

นิติสังคมศาสตร์

ปีที่ 11 ฉบับที่ 1, มิถุนายน 2561
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
ISSN 1685-9723 (Print)
ISSN 2586-9604 (Online)

ลอctrู้ ข้ามอธิปไตย



วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

CMU Journal of Law and Social Sciences

ISSN 1685-9723 (Print) และ ISSN 2586-9604 (Online)

ปีที่ 11 • ฉบับที่ 1 • 2561

Volume 11 • Issue 1 • 2018

ผ่านการรับรองคุณภาพของศูนย์ดัชนีการอ้างอิงวารสารไทย TCI จนถึง 31 ธันวาคม 2562

วัตถุประสงค์

1. เพื่อให้เป็นวารสารวิชาการโดยเปิดโอกาสให้นักวิชาการ นักวิจัย นักนิติศาสตร์ และผู้สนใจทั่วไปทั้งภายในและภายนอกคณะนิติศาสตร์และมหาวิทยาลัย มีโอกาสได้เผยแพร่ผลงานวิชาการในรูปของบทความวิชาการ
2. เพื่อเป็นการส่งเสริมและสนับสนุนให้เกิดการเผยแพร่ความรู้ทางวิชาการในสาขานิติศาสตร์ที่สัมพันธ์กับความรู้ทางสังคมศาสตร์ให้กว้างขวางมากยิ่งขึ้น ด้วยการจัดตีพิมพ์เผยแพร่สู่สาธารณชนผู้สนใจทั่วไป
3. เพื่อยกระดับวารสารนิติสังคมศาสตร์ให้เป็นวารสารระดับชาติ

ขอบเขต

วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ รับพิจารณาบทความวิชาการ และบทความปริทัศน์ ทั้งภาษาไทยและภาษาอังกฤษ โดยขอบเขตเนื้อหาทางวิชาการของวารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ จะครอบคลุมเนื้อหาเกี่ยวกับกฎหมายทุกสาขา เช่น กฎหมายมหาชน กฎหมายเอกชน กฎหมายอาญา กฎหมายระหว่างประเทศ เป็นต้น ซึ่งสัมพันธ์กับความรู้ทางด้านสังคมศาสตร์ในสาขาต่างๆ

กำหนดออกตีพิมพ์เผยแพร่

วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ เป็นวารสารวิชาการซึ่งตีพิมพ์บทความวิชาการและบทความวิจัยจากบุคคลทั้งภายในและภายนอกมหาวิทยาลัย จัดพิมพ์รายปี ปีละ 2 ฉบับ

ฉบับที่ 1 เดือน มกราคม – มิถุนายน

ฉบับที่ 2 เดือน กรกฎาคม – ธันวาคม

เจ้าของ

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

สำนักงานกองบรรณาธิการ

กองบรรณาธิการวารสารนิติสังคมศาสตร์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
239 ถนนห้วยแก้ว ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่ 50200

โทร. 053-942921

โทรสาร. 053-942914

E-mail: cmujlss@gmail.com

Website: <https://www.tci-thaijo.org/index.php/CMUJLSS>

การพิจารณาบทความ

กองบรรณาธิการจะทำหน้าที่พิจารณากลับกรองบทความและจะแจ้งผลการพิจารณาให้ผู้ส่งบทความทราบภายใน 1 เดือน นับตั้งแต่วันที่ได้รับบทความ ทั้งนี้กองบรรณาธิการจะทำหน้าที่ประสานงานกับผู้ส่งบทความในทุกขั้นตอน

กองบรรณาธิการจะดำเนินการจัดรูปแบบของบทความให้เป็นระบบเดียวกันทุกบทความก่อนนำเสนอให้ผู้ทรงคุณวุฒิ (peer review) พิจารณา จากนั้นจึงส่งบทความที่ได้รับการพิจารณาในเบื้องต้นให้กับผู้ทรงคุณวุฒิ (peer review) จำนวน 2 ท่าน เป็นผู้พิจารณาให้ความเห็นชอบในการตีพิมพ์เผยแพร่บทความ โดยใช้เวลาพิจารณาแต่ละบทความไม่เกิน 2 เดือน ผลการพิจารณาของผู้ทรงคุณวุฒิดังกล่าวถือเป็นสิ้นสุด จากนั้นจึงส่งผลการพิจารณาของผู้ทรงคุณวุฒิให้ผู้ส่งบทความ หากมีการแก้ไขหรือปรับปรุงให้ผู้ส่งบทความแก้ไขและนำส่งกองบรรณาธิการภายในระยะเวลา 15 วันนับตั้งแต่วันที่ได้รับผลการพิจารณา

กองบรรณาธิการนำบทความที่ผ่านการพิจารณาและแก้ไขแล้ว เข้าสู่กระบวนการเรียบเรียงพิมพ์และการตีพิมพ์ โดยใช้ระยะเวลาดำเนินการประมาณ 1-2 เดือน

ผู้ส่งบทความจะได้รับ “วารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่” จำนวน 2 เล่มเป็นการตอบแทนภายใน 1 เดือนนับตั้งแต่วารสารนิติสังคมศาสตร์ได้รับการเผยแพร่ และผู้ส่งบทความจะได้รับค่าตอบแทนตามความเหมาะสม

กองบรรณาธิการ

ที่ปรึกษา

ผศ. ดร. พรชัย วิสุทธิศักดิ์
คณบดีคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

บรรณาธิการ

รศ. สมชาย ปรีชาศิลปกุล
คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่

กองบรรณาธิการผู้ทรงคุณวุฒิ

ศ. ดร. วรเจตน์ ภาคีรัตน์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์	รศ. ทิเรก ควรสมาคม คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยพายัพ
ผศ. ดร. มณฑิลา ภักดิ์คง คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยรามคำแหง	ศ. ดร. อรรถจักร์ สัตยานุรักษ์ คณะมนุษยศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
รศ. ดร. ประภาส ปิ่นตบแต่ง คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย	นายชำนาญ จันทร์เรือง แอมเนสตี้ อินเตอร์เนชั่นแนล ประเทศไทย
นายวรุดลย์ ตูลารักษ์ นักวิจัยด้านแรงงาน	

กองบรรณาธิการ

ดร. นัทธน คงเจริญ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่	ดร. อุษณีย์ เอ็มศิรินันท์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
อาจารย์บุญชู ณ ป้อมเพ็ชร คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่	

ฝ่ายจัดการ

นายทินกฤต นุตวงษ์ คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่	นางสาววรลักษณ์ นาคเสน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
---	---

