

บันทึกสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา
เรื่อง การก่อสร้างอาคารเรียนในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ได้มีหนังสือ ที่ ทส ๐๙๐๕.๒/๑๔๔๐๓ ลงวันที่ ๗ พฤศจิกายน ๒๕๔๖ ถึงสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา สรุปความว่า กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ได้รับการประสานงานจากโรงเรียนบ้านปางแปก จังหวัดแม่ฮ่องสอน ตามสำเนาหนังสือที่ ศธ ๑๑๔๘.๐๒๐๔๐๕/๐๑๗ ลงวันที่ ๑๑ มีนาคม ๒๕๔๖ ขอสั่งสร้างอาคารเรียน แบบ สปช. ๑๐๓/๒๖ จำนวน ๑ หลัง โดยพื้นที่ที่ขออนุญาตสร้างโรงเรียนดังกล่าวอยู่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าลุ่มน้ำปาย จังหวัดแม่ฮ่องสอน กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ได้พิจารณากรณีการดำเนินการก่อสร้างอาคารเรียนในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าดังกล่าวแล้ว มีความเห็นเป็น ๒ ฝ่าย ดังนี้

ฝ่ายที่หนึ่ง เห็นว่า ตามพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓๘ วรรคสอง บัญญัติว่า “ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องปฏิบัติการเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครอง ดูแล รักษาหรือบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าเพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษา หรือวิจัยทางวิชาการ เพื่ออำนวยความสะดวกในการให้การศึกษาหรือการพักอาศัย หรืออำนวยความสะดวกหรือให้ความรู้แก่ประชาชน ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้หรือกรมประมง แล้วแต่กรณี กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ” อันเป็นข้อยกเว้นเพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่สามารถกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครอง ดูแล รักษาหรือบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษา หรือวิจัยทางวิชาการ ฯลฯ ประกอบกับได้มีระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ โดยพระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ มาตรา ๑๐๖ ดังนั้น การสร้างอาคารเรียนในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า จึงสามารถดำเนินการได้ตามกฎหมายดังกล่าว

ฝ่ายที่สอง เห็นว่า เมื่อพิจารณาพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ มาตรา ๓๘ วรรคสอง และมาตรา ๓๓ ที่บัญญัติว่า “เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นสมควรกำหนด

ส่งพร้อมหนังสือ ที่ นร ๐๙๐๑/๐๙๔๘ ลงวันที่ ๒๙ กรกฎาคม ๒๕๔๗ ซึ่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกามีถึงสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรี

บริเวณที่ดินแห่งใดให้เป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าโดยตลอดภัย เพื่อรักษาไว้ซึ่งพันธุ์สัตว์ป่า ก็ให้กระทำโดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา” แล้ว เหตุผลในการกำหนดเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า คือให้เป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าโดยตลอดภัย เพื่อรักษาไว้ซึ่งพันธุ์สัตว์ป่า และกรณีที่มีความจำเป็นต้องปฏิบัติการเพื่อการศึกษาซึ่งอธิบดีมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมฯ กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อการศึกษาเกี่ยวกับพันธุ์สัตว์ป่า หรือการศึกษาด้านอื่นได้ แต่ต้องไม่ให้มีการก่อสร้างขึ้นใหม่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ประกอบกับพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ มิได้มีบทบัญญัติเกี่ยวกับการขอใช้พื้นที่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าแต่อย่างไร ดังนั้น จึงไม่อาจอนุญาตให้มีการสร้างอาคารเรียนในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้

กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ได้พิจารณาแล้ว เรื่องดังกล่าวเป็นปัญหาข้อกฎหมายที่มีความสำคัญอย่างยิ่ง จึงขอหารือดังนี้

๑. อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช มีอำนาจตามมาตรา ๓๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ และระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ อนุญาตให้มีการสร้างโรงเรียนหรือสถานศึกษาในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้หรือไม่ อย่างไร

๒. กรณีส่วนราชการอื่น (ซึ่งมิใช่กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช) หรือรัฐวิสาหกิจขออนุญาตก่อสร้างสิ่งก่อสร้างในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใดตามมาตรา ๓๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช มีอำนาจอนุญาตให้ดำเนินการได้หรือไม่ อย่างไร

คณะกรรมการกฤษฎีกา (คณะที่ ๗) ได้พิจารณาปัญหาดังกล่าวโดยมีผู้แทนกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช) เป็นผู้ชี้แจงรายละเอียดข้อเท็จจริงแล้วมีความเห็นในแต่ละประเด็น ดังนี้

ประเด็นที่หนึ่ง อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช มีอำนาจตามมาตรา ๓๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ และระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ อนุญาตให้มีการสร้างโรงเรียนหรือสถานศึกษาในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้หรือไม่ อย่างไรนั้น เห็นว่า อำนาจของอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช ตามมาตรา ๓๘ วรรคสอง^๑ แห่ง

