

การบังคับใช้สิทธิชุมชน: มองผ่านวัฒนธรรมทางกฎหมาย¹

นัทมน คงเจริญ

Nuthamon Kongcharoen

อาจารย์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

บทคัดย่อ

สิทธิในการจัดการป่าชุมชนได้รับการรับรองภายใต้รัฐธรรมนูญของไทย ในฐานะของสิทธิชุมชน ที่ประชาชนมีสิทธิในการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ โดยหลักการแล้วรัฐธรรมนูญ มีฐานะเป็นกฎหมายสูงสุด ตามที่มีการอ้างถึงแนวคิดรัฐธรรมนูญนิยม แต่ในทางปฏิบัติ กฎหมายที่เป็นอยู่จริงในสังคมไทยกลับฉายภาพที่ต่างไปจากนั้น เมื่อมีการบังคับใช้กฎหมายป่าไม้ของรัฐ ที่ให้อำนาจโดยตรงแก่เจ้าหน้าที่ผู้ปฏิบัติงาน และเป็นผู้ผูกขาดอำนาจในการจัดการทรัพยากรป่าไม้ โดยที่ไม่มีการอ้างถึงรัฐธรรมนูญ การศึกษานี้มุ่งหมายจะศึกษาและอธิบายปรากฏการณ์ทางกฎหมาย โดยการใช้อธิบายกฎหมายทางกฎหมาย โดยมีสมมุติฐานว่า ระบบกฎหมายของไทยไม่สอดคล้องกับการจัดการป่าชุมชน เนื่องมาจากวัฒนธรรมทางกฎหมายของไทยที่อยู่บนพื้นฐานของกฎหมายลายลักษณ์อักษรที่ไม่สนใจการใช้กฎหมายที่เกิดขึ้นจริงในสังคม ซึ่งในกรณีนี้สะท้อนจากนิติสำนักของชาวบ้านและเจ้าหน้าที่ของรัฐในการจัดการป่าชุมชน

ในการศึกษาครั้งนี้ ใช้วิธีการสัมภาษณ์ เพื่อค้นหานิติสำนักของผู้เกี่ยวข้อง 3 กลุ่ม ได้แก่ ชาวบ้านในพื้นที่ซึ่งเลือกมา 3 หมู่บ้าน กลุ่มเจ้าหน้าที่ผู้อยู่ในการจัดการป่าไม้ และ

1 บทความนี้ ดัดแปลงมาจากวิทยานิพนธ์ของผู้เขียนเรื่อง **Community Forest Management in Northern Thailand: Perspective on Thai Legal Culture**, Ph.D. in Law (Law and Society), University of Victoria, British Columbia, Canada, 2012.

กลุ่มนักกฎหมาย ซึ่งพบว่าชาวบ้านที่จัดการป่าชุมชน ใช้กฎหมายของชุมชน ไปพร้อมกับกฎหมายของรัฐ เพื่อสร้างกฎเกณฑ์ที่เป็นอยู่จริงในสังคมนั้น ในขณะที่ เจ้าหน้าที่ของรัฐ ตระหนักถึงการใช้อนุสัญญาในการจัดการป่าชุมชนที่เป็นจริงจะช่วยส่งเสริมการอนุรักษ์ป่าไม้ ในทางกลับกัน นักกฎหมายกลับยึดถือแต่กฎหมายป่าไม้ โดยไม่บังคับใช้รัฐธรรมนูญ ถึงแม้จะรู้ว่ารัฐธรรมนูญคือกฎหมายสูงสุดและไม่สนใจต่อกฎหมายของชุมชน

ผู้เขียนได้อธิบายปรากฏการณ์นี้ โดยการ “ถอดรหัส” ของวัฒนธรรมทางกฎหมายของไทย โดยการศึกษาจากบริบททางประวัติศาสตร์และสังคม ว่าระบบการศึกษากฎหมาย กระบวนการในการออกกฎหมาย ความเห็นทางกฎหมายและคำพิพากษาของศาล ล้วนแล้วแต่ก่อรูป ก่อร่าง ที่เป็นวัฒนธรรมทางกฎหมายของไทยขึ้น จากผลการศึกษา พบว่า วัฒนธรรมการใช้กฎหมาย ที่เน้นการใช้กฎหมายของรัฐแต่เพียงอย่างเดียว และการจำกัดอำนาจในการตีความกฎหมาย การใช้กฎหมาย อยู่ภายใต้ระบบของผู้มีวิชาชีพกฎหมาย มากกว่าการยึดถือหลักความยุติธรรม การมีวัฒนธรรมทางกฎหมายเช่นนี้ มาจาก กระบวนการปฏิรูปประบบโครงสร้างของรัฐและการปฏิรูปกฎหมาย ภายใต้กระแสโลกาภิวัตน์ และทุนนิยม ที่ผลักดันให้การจัดการป่าที่อยู่บนพื้นฐานของจารีตประเพณีของชุมชนเริ่มจางหายไป

คำสำคัญ: การจัดการทรัพยากรป่าไม้, ของส่วนรวม, วัฒนธรรมทางกฎหมาย, นิติสำนึก

Abstract

The right to practise Community Forest Management (CFM) is guaranteed in the Thai Constitution as a community right – means people have the right to participate in natural resource conservation. In principle, the Constitution is the supreme law of the land as it proclaims that it is Constitutionalism. However, the real law in Thai society pictures differently, when state forestry law provides direct authority to government agencies and dominates forest management without reference to the Constitution. This study aims to find and explain this legal phenomenon by using Socio-Legal Studies. This study's hypothesis is that the Thai legal system is not compatible with CFM because the Thai legal culture is based on written law and not on living law, which comes from the legal consciousness of the villagers and government officers who practise CFM.

I use interviews as a research method to investigate the legal consciousness of three groups of people involved in implementation of CFM: members of three selected northern villages; government officers; and legal professionals. The villagers' CFM – the law of the commons – together with state law, creates their “living law”. Government officers cooperate with CFM, knowing that it will help them fulfill their mission of forest conservation. In contrast, legal professionals rely only on state forestry law rather than the Constitution, despite its supremacy, and ignore the law of the commons.

To explain this phenomenon, I “decode” Thai legal culture by investigating its historical and social contexts. I also examine the legal education system, law making processes, legal commentaries and court decisions, to

understand what shapes Thai legal culture. As a result, the narrow focus on statute law in Thai legal culture, and the focus on law as a profession rather than as a justice-based discipline, can be explained by the “modernization” of Thai administration and laws, and by the encroachment of globalization and capitalism, both of which have resulted in moving away from traditional land management based on the commons.

Keywords: Community Forest Management; the commons; legal culture; legal consciousness

1. บทนำ: ที่มาและพื้นฐานความคิดในการศึกษา

พื้นฐานของบทความนี้ มาจากงานวิจัยของผู้เขียน ที่ศึกษาถึงการจัดการป่าชุมชนในภาคเหนือของไทย ว่าเหตุใดระบบกฎหมายไทยจึงไม่บังคับใช้สิทธิชุมชน ในฐานะที่เป็นสิทธิของชุมชน ทั้งๆที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ แต่กลับนำกฎหมายป่าไม้ และกฎหมายอุทยาน ซึ่งเป็นกฎหมายในลำดับรองลงมาเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับหลัก ผู้เขียนสงสัยว่าเหตุใดจึงทำให้การใช้บังคับกฎหมายในความเป็นจริง จึงไม่เป็นไปตามที่ได้บัญญัติไว้ว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับไม่ได้”¹ งานศึกษานี้มุ่งค้นคว้าและอธิบายถึงปัจจัยที่ผลักดันให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายที่เกิดขึ้นจริงในสังคม (law in action) ที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมายที่บัญญัติไว้ (law in book)

จากแนวคิดข้างต้น เมื่อนำมาพิจารณากับปัญหาของตัวอย่างงานวิจัยที่ยกมา คือการจัดการป่าชุมชนในภาคเหนือ สืบเนื่องจากความขัดแย้งในการจัดการพื้นที่ป่าและทรัพยากรธรรมชาติที่มีความรุนแรงมากขึ้น เมื่อจำนวนคนมากขึ้น ผนวกกับกระแสทุนนิยม-บริโภคนิยม ทำให้ทรัพยากรลดน้อยและเสื่อมสภาพลงอย่างรวดเร็ว² กฎหมายในยุคสมัยใหม่จึงเข้ามาจัดการ และจัดสรรทรัพยากรที่มีอยู่ภายใต้อำนาจการจัดการของรัฐ ครอบคลุมไปในพื้นที่ซึ่งมีชาวบ้านอาศัยอยู่ และเครื่องมือสำคัญที่รัฐใช้ก็คือการออกกฎหมายบังคับการให้เป็นไปตามที่รัฐต้องการ³ และในหลายพื้นที่มีชุมชนอาศัยอยู่ในเขตป่าทำให้เกิดข้อถกเถียง

1 รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2550, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอนที่ 47 ก (24 สิงหาคม 2550) มาตรา 6

2 Philip Dearden, “Development and Biocultural Diversity in Northern Thailand” *Applied Geography*, 1995 15(4): p. 333.

3 บุญตา สืบประดิษฐ์ และ อัจฉรา รักยุติธรรม (บก.), 3 ทศวรรษป่าชุมชน ท่ามกลางความสับสนของสังคมไทย, เชียงใหม่: มูลนิธิพัฒนาภาคเหนือ, 2542.

ระหว่างสองฝ่ายว่าชุมชนจะสามารถจัดการเพื่อรักษาป่าได้หรือไม่⁴ ความพยายามผลักดันให้มีการยอมรับและบังคับใช้สิทธิชุมชนให้เกิดขึ้นจริงในระบบกฎหมายไทยต้องพบกับความล้มเหลวในการจัดทำกฎหมายเฉพาะขึ้นมาเพื่อจัดการป่าชุมชน เมื่อร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนถูกศาลรัฐธรรมนูญตัดสินว่าขัดกับรัฐธรรมนูญ และไม่มีผลใช้บังคับ ภายหลังจากการผ่านความเห็นชอบจากสภานิติบัญญัติแห่งชาติ⁵

การบังคับใช้สิทธิชุมชนในทางปฏิบัติของชาวบ้านในชุมชนที่อยู่ในป่า ยังคงดำเนินวิถีชีวิตของคนอยู่ป่าต่อไป ในขณะที่เจ้าหน้าที่รัฐก็ทำงานของตนเองต่อไปโดยการใช้กฎหมายป่าไม้บ้าง ใช้วิธีการประนีประนอมกับชุมชนบ้าง แต่เมื่อเกิดข้อพิพาทขึ้นแล้วต้องนำคดีขึ้นสู่ศาล ศาลก็บังคับใช้กฎหมายตามสิ่งได้ร่ำเรียน และยึดถือความยุติธรรมในตัวบทบัญญัติของกฎหมาย

ในการค้นหาคำตอบนี้ ผู้เขียนใช้วิธีค้นหาคำตอบจาก 2 ระดับ ได้แก่ ในระดับตัวบุคคล คือแนวคิดในเรื่องนิติสำนึก หรือ legal consciousness⁶ ของผู้ที่เกี่ยวข้อง ได้แก่ ชาวบ้านผู้จัดการป่าชุมชน เจ้าหน้าที่ของรัฐ และผู้บังคับใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรม และในระดับโครงสร้างของระบบกฎหมาย โดยการวิเคราะห์วัฒนธรรมทางกฎหมายของไทย ที่พิจารณาจากโครงสร้างเชิงระบบ ที่กำหนดความคิด และการใช้กฎหมายของนักกฎหมายไทย เช่น ระบบการศึกษากฎหมาย สถาบันทางกฎหมาย และคำอธิบายกฎหมาย เช่น ในตำรากฎหมายต่างๆ และท้ายสุด การสะท้อนแนวคิดของผู้ใช้กฎหมายผ่านทางคำตัดสินของศาล งานศึกษาในครั้งนี้ นอกจากจะมุ่งค้นหาคำตอบเกี่ยวกับกฎหมายที่เป็นอยู่จริงในสังคมไทย โดยการเลือกกรณีศึกษาของป่าชุมชนแล้ว ยังคาดหวังจะทำการศึกษา

4 Tim Forsyth & Andrew Walker, *Forest Guardians Forest Destroyers: The Politics of Environmental Knowledge in Northern Thailand*, Seattle: University of Washington Press, 2008.

5 ศาลรัฐธรรมนูญ, คำวินิจฉัยที่ 15/2552 ลงวันที่ 4 พฤศจิกายน 2552.

6 Susan S. Silbey, "After Legal Consciousness" *Annual Review of Law & Social Science*, 2001 (1: 323), p. 8625.

วิจัย โดยอาศัยแนวทางการศึกษากฎหมายแบบกระแสทางเลือก คือวิธีวิจัยแบบสังคมวิทยาทางกฎหมายอีกทางหนึ่งด้วย

2. กรอบคิดในการศึกษา

แนวคิดที่ใช้ในการศึกษาเป็นแนวคิดจากการศึกษาสังคมวิทยากฎหมาย (Socio-legal Studies) ที่อธิบายว่ากฎหมายที่ใช้บังคับอยู่จริงในสังคม (living law) ซึ่งมีนักวิชาการยุคแรกๆ ของยุโรปผู้อธิบายถึงแนวคิดนี้คือ Eugen Ehrlich⁷ ได้เสนอว่าการค้นหาว่าคนทั่วไปใช้กฎหมายอย่างไรเพื่อทำความเข้าใจกับปัญหาในการบังคับใช้กฎหมาย เมื่อบุคคลต่างๆ ได้ใช้กฎหมายอย่างไรในความเป็นจริง นั่นคือกฎหมายที่มีชีวิตอยู่จริงในสังคมนั้นๆ ยิ่งไปกว่านั้น การศึกษากฎหมายที่เป็นอยู่จริงในสังคม จะพินิจพิจารณาจากการที่กฎหมายนั้นพัฒนาตำแหน่งแห่งที่ของกฎหมาย ที่มา อุดมการณ์ของกฎหมาย รวมไปถึงการจัดโครงสร้างสถาบันทางกฎหมาย ล้วนแล้วแต่ส่งผลกระทบต่อการใช้กฎหมายในสังคม ทั้งหมดนี้ต้องอาศัยการศึกษาว่ากฎหมายนั้นมีพัฒนาการมาอย่างไร ดังนั้นเราจะทำความเข้าใจต่อการใช้กฎหมายที่เป็นอยู่จริงในสังคมได้ (law in action) จะต้องศึกษากฎหมายเชิงประวัติศาสตร์และการวิเคราะห์จากบริบท ทางสังคมและวัฒนธรรม (ethnology) ที่สำคัญ ดังนั้นการศึกษากฎหมายของสังคม จึงจะต้องแสดงให้เห็นถึงการก่อตัวของกฎหมายในสภาพแวดล้อมมิติต่างๆ เช่น สังคม เศรษฐกิจและการเมืองในยุคหนึ่งด้วย

สิ่งที่ปฏิบัติอยู่จริงในสังคมเป็นไปโดยกลไกภายนอกและภายในระบบกฎหมาย ที่กำหนดและบังคับใช้กฎหมายนั้นถือเป็นวัฒนธรรมทางกฎหมาย⁹ กลไก

7 Ehrlich, Eugen, **Fundamental Principles of the Sociology of Law**, trans. by Walter L. Moll, New York: Russell & Russell, 1962.

8 *Ibid*, p.474.

9 Lawrence M Friedman, **Law and Society: An Introduction**, Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall, 1977, pp.75-76.

