รับ อนุญาตพระราชบัญญัติป่าไม้เสียก่อน ซึ่งได้แก่ ข้อกำหนด ฉบับที่ 17 พ.ศ. 2530 ออกตามความใน พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ว่าด้วยการอนุญาตไม้สักและไม้ยางในที่ดินกรรมสิทธิ์ หรือสิทธิครอบครอง ซึ่งข้อกำหนดดังกล่าวนี้มีปัญหาในทางปฏิบัติหลายประการดังนี้

1. ไม้สักและไม้ยางที่สามารถจะขออนุญาตทำไม้ตามข้อกำหนดนี้จะต้องเป็น ไม้ที่ขึ้นอยู่เดิม ไม่รวมถึงไม้ที่ปลูกขึ้นใหม่ และต้องเป็นการขออนุญาตสำหรับใช้สอยส่วนตัวเท่านั้น จะนำไปค้าขายหรือจำหน่ายไม่ได้

2. ที่ดินที่ไม้สักและไม้ยางขึ้นอยู่จะต้องอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่กำหนดไว้เท่านั้น ซึ่งข้อกำหนดฉบับนี้กำหนดให้ที่ดินที่มีหลักฐานต่อไปนี้เท่านั้น สามารถยื่นเรื่องขออนุญาต ทำไม้ได้ คือ โฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดตาราง ตารางของที่ดินว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” หนังสือรับรองการทำประโยชน์ ได้แก่ น.ส.3 หรือ น.ส. 3 ก. ส่วนหลักฐานกรรมสิทธิ์ในที่ดิน นอกเหนือจากที่กำหนดไว้ไม่สามารถนำมาเป็นหลักฐานการขออนุญาตทำไม้ในที่ดินของตนได้ เช่น หนังสือแสดงสิทธิครอบครองอื่นๆ ได้แก่ แบบหมายเลข 3, ใบจองมี 2 แบบ คือ น.ส. 2 , น.ส. 2 ก. ใบได้สวน (น.ส. 5) ศ.ค. 1 ซึ่งส่วนมากเป็นเอกสารที่แสดงถึงการครอบครองที่ดินโดย กฎหมายทั้งสิ้น กรณีมีไม้สักหรือไม้ยางอยู่ในที่ดินเหล่านี้ก็ไม่สามารถยื่นขออนุญาตทำไม้ได้ แต่อย่างใด<sup>25</sup> ซึ่งข้อกำหนดฉบับนี้ก็ได้กำหนดวิธีการปฏิบัติเพื่อแก้ไขปัญหาคำถามนี้ไว้แต่อย่างใด

3. หลักเกณฑ์การใช้ดุลยพินิจในการอนุญาตไม้สักหรือไม้ยางที่สมควรอนุญาต ให้ตัดออกตามข้อกำหนดฉบับนี้ มี 2 กรณีเท่านั้น คือ

3.1 ไม้สักหรือไม้ยางที่ขึ้นอยู่นั้นจะเป็นอันตรายต่อชีวิตหรือทรัพย์สิน เช่น อยู่ใกล้ซัดบ้านเรือน หรือสิ่งก่อสร้าง หรือทางเดินซึ่งรัศมีของลำต้นอาจล้มทับถึงได้

3.2 ไม้สักหรือไม้ยางนั้นมีลักษณะไม่สมบูรณ์ ไม่อาจเจริญเติบโตต่อไปได้<sup>26</sup> ซึ่งหลักเกณฑ์ดังกล่าว เป็นการกำหนดกรอบให้ผู้อนุญาตที่จะใช้ดุลยพินิจได้อย่างจำกัดเท่านั้น หาก ไม่เข้าหลักเกณฑ์ก็ไม่สามารถใช้ดุลยพินิจอนุญาตให้ได้

4. การกำหนดให้ผู้ขออนุญาตทำไม้สัก หรือไม้ยางต้องยื่นคำขอด้วยตนเองเท่านั้น<sup>27</sup> ผู้ขออนุญาตจะมอบอำนาจให้ผู้อื่นไปกระทำการแทนไม่ได้ ซึ่งเป็นการจำกัดสิทธิ ทั้งนี้คงจะเป็น

<sup>25</sup> ข้อกำหนดฉบับที่ 17 พ.ศ. 2530. ข้อ 3.

<sup>26</sup> แหล่งเดิม. ข้อ 5.

<sup>27</sup> หนังสือกรมป่าไม้ คำนวณที่ 1602.3/12358 ลงวันที่ 14 ธันวาคม 2547.