-
- บทความทุกเรื่องได้รับการตรวจทางวิชาการโดยผู้ทรงคุณวุฒิจากภายในและภายนอกมหาวิทยาลัย จำนวน 2 ท่าน ต่อ 1 บทความ
- ความคิดเห็นใดๆ ที่ลงตีพิมพ์ในวารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ เป็นของผู้เขียน (ความคิดเห็นใดๆ ของผู้เขียน กองบรรณาธิการวารสารนิติสังคมศาสตร์ ไม่จำเป็นต้องเห็นด้วย)
- กองบรรณาธิการวารสารนิติสังคมศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ ไม่สงวนสิทธิ์ในการคัดลอกแต่ให้อ้างอิงแหล่งที่มาด้วย

บทบรรณาธิการ

ถ้าหากประเทศเพื่อนบ้านของเราตัดสินใจจะตั้งโรงไฟฟ้าพลังงานนิวเคลียร์ในพื้นที่บริเวณชายแดนที่ใกล้กับเขตของไทย เราจะสามารถทำอะไรได้บ้างหรือไม่ หรือต้องยอมรับให้สิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นโดยไม่อาจโต้แย้งใดๆ ได้ เนื่องจากไม่ได้อยู่ในเขตอำนาจของไทย

ในห้วงเวลาปัจจุบัน เป็นเรื่องไม่ยากลำบากที่จะสามารถพบเห็นการดำเนินโครงการต่างๆ ที่อยู่ภายในเขตของอำนาจรัฐแห่งใดแห่งหนึ่งอย่างชัดเจน แต่ผลกระทบจากการดำเนินงานนั้นสามารถมีผลกระทบต่อชีวิตชุมชน หรือสังคมหรืออีกประเทศหนึ่ง เฉพาะอย่างยิ่งในการดำเนินกิจกรรมที่มีผลเกี่ยวข้องกับด้านสิ่งแวดล้อม

แม้ตัวอย่างที่กล่าวมาข้างต้นอาจยังไม่ได้ปรากฏขึ้นจริง แต่ประเด็นข้อขัดแย้งในลักษณะของการข้ามพรมแดนเป็นสิ่งที่ได้เกิดขึ้นให้เห็นอย่างชัดเจนในหลายกรณี ไม่ว่าจะเป็นไฟจากการเผาป่า การสร้างเขื่อนในแม่น้ำระหว่างประเทศ การสร้างโรงไฟฟ้าในพื้นที่ชายแดนระหว่างสองประเทศ เป็นต้น

ไม่ใช่เพียงเฉพาะการพิจารณาในปัญหาที่เกิดขึ้นเท่านั้น ในอีกแง่มุม จะเห็นได้ว่าการดำเนินกิจกรรมต่างๆ เหล่านั้นก็ยังเป็นผลสืบเนื่องมาจากระบบเศรษฐกิจและการลงทุนที่เปลี่ยนไป การดำเนินการที่เป็นการลงทุนของต่างชาติหรือเป็นการประกอบกิจการร่วมจากต่างชาติก็เป็นประเด็นที่ทำให้เกิดคำถามถึงความสามารถในการกำกับต่อกิจกรรมที่สลับซับซ้อนมากยิ่งขึ้นเช่นนี้

ตัวอย่างที่หยิบยกมาได้ทำให้เกิดคำถามอย่างสำคัญว่าอำนาจรัฐจะสามารถเผชิญหน้ากับความเปลี่ยนแปลงนี้ได้อย่างไร เนื่องจากปัญหานี้มิได้เกิดอยู่ภายในเขตอำนาจแห่งรัฐที่จะสามารถบังคับใช้กฎหมายรัฐได้ทันทีบนหลักของอำนาจอธิปไตยเหนือดินแดน วารสารนิติสังคมศาสตร์ ฉบับข้ามรัฐ ลอดอธิปไตย จะชวนพิจารณาถึงความไม่ลงรอยระหว่างระบบกฎหมายของรัฐกับปมประเด็นความขัดแย้งอันเป็นผลมาจากความเปลี่ยนแปลงของระบบเศรษฐกิจที่เกิดขึ้นอย่างกว้างขวางในห้วงเวลาปัจจุบัน

บรรณาธิการ

สารบัญ

สำรวจความท้าทายและข้อจำกัดบางประการของการปรับใช้กฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบของ รัฐในบริบทของมลพิษข้ามพรมแดน	1 -
The Exploration of Some Challenges and Limitations of the Application of International Law on State Responsibility in the Context of Transboundary Pollution	27
กฤษฎากร ว่องวุฒิคุล Krisdakorn Wongwuthikun	
ความรับผิดชอบของรัฐและธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบทของสิทธิมนุษยชน	28
The Responsibilities of State and Business for Climate Change in the Human Rights Aspects	-
อริศรา เหล็กคำ Arisara Lekham	54
กลไกทางกฎหมายกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีจากมลพิษข้ามพรมแดนของประเทศไทย:	55
กรณีศึกษาเหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าถ่านหินหงสา แขวงไซยะบุรี ประเทศลาว	-
Legal Mechanisms to Protect Right to Live in the Decent Environment from Transboundary Pollution:	86
A Case Study of Hong Sa Coal Mining and Coal Power Plant in Xayaburi Province, Lao PDR	
สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์ Songkrant Pongboonjun	
มลพิษหมอกควันข้ามแดนอาเซียนกับการแก้ไขปัญหาด้วยข้อบังคับระดับท้องถิ่นไทย	87
ASEAN Transboundary Haze Pollution and the Resolution of Thai Local Administrative Regulation	-
ดามร คำไตรย์ Damorn Kumtrai	109
การศึกษาแนวทางการพัฒนา นโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน	110
การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่งภายใต้บริบทประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน: กรณีศึกษา ตำบลช่อง เม็ก อำเภอสิรินธร กับเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก	- 124
The Study of Trends of the Development of Policies, Laws, Regulations Regarding the Promotion of Cross-Border Trade, Investment, Tourism and Transportation under the AEC: A Case Study of Chongmek Sub-district Sirindhorn District and Pakse District Champasak Province	
ประพาฬรัตน์ สุขดิษฐ์ และ อภิชาติ เอื้ออริยกุล Praphanrat Sukdit and Apichit Euariyakul	
กระบวนการเปลี่ยนแปลงพื้นที่ชายแดนจังหวัดเชียงรายให้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ: มองผ่านกฎหมายและ นโยบายเพื่อส่งเสริมการลงทุนในมิติประวัติศาสตร์	125 -
Transformation of Chiang Rai's borderland to be Economic Zone: Study of Law and Investment Promotion Policies in Term of Historical Approach	155
ปฐมพงศ์ มโนหาญ Pathompong Manohan	
Legal Culture, Perspective Reproductions, and the Thai Legal Professionals	156
Boonchoo Na Pomphet	-
	168

สำรวจความท้าทายและข้อจำกัดบางประการของการปรับใช้กฎหมายระหว่างประเทศ
ว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐในบริบทของมลพิษข้ามพรมแดน

The Exploration of Some Challenges and Limitations of the Application
of International Law on State Responsibility in
the Context of Transboundary Pollution