ภายใน หมายถึงโครงสร้างภายในระบบกฎหมาย เช่น การศึกษากฎหมาย เอกสาร และตำราทางกฎหมาย อิทธิพลของสมาวิชาชีพ เช่น เนติบัณฑิตยสภา ต่อการกำหนดทิศทางการใช้กฎหมาย รวมไปถึงกระบวนการยุติธรรมทางศาล เป็นต้น ส่วนกลไกภายนอกคือส่วนต่างๆของสังคมในระบบกฎหมาย เช่น การใช้กฎหมายของประชาชนทั่วไป ซึ่งนักวิชาการทางสังคมวิทยากฎหมายในยุคหลังๆ เรียกว่า เป็นนิตินิยมทางกฎหมาย (legal consciousness) เช่น งานศึกษาของ Engels ที่เข้ามาศึกษาว่าชาวบ้านที่ประสบอุบัติเหตุได้นำคดีไปฟ้องศาลหรือไม่ ซึ่งเป็นภาพสะท้อนของสังคมว่าคนในสังคมมีท่าทีในการใช้กฎหมายอย่างไร และเมื่อเกิดเหตุการณ์ขึ้นกับตนเอง เขาเหล่านั้นคิดอย่างไร¹⁰

แนวทางการศึกษาวัฒนธรรมทางกฎหมายตามแนวคิดของ Friedman นั้นมีขอบข่ายที่กว้างขวางมาก ขึ้นอยู่กับผู้ศึกษาว่าจะเลือกจากจุดไหนเป็นกรอบการศึกษา ดังนั้นต่อมา Cotterrell จึงเสนอว่าการศึกษาวัฒนธรรมทางกฎหมาย อาจเริ่มจากการยกอุดมการณ์ทางกฎหมายบางอย่างขึ้นมาเป็นจุดยืนของการศึกษา เพื่อไม่ให้งานศึกษาในเรื่องนั้นต้องตามไปบริบทของกฎหมายที่กว้างเกินไป ทั้งภายในและภายนอกในระบบกฎหมาย¹¹ เช่น การศึกษาว่าการจัดการทรัพยากรป่าไม้ของไทย อยู่บนอุดมการณ์ทางกฎหมาย (legal ideology) อย่างไร และมีผล หรืออิทธิพลต่อการบังคับใช้กฎหมายของส่วนต่างๆทั้งภายใน คือบุคคลในกระบวนการยุติธรรม เช่น ผู้พิพากษา รวมไปถึงภายนอก เช่น เจ้าหน้าที่ป่าไม้ และชุมชนที่จัดการป่า ว่าบุคคลเหล่านั้นมองและใช้กฎหมายอย่างไร เป็นต้น

ตัวอย่างของอุดมการณ์ทางกฎหมาย ที่อธิบายในงานศึกษาเรื่องนี้ ใช้กรณีของการจัดการป่า เช่น ป่า ในสายตาของกฎหมายถือเป็นทรัพย์สินประเภทใด และใครเป็นผู้มีอำนาจในการจัดการดูแล อุดมการณ์ที่หนึ่ง คือการที่กฎหมาย

10 David Engel & Jaruwan Engel, **Tort, Custom, and Karma: Globalization and Legal Consciousness in Thailand**, Stanford, CA: Stanford University Press; 2010.

11 Roger Cotterrell, “The Concept of Legal Culture.” in David Nelken ed. **Comparing Legal Cultures**, Aldershot, UK: Dartmouth, 1997, p.13.

ให้อำนาจในการจัดการป่าในฐานะที่เป็นทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งเป็นของส่วนรวม และหน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดูแลทรัพยากรนั้นแทนประชาชน เรียกแนวคิดนี้ว่า Public Trust Doctrine ส่วนอีกอุดมการณ์หนึ่งในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ บนฐานของการจัดการจากชุมชน ซึ่งมองว่าทรัพย์สินประเภทนี้เป็นของพลเมือง ใช้ร่วมกัน และประชาชนเป็นผู้มีส่วนร่วมในการจัดการ บนฐานของแนวคิด Common Property¹² อุดมการณ์ทางกฎหมายทั้งสองแนวทางนี้ต่างเป็นส่วนสำคัญในการกำหนดกรอบการบัญญัติกฎหมายและการใช้กฎหมายในเรื่องการจัดการป่าชุมชน

จากที่กล่าวมาข้างต้น ว่าการศึกษาถึงวัฒนธรรมทางกฎหมาย ต้องอาศัย การพินิจพิจารณาจากสิ่งที่เกิดขึ้นจริงในสังคมว่าแต่ละส่วนมีการมองและ ใช้กฎหมายอย่างไร ทั้งจากแง่มุมความเห็นของบุคคล และโครงสร้างของสถาบัน ทางกฎหมาย ซึ่งอาจเป็นสิ่งบ่มเพาะให้มีการใช้กฎหมายเช่นนั้นขึ้น

ข้อควรระวังที่สำคัญจากการศึกษาในลักษณะนี้ ในสองประการ ได้แก่ ประการแรก ข้อควรระวังในการศึกษาเกี่ยวกับชุมชน คือ ความมีลักษณะเฉพาะ ตัว ที่ไม่อาจอ้างได้ว่าเป็นลักษณะทั่วไปของสังคมทั้งหมด กล่าวคือ จากการนำเสนอ กรณีศึกษาในการจัดการป่าชุมชน ไม่ว่าจะเป็นชุมชน เจ้าหน้าที่ผู้พิทักษ์ป่า หรือนักกฎหมายที่อยู่ในแวดวงการใช้กฎหมายเกี่ยวกับป่าชุมชน มีลักษณะเฉพาะตัว ที่ไม่อาจนำมากล่าวอ้างหรือเหมารวมว่าเป็นตัวแทนของคนทั้งหมดในสังคม (typical) เนื่องจากแต่ละชุมชน แต่ละคนต่างมีลักษณะเฉพาะ ที่ไม่อาจนำมาเป็น ตัวแบบ (model) ดังนั้น การทำความเข้าใจถึงการใช้อกฎหมายที่เกิดขึ้นจริงในสังคม จึงเป็น “ปรากฏการณ์” ทางกฎหมาย อันมีที่มา และพัฒนาการจากปัจจัยต่าง ๆ ที่งานชิ้นนี้ได้รวบรวมจากการวิจัยเชิงประจักษ์ เพื่อนำมาสู่การทำความเข้าใจ กฎหมายที่มีอยู่จริงในสังคม ประการที่สอง ข้อควรระวังในการศึกษาการจัดการ ป่าชุมชน ว่าในการศึกษานี้ ต้องใช้แนวคิดพหุนิยมทางกฎหมาย (Legal Pluralism)

12 Elinor Ostrom, *Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action*, New York: Cambridge University Press, 1995.

กล่าวคือ ต้องใช้การจัดการที่แตกต่างหลากหลาย กับชุมชนที่มีความหลากหลาย ดังนั้น การจะมีป่าชุมชนเกิดขึ้นได้ ต้องขึ้นอยู่กับความพร้อม และศักยภาพของแต่ละชุมชน ดังนั้นต้องมีระบบการจัดการที่รองรับกับความหลากหลายนี้ บางชุมชนมีความเข้มแข็ง มีความพร้อมในการจัดการป่าชุมชน และนอกจากนี้ ความเป็นชุมชน และการจัดการ ยังอยู่ภายใต้การเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา ดังนั้น สังคมจึงต้องมีระบบที่เข้ามาตรวจสอบอย่างสม่ำเสมอด้วย

3. วิธีวิจัย

การศึกษาที่บทความนี้นำเสนอ เป็นงานวิจัยที่เลือกกลุ่มตัวอย่างจากชุมชนที่ได้รับการเผยแพร่ต่อสาธารณะว่ามีการจัดการป่าชุมชน ภายใต้การรับรองสิทธิชุมชนในรัฐธรรมนูญ โดยตัวผู้ที่เกี่ยวข้อง เช่น ชาวบ้านในหมู่บ้านนั้น กลุ่มเคลื่อนไหวภาคประชาสังคม หน่วยงานรัฐที่มีอำนาจจัดการป่าโดยตรง เช่น เจ้าหน้าที่ป่าไม้และเจ้าหน้าที่อุทยาน โดยที่งานศึกษาในครั้งนี้ไม่ได้ลงไปสำรวจและตัดสินว่าการจัดการป่าชุมชนของพื้นที่ทั้งสามนี้ “ประสบความสำเร็จ” หรือไม่ เนื่องจากอยู่นอกเหนือศักยภาพในการศึกษาของผู้เขียน เช่น การเข้าไปสำรวจถึงความหลากหลายทางชีวภาพในพื้นที่ของการจัดการป่านั้น ดังนั้นกรณีศึกษานี้จึงเลือกจากการยอมรับเป็นการทั่วไปของสังคม พื้นที่ทั้งสามแห่งนี้ ได้แก่ ตำบลแม่ทา อำเภอแม่ออน, บ้านห้วยอีค่าง ตำบลแม่วิน อำเภอแม่วาง, และบ้านขุนแตะ ตำบลดอยแก้ว อำเภอจอมทอง ทั้งหมดอยู่ในเขตจังหวัดเชียงใหม่ เป็นชุมชนที่ประกาศตัวว่า มีการจัดการป่าชุมชน และเป็นที่ยอมรับของสังคม ในกลุ่มที่ศึกษาการจัดการป่าชุมชน โดยที่ชาวบ้านในพื้นที่แห่งแรก ส่วนใหญ่เป็นคนพื้นราบ หรือ “คนเมือง” (หมายถึงความถึง คนที่ใช้ภาษาถิ่น พื้นเมืองของภาคเหนือ)¹³ ส่วนอีก 2 ชุมชน นั้นเป็นชุมชนของปากอูญอ เมื่อผู้เขียนเข้าไปศึกษาในพื้นที่ชุมชนต่างๆ มีการสัมภาษณ์และการสังเกตการณ์อย่างมีส่วนร่วม

13 อรุณรัตน์ วิเชียรเขียว, สารคดี ฉบับ รำลึกเมืองเชียงใหม่ 700 ปี, 2540.

มีการสัมภาษณ์เชิงลึกกับกลุ่มต่างๆ ได้แก่ ตัวแทนจากคณะกรรมการจัดการป่าชุมชน ผู้นำชุมชน กลุ่มผู้อาวุโส กลุ่มเยาวชน กลุ่มสตรี และผู้นำทางความเชื่อของชุมชน

กลุ่มที่สอง คือกลุ่มเจ้าหน้าที่ของรัฐที่ดูแลเกี่ยวกับทรัพยากรป่าไม้โดยตรงในเขตพื้นที่ของทั้งสามชุมชนข้างต้น ซึ่งมีทั้งเขตอุทยานแห่งชาติ ซึ่งมีทั้งเจ้าหน้าที่จากหน่วยงานที่เคยมีความขัดแย้งกับชาวบ้านในชุมชนนั้นมาก่อน หรือเจ้าหน้าที่ซึ่งสามารถทำงานร่วมกับชาวบ้านในการจัดการป่าชุมชน ภายใต้กรอบกติกาที่ชุมชนกำหนดขึ้นเอง

กลุ่มที่สาม คือกลุ่มของนักกฎหมาย เช่น ทนายความที่ทำคดีเกี่ยวกับการละเมิดกฎหมายป่าไม้ และทนายความที่แก้ต่างให้แก่ชุมชน หรือกลุ่มทนายความในองค์กรสิทธิมนุษยชน อัยการผู้ฟ้องคดีป่าไม้ ผู้พิพากษาของศาลยุติธรรมที่เกี่ยวข้องกับคดีสิ่งแวดล้อม คดีอาญาเกี่ยวกับกฎหมายป่าไม้

การศึกษาจากกลุ่มเป้าหมายทั้งสามกลุ่มนี้ ผู้เขียนจัดการวิเคราะห์อยู่ในการมอง ในกรอบอย่างแคบ หรือการมองเฉพาะตัวของผู้ให้ข้อมูล (micro view) ที่อธิบายมาข้างต้นในแนวคิดของนิติสำนึก (legal consciousness) นอกจากนี้ ผู้เขียนยังกำหนดวิธีการศึกษาอีกทางหนึ่งคือ ในการค้นคว้าทางเอกสาร เพื่อศึกษาถึง พัฒนาการทางความคิดของกฎหมาย เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรป่าไม้ และการจัดการป่าชุมชน และการศึกษาบริบททางประวัติศาสตร์ และบริบททางสังคม จัดเป็นกลุ่มงานศึกษาเพื่อค้นหาคำตอบเกี่ยวกับวัฒนธรรมทางกฎหมายของสังคมไทย ผ่านทางอุดมการณ์ทางกฎหมาย (legal ideology) ที่ผู้เขียนศึกษา และสะท้อนมาจากตัวบทบัญญัติของกฎหมาย เจตนารมณ์และแนวคิดทฤษฎีทางกฎหมายของไทย และพัฒนาการของสถาบันทางกฎหมาย ที่ประกอบสร้างวัฒนธรรมการใช้กฎหมาย (legal culture) ซึ่งเป็นกรอบการวิเคราะห์ในภาพกว้างของระบบกฎหมาย (macro view)

ในการนำเสนอ ผู้เขียนจะเริ่มจากพัฒนาการของกฎหมายไทยที่เกี่ยวกับการจัดการทรัพยากร เพื่ออธิบายภาพกว้าง และความเปลี่ยนแปลงของอุดมการณ์

ทางกฎหมายที่มีอยู่ ต่อมาจะเป็นการเล่าถึงนิทานของกลุ่มเป้าหมายทั้งสามกลุ่ม ว่ามีการปรับตัวอย่างไร หรือเป็นตัวผลักดันให้เกิดพัฒนาการของการใช้กฎหมายอย่างไร และหัวข้อสุดท้ายจะเป็นบทวิเคราะห์ ที่ “ถอดรหัส” วัฒนธรรมทางกฎหมาย ในการใช้กฎหมายจัดการป่าชุมชน

4. อุดมการณ์ทางกฎหมาย ที่ครอบงำการจัดการทรัพยากรป่าไม้ และการใช้กฎหมายในการจัดการป่าชุมชน

แนวคิดในการจัดการทรัพยากร เช่น ใครมีอำนาจในการจัดการทรัพยากรป่าไม้ การเข้าไปในป่าและใช้ประโยชน์จากไม้ เก็บหาของป่า จับสัตว์ป่า ในยุคดั้งเดิม มาจนถึงอำนาจในการให้สัมปทานป่าไม้ การให้สัมปทานการทำเหมืองแร่ ในเขตป่า จนถึงแนวทางการจัดการป่าแบบยั่งยืน มีส่วนร่วมในการจัดการโดยชุมชน ทำให้ผู้เขียนตั้งข้อสังเกตว่า การเข้าถึงและอำนาจในการจัดการทรัพยากรเช่นป่าไม้ และอาจปรับใช้ได้กับทรัพยากรอื่นๆ เช่น ทรัพยากรชายฝั่งและทรัพยากรทางทะเล เป็นต้น ในสมัยก่อนกับในยุคปัจจุบันต่างกันอย่างไร สังคมก่อนหน้ายุคสมัยใหม่เป็นสังคมที่ผู้คนสามารถเข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติได้อย่างเสรีจริงหรือ และในยุคใหม่นี้ จากแนวคิดในการอนุรักษ์ ทำให้การเข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติเหล่านี้ ต้องมีการจัดสรร หรือถูกจำกัดลง เนื่องจากวิธีการผลิตของสังคมมีแนวคิดและเทคโนโลยี ที่เน้นการผลิตเศรษฐกิจทุนนิยม เทคโนโลยีที่มุ่งกอบโกยประโยชน์จากธรรมชาติ และจำนวนประชากรที่เพิ่มมากขึ้น ในช่วงทศวรรษ 1960 เป็นต้นมา จนในปัจจุบัน แม้มีกฎหมายในการให้อำนาจผูกขาดในการจัดการทรัพยากร แนวคิดได้กลับของสิทธิในการจัดการทรัพยากรอย่างมีส่วนร่วมถูกนำมาเป็นเครื่องมือในการต่อสู้เพื่อแย่งชิงอำนาจในการจัดการทรัพยากรมาสู่การมีส่วนร่วมของชุมชนจากข้อสงสัยดังกล่าว ในงานศึกษานี้มีประเด็นหลักอยู่ 3 ข้อ คือ หนึ่ง การเข้าถึงทรัพยากรธรรมชาติในยุคดั้งเดิม อำนาจในการจัดการอยู่ที่ใคร สอง ทรัพยากรในที่นี้ คืออะไร และ สาม การบังคับใช้กฎหมายเป็นอย่างไร เพื่อค้นหาอุดมการณ์ทางกฎหมายที่ครอบงำสังคมไทย ก่อนจะนำมาสู่การ

