

บทที่ 3

มาตรการทางกฎหมายว่าด้วยการป่าไม้และหลักการรับรองสิทธิชุมชนตาม กฎหมายของไทยและต่างประเทศ

ในบทนี้ผู้วิจัยจะได้นำเสนอรูปแบบ และเนื้อหาของกฎหมายว่าด้วยการป่าไม้ที่เป็นอุปสรรคต่อการรับรองสิทธิชุมชน โดยเน้นเฉพาะบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้ของเอกชนโดยผ่านกระบวนการอนุญาตจากรัฐ เช่น การขออนุญาตทำไม้ การขออนุญาตเก็บหาของป่า หรือการขออนุญาตแผ้วถางป่าเพื่อการใช้ประโยชน์ในพื้นที่ ตลอดจนมาตรการต่างๆ ของรัฐที่กำหนดขึ้นเพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการบรรเทาความขัดแย้งระหว่างภาครัฐกับเอกชนในการใช้ประโยชน์จากป่าไม้ หรือเพื่อให้เห็นนโยบายการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้ บรรลุผลโดยหลีกเลี่ยงการบังคับใช้กฎหมายอย่างเฉียบขาด อาทิเช่น มติคณะรัฐมนตรี แนวทางปฏิบัติของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง และนโยบายต่างๆ เป็นต้น รวมทั้งนำเสนอรูปแบบในการรับรองสิทธิชุมชนด้านป่าไม้ของต่างประเทศ

3.1 รูปแบบในการให้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้ตามกฎหมายไทย

สำหรับประเทศไทยมีกฎหมายที่ใช้เป็นเครื่องมือในการป้องกันรักษา ควบคุมการใช้ประโยชน์และบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้อยู่หลายฉบับ แต่มักถูกเรียกรวมกันตามความเข้าใจของนักกฎหมายหรือนักวิชาการป่าไม่ว่า “กฎหมายว่าด้วยการป่าไม้” ซึ่งในแต่ละฉบับมีวัตถุประสงค์ทั้งที่เหมือนกันและแตกต่างกัน กล่าวคือ บางฉบับใช้เป็นเครื่องมือในการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้ แต่บางฉบับมีวัตถุประสงค์หลักเฉพาะเพื่อการควบคุมดูแลรักษา และบางฉบับก็มีทั้งสองวัตถุประสงค์ควบคู่กัน ไป จะแตกต่างกันบ้างก็ในเรื่องของความเข้มข้นของมาตรการหรือบทกำหนดโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมายแต่ละฉบับ กฎหมายว่าด้วยการป่าไม้ในระดับพระราชบัญญัติที่สำคัญประกอบด้วย

3.1.1 พระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484

ก่อนประกาศใช้พระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ประเทศไทยมีกฎหมายที่ใช้ในการควบคุม และบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้หลายฉบับ เช่น ประกาศพระบรมราชโองการเรื่อง ไม้ขอนสัก ลงวัน

อาทิตย เดือนเจ็ด ขึ้นค่ำหนึ่ง ปีกุน นพศก จุลศักราช 1249 พระราชบัญญัติรักษาต้นไม้สัก ร.ศ. 116 พระราชบัญญัติป้องกันการลักลอบตัดไม้ ร.ศ. 117 พระราชบัญญัติป้องกันการลักลอบชักลากไม้สักที่ยังมิได้เสียค่าต่อ และภาษี ร.ศ. 118 พระราชบัญญัติรักษาป่า พุทธศักราช 2456 ฯลฯ ซึ่งหากพิจารณากฎหมายดังกล่าวเป็นรายมาตราแล้วจะเห็นว่ากฎหมายแต่ละฉบับมีเจตนารมณ์เพียงเพื่อการแสวงหาทรัพยากรธรรมชาติเป็นไปอย่างมีระบบ สามารถตรวจสอบความถูกต้องได้ เพื่อประโยชน์ในการเก็บรายได้ของประเทศโดยไม่ได้ให้ความสำคัญกับการป้องกันรักษาทรัพยากรป่าไม้หรือความสมดุลทางธรรมชาติเท่าที่ควร เนื่องจากสภาพทางธรรมชาติของประเทศไทยในขณะนั้นอุดมไปด้วยทรัพยากรทางธรรมชาติมากมาย การหักล้างถางพงเพื่อก่อสร้างที่อยู่อาศัย ขยายพื้นที่เพื่อทำเกษตรกรรม ตลอดจนการนำไม้มาเป็นสินค้าป้อนแก่ตลาดอุตสาหกรรมไม้เพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศ เป็นเรื่องที่รัฐให้ความสำคัญมากกว่าการรักษาสมดุลทางธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม ประกอบกับหลักการในการอนุญาตให้ประชาชนเข้าแสวงประโยชน์จากทรัพยากรของรัฐก็มักจะมุ่งเน้นที่การสัมปทานเป็นหลัก เนื่องจากเป็นรูปแบบการอนุญาตที่รัฐได้รับผลตอบแทนมากที่สุด การควบคุมตรวจสอบทำได้ง่าย ไม่เหมือนการอนุญาตแบบรายย่อย และที่สำคัญยังไม่มีส่วนร่วมหรือสิทธิของชุมชนในการใช้ประโยชน์และร่วมบริหารจัดการทรัพยากร

บทบัญญัติของพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากร ไม่ว่าจะเป็น ไม้ ของป่า หรือที่ดิน จึงถูกออกแบบมาในรูปแบบของการขออนุญาตของเอกชนต่อรัฐซึ่งเป็นผู้ผูกขาดทรัพยากรไว้แบบรวมศูนย์ โดยสามารถแบ่งประเภทของการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้ตามที่กฎหมายกำหนดได้ดังนี้

3.1.1.1 ทรัพยากรไม้และของป่า

มาตรา 11 “ผู้ใดทำไม้ หรือเจาะ หรือสับ หรือเผาหรือทำอันตรายโดยประการใดๆ แก่ไม้หวงห้ามในป่า ต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่หรือได้รับสัมปทานตามความในพระราชบัญญัตินี้ และต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง การอนุญาตนั้นพนักงานเจ้าหน้าที่เมื่อได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีแล้วจะอนุญาตให้ผูกขาดโดยให้ผู้รับอนุญาต เสียเงินค่าผูกขาดให้แก่รัฐบาล ตามจำนวนที่รัฐมนตรีกำหนดก็ได้”

คำว่า “ทำไม้” เป็นศัพท์เทคนิคในทางวิชาการป่าไม้ ซึ่งหมายถึง การตัด ฟัน กาน โคน ลิด ฝ่า ขุด เลื่อย หรือการชักลากไม้ในป่า บทบัญญัติในมาตราดังกล่าวได้ถูกบัญญัติขึ้นในพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ โดยยังไม่มีบทแก้ไขเพิ่มเติมจวบจนปัจจุบัน ซึ่งเป็นการกำหนดหลักเกณฑ์ในการทำไม้หวงห้ามใน “ป่า” อันหมายถึง ที่ดินที่ยังมิได้มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน¹ ส่วนคำ

¹ มาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484.

ว่า “ไม้หวงห้าม” นั้นได้แก่ บรรดาไม้ชนิดที่ถูกกำหนดไว้ในรายการท้ายพระราชกฤษฎีกากำหนด ไม้หวงห้าม ตามความในมาตรา 7 แห่งพระราชบัญญัติเดียวกัน ดังนั้น การที่เอกชน จะตัดฟัน โคน เลื่อย ไม้ในป่าจึงต้องขออนุญาต “ทำไม้” ตามความในมาตรานี้ ประกอบกับข้อกำหนดใน กฎกระทรวง ซึ่งเห็นได้ว่า รัฐมีเจตนารมณ์เพียงเพื่อควบคุมการใช้ทรัพยากร “ไม้” ของเอกชนผ่าน ขั้นตอน และระเบียบที่รัฐกำหนดขึ้น โดยไม่มีการแบ่งแยกถึงประเภทของเอกชนผู้ขอใช้ประโยชน์ จากทรัพยากรเลย อาศัยเพียงดุลพินิจของพนักงานเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจตามกฎหมายเท่านั้นที่จะ อนุญาตหรือไม่อนุญาตให้แก่บุคคลหนึ่งบุคคลใด การพิจารณาจึงขึ้นอยู่กับความเหมาะสมของ ปริมาณทรัพยากรกับจำนวนของผู้ขออนุญาตแต่ละราย ฤดูกาล และความสมดุลทางธรรมชาติเป็น หลัก

มาตรา 17 “บทบัญญัติในส่วนนี้ มิให้ใช้บังคับในกรณีดังต่อไปนี้

(1) พนักงานเจ้าหน้าที่จัดกระทำไปเพื่อประโยชน์ในการบำรุงป่าการค้นคว้าหรือการ ทดลองในทางวิชาการ

(2) ผู้เก็บหาเศษไม้ปลายไม้ตายแห้งที่ล้มขอนนอนไพร อันมีลักษณะเป็นไม้พินซึ่งมิใช่ ไม้สักหรือไม้หวงห้ามประเภท ข. ไปสำหรับใช้สอยในบ้านเรือนแห่งตนหรือประกอบกิจของตน”

ในบางกรณีการแสวงหาทรัพยากรบางอย่างใน “ป่า” ตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ก็มี ข้อยกเว้นที่ราษฎรไม่จำเป็นต้องขออนุญาต เสียค่าภาคหลวง รวมทั้งการปฏิบัติตามวิธีการต่างๆเกี่ยวกับการ ทำไม้ตามกฎหมาย เพราะในดำรงชีวิตของชุมชนในท้องถิ่นที่ห่างไกลความเจริญ เชื้อเพลิงที่ใช้ หุงต้มอาหาร ให้ความอบอุ่น หรือใช้ในกิจกรรมอย่างอื่นส่วนมาจากไม้พิน หรือถ่านแทบทั้งสิ้น กฎหมายจึงอำนวยความสะดวกแก่บุคคลเหล่านั้น ภายใต้งบเงื่อนไขเพื่อการดำรงชีพภายในครัวเรือน เท่านั้น และจะกระทำเพื่อการค้า หรือกระทำกับไม้สักหรือไม้หวงห้ามประเภท ข. มิได้ ส่วนกรณี ตามอนุมาตราหนึ่งนั้น เป็นเรื่องที่ถูกกฎหมายให้ความคุ้มครองและอำนวยความสะดวกแก่พนักงาน เจ้าหน้าที่ซึ่งจำเป็นต้องตัดฟัน ขุด โคน ตัดไม้เพื่อประโยชน์ของป่า หรือการศึกษาค้นคว้าทาง วิชาการ ไม่รวมถึงการศึกษาของเอกชน

มาตรา 29 “ผู้ใดเก็บหาของป่าหวงห้าม หรือทำอันตรายด้วยประการใด แก่ของป่าหวง ห้ามในป่าต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือได้รับสัมปทานตามความใน พระราชบัญญัตินี้ และต้องเสียค่าภาคหลวงกับทั้งต้องปฏิบัติตามข้อกำหนดในกฎกระทรวง การ อนุญาตนั้น พนักงานเจ้าหน้าที่เมื่อได้รับอนุมัติจากรัฐมนตรีแล้วจะอนุญาตให้ผูกขาดโดยให้ผู้รับ อนุญาตเสียเงินค่าผูกขาดให้แก่รัฐบาลตามจำนวนที่รัฐมนตรีกำหนดก็ได้”

คำว่า “ของป่า” ตามพระราชบัญญัติป่าไม้² หมายถึง บรรดาของที่อยู่ในป่าตามธรรมชาติ เช่น ส่วนต่างๆของไม้ น้ำมันไม้ น้ำยางไม้ ถ่าน ริงนก ริงผึ้ง มูลค้างคาว เห็ด หน่อไม้ แร่ ฯลฯ ของป่าจึงมีความหลากหลายทั้งด้านประเภทและการนำไปใช้ประโยชน์ เพราะใช้ได้ทั้งอุปโภค บริโภค “ของป่า” จึงมีความสำคัญไม่ยิ่งหย่อนไปกว่า “ไม้” เนื่องจากสามารถใช้สอยได้อย่างต่อเนื่องตามแต่ฤดูกาล หรือสภาพพื้นที่ป่านั้นๆ การบัญญัติความในมาตรานี้ก็ด้วยเหตุผลเดียวกันกับการทำไม้ ที่รัฐต้องการควบคุมการใช้ทรัพยากรในป่า มิให้ถูกทำลาย หรือเสียหาย สมดุลทางธรรมชาติ แต่ก็มีได้จำแนกประเภทของผู้ขอใช้ทรัพยากร “ของป่า” ว่าจะต้องมีสถานะเป็นบุคคลโดยทั่วไป หรือเป็นผู้มีความจำเป็นที่จะต้องใช้สอยทรัพยากรเพื่อการดำรงชีพ เนื่องจากมีวิถีชีวิตที่ต้องพึ่งพาอาศัยทรัพยากรจากป่า เช่น ชาวบ้าน หรือชาวชุมชนที่อยู่อาศัย หรือทำกินใกล้กับพื้นที่ป่าไม้ เพราะหากพิจารณาด้วยคำตามตัวบทแล้วคำว่า “ผู้ใด” ในมาตรานี้ย่อมหมายความถึงบุคคลโดยทั่วไป ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล

3.1.1.2 ทรัพยากรที่ดินป่าไม้

มาตราสำคัญที่มีบทบาทเกี่ยวกับการเข้าใช้ประโยชน์ในพื้นที่ดินป่าไม้ตามพระราชบัญญัติป่าไม้² คือมาตรา 54 “ห้ามมิให้ผู้ใด ก่อสร้าง แผ้วถาง หรือเผาป่า หรือกระทำด้วยประการใดๆ อันเป็นการทำลายป่า หรือเข้ายึดถือหรือครอบครองป่าเพื่อตนเองหรือผู้อื่น เว้นแต่จะกระทำภายในเขต ที่ได้จำแนกไว้เป็นประเภทเกษตรกรรมและรัฐมนตรีได้ประกาศในราชกิจจานุเบกษา หรือโดยได้รับใบอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่

การขออนุญาตและการอนุญาต ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่กำหนดในกฎกระทรวง”

เจตนารมณ์ของมาตรานี้มุ่งเน้นไปที่การควบคุม ดูแลรักษา ทรัพยากรป่าไม้ที่เป็นพื้นดิน เพราะตามนิยามศัพท์ในพระราชบัญญัติป่าไม้² นั้น สถานะความเป็นป่าถือเอา “ที่ดิน” เป็นหลักโดยไม่จำเป็นต้องคำนึงถึงต้นไม้ หรือสภาพทางธรรมชาติของพื้นที่ดินนั้นแต่อย่างใด ดังนั้น แม้ที่ดินจะเป็นสภาพพื้นที่ที่โล่งเตียน ไม่มีต้นไม้หรือพืชพันธุ์ใดๆ เลยก็ย่อมเป็น “ป่า” ตามพระราชบัญญัตินี้ หากข้อเท็จจริงปรากฏว่าเป็นที่ดินที่ยังไม่มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน พื้นที่ดินในป่าจึงเป็นทรัพยากรที่มีความสำคัญที่สุดเพราะเป็นที่ตั้งและที่อาศัยของต้นไม้ สัตว์ สิ่งมีชีวิต รวมทั้งทรัพยากรต่างๆ และยังมีความเหมาะสมแก่การใช้ประโยชน์ในหลายด้าน ไม่ว่าจะเป็นด้านเกษตรกรรม การท่องเที่ยวพักผ่อน การแสวงหาทรัพยากรธรรมชาติ เช่น แร่ หรือน้ำมัน การเลี้ยงสัตว์ ฯลฯ ที่ดินป่าจึงเป็นทรัพยากรเพียงอย่างเดียวที่เป็นตัวกลางในความขัดแย้งเรื่องการยึดถือ

² มาตรา 4 (7) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484.

ครอบครองระหว่างรัฐกับเอกชน แม้ว่าในพื้นที่นั้นจะไม่มีทรัพยากรทางธรรมชาติใดๆ หลงเหลืออยู่แล้วก็ตาม ทรายใดที่พื้นที่ดินยังคงมีอยู่การบุกรุกก็ยังมีอยู่เช่นกัน

อนึ่ง คำว่า “ป่า” ตามมาตรา 4 (1) แห่งพระราชบัญญัติป่าไม้^๓ นั้น หากจะเปรียบเทียบให้เห็นถึงสถานะของที่ดินตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์แล้วก็จะหมายถึง ที่ดินรกร้างว่างเปล่า และที่ดินซึ่งมีผู้เวนคืนหรือทอดทิ้งหรือกลับมา เป็นของแผ่นดินโดยประการอื่นตามกฎหมายที่ดิน และที่ดินซึ่งพลเมืองใช้ประโยชน์ร่วมกัน เช่น ที่ชายตลิ่ง ทางน้ำ ทะเลสาบ^๔ ทรายใดที่ยังไม่มีการได้มาตามกฎหมายที่ดิน เช่น การออกโฉนดที่ดิน โฉนดตราจอง หนังสือรับรองการทำประโยชน์หรือใบจองก็ยิ่งถือว่าเป็นสถานะเป็น “ป่า” ตามพระราชบัญญัติป่าไม้^๕ อยู่ ดังนั้น หากกรณีเป็นที่ดินซึ่งอยู่ในความดูแลของส่วนราชการซึ่งได้ออกเอกสารแสดงสิทธิ์ตามกฎหมายที่ดินประเภทต่างๆ ตามที่ได้ยกตัวอย่างมาแล้ว หรือเป็นที่ดินซึ่งได้มาโดยการเวนคืนจากเอกชนตามกฎหมายเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ ที่ดินประเภทนี้ย่อมพ้นจากสถานะความเป็น “ป่า” ตามความแห่งพระราชบัญญัติป่าไม้^๖ แล้ว

การขออนุญาตตามมาตรา 54 นี้ ในทางป่าไม้มักถูกเรียกโดยรวมกันไปว่า “การขออนุญาตแผ้วถางป่า” แต่เดิมมีกฎกระทรวงฉบับที่ 16 (พ.ศ. 2498) ออกตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้^๗ ว่าด้วยการแผ้วถางป่าเป็นกฎหมายรองในการกำหนดหลักเกณฑ์และขั้นตอนต่างๆ ซึ่งสาระสำคัญมีอยู่ในข้อ 2 และข้อ 3 ของกฎกระทรวงดังกล่าว^๘ โดยให้ใช้แบบการขออนุญาตทำกฎกระทรวงซึ่งให้ระบุชื่อผู้ขอ ที่ตั้งของป่าแห่งนั้น จำนวนเนื้อที่ที่ขอใช้ และขอบเขตของพื้นที่โดยสังเขป วัตถุประสงค์ในการขออนุญาต และการอนุญาตให้แผ้วถางป่าก็เพื่อให้บุคคลสามารถเข้าใช้ประโยชน์ หรืออยู่อาศัยทำกินในพื้นที่ป่าซึ่งเป็นพื้นที่หวงห้ามตามกฎหมายได้โดยถูกต้อง มีการตรวจสอบและควบคุมจากรัฐ ทั้งนี้ เนื่องจากพื้นที่ป่าตามพระราชบัญญัติป่าไม้^๙ นั้น ในความจริงแล้วยังคงเป็นพื้นที่ที่อยู่ในความดูแลรับผิดชอบของหน่วยงานของรัฐบางหน่วยงานอีกด้วย เช่น กรมที่ดิน หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ซึ่งตามประมวลกฎหมายที่ดินการเข้าใช้ประโยชน์ในที่ดินประเภทนี้จะต้องได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่^{๑๐}

ต่อมาในปี พ.ศ. 2558 กรมป่าไม้โดยกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้ดำเนินการยกร่างและประกาศกฎกระทรวงฉบับใหม่ขึ้นใช้แทนกฎกระทรวงฉบับที่ 16 (พ.ศ. 2498)

³ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1304 (1) และ (2)

⁴ ข้อ 2 ผู้ใดประสงค์จะแผ้วถางป่าให้ยื่นคำขอต่อพนักงานเจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ป่า โดยใช้แบบพิมพ์ตามแบบทำกฎกระทรวงนี้

^๕ ข้อ 3 เมื่อได้รับคำขอแผ้วถางป่า ให้พนักงานเจ้าหน้าที่แห่งท้องที่ของป่านั้นเป็นผู้พิจารณาสั่ง