กฤษฎากร ว่องวุฒิกุล

Krisdakorn Wongwuthikun

คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ กรุงเทพมหานคร 10240 ประเทศไทย

Graduate School of Law, National Institute of Development Administration (NIDA), Bangkok 10240, Thailand

อีเมลติดต่อ: allerdings60@hotmail.com

Email: allerdings60@hotmail.com

บทคัดย่อ

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบระหว่างประเทศสามารถใช้ได้กับเรื่องความรับผิดชอบต่อความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม ซึ่งรวมถึงเรื่องมลพิษข้ามพรมแดนด้วย แต่อย่างไรก็ตามคติความที่ขึ้นสู่ศาลระหว่างประเทศนั้นยังมีจำนวนจำกัด ซึ่งยังคงสร้างความไม่แน่นอนในเรื่องการปรับใช้หลักกฎหมายดังกล่าว อีกทั้งเมื่อนำมาปรับใช้กับเรื่องในทางสิ่งแวดล้อมนั้น ทำให้เกิดปัญหาความยุ่งยากในทางทฤษฎีขึ้นหลายประการ เพราะปัญหาเรื่องมลพิษหรือความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนนั้นมีลักษณะพิเศษเฉพาะตัว ซึ่งแตกต่างไปจากเรื่องทั่ว ๆ ไป บทความฉบับนี้ต้องการนำเสนอปัญหาดังกล่าว อันได้แก่ ปัญหาเรื่องการกระทำที่กล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐ ปัญหาเรื่องการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ ปัญหาการกำหนดนิยามเรื่องความเสียหาย ปัญหาเรื่องผลในทางกฎหมายหากสามารถพิสูจน์ได้ว่ารัฐต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นปัญหาการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างกิจกรรมที่ได้กระทำลงและความเสียหายที่เกิดขึ้นและปัญหาเรื่องการฟ้องร้องคดีต่อศาลในกรณีการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็น *erga omnes*

คำสำคัญ: ความรับผิดชอบของรัฐ, ความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม, มลพิษข้ามพรมแดน, กฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ

Abstract

The international legal principles governing State responsibility can be applied to the issues of environmental damage, including transboundary pollution. Due to the fact that the number of cases which have been brought to international courts and tribunals relating to State responsibility is sparse, this could create uncertainties regarding the application of such principles. When applying these rules to environmental matters some theoretical problems remains unresolved, since problems of pollution and transboundary environmental damage have distinctive characteristics which can be distinguished from other general issues in international law. This article attempts to provide explanations of some difficulties and challenges in the application of international rules on state responsibility in an environmental context. Such challenges include, for example, the issue of actions or omissions that are attributable to the State, the issue of the constitution of a breach of an international obligation, the issue of the definition of the term “damage”, the issue of causation and the issue of bringing a case before international courts and tribunals for a breach of *erga omnes* obligations.

Keywords: State Responsibility, Environmental Damage, Transboundary Pollution, International Environmental Law

1. บทนำ

กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบระหว่างประเทศนั้นเป็นหัวข้อที่ได้รับความสนใจจากนักกฎหมายระหว่างประเทศมาอย่างยาวนาน จนในที่สุดคณะกรรมการการกฎหมายระหว่างประเทศได้ยกร่างมาตราว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐสำหรับการกระทำผิดระหว่างประเทศ (Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: ASR)¹ ซึ่งแม้จะไม่มีสถานะเป็นสนธิสัญญา แต่ ASR ได้ประมวลเอาหลักกฎหมายต่าง ๆ ที่ตกผลึกกลายเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศเข้ามาอยู่ในตราสารฉบับเดียว หลักการในเรื่องความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศนั้นสามารถปรับใช้ในฐานะที่เป็นหลักการทั่วไป และสามารถใช้ได้กับเรื่องความรับผิดชอบต่อความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม ซึ่งรวมถึงเรื่องมลพิษข้ามพรมแดนด้วย แต่อย่างไรก็ตามคดีความที่ขึ้นสู่ศาลระหว่างประเทศนั้นยังมีจำนวนจำกัด ซึ่งยังคงสร้างความไม่แน่นอนในเรื่องการปรับใช้หลักกฎหมายดังกล่าว อีกทั้งเมื่อนำมาปรับใช้กับเรื่องในทาง

¹ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001, ILC, ‘Report of International Law Commission on the Work of its 53rd Session’ (23 April-1 June and 2 July-10 August 2001) UN Doc A/56/10; Ybk ILC, Vol 2, Part 2, A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2). ต่อไปนี้จะใช้คำย่อว่า ASR.

สิ่งแวดล้อมนั้น ทำให้เกิดปัญหาความยุ่งยากในทางทฤษฎีขึ้นหลายประการ เพราะปัญหาเรื่องมลพิษหรือความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนนั้นมีลักษณะพิเศษเฉพาะตัว ซึ่งแตกต่างไปจากเรื่องทั่ว ๆ ไป ในเบื้องต้นนั้น นิยามของมลพิษข้ามพรมแดน คือ มลพิษที่มีต้นกำเนิดจากประเทศใดประเทศหนึ่ง แต่มลพิษเช่นว่านั้นสามารถสร้างความเสียหายให้เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมของอีกรัฐหนึ่งได้ โดยมลพิษนั้นได้ข้ามพรมแดนด้วยเส้นทางทางอากาศหรือทางน้ำ² บทความฉบับนี้ต้องการนำเสนอปัญหาในการปรับใช้ดังกล่าว ซึ่งประกอบไปด้วย ส่วนที่ 2 ปัญหาเรื่องการกระทำที่กล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐ ส่วนที่ 3 ปัญหาเรื่องการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ ส่วนที่ 4 ปัญหาการกำหนดนิยามเรื่อง “ความเสียหาย” ส่วนที่ 5 ปัญหาการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างกิจกรรมที่ได้กระทำลงและความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วนที่ 6 ปัญหาเรื่องผลในทางกฎหมายหากสามารถพิสูจน์ได้ว่ารัฐต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น ส่วนที่ 7 ปัญหาเรื่องการฟ้องร้องคดีต่อศาลในกรณีการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็น *erga omnes* และส่วนสุดท้าย บทสรุป อนึ่งคำว่า การปรับใช้ในบทความนี้มีความหมายอย่างแคบ กล่าวคือ เป็นสถานการณ์ที่เกิดการละเมิดกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเรื่องพันธกรณีในการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น และรัฐที่ได้รับความเสียหาย มีความประสงค์ที่จะฟ้องร้องคดีต่อองค์กรระดับข้อพิพาทระหว่างประเทศ ซึ่งต้องนำกฎหมายในเรื่องความรับผิดชอบของรัฐขึ้นมาพิจารณา ความท้าทายและข้อจำกัดของการปรับใช้กฎหมายในเรื่องความรับผิดชอบของรัฐในขั้นตอนการฟ้องคดี จึงเป็นประเด็นสำคัญที่บทความฉบับนี้มุ่งสำรวจตรวจสอบและนำเสนอ