ตอบคำถามถึงวัฒนธรรมในการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการป่าชุมชน

4.1 การเข้าถึงทรัพยากรไม่ได้เป็นการเข้าถึงอย่างเสรีนับตั้งแต่เดิมมา

แม้ว่าปรากฏการณ์ที่พบในการใช้ทรัพยากรในสังคมไทย โดยเฉพาะในพื้นที่ป่าไม้อุดมสมบูรณ์เช่น ภาคเหนือ การเข้าถึงและใช้ทรัพยากรเป็นไปอย่างเสรี แต่เมื่อพิจารณาจากกฎหมายแล้ว พบว่าอำนาจในการจัดการเป็นของผู้ปกครอง หรือเจ้าเมือง จากพื้นที่ในการศึกษาที่อยู่ในเขตจังหวัดเชียงใหม่ ผู้เขียนย้อนกลับไปศึกษาประวัติศาสตร์ ของสังคมในแอ่งที่ราบเชียงใหม่ – ลำพูน¹⁴ จากการสร้างสังคมปกครองของพญามังราย¹⁵ นับเป็นการยุคแรกของการปกครองก่อนที่จะเป็นรูปแบบของรัฐสมัยใหม่ ที่มีชุมชนมารวมกันเป็นเมือง และมีเจ้าเมืองเป็นการปกครองแบบหลวมๆ ที่อำนาจของผู้ปกครองเปรียบเสมือนแสงเทียนที่หากมีผู้ปกครองที่มีความสามารถ อำนาจการปกครองก็จะแผ่ขยายไปกว้างขวาง แต่หากผู้ปกครองอ่อนแอลง อำนาจการปกครองก็จะลดแคบลง และอาจถึงขนาดที่ต้องไปผนวกรวมกับผู้ปกครองของดินแดนใกล้เคียง¹⁶ หากประชาชนไม่พอใจกับการปกครอง ก็จะอพยพย้ายไปอยู่ให้ไกลจากเมือง ดังนั้นหากกำลังอำนาจของผู้ปกครองไม่สามารถคุมคน เพื่อไม่ให้หนีไปได้ ชาวบ้านเหล่านั้นก็จะย้ายไปอยู่ที่อื่นบนพื้นที่ห่างไกลมากขึ้น กฎหมายเกี่ยวกับการเป็นเจ้าของทรัพยากร ให้อำนาจแก่ผู้ปกครองในการควบคุมการใช้ทรัพยากร เพียงแต่ไม่มีอำนาจบังคับใช้กฎหมายมากพอ จึงทำให้ดูราวกับว่าในเขตพื้นที่ป่าไม้ ซึ่งโดยมากอยู่บนแถบเทือกเขา มีชุมชนตั้งถิ่นฐานอยู่อย่างเสรี และการใช้ทรัพยากรทำได้ตามความต้องการของ

14 Hans Penth, *A Brief History of Lan Na: Civilization of North Thailand*, Chiang Mai: Silkworm Books, 2000, pp. 14 – 21.

15 ผู้เขียนใช้คำว่า “พญามังราย” ในการนำเสนออย่างทั่วไป แต่ในการอ้างอิงเอกสารที่บางครั้งผู้แต่งเอกสารนั้นใช้ชื่อ พระเจ้ามังราย ซึ่งผู้เขียนจะใช้การเรียกเอกสารตามผู้แต่งนั้นๆ

16 James C. Scott, *The Art of Not Being Governed: An Anarchist History of Upland Southeast Asia*, New Haven, CT: Yale University Press, 2009.

ชุมชน แต่ที่จริงแล้ว ในทางหลักการหรืออุดมการณ์ทางกฎหมาย การจัดการทรัพยากรอยู่ภายใต้ระบบศักดินา ที่อำนาจในการจัดการอยู่ที่ผู้ปกครอง หรือเจ้าเมือง ซึ่งก็คือรัฐในยุคปัจจุบัน

จากข้อสันนิษฐานข้างต้น ผู้เขียนอธิบายผ่านประวัติศาสตร์กฎหมายของสังคมของแอ่งที่ราบเชียงใหม่ – ลำพูน นี้ จากยุคสร้างบ้านแปงเมืองจนถึงปัจจุบัน ผู้เขียนแบ่งเป็นช่วงพัฒนาการต่างๆ ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรออกเป็น 4 ช่วงด้วยกัน คือ ในยุคแรกคือยุคการใช้กฎหมายในล้านนา ยุคที่สองคือการเข้ามามีอิทธิพลของกฎหมายแบบอาณานิคมสยาม ที่มีเหนือล้านนา และส่งผลถึงการรวมชาติ การผูกขาดทรัพยากรที่ศูนย์กลาง ยุคที่สามคือยุคของการเติบโตของแนวคิดสิทธิชุมชน การเคลื่อนไหวจากฐานรากเพื่อเข้ามาชิงพื้นที่ในการจัดการทรัพยากร ยุคที่สี่คือยุคของสัญญาประชาคม ที่การใช้กฎหมายในกระบวนการยุติธรรมยังอยู่บนฐานของกระแสหลักอุดมการณ์ทางกฎหมายแบบ Public Trust Doctrine ในขณะที่ในพื้นที่ที่ดำเนินการใช้สิทธิชุมชนต่อไป

ในยุคแรกคือ ยุคกฎหมายของล้านนา เริ่มตั้งแต่การก่อตั้งหรือชุมชนในช่วงเวลาประมาณ พ.ศ. 1204 – 1311 และในยุครุ่งเรืองของล้านนาที่มีอำนาจปกครองที่รุ่งเรืองนับตั้งแต่ พ.ศ. 1824 เป็นต้นมา¹⁷ การเริ่มก่อตั้งเมืองของล้านนาให้ความสำคัญแก่คน มากกว่าพื้นที่ ซึ่งในขณะนั้น จำนวนคนที่เป็นแรงงานในการผลิตและกำลังที่จะป้องกันตัวเองมีน้อย ส่วนพื้นที่อาณาเขตรอบๆ รวมถึงทรัพยากรยังมีอย่างพอเพียงที่จะให้แก่พลเมืองในการทำกิน ดังนั้นจึงเน้นที่การกวาดต้อนผู้คนเข้ามาในอาณาเขตของตนเอง เช่นในยุคของการ “เก็บผักใส่ซ้า เก็บข้าใส่เมือง” เมื่อครั้งที่พระเจ้ากาวิละกอบกู้เมืองเชียงใหม่ จากการเป็นเมืองขึ้นของพม่า อย่างไรก็ตาม การจัดการที่ดินในล้านนาใช้ระบบศักดินาไท ที่ผู้ปกครองถือว่าที่ดินเป็นของเจ้าผู้ปกครองและมีการควบคุมกำกับยึดโยงอยู่กับระบบการควบคุมคน การให้

17 รัตนาพร เศรษฐกุล, ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจวัฒนธรรม แอ่งเชียงใหม่ – ลำพูน, กรุงเทพฯ: ซิลค์เวอร์ม, 2552, หน้า 29 – 52.

ยศและอำนาจในการควบคุมแรงงาน ใช้ที่ดินเป็นตัวจัดสรรอำนาจ¹⁸ กฎหมายอยู่ภายใต้ขอบเขตจำกัดเท่าที่อำนาจของเจ้าเมืองจะไปถึง ดังนั้นหากการบังคับกฎหมาย เช่น การเก็บภาษีสูงเกินกว่าที่ชาวบ้านจะรับได้ ชาวบ้านก็เลือกที่จะอพยพหนีออกจากเมืองไปตั้งถิ่นฐานใหม่ ให้ไกลออกไปจากอำนาจควบคุมนั้น¹⁹

นอกจากนี้ ในเขตภูเขาสูงห่างไกล ก็มีชุมชนของกลุ่มชาติพันธุ์ที่มีวัฒนธรรมของการอพยพย้ายที่ตั้งอยู่เนืองๆ ทำให้หลุดรอดจากการอยู่ภายใต้อาณัติของเจ้าเมืองและกฎหมายไปได้ จึงมีอิสระในการใช้กฎจารีตประเพณีของกลุ่มตัวเองได้มากขึ้น สังคมรอบๆ ตัวเมืองจึงดูเหมือนว่ามีอิสระในการใช้กฎเกณฑ์ของชุมชน มากกว่าการบังคับใช้มั่งรายศาสตร์ ซึ่งเป็นกฎหมายหลักของล้านนา

ในยุคที่สองซึ่งเป็นจุดเปลี่ยนของการมีกฎหมายใช้จากเมืองและชุมชนเป็นพื้นฐานสำคัญ มาเป็นกฎหมายที่มาจากพื้นฐานของจักรวรรดินิยม (Imperialism) เริ่มในช่วงตั้งแต่ พ.ศ.2369 ที่อังกฤษทำสงครามครั้งแรกกับพม่า หลังจากนั้นอังกฤษและประเทศตะวันตกอื่นๆ เริ่มเข้ามาติดต่อทำการค้ากับล้านนา โดยเฉพาะการเข้ามาของบริษัททำไม้กับเจ้านายฝ่ายเหนือของล้านนาซึ่งเป็นเจ้าของทรัพยากรตามแนวคิดทางกฎหมายล้านนา แต่ก็มีความขัดแย้งในเรื่องของข้อตกลงและการปฏิบัติตามสัญญา อังกฤษจึงได้ไปขอให้สยามเข้ามาเป็นผู้จัดการใกล้เคียงและบังคับให้ล้านนาทำตามข้อตกลง สยามในขณะนั้นถือเป็นเจ้าอาณานิคมของล้านนา จากการเข้ามาสัมพันธ์ไมตรีกับบังคับให้ล้านนาเป็นเมืองขึ้นหรือประเทศราช²⁰ สยามเข้ามามีอิทธิพลเหนือล้านนาเริ่มตั้งแต่สมัยรัตนโกสินทร์ตอนต้นแบบค่อยเป็นค่อยไปจนกระทั่งในสมัยรัชกาลที่ 5 ที่มีการปฏิรูปการปกครองและยุบตำแหน่งเจ้าเมืองเชียงใหม่ ถือเป็นการรวมล้านนาเข้ากับสยามอย่างเป็นทางการ ภายใต้รูปแบบรัฐสมัยใหม่ ใน พ.ศ. 2482 เมื่อ

18 เรื่องเดียวกัน, หน้า 57.

19 James Scott, อ้างแล้ว, p.128.

20 สุรัสวดี อ๋องสกุล, **ประวัติศาสตร์ล้านนา**, กรุงเทพฯ: อมรินทร์, 2552, หน้า 357.

เจ้าแก้ววรัฐ เจ้าเมืองเชียงใหม่องค์สุดท้ายถึงแก่พิราลัย²¹ ในยุคที่สองนี้ อุดมการณ์ทางกฎหมายสะท้อนให้เห็นถึงอำนาจในการให้สัมปทาน อยู่ที่เจ้าเมือง ที่ถูกควบคุมให้อำนาจอาณาเดิม และการเข้าสู่การรวมอำนาจที่ศูนย์กลางมากขึ้น

ระบบกฎหมายเริ่มรับอิทธิพลจากระบบกฎหมายของตะวันตกมากขึ้น จากการที่เจ้าเมืองเชียงใหม่ลงนามในสนธิสัญญาเชียงใหม่ (14 มิถุนายน พ.ศ. 2417) ร่วมกับอังกฤษ ในช่วงเดียวกันกับสยามทำสนธิสัญญาเบาว์ริง สารสำคัญของสนธิสัญญาเชียงใหม่ กำหนดให้สิทธิสภาพนอกอาณาเขต แก่คนอังกฤษและคนในอาณัติอังกฤษ รวมถึงการบังคับใช้สัญญาเรื่องการทำไม้ระหว่างอังกฤษกับหัวเมืองทางเหนือให้รัดกุมมากขึ้น²² จากภาวะในช่วงเปลี่ยนผ่าน ความขัดแย้งอยู่ในศูนย์กลางของเมืองเป็นหลัก โดยเฉพาะชนชั้นปกครอง ส่วนชาวบ้านตามชุมชนต่างๆ โดยเฉพาะที่อยู่และใช้ประโยชน์จากป่า ได้รับผลกระทบโดยตรงจากการเข้ามาของบริษัททำไม้ ทั้งการเป็นลูกจ้างทำไม้ และการที่ทรัพยากรที่เคยเข้าถึงได้อย่างเสรี แมื่อก่อนหน้านี้ชุมชนเล็กๆ ในล้านนาจะอยู่ภายใต้ระบบศักดินาแบบไทก็ตาม แต่เมื่ออยู่ไกลจากเมืองการบังคับใช้กฎหมายก็เบาบางลง เมื่อมีสัมปทานไม้เกิดขึ้น พร้อมกับการจัดตั้งกรมป่าไม้ขึ้นในสมัยรัชกาลที่ 5²³ ชาวบ้านกลับถูกกระทบโดยตรงในพื้นที่ โดยรัฐเริ่มเข้ามามีบทบาทในการจัดการทรัพยากรในทางปฏิบัติมากขึ้น

ต่อมา เมื่อล้านนารวมเข้ากับสยามอย่างสมบูรณ์ การเกิดขึ้นและเติบโตของราชการส่วนกลางและส่วนภูมิภาค ทำให้อำนาจรัฐแผ่มาถึงพื้นที่ห่างไกลในเขตเทือกเขา อันเป็นแหล่งทรัพยากรของชุมชนต่างๆ มากขึ้น ประกอบกับแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ การครอบครองทรัพยากรธรรมชาติโดยรัฐตามแนวคิด Public Trust Doctrine ซึ่งตราขึ้นในประมวลกฎหมายที่ดิน²⁴ และประมวล

21 เรื่องเดียวกัน, หน้า 47.

22 เรื่องเดียวกัน, หน้า 412 – 419.

23 กรมป่าไม้, 100 ปี กรมป่าไม้, เชียงใหม่: กรมป่าไม้, 2539, หน้า 11 – 17.

24 ประมวลกฎหมายที่ดิน 2497, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 71 ตอนที่ 78 ฉบับพิเศษ หน้า 1 (30

กฎหมายแพ่งและพาณิชย์²⁵ อันเป็นเสาหลักในทางกฎหมาย ที่มีผลบังคับใช้ที่สำคัญมากในการกำหนดและชี้้นำการใช้กฎหมายของนักวิชาชีพกฎหมาย เช่น ผู้พิพากษา อัยการ และทนายความ รวมไปถึงเจ้าหน้าที่รัฐที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงตามกฎหมาย เช่น เจ้าหน้าที่ป่าไม้ ก็เข้ามาบดบังการจัดการทรัพยากรภายใต้แนวคิดสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (Common Property)²⁶ ในวัฒนธรรมการใช้กฎหมายของไทย โดยเฉพาะในระบบกฎหมายที่มีการปฏิบัติโดยนักวิชาชีพกฎหมาย จากยุคเริ่มแรกมาจนถึงในยุคนี้ แนวคิดทางกฎหมายมองว่าทรัพยากรธรรมชาติ อยู่ในอำนาจของรัฐในการจัดการเสมอมา

จนกระทั่ง เมื่อชาวบ้านในชุมชนที่มีการจัดการทรัพยากรแบบมีส่วนร่วมถูกระทบจากการแย่งชิงทรัพยากรไป การปรับตัวและสร้างคำอธิบายขึ้นมาเพื่อ

พฤศจิกายน 2497) มาตรา 2.