^๖ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 9

เรียกว่า “กฎกระทรวงการขออนุญาตและการอนุญาตทำประโยชน์ในเขตป่า พ.ศ. 2558” เหตุผลในการประกาศใช้กฎกระทรวงฉบับนี้เนื่องจากหลักเกณฑ์และเงื่อนไขในการขออนุญาตและการอนุญาตให้บุคคลทำประโยชน์ในเขตป่าตามกฎกระทรวงฉบับที่ 16 (พ.ศ. 2498) ออกตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช 2484 ว่าด้วยการแผ้วถางป่าได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานานและขาดความชัดเจน รวมทั้งไม่สอดคล้องกับสถานการณ์ด้านป่าไม้ในปัจจุบัน จึงได้ทำการปรับปรุงหลักเกณฑ์และเงื่อนไขดังกล่าวเสียใหม่ให้เหมาะสมและชัดเจนยิ่งขึ้น⁶ แต่ทั้งนี้ แนวทางดังกล่าวก็ยังมีได้เชื่อมโยงให้เห็นถึงการรับรองสิทธิชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ตามเจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญที่บัญญัติให้การรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมอนุรักษ์ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติในท้องถิ่นซึ่งรวมถึงทรัพยากรด้านป่าไม้ เพราะหากพิจารณาถึงวิถีชุมชนในท้องถิ่น เช่น ชุมชนชาวเขา การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้นั้นจะมีบริเวณที่เป็นป่าชุมชนซึ่งทุกคนสามารถใช้ประโยชน์ได้ โดยเป็นป่าชุมชนที่อาจอยู่ห่างจากหมู่บ้านประมาณ 2 – 3 กิโลเมตร ในป่าอาจมีแหล่งน้ำกินน้ำใช้ เป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ที่ชาวบ้านปล่อยให้หากินเองตามธรรมชาติ เป็นแหล่งเก็บหาของป่าที่จำเป็นเพื่อการใช้สอยในครัวเรือน เช่น ไม้ทำเสาหรือฝาเรือน ไม้ทำคอกสัตว์ หน่อไม้ สมุนไพร และผลไม้ต่างๆ แต่จะไม่มีการค้า ไม้ในบริเวณดังกล่าวเพราะถือเป็นที่สาธารณะของชุมชนที่ทุกคนมีสิทธิเข้าไปใช้สอยและมีหน้าที่ต้องช่วยกันดูแลรักษาสำหรับชนชาวเขาบางเผ่านั้นมีธรรมเนียมว่าหากล่าสัตว์ได้แล้วต้องแบ่งปันให้ทั่วถึงทั้งหมู่บ้าน โดยแยกออกเป็นส่วนๆ ตามค่านิยมที่ถือปฏิบัติกันมา หากครั้งใดที่ล่าได้เป็นจำนวนมาก หรือเหลือจากการแบ่งปันแล้วก็จะนำไปขายในเมืองเพื่อซื้อสินค้าอุปโภค บริโภคที่จำเป็นอย่างอื่น นอกจากนั้นสำหรับในบางเผ่าจะทำพิธีกรรมก่อนการออกล่าสัตว์ในลักษณะของการทรงเจ้าเข้าผี เพื่อให้วิญญาณของเจ้าป่าเจ้าเขาแจ้งผ่านร่างทรงให้ทราบถึงจำนวนของสัตว์ใหญ่ที่สามารถล่าได้มากที่สุด ในฤดูกาลนั้นๆ ส่วนการตัดต้นไม้ใหญ่เพื่อนำไปใช้สอยนั้นก็ต้องทำพิธีขอมาต่อเทวดาผู้รักษาป่า หรือภูตผีที่อาศัยอยู่ในต้นไม้เสียก่อน⁷

จารีตประเพณีเหล่านี้ได้รับการยอมรับนับถืออย่างเคร่งครัดในชนชาวเขาหลายเผ่า และหากมีผู้ทำการละเมิดจารีตก็เชื่อกันว่าจะเกิดเหตุร้ายแก่ตัวผู้นั้น หรือผู้ที่ร่วมกระทำการดังกล่าว ดังนั้น การล่าสัตว์ หรือการตัดไม้เพื่อใช้สอยของชนชาวเขาที่ถือธรรมเนียมปฏิบัติในลักษณะนี้ จึงแสดงให้เห็นถึงการจัดการทรัพยากรธรรมชาติอย่างเป็นระบบ ไม้ให้มีการทำลายจนสัตว์ป่าสูญ

⁶ หมายเหตุท้ายกฎกระทรวงการขออนุญาตและการอนุญาตทำประโยชน์ในเขตป่า พ.ศ. 2558.

⁷ รัตนาวร เศรษฐกุลและคณะ, สิทธิชุมชนท้องถิ่นชาวเขาในภาคเหนือของไทย, พิมพ์ครั้งที่ 1 (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2547), น. 92.

พันธุ์⁸ ซึ่งหากรัฐนำเอากฎหมายเข้าบังคับใช้แก่กรณีดังกล่าวย่อมทำให้ชุมชนดำเนินวิถีชีวิตในลักษณะที่ละเมิดต่อกฎหมายอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ ในขณะที่เดียวกันก็กลายเป็นภาระของรัฐในการจับกุมดำเนินคดี และผลักดันให้บุคคลเหล่านี้ออกจากพื้นที่ เป็นผลให้เกิดปัญหาด้านเศรษฐกิจและสังคมตามมาในที่สุด

3.1.2 พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507

ก่อนที่จะมีการประกาศใช้ พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ประเทศไทยใช้พระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่า พุทธศักราช 2481 เป็นกฎหมายในการคุ้มครอง ดูแลรักษาป่าไม้โดยมุ่งให้ความสำคัญแก่พื้นที่ป่ามากกว่าการการบริหารจัดการทรัพยากรที่มีอยู่ในป่า ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นโดยการปรับปรุงแก้ไขเพิ่มเติมความเหมาะสมแก่สถานการณ์ป่าไม้ในยุคนั้น โดยอาศัยพระราชบัญญัติคุ้มครองและสงวนป่าฯ เป็นต้นแบบ จะเห็นได้จากการรับรองสภาพของบรรดาป่าสงวนตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองและสงวนป่าที่มีอยู่ก่อนวันที่ พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ใช้บังคับ โดยให้ถือว่าเป็นป่าสงวนแห่งชาติตามพระราชบัญญัติฉบับนี้ด้วย⁹ ต่างกันตรงที่กฎหมายเดิมนั้นการกำหนดให้พื้นที่ใดเป็นป่าสงวนจะต้องตราเป็นพระราชกฤษฎีกาในขณะที่การกำหนดให้พื้นที่ใดเป็นป่าสงวนแห่งชาติตาม พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ใช้การประกาศเป็นกฎกระทรวง

เนื่องจาก พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ เป็นกฎหมายที่ถูกร่างขึ้นในยุคที่รัฐบาลได้กำหนดจุดหมายการบริหารประเทศในแผนพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติว่า จะสงวนป่าไม้ไว้เป็นเนื้อที่ให้ได้ร้อยละ 50 ของเนื้อที่ประเทศไทย¹⁰ หรือคิดเป็นเนื้อที่ประมาณ 250,000 ตารางกิโลเมตร หรือ 156 ล้านไร่ โดยแบ่งออกเป็นพื้นที่ป่าเพื่อการอนุรักษ์ร้อยละ 25 และพื้นที่ป่าเศรษฐกิจหรือป่าเพื่อการใช้ประโยชน์ ร้อยละ 15 จากนโยบายดังกล่าว ทำให้หน่วยงานของรัฐซึ่งมีหน้าที่และอำนาจในการควบคุมดูแลพื้นที่ป่าได้กำหนดนโยบาย และออกมาตรการต่างๆ เพื่อรักษาและฟื้นฟูพื้นที่ป่าของประเทศให้ได้ตามเป้าหมายที่กำหนดไว้ แต่เนื่องจากป่าไม้ที่สงวนคุ้มครองไว้แล้วตามกฎหมายและที่ยังมิได้สงวนคุ้มครอง ได้ถูกบุกรุก และถูกทำลายไปเป็นจำนวนมาก แม้ป่าไม้ในบริเวณต้นน้ำลำธารก็ถูกแผ้วถางทำลาย ซึ่งเป็นเหตุให้เกิดความแห้งแล้ง พื้นดินพังทลาย ลำน้ำตื้นเขิน หรือเกิดอุทกภัยอันเป็นผลเสียหายแก่การเกษตรและเศรษฐกิจของประเทศอย่างร้ายแรง อีกทั้งกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองและสงวนป่าที่ใช้บังคับอยู่ มีวิธีการไม่รัดกุม ขาดความเหมาะสมกับสถานการณ์ในขณะนั้น ประกอบกับการประกาศกำหนดพื้นที่ป่าใดให้เป็นป่าสงวนหรือเป็นป่าคุ้มครองก็มี

⁸ เพิ่งอ้าง.

⁹ มาตรา 6 แห่งพ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507.

¹⁰ แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ฉบับที่ 8 (พ.ศ. 2540 – พ.ศ. 2544).

วิธีการ ขั้นตอนที่ยุงยาก ลำช้า เป็นเหตุให้บุคคลบางจำพวกฉวยโอกาสทำลายป่าได้อย่างกว้างขวาง นอกจากนั้น โทษได้กำหนดไว้แก่ผู้ฝ่าฝืนก็ไม่เหมาะสมกับกาลสมัย ผู้กระทำผิดไม่เจ็ดหลายเป็นช่องทางให้มีการบุกรุกทำลายป่ามากขึ้น รัฐบาลจึงดำเนินการปรับปรุงกฎหมายเรื่องนี้ขึ้น เพื่อให้สามารถดำเนินการคุ้มครองป้องกัน และรักษาทรัพยากรธรรมชาติป่าไม้ และเพื่อลดผลกระทบในด้านเศรษฐกิจและเกษตรกรรมของประเทศอันเนื่องมาจากผลของการทำลายป่า¹¹

ด้วยเหตุนี้ พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ จึงเป็นกฎหมายว่าด้วยการป่าไม้ที่มุ่งเน้นการอนุรักษ์ทรัพยากรด้านป่าไม้ไปพร้อมๆ กับการป้องกันรักษาพื้นที่ป่า โดยให้นำหนักไปที่การรักษาพื้นที่ป่าเป็นหลัก เพราะหากพิจารณาพระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นรายมาตราแล้ว จะพบว่าแทบจะไม่มิตบทบัญญัติที่ว่าด้วยหลักเกณฑ์หรือวิธีการอนุญาตให้ทำไม้ หรือเก็บหาของป่าในเขตป่าที่ได้มีการประกาศให้เป็นเขตป่าสงวนแห่งชาติเลย แต่จะบัญญัติหลักเกณฑ์ หรือวิธีการเกี่ยวกับการบริหารจัดการพื้นที่เพิ่มเติมเข้ามา ซึ่งเป็นส่วนที่มีความแตกต่างจากพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ที่มุ่งคุ้มครองและบริหารจัดการทรัพยากรไม้ และของป่าเป็นหลัก ซึ่งเจตนารมณ์แห่งพระราชบัญญัติฉบับนี้ หากพิจารณาในมิติของการบริหารจัดการพื้นที่แล้วจะพบมาตราสำคัญที่เกี่ยวข้องดังนี้

มาตรา 6 “บรรดาป่าที่เป็นป่าสงวนอยู่แล้วตามกฎหมายว่าด้วยการ คุ้มครองและสงวน ป่าก่อนวันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับให้เป็นป่าสงวนแห่งชาติ ตามพระราชบัญญัตินี้

เมื่อรัฐมนตรีเห็นสมควรกำหนดป่าอื่นใดเป็นป่าสงวนแห่งชาติ เพื่อรักษาสภาพป่าไม้ของป่า หรือทรัพยากรธรรมชาติอื่น ให้กระทำได้โดยออกกฎกระทรวงซึ่งต้องมีแผนที่แสดงแนวเขตป่าที่กำหนดเป็นป่าสงวนแห่งชาตินั้นแนบท้ายกฎกระทรวงด้วย”

มาตรา 12 “บุคคลใดอ้างว่ามีสิทธิหรือได้ทำประโยชน์ในเขตป่าสงวนแห่งชาติโดยอยู่ก่อนวันที่กฎกระทรวงกำหนดป่าสงวนแห่งชาตินั้นใช้บังคับให้ยื่นคำร้องเป็นหนังสือต่อนายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอท้องที่ภายในกำหนดเก้าสิบวัน นับแต่วันที่กฎกระทรวงนั้นใช้บังคับ ถ้าไม่ยื่นคำร้องภายในกำหนดดังกล่าว ให้ถือว่าสละสิทธิหรือประโยชน์นั้นคำร้องดังกล่าวในวาระหนึ่ง ให้นายอำเภอหรือปลัดอำเภอผู้เป็นหัวหน้าประจำกิ่งอำเภอท้องที่ส่งต่อไปยังคณะกรรมการสำหรับป่าสงวนแห่งชาตินั้น โดยไม่ชักช้า

ความในวาระหนึ่งมิให้ใช้บังคับแก่กรณีสิทธิในที่ดินที่บุคคลมีอยู่ตามประมวลกฎหมายที่ดิน”

มาตรา 13 “เมื่อคณะกรรมการสำหรับป่าสงวนแห่งชาติได้รับคำร้องตามมาตรา 12 แล้วให้สอบสวนตามคำร้องนั้น ถ้าปรากฏว่าผู้ร้องได้เสียสิทธิหรือเสื่อมเสียประโยชน์ ให้คณะกรรมการพิจารณากำหนดค่าทดแทนให้ตามที่เห็นสมควร ถ้าผู้ร้องไม่พอใจในค่าทดแทนที่คณะกรรมการ

¹¹ เหตุผลท้ายพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507.

สำหรับป่าสงวนแห่งชาติกำหนด ผู้ร้องมีสิทธิอุทธรณ์ต่อรัฐมนตรีภายในกำหนดสามสิบวันนับแต่วันที่ได้รับแจ้งคำวินิจฉัยของคณะกรรมการ คำวินิจฉัยของรัฐมนตรีให้เป็นที่สุด”

เนื้อหาใจความในสามมาตราข้างต้นนั้น โดยสรุปเป็นการบัญญัติรับรองสถานะของ “ป่า” ตามกฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองและสงวนป่า และการกำหนดพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติตามกฎหมายฉบับนี้ โดยให้วิธีการแก้ไขเยียวยา หรือรับรองสิทธิของบุคคลซึ่งอ้างว่ามีสิทธิหรือได้ทำประโยชน์ในเขตป่าสงวนแห่งชาติใดมาก่อนวันที่กฎกระทรวงใช้บังคับ ซึ่งมีกระบวนการ ขั้นตอน ที่อาศัยการพิจารณาของคณะกรรมการป่าสงวนแห่งชาติ ประกอบไปด้วยผู้แทนกรมป่าไม้ ผู้แทนกรมการปกครอง ผู้แทนกรมที่ดิน และกรรมการอีกสองคนซึ่งรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแต่งตั้ง ทำหน้าที่พิจารณาสอบสวนสิทธิ และวินิจฉัยเกี่ยวกับค่าทดแทนให้แก่บุคคลดังกล่าว ซึ่งตามพ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ก็ได้บัญญัติหลักเกณฑ์รายละเอียดในการพิจารณาสิทธิไว้แต่อย่างใด การพิจารณาจึงเป็นไปตามดุลพินิจของคณะกรรมการสำหรับป่าสงวนแห่งชาติแต่ละแห่ง และยังเป็นการยากที่จะนำเอาหลักการรับรองสิทธิชุมชนมาใช้ประกอบการพิจารณา เนื่องจากตามรัฐธรรมนูญก็เพียงบัญญัติให้การรับรองไว้อย่างกว้างๆ แต่ยังไม่มีความหมายในลำดับรองลงไปบัญญัติรายละเอียดไว้ การพิจารณาสิทธิของผู้ที่อยู่ในที่ดินป่าสงวนแห่งชาติมาก่อนการประกาศกฎกระทรวง ย่อมเป็นการพิจารณาโดยอาศัยกระบวนการตามกฎหมายที่ดินเป็นหลัก ทำให้ขาดการยอมรับเรื่องสิทธิชุมชนไป

3.1.2.1 ทรัพยากรไม้และของป่า

ใน พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ไม่ได้เน้นควบคุมการทำไม้หรือเก็บหาของป่ามากดังเช่นพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ดังนั้น รูปแบบเนื้อหาของบทบัญญัติส่วนใหญ่จึงไม่ได้บัญญัติรายละเอียดในการใช้ประโยชน์จากไม้และของป่าไว้มากนัก การให้ผู้รับอนุญาตเข้าใช้ประโยชน์จากทรัพยากร จึงมุ่งเน้นไปที่พื้นที่ป่าเป็นหลัก การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรประเภท “ไม้” และ “ของป่า” จึงมักเกิดขึ้นภายหลังการเข้าใช้พื้นที่เพื่อดำเนินกิจกรรมต่างๆ ตามที่ได้รับอนุญาตแล้ว ซึ่งบทบัญญัติเกี่ยวกับการให้ใช้ทรัพยากร ไม้และของป่ามีดังต่อไปนี้

มาตรา 14 “ในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ห้ามมิให้บุคคลใดยึดถือครอบครองทำประโยชน์ หรืออยู่อาศัยในที่ดิน ก่อสร้าง แผ้วถาง เผาป่า ทำไม้ เก็บหาของป่า หรือกระทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการเสื่อมเสียแก่สภาพป่าสงวนแห่งชาติ เว้นแต่

(1) ทำไม้หรือเก็บหาของป่าตามมาตรา 15 เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยตามมาตรา 16 มาตรา 16 ทวิ หรือมาตรา 16 ตรี กระทำการตามมาตรา 17 ใช้ประโยชน์ตามมาตรา 18 หรือกระทำการตามมาตรา 19 หรือมาตรา 20

(2) ทำไม้หวงห้ามหรือเก็บหาของป่าหวงห้ามตามกฎหมายว่าด้วยป่าไม้”

มาตรา 15 “การทำไม้หรือการเก็บหาของป่าในเขตป่าสงวนแห่งชาติให้กระทำได้เมื่อได้รับใบอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเมื่อพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ประกาศอนุญาตไว้เป็นคราวๆ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติแห่งหนึ่งแห่งใดโดยเฉพาะ

การอนุญาตให้เป็นไปตามแบบ ระเบียบและวิธีการที่กำหนดในกฎกระทรวง”

เนื่องจากป่าสงวนแห่งชาติถือได้ว่าเป็นป่าที่มีการจำแนกไว้เพื่อเป็นป่าเศรษฐกิจ หรือป่าเพื่อการใช้ประโยชน์ ดังนั้น ข้อห้ามเกี่ยวกับป่าสงวนแห่งชาติตามมาตรา 14 จึงมิใช่ข้อห้ามเด็ดขาด อาจการมีอนุญาตให้กระทำได้เป็นกรณีๆ ไป สำหรับกรณีการทำไม้หรือเก็บหาของป่าในเขตป่าสงวนแห่งชาตินั้น อาจแยกการอนุญาตออกไปเป็น 2 ประเภทคือ หากเป็นไม้หรือของป่าหวงห้าม ก็ขออนุญาตได้ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ แต่ถ้ามิใช่ไม้หรือของป่าหวงห้าม การทำไม้หรือเก็บหาของป่าจะต้องขออนุญาตตาม พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ มาตรา 15 นี้ ส่วนไม้หวงห้าม หรือของป่าหวงห้ามนั้น ได้มีพระราชกฤษฎีกา¹² ออกตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ กำหนดชนิดสิ่งของไว้แล้วโดยมีเงื่อนไขว่า จะถือว่าเป็นไม้หรือของป่าหวงห้ามได้ ก็ต่อเมื่อได้เกิดขึ้น หรือมีอยู่ตามธรรมชาติในเขตป่าตามกฎหมายป่าไม้เท่านั้น ส่วนไม้หรือของป่าที่พระราชกฤษฎีกามีได้ระบุหวงห้ามไว้ หากอยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติย่อมอยู่ในบังคับที่จะต้องขออนุญาตทำไม้หรือเก็บของป่าตามมาตรา 15 ทั้งสิ้น เว้นแต่กฎกระทรวงซึ่งออกตามวรรคสองจะระบุไว้ว่าไม่ต้องขออนุญาต เช่น กฎกระทรวง ฉบับที่ 1,106 (พ.ศ. 2528) กำหนดว่าการทำป่าไม้ในเขตป่าสงวนแห่งชาติเพื่อใช้สอยในครัวเรือนของตนในกรณีดังต่อไปนี้ไม่ต้องขอรับใบอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่คือ

- (1) การเก็บหาเศษไม้ ปลายไม้ตายแห้งที่ล้มขนอนนอนไพรอันมีลักษณะเป็นไม้พิน
- (2) การตัดไม้ใฝ่ทุกชนิด
- (3) การเก็บหาหวายและเถาวัลย์
- (4) การทำไม้ตามที่อธิบดีกรมป่าไม้กำหนด

ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 1,107 (พ.ศ. 2528) กำหนดว่าการเก็บหาของป่าไม้ในเขตป่าสงวนแห่งชาติเพื่อใช้สอยหรือเพื่อบริโภคในครัวเรือนของตน 6 กรณีดังต่อไปนี้ได้รับยกเว้นไม่ต้องขอรับใบอนุญาต คือ

- (1) การเก็บหาหญ้าคา อ้อ พง แคม ปรี้อ กก กระจุคใบพลวง
- (2) การเก็บผลไม้ หน่อไม้ เห็ด หรือพืชชนิดอื่นๆ
- (3) การเก็บหาผัก กลอย มัน สมุนไพร รากไม้
- (4) การเก็บหาชันไม้

¹² พระราชกฤษฎีกากำหนดไม้หวงห้าม พ.ศ. 2530 และพระราชกฤษฎีกากำหนดของป่าหวงห้าม พ.ศ. 2530.