2. ปัญหาเรื่องการกระทำที่กล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐ

โดยหลักแล้วรัฐมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศ ก็ต่อเมื่อรัฐหนึ่งกล่าวอ้างว่าการกระทำของรัฐอื่นเป็น “การกระทำผิดระหว่างประเทศ” (internationally wrongful act) ตามมาตรา 1³ แห่ง ASR มาตรา 2 บัญญัติต่อไปว่า การกระทำที่ถือได้ว่าเป็นการกระทำผิดระหว่างประเทศได้นั้นประกอบไปด้วย การกระทำการ (action) และการละเว้น (omission) ทั้งนี้ไม่ว่าเป็นกรณีใดก็ตาม จะต้องเป็นการกระทำที่กล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ (attributable to the State)⁴ และ การกระทำเช่นว่านั้นเป็นก่อให้เกิดการละเมิด (breach) พันธกรณีระหว่างประเทศที่รัฐนั้นผูกพันต้องปฏิบัติตาม⁵ กฎเกณฑ์เรื่องความรับผิดชอบของรัฐเป็น เป็นกฎเกณฑ์ที่เรียกกันว่ากฎเกณฑ์ทุติยภูมิ (secondary rules of international law) ซึ่งจะถูกนำมาปรับใช้ได้ในการที่การกระทำของรัฐเป็น

² United Nations, *Glossary of Environment Statistics: Studies in Methods*, New York: United Nations, 1997, 73.

³ Art. 1 ASR ‘Every internationally wrongful act of a State entails the international responsibility of that State’.

⁴ Art. 2 ASR ‘There is an internationally wrongful act of a State when conduct consisting of an action or omission: (a) is attributable to the State under international law’.

⁵ Ar. 2 ASR ‘(b) constitute a breach of an international obligation of the State’.

การละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศปฐมภูมิ (primary rule of international law)⁶ ในหัวข้อนี้จะได้กล่าวถึงปัญหาในเรื่องการกระทำที่กล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐในกรณีความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดน

ภายใต้ ASR การกระทำที่สามารถกล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐจะไม่รวมถึงการกระทำของเอกชน และในหลายกรณีมลพิษข้ามพรมแดนนั้นมิได้เกิดจากการดำเนินงานของรัฐ แต่เกิดจากเอกชนซึ่งอยู่ภายในรัฐนั้น ซึ่งรัฐมิได้มีส่วนเกี่ยวข้องในการดำเนินกิจการเลย เช่น การปล่อยการแก๊สเรือนกระจกจากแหล่งกิจกรรมต่าง ๆ อาทิ การขนส่ง การผลิตสินค้า การผลิตพลังงาน การกระทำความผิดโดยการลักลอบตัดไม้ทำลายป่า เผาป่า⁷ จนก่อให้เกิดหมอกควันข้ามพรมแดนขึ้น คำถามที่เกิดขึ้นคือ ในกรณีนี้รัฐจะมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศมากน้อยแค่ไหน เพียงใด

มาตรา 2 แห่ง ASR มิได้รวมเอาการกระทำของเอกชนเข้ารวมอยู่ในองค์ประกอบเรื่องการกระทำที่จะกล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ดังนั้น ภายใต้กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบระหว่างประเทศ การกระทำที่เป็นของเอกชนโดยแท้⁸ ไม่ถือว่าเป็นการกระทำของรัฐและไม่ตกอยู่ภายใต้บังคับของหลักกฎหมายในเรื่องนี้ แต่อย่างไรก็ตามรัฐมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศในกรณีที่กิจกรรมที่เอกชนดำเนินการนั้นอยู่ภายใต้การกำกับหรือควบคุมของรัฐ⁹ หากพิจารณาตามมาตรา 8 แห่ง ASR พบว่า มาตรานี้เน้นถึง ความเข้มข้น (degree) ในกิจกรรมที่รัฐเข้าไปควบคุมการดำเนินงานของเอกชน เพื่อที่จะทำให้การกระทำของเอกชนนั้นเข้าองค์ประกอบของการกระทำที่จะกล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐ ในความเห็นของศาสตราจารย์ James Crawford รัฐจะต้อง สั่งการและควบคุมการดำเนินงาน และการกระทำที่กล่าวอ้างนั้นจะต้องประกอบเข้าเป็นส่วนส่วนหนึ่งของการ

⁶ กฎเกณฑ์ปฐมภูมิ หมายถึง กฎเกณฑ์ที่เป็นจารีตประเพณีหรือกฎเกณฑ์ในสนธิสัญญาที่บัญญัติเกี่ยวกับเนื้อหาสาระของพันธกรณี (substantive obligations) ที่รัฐต้องปฏิบัติ กฎเกณฑ์ทุติยภูมิ หมายถึง กฎเกณฑ์ที่เป็นสิ่งบ่งชี้ว่า 1. ภายใต้เงื่อนไขใดที่จะถือว่ามี การละเมิดกฎเกณฑ์ปฐมภูมิ 2. ผลในทางกฎหมายที่สืบเนื่องมาจากการละเมิด ดู Ulf Linderfalk, “State Responsibility and the Primary-Secondary Rules Terminology – The Role of Language for an Understanding of the International Legal System”, *Nordic Journal of International Law*, 2009 (78) : 53-72.

⁷ A. K. J. Tan, “Forest Fires of Indonesia: State Responsibility and International Liability”, *International Comparative Law Quarterly*, 1999 (48) : 82.

⁸ Text of the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts with Commentaries, Report of the Commission to the GA on the Work of Its 53rd Session, Yearbook of the International Law Commission, Vol II, Art 8, para 1 (ต่อไปนี้จะเรียกว่า ASR Commentary) และดู James Crawford, *The International Law Commissions Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*, Cambridge: Cambridge University Press, 2002, 110.

⁹ Art 8 ASR ‘The conduct of a person or group of persons shall be considered an act of a State under international law if the person or group of persons is in fact acting on the instructions of, or under the direction or control of, that State in carrying out the conduct.’