25 ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 47 หน้า 442 (18 มีนาคม 2473), มาตรา 1304.

26 ผู้เขียนเลือกใช้คำว่า สาธารณสมบัติของแผ่นดิน โดยตั้งใจจะให้อยู่ในกรอบของแนวคิดในมาตรา 1304 แห่งประมวลแพ่งและพาณิชย์ ที่แบ่งแยกระหว่างทรัพย์สินนอกพาณิชย์ กับทรัพย์สินของเอกชนที่อยู่ภายใต้ระบบกรรมสิทธิ์ แต่ยังมีความคลุมเครือในส่วนของทรัพย์สินนอกพาณิชย์นี้ ว่าจะจะเป็นทรัพย์สินของส่วนรวมในกรอบใด ยังไม่ชัดเจน เช่น แนวคิดของคำว่า “ที่หลวง” (ซึ่งผู้เขียนเทียบ ว่าใกล้เคียงกับคำว่า Crown Land) อธิบายเชื่อมโยงได้กับแนวคิดที่ปรากฏใน มาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายที่ดิน แต่ก็ยังมีความทับซ้อนกันอยู่ของแนวคิดเกี่ยวกับ ทรัพย์สินที่พลเมืองใช้ร่วมกัน ซึ่งผู้เขียนเห็นว่าทรัพยากรธรรมชาตินั้น เป็นของทุกคน “ใช้” ร่วมกัน แต่ในการจะใช้นั้น อาจจะมีวิธีการต่างกันไป เช่น แหล่งน้ำสาธารณะที่ทุกคนมีสิทธิเข้าถึง มีสิทธิในการใช้ หรือ ป่าไม้ ที่ทุกคนมีสิทธิจะได้ประโยชน์จากคุณสมบัติของระบบนิเวศ แต่ไม่ใช่ว่าการใช้สิ้นเปลือง ที่ใช้แล้วหมดไป ซึ่งในส่วนนี้ ผู้เขียนเชื่อมโยงกับแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์ในการจัดแบ่งประเภทสินค้าในสังคม ซึ่งทรัพยากรธรรมชาติจัดอยู่ในกลุ่มสินค้ารวมแหล่งกำเนิด (common-pool goods หรือ common-pool resources) และในอีกนัยยะหนึ่ง ระบบนิเวศ จัดเป็นสินค้าสาธารณะ (common goods) นอกจากนี้ ทรัพยากรในมิติของที่ชุมชนใช้ร่วมกัน ที่เรียกว่า the commons ซึ่งผู้เขียนเทียบเคียงกับ “ของหน้าหมู่บ้าน” ที่ชุมชนทางภาคเหนือมีระบบการจัดการอยู่ (ดู เสน่ห์ จามริก และ ยศ สันตสมบัติ)

ต่อสู้เพื่อสิทธิชุมชนเริ่มขึ้น²⁷ การใช้กฎหมายภายนอกระบบกฎหมายของไทยจึงเริ่มก่อตัวขึ้นเข้าสู่ยุคที่สาม คือยุคของการเติบโตของแนวคิดสิทธิชุมชน การเติบโตขององค์กรพัฒนาเอกชน และนักวิชาการผู้เห็นด้วยกับแนวคิด ที่เชื่อว่าคนสามารถอยู่ร่วมกับป่าได้ ได้สร้างวาทกรรมเพื่อตอบโต้กับแนวคิดการอนุรักษ์ธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมกระแสหลัก²⁸ เมื่อรวมกับคลื่นการเคลื่อนไหวเพื่อสิทธิของคนรากหญ้า และกระแสปฏิรูปการเมือง การผลักดันดังกล่าวก่อให้เกิดผลเป็นการรับรองสิทธิชุมชนขึ้นในมาตรา 46 ในรัฐธรรมนูญฉบับ 2540 จึงเริ่มมีอุดมการณ์ทางกฎหมายปรากฏเป็นสิทธิของชุมชนในการจัดการทรัพยากร ทั้งที่ในด้านสังคม อาจมีการเข้าถึงทรัพยากรได้อย่างเสรี トラบเท่าที่อำนาจรัฐไปไม่ถึง

หากพิจารณาโดยรวม ที่ผู้เขียนพิจารณาถึงการเข้าถึงทรัพยากร ธรรมชาติ ได้ นับตั้งแต่อดีตเป็นต้นมา เพื่อพิจารณาถึงพัฒนาการว่า ใครบ้างที่สามารถเข้าถึงทรัพยากรได้ ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในการใช้ หรือการเป็นเจ้าของ การมี อำนาจในการจัดการ ซึ่งในจุดนี้ เป็นการมองจากมุมของประธานแห่งสิทธิ (subject of law) ว่า ใครบ้างเป็นผู้ใช้สิทธินั้น เริ่มจากรัฐหรือผู้ปกครอง บุคคล ในฐานะปัจเจกชน และท้ายที่สุด คือชุมชน ในฐานะภาพรวมของกลุ่ม (collective)

4.2 ทรัพยากรธรรมชาติในสายตาของกฎหมายคืออะไร

การศึกษานี้ มุ่งเน้นทรัพยากรธรรมชาติ “ป่า” ที่อาจมองได้ในทางกฎหมายหลายมิติด้วยกัน เช่น การกำหนดกรอบว่าป่า เป็นทรัพยากรธรรมชาติ ภายใต้อุดมการณ์อนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ ที่มีทั้งการมองภาพป่าแบบองค์รวม แบบระบบนิเวศ เช่น การกำหนดพื้นที่ลุ่มน้ำ ชัน 1 A ซึ่งจัดเป็นพื้นที่อนุรักษ์อย่างเข้มขัน เนื่องจากเป็นพื้นที่ต้นน้ำ²⁹ และการมองแบบแยกส่วนเป็นพืชและสัตว์ เช่น

27 เสน่ห์ จามริก และ ยศ สันตสมบัติ (บก.), รายงานวิจัยเรื่อง ป่าชุมชนในประเทศไทย: แนวทางการพัฒนา เล่ม 1 – 3, กรุงเทพฯ: สถาบันชุมชนท้องถิ่นพัฒนา, 2536.

28 อรรถจักร์ สัตยานุรักษ์, นิเวศประวัติศาสตร์: พรมแดนความรู้, กรุงเทพฯ: โครงการจัดพิมพ์ คปไฟ, 2545.

29 มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 27 กรกฎาคม 2525 เรื่อง โครงการศึกษาเพื่อกำหนดชั้นคุณภาพ

การกำหนดห้ามไม่ให้ทำให้เกิดความเสียหายแก่ต้นไม้ พืชพันธุ์ต่างๆ ในเขตป่า ที่กฎหมายกำหนดไว้³⁰ หรือการพิจารณาป่าในกลุ่มของการจัดการที่ดิน การบริหารจัดการเกี่ยวกับทรัพย์สินของรัฐ และการมองป่าจากภาพรวมของที่ดิน เช่น การกำหนดว่าพื้นที่ป่าคือ พื้นที่ซึ่งไม่มีผู้ใดได้มาตามกฎหมายที่ดิน³¹ รวมถึงการเพิกถอนสภาพ การเป็นป่า ตามกฎหมาย เมื่อป่านั้นมีสภาพเสื่อมโทรม แล้วนำมาออกเป็นพื้นที่ปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม³² รวมไปถึง การมองทรัพยากรธรรมชาติในเรื่องของการจัดการพื้นที่ เช่น ในเขตพื้นที่ป่า หรือพื้นที่ซึ่งเป็นแหล่งน้ำ เช่น แม่น้ำ หรือทะเล มีมิติของการจัดการอาณาเขตของรัฐและการปกครอง ทับซ้อนอยู่ในการจัดการด้วย เช่น การมองพื้นที่ป่า ซึ่งปกติแล้วติดกับแนวชายแดน ที่มักมีการใช้แนวธรรมชาติเป็นเส้นอาณาเขตของประเทศ การข้ามเส้นเขตแดนนี้มีผลกระทบต่อมิตินโยบายของรัฐและความมั่นคง หรือแม้แต่การมีกิจกรรมบางอย่างบนพื้นที่สูง เช่น การปลูกฝิ่น ในสมัยก่อนก็เป็นปัญหาที่กระทบต่อความมั่นคงของรัฐ³³

การที่กฎหมายถือว่าทรัพยากรธรรมชาติเป็นอย่างไร ทรัพยากร ธรรมชาติในที่นี้ คือ วัตถุแห่งสิทธิ ที่กฎหมายจะบัญญัติของเขต และข้อกำหนดของกฎหมาย เพื่อให้การคุ้มครองหรือการจัดการวัตถุแห่งสิทธิชนิดนี้ ซึ่งยังมีความคลุมเครืออยู่

ลุ่มน้ำที่สำคัญของประเทศไทย; มติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 1 กันยายน 2538 เรื่อง หลักเกณฑ์การขอผ่อนผันการดำเนินการตามข้อสังเกตตามมติคณะรัฐมนตรี เมื่อวันที่ 21 กุมภาพันธ์ 2538 เรื่อง การกำหนดชั้นคุณภาพลุ่มน้ำ กรณีการตั้งชุมชน สถานที่ราชการ และการอพยพราษฎรออกจากพื้นที่ลุ่มน้ำชั้นที่ 1A.

30 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ 2504, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 78 ตอนที่ 80 หน้า 1071/3 (3 ตุลาคม 2504; พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า 2535, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109 ตอนที่ 15 หน้า 1 (28 กุมภาพันธ์ 2535)

31 พระราชบัญญัติป่าไม้ 2484, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 58 หน้า 1417 (15 ตุลาคม 2484), มาตรา 4

32 พระราชบัญญัติปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม 2518, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 54 (ฉบับพิเศษ) (5 มีนาคม 2518), มาตรา 26.

33 เช่น กองทัพภาคที่ 3 ซึ่งมีพื้นที่ในการดูแล แถบภาคเหนือของประเทศ มีการดำเนินโครงการกำจัดพืชเสพติด อย่างต่อเนื่องมาจนถึงปี 2524

มากและมีความ “ลื่นไหล” ที่อาจเปลี่ยนไปมาได้ทับซ้อนกันได้หลายสถานะในการบังคับใช้กฎหมายในแต่ละเรื่อง ตัวอย่างเช่น ต้นไม้เป็นได้ทั้งท่อนไม้ที่ถูกตัดฟันครอบครอง ในขณะที่เดียวกันก็เป็นส่วนหนึ่งของป่าที่ส่งผลต่อระบบนิเวศหรือแม้แต่ประเภทของต้นไม้ นั่น หากเป็นต้นสัก จะมีการปฏิบัติอย่างหนึ่ง หากเป็นต้นยางหรือต้นปาล์ม ก็มีการปฏิบัติอีกอย่างหนึ่ง ดังนั้นการวิเคราะห์ถึงทรัพยากรธรรมชาติในฐานะวัตถุแห่งสิทธิว่ากฎหมายมองอย่างไร จะเข้ามาช่วยในการใช้กฎหมายให้สอดคล้องกับอุดมการณ์ แนวคิดในเรื่องต่างๆ ได้อย่างรู้เท่าทันและใช้กฎหมายได้ถูกต้องตามเจตนารมณ์มากขึ้น

4.3 การบังคับใช้กฎหมายในภาพรวม

ส่วนที่สามนี้ จะเป็นการพิจารณาในเชิงกระบวนการ คือ การบังคับใช้กฎหมาย จากที่ข้างต้นนี้เคยอธิบายถึงแนวคิดของ Jame Scott ว่าการบังคับใช้กฎหมายขึ้นอยู่กับอำนาจของรัฐที่เข้มแข็งมากน้อยเพียงใด ผู้เขียนนำมาพิจารณาอำนาจของรัฐไทยต่อการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ ที่อำนาจจัดการของรัฐเริ่มเข้มแข็งและกระจายตัวในช่วงทศวรรษ 1960 จากการขยายโครงสร้างภาครัฐในรัฐบาลจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ที่มีแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และการเกิดขึ้นของแนวคิดอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ โดยการเสนอกฎหมายคุ้มครองสัตว์ป่า กฎหมายอุทยานแห่งชาติ การพิจารณาถึงสภาพการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติเริ่มมีหน่วยงานโดยตรงขึ้นมาใช้อำนาจในการจัดการทรัพยากร

วิธีการในการบังคับใช้กฎหมายในระบบกฎหมาย ยังคงยึดอยู่ในกรอบว่าจะใช้กฎหมายที่มีบัญญัติเป็นลายลักษณ์อักษรเป็นลำดับแรก หากไม่ปรากฏว่ามีกฎหมายบัญญัติไว้แล้วจึงค่อยนำจารีตประเพณีมาใช้บังคับได้ ดังนั้นแนวทางการบังคับใช้กฎหมายจารีตประเพณีในเมืองไทยจึงเกิดขึ้นได้ยากมาก เนื่องจากประเทศไทยมีกฎหมายลายลักษณ์อักษรนับไม่ถ้วน นับตั้งแต่ประมวลกฎหมายหลักสี่เล่ม และพระราชบัญญัติ พระราชกฤษฎีกา รวมไปถึงกฎหมายลำดับรอง

อย่างกฎกระทรวงที่มีผลบังคับทั่วไป ทางออกที่ผู้ใช้กฎหมายในระบบคิดคือการตรากฎหมายเฉพาะขึ้น เป็นร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน จึงมีการรวบรวมรายชื่อเสนอร่างกฎหมายโดยประชาชนตามขั้นตอนของรัฐธรรมนูญ 2540 การยื่นและพิจารณากฎหมายฉบับนี้ผ่านเข้าสู่สภาและพิจารณาอย่างลุ่มๆ ดอนๆ ตลอด 11 ปี เนื่องจากสภามีการเปลี่ยนไปหลายชุดจากการยุบสภาและรัฐประหาร ท้ายที่สุดร่างกฎหมายผ่านสภานิติบัญญัติแห่งชาติและออกมาเป็นพระราชบัญญัติในที่สุด

ช่วงที่ร่างกฎหมายป่าชุมชนอยู่ในระหว่างการพิจารณาของรัฐสภา มีการถกเถียงในประเด็นกฎหมายที่สะท้อนถึงวัฒนธรรมทางกฎหมายของไทยที่อยู่บนพื้นฐานของสำนักคิดปฏิฐานนิยม (Positivism) ที่เน้นความชัดเจน แน่นนอนของกฎหมายที่บัญญัติ เช่น ความแน่นอนของนิยามของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม การไม่เห็นด้วยกับการให้มีป่าชุมชนในเขตพื้นที่อนุรักษ์ ลักษณะของกิจกรรมที่จะสามารถทำได้ในการจัดการป่าชุมชนและการติดตามประเมินผลการจัดการป่าชุมชนต้องอยู่บนเกณฑ์มาตรฐานเดียวกันเพื่อความเป็นเอกภาพ³⁴ ประเด็นที่นำมาถกเถียงในรัฐสภาเป็นภาพสะท้อนของวัฒนธรรมทางกฎหมายของไทยที่ยังมีข้อจำกัดในการนำแนวคิดพหุนิยมทางกฎหมายมาใช้ในภายในระบบกฎหมายได้ ดังนั้นการเปิดโอกาสให้ชุมชนที่มีความหลากหลายและแตกต่างในประเพณีปฏิบัติ มาจับใส่กล่องของกฎหมายในระบบที่มีเพียงเกณฑ์เดียวเป็นมาตรฐาน แสดงให้เห็นว่าระบบกฎหมายไทย ยังขาดแนวคิดที่จะใช้บังคับกฎหมายแบบพหุนิยม

แต่เมื่อพิจารณาถึงวัฒนธรรมการใช้กฎหมายภายนอกกระบวนการกฎหมาย หรือการใช้กฎหมายในสังคมที่เป็นจริงตามแนวคิดของ Lawrence Friedman ที่ผู้เขียนนำมาวิเคราะห์การใช้กฎหมายในสังคมไทย พบว่าในช่วงทศวรรษของการเกิดขึ้นของแนวคิดสิทธิชุมชน หลังพ.ศ. 2536 จากการมีแนวคิดสิทธิชุมชนที่งานทาง

34 Brenner Verena, *et al.* Thailand's Community Forest Bill: U-Turn or Roundabout in Forest Policy? SEFUT Working Paper No. 3, Socio-Economics of Forest Use in the Tropics and Subtropics, Freiburg: University of Freiburg, 1999.