(5) การเก็บหาผลหรือฝักสะตอ หรือผลหรือฝักเหียงหรือผลเนียงโดยไม่ทำอันตรายหรือกระทำใดๆ อันเป็นอันตรายแก่ต้นสะตอ หรือต้นเหียงหรือต้นเนียง และ

(6) การเก็บหาของป่าอื่น ตามที่อธิบดีกรมป่าไม้ประกาศกำหนด
ข้อยกเว้นในกฎกระทรวงทั้งสองฉบับนี้มีได้ไม่เคร่งครัดจนถึงขนาดที่จะนำไม้หรือของป่านั้นไปขายหรือแลกเปลี่ยนไม่ได้เสียเลย เพราะหากได้ไม้หรือของป่ามากจนเกินความต้องการในครัวเรือนของตน ผู้เก็บหา ก็จะนำไปขายหรือแลกเปลี่ยนเป็นปัจจัยอย่างอื่นมาแทน คงไม่ยกเว้นให้เฉพาะแต่การกระทำเพื่อการค้านั้น¹³ เพราะหากจะทำไม้หรือเก็บหาของป่าเพื่อการค้าแล้วก็ต้องขออนุญาตพนักงานเจ้าหน้าที่ก่อนทุกกรณีไม่ว่าจะเป็นไม้หรือของป่าชนิดใดก็ตาม

การอนุญาตตามมาตรา 16 อาจกระทำได้ 2 วิธี คือ ผู้ที่ประสงค์จะทำไม้หรือเก็บหาของป่าในเขตป่าสงวนแห่งชาติ อาจขอใบอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่เป็นครั้งคราว หรือพนักงานเจ้าหน้าที่ได้ประกาศอนุญาตไว้เป็นคราวๆ ในเขตป่าสงวนแห่งชาติแห่งหนึ่งแห่งใดโดยเฉพาะ ซึ่งเท่ากับเป็นการอนุญาตไว้เป็นการทั่วไป ผู้ที่จะทำไม้หรือเก็บหาของป่าไม่จำเป็นต้องขออนุญาตอีก ซึ่งในกรณีหลังนี้พนักงานเจ้าหน้าที่จะกระทำเฉพาะกรณีทำไม้ หรือเก็บหาของป่าเล็กน้อย เพื่อใช้สอยในครัวเรือนดังที่กล่าวมาแล้วในตอนต้น ซึ่งผู้ทำไม้หรือเก็บหาของป่า ไม่ต้องเสียค่าธรรมเนียมค่าภาคหลวง และค่าบำรุงป่าแต่อย่างใด¹⁴ เพราะสามารถเข้าไปทำไม้หรือเก็บหาของป่าได้โดยเสรีไม่ต้องขอรับใบอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่อีก

3.1.2.2 ทรัพยากรที่ดินป่าไม้

มาตรา 16 “อธิบดีโดยอนุมัติรัฐมนตรีมีอำนาจอนุญาตให้บุคคลหนึ่ง บุคคลใดเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้ ในกรณี ดังต่อไปนี้

(1) การเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติ คราวละไม่น้อยกว่าห้าปี แต่ไม่เกิน สามสิบปี ในกรณีที่ผู้ได้รับอนุญาตเป็น ส่วนราชการหรือรัฐวิสาหกิจ ตามกฎหมายว่าด้วยวิธีการงบประมาณจะอนุญาต โดยให้ยกเว้นค่าธรรมเนียมทั้งหมดหรือบางส่วนตามที่เห็นสมควรก็ได้

(2) การเข้าทำประโยชน์เกี่ยวกับการทำเหมืองแร่ตามกฎหมาย ว่าด้วยแร่คราวละไม่เกินสิบปี โดยให้ได้รับยกเว้นไม่ต้องขอรับใบอนุญาต เก็บหาของป่าและไม่ต้องเสียค่าภาคหลวงของป่าตามพระราชบัญญัตินี้ สำหรับ แร่ ดินขาว หรือหิน แล้วแต่กรณี การขออนุญาตและการอนุญาตตามวรรคหนึ่ง ให้เป็นไปตามหลักเกณฑ์ วิธีการและเงื่อนไขที่อธิบดี กำหนด โดยอนุมัติรัฐมนตรี”

¹³ ยืนหยัด ใจสมุทร, คำอธิบายรวมกฎหมายเกี่ยวกับป่าไม้และสัตว์ป่า, (กรุงเทพมหานคร : นิติธรรม, 2545), น. 80.

¹⁴ เพ็งอ่าง, น. 81.

การเข้าทำประโยชน์ในเขตป่าสงวนแห่งชาตินั้นมีความหมายกว้างกว่าการเข้าอยู่อาศัย ตามกฎกระทรวงฉบับที่ 1221 ออกตามความใน พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ (พ.ศ. 2531) ได้แบ่งแยกประเภทการขออนุญาตเข้าใช้ประโยชน์ในพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติออกเป็น 13 ประเภท ได้แก่ การเกษตรกรรม การปลูกป่า การปลูสัตว์ การศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการ การเลี้ยงสัตว์น้ำ การขุดกรวด ทราย ดินลูกรัง ดินขาว หรือดิน การระเบิดและข่อยหิน เก็บหิน การทำเหมืองแร่ หรือการขุดเจาะปิโตรเลียม การจัดสร้างสวนรุกขชาติ วนอุทยาน อุทยาน การสร้างอาคารเป็นที่พักผ่อนหย่อนใจเพื่อการบริการ และการทำประโยชน์อื่นๆ ซึ่งทั้งหมดจะมีกำหนดระยะเวลา ไม่ต่ำกว่า 5 ปี แต่ไม่เกิน 30 ปี ทั้งนี้ หากเป็นกรณีการทำเหมืองแร่ หรือขุดเจาะปิโตรเลียม การขุดกรวดหิน ดิน ทราย การข่อยหรือระเบิดหิน หรือการเก็บหิน ข่อมไม่ต้องเสียค่าภาคหลวงในการเก็บหาของป่าอีก แม้ในอันที่จริงแล้ววัตถุประสงค์ในการขออนุญาตก็เพื่อที่จะเก็บวัตถุธาตุ อันถือว่าเป็นของป่าตามกฎหมายก็ตาม

การที่อธิบดีโดยอนุมัติรัฐมนตรีให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าอยู่อาศัยหรือทำประโยชน์ในเขตป่าสงวนแห่งชาติตามมาตรา 16 นี้ มีผลเท่ากับรัฐยินยอมให้บุคคลนั้น อยู่อาศัยหรือทำกินในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้โดยไม่ผิดกฎหมายมาตรา 14 และมาตรา 31 เท่านั้น ใบอนุญาตไม่ถือว่าเป็นนิติกรรมสัญญาตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ในเรื่องการเช่าพื้นที่ป่าอย่างที่เข้าใจผิดกัน เพราะถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามความใน พ.ร.บ.วิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. 2539 ซึ่งมีผลเฉพาะแก่ตัวผู้ได้รับอนุญาตโดยแท้ จึงไม่ตกทอดเป็นมรดกเมื่อผู้ได้รับใบอนุญาตถึงแก่ความตาย

มาตรา 16 ทวิ “ในกรณีที่ป่าสงวนแห่งชาติทั้งหมดหรือบางส่วนมีสภาพเป็นป่าไร่ร้าง เก่า หรือทุ่งหญ้า หรือเป็นป่าที่ไม่มีไม้มีค่าขึ้นอยู่เลย หรือมีไม้มีค่าที่มีลักษณะสมบูรณ์เหลืออยู่เป็นส่วนน้อย และป่านั้นยากที่จะกลับฟื้นคืนดีตามธรรมชาติ ทั้งนี้ โดยมีสภาพตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรีให้ถือว่าป่าสงวนแห่งชาติในบริเวณดังกล่าวเป็นป่าเสื่อมโทรม

ถ้าทางราชการมีความจำเป็นต้องปรับปรุงฟื้นฟูสภาพป่าเสื่อมโทรมให้รัฐมนตรีประกาศกำหนดเขตป่าเสื่อมโทรมทั้งหมด หรือบางส่วนเป็นเขตปรับปรุงป่าสงวนแห่งชาติ

ในเขตปรับปรุงป่าสงวน แห่งชาติ ถ้าบุคคลใดได้เข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตดังกล่าวอยู่แล้วจนถึงวันที่ประกาศกำหนดตามวรรคสอง

(1) เมื่อบุคคลดังกล่าวร้องขอ และอธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายเห็นว่าบุคคลนั้นยังมีความจำเป็นเพื่อการครองชีพ อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจอนุญาตเป็นหนังสือให้บุคคลดังกล่าวทำประโยชน์และอยู่อาศัยต่อไปในที่ที่ได้ทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยอยู่แล้วนั้น ได้แต่ต้องไม่

เกินยี่สิบไร่ต่อหนึ่งครอบครัว และมีกำหนดเวลาคราวละไม่น้อยกว่าห้าปีแต่ไม่เกินสามสิบปี ทั้งนี้ โดยได้รับยกเว้น ค่าธรรมเนียมสำหรับคราวแรก คราวต่อไปต้องเสียค่าธรรมเนียม

(2) บุคคลซึ่งได้รับอนุญาตตาม (1) อาจขออนุญาตปลูกป่าหรือไม้ยืนต้นในที่ที่ตนเคยทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตปรับปรุงป่าสงวนแห่งชาติเพิ่มเติมจากที่ได้รับอนุญาตแล้วโดยพิสูจน์ให้เห็นว่าตนมีความสามารถและมีเครื่องมือ หรืออุปกรณ์ที่จะปลูกป่าหรือไม้ยืนต้นตามที่ขอเพิ่มนั้นได้ อธิบดีหรือผู้ซึ่งอธิบดีมอบหมายมีอำนาจอนุญาตเป็นหนังสือให้ปลูกป่าหรือไม้ยืนต้นได้ แต่ต้องไม่เกินสามสิบห้าไร่ต่อหนึ่งครอบครัว และมีกำหนดเวลาคราวละไม่น้อยกว่าห้าปีแต่ไม่เกินสามสิบปี และต้องเสียค่าธรรมเนียมตามที่กฎหมายกำหนดไว้

การได้รับอนุญาตตามวรรคสามมิให้ถือว่าเป็นการได้มาซึ่งสิทธิในที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดิน...”

การให้สิทธิทำกินในเขตป่าสงวนแห่งชาติตามมาตรานี้ เป็นที่รู้จักกันในนาม สทก. ซึ่งเป็นความพยายามของรัฐที่จะแก้ไขปัญหาให้แก่ชาวบ้านที่กลายเป็นผู้อยู่อาศัย ทำกินในเขตป่าไม้ เนื่องจากนโยบายการประกาศเขตป่าสงวนแห่งชาติของรัฐ หลักการสำคัญของ สทก. ก็คือ การช่วยเหลือราษฎรที่จับจองและถือครองที่ดินป่าไม้อย่างผิดกฎหมาย หรือที่รัฐเรียกว่า ผู้บุกรุกป่า ให้มีที่ดินทำกินและที่อยู่อาศัยเป็นหลักแหล่งและไม่ขัดต่อกฎหมายป่าไม้ ความในมาตรา 16 ทวิ เป็นบทบัญญัติเพิ่มเติมของมาตรา 16 อันเป็นกรณีที่อยู่อาศัยโดยอนุมัติรัฐมนตรีหรืออนุญาตให้บุคคลหรือบุคคลใดเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้ และถือว่าเป็นข้อยกเว้นของมาตรา 14 กรณีตามมาตรา 16 ทวิ นี้มีลักษณะเป็นนโยบายของรัฐบาลเกี่ยวกับการจัดที่อยู่อาศัยและที่ทำกินให้แก่ราษฎร ต่างกับมาตรา 16 ซึ่งเป็นกรณีอนุญาตให้บุคคลหนึ่งบุคคลใดเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยเป็นกรณีทั่ว ๆ ไปตามความจำเป็นเฉพาะราย ไม่เกี่ยวกับนโยบายของรัฐบาลในการแก้ปัญหาการบุกรุกพื้นที่ป่า นอกจากนี้ กรณีตามมาตรา 16 ทวิ เป็นกรณีที่ราษฎรบุกรุกเข้ามาอยู่อาศัยหรือทำประโยชน์ในป่าสงวนอยู่ก่อนแล้ว ไม่อาจใช้มาตรการทางกฎหมายลงโทษหรือขับไล่ออกไปได้ เพราะราษฎรเหล่านั้นขาดที่ทำกินและที่อยู่อาศัย รัฐจึงจำต้องเข้าไปจัดการให้เกิดความถูกต้องเป็นธรรมขึ้น โดยวางกฎเกณฑ์ต่างๆ ให้เกิดความเป็นระเบียบเรียบร้อย โดยมีเจตนารมณ์เพื่อแก้ไขปัญหาการบุกรุกพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติในหลายๆ ประการ¹⁵ เช่น

(1) แก้ไขปัญหาการบุกรุกถือครองที่ดินทำกินในเขตป่าสงวนแห่งชาติ โดยไม่ชอบด้วยกฎหมายให้ชอบด้วยกฎหมาย

(2) ทำให้ราษฎรคิดปรับปรุงที่ดินเพื่อเพิ่มผลผลิตทางด้านเกษตร อันเป็นผลดีต่อเศรษฐกิจเป็นส่วนรวม

¹⁵ เพ็งอ่าง, น. 79.

(3) ป้องกันมิให้มีการโอนเปลี่ยนมือผู้ถือครองที่ดินไปยังนายทุน เพื่อลดการบุกรุกที่ดินในเขตป่าสงวนแห่งชาติเพิ่มเติม

(4) ลดปัญหาความขัดแย้งระหว่างราษฎรกับรัฐ

(5) เป็นการช่วยอนุรักษ์พื้นที่ที่มีความลาดชันสูงไม่เหมาะสมแก่การเกษตรให้เป็นแหล่งต้นน้ำลำธาร

(6) สามารถฟื้นฟูสภาพป่าที่เสื่อมโทรมให้กลับสภาพเป็นป่าที่สมบูรณ์ต่อไป

ปัญหาการบุกรุกพื้นที่ป่า และทรัพยากรป่าไม้ที่ลดลงอย่างรวดเร็วนี้ รัฐบาลได้มีนโยบายส่งเสริมการปลูกป่า นับตั้งแต่ปี พ.ศ. 2489 แต่จนกระทั่งถึงปี พ.ศ. 2531 ก็ยังสามารถปลูกพื้นที่ป่าได้ประมาณ 4 ล้านไร่เท่านั้น รัฐจึงได้เพิ่มแผนการที่จะดึงเอกชนเข้าร่วมการเพิ่มพื้นที่ป่าด้วย โดยใช้พื้นที่ป่าที่มีการจำแนกไว้เป็นป่าเศรษฐกิจ เช่น พื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติที่เสื่อมโทรม ดังนั้น เมื่อมีการแก้ไขเพิ่มเติม พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ จึงได้บัญญัติความในมาตรา 16 ทวิ (2) เพื่อสนับสนุนให้ราษฎรซึ่งเป็นผู้มีสิทธิทำกินในเขตป่าสงวนแห่งชาติปลูกป่าเพิ่มเติม แต่่นโยบายดังกล่าวก็ยังไม่สามารถแก้ไขปัญหาระบบนิเวศได้อย่างเป็นรูปธรรม เพราะส่วนใหญ่เอกชนนิยมปลูกไม้โตเร็วเพื่อการค้าจึงยังมีใช้การเพิ่มพื้นที่ป่าอย่างถาวร

ก่อนหน้านี้จะมีการแก้ไขปรับปรุงพ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ครั้งนั้น รัฐบาลก็ได้ใช้ความพยายามมาหลายครั้งที่จะแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของราษฎรเพราะเหตุไม่มีที่อยู่อาศัยและที่ทำกิน ครั้งสำคัญเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2522 รัฐบาลได้มีมติอนุมัติหลักการช่วยเหลือราษฎรที่บุกรุกอยู่ในป่าสงวนและป่าไม้อาวุธของชาติให้มีที่ทำกินเป็นหลักแหล่งตามข้อเสนอของกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ เรียกว่าโครงการ สทก. มีการออกหนังสืออนุญาตให้มีสิทธิทำกินชั่วคราว (สทก.1) และต่อมาเมื่อทำกินหรืออยู่อาศัยครบกำหนดเวลา และปฏิบัติตามเงื่อนไขครบถ้วนกรมป่าไม้ก็จะออกหนังสืออนุญาตให้มีสิทธิทำกิน (สทก.2) ซึ่งปรากฏว่าได้มีการดำเนินการออก สทก.1 ไปแล้วจำนวนมาก ไม่ต่ำกว่า 8 แสนแปลง หรือ 7 แสนกว่าราย คิดเป็นเนื้อที่ไม่ต่ำกว่า 7 ล้านไร่ และนับเป็นจำนวนที่แสดงให้เห็นถึงภาพการขาดที่ดินทำกิน และที่อยู่อาศัยของราษฎรตลอดจนการบุกรุกเขตป่าสงวนแห่งชาติได้เป็นอย่างดี ซึ่งอาจกล่าวได้ว่า รัฐหมดความสามารถที่จะป้องกันป่าสงวนแห่งชาติให้พ้นจากการบุกรุกของประชาชนได้อีกต่อไป และไม่สามารถผลักดันให้กลุ่มราษฎรเหล่านี้อพยพออกจากป่าได้ไม่ว่าโดยวิธีการใด ปัญหาของรัฐบาลและความเดือดร้อนของราษฎรที่เกิดขึ้นได้ ได้ทราบถึงพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวเป็นเหตุให้มีพระราชดำริในการแก้ไขปัญหาดังกล่าว

“...ทำอย่างไรสำหรับให้คนที่อยู่ในป่าสงวนสามารถที่จะทำกินได้โดยถูกต้องตามกฎหมายแล้วก็ไม่ฝืดระเบียบของทางราชการ ไม่ทำให้ป่าสงวนแห่งชาตินี้พังลงไปมากกว่าที่เป็นอยู่

สทก. นี้เกิดขึ้นเมื่อประมาณ 10 วันนี้ เกิดขึ้นที่บ้านห้วยตอง อำเภอสันป่าตอง จังหวัดเชียงใหม่นี้เอง คือเราไปหลายแห่ง จากแม่แจ่ม แล้วเข้าไปในเขตสันป่าตอง ก็มีชาวบ้านห้วยตองมาขอ น.ส.3 ผู้ว่าฯ บอกว่าไม่ไหว พวกนี้ถ้าให้ น.ส.3 ที่หลังป่าก็พังถล่มหมด ใช้ไม่ได้ ก็มาคิดว่าถูกต้องเพราะว่าถ้าให้ไป เขาก็ ขาย เสรีแล้วเขาก็บุกเข้าไปอีกก็ขายสิทธิ์ต่อไป แม้จะไม่มี น.ส.3 ก็ยังขายสิทธิ์ ที่ผู้ว่าฯ ว่าอย่างนั้นก็ต้องหาวิธีแก้ไข”¹⁶ (ความบางตอนจากพระราชดำรัสของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เนื่องในวันปิดการสัมมนาการพัฒนาการเกษตรภาคเหนือ ณ สำนักงานเกษตรภาคเหนือ จังหวัด เชียงใหม่ วันที่ 26 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2524)

หลังจากเหตุการณ์นั้น คณะรัฐมนตรีจึงมีมติ¹⁷ ให้ดำเนินการช่วยเหลือราษฎรที่บุกรุกครอบครองพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติที่มีความเสื่อมโทรมมาแต่เดิม ให้ได้รับอนุญาตอย่างถูกต้อง เพื่อให้มีที่ทำกินเป็นหลักแหล่งไม่ก่นสร้าง แล้ววางป่าเพิ่มขึ้นอีกต่อไป ตามแนวทางพระราชดำริของพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวเกี่ยวกับการแก้ไขปัญหาดินทำกิน โดยการนำพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติมาจัดการเพื่อให้เกิดประโยชน์ต่อประเทศชาติและประชาชนให้มากที่สุด ซึ่งเป็นที่มาของการแก้ไขปรับปรุง พ.ร.บ. ป่าสงวนแห่งชาติฯ ฉบับที่ 3 พ.ศ. 2528 เพื่อเปิดทางให้มีการจัดที่ดินป่าสงวนแห่งชาติให้ราษฎรเข้าทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยได้โดยถูกต้องและเหมาะสม

พื้นที่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติซึ่งจะจัดให้ราษฎรทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยตามมาตรา 16 ทวิ นี้ มีหลักเกณฑ์สำคัญคือจะต้องเป็นป่าเสื่อมโทรม ได้แก่ ป่าซึ่งมีสภาพเป็นป่าไร่ร้างเก่า หรือทุ่งหญ้า หรือป่าที่ไม่มีไม้มีค่าขึ้นอยู่เลย หรือมีไม้มีค่าที่มีลักษณะสมบูรณ์เหลืออยู่เป็นส่วนน้อย หรือเมื่อพิจารณาจากหลักวิชาการป่าไม้แล้วเป็นที่เห็นได้ว่าป่านั้นยากที่จะกลับฟื้นคืนดีตามธรรมชาติ หรือมีสภาพตามหลักเกณฑ์และเงื่อนไขที่รัฐมนตรีกำหนดโดยอนุมัติคณะรัฐมนตรี ป่าเสื่อมโทรมตามเงื่อนไขดังกล่าวมานี้มีอยู่ทั่วไป แต่เชื่อว่าจะนำมาจัดให้ราษฎรทำประโยชน์หรืออยู่อาศัยได้ทันที หากจะต้องผ่านขั้นตอนอีกขั้นตอนหนึ่ง กล่าวคือ ป่าเสื่อมโทรมนั้นทางราชการมีความจำเป็นต้องปรับปรุงฟื้นฟู และรัฐมนตรีประกาศกำหนดเขตป่าเสื่อมโทรมนั้นทั้งหมดหรือบางส่วนเป็นเขตปรับปรุงป่าสงวนแห่งชาติ เมื่อประกาศแล้วจึงดำเนินการต่อไปได้ตามวิธีการในมาตรา 16 ทวิ วรรคสาม ประเด็นที่น่าสนใจสำหรับการได้รับสิทธิทำกินในเขตป่าสงวนแห่งชาติก็คือ สิทธิดังกล่าวไม่ถือเป็นการได้มาซึ่ง “กรรมสิทธิ์” ตามประมวลกฎหมายที่ดินเพราะต้นตอของการแก้ไขเพิ่มเติมพ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ มาตรา 16 ทวิ นี้ก็เพื่อแก้ไขปัญหาการบุกรุกพื้นที่ป่าแบบประณีประนอม ใช้หลักการทางรัฐศาสตร์เข้ามาดำเนินการ ฉะนั้นหากรัฐไปดำเนินการรับรอง

¹⁶ สุรินทร์ อ้นพรม, “ขีดจำกัดของสทก. ต่อการดำรงชีพและการปรับตัวของเกษตรกรในเขตป่า,” วารสารสังคมวิทยามานุษยวิทยา 33(1), น.87 (มกราคม - มิถุนายน 2557).