ดำเนินงาน¹⁰ ในกรณีทางสิ่งแวดล้อมนั้นการดำเนินกิจการของเอกชนนั้นโดยส่วนใหญ่แล้วเป็นการกระทำที่ได้รับการอนุญาตจากรัฐผ่านการออกใบอนุญาตเพื่อกำกับดูแลกิจกรรมที่เป็นการปล่อยมลพิษ เช่น การอนุญาตให้เอกชนปล่อยก๊าซเรือนกระจกตามปริมาณที่รัฐกำหนด กรณีเช่นนี้ถือว่ารัฐได้เข้าไปควบคุม สิ่ง การ แล้ว เพราะเป็นความเชื่อมโยงเดียวที่รัฐจะเข้าไปมีส่วนในกิจการของเอกชนได้และกล่าวได้ว่าเป็น กิจกรรมที่อยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐแล้ว¹¹

อย่างไรก็ตามหากพิจารณาในอีกแง่มุมหนึ่ง แทนที่จะตั้งประเด็นว่า รัฐเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องใน กิจกรรมดังกล่าวและการกระทำของเอกชนจะถือว่าการกระทำของรัฐ อาจจะตั้งประเด็นเสียใหม่ว่า ความรับผิดชอบของรัฐนั้นเกิดจากการที่รัฐไม่ได้ควบคุมกิจกรรมที่ดำเนินการโดยเอกชนอย่างเพียงพอจน ในท้ายที่สุดก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐอื่นขึ้น กล่าวอีกนัยหนึ่ง รัฐได้ปฏิบัติตามพันธกรณีในการใช้ความ ระมัดระวังแล้วหรือไม่¹² ในตัวอย่างการเผาป่าจนก่อให้เกิดหมอกควันข้ามพรมแดนที่กล่าวมาข้างต้นจะ เห็นได้ว่า เป็นการกระทำที่ไม่มีความเชื่อมโยงกับรัฐเลยแม้แต่น้อย กรณีจึงไม่อาจกล่าวได้ว่าเป็นการ กระทำที่จะกล่าวอ้างได้ว่าเป็นการกระทำของรัฐ แต่หากพิจารณาว่ารัฐล้มเหลวในการใช้ความระมัดระวัง หรือไม่ในการป้องกันมิให้เอกชนบุกรุกทำลายป่าและเผาป่าจนก่อให้เกิดมลพิษทางอากาศ ซึ่งเป็นส่วนหนึ่ง ของพันธกรณีที่รัฐต้องปฏิบัติตาม เช่น อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพหรือความตกลง อาเซียนว่าด้วยมลพิษจากหมอกควันข้ามแดน (ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution)¹³ รายละเอียดเรื่องพันธกรณีในการใช้ความระมัดระวังจะได้กล่าวในหัวข้อต่อไป

โดยส่วนใหญ่แล้วธรรมชาติของมลพิษข้ามพรมแดนนั้นมักเกิดจากการกระทำของบุคคลต่าง ๆ ร่วมกัน เช่น เกิดจากการกระทำของทั้งรัฐและตัวแสดงในทางระหว่างประเทศที่ไม่มีรัฐ (non-State actors) เช่นการปล่อยมลพิษจากโรงงานอุตสาหกรรมของบริษัท หรือการปล่อยที่เกิดจากกิจกรรมที่รัฐ ดำเนินการ การกระทำของบุคคลหลายคนมีโอกาที่จะส่งผลอย่างร้ายแรง (seriousness) มากกว่าการ กระทำของปัจเจกบุคคลแต่เพียงคนเดียวจนทำให้รัฐนั้นเกิดการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศได้ การ กระทำของผู้ก่อมลพิษหลายราย (multiple polluters) จึงเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นได้ทางปฏิบัติ ตัวอย่างที่ เห็นชัดเจนอีกกรณี คือ กรณีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ การปล่อยก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์หรือก๊าซ เรือนกระจกอื่น ๆ มีต้นกำเนิดมาจากหลายแหล่ง เช่น กิจกรรมของปัจเจกชน โรงงานอุตสาหกรรมของ

¹⁰ ASR Commentary, para 3.

¹¹ Jacqueline Peel, "Climate Change" in André Nollkaemper, Ilias Plakokefalos and Jessica Schechinger (Eds), **The Practice of Shared Responsibility in International Law**, Cambridge: Cambridge University Press, 2017, 1040.

¹² Alan Boyle, "Transboundary Air Pollution: A Tale of Two Paradigms" in S. Jayakumar, Tommy Koh, Robert Beckman and Hoa Duy Phan, **Transboundary Pollution: Evolving Issues of International Law and Policy**, Glos: Edward Elgar Publishing Limited, 2015, 234.

¹³ ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution (adopted 10 June 2002, entered into force 25 November 2003).

เอกชน การทำเกษตรกรรม เป็นต้น ซึ่งไม่มีความเกี่ยวข้องกับการกระทำของรัฐโดยตรง ปัญหามลพิษข้ามพรมแดนอีกประการหนึ่งคือ กรณีที่มลพิษเกิดจากการกระทำของรัฐที่มากกว่า 1 รัฐ หรือเป็นการกระทำของรัฐร่วมกับการกระทำของเอกชน โดยส่วนมากแล้วกรณีการเกิดขึ้นของมลพิษมักจะเป็น การกระทำของบรรษัทขนาดใหญ่ที่ผลิตน้ำมัน สารเคมี หากเป็นกรณีที่มีตัวแสดงที่ไม่ใช่รัฐเข้ามาเกี่ยวข้องแล้ว การฟ้องคดีไปยังศาลยุติธรรมระหว่างประเทศเพื่อให้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นอาจก่อให้เกิดปัญหาได้ เพราะ มีแต่เพียงรัฐเท่านั้นที่สามารถเป็นคู่ความในคดีในศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้

3. ปัญหาเรื่องการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ

3.1 การละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการปกป้องสิ่งแวดล้อม

องค์ประกอบประการต่อมา คือ การกระทำของรัฐเป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศ เมื่อรัฐเป็นภาคีแห่งสนธิสัญญาแล้วและสนธิสัญญามีผลใช้บังคับแล้ว รัฐต้องปฏิบัติตามพันธกรณีที่กำหนดไว้ในสนธิสัญญา นอกจากนั้นแม้รัฐจะไม่ได้เป็นภาคีแห่งสนธิสัญญา แต่รัฐอาจถูกผูกพันให้ต้องปฏิบัติตามกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ เช่น การปกป้องความเสียหายที่เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือพื้นที่ร่วม พันธกรณีนี้ถูกกำหนดอยู่ในตราสารระหว่างประเทศต่าง ๆ¹⁴ รวมถึงคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศ¹⁵ จารีตประเพณีระหว่างประเทศเช่นว่านั้นรวมถึง พันธกรณีในการใช้ความระมัดระวัง (obligation of due diligence) เพื่อป้องกันและลดความเสี่ยงต่อการเกิดขึ้นของความเสียหาย

¹⁴ Principle 21 of Stockholm Declaration, Declaration of the United Nations Conference on the Human Environment (adopted at Stockholm, June, 1972) UN Doc.A/CONF/48/14/REV.1, 11 ILM 1416; Principle 2 of the Rio Declaration, United Nations Conference on the Environment and Development: Rio Declaration on the Environment and Development (adopted at Rio de Janeiro, June 14, 1992), UN Doc A/CONF.151/26 (Vol I) (1992); 31 ILM 874.