วิชาการ³⁵ เข้าไปศึกษาการจัดการทรัพยากรของชุมชน ที่ใช้ประเพณีดั้งเดิม นำมาสู่การเกิดขึ้นของกระแสการจัดการป่าชุมชน ทั้งชาวบ้านและเจ้าหน้าที่ป่าไม้ กลับมีการปรับตัวและปรับใช้กฎเกณฑ์ทั้งในระดับท้องถิ่น ระดับชาติและระดับนานาชาติมาใช้อย่างเต็มที่ เช่น การที่ชุมชนมีกฎเกณฑ์ในการจัดการป่าชุมชนของแต่ละที่ เมื่อการบังคับใช้กฎเกณฑ์นั้นต้องนำไปใช้กับคนนอกชุมชน หรือคนที่ไม่ปฏิบัติตาม ชาวบ้านก็หันไปพึ่งเจ้าหน้าที่รัฐ โดยการไปแจ้งกับเจ้าหน้าที่ป่าไม้ ให้มาดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืนระเบียบของป่าชุมชน ซึ่งก็ฝ่าฝืนกฎหมายป่าไม้ไปด้วย ในขณะเดียวกัน และชาวบ้านก็อ้างสิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญอันเป็นมิตติระดับชาติ

ในการบังคับใช้นี้ หากว่ามีความเชื่อมโยงกับองค์กรระหว่างประเทศที่ให้ความสำคัญด้านสิทธิของกลุ่มชาติพันธุ์ รวมไปถึงการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ เป็นมิติที่ซ้อนกันของกฎเกณฑ์ทั้งที่เป็นทางการและไม่เป็นทางการในหลากหลายระดับ และในแต่ละพื้นที่ แต่ละชุมชนก็มีความแตกต่างของการจัดการกันบ้าง ซึ่งสะท้อนให้เห็นความเป็นพหุนิยมในการใช้กฎหมายที่เกิดขึ้นจริงในสังคม ที่ในกระบวนการยุติธรรมแบบเป็นทางการยังไม่สอดคล้องกับความจริงในสังคม ดังนั้นเมื่อเกิดข้อพิพาทต้องนำเข้าสู่กระบวนการยุติธรรมทางศาล กฎหมายที่ถูกใช้จึงเป็นคนละภาพ คนละมิติกัน โดยผู้ใช้กฎหมายในระบบมองสิ่งที่เกิดขึ้นจริงในสังคม เป็นเพียง “นโยบาย” ของหน่วยงานราชการที่ขึ้นอยู่กับตัวบุคคล

เมื่อสถานการณ์จริงในพื้นที่ เป็นหนึ่งคนละม้วนกับสิ่งที่ปรากฏในกระบวนการยุติธรรม ประกอบกับการไม่มีกฎหมายป่าชุมชนที่เป็นกฎหมายพิเศษขึ้นมาให้คำอธิบายแก่การจัดการป่า แบบที่นักกฎหมายและผู้ใช้กฎหมายอย่างเป็นทางการ ต้องการให้มีการกำหนดกรอบในการจัดการขึ้นมาให้ชัดเจน สถานการณ์ที่เป็นอยู่ในปัจจุบัน หลังจากการที่กฎหมายป่าชุมชนถูกศาลรัฐธรรมนูญวินิจฉัยว่า สิ้นผลใช้บังคับเนื่องจากขัดต่อรัฐธรรมนูญ³⁶ กฎหมายที่มีผลใช้อยู่จริงในสังคมไทย

35 เสน่ห์ จามริก และยศ สันตสมบัติ, อ้างแล้ว.

36 ศาลรัฐธรรมนูญ, คำวินิจฉัยของที่ 15/2552 (4 พฤศจิกายน 2552).

ปัจจุบันคือ รัฐธรรมนูญ 2550 และกฎหมายป่าไม้ทั้ง 4 ฉบับ³⁷ ดังนั้นในสายตาของผู้ใช้กฎหมายตามแบบพิธี การให้สิทธิแก่ชุมชนในการมีส่วนร่วมในการจัดการป่าจึงเป็นสุญญากาศ คือไม่มีกฎหมายที่วางรายละเอียดเพื่อนำไปปฏิบัติ ในขณะที่ชาวบ้านผู้ใช้กฎหมายในความเป็นจริงในพื้นที่กลับมองว่า เขาไม่ต้องการกฎหมายป่าชุมชนอีกต่อไปแล้ว เพราะที่ปฏิบัติกันอยู่ทุกวันนี้ก็ไม่ได้มีกฎหมายอะไรในระดับพระราชบัญญัติขึ้นมา มีเพียงรัฐธรรมนูญที่เขียนรับรองเอาไว้อย่างกว้างๆ เท่านั้น ชาวบ้านมองว่าข้อดีตรงจุดนี้คือ ทำให้การปรับใช้หลักการเรื่องสิทธิชุมชนจึงได้ใช้จริงในพื้นที่แล้วแต่ความเหมาะสมและศักยภาพของชุมชน³⁸ ผู้เขียนมีข้อสังเกตจากการศึกษาเห็นว่า ปัญหาในการบังคับใช้กฎหมายของชุมชน คือเมื่อชาวบ้านจำเป็นต้องเข้ากระบวนการยุติธรรมทางศาล ซึ่งเป็นการใช้กฎหมายในระบบแต่นักกฎหมายกลับไม่ได้ยอมรับการใช้ระเบียบที่มีอยู่จริงในพื้นที่ แต่มองเห็นเพียงกฎหมายป่าไม้เท่านั้น เป็นความลัถัน และไม่สอดคล้องกัน ระหว่างกฎเกณฑ์จริงในสังคม และกฎหมายในตัวหนังสือ นอกจากนี้ การใช้กฎหมายจำกัดอยู่แค่กรอบของคดีอาญา เนื่องจากกฎหมายป่าไม้ส่วนใหญ่กำหนดให้โทษทางอาญาแก่ความผิด เช่น การบุกรุกป่า และทำความเสียหายแก่พืชและสัตว์ในเขตพื้นที่อนุรักษ์

จากที่ผู้เขียนนำเสนอถึงอุดมการณ์ทางกฎหมาย ผ่านทั้งสามกลุ่มคำถามนั้น สะท้อนถึงพัฒนาการของสังคมที่กฎหมายที่เกิดขึ้น และเปลี่ยนแปลงไปภายใต้สภาพแวดล้อมทางสังคม เศรษฐกิจและการเมือง เปลี่ยนจากชุมชนแบบหัวเมืองสู่การเป็นส่วนหนึ่งของประเทศ โครงสร้างทางระบบกฎหมายและวัฒนธรรมของนักกฎหมายได้ครอบงำการใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษร และการใช้กฎหมายที่มีอยู่จริงเพื่อการปรับตัวให้สอดคล้องกับแนวคิดของสังคมที่เปลี่ยนจากฐานการใช้ทรัพยากรที่มีอยู่อย่างไม่จำกัด มาเป็นฐานการอนุรักษ์ที่ต้องช่วยกันดูแล

37 ได้แก่ พระราชบัญญัติป่าไม้ 2484, พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ 2507, พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ 2504, และพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า 2535

38 ข้อมูลจากการสัมภาษณ์, พฤศจิกายน 2553.

รักษา เพื่อประโยชน์ของสังคมโดยรวม อุดมการณ์ทางกฎหมายมีอิทธิพลจากแนวคิดระบบศักดินา ที่กำหนดกลไก ให้ที่ดินอยู่ภายใต้การจัดการโดยรัฐ คือ ที่ดินและทรัพยากรเป็นของแผ่นดิน ซึ่งต้องมีการตีความว่า แผ่นดินคือใคร เจ้าผู้ปกครองรัฐ หรือราชการในเวลาต่อมาเมื่อเปลี่ยนจากการปกครองแบบเจ้าเมืองเป็นรัฐสมัยใหม่ ในอีกมิติหนึ่งของอุดมการณ์สำคัญของป่าชุมชนคือ การจัดการของชุมชน ที่แนวคิดทางภาคเหนือเรียกว่า การจัดการของหน้าหมู่บ้าน ชุมชนมีการจัดการในพื้นที่สาธารณะร่วมกัน

5. นิติสำนึกของผู้คนสามกลุ่มต่อการจัดการป่าชุมชน

จากการสัมภาษณ์ผู้ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการป่าชุมชนในภาคเหนือ ได้แก่ ชาวบ้านที่อยู่ในชุมชนจัดการป่า เจ้าหน้าที่ในหน่วยงานพิทักษ์ป่า และนักกฎหมายในกลุ่มต่างๆ คือ ทนาย อัยการ และผู้พิพากษา ซึ่งผู้เขียนได้สัมภาษณ์มา มีปรากฏอยู่ในนิติสำนึกของผู้ใช้กฎหมายแยกออกได้เป็น 2 ทางสำคัญ ได้แก่ ผู้อยู่ในระบบกฎหมาย และผู้อยู่นอกระบบกฎหมาย

นิติสำนึกของผู้อยู่นอกระบบกฎหมาย ซึ่งหมายถึงบุคคลธรรมดาทั่วไปที่ใช้กฎหมายในชีวิตประจำวันของตนเอง อยู่บนฐานคิดของความเป็นจริงว่าในการปฏิบัติ ยังอยู่บนฐานของกฎหมายจากชุมชน ที่เน้นแนวคิดของหน้าหมู่บ้าน เป็นหลักในการจัดการ คือการเข้าใช้ประโยชน์จริงในพื้นที่ ยิ่งชุมชนที่อยู่ห่างไกลเมืองมากเท่าไร การมีแนวคิดแบบดั้งเดิมก็ยังคงอยู่มากขึ้นเท่านั้น ความเป็นเมืองและการใช้กฎหมายตามแบบสังคมสมัยใหม่ที่เข้ามาพร้อมกับแนวคิดของรัฐบาลราชการในการ “พัฒนา” ตามโครงการต่างๆ ของรัฐเป็นตัวกระตุ้นให้เกิดความเปลี่ยนแปลงต่อนิติสำนึกของชุมชน รวมทั้งอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายสมัยใหม่เป็นตัวทำให้แนวคิดและวัฒนธรรมการใช้กฎหมายดั้งเดิม จารีตประเพณีของชุมชนสลายไปตามระยะทางและอำนาจรัฐที่ครอบงำ

วิวัฒนาการของแนวคิดของหน้าหมู่บ้านและการจัดการทรัพยากรธรรมชาติโดยชุมชนนั้น จางไปเมื่อเกิดสัมปทานป่าไม้ และแนวทางการพัฒนาของรัฐจาก

แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ 2504 ที่มาพร้อมๆ กับกฎหมายอนุรักษ์ต่างๆ เช่น พระราชบัญญัติคุ้มครองสัตว์ป่า 2503 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ 2504 พระราชบัญญัติป่าสงวน 2507 เป็นการสลายวัฒนธรรมทางกฎหมายของล้านนา และการกลับมาของแนวคิดของหน้าหมู เมื่อมีงานทางวิชาการและการสร้างวาทกรรมจากการเคลื่อนไหวขององค์กรพัฒนาเอกชนและชุมชนที่เคลื่อนไหวเพื่อทวงคืนสิทธิในการจัดการทรัพยากร กลับมาสู่ชุมชน จนมีการบัญญัติเป็นข้อกฎหมายอย่างเป็นทางการในรัฐธรรมนูญ 2540

นิตินานิกในการใช้กฎหมายที่พบ จึงไม่ใช่การสืบทอดแนวทางการใช้กฎหมายมานับเป็นร้อยๆ ปี แต่เป็นการเปลี่ยนแปลงในช่วงระยะสิบปีของการพัฒนาและความเคลื่อนไหวของการสร้างแนวทางปฏิบัติที่ใช้อยู่จริงในสังคม มากกว่าจะเป็นการสร้างหลักการใหม่ที่แตกต่างไปจากเดิม สรุปอย่างง่ายๆ คือ คำอธิบายทางกฎหมายเปลี่ยนไป มุมมองกฎหมายเปลี่ยนไป แต่หลักการและแนวคิดที่ใช้เป็นพื้นฐานทางการใช้กฎหมายของชุมชนนั้น ไม่ได้เปลี่ยนไปสู่อะไรที่แปลกใหม่แต่อย่างใดเลย คือทรัพยากรเป็นสิ่งที่เข้าถึง และใช้ประโยชน์ในการยังชีพของชุมชนที่สำคัญคือ ลำานิกของชุมชนที่จัดการป่า ตระหนักถึงความสำคัญของป่าไม้ ที่ทำหน้าที่ในระบบนิเวศ และชุมชนต้องพึ่งพิงป่า

ดังนั้น ชุมชนจึงต้องดูแลรักษาป่าของตนเอง การเรียนรู้นี้ได้รับมาจากการประสบการณ์ตรง ที่ชุมชนที่มีการทำลายป่า ไม่ว่าจะโดยระบบสัมปทานป่าไม้ของรัฐ หรือการบุกรุกพื้นที่ป่า ส่งผลที่รุนแรงต่อวิถีชีวิตที่พึ่งพิงป่าของชาวบ้าน ประกอบกับกระแสอนุรักษ์เริ่มเข้ามาสร้าง และมีการอธิบายที่ในปัจจุบัน โดยการเคลื่อนไหวขององค์กรพัฒนาเอกชน ชุมชนจัดการป่ามีการปรับตัว และสร้างกฎเกณฑ์ของชุมชนขึ้นมาให้สอดคล้องกับกระแสการเปลี่ยนแปลงนี้³⁹

39 ภายหลังจากระยะเวลาในการศึกษานี้ คือภายหลังจากปี 2554 ผู้เขียนสังเกตถึงกระแสของความเปลี่ยนแปลงอีกระลอกหนึ่งของการจัดการป่า ไปในสองทาง คือแนวทางการจัดการป่าแบบวนเกษตร และการรุกคืบเข้ามาของระบบเกษตรพันธสัญญา ซึ่งส่งผลรุนแรงต่อการจัดการทรัพยากรธรรมชาติอย่างมาก ซึ่งถือเป็นประเด็นการศึกษาสืบเนื่องต่อไป

