

บันทึกคณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง

เรื่อง ขอรื้อข้อกฎหมายตามพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙
(กรณีคำสั่งอนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนของอธิบดีกรมป่าไม้
ไม่เป็นคำสั่งทางปกครอง)

กรมป่าไม้ได้มีหนังสือ ด่วนที่สุด ที่ ทส ๑๖๑๒.๘๐๒/๘๓๙๒ ลงวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๑ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา ขอรื้อข้อกฎหมายเกี่ยวกับคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙สรุปความได้ว่า ด้วยนางนกแก้ว ภูบุญมี ราษฎรบ้านเลขที่ ๗๑ บ้านปอแดง หมู่ ๕ ตำบลภูหลวง อำเภอปักธงชัย จังหวัดนครราชสีมา มีหนังสือ ลงวันที่ ๑ กุมภาพันธ์ ๒๕๕๑ ขออุทธรณ์ให้เพิกถอนการอนุมัติโครงการป่าชุมชนภูหลวง ตำบลภูหลวง อำเภอปักธงชัย จังหวัดนครราชสีมา จำนวน ๒ โครงการ ซึ่งอธิบดีกรมป่าไม้ได้สั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ดำเนินการและอนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนไปในคราวเดียวกัน

สำนักจัดการและควบคุมป่าไม้ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า

๑. การสั่งการของอธิบดีกรมป่าไม้ให้เจ้าหน้าที่เข้าไปดำเนินการจัดตั้งโครงการป่าชุมชนเป็นเพียงการใช้อำนาจทางบริหารตามกฎหมายว่าด้วยระเบียบบริหารราชการแผ่นดินซึ่งผู้บังคับบัญชามีอำนาจสั่งการให้ผู้ใต้บังคับบัญชาปฏิบัติราชการตามคำสั่งของส่วนราชการเท่านั้นไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองพ.ศ. ๒๕๓๙

๒. การที่อธิบดีกรมป่าไม้อนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนถือเป็นคำสั่งทางปกครองตามนัยมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ เนื่องจากเป็นเหตุให้สิทธิของบุคคลถูกระทบกระเทือน บุคคลดังกล่าวย่อมชอบที่จะเข้ามาเป็นคู่กรณีตามมาตรา ๕ ประกอบกับมาตรา ๒๑ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ ได้

สำนักจัดการและควบคุมป่าไม้พิจารณาคำอุทธรณ์ของนางนกแก้วฯ แล้ว ไม่เห็นด้วยจึงรายงานความเห็นพร้อมเหตุผลส่งไปยังอธิบดีกรมป่าไม้เมื่อวันที่ ๔ มีนาคม ๒๕๕๑

อธิบดีกรมป่าไม้ (ซึ่งในขณะนั้นรองปลัดกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมรักษาราชการแทนอธิบดีกรมป่าไม้) พิจารณาคำอุทธรณ์และแจ้งผลการอุทธรณ์ไปยังนางนกแก้วฯ เมื่อวันที่ ๑๕ พฤษภาคม ๒๕๕๑ โดยกรมป่าไม้ไม่เพิกถอนการอนุมัติโครงการป่าชุมชนทั้ง ๒ โครงการตามที่นางนกแก้วฯ ขออุทธรณ์

กรมป่าไม้ได้พิจารณาแล้ว เห็นว่า เรื่องนี้มีประเด็นปัญหาข้อกฎหมาย กล่าวคือคำสั่งอนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนทั้ง ๒ โครงการ ของอธิบดีกรมป่าไม้นั้น เป็นคำสั่งทางปกครองตาม

มาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ อย่างไร หรืออยู่ใน
บังคับแห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙ หรือไม่ ประการใด ดังนั้น เพื่อ
ความรอบคอบ รัดกุม ไม่ให้เกิดความเสียหายต่อทางราชการ กรมป่าไม้จึงขอหารือปัญหาข้อกฎหมาย
เกี่ยวกับเรื่องนี้ เพื่อให้เกิดความชัดเจนในทางปฏิบัติต่อไป