¹⁵ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion) [1996] ICJ Rep 226, para 29; *Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay* (Argentina v. Uruguay) (Judgment) [2010] ICJ Rep 14 ต่อไปนี้จะเรียกว่า “คดี *Pulp Mills*” ข้อเท็จจริงโดยสรุปในคดีนี้ คือ ประเทศอาร์เจนตินาได้ฟ้องร้องประเทศอุรุกวัย โดยกล่าวหาว่า ประเทศอุรุกวัยได้สร้างโรงงานผลิตเยื่อกระดาษบริเวณริมฝั่งแม่น้ำอุรุกวัยซึ่งเป็นแม่น้ำที่เป็นพรมแดนระหว่างประเทศทั้งสอง ประเทศอาร์เจนตินาอ้างว่าการสร้างโรงงานผลิตเยื่อกระดาษนั้นได้สร้างมลพิษทางน้ำ เช่น การปล่อยของเสียอันเป็นผลมาจากการผลิต สนธิสัญญาที่ใช้บังคับในเรื่องของการใช้น้ำระหว่างประเทศนี้ คือ ธรรมนูญแห่งแม่น้ำอุรุกวัย (The Statute of the River Uruguay) ที่ทำขึ้นในปี ค.ศ. 1975 และข้อพิพาทระหว่างสองประเทศเกิดจากการตีความและการใช้บังคับสนธิสัญญานับนี้ที่ไม่ตรงกัน โรงงานผลิตเยื่อกระดาษนี้เป็นโครงการที่มีลักษณะเข้าเกณฑ์ในการต้องประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม คือ มีความเป็นไปได้ที่จะก่อให้เกิดความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม (significant environmental harm) ประเทศอาร์เจนตินาอ้างว่าประเทศอาร์เจนตินาละเมิดสนธิสัญญานับนี้ โดยได้แย่งชิงความเพียงพอของการทำการประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม และหน้าที่ของประเทศอุรุกวัยในการแจ้งผลการประเมินทางสิ่งแวดล้อมให้อาร์เจนตินาทราบ รวมทั้งหน้าที่ในการเจรจาด้วยความสุจริต

พันธกรณีจึงเป็นสิ่งที่สำคัญที่จะใช้วัดว่ามีการละเมิดเกิดขึ้นหรือไม่ พันธกรณีในเรื่องทางสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศนั้นมีลักษณะที่แตกต่างกันออกไปบางกรณีสนธิสัญญาได้กำหนดพันธกรณีที่มีลักษณะในทางเทคนิคให้รัฐปฏิบัติตาม กรณีนี้การวัดว่ามีการละเมิดเกิดขึ้นหรือไม่จึงเป็นไปได้ไม่ยากนัก เช่น พันธกรณีตามพิธีสารเกียวโตซึ่งเป็นพิธีสารภายใต้กรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ รัฐที่มีรายชื่ออยู่ในภาคผนวก 1 (Annex I party) ต้องลดการปล่อยก๊าซลงในปริมาณและกรอบเวลาที่กำหนดไว้ในพิธีสาร¹⁶ หรืออนุสัญญามลพิษทางอากาศข้ามพรมแดนระยะไกล (Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution: LRTAP)¹⁷ หรือ อนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันภาวะมลพิษทางทะเลที่เกิดจากเรือ ค.ศ. 1973/78 (International Convention for the Prevention of Pollution from Ships: MARPOL)¹⁸

ความยุ่งยากของการหยั่งทราบว่ามีการละเมิดพันธกรณีปฐมภูมิหรือไม่นั้นอาจเกิดขึ้นได้จากลักษณะของพันธกรณีที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมบางประการที่มีการใช้ถ้อยคำหรือภาษาในลักษณะเปิดกว้าง (open-textured language) คลุมเครือ (vague) หรือมีหลักการในกฎหมายระหว่างประเทศที่ยังหาข้อยุติเรื่องสถานะในทางกฎหมายไม่ได้ เช่น หลักการป้องกันไว้ล่วงหน้า หลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย และหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน สนธิสัญญาที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมบางประเภท เช่น กรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (United Nations Framework Convention on Climate Change: UNFCCC) เป็นแค่เพียงกรอบความตกลงที่รัฐภาคีได้กำหนดวิสัยทัศน์ร่วมกันที่จะทำเพื่อประโยชน์ของสังคมระหว่างประเทศ รัฐที่ลงนามในสนธิสัญญามีดุลยพินิจอย่างกว้างขวางในการปฏิบัติตามสนธิสัญญา ซึ่งทำให้ยากต่อการชี้ชัดโดยเฉพาะเจาะจงลงไปได้ถึงพันธกรณีที่รัฐต้องปฏิบัติตาม¹⁹ อย่างไรก็ตามอาจใช้เทคนิคในการตีความกฎหมายเพื่อให้เกิดความชัดเจนขึ้นได้ในกรณีของ UNFCCC กล่าวคือ หากพิจารณาจากวัตถุประสงค์ของ UNFCCC จะพบว่า รัฐมีหน้าที่ในการป้องกัน (duty of prevention) อันตรายที่อาจเกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ซึ่งต้องพิจารณาจากบทบัญญัติมาตราต่าง ๆ ประกอบ เช่น มาตรา 4.2 ที่กำหนดให้รัฐมีรายชื่ออยู่ในภาคผนวก 1 ต้องออกนโยบายแห่งชาติและใช้มาตรการในการลด เพื่อจำกัดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก หากมีการไม่ปฏิบัติตาม เช่น ไม่มีมาตรการอย่างเพียงพอ รัฐอาจถือว่ากระทำละเมิดต่อพันธกรณีปฐมภูมิได้ และอาจใช้พันธกรณีปฐมภูมิที่มีสถานะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศเพื่อเป็นตัวกำหนดว่ารัฐได้ละเมิดพันธกรณีหรือไม่ ใน

¹⁶ United Nations Framework Convention on Climate Change (UNFCCC) (adopted 9 May 1992, entered into force 24 March 1994) 1771 UNTS 107.

¹⁷ Convention on Long-Range Transboundary Air Pollution (LRTAP) (adopted 13 November 1979, entered into force 16 March 1983) 1302 UNTS 217.

¹⁸ International Convention for the Prevention of Pollution from Ships (adopted 2 November 1973, entered into force 10 February 1983) 1340 UNTS 184.

¹⁹ Christina Voigt, "State Responsibility for Climate Change Damages", *Nordic Journal of International Law*, 2008 (77) : 5.