การป้องกันมิให้ผู้ที่ไม่ใช่เจ้าของไม้มาใช้สิทธิแทน แต่ถ้าเป็นกระทำโดยสุจริต และอาจมีปัญหาที่ไม่สามารถขออนุญาตด้วยตนเอง ก็จะไม่สามารถใช้สิทธิตามกฎหมายต่อทรัพย์สินของตนเองได้

5. การจะได้รับอนุญาตให้ทำการตัดไม้สัก ไม้ยางหรือไม้นั้น ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับดุลพินิจของผู้อนุญาตเป็นสำคัญ โดยเฉพาะผู้ว่าราชการจังหวัดแต่ละพื้นที่แต่ละคนมีแนวคิดในเรื่องป่าไม้กับสิทธิในทรัพย์สินแตกต่างกัน เพราะหลักเกณฑ์ทั้ง 2 ประการ ตามที่กล่าวมาแล้วนั้น จะให้เป็นไปในทางใด กล่าวคือ จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตก็สามารถนำเสนอเหตุผลประกอบดุลพินิจได้ทั้งสิ้น และประการสำคัญคือ ข้อกำหนดฉบับที่ 17 นี้ ไม่ได้กำหนดจำนวนต้นไม้ว่าเป็นครั้งละเท่าใด ยกให้เป็นดุลพินิจของผู้อนุญาตเท่านั้น ประการสุดท้ายเนื่องจากการขออนุญาตต้องผ่านขั้นตอนของเจ้าหน้าที่หลายหน่วยงาน จึงหลีกเลี่ยงไม่ได้ที่ต้องใช้เวลาสำหรับการขออนุญาตแต่ละครั้ง

6. การขออนุญาตหากเป็นไม้สักที่อยู่ในที่ดินเป็นสิทธิครอบครอง เช่น น.ส. 3 น.ส. 3ก. ผู้ขอจะต้องชำระเงินค่าภาคหลวงให้แก่รัฐตามที่กฎหมายกำหนด<sup>28</sup> นับว่าขัดต่อความเป็นธรรม เพราะโดยหลักการของพระราชบัญญัติป่าไม้<sup>29</sup> รัฐเพียงแต่ควบคุมการตัดไม้สักไม้ยางมิให้สามารถกระทำได้อย่างเสรีเท่านั้น รัฐจึงไม่มีเหตุอันใดที่จะกล่าวอ้างในการเรียกเก็บเงินค่าภาคหลวงกรณีนี้ได้

#### 4.2.5 ปัญหาเกี่ยวกับการส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุง รักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ

การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. 2540) มาตรา 79<sup>29</sup> ได้กำหนดให้รัฐต้องส่งเสริมให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการรักษาทรัพยากรธรรมชาติทุกชนิด รวมทั้งด้านป่าไม้ ซึ่งเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่มีความสำคัญอย่างยิ่งต่อความเป็นอยู่ของประชาชน

แต่หลักการของมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ เป็นการจำกัดสิทธิของผู้ที่มีไม้สัก ไม้ยาง ในที่ดินของตน จะกระทำสิ่งใดๆ ก็ต้องขออนุญาต มิฉะนั้นจะเป็นความผิด ทำให้ไม่มีผู้ใดอยากปลูกต้นไม้ทั้ง 2 ชนิดนี้ เพราะจะก่อให้เกิดความยุ่งยากตามมาในภายหลัง เป็นการสร้างภาระอย่างมากต่อประชาชน ดังนั้น หลักการของมาตรานี้จึงเป็นการขัดแย้งต่อหลักการตามมาตรา 79 ของรัฐธรรมนูญขัดแย้ง

<sup>28</sup> ใบอนุญาตทำไม้สักในที่ดินที่มี น.ส.3 (อนุญาต 3) ทำกฎกระทรวงฉบับที่ 24 (พ.ศ. 2518).

<sup>29</sup> “รัฐต้องส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุง รักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล รวมทั้งมีส่วนร่วมในการส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน ตลอดจนควบคุมและกำจัดภาวะมลพิษที่มีผลกระทบต่อสุขภาพ อนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของประชาชน”

#### 4.3 ปัญหาของการนำที่ดินเอกชนซึ่งมีไม้สักและไม้ยางขึ้นอยู่ ไปขึ้นทะเบียนสวนป่า ตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535