¹⁷ มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 28 สิงหาคม 2522.

หรือเอื้อประโยชน์ให้แก่ราษฎรเหล่านี้ยิ่งมีรูปแบบ ย่อมเป็นการขัดต่อกฎหมาย สร้างความไม่เป็นธรรมในสังคมและจะก่อให้เกิดปัญหาในลักษณะเดียวกันตามมาอย่างไม่สิ้นสุด

ตามประมวลกฎหมายที่ดินแล้ว “สิทธิในที่ดิน” หมายความว่า กรรมสิทธิ์ และให้หมายความรวมถึง สิทธิครอบครองด้วยที่ดินซึ่งบุคคลสามารถมีกรรมสิทธิ์ได้ตามกฎหมายที่ดิน ได้แก่ ที่ดินที่มีหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ คือ โฉนดที่ดิน โฉนดแผนที่ โฉนดตราจอง และตราจองที่ตราว่า “ได้ทำประโยชน์แล้ว” ส่วนที่ดินซึ่งบุคคลสามารถมีสิทธิครอบครองได้ตามกฎหมายที่ดินคือที่ดินที่มี ใบไต่สวน หนังสือรับรองการทำ ประโยชน์ แบบแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค. 1) หรือใบจอง แต่กรณีของที่ดินที่มีเอกสารประเภท ใบจอง และ ส.ค. 1 ซึ่งเป็นเอกสารหลักฐานเกี่ยวกับที่ดินที่ยังไม่เข้าสู่กระบวนการ ได้มาอย่างเต็มรูปแบบตามประมวลกฎหมายที่ดินนั้น ที่ผ่านมากความไม่ชัดเจนในสถานะของเอกสารหลักฐานดังกล่าวก่อให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายของกรมป่าไม้อยู่มากพอสมควร เนื่องจากตามพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ “ป่า” หมายความว่าถึงที่ดินที่ยังมิได้มีบุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน และเมื่อพิจารณาตามบทบัญญัติแห่ง พ.ร.บ. ให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 มาตรา 5 ที่บัญญัติว่า

“ให้ผู้ที่ได้ครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับ โดยไม่มีหนังสือสำคัญแสดงกรรมสิทธิ์ที่ดิน แจ้งการครอบครองที่ดิน ต่อนายอำเภอท้องที่ภายในหนึ่งร้อยแปดสิบวันนับแต่วันที่พระราชบัญญัตินี้ใช้บังคับ ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีกำหนดโดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา...”

ดังนั้น หลักฐานการแจ้งการครอบครอง หรือ ส.ค.1 จึงเป็นเพียงแต่หลักฐานที่ทางราชการออกให้เพื่อแสดงว่าผู้แจ้งได้ครอบครองที่ดินแปลงที่แจ้งนั้น โดยมีเนื้อที่ ขอบเขตพอสังเขป แต่ทั้งนี้ก็ได้หมายความว่าผู้แจ้งการครอบครองจะได้สิทธิในที่ดินโดยสมบูรณ์ตามที่ได้แจ้งการครอบครองไว้ เพราะความในวรรคท้ายของมาตรา 5 ก็ได้กำหนดว่า “การแจ้งการครอบครองตามความในมาตรานี้ ไม่ก่อให้เกิดสิทธิขึ้นใหม่แก่ผู้แจ้งแต่ประการใด” เพราะมิฉะนั้นแล้วย่อมเป็นช่องทางให้แก่บุคคลผู้ไม่สุจริตแสวงหาที่ดินโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย ส่วนกรณีของ “ใบจอง” เป็นหนังสือแสดงการยอมให้เข้าครอบครองที่ดินชั่วคราว ที่ออกให้เนื่องจากโครงการจัดที่ดินให้ประชาชน ออกโดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 27 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน เมื่อบุคคลที่ได้รับใบจองได้ปฏิบัติตามระเบียบ ข้อบังคับ ข้อกำหนด และเงื่อนไขที่คณะกรรมการจัดที่ดินแห่งชาติกำหนดโดยครบถ้วนแล้ว ก็สามารถนำใบจองไปขอออกหนังสือแสดงสิทธิในที่ดินได้ แต่

ถูกห้ามโอน 5 ปี หรือ 10 ปี แล้วแต่กรณี โดย น.ส.2 ออกให้โดยนายอำเภอ ส่วน น.ส.2 ก. ออกให้โดยเจ้าพนักงานที่ดิน¹⁸

ที่ดินที่มีเอกสารหลักฐานทั้งสองประเภทข้างต้น ถือว่ายังเป็นที่ดินมือเปล่าซึ่งผู้อยู่อาศัยทำกินไม่ว่านานเพียงใดก็จะมีได้เพียง “สิทธิครอบครอง” เท่านั้น และไม่สามารถจดทะเบียนโอนให้แก่กันตามมาตรา 4 ทวิ แห่งประมวลกฎหมายที่ดินได้ทำได้แต่ส่งมอบการครอบครองให้แก่กันเท่านั้น นอกจากนี้แล้ว ผู้ครอบครองที่ดินทั้งสองประเภทดังกล่าวยังสามารถดำเนินการเพื่อออกเอกสารแสดงสิทธิตามประมวลกฎหมายที่ดินได้ ตามความในมาตรา 58 ทวิ วรรคสอง¹⁹ แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ซึ่งเป็นสิ่งที่แสดงให้เห็นว่า ที่ดินที่มี ใบจอง หรือ ส.ค. 1 ยังอยู่ในกระบวนการได้มาตามกฎหมาย และจนถึงปัจจุบันก็ยังมีที่ดินซึ่งมี ใบจอง และ ส.ค. 1 ที่ยังไม่ได้ออกโฉนดที่ดิน หรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์อยู่เป็นจำนวนมากทำให้เกิดปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายป่าไม้ เพราะหากที่ดินทั้งสองประเภทพ้นจากสถานะความเป็นป่าตามกฎหมายแล้ว การทำไม้ เก็บหาของป่า การก่อสร้าง แล้วยางที่ดินย่อมไม่อยู่ภายใต้บังคับของกฎหมายว่าด้วยการป่าไม้

กรมป่าไม้จึงได้หารือต่อคณะกรรมการกฤษฎีกาว่า ที่ดินดังกล่าวถือว่าเป็นเอกสารแสดงสิทธิตามประมวลกฎหมายที่ดินหรือไม่ ซึ่งคณะกรรมการกฤษฎีกาได้ให้ความเห็นว่า²⁰ “สถานะของที่ดินที่มีใบจองและมีหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค. 1) ตามมาตรา 5 แห่งพระราชบัญญัติให้ใช้ประมวลกฎหมายที่ดิน พ.ศ. 2497 นั้น ทั้งสองกรณีเป็นการดำเนินการตามที่ประมวลกฎหมายที่ดินบัญญัติไว้ โดยได้ยอมรับการที่บุคคลเข้าครอบครองทำประโยชน์ในที่ดินของรัฐ ซึ่งสามารถดำเนินการเพื่อขอออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ต่อไปได้ มิใช่ถือว่าที่ดินนั้นเหมือนกับที่ดินรกร้างว่างเปล่าทั่วไปที่ผู้ครอบครองทำประโยชน์ไม่มีสิทธิอันใดในที่ดินนั้นเลย การที่บุคคลจะแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค. 1) ต้องแสดงหลักฐานให้ปรากฏว่าได้

¹⁸ เว็บไซต์กรมที่ดิน :<http://nam.dol.go.th/kamphaengphet/Pages/มารู้จักเอกสารสิทธิ์ที่ดินประเภทต่าง-ๆ-กันเถอะ.aspx>.

¹⁹ ประมวลกฎหมายที่ดิน มาตรา 58 ทวิ วรรคสอง.

“...บุคคลซึ่งพนักงานเจ้าหน้าที่อาจออกโฉนดที่ดิน หรือหนังสือรับรอง การทำประโยชน์ตามวรรคหนึ่ง ให้ได้ คือ

(1) ผู้ซึ่งมีหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดิน มีใบจอง ใบ เขี่ยขบย่ำ หนังสือรับรองการทำประโยชน์ โฉนดตราจอง ตราจอง ที่ตราว่า "ได้ทำประโยชน์แล้ว" หรือเป็นผู้มีสิทธิตามกฎหมายว่า ด้วยการจัดที่ดินเพื่อการครองชีพ...”

²⁰ บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา เรื่อง การทำไม้และเก็บหาของป่าหวงห้ามในที่ดินที่มีเอกสารแจ้งการครอบครอง (ส.ค. 1) หรือใบจองตามประมวลกฎหมายที่ดิน เรื่องเสร็จที่ 157/2544.

มีการครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับ ซึ่งโดยสภาพที่ดินต้องมีการบุกเบิกแผ้วถางทำประโยชน์จนพื้นสภาพป่ามาก่อนแล้ว สำหรับการออกใบจองนั้นเป็นการดำเนินการตามขั้นตอนการจัดที่ดินให้แก่ประชาชนตามประมวลกฎหมายที่ดิน เมื่อทางราชการได้จัดให้บุคคลเข้าครอบครองที่ดินแล้ว พนักงานเจ้าหน้าที่ก็จะออกใบจองให้ไว้เป็นหลักฐานก่อนการออกโฉนดที่ดินหรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ตามมาตรา 30 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน ดังนั้น เห็นได้ว่าหลักฐานการแจ้งการครอบครองที่ดิน (ส.ค. 1) และใบจอง เป็นเอกสารที่ทางราชการออกให้แก่บุคคลตามประมวลกฎหมายที่ดิน และอยู่ในกระบวนการที่บุคคลจะได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์ที่ดินตามประมวลกฎหมายที่ดินต่อไปแล้ว จึงถือว่าที่ดินนั้นเป็นที่ดินที่บุคคลได้มาตามกฎหมายที่ดิน และไม่เป็น “ป่า” ตามความในพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ”

แม้ว่าความเห็นดังกล่าวจะเป็นแนวทางในการปฏิบัติงานให้แก่เจ้าหน้าที่ได้ก็ตาม แต่ในความเป็นจริงแล้ว ที่ดินที่มีใบจอง และ ส.ค. 1 จำนวนมากที่มีปัญหาเกี่ยวกับการครอบครอง โดยเฉพาะใบจองที่รัฐได้กำหนดเงื่อนไขในการครอบครองไว้ และผู้ครอบครองจำนวนมากไม่สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขได้ หรือปฏิบัติไม่ครบถ้วนเป็นเหตุให้ไม่สามารถออกเอกสารแสดงสิทธิตามประมวลกฎหมายที่ดิน เช่น โฉนด หรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ได้ ทำให้ขาดความมั่นคงในการถือครองที่ดิน ประกอบกับที่ดินที่มีเอกสาร ส.ค. 1 หรือใบจอง ยังขาดความชัดเจนในรูปร่างที่ดิน และพิกัดทางแผนที่ หากมีแนวเขตติดต่อกับพื้นที่ป่าตามกฎหมายป่าไม้ การแผ้วถางทำกินย่อมส่งผลกระทบต่อความผิฐฐานบุกรุก ทำลายป่าได้ โดยเฉพาะการถือครองที่ดินที่อยู่ในบริเวณที่มีแนวเขตติดต่อกับพื้นที่ป่าตามกฎหมาย

ปัจจุบันได้มีพระราชบัญญัติแก้ไขเพิ่มเติมประมวลกฎหมายที่ดิน (ฉบับที่ 11) พ.ศ.2551 ใช้บังคับ โดยมาตรา 8 แห่งพระราชบัญญัตินี้กำหนดให้ผู้ที่มีหลักฐาน ส.ค.1 จะสามารถนำมาขอออกโฉนดที่ดินได้ต่อเมื่อศาลได้มีคำพิพากษา หรือคำสั่งถึงที่สุดว่าผู้นั้นเป็นผู้ซึ่งได้ครอบครองและทำประโยชน์ในที่ดินโดยชอบด้วยกฎหมายอยู่ก่อนวันที่ประมวลกฎหมายที่ดินใช้บังคับแล้วเท่านั้น ซึ่งก็เป็นการยาก และก่อให้เกิดภาระในการพิสูจน์ของผู้ครอบครองที่ดิน ดังนั้น ในชุมชนที่ได้ครอบครองทำประโยชน์ในที่ดินมาตั้งแต่สมัยบรรพบุรุษ แต่ไม่มีผู้ที่สามารถเป็นประจักษ์พยาน หรือขาดหลักฐานทางประวัติศาสตร์ที่จะมายืนยันการครอบครองที่ดินก็มักต้องเสียโอกาสในการออกเอกสารสิทธิตามประมวลกฎหมายที่ดิน และเมื่อรัฐบังคับใช้กฎหมายโดยเคร่งครัด กลุ่มคนเหล่านี้จึงต้องถูกผลักดันออกนอกพื้นที่ไปในที่สุด

มาตรา 19 “เพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแลรักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ อธิบดีมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้”

มาตรานี้ นอกจากจะเป็นเครื่องมือให้เจ้าหน้าที่กระทำการบางอย่างในพื้นที่ป่าเพื่อประโยชน์ของป่าแล้ว ยังถือเป็นจุดเริ่มต้นของการดำเนินโครงการป่าชุมชนของกรมป่าไม้ โดยการให้ราษฎรซึ่งอาศัยอยู่ในบริเวณป่าสงวนแห่งชาติที่มีการรวมตัวกันเป็นกลุ่มก้อน เพื่อร่วมกันดูแลรักษาและใช้ประโยชน์ในทรัพยากรป่าไม้ภายใต้บริบทของกฎหมาย ดังจะได้กล่าวในบทถัดไป

3.1.3 พ.ร.บ.อุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504

พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 ได้ลงประกาศในราชกิจจานุเบกษา เล่ม 78 ตอนที่ 80 ลงวันที่ 3 ตุลาคม พ.ศ. 2504 มีผลใช้บังคับตั้งแต่วันที่ 4 ตุลาคม พ.ศ. 2504 ซึ่งการกำหนดพื้นที่แห่งใดให้เป็นอุทยานแห่งชาติก็โดยอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 6 แห่งพระราชบัญญัตินี้ ซึ่งบัญญัติว่า

มาตรา 6 “เมื่อรัฐบาลเห็นสมควรกำหนดบริเวณที่ดินแห่งใดที่มีสภาพธรรมชาติเป็นที่น่าสนใจให้คงอยู่ในสภาพเดิม เพื่อสงวนไว้ให้เป็นประโยชน์แก่การศึกษาและชื่นชมของประชาชน ก็ให้มีอำนาจกระทำได้ โดยประกาศพระราชกฤษฎีกาและให้มีแผนที่แสดงแนวเขตแห่งบริเวณที่กำหนดนั้นแนบท้ายพระราชกฤษฎีกาด้วย บริเวณที่กำหนดนี้เรียกว่า อุทยานแห่งชาติ ที่ดินที่จะกำหนดให้เป็นอุทยานแห่งชาตินั้นต้องเป็นที่ดินที่มีได้อยู่ในกรรมสิทธิ์หรือครอบครอง โดยชอบด้วยกฎหมายของบุคคลใด ซึ่งมีใช้ทบวงการเมือง” ปัจจุบันได้มีพระราชกฤษฎีกากำหนดพื้นที่เป็นอุทยานแห่งชาติแล้วรวมทั้งสิ้น 148 แห่ง เนื้อที่ประมาณ 45 ล้านไร่

พระราชบัญญัติฉบับนี้ ได้มีการตราขึ้นในปีเดียวกับการประกาศใช้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 1 ซึ่งกำหนดให้รักษาพื้นที่ป่าไม้ไว้ให้ได้อย่างน้อยร้อยละ 50 รัฐบาลในสมัยนั้นจึงเร่งออกกฎหมายอุทยานแห่งชาติขึ้นเพื่อคุ้มครองรักษาทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่ เช่น พันธุ์พืช พันธุ์สัตว์ รวมทั้งทัศนียภาพทางธรรมชาติให้คงสภาพเดิมอยู่ไม่ให้ถูกทำลายหรือเปลี่ยนแปลงไป เพื่อดูแลรักษาประโยชน์ของประเทศชาติและประชาชน ซึ่งถือเป็นกฎหมายที่มีเจตนารมณ์ในการคุ้มครอง ป้องกันทรัพยากรป่าไม้ และความหลากหลายทางธรรมชาติอย่างเข้มงวด มีลักษณะเป็นกฎหมายเชิงอนุรักษ์ซึ่งแตกต่างจาก พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ที่มุ่งเน้นการบริหารจัดการทรัพยากรอย่างสมดุล ระหว่างการคุ้มครองดูแล และการใช้ประโยชน์ โดยมีหลักการที่เป็นสาระสำคัญของกฎหมายฉบับนี้ ดังนี้

(1) การกำหนดให้ที่ดินในบริเวณใดเป็นอุทยานแห่งชาติ ให้เป็นอำนาจของรัฐบาลในการประกาศพระราชกฤษฎีกากำหนดเขตพื้นที่ที่มีสภาพทางธรรมชาติอุดมสมบูรณ์ให้คงอยู่ในสภาพเดิม เพื่อสงวนรักษาทรัพยากร เป็นประโยชน์ในการศึกษาและพักผ่อนหย่อนใจของประชาชน โดยจัดทำแผนที่กำหนดแนวเขตของอุทยานแห่งชาติไว้ในท้ายพระราชกฤษฎีกาฉบับนั้นๆ ด้วย

(2) กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการขึ้นคณะหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการอุทยานแห่งชาติ” มีหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ในเรื่องการกำหนดให้ที่ดินใดเป็นอุทยานแห่งชาติ การขยายหรือการเพิกถอนอุทยานแห่งชาติ รวมไปถึงเรื่องการคุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ

(3) ในการคุ้มครองและดูแลรักษาอุทยานแห่งชาติ กฎหมายกำหนดห้ามกระทำการใดๆ ที่จะเป็ผลกระทบบัให้อุทยานแห่งชาติถูกทำลายหรือเปลี่ยนแปลงไป เช่น ห้ามแผ้วถางหรือเผาป่า ห้ามทำร้ายสัตว์หรือนำออกไปหรือเก็บหาซึ่งของป่า หรือห้ามเข้าไปดำเนินกิจการใดๆ เพื่อหาผลประโยชน์เว้นแต่จะได้รับอนุญาตจากพนักงานเจ้าหน้าที่ เป็นต้น

(4) เนื่องจากเป็นกฎหมายที่มุ่งสงวนคุ้มครองพื้นที่ และอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติเป็นหลัก จึงไม่มีบทบัญญัติที่เกี่ยวกับการอนุญาตให้เข้าอยู่อาศัย หรือใช้ประโยชน์ในพื้นที่ดังกล่าว ดังเช่นที่มีบัญญัติไว้ในพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ หรือ พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ

หลักเกณฑ์การคัดเลือกพื้นที่เพื่อจัดตั้งอุทยานชาตินั้นจะต้องเป็นพื้นที่ที่มีขนาดกว้างใหญ่เพียงพอที่จะรักษาสถานะทางนิเวศวิทยาของพื้นที่ไว้ได้ ซึ่งตามหลักสากลได้กำหนดมาตรฐานไว้ไม่น้อยกว่า 10 ตารางกิโลเมตร แต่ทั้งนี้ก็ไม่ถือเป็นเกณฑ์ตายตัว ขึ้นอยู่กับคุณค่าของพื้นที่เป็นสำคัญ พื้นที่ที่จะประกาศให้เป็นเขตอุทยานชาตินั้น จะต้องประกอบไปด้วยทรัพยากรธรรมชาติที่อุดมสมบูรณ์ และมีลักษณะเด่นอื่นๆ ประกอบด้วย²¹ เช่น

(1) มีป่าไม้ สัตว์ป่า หรือมีพันธุ์พืช พันธุ์สัตว์ ที่น่าสนใจและหายาก

(2) มีทัศนียภาพธรรมชาติที่สวยงาม หรือมีปรากฏการณ์ธรรมชาติที่น่าสนใจ หรือมีจุดเด่นที่เป็นเอกลักษณ์หาได้ยาก หรือมีประวัติความเป็นมาที่มีคุณค่าในด้านทางประวัติศาสตร์ หรือมนุษยศาสตร์