ในทางตรงข้ามสำหรับการพิจารณาถึงนิติสำนักของผู้อยู่ในระบบกระบวนการยุติธรรม เช่น นักกฎหมายรวมถึงเจ้าหน้าที่รัฐผู้มีอำนาจโดยตรง เช่น เจ้าหน้าที่ป่าไม้และอุทยาน มีวัฒนธรรมทางกฎหมายที่มองว่าที่ดิน รวมถึงทรัพยากรธรรมชาติ เช่น ป่าไม้ และต้นน้ำลำธาร โดยพื้นฐานแล้วเป็นของรัฐ ในฐานะผู้จัดการดูแล หากที่ดินนั้นไม่ได้ตกเป็นทรัพย์สินของปัจเจกบุคคลภายใต้ระบบกฎหมายอย่างถูกต้องตามกระบวนการออกเอกสารสิทธิในที่ดินตามกฎหมายสมัยใหม่ ที่ดินนั้นถือเป็นของรัฐทั้งสิ้น ดังนั้นรัฐจึงมีอำนาจและความชอบธรรมในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติ และ ที่ดินซึ่งไม่มีผู้ใดเป็นเจ้าของ ต้องตกเป็นของรัฐทั้งสิ้น อย่างไรก็ตาม ในสถานะของผู้ดูแลป่า เจ้าหน้าที่รัฐมีความมุ่งหมายหลักในการรักษาป่า ไม่ว่าจะโดยวิธีใดก็ตาม รวมถึงการอาศัยความร่วมมือจากชาวบ้านรอบๆ บริเวณป่าด้วย ดังนั้น เจ้าหน้าที่รัฐจึงมีปฏิบัติการร่วมกับชุมชน ซึ่งจะปรากฏออกมาในรูปของการจัดการร่วมกันระหว่างชุมชนและหน่วยงานผู้ดูแลป่าไม้ ในบางพื้นที่ ลักษณะการปฏิบัติจึงมีทั้งการอาศัยตัวบทกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษรอย่างเป็นทางการ ในการจับกุม ปรามปรามผู้ทำความเสียหายให้แก่ป่าไม้ และความร่วมมือกับชุมชนในการรักษาป่าไม้ ซึ่งรูปแบบหนึ่งคือการจัดการป่าชุมชน การรับรองการจัดการป่าของชุมชนโดยหน่วยงานทางด้านป่าไม้⁴⁰

ในขณะที่ นักกฎหมาย มองตัวบทกฎหมายว่าคือแนวทางในการบังคับใช้กฎหมาย การปฏิบัติอื่นๆ ที่นอกเหนือจากที่กฎหมายได้ตราไว้ ล้วนแล้วแต่เป็น “นโยบาย” ซึ่ง ตราใดที่ปฏิบัติอยู่นอกศาลแล้วก็อาจกระทำได้ แต่เมื่อใดที่มีการจับกุม เพื่อดำเนินคดีตามกฎหมาย ผู้ที่อยู่ในกระบวนการยุติธรรมเลือกที่จะใช้กฎหมายระดับพระราชบัญญัติ เช่น กฎหมายป่าไม้ มากกว่าที่จะใช้บังคับตามมาตราที่กำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญ โดยมีข้อจำกัดของการใช้สิทธิชุมชน เช่น ยังไม่มี

40 ในที่นี้ ผู้เขียนใช้คำโดยรวม “เจ้าหน้าที่ป่าไม้” หมายถึง เจ้าหน้าที่ในกรมป่าไม้ และกรมอุทยาน ที่ประจำอยู่ในพื้นที่ป่าไม้ต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นเขตป่าสงวน หรือเขตอุทยาน (ในพื้นที่ซึ่งทำการวิจัย)

การกำหนดบทนิยามที่ชัดเจนว่าใครคือ “ชุมชน” และการ “จัดการ” นั้น จะดำเนินการอย่างไรได้บ้าง

จากมติสำนึกของคนทั้งสามกลุ่มนี้ สะท้อนให้เห็นถึงจุดยืนของแต่ละฝ่าย ที่ต่างใช้แนวทางของตนเอง เพื่อให้ตนเองบรรลุเป้าหมาย เช่น การอยู่รอด การรักษาป่า และการรักษากฎหมาย นอกจากนี้การปฏิบัติคนสองกลุ่มแรก คือ ชุมชน และเจ้าหน้าที่ป่าไม้ มีรูปแบบการจัดการที่เป็นทางการ คือการอ้างกฎหมาย ที่เอื้อต่อทางปฏิบัติของตน เช่น รัฐธรรมนูญ และกฎหมายป่าไม้ แต่ก็ยังใช้ การปฏิบัติอย่างไม่เป็นทางการ เช่น กติกาของชุมชนที่ตกลงกันเองในชุมชน มีกลไก การบังคับใช้ในชุมชน ในขณะที่เจ้าหน้าที่ป่าไม้ก็มีการเปิดทางให้รูปแบบของ การจัดการร่วมเป็นความร่วมมือในการจัดการป่ากับชุมชนได้ สิ่งที่แยกออกมาคือ การปฏิบัติของคนกลุ่มสุดท้าย คือ นักกฎหมาย ที่แปลกแยกจากคนต่างๆ ในสังคม ที่นักกฎหมายมีแนวทางปฏิบัติของตนเองที่ยึดติดกับรูปแบบอย่างเป็นทางการ แต่เพียงอย่างเดียวทำให้การใช้กฎหมายของนักกฎหมายแปลกแยกจากความ เป็นจริงที่ปรากฏในสังคม ในพื้นที่ ดังนั้นกฎหมายในป่ากับกฎหมายในศาล จึงเป็น คนละเรื่องกัน หากสังคมและนักกฎหมายให้ความสำคัญกับป่าจริงคงต้องทำ ความเข้าใจกับกฎหมายในป่าให้มากขึ้น

6. การ “ถอดรหัส” วัฒนธรรมในการใช้กฎหมายในระบบกฎหมายไทย

จากแนวคิดเพื่อช่วยในการวิเคราะห์ว่าวัฒนธรรมในการใช้กฎหมาย ของไทยเกี่ยวกับสิทธิชุมชน นั้น เกิดขึ้นได้อย่างไร โดยมีฐานการพิจารณาจาก โครงสร้างของการศึกษากฎหมาย สถาบันทางกฎหมาย และ อุดมการณ์ทาง กฎหมาย ดังที่ได้อธิบายไปในข้อ 2 เกี่ยวกับกรอบคิดในการศึกษาแล้วนั้น ในการนำแนวคิดนั้นมาวิเคราะห์ ว่าสังคมไทยมีการสร้างวัฒนธรรมในการใช้ กฎหมายอย่างไร ผ่านการวิเคราะห์จากการใช้กฎหมายเกี่ยวกับสิทธิชุมชน ในการ วิเคราะห์แบ่งเป็น 3 ขั้นตอน คือ การตั้งคำถามกับการใช้กฎหมายในการจัดการ สิทธิชุมชน ว่ามีข้อสังเกตจากการใช้กฎหมายอย่างไรบ้าง สอง การเกิดขึ้น

ของวัฒนธรรมในการใช้กฎหมาย และสามารถวิเคราะห์ถึงผลของกระบวนการสร้างวัฒนธรรมในการใช้กฎหมายดังกล่าว

6.1 ข้อสังเกต จากการตั้งคำถามเกี่ยวกับการใช้กฎหมายกับการจัดการสิทธิชุมชน

จากปรากฏการณ์ที่เกิดขึ้นในการนำกฎหมายสิทธิชุมชนมาใช้บังคับในสังคมไทย มีนักกฎหมายของไทยตั้งคำถามเกี่ยวกับการจัดการป่าชุมชน ที่สะท้อนถึงฐานคิดของการใช้กฎหมายในกรอบที่เป็นสำนักคิดกระแสหลักที่เกิดขึ้นในสังคมไทย จากคำถามดังกล่าว สามารถอธิบายใน 4 กลุ่มด้วยกัน ได้แก่

- ประชานแห่งสิทธิ หรือผู้ทรงสิทธิ – ชุมชน
- วัตถุประสงค์แห่งสิทธิ – ป่า และการจัดการป่า
- กฎหมายที่ใช้บังคับ
- กระบวนการในการใช้บังคับ

จากการสังเกตการณ์ความเคลื่อนไหวในการเสนอร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชน และการพิจารณาร่างพระราชบัญญัตินี้ในรัฐสภาเกิดข้อถกเถียงที่สะท้อนวิธีคิดของผู้ถาม เช่น การตั้งคำถามเกี่ยวกับสถานะทางกฎหมายของผู้ทรงสิทธิชุมชน เช่น การกำหนดบทนิยามของคำว่า ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม มีความพยายามจะกำหนดกรอบแน่นอนชัดเจน เพื่อให้ผู้ใช้กฎหมายสามารถนำกฎหมายนั้นไปใช้ได้ตรงตามเจตนารมณ์ จากหลักทั่วไป การกำหนดสภาพบุคคลในสายตาของกฎหมายว่าเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล และกรอบการมีนิติบุคคลในระบบกฎหมายไทยค่อนข้างเข้มงวด ว่าเป็นนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ หรือกฎหมายเฉพาะ ได้จัดตั้งนิติบุคคลนั้นขึ้น เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ปัญหาที่เกิดขึ้น คือการใช้กฎหมายที่ยึดติดอยู่กับบทนิยามของการเป็นนิติบุคคล ที่ในการกำหนดกรอบการใช้กฎหมายจำกัดอยู่เพียงบุคคลที่ระบบกฎหมายไทยรับรองไว้แล้ว เช่น มูลนิธิ ดังนั้น การรวมกลุ่มเป็นชุมชน โดยไม่ได้จดทะเบียนตามกฎหมายจึงไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล การใช้สิทธิของชุมชน อย่างกว้าง ในรูปแบบของ

collective rights จึงยังคงมีปัญหาคือการปรับใช้อย่างเป็นทางการในระบบกฎหมายไทย

ในด้านวัตถุแห่งสิทธิ ได้แก่ ป่า ซึ่งมีปัญหาข้อถกเถียงเกี่ยวกับป่า เช่น เป้าหมายและพื้นที่ในการจัดการป่าชุมชนนี้ ต้องมีลักษณะอย่างไร เช่น ต้องเป็นป่าที่อยู่ในกรอบของการจัดการแบบใด เช่น เป็นทรัพย์สินส่วนรวม ทรัพย์สินของแผ่นดิน ที่รัฐมีอำนาจในการจัดการ ดังที่ได้ชี้ให้เห็นข้างต้นแล้ว ถึงความหลากหลายของอุดมการณ์ทางกฎหมาย ที่มองป่า ได้หลายด้าน ดังนั้นความหลากหลายนี้ ก่อให้เกิดการทับซ้อนกันของการจัดการพื้นที่ป่าและเมื่อมีแนวทางการจัดการ และการให้ความหมายของพื้นที่ป่าต่างกันได้ จึงอยู่ที่ใครมีอำนาจในการขึ้นว่าจะเลือกใช้ความหมายของป่าในรูปแบบใด ที่จะสะท้อนให้เห็นภาพชัดเจนขึ้น เมื่อตั้งคำถามในกลุ่มที่ 3 การสร้างกฎเกณฑ์ และกลุ่มที่ 4 การบังคับใช้

ต่อมาเป็นกลุ่มที่สาม การตั้งคำถามกับตัวกฎเกณฑ์ของการจัดการป่าชุมชน เช่น กติกาป่าชุมชน ที่แต่ละพื้นที่นำมาใช้บังคับ มีสถานะทางกฎหมายอย่างไร จาริตประเพณี ในการจัดการทรัพยากร เป็นอย่างไร จะกำหนดขอบเขตของการจัดการป่าชุมชนได้อย่างไร รวมถึงระบบการตรวจสอบการจัดการดังกล่าวตามระยะเวลา รวมถึงสถานะทางกฎหมายของมติกรม. ที่ใช้อยู่เสมือนมีอำนาจในการบังคับใช้มากกว่ารัฐธรรมนูญเสียอีก เมื่อใช้กฎเกณฑ์เป็นแกนกลางในการวิเคราะห์ สถานะของกฎเกณฑ์ต่างๆ ที่เกิดขึ้น เช่น รัฐธรรมนูญ คือกฎหมายสูงสุด ซึ่งชุมชนถือเป็นคัมภีร์ที่สำคัญในการอ้างถึงสิทธิของชุมชน ต่อสังคมภายนอก โดยเฉพาะต่อนักกฎหมาย

ในขณะที่กฎเกณฑ์ในระดับพระราชบัญญัติ นับตั้งแต่ ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ ประมวลกฎหมายที่ดิน กฎหมายป่าไม้ และกฎหมายในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติต่างๆ ซึ่งเป็นกฎหมายที่มีมาก่อนการยอมรับแนวคิดการจัดการป่าชุมชน ในสายตาของกฎหมาย ดังนั้นกฎหมายระดับนี้ ไม่ได้รับการแก้ไขปรับปรุง ตัวบทบัญญัติ จึงไม่สอดคล้องกับการเปลี่ยนแปลงของกระแสนการจัดการป่าชุมชน ข้อสังเกตของผู้เขียนคือ เหตุใดกฎหมายเหล่านี้จึงไม่ได้รับการ

แก้ไขให้สอดคล้องกับแนวความคิดมีส่วนร่วมของชุมชนในการจัดการทรัพยากร
ข้อสันนิษฐานเบื้องต้นของผู้เขียนคือ แนวคิดคู่ตรงข้ามของการจัดการป่าชุมชน คือ
แนวความคิดอนุรักษ์อย่างเข้มข้น⁴¹ ซึ่งเป็นกลุ่มของชนชั้นกลางและชั้นนำของ
ประเทศ ยังมีบทบาทครอบงำกระบวนการร่างกฎหมายในสังคมไทย

นอกจากนี้ กฎเกณฑ์ที่อยู่ในระดับอื่นๆ เช่น มติคณะรัฐมนตรี ซึ่งใน
ทางการบังคับใช้ มีสภาพเป็นแนวทางกำหนดกรอบการปฏิบัติ เสมือนกฎเกณฑ์
(regulation) เช่น มติคณะรัฐมนตรี เกี่ยวกับการจัดการพื้นที่ลุ่มน้ำ แต่สถานะของ
มติคณะรัฐมนตรีมักจะถูกปฏิเสธในการบังคับใช้กฎหมายในศาล ซึ่งอยู่ในการ
วิเคราะห์หัวข้อถัดไป

ระดับสุดท้ายของกฎ คือกฎเกณฑ์ของชุมชน ซึ่งอยู่ในหน่วยที่เล็กที่สุด
และใกล้ชิดกับพื้นที่มากที่สุด แต่กฎเกณฑ์ของชุมชนนี้ เช่น จารีตประเพณี กติกา
ป่าชุมชน มีสถานะในสายตาของนักกฎหมายไทยน้อยมาก เมื่อพิจารณาจากเกณฑ์
ที่ระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ที่ปรากฏอยู่ใน มาตรา 4 แห่งประมวลกฎหมาย
แพ่งและพาณิชย์ จารีตประเพณีแทบจะไม่มีสถานะทางกฎหมายเหลืออยู่ เนื่องจาก
ถูกตีความปรับใช้ในฐานะช่องว่างทางกฎหมายเท่านั้น⁴²

คำถามกลุ่มที่สี่ หรือกลุ่มสุดท้าย คือ กระบวนการในการบังคับใช้กฎหมาย
ในการจัดการป่าชุมชน การอ้างสิทธิชุมชน ข้อสังเกตคือ การไม่มีตัวตนของคดี
สิทธิชุมชนในศาล ในกระบวนการพิจารณาคดีเกี่ยวกับสิทธิชุมชนที่มีการฟ้องคดี
ต่อศาล เช่น ศาลยุติธรรม ที่ชาวบ้านเป็นจำเลยในคดี เนื่องมาจากการถูกฟ้อง
เนื่องจากละเมิดกฎหมายป่าไม้ เช่น การเข้าไปบุกรุกพื้นที่ป่า โดยมีอัยการเป็นผู้
ฟ้อง ขึ้นชื่อคดีว่าในระบบการสืบค้น ว่าเป็นคดีตามกฎหมายป่าไม้⁴³ ทั้งๆ ที่

41 มีผู้เรียกแนวคิดอนุรักษ์อย่างเข้มข้นนี้ เช่น Dark Green หรือ อาจจัดกลุ่มอยู่ในประเภท
Eco-Centric Approach

42 หยุด แสงอุทัย และสมยศ เชื้อไทย, **ความรู้เบื้องต้นกฎหมายทั่วไป**, กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์
มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2555; สมยศ เชื้อไทย, **คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป
เล่ม 1 ความรู้กฎหมายทั่วไป** กรุงเทพฯ : วิญญูชน, 2550.