กรณีนี้ได้แก่พันธกรณีว่าด้วยเรื่องการห้ามมิให้ก่อความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนซึ่งได้รับการยืนยันในคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศและตราสารระหว่างประเทศต่าง ๆ²⁰

นอกจากนั้นในบางกรณีอนุสัญญาได้กำหนดให้การปฏิบัติตามพันธกรณีต้องมีการประเมินจากบริบทและสถานการณ์แวดล้อม (circumstances) ของแต่ละประเทศมาพิจารณาประกอบด้วย ในกรณีดังกล่าวการประเมินว่ามีการละเมิดหรือไม่เป็นไปได้ไม่ง่ายดายนัก เช่น คำว่าตามความสามารถของแต่ละประเทศ (according to their capacities) ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ. 1992 เป็นต้น ประเด็นคือ จะทราบได้อย่างไรว่าความสามารถของแต่ละประเทศมีมากน้อยแค่ไหน อย่างไรก็ตามจะเรียกว่าได้ปฏิบัติตามความสามารถแล้ว

3.2 พันธกรณีในการใช้ความระมัดระวัง (Obligation of Due Diligence)

ในกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ รัฐมีพันธกรณีในการใช้ความระมัดระวังหรือ obligation of due diligence ในการป้องกันหรือลดความเสี่ยงของมลพิษข้ามพรมแดนเป็นพันธกรณีที่ต้องการให้รัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยไม่จำเป็นต้องมุ่งบรรลุผลที่ต้องการ หรือ obligation of conduct พันธกรณีนี้เป็นสิ่งที่นานาประเทศคาดหวังจากการเป็นรัฐบาลที่ดี (Good Government) ของประเทศนั้น ๆ ซึ่งจะต้องมีระบบกฎหมายและนโยบายที่เหมาะสมและงบประมาณที่เพียงพอในการมีเครื่องมือในการบริหารจัดการเพื่อวัตถุประสงค์ในการควบคุมและตรวจสอบติดตามกิจกรรมที่มีอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม²¹ การพิจารณาว่ารัฐได้ใช้ความระมัดระวังหรือไม่นั้นจึงจำเป็นต้องพิจารณาเป็นกรณี ๆ ไป เพราะ แต่ละรัฐมีความสามารถในการปฏิบัติตามพันธกรณีไม่เท่ากัน รัฐมีความสามารถในทางเศรษฐกิจและเทคโนโลยีที่แตกต่างกันออกไป เช่น รัฐกำลังพัฒนาย่อมมีเทคโนโลยีในการป้องกันมลพิษข้ามพรมแดนที่ด้อยกว่าประเทศที่พัฒนาแล้ว การพิจารณาในเรื่องนี้จึงเกี่ยวข้องกับการพิจารณาข้อเท็จจริงที่ซับซ้อน บริบทต่าง ๆ ที่อยู่รอบเหตุการณ์ที่เกิดขึ้นนั้นจะต้องนำมาพิจารณาอย่างถี่ถ้วน²² ในบางกรณีรัฐอาจกล่าวอ้างหลักความรับผิดชอบร่วมกันในระดับที่แตกต่างกัน เช่น ประเทศกำลังพัฒนาที่ถูกฟ้องเป็นจำเลยในศาล อาจโต้แย้งว่าตนมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตามมาตรฐานที่มีความเข้มงวดน้อยกว่ารัฐที่ร่ำรวย ในกรณีของการมลพิษข้ามพรมแดน ประเทศอินโดนีเซียอาจโต้แย้งว่าตนได้กระทำการอย่างดีที่สุดเท่าที่จะคาดหวังได้จาก

²⁰ เช่นในคดี *Trail Smelter (USA v Canada)*, Award RIAA 1911, 1965. ในคดีนี้ ประเทศสหรัฐอเมริกาได้นำข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างประเทศแคนาดาไประงับด้วยวิธีอนุญาโตตุลาการ ประเด็นที่พิพาทคือ ประเทศแคนาดาได้สร้างโรงงานถลุงแร่ที่ตั้งอยู่ในบริติชโคลัมเบียตั้งแต่ ค.ศ. 1906 ซึ่งเป็นมลรัฐชายแดนติดกับประเทศสหรัฐอเมริกา ดำเนินกิจการโดยบริษัทของประเทศแคนาดา ผลที่เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อม คือ การปล่อยก๊าซซัลเฟอร์ไดออกไซด์จากโรงงานซึ่งได้สร้างความเสียหายต่อรัฐวอชิงตันมาเป็นเวลานาน ระหว่างปี ค.ศ. 1925-1937

²¹ ASR Commentary, 393.

²² Christian Tomuschat, "International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century", *Recueil de Cours*, 1999 (281) : 280.

ประเทศกำลังพัฒนาเพื่อปกป้องไม่ให้เกิดความเสียหายข้ามพรมแดนขึ้น²³ ในกรณีของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ หลักการนี้ได้รับการบัญญัติใน UNFCCC โดยต้องการให้ประเทศที่พัฒนาแล้วมีภาระหนักกว่าประเทศกำลังพัฒนา

ศาลระหว่างประเทศได้สร้างบรรทัดฐานในเรื่องการใช้ความระมัดระวังไว้ ที่ชัดเจนที่สุด คือ คดี *Pulp Mills* โดยศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้วางหลักว่า รัฐมีหน้าที่ในการใช้มาตรการต่าง ๆ เพื่อหลีกเลี่ยงกิจกรรมที่เกิดขึ้นในดินแดนของตน หรือพื้นที่ใด ๆ ภายใต้เขตอำนาจ ซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายอย่างสำคัญต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น²⁴ การใช้ความระมัดระวังนั้น ได้แก่ การที่รัฐออกกฎเกณฑ์หรือมาตรการต่าง ๆ ที่เหมาะสม (adoption of appropriate rules and measures)²⁵ มิใช่แต่เพียงออกกฎเกณฑ์เท่านั้น แต่รัฐต้อง รักษาระดับการเฝ้าระวังในการบังคับใช้มาตรการ (a certain level of vigilance in their enforcement)²⁶ การบังคับใช้มาตรการนั้น ได้แก่ การใช้การควบคุมทางด้านปกครองต่อผู้ดำเนินการที่เป็นรัฐและเอกชน (exercise of administrative control applicable to public and private operators)²⁷ และหากมีการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ แล้ว รัฐต้องพิจารณาอย่างระมัดระวังในเรื่องเทคโนโลยีที่ใช้ (careful consideration of the technology to be used)²⁸ และ ในกรณีที่ดำเนินโครงการใหญ่ที่มีความซับซ้อนมาก ต้องมีการประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม EIA²⁹ โดยการประเมินนั้นต้องทำก่อนที่จะเริ่มโครงการและเมื่อโครงการเริ่มแล้วยังต้องประเมินไปตลอดอายุของโครงการ (throughout the life of the project) และต้องตรวจสอบผลกระทบที่มีต่อสิ่งแวดล้อมอย่างต่อเนื่อง (continuous monitoring of its effects on the environment) ทั้งยังต้องมีการทบทวน (review and revise) รายงานผลการประเมินที่ได้ทำมาแล้วตอนต้น ควรตั้งข้อสังเกตไว้ในที่นี้ว่า พันธกรณีในการใช้ความระมัดระวังนั้นมีความเกี่ยวพันอย่างใกล้ชิดกับหลักการห้ามสร้างความเสียหายข้ามพรมแดนต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น ในแง่ที่ว่าหากรัฐได้ใช้ความระมัดระวังแล้ว ก็สามารถป้องกันหรือลดความเสียหายข้ามพรมแดนได้ ทำให้รัฐไม่ต้องรับผิดชอบในฐานะที่เป็นผู้ละเมิดหลักการในกฎหมายระหว่างประเทศ กล่าว

²³ Jacqueline Peel, “Unpacking the Elements of State Responsibility Claim for Transboundary Pollution” in S. Jayakumar, Tommy Koh, Robert Beckman and Hoa Duy Phan, **Transboundary Pollution: Evolving Issues of International Law and Policy**, Glos: Edward Elgar Publishing Limited, 2015, 64.