(3) พื้นที่นั้นจะต้องเหมาะต่อการท่องเที่ยว พักผ่อน พักแรม หรือการศึกษาหาความรู้

พื้นที่จัดตั้งเป็นอุทยานแห่งชาติจะต้องมีวัตถุประสงค์ในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติไว้ให้ดำรงอยู่เพื่อเป็นแหล่งค้นคว้าวิจัยทางวิชาการในเรื่องของธรรมชาติวิทยา และนิเวศวิทยา และเป็นแหล่งพักผ่อนของประชาชนทั่วไป ทั้งในปัจจุบัน และอนาคตอย่างต่อเนื่องและถาวร ดังนั้นการบังคับใช้กฎหมายอุทยานแห่งชาติจึงเป็นไปเพื่อการอนุรักษ์ และคุ้มครองป้องกันการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่อยู่ในเขตพื้นที่อุทยานแห่งชาติจึงเป็นเรื่องที่ไม่สามารถกระทำได้ ปัญหาที่เกิดขึ้นแก่บุคคลหรือชุมชนซึ่งอยู่อาศัย ทำกินในพื้นที่มาก่อนการประกาศเขตอุทยานคือการถูกผลักดันให้ออกนอกพื้นที่ หรือการจับกุมดำเนินคดีตามกฎหมาย

²¹ “เว็บไซต์ : กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช,” สืบค้นเมื่อ 17 สิงหาคม 2557,

3.1.4 การรับรองสิทธิชุมชนในรูปแบบป่าชุมชน

ความพยายามในการจัดป่าชุมชนได้เริ่มปรากฏขึ้นในช่วงแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 5 พ.ศ. 2525 – 2529 ในสมัยรัฐบาล พลเอก เปรม ติณสูลานนท์ ความคิดเรื่องป่าชุมชนของรัฐบาลในขณะนั้น หมายถึงการจัดสรรที่ดินทำกิน เพื่อลดปัญหาความขัดแย้งระหว่างพื้นที่ที่นำมาเป็นป่าชุมชนกับพื้นที่ป่าไม้ที่รัฐจะมอบให้แก่เอกชน ดังนั้น รัฐบาลจึงได้มีมติคณะรัฐมนตรี เรื่องนโยบายป่าไม้แห่งชาติ ซึ่งได้กลายเป็นแผนแม่บทของนโยบายป่าไม้ในเวลาต่อมา²² โดยนโยบายดังกล่าวมุ่งกำหนดพื้นที่ป่าไม้ให้ได้รับร้อยละ 40 ของพื้นที่ประเทศแบ่งเป็นป่าเศรษฐกิจร้อยละ 25 และป่าคุ้มครองร้อยละ 15 นอกจากนี้ยังให้ดำเนินการนำพื้นที่มากกว่าร้อยละ 20 ของพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติทั้งประเทศให้สำนักงานการปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรมออกเอกสารสิทธิแก่ผู้ครอบครอง หรือเกษตรกรที่ต้องการที่ดินไว้ทำกิน นั่นหมายความว่าร้อยละ 5 ของพื้นที่ป่าเศรษฐกิจถูกนำมาปฏิรูปเพื่อประโยชน์ทางด้านเกษตรกรรม

การจัดตั้งป่าชุมชนในประเทศไทยเป็นการดำเนินงานโดยกรมป่าไม้ เพื่อบริหารจัดการพื้นที่ที่ถูกกำหนดขึ้นเป็นการเฉพาะในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งมีราษฎรที่อยู่นอกเขตหรือใกล้เคียงกับเขตพื้นที่ป่าชุมชนเห็นว่าเป็นป่าไม้ในบริเวณนั้นเป็นป่าที่ควรได้รับการอนุรักษ์ฟื้นฟู และพัฒนาตามแนวทางการจัดตั้งป่าชุมชนที่สำนักจัดการป่าชุมชน กรมป่าไม้กำหนดขึ้นโดยอาศัยอำนาจสั่งการของอธิบดีกรมป่าไม้²³ ตามความในมาตรา 19 แห่ง พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ ออกคำสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติเพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ โดยเปิดโอกาสให้ราษฎรที่สมัครใจเข้ามามีส่วนร่วมกับพนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ในการดูแล รักษาหรือบำรุงป่า หรือได้ใช้ประโยชน์จากป่าแต่ราษฎรจะทำการแผ้วถางหรือตัดไม้ทำลายป่าไม่ได้ เพราะการที่ราษฎรเข้ามามีส่วนร่วมดังกล่าวไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิใดๆ แก่ราษฎรในเขตพื้นที่ป่าชุมชนนอกเหนือไปจากหน้าที่ในการดูแล รักษาหรือบำรุงป่าชุมชนเท่านั้น ทั้งนี้ ราษฎรสามารถทำการถอนชื่อของตนออกจากการเข้าร่วมโครงการจัดตั้งป่าชุมชนนั้นเสียเมื่อใดก็ได้

หากจะกล่าวถึงประโยชน์ของป่าชุมชนแล้ว ป่าชุมชนถือเป็นหนึ่งในฐานทรัพยากรธรรมชาติที่สำคัญโดยเฉพาะการเป็นที่มาของทรัพยากร อาหารให้แก่ชุมชนในประเทศ

²² กอบกุล ราชะนาค, กฎหมายสิ่งแวดล้อมของไทย (รายงานการวิจัย), จาก <http://info.tdri.or.th/library/quarterly/white-pp/wb19.htm>[accessed 1 October 2011].

²³ พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ มาตรา 19 “เพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติอธิบดีมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้”.

ตั้งแต่อดีตจนถึงในปัจจุบันประเทศไทยเริ่มเห็นความสำคัญของความมั่นคงทางอาหารอันเป็นหนึ่งใน การสร้างความมั่นคงของมนุษย์ (Human Security) และมีการบรรจุแนวคิดนี้ไว้ในยุทธศาสตร์ การพัฒนาบนความหลากหลายทางชีวภาพ (Biodiversity) และการสร้างความมั่นคง

การจัดการป่าชุมชนจึงเป็นการรวบรวมเอาหลักวิชาการสาขาต่าง ๆ ทางวิทยาศาสตร์ ทางเทคนิค ทางเศรษฐศาสตร์ป่าไม้ และทางสังคมศาสตร์ มาใช้ดำเนินการในป่าชุมชน เพื่อผลใน ด้านการอนุรักษ์ การป้องกัน โดยชุมชนสามารถได้รับประโยชน์ทางตรง ได้แก่ ไม้และผลิตภัณฑ์จาก ป่า ซึ่งเรียกว่า ของป่า เช่น กลอย หัวมัน เห็ด สมุนไพร หวาย ไม้ไผ่ชนิดต่าง ๆ น้ำมันยาง ยางรัก ถ่าน ฟืน และประโยชน์ทางอ้อมคือ เป็นแหล่งต้นน้ำลำธาร ช่วยป้องกันอุทกภัย ทำให้ฝนตกต้อง ตามฤดูกาล ป้องกันการพังทลายของดิน ช่วยทำให้ดินดี ช่วยป้องกันลมพายุ และเป็นที่พักผ่อน หย่อนใจ

ความพยายามที่จะแก้ไขปัญหาการอยู่ร่วมกันระหว่างคนกับป่าไม้ให้ได้อย่างเป็น รูปธรรมด้วยการตรากฎหมายซึ่งมีแนวคิดและเจตนารมณ์มิใช่เพียงแต่การคุ้มครองดูแลหรือการ ควบคุมการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรเหมือนพระราชบัญญัติป่าไม้หรือพ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ แต่มุ่งเน้นไปที่การแก้ปัญหาการบุกรุกพื้นที่ป่าไม้อย่างบูรณาการ โดยในช่วงที่ นายชวน หลีกภัย ได้ กลับเข้ามาเป็นนายกรัฐมนตรีอีกครั้ง มีการเสนอร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนทั้งหมด 6 ร่าง²⁴และ ผ่านความเห็นชอบจากสภาผู้แทนราษฎรจนได้มีการตั้งคณะกรรมการวิสามัญพ.ร.บ.ป่าชุมชน ขึ้นมาเพื่อพิจารณาในชั้นการแปรญัตติ โดยเชิญผู้เชี่ยวชาญทั้งทางภาครัฐและประชาชนเข้าร่วมเป็น ที่ปรึกษาของคณะกรรมการเพื่อประโยชน์ในการพิจารณาในสาระถ้อยคำ และเป็นร่างที่เกิดจาก การประนีประนอมจากทุกฝ่าย แต่ในภายหลังกระบวนการต้องหยุดลงเมื่อนายชวน หลีกภัย นายกรัฐมนตรีในขณะนั้นประกาศยุบสภาก่อนรัฐบาลจะครบวาระ ต่อมาในปี พ.ศ. 2550 ร่างพ.ร.บ. ป่าชุมชน ได้ถูกนำเข้าพิจารณาโดยสภาผู้แทนราษฎรอีกครั้งหนึ่งในท้ายที่สุดก็ต้องตกไปโดยไม่

²⁴ บัณฑิต ศิริรักษ์โสภณ, การเมืองเรื่องป่าชุมชน, ม.ป.ท. : ม.ป.ท., 2555), จาก

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:qsZNSbvCVN8J:midnightuniv.org/%25E0%25B8%2581%25E0%25B8%25B2%25E0%25B8%25A3%25E0%25B9%2580%25E0%25B8%25A1%25E0%25B8%25B7%25E0%25B8%25AD%25E0%25B8%2587%25E0%25B9%2580%25E0%25B8%25A3%25E0%25B8%25B7%25E0%25B9%2588%25E0%25B8%25AD%25E0%25B8%2587%25E0%25B8%259B%25E0%25B9%2588%25E0%25B8%25B2%25E0%25B8%258A%25E0%25B8%25B8%25E0%25B8%25A1%25E0%25B8%258A%25E0%25B8%2599+&cd=1&hl=th&ct=clnk&gl=th.>

สามารถนำกลับมาพิจารณาต่อได้อีก ดังที่ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า²⁵ ร่าง พ.ร.บ.ป่าชุมชน คราขึ้น โดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและเป็นอันตกไปตามรัฐธรรมนูญมาตรา 154 วรรคสาม²⁶ เนื่องจากการออกเสียงลงคะแนนของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติไม่ครบองค์ประชุม ทั้ง 3 วาระจึงเป็นการลงมติที่ไม่ชอบด้วยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ และให้ระงับการยกร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว จนกระทั่งปัจจุบันสภาปฏิรูปแห่งชาติได้นำเอากฎหมายป่าชุมชนขึ้นมา ทบทวนอีกครั้ง²⁷ แต่ยังคงมีประเด็นเป็นที่ถกเถียงกันในเรื่องการให้มีป่าชุมชนอยู่นอกเขตอนุรักษ์ ซึ่งหลายฝ่ายมีความกังวลว่าพื้นที่เขตอนุรักษ์อาจทับซ้อนกับที่ทำกินของประชาชนที่ตั้งรกรากมาก่อน ทำให้ประชาชนกลายเป็นผู้ฝ่าฝืนกฎหมายและจะสร้างความขัดแย้งตามมา นอกจากนี้ยังมีข้อวิจารณ์ว่า แม้ร่างกฎหมายฉบับสภาปฏิรูปแห่งชาติจะให้อำนาจชุมชนจัดการป่า แต่ไม่ได้สนับสนุนให้คนอยู่กับป่า ซึ่งจะกระทบต่อประชาชนจำนวนมากที่อยู่ในป่า จึงทำให้เครือข่ายภาคประชาชนยังคงคัดค้านต่อแนวทางดังกล่าว ปัญหาเกี่ยวกับกฎหมายป่าชุมชนในมิตินี้คือ รัฐยังไม่ประสบความสำเร็จในการออกกฎหมายป่าชุมชนได้อย่างเป็นรูปธรรมทำให้หลักการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้แบบบูรณาการร่วมกับชุมชน ซึ่งถือเป็นแนวคิดประการหนึ่งตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญยังไม่เกิดผลสัมฤทธิ์

ปัญหาเกี่ยวกับอีกประการหนึ่งของกฎหมายป่าชุมชน คือแนวทางการบังคับใช้กฎหมายของประเทศไทยที่ยังขาดการยอมรับในตัวคน รวมทั้งสิทธิของชุมชนตามรัฐธรรมนูญ โดยมีตัวอย่างคดีที่สะท้อนให้เห็นความถกเถียงระหว่างการบังคับใช้ พ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ กับการจัดการป่าชุมชนอันเกิดจากการขาดการยอมรับในสิทธิชุมชน ดังนี้

คดีที่ 1 ศาลจังหวัดเชียงใหม่ตัดสิน คดีแดงที่ 1035/2546 ซึ่งมีข้อเท็จจริง ดังนี้ จำเลยได้เข้าตัดไม้สัก ซึ่งเป็นไม้หวงห้ามประเภท ก. ตามพระราชบัญญัติป่าไม้ฯ ในเขตป่า ตำบลปิงโค้ง อำเภอเชียงดาว จังหวัด เชียงใหม่ ซึ่งกฎกระทรวงได้กำหนดให้เป็นเขตป่าสงวนแห่งชาติ และมีพระราชกฤษฎีกากำหนดให้เป็นเขตอุทยานแห่งชาติ จำเลยอ้างว่าชุมชนที่ตนเองอาศัยอยู่มีคณะกรรมการป่าชุมชน ซึ่งแต่งตั้งมาจากทุกหมู่บ้านในพื้นที่ และมีวัฒนธรรมการรักษาป่า และการ

²⁵ คำวินิจฉัยศาลรัฐธรรมนูญที่ 15/2552 เรื่อง ประธานสภานิติบัญญัติแห่งชาติส่งความเห็นของสมาชิกสภานิติบัญญัติแห่งชาติ เพื่อขอให้ศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยพุทธศักราช 2550.

²⁶ มาตรา 154 วรรคสาม “ถ้าศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่าร่างพระราชบัญญัตินั้นมีข้อความขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ หรือตราขึ้นโดยไม่ถูกต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญนี้ และข้อความดังกล่าวเป็นสาระสำคัญให้ร่างพระราชบัญญัตินั้นเป็นอันตกไป”.

²⁷ ร่างกฎหมายป่าชุมชนยกที่สาม ในยุคสภาปฏิรูปแห่งชาติ ยังคงไม่ตอบโจทย์ชุมชน, สื่ออิเล็กทรอนิกส์. สืบค้นเมื่อ 11 ตุลาคม 2558.

ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้ ได้มีการขออนุญาตจากคณะกรรมการป่าชุมชนตามจารีตประเพณี และได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการหมู่บ้านแล้ว จึงเข้าใจว่ามีสิทธิทำได้ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 46 ทำให้จำเลยเข้าใจว่าจำเลยมีสิทธิอยู่อาศัยและทำกินในป่าชุมชนตามจารีตประเพณี ศาลพิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามพ.ร.บ.ป่าสงวนแห่งชาติฯ มาตรา 14 มาตรา 31 วรรคสอง พระราชบัญญัติป่าไม้ฯ มาตรา 11, 48, 73 วรรคสอง พ.ร.บ.อุทยานแห่งชาติฯ มาตรา 10 (10) มาตรา 25 แต่การกระทำของจำเลยเป็นการกระทำความผิดผิดกฎหมายหลายบทให้ลงโทษบทหนักตามพระราชบัญญัติ ป่าไม้ รวมจำคุก 2 ปี ปรับสองหมื่นบาท จำเลยรับสารภาพลดโทษกึ่งหนึ่ง ตามประมวลกฎหมายอาญา มาตรา 78 คงเหลือโทษจำคุก 1 ปี ปรับหนึ่งหมื่นบาท จำเลยไม่เคยได้รับโทษจำคุกมาก่อนจึงให้โอกาสจำเลยกลับตัวเป็นพลเมืองดี โทษจำคุกให้รอลงอาญาไว้ 2 ปี ข้อต่อสู้ของจำเลยตามมาตรา 46 เป็นอันตกไปเพราะจำเลยได้สมัครใจรับสารภาพ

อีกคดีหนึ่งคือคดีที่ศาลจังหวัดเชียงใหม่ตัดสิน คดีแดงที่ 895/2544 จำเลยได้เข้ามาบุกกรุกเข้าไปก่อนสร้าง แฝ้วถวาง ตัดฟันต้นไม้ เฝ้าและยึดถือครอบครองที่ดินในเขตป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 บริเวณพื้นที่ป่าดงดิบแม่น้ำจร อำเภอมะแม่มง จำเลยต่อสู้ว่าพื้นที่ที่เกิดเหตุเป็นชุมชนชาวเขาเผ่าม้ง ซึ่งมีการตั้งหมู่บ้านในพื้นที่นี้มาประมาณ 150 ปี มีจารีตประเพณีการทำไร่หมุนเวียนปลูกข้าวและข้าวโพดมาก่อน การทำไร่หมุนเวียนของจำเลยกระทำเพื่อการยังชีพซึ่งเป็นจารีตประเพณีและวิถีชีวิตของชุมชนที่จำเลยอาศัยอยู่ในคดีนี้ ส่วนคดีอาญาจำเลยรับสารภาพ ศาลจังหวัดเชียงใหม่พิพากษาว่าจำเลยมีความผิดตามพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ ลงโทษจำคุก 6 เดือน ปรับหนึ่งหมื่นห้าพันบาท จำเลยรับสารภาพเป็นประโยชน์แก่การพิจารณา ลดโทษให้กึ่งหนึ่ง คงจำคุกสามเดือน ปรับเจ็ดพันห้าร้อยบาท โทษจำคุกให้รอลงอาญาไว้สองปี ให้จำเลยและบริวารออกจากพื้นที่ นอกจากนั้นการกระทำของจำเลยก่อให้เกิดการขาดแคลนไม้และส่งผลกระทบต่อเปลี่ยนแปลงสภาวะแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535 มาตรา 97 ให้คำนวณมูลค่าความเสียหายตามค่าฟอง คิดเป็นเงิน 1,041,758.80 บาท จำเลยไม่ยอมชำระ พนักงานจึงฟ้องคดีเป็นคดีแพ่งเรียกค่าเสียหายตามฟ้อง รวมดอกเบี้ยร้อยละ 7.5 ต่อปี คิดเป็นจำนวน 130,219.85 บาท รวมทั้งสิ้น 1,171,987.65 บาท ส่วนคดีแพ่งจำเลยได้ต่อสู้ตามรัฐธรรมนูญ พุทธศักราช 2540 มาตรา 46 โดยอ้างธรรมเนียมปฏิบัติ ศาลวินิจฉัยว่าคดีนี้เป็นคดีแพ่งเกี่ยวเนื่องกับคดีอาญาศาลถือตามข้อเท็จจริงในส่วนของคดีอาญาที่จำเลยรับสารภาพ ประเด็นจึงมีเพียงว่าจำเลยจะต้องชดใช้ความเสียหายเท่าไร? ไม่มีประเด็นจะวินิจฉัยตามรัฐธรรมนูญ²⁸ มาตรา 46

²⁸ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540.