^๑ มาตรา ๓๘ ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ห้ามมิให้ผู้ใดยึดถือหรือครอบครองที่ดินหรือปลูกหรือก่อสร้างสิ่งหนึ่งสิ่งใด หรือตัด โค่น เผ้วถาง เผา หรือทำลายต้นไม้หรือพฤษชาติอื่น หรือขุดหาแร่ ดิน หิน

พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นอำนาจในการสั่งให้เฉพาะบุคคลที่เป็นพนักงานเจ้าหน้าที่ หรือเจ้าหน้าที่ของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช หรือกรมประมงเท่านั้นที่จะกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้ โดยที่พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่นั้นไม่มีความผิด มิใช่อำนาจที่จะสั่งกับบุคคลทั่วไปหรือพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่อื่น ทั้งนี้ เพื่อให้การกระทำหรือปฏิบัติการของบุคคลดังกล่าวอยู่ภายใต้การควบคุมดูแลและสั่งการของอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช และอำนาจของอธิบดีดังกล่าวต้องเป็นการสั่งการเพื่อให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช หรือกรมประมงกระทำการใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าเพื่อวัตถุประสงค์อย่างหนึ่งอย่างใด กล่าวคือ ๑) เพื่อประโยชน์ในการคุ้มครอง ดูแล รักษาหรือบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า หรือ ๒) เพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการ หรือ ๓) เพื่ออำนวยความสะดวกในการให้การศึกษาหรือการพักผ่อน หรืออำนวยความสะดวก หรือให้ความรู้แก่ประชาชน^๒ และการกระทำนั้นอยู่ภายในกรอบเจตนารมณ์ของการกำหนดให้บริเวณที่ดินแห่งใดเป็นเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า^๓ และพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕^๔ ที่มุ่งหมายให้สัตว์ป่าได้มีที่

หรือเลี้ยงสัตว์ หรือปล่อยสัตว์หรือสัตว์ป่า หรือเปลี่ยนแปลงทางน้ำ หรือทำให้น้ำในลำน้ำ ลำห้วย หนอง บึง ท่วม ท้น เหือดแห้ง เป็นพิษ หรือเป็นอันตรายต่อสัตว์ป่า

ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องปฏิบัติการเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครอง ดูแล รักษาหรือบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการ เพื่ออำนวยความสะดวกในการให้การศึกษาหรือการพักผ่อน หรืออำนวยความสะดวก หรือให้ความรู้แก่ประชาชน ให้อธิบดีมีอำนาจสั่งเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมป่าไม้หรือกรมประมง แล้วแต่กรณี กระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้ ทั้งนี้ ตามระเบียบที่อธิบดีกำหนด โดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ

(มาตรา ๑๐๖ แห่งพระราชกฤษฎีกาแก้ไขบทบัญญัติให้สอดคล้องกับการโอนอำนาจหน้าที่ของส่วนราชการให้เป็นไปตามพระราชบัญญัติปรับปรุงกระทรวง ทบวง กรม พ.ศ. ๒๕๔๕ พ.ศ. ๒๕๔๕ ได้กำหนดให้แก้ไขคำว่า “กรมป่าไม้” ในพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็น “กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช”)

^๒ โปรดดูเชิงอรรถที่ ๑, ข้างต้น

^๓ มาตรา ๓๓ เมื่อคณะรัฐมนตรีเห็นสมควรกำหนดบริเวณที่ดินแห่งใดให้เป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าโดยปลอดภัยเพื่อรักษาไว้ซึ่งพันธุ์สัตว์ป่า ก็ให้กระทำได้โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และให้มีแผนที่แสดงแนวเขตแห่งบริเวณที่กำหนดนั้นแนบท้ายพระราชกฤษฎีกาดังกล่าว บริเวณที่กำหนดนี้เรียกว่า “เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า”

ที่ดินที่กำหนดให้เป็นเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่านั้น ต้องเป็นที่ดินที่มีได้อยู่ในกรรมสิทธิ์หรือสิทธิครอบครองตามประมวลกฎหมายที่ดินของบุคคลใดซึ่งมิใช่ทบวงการเมือง

^๔ เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ เนื่องจากกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าที่ใช้บังคับอยู่ในปัจจุบันได้ใช้บังคับมาเป็นเวลานาน มาตรการต่างๆ ที่มีอยู่ในกฎหมายดังกล่าวไม่สามารถทำให้การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและได้ผลสมดังวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ประกอบกับจำเป็นต้องเร่งรัดการขยายพันธุ์สัตว์ป่าและให้การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าควบคู่