43 ทั้งนี้ไม่นับรวมคดีในศาลรัฐธรรมนูญ ที่ชาวบ้านเป็นผู้ยื่นคำร้องต่อศาลรัฐธรรมนูญ หรือเป็น

ชาวบ้านอ้างว่าเป็นการจัดการป่าชุมชน การบันทึกข้อบัญญัติของกฎหมายที่ฟ้องจะเป็นกฎหมายป่าไม้ แต่จะไม่มีการบันทึกว่าเป็นมาตราตามรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวข้องกับสิทธิชุมชนแม้ว่าจะมีการอ้างเป็นข้อต่อสู้ในชั้นศาล ก็จะไม่ปรากฏอยู่ในการเขียนคำพิพากษา ดังนั้นผลของกระบวนการพิจารณาคดีและการทำคำพิพากษาที่ไม่มีตัวตนของคดีสิทธิชุมชน ส่งผลกระทบต่อการศึกษากฎหมายและวัฒนธรรมในการใช้กฎหมาย ดังที่จะได้อธิบายในหัวข้อถัดไป

ข้อสังเกตต่อมาเกี่ยวกับกระบวนการพิจารณาคดี คือการแยกประเภทคดีและการแยกศาล ในการพิจารณาคดีการจัดการป่าชุมชน ในส่วนของคดีป่าชุมชนจะขึ้นสู่ศาลอาญา ดังที่กล่าวมาแล้วข้างต้น ซึ่งการดำเนินคดีจะเป็นกระบวนการพิจารณาคดี ที่เกิดขึ้นในศาลยุติธรรม เนื่องจากการละเมิดกฎหมายป่าไม้ มีโทษทางอาญา ดังนั้นการตัดสินให้ครอบครัวประกอบความผิดของกฎหมายป่าไม้ จึงพอเพียงพอที่จะชี้ว่าชาวบ้านที่อ้างการจัดการป่าชุมชนนั้น กระทำผิดกฎหมายแล้ว ดังนั้นศาลจึงไม่จำเป็นต้องพิจารณาประเด็นในคดี ในเรื่องอื่นๆ อีก การให้เหตุผลทางกฎหมายที่จะสร้างแนวทางการใช้สิทธิชุมชนในการจัดการป่าจึงไม่มี

นอกจากนี้ การขาดความรู้ความเข้าใจในหลักกฎหมายเกี่ยวกับสิทธิชุมชนจากทั้งหน่วยงานที่รับผิดชอบในการจัดการป่าไม้ และในส่วนของนักวิชาชีพกฎหมาย ไม่ว่าจะเป็นอัยการ ทนายความ หรือผู้พิพากษา ที่ต่างก็ไม่เข้าใจและไม่กล้าใช้บังคับสิทธิชุมชนได้อย่างเต็มที่ จึงต้องรอคู่มือในการปฏิบัติตามกฎหมายที่ชัดเจน ซึ่งหมายถึงการออกกฎหมายระดับพระราชบัญญัติในการจัดการ

ผู้ริเริ่มการยื่นฟ้องต่อองค์กรตามรัฐธรรมนูญ เพื่อโต้แย้งว่ากฎหมายขัดต่อรัฐธรรมนูญ ในมาตราที่รับรองสิทธิชุมชน และในระยะหลัง การยอมรับสิทธิของชุมชนในการเข้ามามีส่วนร่วมในการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม ในการพิจารณาพิพากษาของศาล เริ่มเปิดกว้างขึ้น แต่ก็ยังจำกัดอยู่ในส่วนของการเข้ามามีส่วนร่วมในการรับฟังความเห็น ไม่ได้ขยายไปสู่การมีส่วนร่วมในการจัดการ อย่างการจัดการป่าชุมชน, ตูรายละเอียดเพิ่มเติมใน สมชาย ปรีชาศิลปกุล และคณะ, งานวิจัยเรื่อง การศึกษาพัฒนาการการรับรองและคุ้มครองสิทธิชุมชน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550, กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย, พฤศจิกายน 2556.

ปาฐมน เจพะขึ้นมา

จากข้อสังเกตทั้งสี่ด้านที่ยกมานี้ เป็นคำถาม ที่สะท้อนให้เห็นถึง วัฒนธรรมในการใช้กฎหมายในการจัดการปาฐมนของไทย ซึ่งน่าสนใจในการนำ มาอธิบายถึงปรากฏการณ์ในการใช้กฎหมาย เพื่อตอบคำถามในการศึกษาว่า เหตุใดจึงไม่มีการใช้บังคับสิทธิชุมชน ทั้งที่ได้รับการบัญญัติรับรองไว้ภายใต้ รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุด ผู้เขียนจึงนำแนวทางของ Lawrence Friedman ในการวิเคราะห์วัฒนธรรมทางกฎหมาย มาลองเป็นกรอบในการพิจารณา ดังต่อไปนี้

6.2 การประกอบสร้างวัฒนธรรมในการใช้กฎหมายของระบบกฎหมาย ไทย⁴⁴

การประกอบสร้างวัฒนธรรมในการใช้กฎหมายที่ผู้เขียนนำมาอธิบาย โดยใช้การพิจารณาจากสองมิติ คือ พัฒนาการของกฎหมายในบริบททางสังคม ประวัติศาสตร์และเศรษฐกิจ การเมือง ว่ากฎหมายและกระบวนการใช้กฎหมาย เกี่ยวกับการจัดการปาฐมนนี้เกิดขึ้นใน 4 ช่วงเวลา (ดังที่ได้กล่าวไปแล้วใน หัวข้อ 4.1) และในช่วงเวลาดังกล่าวมีแนวคิดที่ผลักดันให้เกิดการเปลี่ยนแปลงนี้ โดยฝ่ายต่างๆ เช่น รัฐที่ปกครองบ้านเมืองและจัดการทรัพยากรธรรมชาติประเทศ ตะวันตก ที่เข้ามากดดันในการปฏิรูปกฎหมายและการเข้ามาใช้ทรัพยากรใน รูปแบบของการล่าอาณานิคม และชาวบ้านเองก็เคลื่อนไหวเพื่อแย่งชิงอำนาจใน การเข้าถึงและการจัดการทรัพยากรส่วนข้อสังเกตอีกด้านหนึ่งคือ การพิจารณาจาก โครงสร้างของระบบกฎหมายไทย โดยเริ่มจากระบบการศึกษากฎหมาย ที่มีการ เน้นไปที่วิชาชีพ โดยมีความพยายามของโรงเรียนกฎหมายต่างๆ จะต้องมียุทธ

44 ผู้เขียนเลือกใช้คำว่า “การประกอบสร้าง” เพื่อจะเชื่อมโยงกับแนวคิดในเรื่องของ Construction ตามที่นักคิดทางสังคมวิทยาได้อธิบายไว้ ว่าสิ่งต่าง ๆ ในสังคม ถูกสร้างขึ้น ผู้เขียนมีแนวคิดที่ กฎหมาย หลักกฎหมาย รวมถึงวัฒนธรรมในการใช้กฎหมาย ก็เป็นสิ่งที่ สังคมสร้างขึ้นเหมือนกัน ในที่นี้ ความน่าสนใจจึงขึ้นอยู่กับกรอบการอธิบายว่า สังคมที่ว่านั้นคือ ใคร และมีวิธีการสร้างอย่างไร

ที่เนติบัณฑิตรับรอง เกิดการครอบงำจากองค์กรวิชาชีพ ในขณะที่วิธีการเรียนการสอน ตลอดจนถึงตำราทางด้านกฎหมาย⁴⁵ ต่างสร้างวัฒนธรรมในการใช้กฎหมาย เช่น การเน้นแนวทางการตีความกฎหมายบนพื้นฐานของคำพิพากษาของศาล

กระบวนการในการสร้างกฎหมาย หรือนิติบัญญัติก็เป็นการประกอบสร้างแนวทางการใช้วัฒนธรรมทางกฎหมายอย่างหนึ่ง โดยปกติกลไกในการออกกฎหมายในระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรคือการผลักดันกฎหมายผ่านรัฐสภา มีกลุ่มผลประโยชน์ต่างๆ ในการถกเถียงว่ากฎหมายควรจะมีการบัญญัติไว้ว่าอย่างไร องค์ประกอบของคนที่นั่งพิจารณา อภิปรายซักถาม แปรญัติตี กฎหมายนั้นส่วนใหญ่เป็นใคร มาจากไหน มีจุดยืนทางข้อเรียกร้องอย่างไร เป็นส่วนสำคัญในการกำหนดทิศทางของกฎหมาย รวมถึงการสร้างเจตนารมณ์ในการออกกฎหมายนั้น ส่งผลถึงการบังคับใช้กฎหมายของสังคมโดยรวมด้วย เช่น การแปรญัตติร่างพระราชบัญญัติป่าชุมชนที่มีสมาชิกวุฒิสภาสายสิ่งแวดล้อม ตั้งคำถามถึงความหมายและขอบเขตของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม สะท้อนถึงความเคลือบแคลงสงสัยต่อการจัดการของชุมชนที่มีอยู่จริง

ประการต่อมาคือ สถาบันทางวิชาชีพกฎหมาย เช่น สภานายความเนติบัณฑิตยสภา สำนักงานอัยการ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลรัฐธรรมนูญ เป็นอีกหนึ่งของกระบวนการประกอบสร้าง วัฒนธรรมในการใช้กฎหมาย เช่น ข้อสังเกตว่าการต่อสู้คดีของทนายความ เป็นไปเพื่อการชนะคดี การจะชนะคดีได้ต้องรู้ว่าจะควรจะต้องสู้คดีอย่างไร เช่น หากเป็นคดีอาญา การยกประเด็นเรื่องสิทธิในการจัดการป่าชุมชนตามรัฐธรรมนูญ ไม่เคยได้รับการพิจารณาและนำไปเขียนในคำพิพากษาเลย ทนายความก็จะไม่สู้คดี ทำให้การใช้กฎหมายเพื่อให้มีการพัฒนาและเติบโตในเรื่องการใช้สิทธิชุมชน สร้างความรู้ความเข้าใจไปสู่วงการศึกษา กฎหมาย ที่ย้อนกลับไปสู่ระบบในโรงเรียนกฎหมาย และในตำรากฎหมาย ไร้วุฒนของสิทธิชุมชน และการจัดการป่าชุมชน

อย่างไรก็ดี ในประเด็นของความพยายามที่จะต่อสู้คดีของทนายความ

45 ดูเพิ่มเติมใน สมชาย ปรีชาศิลปกุล, นิติศาสตร์ไทย เชิงวิพากษ์ กรุงเทพฯ : วิทยุชน, 2549.

ทางด้านสิทธิ มีการทำคดี เพื่อให้เป็นคดีตัวอย่าง⁴⁶ โดยหวังว่าจะให้มีข้อคิด และเหตุผลทางกฎหมายเข้าสู่ระบบการศึกษากฎหมายและการพัฒนากฎหมาย เช่น ในคดีที่ชาวบ้านถูกจับในฐานผิดกฎหมายป่าไม้ ทนายจำเลยต่อสู้คดี โดยการ อ้างกติกาป่าชุมชน และสิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญ และมีการอ้างอิงพยานผู้เชี่ยวชาญ โดยนักวิชาการทางด้านมานุษยวิทยาที่ศึกษาด้านการจัดการป่าของ ชุมชน มีการอ้างนักวิชาการกฎหมาย ถึงความหมายของชุมชนและกติกาของ การจัดการป่าชุมชน การต่อสู้คดีนี้ ปรากฏในเอกสารคำให้การของจำเลยที่ จำกักอยู่เฉพาะในศาลชั้นต้น คดีถึงที่สุดโดยศาลมีคำพิพากษารอลงอาญา ทำให้จำเลยต้องตัดสินใจไม่อุทธรณ์ต่อไป ขั้นตอนเช่นนี้ ปรากฏเฉพาะการค้นคว้า วิจัยทางวิชาการ แต่ไม่อาจปรากฏในการให้เหตุผลของศาลในคำพิพากษา เนื่องจากผู้พิพากษาผู้ตัดสินเห็นว่าไม่ใช่ประเด็นแห่งคดี เมื่อองค์ประกอบความผิด ครบถ้วน ถือว่าเป็นความผิดสำเร็จแล้วสามารถตัดสินคดีได้แล้ว ทั้งจำเลยก็ยินดี ที่จะจบคดี ภาระของการผลักดันให้เกิดความรู้ความเข้าใจถึงสิทธิชุมชน คงต้องเริ่ม จากงานทางวิชาการ โดยหวังว่าจะมีการเปลี่ยนแปลงในการใช้กฎหมายของ นักกฎหมายในอนาคต

6.3 ผลผลิตจากวัฒนธรรมการใช้กฎหมายของไทย

จากการวิเคราะห์เป็นสองทางทั้งในแง่การศึกษาจากพัฒนาการของบริบท ทางสังคม และสถาบันทางกฎหมาย มีข้อสรุปเกี่ยวกับการใช้วัฒนธรรมทาง กฎหมายดังต่อไปนี้

การใช้แนวคิดทฤษฎีมาเป็นกรอบในการบังคับใช้กฎหมาย (Normative Approach) หมายถึง การใช้กฎหมายแบบกระแสหลักของระบบกฎหมายแบบ ภาคพื้นยุโรป ที่มีการวางรากฐานแนวคิด เชิงทฤษฎีที่ชัดเจน แล้วมีการบัญญัติ กฎหมายรองรับตามทฤษฎีนั้น แล้วจึงมีการใช้บังคับกฎหมาย ตามแนวความคิดนั้น

46 พิเชษฐ ฐาณานนท์, “คดีตัวอย่างและข้อกังขา เรื่อง “สิทธิชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม”” บทความ ใน เว็บไซต์มหาวิทยาลัยเที่ยงคืน (10 เมษายน 2547) สืบค้นจาก <http://v1.midnightuniv.org/mnu2544/newpage13.html>

กฎหมายเช่นนี้ เช่น ทรัพย์สิน มีการอธิบายว่าทรัพย์สินคืออะไร ควรมีการบังคับใช้อย่างไร สิทธิในทรัพย์สินเป็นอย่างไร หรืออีกตัวอย่างหนึ่งที่มีแนวทางการใช้แบบกระแสนี้คือ กฎหมายอาญา ที่มีหลักการทางกฎหมายว่ากฎหมายอาญาต้องมีวิธีการบังคับใช้กฎหมายอย่างไร เช่น ห้ามไม่ให้มีการใช้บังคับกฎหมายอาญาย้อนหลังเป็นโทษแก่ผู้อื่น วิธีการใช้กฎหมายอย่างนี้ เป็นพัฒนาการของหลักกฎหมายที่เกิดขึ้นมาเป็นหลายร้อยปี และสั่งสมแนวทางการตีความกฎหมายมาอย่างยาวนาน เมื่อเป็นเช่นนี้ กรอบการบังคับใช้สิทธิชุมชนที่เพิ่งมีการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นครั้งแรก เมื่อปี 2540 จึงยังคงใหม่มาก และไม่มีทางที่จะเกิดขึ้นโดยไม่มีการบัญญัติรายละเอียดไว้ให้ชัดเจน นักกฎหมายที่คุ้นชินกับแนวทางการใช้กฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรจึงรู้วิธีการนำหลักการเรื่องสิทธิชุมชนมาบังคับใช้ได้