โดยที่พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 มีบทบัญญัติเกี่ยวกับไม้หวงห้ามและการทำไม้หวงห้าม การนำไม้เคลื่อนที่ที่มีได้มีบทบัญญัติรองรับและคุ้มครองสิทธิการทำไม้หวงห้ามที่ได้จากไม้ที่ขึ้นอยู่เดิมหรือไม้ที่ได้มาจากการปลูกสร้างสวนป่า โดยเฉพาะไม้สัก ไม้ยาง ในที่ดินของเอกชน จึงได้มีการตราพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 ขึ้นมาใช้บังคับ เพื่อเป็นการแก้ไขปัญหาเรื่องดังกล่าว แต่ถึงแม้จะมีกฎหมายให้ประชาชนสามารถมีทางเลือกได้ก็ตาม แต่ก็ยังคงมีปัญหาดูเกี่ยวกับการนำที่ดินเอกชนที่มีไม้สัก ไม้ยางไปขึ้นทะเบียน หลายประการได้แก่

4.3.1 เรื่องที่ดินที่จะนำไปขอขึ้นทะเบียนสวนป่า แต่เดิมมีปัญหาสำหรับการขึ้นทะเบียนเป็นสวนป่าตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 กล่าวคือ กรณีไม้ที่ขึ้นอยู่เดิม นายทะเบียนจะไม่ยินยอมให้ขึ้นทะเบียนสวนป่า จะยอมขึ้นทะเบียนเฉพาะไม้ที่ปลูกขึ้นใหม่ในที่ดินเท่านั้น ทำให้ประชาชนที่มีไม้สัก ไม้ยาง ไม่สามารถใช้ทางเลือกในการทำไม้ในที่ดินโดยขึ้นทะเบียนเป็นสวนป่าได้ จนกระทั่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ตอบข้อหารือของกรมป่าไม้วางที่คดีที่มีโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามประมวลกฎหมายที่ดินที่มีไม้หวงห้ามขึ้นตามธรรมชาติอยู่ก่อนแล้ว จะรับขึ้นทะเบียนเป็นส่วนป่าตามพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 ได้หรือไม่<sup>30</sup> ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ 8) ได้พิจารณาข้อหารือแล้วมีความเห็นสรุปได้ว่า ที่ดินที่มีไม้หวงห้ามขึ้นเองตามธรรมชาติอยู่ก่อนแล้ว สามารถขึ้นทะเบียนสวนป่าได้<sup>31</sup> ดังนั้นในเวลานี้เอกชนจึงสามารถนำที่ดินที่มีไม้สัก ไม้ยางขึ้นอยู่ตามธรรมชาติไปขอขึ้นทะเบียนสวนป่าได้ตามความเห็นของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาด้วย

4.3.2 ปัญหากรณีผู้ขึ้นทะเบียนสวนป่าต้องจัดให้มีดวงตรา ตามพระราชบัญญัติสวนป่า มาตรา 9 กำหนดให้ผู้ขอขึ้นทะเบียนสวนป่าต้องจัดทำดวงตราของตนเอง และมีเครื่องหมายของนายทะเบียนกำกับไว้ด้วย กรณีนี้จึงไม่เหมาะสมสำหรับผู้ที่มีไม้สัก ไม้ยางเป็นจำนวนไม่มาก เพราะเป็นการยุ่งยากไม่คุ้มกับเวลาและค่าใช้จ่ายในการดำเนินการที่ต้องเสียไป เป็นการเพิ่มภาระเกินสมควรต่อประชาชน ดังนั้น เอกชนผู้ที่มีที่ดินเพียงเล็กน้อยและมีไม้สัก ไม้ยางขึ้นอยู่ จึงไม่ได้รับประโยชน์ใดๆ

<sup>30</sup> หนังสือกรมป่าไม้ ค่วนที่สด ที่ ทส 1610/10482 ลงวันที่ 22 ตุลาคม 2547.

<sup>31</sup> บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา, เรื่องเสร็จที่ 268/2548.

จากพระราชบัญญัติฉบับนี้ เพราะพระราชบัญญัติฉบับนี้มุ่งที่จะส่งเสริมการปลูกสร้างสวนป่าในพื้นที่ขนาดใหญ่ที่ทำเป็นอาชีพเพื่อการค้าขายเป็นสำคัญ

สรุปได้ว่า แม้มีพระราชบัญญัติสวนป่า พ.ศ. 2535 ขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์ผ่อนคลายการบังคับตามบทบัญญัติแห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 รัฐมุ่งส่งเสริมการปลูกสร้างสวนป่าในพื้นที่ขนาดใหญ่เพื่อการค้าเท่านั้น แต่เอกชนผู้เป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ที่ดินที่มีไม้สัก ไม้ยาง ขึ้นอยู่ในที่ดินขนาดเล็ก จึงไม่ได้รับประโยชน์อันใดจากพระราชบัญญัติสวนป่านี้เลย