อยู่อาศัยอย่างปลอดภัยเพื่อรักษาไว้ซึ่งพันธุ์สัตว์ป่า และให้การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ ดังนั้น เมื่อการก่อสร้างอาคารเรียนในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าย่อมจะต้องมีการยึดถือหรือครอบครองที่ดินหรือปลูกหรือก่อสร้างสิ่งหนึ่งสิ่งใด หรือตัด โค่น แผ้วถาง เผา ทำลายต้นไม้ หรือพฤษชาติอื่นซึ่งเป็นการต้องห้ามตามมาตรา ๓๘ วรรคหนึ่ง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ ประกอบกับเป็นการก่อสร้างเพื่อการศึกษาระดับประถมศึกษาและมัธยมศึกษา โดยไม่มีวัตถุประสงค์เพื่อการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า การก่อสร้างอาคารเรียนดังกล่าวจึงเป็นการกระทำที่ไม่อยู่ในหลักเกณฑ์ที่อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชหรือกรมประมงจะสั่งหรืออนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของหน่วยงานดังกล่าวดำเนินการได้ตามนัยมาตรา ๓๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ และระเบียบกรมป่าไม้ ว่าด้วยการปฏิบัติการของพนักงานเจ้าหน้าที่ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ ทั้งนี้ แม้ว่าข้อ ๔^๕ ของระเบียบฯ จะกำหนดให้อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช มีอำนาจอนุญาตเป็นหนังสือให้พนักงานเจ้าหน้าที่ ปลูกหรือก่อสร้างสำนักงาน สถานที่ปฏิบัติงาน สถานศึกษา หรือพักอาศัย หรือให้ความรู้แก่ประชาชนในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ได้ ในกรณีที่มีความจำเป็นต้องปฏิบัติการเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครอง ดูแล รักษาหรือบำรุงเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการเพื่ออำนวยความสะดวกในการให้การศึกษา หรือการพักอาศัย หรืออำนวยความสะดวก หรือให้ความรู้แก่ประชาชนก็ตาม แต่การอนุญาตให้พนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ดังกล่าวปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าของอธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชตามระเบียบนี้ต้องอยู่ภายในกรอบเจตนารมณ์ของพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ อันเป็นกฎหมายแม่บทด้วยเช่นกัน

กันไปและเนื่องจากปัจจุบันได้มีความตกลงระหว่างประเทศในการที่จะร่วมมือกันเพื่อสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของท้องถิ่นอันเป็นทรัพยากรที่สำคัญของโลก ดังนั้น เพื่อปรับปรุงให้มาตรการในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเป็นไปอย่างเหมาะสมและสอดคล้องกับความตกลงระหว่างประเทศ สมควรปรับปรุงกฎหมายว่าด้วยการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเสียใหม่ จึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

๕ ข้อ ๔ ให้พนักงานเจ้าหน้าที่มีอำนาจปฏิบัติการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าเพื่อประโยชน์ในการคุ้มครอง ดูแล รักษา หรือบำรุง เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อการเพาะพันธุ์ การศึกษาหรือวิจัยทางวิชาการ เพื่ออำนวยความสะดวกในการให้การศึกษาหรือการพักอาศัย หรืออำนวยความสะดวก หรือให้ความรู้แก่ประชาชน โดยต้องได้รับอนุญาตเป็นหนังสือจากอธิบดีกรมป่าไม้ ในกรณีดังต่อไปนี้

(๑) ปลูกหรือก่อสร้างสำนักงาน สถานที่ปฏิบัติงาน สถานที่ศึกษา หรือพักอาศัย หรือให้ความรู้แก่ประชาชน

อนึ่ง หากมีความจำเป็นต้องใช้พื้นที่สร้างสถานที่เพื่อการศึกษาระดับประถมศึกษาหรือมัธยมศึกษาในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืชสมควรดำเนินการกันพื้นที่ที่จะทำการก่อสร้างสถานที่ศึกษาดังกล่าวออกจากเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าเสียก่อนโดยการตราพระราชกฤษฎีกาเพิกถอนเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าตามมาตรา ๓๔^๖ แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕

ประเด็นที่สอง ส่วนราชการอื่น (ซึ่งมิใช่กรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช) หรือรัฐวิสาหกิจขออนุญาตก่อสร้างสิ่งก่อสร้างในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เพื่อประโยชน์อย่างหนึ่งอย่างใด ตามมาตรา ๓๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ อธิบดีกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช มีอำนาจอนุญาตให้ดำเนินการได้หรือไม่อย่างนั้น เห็นว่า เมื่อได้พิจารณาในประเด็นที่หนึ่งแล้วว่า อำนาจอธิบดีตามมาตรา ๓๘ วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. ๒๕๓๕ เป็นอำนาจในการสั่งให้เฉพาะพนักงานเจ้าหน้าที่หรือเจ้าหน้าที่ของกรมอุทยานแห่งชาติ สัตว์ป่า และพันธุ์พืช หรือกรมประมงเท่านั้นที่สามารถกระทำการอย่างหนึ่งอย่างใดในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าได้ ปัญหาประเด็นที่สองจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณา

(ลงชื่อ) พรทิพย์ จาละ

(คุณพรทิพย์ จาละ)

เลขาธิการคณะกรรมการกฤษฎีกา

สำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกา

กรกฎาคม ๒๕๔๗

^๖ มาตรา ๓๔ การขยายหรือการเพิกถอนเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ให้กระทำได้โดยตราเป็นพระราชกฤษฎีกา และในกรณีที่มีใช้เป็นการเพิกถอนเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าทั้งหมด ให้มีแผนที่แสดงเขตที่เปลี่ยนแปลงไปแนบท้ายพระราชกฤษฎีกาด้วย