การเรียนการสอนที่เน้นตามหลักสูตรของเนติบัณฑิตยสภา เพื่อให้สอบผ่าน ได้เนติบัณฑิต ทำให้การเขียนตำรากฎหมายมักใช้ตัวอย่างจากคำพิพากษาของศาล ทั้งๆ ที่ในระบบกฎหมายของไทยที่เป็นระบบกฎหมายลายลักษณ์อักษร ไม่จำเป็นต้องเดินตามหลักแนวทางของคำพิพากษา (Precedent Principle) ก็ยังคงต้องใช้แนวทางของการมีคำพิพากษา เพื่อการอ้างอิงและใช้กฎหมายได้อย่างมั่นใจ ดังนั้น เมื่อคดีสิทธิชุมชน ไร่ตัวตน ไม่ปรากฏอยู่ในคำพิพากษาของศาล จึงไม่ทำให้เกิดการเรียนรู้และพัฒนาหลักกฎหมายในเรื่องนี้ ประกอบกับมีความเห็นของนักกฎหมายแบบตัวบทและค่านิยม ทำให้เกิดข้อสงสัยและเคลือบแคลงต่อการใช้บังคับสิทธิชุมชน ดังนั้นการใช้บังคับสิทธิชุมชนในระบบกฎหมายไทยอย่างเป็นทางการจึงไม่เกิดขึ้น จะมีการใช้ก็แต่ในกฎหมายที่เป็นอยู่จริงในสังคม

สำหรับการบังคับใช้รัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุด เมื่อถูกกระแสการใช้กฎหมายแบบเดินตามแนวทางคำพิพากษา หรือแนวทางที่อธิบายถึงการปฏิบัติอย่างชัดเจน เช่นการมีกฎหมายระดับพระราชบัญญัติขึ้นมากำหนดรายละเอียดก่อน นักกฎหมายไทยจึงจะมั่นใจในการนำกฎหมายนั้นมาบังคับใช้

บทมาตราเรื่องสิทธิชุมชนในรัฐธรรมนูญจึงไร้ความหมายไปดังนี้ ไม่สามารถ
แม้จะนำมาเป็นข้ออ้างสู้กับกฎหมายป่าไม้ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับรองและ
เป็นกฎหมายที่หน่วยงานของรัฐนั้น ๆ มีหน้าที่ดูแลโดยตรง ทำให้เกิดแนวปฏิบัติ
ที่หน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลตามกฎหมายฉบับใด ก็จะใช้กฎหมายของตนก่อน
จึงจะไปใช้กฎหมายบททั่วไป ที่ผู้เขียนเรียกว่า “การเป็นเจ้าของกฎหมาย” หน่วยงาน
ที่เป็นเจ้าของกฎหมายนั้นก็จะใช้กฎหมายของตนก่อน แล้วจึงใช้กฎหมายอื่นๆ
หากว่ากฎหมายของตนไม่ได้บัญญัติในเรื่องนั้นไว้ จึงจะใช้กฎหมายอื่น

ผลอีกประการหนึ่งจากการวิเคราะห์นี้ คือ การแบ่งแยกกฎหมาย
การแบ่งแยกระบบศาล เมื่อเป็นคดีที่มีโทษทางอาญา ถูกผลักให้ไปขึ้นศาลยุติธรรม
และใช้แนวทางการตีความและบังคับใช้กฎหมายอย่างเข้มงวด ทำให้เกิดการ
ละเลยไม่ใช้กฎหมายตามแนวทางใหม่ๆ เช่นสิทธิชุมชน จึงไม่มีทางได้สร้างตัวตน
ในระบบกฎหมายไทยอย่างเป็นทางการได้ การปฏิบัติที่เกิดขึ้นจริงในสังคม
กลายเป็นความลักลั่น และค่อยๆ ขยายช่องว่างของกฎหมายในตัวบท (law in
book) กับการใช้กฎหมายในความเป็นจริง (law in action) ให้ช่องว่างนั้นห่างออก
ไปเรื่อยๆ โดยที่ในระบบกฎหมายก็มองปรากฏการณ์การใช้กฎหมายในสังคม
เช่นนี้ ว่าเป็นเรื่องของการนโยบายนามาใช้บังคับ กล่าวคือหน่วยงานของรัฐ
ที่ผู้ปฏิบัติงาน เป็นผู้ที่มี “มีความเข้าใจ” ในวิถีปฏิบัติของชุมชน ก็จะยอมรับและ
ประสานงานร่วมกันกับชุมชน ในลักษณะการจัดการทรัพยากรร่วมกัน แต่ผลบังคับ
ในทางกฎหมาย โดยเฉพาะเวลาไปขึ้นศาล ศาลกลับไม่รับรู้สิทธิของชุมชนในการ
จัดการร่วมกันนี้

7. บทสรุป

จากการศึกษาถึงวัฒนธรรมทางกฎหมาย ผ่านกรณีศึกษาในการจัดการป่า
ชุมชน เป็นตัวอย่างที่แสดงให้เห็นชัดเจนถึงการใช้กฎหมายที่เกิดขึ้นจริงในสังคม
ที่วัฒนธรรมทางกฎหมายของผู้ใช้กฎหมายในสังคม หรือคนธรรมดา มีภาพต่างกับ
กับวัฒนธรรมทางกฎหมายของนักวิชาชีพกฎหมาย ที่มีอำนาจในการตัดสิน

และบังคับใช้กฎหมาย มีความแตกต่างกันไปในคนละทิศทาง โดยการใช้กฎหมายของคนธรรมดา เช่น ชุมชนที่จัดการป่า มีการใช้กฎหมายที่มีพลวัตรในการเปลี่ยนแปลงสูง มีการปรับตัว และปรับกฎเกณฑ์เพื่อเป็นประโยชน์แก่ตนเอง เพื่อเป้าหมายในการจัดการป่าชุมชน โดยมีทั้งการเลือกใช้กฎหมายที่เป็นทางการ เช่น รัฐธรรมนูญ และกฎหมายป่าไม้ ในขณะเดียวกัน ก็ใช้กฎเกณฑ์ของชุมชนที่ไม่เป็นทางการ ในสายตาของนักกฎหมายตามแบบพิธี ในขณะที่การใช้กฎหมายของนักวิชาชีพกฎหมายกลับตายตัวอยู่กับวัฒนธรรมทางกฎหมาย ที่เคร่งครัดอยู่กับตัวบทบัญญัติของกฎหมาย ในระดับพระราชบัญญัติ โดยไม่มีการเปิดรับกับการเปลี่ยนแปลงของแนวทางปฏิบัติทางสังคม ดังนั้นเมื่อกฎหมายในศาลที่มีอำนาจในการบังคับ ไม่มีการปรับตัวให้เข้ากับสังคม ทำให้ความเป็นจริงทางสังคม ดำเนินไปในทางหนึ่ง แต่ความจริงทางกฎหมายเป็นอีกทางหนึ่ง

การศึกษานี้แสดงให้เห็นถึงปัญหาการไม่สอดคล้องกัน นำมาสู่การขัดแย้งของคนในสังคม และปัญหาในการใช้กฎหมายที่มีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับความเป็นธรรม ทางออกที่การศึกษานี้ใช้ในการอธิบายว่าการประกอบสร้างวัฒนธรรมทางกฎหมาย อยู่ในระบบการศึกษากฎหมาย การให้ความรู้ความเข้าใจถึงอุดมการณ์ทางกฎหมายที่สังคมพัฒนาขึ้น การดำเนินคดีที่เกี่ยวข้อง มีการให้เหตุผลทางกฎหมายในการพิจารณาตัดสินและในคำพิพากษา ถึงหลักการทางกฎหมาย เช่น ความหมายของชุมชน ข้อพิจารณาว่าการจัดการทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีส่วนร่วมมีลักษณะอย่างไร มีเป้าหมายในการจัดการเพื่อรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างไร เป็นต้น เพื่อที่ผู้ศึกษากฎหมาย และผู้ใช้กฎหมายได้เกิดข้อถกเถียงทางวิชาการ และนำมาสู่แนวทางการปฏิบัติ รวมถึงการสร้างแนวทางการใช้กฎหมายแบบพหุนิยม คือมีการเปิดรับการจัดการที่แตกต่างหลากหลาย ของระดับกฎหมายที่ต่างกัน ความหมายของป่าไม้ที่มีความทับซ้อนกัน และความเป็นชุมชนที่มีความสลับไหล ของการใช้สิทธิส่วนรวม ดังนั้นวัฒนธรรมการใช้กฎหมายของนักกฎหมาย ในระบบกฎหมายแบบลายลักษณ์อักษรของไทย ควรจะต้องเปิดกว้าง รับความเปลี่ยนแปลงทางสังคมให้มากกว่านี้

บรรณานุกรม

เอกสารภาษาไทย

กฎหมาย และคำพิพากษา⁴⁷

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 114 ตอน
ที่ 55 ก หน้า 1 ลงวันที่ 11 ตุลาคม 2540

รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 124 ตอน
ที่ 47 ก หน้า 1 ลงวันที่ 24 สิงหาคม 2550

ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ บรรพ 4. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 47 หน้า 442
ลงวันที่ 18 มีนาคม 2473.

ประมวลกฎหมายที่ดิน. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 71 ตอนที่ 78 ฉบับพิเศษ หน้า 1
ลงวันที่ 30 พฤศจิกายน 2497.

พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 58 หน้า 1417 ลงวันที่
15 ตุลาคม 2484.

พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 78 ตอนที่ 80
หน้า 1071 ลงวันที่ 3 ตุลาคม 2504.

พระราชบัญญัติปฏิรูปที่ดินเพื่อเกษตรกรรม พ.ศ. 2518. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 54
(ฉบับพิเศษ) ลงวันที่ 5 มีนาคม 2518.

พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535. ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 109
ตอนที่ 15 หน้า 1 ลงวันที่ 28 กุมภาพันธ์ 2535.

ศาลรัฐธรรมนูญ. คำวินิจฉัยที่ 15/2552 วันที่ 4 พฤศจิกายน 2552.

หนังสือ บทความและเอกสารอื่น

กรมป่าไม้. (2539). 100 ปี กรมป่าไม้. เชียงใหม่: สำนักงานป่าไม้ เขตเชียงใหม่.

47 การเรียงลำดับกฎหมายนี้ เรียงตามลำดับศักดิ์ของกฎหมายและเวลาในการประกาศ
ใช้กฎหมาย

- เจริญ โฆษณานันท์. (2550). **นิติปรัชญา**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยรามคำแหง.
- บุญตา สืบประดิษฐ์ และ อัจฉรา รักยุติธรรม (บก.). (2545). **3 ทศวรรษปาฐมนิเทศน์ท่ามกลางความสับสนของสังคมไทย**. เชียงใหม่: กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม.
- ประเสริฐ ณ นคร, พิณัย ไชยแสงสุขกุล, และอรุณรัตน์ วิเชียรเขียว (บก.). (2531) **ภาคงานวิจัยที่ 3 คัมภีร์ปริวรรตกฎหมายล้านนาโบราณ**. กรุงเทพฯ: สถาบันไทยคดีศึกษา มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์
- ประเสริฐ ณ นคร. (2521). **มังรายศาสตร์ หรือกฎหมายพระเจ้ามังราย**. กรุงเทพฯ: ภาควิชาประวัติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีนครินทรวิโรฒ.
- พิเชษฐ เมลลันนท์, (2547) “คดีตัวอย่างและข้อกังขา เรื่อง “สิทธิชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม”” บทความใน เว็บไซต์มหาวิทยาลัยเที่ยงคืน <http://v1.midnight-univ.org/mnu2544/newpage13.html>
- รัตนพร เศรษฐกุล. (2552). **ประวัติศาสตร์เศรษฐกิจวัฒนธรรม แอ่งเชียงใหม่ – ลำพูน**. เชียงใหม่: ซิลค์เวอร์ม.
- สมชาย ปรีชาศิลปกุล และคณะ. (2556). **งานวิจัยเรื่อง การศึกษาพัฒนาการการรับรองและคุ้มครองสิทธิชุมชน ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550**. กรุงเทพฯ: สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย.
- _____. (2549) **นิติศาสตร์ไทยเชิงวิพากษ์**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- สมยศ เชื้อไทย. (2550). **คำอธิบายวิชากฎหมายแพ่ง: หลักทั่วไป เล่ม 1 ความรู้กฎหมายทั่วไป**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน,
- สร้อยดี อ่องสกุล. (2552). **ประวัติศาสตร์ล้านนา**. กรุงเทพฯ: อัมรินทร์.
- เสนห์ จามริก และ ยศ สันตสมบัติ (บก.). (2536). **รายงานวิจัยเรื่อง ปาฐมนิเทศน์ในประเทศไทย: แนวทางการพัฒนา เล่ม 1 – 3**. กรุงเทพฯ: สถาบันชุมชนท้องถิ่นพัฒนา.

หยุด แสงอุทัย และ สมยศ เชื้อไทย. (2555) **ความรู้เบื้องต้นกฎหมายทั่วไป**.
กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
อรรถจักร์ สัตยานุรักษ์. (2545). **นิเวศประวัติศาสตร์: พรมแดนความรู้**. กรุงเทพฯ:
โครงการจัดพิมพ์คปฟ.
อรุณรัตน์ วิเชียรเขียว. (2540) **สารคดี ฉบับ รำลึกเมืองเชียงใหม่ 700 ปี**.

เอกสารภาษาอังกฤษ

Brenner, Verena, et al. (1999). **Thailand's Community Forest Bill: U-Turn or Roundabout in Forest Policy?** SEFUT Working Paper No. 3, Socio-Economics of Forest Use in the Tropics and Subtropics (Freiburg: University of Freiburg). online: University of Freiburg <<http://www.freidok.uni-freiburg.de/freidok/>>.

Cotterrell, Roger. (1997). "The Concept of Legal Culture". in David Nelken ed. **Comparing Legal Cultures**. Aldershot, UK: Dartmouth. p.13.

Dearden, Phililp. (1995) **Development and Biocultural Diversity in Northern Thailand** *Applied Geography* 15:4, 333.

Ehrlich, Eugen. (1962). **Fundamental Principles of the Sociology of Law**. trans. Walter L. Moll New York: Russell & Russell.

Engel, David & Engel, Jaruwan. (2010). **Tort, Custom, and Karma: Globalization and Legal Consciousness in Thailand**. Stanford, CA: Stanford University Press.

Forsyth, Tim & Walker, Andrew. (2008) **Forest Guardians Forest Destroyers: The Politics of Environmental Knowledge in Northern Thailand**. Seattle: University of Washington Press.

- Friedman, Lawrence M. (1977). **Law and Society: An Introduction**. Englewood Cliffs, NJ: Prentice-Hall.
- Nelken, David & Orücü, Esin. (2007). **Comparative Law: A Handbook**. Portland, Oregon: Hart.
- Ostrom, Elinor. (1995). **Governing the Commons: The Evolution of Institutions for Collective Action**. New York: Cambridge University Press.
- Penth, Hans. (2000). **A Brief History of Lan Na: Civilization of North Thailand**. Chiang Mai: Silkworm Books.
- Scott, James C. (2009). **The Art of Not Being Governed: An Anarchist History of Upland Southeast Asia**. New Haven: Yale University Press.
- Silbey, Susan. (2001). "Legal Culture and Legal Consciousness" in **International Encyclopedia of Social and Behavioral Sciences**. New York: Elsevier, p. 8623, online: IEBS <www.iesbs.com>
- Usher, Ann Danaiya. (2009). **Thai Forestry: A Critical History**. Chiang Mai: Silkworm.