3.1.5 การแก้ปัญหาการบุกรุกที่ดินป่าไม้ในเชิงนโยบาย

ตลอดระยะเวลาที่ผ่านมาป่าไม้ของประเทศไทยถูกบุกรุกทำลายลงเป็นจำนวนมาก สภาพป่าถูกปรับเปลี่ยนเป็นพื้นที่เกษตรในแทบทุกพื้นที่ โดยเฉพาะตามแนวรอยต่อระหว่างป่ากับที่ทำกิน ที่ผ่านมารัฐบาลได้ใช้อำนาจทางบริหารเพื่อแก้ไขปัญหาเหล่านี้ โดยสั่งการผ่านส่วนราชการที่เกี่ยวข้องตามข้อเสนอของหน่วยงานเจ้าของเรื่อง มติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องกับการแก้ไขปัญหาด้านทรัพยากรป่าไม้มีอยู่หลายครั้งด้วยกัน ส่วนใหญ่มักใช้เพื่อการแก้ไขปัญหาความขัดแย้งรุนแรง อันเกิดจากการบังคับใช้กฎหมายซึ่งช่วยระงับปัญหาได้รวดเร็ว นอกจากนี้การปรับปรุงแก้ไขกฎหมายว่าด้วยการป่าไม้ฉบับต่างๆ ส่วนหนึ่งก็มีจุดเริ่มต้นจากนโยบายของคณะรัฐมนตรีซึ่งจำเป็นต้องอาศัยบทกฎหมายมารองรับให้ถูกต้องอย่างเป็นรูปธรรม

3.1.5.1 การใช้มติคณะรัฐมนตรี

คณะรัฐมนตรีในแต่ละสมัยมิได้มีมติเห็นชอบแนวทางการแก้ไขปัญหาด้านป่าไม้ตามที่ส่วนราชการต่างๆ เสนอเข้ามาหลายมติ แต่มติคณะรัฐมนตรีที่มีความสำคัญและถือได้ว่าเป็นการแก้ไขปัญหาราษฎรบุกรุกครอบครองพื้นที่ป่าไม้อย่างบูรณาการ รวมทั้งย้อนกลับไปแก้ไขปัญหามติคณะรัฐมนตรีเดิมได้กำหนดไว้แต่ไม่ประสบผลสำเร็จ คือมติเมื่อวันที่ 30 มิถุนายน 2541 เรื่อง การแก้ไขปัญหที่ดินในพื้นที่ป่าไม้ ซึ่งคณะรัฐมนตรีเห็นชอบกับ “มาตรการและแนวทางแก้ไขปัญหที่ดินในพื้นที่ป่าไม้” ตามที่คณะกรรมการนโยบายป่าไม้แห่งชาติเสนอ ซึ่งมีหลักการและเนื้อหาใน 2 ด้าน²⁹ คือ การจัดการทรัพยากรที่ดินและป่าไม้ ให้จำแนกพื้นที่เป็น 3 ประเภท คือ ป่าสงวนแห่งชาติ ป่าอนุรักษ์ตามกฎหมาย และป่าอนุรักษ์ตามมติคณะรัฐมนตรี พื้นที่อื่นๆ ที่สงวนหรืออนุรักษ์ไว้เพื่อกิจการป่าไม้และด้านการป้องกันพื้นที่ป่า

แนวทางการดำเนินงานตามมติคณะรัฐมนตรี

(1) ดำเนินการสำรวจตรวจสอบในขอบเขตพื้นที่ป่าเป้าหมาย สำรวจตรวจสอบสภาพป่าและการใช้ที่ดินป่าไม้ เพื่อให้ได้จำนวนเนื้อที่รวมทั้งหมดของการใช้ที่ดินป่าไม้ และสภาพป่าที่เหลืออยู่โดยสำรวจการถือครองพื้นที่ป่าไม้ เพื่อให้ได้ข้อมูลว่าในจำนวนการใช้ที่ดินป่าไม้ทั้งหมดนั้น มีผู้ใดครอบครองหรือใช้ประโยชน์อยู่บ้าง โดยทำการสำรวจพื้นที่ที่ครอบครอง และขึ้นทะเบียนบุคคลผู้ครอบครอง รวมถึงให้สำรวจลักษณะสภาพพื้นที่และกำหนดตำแหน่งของที่ตั้งที่ดินด้วย ตลอดจนข้อมูล ข้อเท็จจริง สภาพปัญหาต่างๆ ที่มีในพื้นที่นั้น

(2) สรุปผลข้อมูลการสำรวจซึ่งเป็นสถานการณ์ปัจจุบันที่เกิดขึ้น นำมาพิจารณาประเมินเชิงภาพรวม ชี้ปัญหาและกำหนดสิ่งที่จะต้องดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาเหล่านั้น

²⁹ แผนการจัดการความรู้ กลุ่มที่ 5 ปีงบประมาณ พ.ศ. 2558 กรมป่าไม้ ข้อมูลทางอิเล็กทรอนิกส์,

(3) ตรวจสอบสภาพการใช้ที่ดินจากหลักฐานภาพถ่ายทางอากาศที่ถ่ายภาพบริเวณพื้นที่ป่าเป้าหมายไว้เป็นครั้งแรกภายหลังการประกาศเป็นพื้นที่ป่าไม้ตามกฎหมาย และถ่ายทอดขอบเขตอ้างอิงลงในพื้นที่ภูมิประเทศจริง

(4) สำรวจและวางแผน กำหนดความเหมาะสมการใช้พื้นที่โดยพิจารณาผลการตรวจสอบร่องรอยการทำประโยชน์ประกอบพยานหลักฐานอื่นในพื้นที่เป้าหมาย พิจารณาลักษณะทางกายภาพของพื้นที่นั้นๆ ว่าหากราษฎรครอบครองทำประโยชน์แล้ว จะมีความล่อแหลม หรือคุกคามต่อระบบนิเวศหรือไม่ เมื่อผลการพิจารณาเป็นประการใด จะต้องดำเนินการต่อไปดังนี้

(4.1) กรณีเป็นพื้นที่ล่อแหลม คุกคามระบบนิเวศ จะต้องทำการสำรวจหาพื้นที่ที่เหมาะสมเพื่อรองรับการเคลื่อนย้าย

(4.2) กรณีที่รอการเคลื่อนย้าย จะต้องวางแผนกำหนดการใช้ที่ดินเพื่อลด และควบคุมผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม

(4.3) กรณีที่เป็นพื้นที่อยู่ในเกณฑ์อนุญาตให้มีการใช้ที่ดินในบริเวณเดิมได้ จะต้องวางแผนกำหนดมาตรการเช่นเดียวกับ (4.2)

(4.4) ตรวจสอบพิสูจน์และรับรองสิทธิในการอยู่อาศัยหรือทำกิน หากตรวจสอบพิสูจน์แล้วว่าเป็นพื้นที่ที่อยู่มาก่อนการประกาศเป็นพื้นที่ป่าไม้ และไม่เป็นพื้นที่ล่อแหลม คุกคามต่อระบบนิเวศ กรมป่าไม้จะพิจารณาออกหนังสืออนุญาตให้เข้าอยู่อาศัยหรือทำกินในพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติต่อไป แต่หากเป็นกรณีที่อยู่มาก่อนการประกาศเป็นพื้นที่ป่าไม้ แต่เป็นพื้นที่ล่อแหลมคุกคามต่อระบบนิเวศ จะต้องกำหนดแผนความช่วยเหลือ หรือย้ายไปในพื้นที่ที่เหมาะสมซึ่งหากอยู่ในเขตพื้นที่ป่าไม้ ก็จะต้องมีการออกหนังสืออนุญาตรับรองสิทธิให้เช่นเดียวกัน ส่วนกรณีพิสูจน์แล้วปรากฏว่าเป็นการอยู่อาศัยภายหลังการประกาศเป็นพื้นที่ป่าจะต้องดำเนินการจัดทำแผนการเคลื่อนย้ายต่อไป และหากยังไม่สามารถเคลื่อนย้ายได้ทันที จะต้องทำการจัดระเบียบที่อยู่อาศัยหรือทำกิน ให้เพียงพอกับการดำรงชีพ

(4.5) ขอบเขตพื้นที่อนุญาต หรือจัดให้อยู่อาศัยหรือทำกิน จะต้องจัดทำขอบเขตให้ผู้เกี่ยวข้องทราบอย่างชัดเจนโดยทั่วกัน เพื่อป้องกันการขยายพื้นที่ หรือการรุกกล้าเข้าไปในเขตอนุรักษ์

(4.6) การใช้ที่ดินในพื้นที่ที่อนุญาตหรือจัดให้จะกำหนดเงื่อนไขการใช้ที่ดินเพื่อลดผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม รวมทั้งการห้ามขยายพื้นที่รุกกล้าเข้าไปในเขตอนุรักษ์

(4.7) หลังจากกระบวนการข้างต้นเสร็จสิ้นแล้ว กรมป่าไม้จะต้องพิจารณาจัดทำแผนการปฏิบัติอย่างต่อเนื่องเพื่อสนับสนุนโครงการแล้วแต่กรณี เช่น การพัฒนาคุณภาพชีวิต การ

ส่งเสริมอาชีพทั้งในและนอกภาคเกษตร การสนับสนุนด้านสาธารณสุขปโภคสำหรับการดำเนินการ ขั้นตอนตรวจพิสูจน์และรับรองสิทธิ์ จะดำเนินการ 2 ลักษณะคือ ในกรณีพื้นที่ป่าซึ่งเป็นป่าอนุรักษ์ ตามกฎหมาย เช่น อุทยานแห่งชาติหรือเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า กำหนดในรูปโครงการจัดการทรัพยากรที่ดินและป่าไม้ในเขตพื้นที่ป่าอนุรักษ์ ภายใต้แผนงานเร่งรัดพิสูจน์สิทธิ์ ส่วนกรณีป่าสงวนแห่งชาติกำหนดให้ดำเนินการในรูปโครงการจัดการทรัพยากรที่ดินและป่าไม้ ตามแผนจัดการทรัพยากรที่ดินและป่าไม้ระดับพื้นที่ตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 16 กันยายน 2540 ซึ่งกรมป่าไม้ได้แจ้งให้ผู้ว่าราชการจังหวัด³⁰ และป่าไม้เขตในสมัยนั้นเป็นแนวทางปฏิบัติ

มติคณะรัฐมนตรีที่สำคัญอีกเรื่องหนึ่งในการแก้ไขปัญหาการบุกรุกพื้นที่ป่าไม้ คือ มติคณะรัฐมนตรีเมื่อวันที่ 11 พฤษภาคม 2542 ลงมติรับทราบและเห็นชอบตามที่รัฐมนตรีว่าการกระทรวงมหาดไทยเสนอ สืบเนื่องจากผลการเจรจาแก้ไขปัญหาความเดือดร้อนของเกษตรกรภาคเหนือ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับส่วนอนุรักษ์ต้นน้ำ³¹ มีแนวทางดังนี้

(1) ให้พิจารณาปรับปรุงกฎหมายป่าไม้ รวม 4 ฉบับ และมติคณะรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องกับป่าไม้ให้มีความสอดคล้องกับรัฐธรรมนูญ โดยแต่งตั้งคณะกรรมการร่วมประกอบด้วยตัวแทนฝ่ายราชการ นักวิชาการ และตัวแทนกลุ่มชาวบ้านผู้มีส่วนได้เสีย เพื่อดำเนินการศึกษาหาแนวทาง ทั้งนี้ ให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการภายใน 7 วัน และให้คณะกรรมการดังกล่าวดำเนินการพิจารณาปรับปรุงและแก้ไขกฎหมาย และมติคณะรัฐมนตรีดังกล่าวให้แล้วเสร็จภายใน 90 วัน และให้นำผลการพิจารณาไปดำเนินการประชาพิจารณ์ หลังจากนั้นให้นำเสนอต่อคณะรัฐมนตรีเพื่อพิจารณาดำเนินการต่อไป

(2) ให้การคุ้มครองสิทธิแก่ผู้มีส่วนได้เสียชั่วคราวก่อนที่การพิสูจน์จะได้ข้อยุติ หลังจากนำผลการเจรจาเข้าที่ประชุมคณะรัฐมนตรีและมีมติแล้ว จะมีการประกาศให้ราษฎรที่อยู่ในชุมชนในพื้นที่ป่าไม้ที่ขึ้นทะเบียนรายชื่อภายใน 7 วัน เพื่อดำเนินการ

(2.1) ขึ้นทะเบียนราษฎรเพื่อจัดทำฐานข้อมูลรายชื่อ ขอบเขตพื้นที่ทำกินเดิม และพื้นที่ส่วนรวมของชุมชนภายใน 30 วัน

(2.2) การชี้เขตและปักหมุดที่ทำกินและพื้นที่ส่วนรวมของชุมชน ให้กระทรวงเกษตรและสหกรณ์แต่งตั้งคณะทำงานดำเนินการสำรวจรายแปลงและปักหมุดในพื้นที่ที่ได้ขึ้นทะเบียนไว้ เพื่อคุ้มครองบุคคลในการทำกินชั่วคราว การดำเนินมาตรการในข้อนี้ให้ดำเนินการเฉพาะกรณีคนสัญชาติไทยเท่านั้น

³⁰ หนังสือกรมป่าไม้ ค่วนที่สุด ที่ กษ 0712.2/16891 ลงวันที่ 9 กรกฎาคม 2543.

³¹ แผนการจัดการความรู้ กลุ่มที่ 5 ปีงบประมาณ พ.ศ. 2558 กรมป่าไม้, หน้า 56, ข้อมูลจาก เกิ่งอ้วง อ่างแล้ว.

(2.3) การพิสูจน์สิทธิ์ให้ดำเนินการภายใต้หลักการพิสูจน์ว่าตนอยู่ก่อนการประกาศเขตป่าหรือไม่ หากเป็นกรณีคนอยู่ก่อนการประกาศเขตป่า ให้ดำเนินการโดยอาศัยอำนาจตามประมวลกฎหมายที่ดิน เช่น การออกโฉนด หรือหนังสือรับรองการทำประโยชน์ กรณีประกาศเขตป่าก่อนให้อาศัยหลักการแก้ปัญหาเป็นรายกรณี ตามสภาพความเป็นจริง

(2.4) การดำเนินการดังกล่าวข้างต้น ให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการช่วยเหลือเพื่อติดตามการดำเนินการตามข้อตกลงทั้งหมด

3.5.1.2 โครงการปรับปรุงป่าสงวนแห่งชาติในรูปแบบหมู่บ้านป่าไม้

โครงการปรับปรุงป่าสงวนแห่งชาติในรูปแบบหมู่บ้านป่าไม้ก็คือเป็นแนวทางตามมติคณะรัฐมนตรีเช่นกัน โดยคณะรัฐมนตรีมีมติเมื่อวันที่ 29 เมษายน พ.ศ. 2518 เห็นชอบและอนุมัติให้ดำเนินการโครงการจัดที่ดินให้ราษฎรอยู่อาศัยในรูปแบบหมู่บ้านป่าไม้ในเขตป่าสงวนแห่งชาติซึ่งเสื่อมสภาพแล้วเพื่อจัดที่ดินให้กับราษฎรที่เข้าไปบุกรุกทำกินกระจัดกระจายอยู่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติให้ได้มีที่ทำกินรวมกันเป็นหลักแหล่ง เพื่อความสะดวกในการควบคุมและให้บริการด้านต่าง ๆ โดยส่วนราชการที่เกี่ยวข้องและเพื่อป้องกันการบุกรุกทำลาย แผ้วถางพื้นที่ป่าสงวนแห่งชาติไม่ให้ขยายตัวต่อไป มีหลักการดำเนินงานหมู่บ้านป่าไม้ ดังนี้³²

(1) จัดให้ราษฎรที่บุกรุกครอบครองพื้นที่ในเขตป่าสงวนแห่งชาติมาอยู่ในบริเวณเดียวกันนอกเขตต้นน้ำลำธาร โดยรวมกันเป็นกลุ่มมีหัวหน้าและคณะกรรมการของกลุ่ม ซึ่งคัดเลือกและบริหารงานกันเอง

(2) รัฐโดยกรมป่าไม้จะจัดสรรที่ดินให้ครอบครัวละไม่เกิน 15 ไร่โดยมิได้ให้เป็นกรรมสิทธิ์แต่ให้เป็นสิทธิครอบครองที่สามารถตกทอดถึงทายาทโดยทางธรรมได้เป็นการถาวรตลอดไป เพื่อป้องกันมิให้นายทุนเข้ามาครอบครองโดยวิธีกว้านซื้อ ครอบครัวเหล่านี้กรมป่าไม้จะออกใบอนุญาตชั่วคราวให้เข้าอยู่อาศัยในเขตป่าสงวนแห่งชาติได้ และจัดตั้งในรูปแบบหมู่บ้านป่าไม้โดยวิธีชักชวนและชี้แจงให้ราษฎรเข้าเป็นสมาชิกด้วยความสมัครใจ

(3) ภายในเขตหมู่บ้านป่าไม้ กรมป่าไม้และส่วนราชการอื่นที่เกี่ยวข้องจะให้การช่วยเหลือราษฎรในด้านการพัฒนาอาชีพที่เหมาะสมตามความถนัด รวมทั้งการจัดการแหล่งน้ำเพื่อการอุปโภคบริโภค การสร้างทางลำเลียง การสร้างสถานศึกษา และสถานอนามัย การให้สินเชื่อเพื่อการเกษตรตลอดจนในด้านการจำหน่ายผลิตผลและในด้านที่อยู่อาศัยด้วย

(4) ในบริเวณรอบๆ หมู่บ้านป่าไม้ รัฐจะจ้างแรงงานจากชุมชนในหมู่บ้านป่าไม้เพื่อทำการปลูกไม้ยืนต้นในอัตราค่าจ้างที่เป็นธรรม

³² เสนาะ รักถิ่น, โครงการทรัพยากรที่ดินและป่าไม้ Forest Land Resource Management Project เอกสารทางวิชาการ, กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่าและพันธุ์พืช พ.ศ. 2551, (ม.ป.ท. : ม.ป.ท., ม.ป.ป.)

(5) เมื่อหมู่บ้านป่าไม้ตั้งตัวได้และมีความเป็นปึกแผ่นแน่นหนาแล้ว ก็จะแปรสภาพเป็นสหกรณ์การเกษตรต่อไปในความดูแลอุปถัมภ์ของกรมส่งเสริมสหกรณ์ซึ่งจะได้รับสิทธิประโยชน์ต่าง ๆ เช่นเดียวกับสมาชิกสหกรณ์โดยทั่วไป โดยกรมป่าไม้อาจออกใบอนุญาตให้เช่าพื้นที่ป่าในระยะยาวได้ตามความจำเป็น

ทั้งนี้ ทางราชการคาดหวังว่าจะให้ราษฎรที่อยู่อาศัยทำกินในเขตป่าสงวนแห่งชาติมีที่ทำกินเป็นหลักแหล่ง ยับยั้งการบุกรุกทำลายป่าและสงวนพื้นที่ป่าไม้ส่วนใหญ่พร้อมกับปรับปรุงพื้นที่ป่าเสื่อมโทรมที่เป็นแหล่งต้นน้ำลำธารรวมทั้งพื้นที่ที่ไม่เหมาะสมต่อการเกษตรกรรมนำมาปลูกฟื้นฟูป่าให้กลับคืนสภาพที่สมบูรณ์ เพื่อยกระดับฐานะทางเศรษฐกิจและสังคมของราษฎรซึ่งอาศัยอยู่ในโครงการให้มีรายได้จากการทำการเกษตรและมีรายได้จากการรับจ้างปลูกป่าทำให้ความเป็นอยู่มีมาตรฐานการดำรงชีวิตที่ดีขึ้น โดยให้มีการศึกษาและการสาธารณสุขเทียบเท่ากับชุมชนอื่น ๆ อย่างไรก็ตามยังคงมีปัญหาคอขวดหลายด้านในการดำเนินโครงการ เช่น ขาดการสนับสนุนอัตรากำลังเจ้าหน้าที่ เครื่องจักร เครื่องยนต์ ยานพาหนะงบประมาณที่ยังมีไม่เพียงพอ หรือการคัดเลือกพื้นที่โครงการที่ไม่เหมาะสม โดยเหตุปัจจัยจากภายนอก เช่น อิทธิพลในท้องถิ่นจากผู้เสีย

โดยสรุปแล้ว กฎหมาย แนวนโยบาย ตลอดจนมาตรการด้านการอนุรักษ์และฟื้นฟูป่าไม้ของประเทศไทยนั้น ส่วนใหญ่มักจะปฏิเสธสิทธิในการดำรงอยู่ของชุมชนท้องถิ่นทำให้ประชาชนจำนวนมากต้องกลายเป็นผู้บุกรุก มีการประมาณการว่าในปัจจุบันมีประชาชนมากกว่า 1 ล้านครอบครัว³³ ที่ติดอยู่ในเขตพื้นที่ป่าตามกฎหมายป่าไม้ โดยหน่วยงานที่เกี่ยวข้องก็ไม่สามารถหาแนวทางเพื่อแก้ไขปัญหาดังกล่าวอย่างเป็นรูปธรรม ผลกระทบของการเป็น “ผู้บุกรุกป่า” ก็คือกลุ่มบุคคล หรือชุมชนเหล่านี้ไม่ สามารถอ้างสิทธิใดๆ ทางกฎหมายบนที่ดินที่ตนเองจับจอง และถือครองอยู่ ถึงแม้ว่าพวกเขาจะอ้างว่าได้จับจองและครอบครองที่ดินนั้นมาก่อนที่รัฐจะประกาศให้เขตพื้นที่นั้นเป็นพื้นที่ป่าตามกฎหมาย การไม่ยอมรับสิทธิของประชาชนในลักษณะเช่นนี้เป็นผลให้เกิดความขัดแย้งอย่างกว้างขวาง ระหว่างชุมชนที่อาศัยอยู่ในพื้นที่ป่ากับหน่วยงานของรัฐที่ทำหน้าที่ตามกฎหมาย ในการคุ้มครองและอนุรักษ์ทรัพยากรป่าไม้ของชาติ

3.2 ปัญหาเกี่ยวกับสถานะและตัวตนของชุมชน

แนวคิดเกี่ยวกับ “ชุมชน” ในประเทศทางตะวันตกให้การยอมรับว่าชุมชนเป็นหน่วยทางสังคมที่มีอยู่จริงตามธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งเป็นศูนย์กลางในการดำเนินชีวิตถัดมาจากครอบครัว แต่ในประเทศไทยความเชื่อทางการเมืองการปกครองในระบอบประชาธิปไตย ที่เริ่มก่อ

³³ สุรินทร์ อ้นพรม, “จีดีพีของสทก. ต่อการดำรงชีพและการปรับตัวของเกษตรกรในเขตป่า,” วารสารสังคมวิทยาและมานุษยวิทยา 33(1), น. 84 – 85 (มกราคม - มิถุนายน 2557).