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมี
ผู้แทนกระทรวงเกษตรและสหกรณ์ (กรมป่าไม้) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดและข้อเท็จจริงแล้วปรากฏ
ข้อเท็จจริงเพิ่มเติมว่า นางนกแก้ว ภูบุญมี ผู้ร้องขอให้เพิกถอนการอนุมัติโครงการป่าชุมชนภูหลวงนั้น
เป็นบริวารของนายสุทธิ ภูบุญมี ซึ่งเป็นจำเลยในคดีความผิดตามพระราชบัญญัติป่าไม้ พุทธศักราช
๒๔๘๔ และศาลจังหวัดนครราชสีมาได้มีคำพิพากษาถึงที่สุดให้ขับไล่ผู้บุกรุกตามคำพิพากษาคดี
หมายเลขแดงที่ ๗๓๘/๒๕๔๙ คดีถึงที่สุดแล้ว สำหรับ “ป่าชุมชน” นั้นเป็นพื้นที่ที่ถูกกำหนดขึ้นเป็น
การเฉพาะโดยจัดตั้งขึ้นในเขตป่าสงวนแห่งชาติ ซึ่งราษฎรที่อยู่นอกเขตหรือใกล้เคียงกับเขตพื้นที่ป่า
ชุมชนเห็นว่าเป็นป่าไม้ที่ควรได้รับการอนุรักษ์ ฟื้นฟู และพัฒนาตามแนวทางการดำเนินการจัดตั้งป่า
ชุมชนที่สำนักจัดการป่าชุมชนกำหนดโดยการสั่งการของอธิบดีกรมป่าไม้ ในกรณีดังกล่าวอธิบดีกรม
ป่าไม้ได้ใช้อำนาจตามความในมาตรา ๑๙^๑ แห่งพระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. ๒๕๐๗ ออก
คำสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขต
ป่าสงวนแห่งชาติเพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ โดยเปิดโอกาส
ให้ราษฎรสมัครใจเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐเพื่อช่วยพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ใน
การดูแล รักษาหรือบำรุงป่าแต่ราษฎรจะทำการแผ้วถางหรือตัดไม้ทำลายป่าไม่ได้ เพราะการที่ราษฎร
เข้ามามีส่วนร่วมดังกล่าวไม่ได้ก่อให้เกิดสิทธิใด ๆ แก่ราษฎรในเขตพื้นที่ป่าชุมชนนอกเหนือไปจาก
หน้าที่ในการดูแล รักษาหรือบำรุงป่าชุมชนเท่านั้น ซึ่งราษฎรสามารถทำการถอนชื่อของตนออกจาก
การเข้าร่วมโครงการจัดตั้งป่าชุมชนนั้นเสียเมื่อใดก็ได้

คณะกรรมการวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองได้พิจารณาข้อหารือประกอบกับ
ข้อเท็จจริงดังกล่าวแล้ว เห็นว่า การพิจารณาว่าคำสั่งใดจะเป็น “คำสั่งทางปกครอง” หรือไม่นั้น ต้อง
พิจารณาจากบทบัญญัติมาตรา ๕^๒ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง พ.ศ. ๒๕๓๙

^๑ มาตรา ๑๙ เพื่อประโยชน์ในการควบคุม ดูแล รักษาหรือบำรุงป่าสงวนแห่งชาติ อธิบดีกรมป่า
ไม้มีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้ กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตป่า
สงวนแห่งชาติได้

^๒ มาตรา ๕ ในพระราชบัญญัตินี้

ฯลฯ

ฯลฯ

“คำสั่งทางปกครอง” หมายความว่า

(๑) การใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลใน
อันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล ไม่ว่าจะเป็น

กล่าวคือถ้าหากคำสั่งใดเกิดจากการใช้อำนาจตามกฎหมายของเจ้าหน้าที่ที่มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างบุคคลในอันที่จะก่อ เปลี่ยนแปลง โอน สงวน ระงับ หรือมีผลกระทบต่อสถานภาพของสิทธิหรือหน้าที่ของบุคคล คำสั่งนั้นย่อมเป็นคำสั่งทางปกครองเมื่อได้พิจารณาข้อเท็จจริงที่กรมป่าไม้หรือมานี้ จะเห็นได้ว่าโครงการป่าชุมชนจัดตั้งขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อส่งเสริมให้ชุมชนในชนบทมีส่วนร่วมกับรัฐในการอนุรักษ์ ฟื้นฟู และพัฒนาป่าไม้ครอบคลุมพื้นที่หมู่บ้านที่อยู่ติดเขตพื้นที่ป่าไม้ ดังนั้น การสั่งการของอธิบดีกรมป่าไม้ที่อนุมัติจัดตั้งโครงการป่าชุมชน ซึ่งเป็นเพียงการใช้อำนาจเพื่อบำรุงรักษาป่า มิได้มีผลเป็นการสร้างนิติสัมพันธ์ขึ้นระหว่างเจ้าหน้าที่ของรัฐกับราษฎรในพื้นที่ป่าชุมชน คำสั่งอนุมัติให้จัดตั้งโครงการป่าชุมชนทั้ง ๒ โครงการของอธิบดีกรมป่าไม้ จึงไม่เป็นคำสั่งทางปกครองตามมาตรา ๕ แห่งพระราชบัญญัติวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองฯ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

ตุลาคม ๒๕๕๑

การถาวรหรือชั่วคราว เช่น การสั่งการ การอนุญาต การอนุมัติ การวินิจฉัยอุทธรณ์ การรับรอง และการรับจดทะเบียน แต่ไม่หมายความรวมถึงการออกกฎ

(๒) การอื่นที่กำหนดในกฎกระทรวง

ฯลฯ

ฯลฯ