ตัวและเข้มแข็งขึ้นนับแต่ได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครองจากระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชย์เป็นต้นมา ที่ถือเอาเสียงข้างมากของคนในชาติเป็นหลักการสำคัญ และฝ่ายเสียงข้างน้อยก็ต้องน้อมรับมติของเสียงส่วนใหญ่จึงเป็นเสมือนตัวลีดรอนให้ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมถูกลดความสำคัญลง โดยมุ่งเน้นไปที่กระบวนการรวบรวมความเป็นปึกแผ่นของสังคมส่วนรวมหรือส่วนใหญ่ทำให้ความสำคัญ หรือเอกลักษณ์ของชุมชนท้องถิ่นค่อยๆ เลือนรางจางหายไป

3.2.1 ข้อจำกัดทางด้านกฎหมาย

ภายใต้ระบบกฎหมายในปัจจุบัน ชุมชนได้รับการยอมรับน้อยมากในความมุมมองทางกฎหมายโดยทั่วไป เพราะเริ่มจากวิธีคิดว่าการจัดการต้องรวมศูนย์จึงจะมีประสิทธิภาพ ฉะนั้นการจัดการทรัพยากรสิ่งแวดล้อมตั้งแต่สมัยรัชกาลที่ 5 เป็นต้นมา จึงจำกัดเป็นอำนาจการตัดสินใจของรัฐ ต้องเป็นอำนาจที่อยู่ที่ยุทธกลาง โดยยึดเอาพื้นฐานทางความคิดที่ว่า ทรัพยากรและสิ่งแวดล้อมนั้นเป็นสมบัติสาธารณะ และเมื่อมีความเป็นสมบัติสาธารณะแล้วจึงควรต้องเป็นของแผ่นดิน ผู้ใดเป็นผู้แทนของแผ่นดิน ผู้นั้นจึงต้องมีอำนาจจัดการ ซึ่งโดยความหมายแล้วคือรัฐบาลนั่นเอง แนวความคิดนี้ยังได้รับการสนับสนุนจากแนวคิดที่ว่า “แผ่นดินต้องเป็นปึกแผ่น” อำนาจการตัดสินใจควรต้องอยู่ในที่เดียว ต่อมาเมื่อการจัดการทรัพยากรธรรมชาติของรัฐได้กระจายไปสู่เอกชนที่ได้รับสัมปทาน จึงก่อให้เกิดความเสี่ยงขึ้น กล่าวคือ สิทธิเด็ดขาดของเอกชนในลักษณะสัมปทานทำให้สิ่งที่เป็นจารีตประเพณีที่ถือปฏิบัติมานานกลายเป็นความไม่มีสิทธิ หากผู้ที่ครอบครองสัมปทานเป็นคนในท้องถิ่นก็อาจยอมรับสิทธิตามจารีตของคนท้องถิ่น แต่หากเป็นคนต่างถิ่น หรือต่างชาติ ย่อมจะกีดกันสิทธิคนท้องถิ่นออกและทำให้เกิดข้อพิพาทตามมา

ส่วนหนึ่งของปัญหาการขาดการยอมรับในตัวตนของชุมชนในระบบกฎหมายของไไทยนั้น เนื่องมาจากการที่กฎหมายยังไม่ยอมรับถึงความมีอยู่และสภาพบุคคลของชุมชนเช่นเดียวกับสิทธิของเอกชนซึ่งมีหลักกฎหมายแพ่งให้การรับรองไว้ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดา หรือนิติบุคคล เมื่อชุมชนไม่มีสภาพบุคคลกฎหมายจึงไม่รองรับให้สามารถมีสิทธิ โดยเฉพาะสิทธิของชุมชนในการดูแลรักษา ไร่สอยประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่มีในชุมชนอย่างเกื้อกูลซึ่งมีมาแต่อดีต³⁴ ทำให้ชุมชนขาดความชอบธรรมที่จะยกขึ้นอ้างเพื่อปกป้องผลประโยชน์ของตนเอง รวมทั้งยกขึ้นเป็นข้อต่อสู้กับรัฐหรือสิทธิของเอกชนได้

ปัญหาตามที่กล่าวมาในข้างต้นนั้น รัฐได้ตระหนักและมีความพยายามที่จะแก้ไขโดยเริ่มจากการตรารัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ที่มีการรับรองสิทธิของบุคคลที่รวมตัวกันเป็นชุมชนขึ้นตามที่บัญญัติไว้ในมาตรา 46 และมาตรา 56 ดังนี้

³⁴ กิตติศักดิ์ ปรกติ, สิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นของชุมชน, (กรุงเทพมหานคร : มิสเตอร์ก๊อปปี้2550),

มาตรา 46 “บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษ์ หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติและมีส่วนร่วมในการจัดการการบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา 56 “สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพและในการคุ้มครองส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตราย ต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตนย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

ต่อมามีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 หลักการดังกล่าวก็ยังคงถูกนำมาบัญญัติไว้³⁵ โดยตัดเอาคำว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ (Provided by law)” ออกไปซึ่งนักวิชาการหลายท่าน รวมทั้งศาลรัฐธรรมนูญเองก็ได้วินิจฉัยให้ความเห็นว่า หลักการรับรองสิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญฉบับนี้รับรองไว้นั้นมีสภาพบังคับได้ทันทีที่รัฐธรรมนูญประกาศใช้บังคับ โดยไม่ต้องรอให้มีการบัญญัติกฎหมายอนุวัติการมาใช้บังคับก่อน นั้นย่อมหมายความว่า หลักสิทธิชุมชนสามารถมีสภาพบังคับได้ทันที ซึ่งรัฐธรรมนูญในรัฐสมัยใหม่มักจะบัญญัติในหลักการว่า บทมาตราทั้งหลายในรัฐธรรมนูญย่อมมีสภาพบังคับอัตโนมัติ ไม่ผูกมัดที่จะต้องคอยกฎหมายลูกหรือที่เรียกว่ากฎหมายอนุวัติการ ส่วนบทบัญญัติมาตราใดในรัฐธรรมนูญจะมีสภาพบังคับอัตโนมัติ (Mandatory) หรือเพียงแต่ชี้ทางไว้ให้ขึ้นกับกฎหมายลูก (Directory) นั้น การตีความควรเป็นไปในทิศทางที่ให้มาตรานั้นมีสภาพบังคับโดยอัตโนมัติ ยิ่งไปกว่าต้องคอยกฎหมายลูก เพราะถ้าไม่ถือว่าให้มีสภาพบังคับอัตโนมัติแล้ว อาจทำให้เจตนารมณ์แห่งรัฐธรรมนูญขาดสภาพบังคับได้

แม้จะได้มีการบัญญัติถึงสิทธิของชุมชนไว้ในรัฐธรรมนูญแล้ว แต่ข้อสงสัยต่อความมีตัวตนในแง่กฎหมาย และการบังคับตามสิทธิในบทบัญญัติดังกล่าวก็ยังไม่หมดสิ้นไป ดังจะเห็นได้จากข้อสังเกตของนักวิชาการกฎหมายท่านหนึ่งที่ว่าไว้ดังนี้³⁶ “สิทธิของชุมชนท้องถิ่นในการปฏิบัติตามจารีตประเพณีวิถีชีวิตที่มีมาแต่เดิม ตลอดจนการมีส่วนร่วมในการจัดการดูแลรักษาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติในท้องถิ่นนั้นๆ ... ยังมีปัญหาที่น่าคิดอยู่เป็นอย่างยิ่งว่า ในทางกฎหมายแล้วจะสามารถบังคับให้เป็นไปตามนั้นได้มากน้อยเพียงใด ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่า สิทธิ

³⁵ มาตรา 66 และมาตรา 67.

³⁶ วรพจน์ วิศรุตพิชญ์, สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ, อ้างไว้ สิทธิของบุคคลที่รวมกันเป็นชุมชน, กิตติศักดิ์ ปรกติ, น. 17.

ต่างๆ ย่อมต้องมีผู้ทรงและในวิชานิติศาสตร์ปัจจุบันเฉพาะแต่บุคคล ซึ่งอาจเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคลก็ได้เท่านั้น จึงจะเป็นผู้มีสิทธิได้ แต่ชุมชนท้องถิ่น หากไม่มีกฎหมายยกฐานะให้เป็นองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว ก็หาไม่มีสภาพบุคคลไม่ และถ้าจะให้ชุมชนท้องถิ่นมีสิทธิดังกล่าว มิต้องตรากฎหมายให้ชุมชนทุกชุมชนมีฐานะเป็นนิติบุคคลกันทั้งหมดหรือ ยิ่งไปกว่านั้น ยังมีความยากลำบากอยู่เป็นอันมากที่จะหยั่งทราบให้แน่ชัดลงไปได้ว่ากลุ่มคนที่อาศัยอยู่ตามพื้นที่ต่างๆ ของประเทศนั้นมีกลุ่มใด ในพื้นที่ใดบ้างที่พอจะถือได้ว่าเป็น “ชุมชน” ทั้งนี้ เพราะชุมชนย่อมไม่ใช่สิ่งเดียวกันกับกลุ่มบุคคลที่อาศัยอยู่ในพื้นที่การปกครองต่างๆ ที่รัฐกำหนดขึ้นเช่น “ชุมชนด่านเกวียน” ก็มิน่าจะหมายถึงบรรดาราษฎรที่อาศัยอยู่ในหมู่บ้านด่านเกวียนทั้งหมด” ทั้งนี้ เนื่องจากความรู้เกี่ยวกับ “สิทธิชุมชน” ในแง่กฎหมายยังคงมีในวงจำกัด หากไม่มีการพัฒนาองค์ความรู้ทางกฎหมายในด้านนี้อย่างเพียงพอที่จะช่วยก่อให้เกิดความเข้าใจ และยอมรับในวงกว้างและต้องมีหลักเกณฑ์ที่เป็นระบบระเบียบพอที่จะใช้ระบุข้อขัดแย้งที่มีอยู่และกำลังจะรุนแรงขึ้นในอนาคต หากไม่เช่นนั้นก็ย่อมคาดหมายได้ต่อไปว่าจะเกิดความขัดแย้งรุนแรงขยายตัวเป็นวงกว้าง

3.2.2 ปัญหาการกำหนดลักษณะของชุมชน

การที่บุคคลเข้าร่วมกันเป็น “ชุมชน” หรือ “สมาคม” นั้นมีความคล้ายกันตรงที่ต่างก็มีลักษณะเป็นคณะบุคคลหรือหมู่คณะที่มีความมุ่งหมายในการทำอะไรอย่างหนึ่งต่อเนื่องร่วมกัน เหมือนกัน แต่ก็มีข้อแตกต่างกันอย่างสำคัญคือ “สมาคม” เป็นคณะบุคคลหรือหมู่คณะที่ตกลงกันดำเนินกิจการอย่างใดอย่างหนึ่งร่วมกัน ในรูปแบบต่างๆ เช่น อาจเป็นสหภาพ สหกรณ์ ห้างหุ้นส่วน หรือบริษัทซึ่งมุ่งแสวงหากำไรมาแบ่งปันกัน หรือหมู่คณะอย่างอื่นที่จัดตั้งขึ้นทั้งตามที่กฎหมายให้การรับรองฐานะ หรือโดยปริยาย แต่ในส่วนของ “ชุมชน” กลับเป็นหมู่คณะซึ่งรวมกันเพื่อความมุ่งหมายอย่างหนึ่งโดยมิได้มีการตกลงกันอย่างชัดแจ้ง แต่เป็นการรวมกันในลักษณะที่เป็นไปเอง ดังนั้น ข้อแตกต่างระหว่าง “ชุมชน” กับ “สมาคม” ก็คือชุมชนมีลักษณะรวมกันโดยวิถีชีวิตซึ่งดำเนินไปเองตามธรรมชาติ (Real and Organic) ในขณะที่สมาคมมีลักษณะที่รวมกันโดยการจัดตั้ง มีการตกลงกันและจัดการอย่างเป็นระบบ (Artificial and Mechanical)”

ปัญหาเบื้องต้นในเรื่องสิทธิชุมชนก็คือปัญหาว่าด้วยการรับรองสถานะ หรือความมีตัวตนทางกฎหมายของชุมชน หรือที่เรียกกันในภาษานักกฎหมายว่า ปัญหาสภาพบุคคลของชุมชน เพราะในทางกฎหมายนั้นการมีสภาพบุคคลหมายถึงสถานะที่จะมีสิทธิและหน้าที่ต่างๆ ได้ สภาพบุคคลมีได้ 2 รูปแบบ คือ สภาพบุคคลในฐานะบุคคลธรรมดา กับในฐานะนิติบุคคล สิ่งที่ไม่ได้รับการยอมรับให้มีสภาพบุคคลย่อมไม่มีทางจะมีสิทธิและหน้าที่ได้ และในเมื่อเข้าใจกันว่าชุมชนไม่ใช่บุคคลธรรมดาและไม่มีกฎหมายรองรับให้มีสภาพเป็นนิติบุคคล ชุมชนย่อมไม่มีทางมีสิทธิและหน้าที่เป็นของตัวเองแตกต่างหากจากบุคคลธรรมดาที่เป็นสมาชิกชุมชนได้

ปัญหาสำคัญประการหนึ่งคือ การเกิดขึ้นของรัฐชาติ (Nation State) ซึ่งเป็นตัวตนทางสังคมอย่างใหม่ที่ก่อตัวขึ้นในสมัยศตวรรษที่ 18 ความต้องการสร้างชาติก่อให้เกิดความพยายามในการรวบรวมความเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันของชนชาติ (Ethnocentric Nationalism) รวมทั้งการก่อตั้งอำนาจทางการเมืองให้อันหนึ่งอันเดียวกัน (Political Organized Unity) ภายใต้รัฐบาลที่จัดตั้งขึ้นโดยความยินยอมของประชาชนจนมีอำนาจอธิปไตยขึ้น เป็นผลให้ชุมชนท้องถิ่นต่างๆที่มีได้มีการจัดตั้งอำนาจทางการเมืองของตนค่อยๆ ถูกข่มและลดบทบาทหรือความสำคัญลง เพราะเป็นที่เข้าใจว่าหากยังรักษาความหลากหลายของชุมชน เชื้อชาติ วัฒนธรรม จารีตประเพณีไว้ การสร้างอธิปไตยอันเป็นปึกแผ่น เป็นอันหนึ่งอันเดียวกันก็จะเกิดขึ้นได้ยาก เช่นเดียวกันกับการสร้างชาติของประเทศไทยในช่วงรัชสมัยรัชกาลที่ 5 ด้วยการปฏิรูปการปกครองและระบบกฎหมายเพื่อความเป็นปึกแผ่น กระบวนการเหล่านี้ได้สลายความเป็นอัตลักษณ์ (Identity) ดั้งเดิมของบรรดาหัวเมืองประเทศราชต่างๆ ลงเพื่อให้ประชาคมการเมืองในแต่ละท้องถิ่นหลอมรวมเข้ากันอย่างเป็นปึกแผ่น³⁷ แนวคิดดังกล่าวเป็นผลมาจากอิทธิพลของกฎหมายบ้านเมือง ซึ่งเชื่อว่ากฎหมายเกิดจากเจตจำนงและอำนาจของรัฐ ทำให้เกิดการเสริมสร้างสำนึกในอำนาจอธิปไตยสูงสุดของรัฐ ที่เน้นให้ความสำคัญเฉพาะเจตจำนงที่แสดงออกทางกฎหมายเลยลักษณะอักษรจรรยาของชาวมองข้ามความสำคัญของจารีตประเพณี ระเบียบและขนบธรรมเนียมของท้องถิ่นไป ปัญหาความมีตัวตน หรือสภาพบุคคลของชุมชนนี้เป็นปัญหาที่นักวิชาการในประเทศไทยได้หยิบยกขึ้นเป็นประเด็นขบคิดและถกเถียงอภิปรายกันมานานพอสมควรแล้ว โดยเฉพาะเมื่อความขัดแย้งด้านการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมทวีความรุนแรงขึ้น และเมื่อแนวคิดเรื่องการเมืองในระบบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง จึงเกิดมีผลงานทางวิชาการจำนวนมากที่เห็นว่าชุมชนจำเป็นต้องมีสิทธิหน้าที่ในการดูแลรักษาและใช้ประโยชน์จากป่าไม้ แหล่งน้ำ และแหล่งทรัพยากรธรรมชาติอื่นๆ ซึ่งชุมชนสามารถกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติตามประเพณีความเชื่อของชุมชนที่มีความหลากหลายตามลักษณะเฉพาะของตน³⁸

แต่ภายหลังจากการเปลี่ยนแปลงเป็นรัฐชาติ รัฐได้ออกกฎหมายให้รัฐมีอำนาจเหนือทรัพยากรธรรมชาติ โดยโอนทรัพยากรธรรมชาติให้เป็นของรัฐและรัฐมีอำนาจจัดการทรัพยากรธรรมชาติโดยเด็ดขาด หากพิจารณาให้ดีแล้วจะเห็นว่าปัญหาข้อขัดแย้งอันเป็นที่มาของการแย่งชิงทรัพยากรเหล่านี้ เป็นผลมาจากการที่ระบบกฎหมายสมัยใหม่ไม่รับรองบทบาทของ

³⁷ สิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน, *เพ็งอ้วง*, น. 12.

³⁸ ไพโรจน์ พลเพชร และณัฐกร ศรีแก้ว, *สิทธิเสรีภาพขั้นพื้นฐานตามกรอบรัฐธรรมนูญในบริบทของสังคมไทย และมาตรฐานสากลระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชน*, (ม.ป.ท. : ม.ป.พ., 2549), น. 112.

ชุมชน และไม่รับรองจารีตประเพณีในการจัดการทรัพยากรร่วมกันของชุมชนที่ตกทอดกันมา โดยมุ่งเพียงจะรวมศูนย์อำนาจหน้าที่ในการดูแลและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรไปไว้กับหน่วยงานของรัฐแต่ฝ่ายเดียว โดยชุมชนไม่มีส่วนร่วมในการจัดการด้วย ทำให้มาตรการต่างๆ ที่หน่วยงานของรัฐริเริ่มขึ้นหรือดำเนินการอยู่นั้นเข้ากันไม่ได้ หรือขัดกับวิถีชีวิต จารีตประเพณี หรือผลประโยชน์ในการดำรงชีพของชุมชนในแต่ละท้องถิ่นอย่างรุนแรง ประกอบกับการขยายตัวของระบบธุรกิจการค้าที่ส่งผลกระทบต่อค่านิยมทางสังคมของชุมชนมากขึ้นเรื่อยๆ และการที่รัฐรับรองและคุ้มครองระบบทรัพย์สินเอกชนอย่างจริงจังโดยไม่มีกลไกประสานประโยชน์กับชุมชน ทำให้ความขัดแย้งระหว่างเอกชนกับชุมชนและรัฐขยายตัวขึ้น จนกลายเป็นความขัดแย้งแตกแยกทางสังคมที่ความรุนแรงขึ้นตลอดมา

3.3 รูปแบบการรับรองสิทธิชุมชนในทรัพยากรป่าไม้ของต่างประเทศ

ในการศึกษาเพื่อให้ทราบแนวทางการจำแนกและกำหนดกลุ่มชน หรือชุมชน เพื่อการรับรองสิทธิในการจัดการ ดูแลรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรนั้นควรที่จะนำอาระบบแนวคิดเกี่ยวกับสิทธิชุมชนของต่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในภูมิภาคเอเชียซึ่งมีรากฐานทางสังคมและวัฒนธรรมที่คล้ายคลึงกันมาทำการศึกษาเปรียบเทียบ และพัฒนาเพื่อให้ได้รูปแบบของชุมชน หรือชุมชนท้องถิ่นที่สอดคล้องกับบริบททางสังคมตามหลักกฎหมายไทย โดยจะศึกษาจากประวัติความเป็นมาของกฎหมายและการรับรองสิทธิชุมชนในรูปแบบของการจัดป่าชุมชนของประเทศไทย ดังนี้

3.3.1 สาธารณรัฐประชาชนจีน

ปัจจุบันสาธารณรัฐประชาชนจีนมีพื้นที่ป่าไม้ 158.94 ล้านเฮกตาร์ คิดเป็นร้อยละ 16.55 ของพื้นที่ทั่วประเทศ³⁹ ซึ่งถือเป็นประเทศที่มีป่าไม้น้อย เนื่องจากมีปริมาณพื้นที่ป่าน้อยกว่าอัตราป่าไม้ถาวรเฉลี่ยที่ร้อยละ 30.8 ของทั่วโลก ป่าไม้ธรรมชาติในประเทศส่วนใหญ่อยู่ทางภาคตะวันออกเฉียงเหนือและภาคตะวันตกเฉียงใต้ ส่วนภาคตะวันออกเฉียงเหนือที่เป็นที่ราบที่มีประชากรจำนวนมากมายและเศรษฐกิจเจริญก้าวหน้าและภาคตะวันตกเฉียงเหนือที่กว้างใหญ่กลับมีพื้นที่ป่าน้อยมาก

3.3.1.1 ที่มาของการจัดป่าชุมชน

สิ่งที่น่าสนใจเกี่ยวกับรูปแบบการรับรองสิทธิชุมชนตามกฎหมายของสาธารณรัฐประชาชนจีนได้แก่ การที่สิทธิในการถือครองที่ดินและสิทธิการถือครองพื้นที่ป่าไม้มีความสัมพันธ์เชื่อมโยงซึ่งกันและกัน ในกรณีดังกล่าวสามารถแบ่งแยกระบบการถือครองที่ดินออกได้เป็น 2

³⁹ สืบค้นจากเว็บไซต์ <http://thai.cri.cn/chinaabc/chapter1/chapter10301.htm>.

ประเภท⁴⁰ คือ การถือครองที่ดินโดยรัฐ และการถือครองที่ดินของชุมชน กฎหมายของสาธารณรัฐประชาชนจีนระบุว่าทรัพยากรป่าไม้นั้นเป็นของรัฐ เว้นแต่จะมีการระบุชี้ชัดว่าเป็นของชุมชน แต่จะต้องได้รับการรับรองจากรัฐบาลท้องถิ่นและคณะกรรมการหมู่บ้านอย่างเป็นทางการ โดยมีหลักฐานยืนยันชัดเจนจึงจะถือว่าเป็นของเอกชนหรือของชุมชนนั้น ดังนั้น ความหมายของทรัพยากรป่าไม้ในบริบททางกฎหมายของสาธารณรัฐประชาชนจีนจึงมีขอบเขตที่แตกต่างกันระหว่างป่าไม้ของรัฐ และป่าไม้ของชุมชน

ทรัพยากรป่าไม้ของรัฐนั้นหมายถึง ที่ดินและป่าไม้ ที่อยู่ภายใต้การบริหาร และการดูแลของรัฐ หรือรัฐวิสาหกิจซึ่งมีหน้าที่เกี่ยวข้อง ส่วนทรัพยากรป่าไม้ของเอกชนหรือของชุมชน หมายถึง กรรมสิทธิ์ในที่ดินซึ่งแยกออกจากกรรมสิทธิ์ในป่าไม้ นั้นหมายความว่าพื้นที่ดินอาจเป็นกรรมสิทธิ์ของชุมชน แต่ต้นไม้ ของป่า หรือทรัพยากรป่าไม้อื่นๆ อาจเป็นของบุคคลหรือเป็นส่วนส่วนระหว่างรัฐกับเอกชนก็ได้ โดยในการจัดการพื้นที่ป่าชุมชนจะแบ่งพื้นที่ออกเป็น 3 ส่วน⁴¹ คือ ส่วนแรกเป็นพื้นที่เกษตรกรรมจะเน้นการใช้ป่าชุมชนแบบผสมผสานเพื่อให้เกษตรกรมีรายได้จากหลายทาง ส่วนที่สองมีสภาพเป็นภูเขา ซึ่งอาจไม่เหมาะกับการทำเกษตร รัฐจึงมีการส่งเสริมให้ปลูกไม้ยืนต้น และส่วนที่สามคือพื้นที่ราบทางตอนเหนือของประเทศ มีการส่งเสริมให้ประชาชนปลูกต้นไม้ต่างๆ เพื่อป้องกันลมพายุและการเคลื่อนย้ายของทราย

อย่างไรก็ตาม แม้ว่ารัฐบาลกลางจะพยายามควบคุมการจัดการป่าไม้ตั้งแต่ระดับพื้นฐาน โดยการถ่ายโอนกรรมสิทธิ์ให้แก่ชุมชน แต่ยังคงมีปัญหาคความแตกต่างของแต่ละท้องถิ่นที่แตกต่างกันในทางปฏิบัติ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการถ่ายโอนอำนาจจากรัฐบาลกลางไปยังรัฐบาลท้องถิ่นในการจัดการป่าไม้

3.3.1.2 รูปแบบการดำเนินการ

ตามรัฐธรรมนูญของสาธารณรัฐประชาชนจีน ทรัพยากรป่าไม้ถือเป็นของสาธารณะซึ่งอาจหมายถึง “รัฐ” หรือ “กลุ่ม” ซึ่งกลุ่มในพื้นที่ชนบทของจีนมีบทบาทที่สำคัญต่อการจัดการป่าไม้ของจีนเป็นอย่างมากเนื่องจากได้ถือครองพื้นที่ป่าเป็นจำนวนมากถึง 155 ล้านเฮกตาร์ หรือร้อยละ 61 ของพื้นที่ป่าไม้ ซึ่งกลุ่มเหล่านี้เองได้พยายามแสดงให้เห็นถึงความพยายามในการดำเนินกิจการป่าชุมชน ประชากรที่อาศัยกันอยู่อย่างหนาแน่นใช้พื้นที่ว่างในชุมชนเพื่อปลูกต้นไม้มีค่า และทำแปลงปลูกพืชจำนวนมาก ที่เรียกว่า “Yard Forest”⁴²

⁴⁰ ผานิตดา ไสยรส, การปฏิรูปการจัดการป่าไม้ของประเทศไทย, (ม.ป.ท. : ม.ป.พ., ม.ป.ป.), น. 2.

⁴¹ สุวิช เลิศนาไพจิตร, “ปัญหาทางกฎหมายในการพัฒนาป่าชุมชน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2544), น. 42.

⁴² ปัญหาทางกฎหมายในการพัฒนาป่าชุมชน, เพ็งฮ้าง, น. 43.

รูปแบบป่าชุมชนของสาธารณรัฐประชาชนจีนแบ่งออกได้เป็น 4 ประเภท คือ

(1) ป่าไม้หมู่บ้าน (Village Forest Farm) เป็นป่าชุมชนในรูปแบบแรกที่ใช้ทุนและแรงงานชาวบ้าน โดยหมู่บ้านเป็นผู้ให้ทุนในฐานะเจ้าของที่ดิน

(2) ป่าไม้สต็อกหมู่บ้าน (Village Forest Stockholding Farm) โดยเกษตรกรได้เข้ามาเป็นหุ้นส่วนในการจัดฟาร์มป่าที่ได้ก่อตั้งขึ้นโดยรัฐบาล ผู้ที่ถือหุ้นจะได้ผลกำไรปีละครั้ง ซึ่งเกษตรกรเรียกว่า “หุ้นโดยไม่มีการเป็นเจ้าของที่ดินป่าไม้ ผลกำไรหุ้นโดยไม่มีการครอบครองป่า” โดยที่ส่วนหนึ่งของรายได้ก็จะนำมาจัดเป็นเงินปันผลและใช้เพื่อการสาธารณประโยชน์ของหมู่บ้าน

(3) ป่าไม้ที่มีหลายระดับชั้น (Multi-ply Integrate Complex) เป็นการดำเนินการเพื่อให้ได้ประโยชน์จากป่าในอัตราส่วนที่แน่นอน แต่การจัดการในรูปแบบนี้ครอบครัวไม่สามารถดำเนินการเองได้ เนื่องจากฟาร์มป่าไม้ในลักษณะดังกล่าวนี้มีรอบตัดฟันที่ยาวนานมาก มีความเสี่ยงสูง เกษตรกรจึงรวมตัวกันหรือร่วมกับสหกรณ์ด้วยเงินสนับสนุนจากรัฐบาลเป็นธุรกิจขนาดใหญ่

(4) ป่าครอบครัว (Family Forest) ป่าชุมชนประเภทนี้มีข้อตกลงในการปลูกป่าขึ้นใหม่ในที่ดินที่ “กลุ่ม” เป็นเจ้าของที่ดินส่วนตัวเพื่อใช้สอยตามความต้องการภายในครอบครัว เช่น ผลไม้ ไม้ไผ่ หรือพืชสมุนไพรชนิดต่างๆ

การพัฒนาป่าชุมชนของสาธารณรัฐประชาชนจีนเป็นผลมาจากนโยบายและการบัญญัติกฎหมายของรัฐบาล ในขั้นแรกรัฐบาลได้มีการปรับระบบการบริหารเพื่อที่จะให้เกษตรกรทำการปลูกต้นไม้ เพื่อส่งเสริมให้ชุมชนต้องการปลูกต้นไม้แทนการสั่งให้ชุมชนปลูกต้นไม้ จึงเห็นได้ว่าสาธารณรัฐประชาชนจีนจะเน้นเรื่องการปลูกป่าของประชาชนโดยส่งเสริมทุกๆ หน่วยงานปลูกป่าและให้สิทธิประชาชนในการใช้สอยในป่าที่ปลูกด้วย สำหรับต้นไม้ที่ปลูกในระยะแรกๆ เป็นเพียงให้พื้นดินมีต้นไม้แล้วจึงค่อยๆ ปรับปรุงการปลูกและเลือกพันธุ์ไม้ที่ดี ประเทศจึงสามารถเพิ่มพื้นที่ป่าได้อย่างรวดเร็ว การพัฒนาป่าชุมชนโดยผ่านทางนโยบายต่างๆ รวมถึงการบัญญัติกฎหมายที่รัฐบาลได้มีส่วนร่วมเร่งรัดการพัฒนาป่าชุมชนที่ได้ประสบผลสำเร็จอย่างมาก

3.3.2 ประเทศญี่ปุ่น

ประเทศญี่ปุ่นก็เป็นประเทศหนึ่งที่ประสบความสำเร็จในการบริหารจัดการทรัพยากรป่าไม้ ญี่ปุ่นมีเนื้อที่ป่าทั่วทั้งประเทศ ประมาณ 150 ล้านไร่ หรือคิดเป็น 2 ใน 3 ของเนื้อที่ทั่วประเทศ โดยแบ่งพื้นที่การถือครองเป็นของรัฐบาลกลางร้อยละ 31 เป็นของรัฐบาลท้องถิ่นซึ่งถือว่าเป็นป่าชุมชนร้อยละ 12 และเป็นของเอกชนร้อยละ 57 ทั้งนี้ ป่าเอกชนส่วนใหญ่จะเป็นป่ารายย่อย มีทั้งที่เป็นของสหกรณ์ป่าไม้ องค์กรเอกชน วัด และเอกชนรายย่อย ปัจจุบันมีพื้นที่ป่ากว่าร้อยละ 70 ของพื้นที่ทั้งหมดจากประเทศที่มีการทำลายป่าไม้อย่างรุนแรงในอดีตที่ผ่านมา

ดำเนินกิจกรรมของชุมชนที่เกี่ยวกับป่าไม้จะมีวิธีการตัดสินใจโดยใช้ข้อตกลงร่วมกันในการออกกฎเกณฑ์และระเบียบต่างๆ สำหรับการใช้ป่าชุมชน ทั้งยังได้กำหนดเขตพื้นที่ป่าไม้ของประเทศไว้ อย่างชัดเจนระหว่างไร่นา ป่าไม้ ป่าเอกชน ป่าชุมชน โดยให้ใช้ผลผลิตจากป่าเป็นการตอบแทนมีการส่งเสริมให้ประชาชนหันเข้ามาทำงานด้านป่าไม้มากยิ่งขึ้น ทั้งการทำงานร่วมด้านป่าไม้หรือการสนับสนุนให้ทุน โดยแนวทางในการสนับสนุนของประชาชนที่สำคัญแบ่งออกได้ดังนี้⁴⁵

(1) การมีส่วนร่วมในการจัดการป่าไม้โดยการร่วมหุ้นส่วนปันผลกำไรในรูปแบบของการเป็นเจ้าของป่า

(2) จัดตั้งเงินช่วยเหลือในรูปกองทุนต่างๆ เพื่อช่วยสนับสนุนการปลูกสร้างสวนป่า เช่น เงินทุนป่าไม้เพื่อพื้นที่สีเขียวและการอนุรักษ์น้ำ

(3) การมีส่วนร่วมเป็นอาสาสมัครเพื่อทำงานด้านป่าไม้

(4) การร่วมโครงการเผยแพร่ความรู้ทางการเกษตรและด้านป่าไม้

3.3.3 สหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาล

สหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลมีพื้นที่ประมาณ 90 ล้านไร่ โดยร้อยละ 73 ของพื้นที่ประเทศเป็นที่สูงและภูเขา มีพื้นที่เกษตรกรรมร้อยละ 21 ของพื้นที่ประเทศ พื้นที่ป่าไม้ประมาณ 35 ล้านไร่หรือร้อยละ 37 ของพื้นที่ประเทศ⁴⁶ ปัญหาของประเทศเกี่ยวกับทรัพยากรป่าไม้ได้แก่ การขาดแคลนไม้ใช้สอย โดยเฉพาะไม้เพื่อทำเชื้อเพลิงและเพื่อป้องกันการกัดเซาะพังทลายของดิน นับตั้งแต่ปี ค.ศ. 1957 ป่าไม้ของประเทศถูกทำลายลงเป็นอันมากเพราะปัจจัยด้านอาชีพเกษตรกรรมของประชากรที่ต้องอาศัยทรัพยากรด้านป่าไม้เป็นส่วนใหญ่ในการดำรงชีวิต การจัดการป่าชุมชนของสหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลมีการพัฒนามาตั้งแต่ปี ค.ศ. 1961 โดยใช้กฎหมายป่าไม้ทั่วประเทศ ค.ศ. 1963 ร่วมกับกฎหมายที่ดินและได้ทำการสำรวจรังวัดแนวเขตที่ดินให้มีความชัดเจนเพื่อแสดงกรรมสิทธิ์ และเพื่อการคุ้มครองพื้นที่ป่าไม้ มีการตรากฎหมายป่าเอกชนในปี ค.ศ. 1957 เป็นการยอมรับการกระจายอำนาจให้ประชาชนและในปี ค.ศ. 1989 ได้กำหนดแผนแม่บททางด้านป่าไม้ในการจัดการป่าไม้ โดยให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการรักษาป่า ปัจจุบันพื้นที่ป่าไม้ของประเทศแบ่งออกเป็นป่าเอกชนและป่าไม้แห่งชาติ

⁴⁵ สุวรรณี เกษมทวีทรัพย์, “กฎหมายป่าชุมชน,” (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยรามคำแหง, 2547), น. 75.

⁴⁶ ประเทศเนปาล. Wikipedia, จาก <https://th.wikipedia.org/wiki/%E0%B8%9B%E0%B8%A3%E0%B8%B0%E0%B9%80%E0%B8%97%E0%B8%A8%E0%B9%80%E0%B8%99%E0%B8%9B%E0%B8%B2%E0%B8%A5>.

3.3.3.1 ที่มาของการจัดป่าชุมชน

แนวความคิดเรื่องการมอบพื้นที่ป่าให้ประชาชนเป็นผู้บริหารจัดการได้เริ่มขึ้นประมาณปี ค.ศ. 1976 เริ่มจากการออกข้อบังคับสำหรับที่ป่าของหมู่บ้านโดยให้อยู่ในความดูแลของคณะกรรมการหมู่บ้านซึ่งได้รับมอบหมายจากรัฐบาลให้ดูแลป่าที่เสื่อมสภาพแล้ว แต่มีการกำหนดแผนอย่างชัดเจนในการป้องกันการบุกรุก การปลูกใหม่ทดแทน และการใช้ประโยชน์ตลอดจนการมอบเอกสารรับรองการจัดตั้งป่าไม้หมู่บ้าน ซึ่งยังมีได้เป็นรูปแบบกฎหมายชัดเจน ต่อมาในปี ค.ศ. 1992 มีการออกกฎหมายป่าชุมชนทำให้การดำเนินการจัดป่าชุมชนมีกฎหมายรองรับ เกิดการรับรองกลุ่มผู้ใช้ป่า (Forest User Group - FUGs) เป็นองค์กรที่มีหน้าที่จัดการ ป้องกัน ทำแผน ปลูกป่าใหม่ รวมถึงการใช้เงินจากกองทุนป่าชุมชนเพื่อการพัฒนาหมู่บ้าน โดยให้นายอำเภอเป็นผู้มีอำนาจในการอนุมัติหรือการเพิกถอนป่าชุมชนได้ในกรณีที่พบว่าไม่มีการดำเนินการตามแผนงาน⁴⁷

3.3.3.2 รูปแบบการดำเนินการ

ชุมชนในสหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลสามารถขอจัดตั้งป่าชุมชนได้ในทุกพื้นที่ของป่าไม้แห่งชาติแต่จะต้องกระทำโดยประชาชนที่อาศัยอยู่ในท้องถิ่นนั้น และสามารถเดินทางเข้าไปดูแลจัดการป่าได้ง่าย การดำเนินงานใช้รูปแบบของ FUGs ซึ่งประกอบไปด้วยกลุ่มผู้ใช้ประโยชน์จากป่าอย่างแท้จริง โดยก่อนหน้าที่จะมีการจัดตั้งจะต้องดำเนินการจัดประชุมซักถามในเรื่องต่างๆ เช่น ใครบ้างที่เป็นผู้ใช้ทรัพยากรจากป่า ปัญหาความต้องการของกลุ่มและสิ่งที่ชุมชนคาดหวังคืออะไร จนมีการตั้งคณะกรรมการจัดการป่าชุมชนและกลุ่มผู้ใช้ประโยชน์จากป่าขึ้น ประกอบกับจัดทำรายละเอียดต่างๆ ได้แก่ ชื่อและวัตถุประสงค์ของกลุ่ม ชื่อสมาชิกกลุ่ม จำนวนครัวเรือน บทบาทความรับผิดชอบของสมาชิก ตลอดจนมาตรการในการควบคุมดูแลป่า และที่สำคัญก็คือ จะต้องมีการวางแผนในการจัดการป่าชุมชน (Operation Plan) ที่ได้รับการอนุมัติจากนายอำเภอแห่งท้องที่แล้ว⁴⁸

นโยบายป่าชุมชนของสหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลจึงมุ่งให้ความสำคัญในเรื่องต่อไปนี้⁴⁹

- (1) เปิดโอกาสให้ FUGs เข้าจัดการป่าไม้ได้ง่าย โดยเฉพาะ FUGs ดั้งเดิมจะต้องได้รับการตอบสนองจากกฎหมายป่าชุมชนทันที
- (2) มีเจ้าหน้าที่คอยช่วยเหลือในการเตรียมแผนในการจัดการป่าชุมชนรัฐบาลให้การสนับสนุนด้านเทคนิคและงบประมาณ การสนับสนุนจะให้ไม่เกิน 3 ปี

⁴⁷ กฎหมายป่าชุมชน, เพิ่งอ้าง, น. 66.

⁴⁸ กฎหมายป่าชุมชน, เพิ่งอ้าง, น. 67.

⁴⁹ ปัญหาทางกฎหมายในการพัฒนาป่าชุมชน, เพิ่งอ้าง, น. 57.

ในเบื้องต้นนั้น เจ้าหน้าที่ของรัฐยังไม่มีความมั่นใจว่า FUGs จะสามารถจัดการป่าไม้ได้ เพราะเจ้าหน้าที่ยังคงให้ความสำคัญต่อการปลูกสร้างสวนป่า ประกอบกับจำนวนของเจ้าหน้าที่มีน้อยไม่เพียงพอแก่การที่จะให้คำปรึกษา ฝึกอบรมแก่ชุมชน จนมีพระราชบัญญัติป่ากิจกรรมด้านป่าชุมชนขึ้น ซึ่งได้กำหนดหลักเกณฑ์เพิ่มเติมดังนี้⁵⁰

- (1) สามารถให้กลุ่ม FUGs เป็นผู้จัดการป่าไม้ได้
- (2) รายได้ส่วนที่เหลือของ FUGs สามารถนำไปใช้กิจกรรมอื่นนอกเหนือจากกิจกรรมทางด้านป่าไม้
- (3) FUGs มีความเป็นอิสระในการจัดทำแผนต่างๆ และนำแผนไปปฏิบัติ
- (4) FUGs สามารถกำหนดอัตราการผลิตทางด้านป่าไม้โดยไม่ต้องคำนึงถึงอัตราภาคหลวงของรัฐบาล

ภายหลังจากนั้นในเวลาเพียงไม่กี่ปี ป่าในสหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลก็ฟื้นตัวขึ้นอย่างมากจนมีเนื้อที่ป่าเกินร้อยละ 60 ของพื้นที่ประเทศ ป่าที่ประชาชนได้รับมอบอำนาจจากรัฐให้จัดการ แม้แต่ในเทือกเขาหิมาลัยซึ่งมีประชากรอาศัยอยู่อย่างหนาแน่น อัตราการเจริญเติบโตของประชากรสูง แต่พื้นที่ป่ากลับเพิ่มขึ้น

3.3.3.3 ป่าชุมชนในพื้นที่อนุรักษ์

สหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลมีการแบ่งพื้นที่อนุรักษ์ออกเป็นโซนๆ ตามความลาดชันของพื้นที่ เนื่องจากภูมิประเทศส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นภูเขาและที่สูงชัน เช่น Wilderness Zone เป็นพื้นที่ที่มีการป้องกันอย่างเข้มงวด ห้ามมิให้บุคคลอยู่อาศัย มีการควบคุมการเข้าออกอย่างเข้มงวด พื้นที่ต่ำกว่านั้นลงมาจัดเป็นโซนป่าที่มีการป้องกันแต่อนุญาตให้มีการเลี้ยงสัตว์ได้ในบางฤดูกาล ถัดลงมาเป็นป่าชุมชนและพื้นที่ทำการเกษตรซึ่งพื้นที่ดังกล่าวนี้ได้รับการส่งเสริมให้เป็นพื้นที่ท่องเที่ยวเชิงนิเวศโดยชุมชน มีการสนับสนุนให้ปลูกป่าอย่างยั่งยืนเรียกว่า Intensive Use Zone ในบริเวณนี้จึงเป็นเสมือนแนวกันชนที่อนุญาตให้ชาวบ้านเข้าไปใช้ทรัพยากรป่าไม้ได้ในบางฤดูกาล นอกจากนั้น ยังมีการผ่อนผันให้ศาสนสถานในพื้นที่กันชนเหล่านี้สามารถตัดไม้เพื่อใช้ในกิจการทางศาสนาได้ แต่ต้องขออนุญาตจากเจ้าหน้าที่ ปัจจุบันในบางพื้นที่ป่าอนุรักษ์ของสหพันธ์สาธารณรัฐประชาธิปไตยเนปาลยังมีหมู่บ้านซึ่งมีชนเผ่าพื้นเมืองดั้งเดิมที่อาศัยอยู่มานานนับพันปี เช่น อุทยานแห่งชาติ Annapurna ในเมือง Pokhara

⁵⁰ ปัญหาทางกฎหมายในการพัฒนาป่าชุมชน, เห่งฮ้าง.