²⁴ *Pulp Mills*, para. 101. ‘A State is thus obliged to use all of the means as its disposal in order to avoid activities which take place in its territory, or in any area under its jurisdiction, causing significant damage to the environment of another state’.

²⁵ Ibid, para 197.

²⁶ Ibid, para 197.

²⁷ Ibid, para 197.

²⁸ Ibid, para 223.

²⁹ Ibid, para 223.

อีกนัยหนึ่ง หลักการป้องกันมิให้เกิดความเสียหายข้ามพรมแดนนั้น มีต้นกำเนิดมาจากการใช้ความระมัดระวังของรัฐนั่นเอง

นอกจากคดี *Pulp Mills* แล้ว หน้าที่ในการใช้ความระมัดระวังได้รับการกล่าวถึงในคดีความเห็นเชิงแนะนำ (Advisory Opinion) ขององค์คณะว่าด้วยข้อพิพาทที่เกี่ยวกับพื้นดินท้องทะเลแห่งศาลกฎหมายทะเลระหว่างประเทศ (Seabed Disputes Chamber of the International Tribunal for the Law of the Sea (ITLOS)) ในปี ค.ศ. 2011 เรื่องการแสวงหาทรัพยากรแร่ในบริเวณพื้นที่ (The Area) ซึ่งเป็นบริเวณและเป็นทรัพยากรอันเป็นมรดกร่วมกันของมวลมนุษยชาติ (common heritage of mankind) โดยองค์คณะต้องให้ความเห็นในทางกฎหมายในข้อที่ว่า อะไรคือความรับผิดชอบในทางกฎหมายและพันธกรณีของรัฐภาคีแห่งอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 ในเรื่องที่เกี่ยวข้องกับการให้การสนับสนุน (sponsorship) กิจกรรมที่กระทำลงในบริเวณพื้นที่ ในประเด็นเรื่องการใช้ความระมัดระวังนั้น องค์คณะกล่าวว่าเป็นข้อความคิดที่แปรเปลี่ยนได้ ซึ่งอาจเปลี่ยนแปลงได้ตามกาลเวลาและแตกต่างกันออกไปตามความเสี่ยงที่หลากหลาย³⁰ มาตรการที่ถือว่าเป็นการใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอ ณ เวลาใดเวลาหนึ่ง อาจกลายมาเป็นการไม่ใช้ความระมัดระวังอย่างเพียงพอหากพิจารณาจากความรู้ทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีใหม่ ๆ³¹ นอกจากนั้นแล้ว แนวทางการป้องกันล่วงหน้า (precautionary approach) เป็นส่วนหนึ่งของพันธกรณีในการใช้ความระมัดระวังของรัฐที่ให้การสนับสนุน³² การป้องกันล่วงหน้า หมายถึง ในกรณีที่มีความเสี่ยงที่จะเกิดความเสียหายอย่างร้ายแรงต่อสิ่งแวดล้อมแต่ยังขาดหลักฐานหรือรายงานทางวิทยาศาสตร์ที่แน่นอนเพื่อจะพิสูจน์ทราบถึงสาเหตุและผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมเช่นนั้นได้ ความไม่แน่นอนเช่นนั้นไม่อาจหยาบยกขึ้นมากล่าวอ้างเพื่อเป็นเหตุในการไม่ดำเนินการหรือออกมาตรการเพื่อป้องกันความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมได้ ในประเด็นการปรับใช้แนวทางในการป้องกันล่วงหน้า องค์คณะได้กล่าวไว้อย่างน่าสนใจ ซึ่งองค์คณะได้ตัดสินแตกต่างจากประเด็นความรับผิดชอบและความรับผิดชอบของรัฐ กล่าวคือ องค์คณะมีความเห็นว่า เงื่อนไขในการปฏิบัติตามพันธกรณีในการปรับใช้แนวทางในการป้องกันล่วงหน้าอาจมีความเคร่งครัดสำหรับรัฐที่พัฒนาแล้วมากกว่ารัฐที่กำลังพัฒนา³³ ขึ้นอยู่กับระดับความรู้ทางวิทยาศาสตร์และความสามารถทางด้านเทคโนโลยีของแต่ละรัฐ

³⁰ *Advisory Opinion on Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area* (2011) ITLOS, Seabed Disputes Chamber, (2011) 50 ILM 458, para 117 ‘Due diligence is a variable concept which may change over time and differ in respect of different risks’.

³¹ *Ibid*, para 117.

³² *Ibid*, para 131. ‘The precautionary approach is also an integral part of the general obligation of due diligence of sponsoring States, which is applicable even outside the scope of the Regulations’.

³³ *Ibid*, para 161.

อย่างไรก็ตามในประเด็นที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบและความรับผิดชอบของรัฐที่ให้การสนับสนุนองค์กรที่ดำเนินกิจกรรมในบริเวณพื้นที่ องค์กรคณะกล่าวว่า รัฐมีความรับผิดชอบอย่างเท่าเทียมกันไม่ว่าจะเป็นรัฐกำลังพัฒนา หรือรัฐที่พัฒนาแล้ว การปฏิบัติอย่างเท่าเทียมกันนั้นสอดคล้องกับความจำเป็นในการปกป้องไม่ให้มีการจัดตั้งบริษัทของรัฐที่พัฒนาแล้วในรัฐกำลังพัฒนา เพื่อจะได้รับสัญชาติและได้รับการสนับสนุนโดยหวังว่าตนเองจะตกอยู่ภายใต้กฎระเบียบและการควบคุมที่เคร่งครัดน้อยกว่า ซึ่งหากเป็นเช่นนี้จะส่งผลกระทบต่อการใช้มาตรฐานในการปกป้องสิ่งแวดล้อมทางทะเลชั้นสูงสุดอย่างเป็นอันหนึ่งอันเดียว รวมถึงการพัฒนากิจกรรมในบริเวณพื้นที่อย่างปลอดภัย และการปกป้องสมบัติร่วมกันของมนุษยชาติ³⁴ ซึ่งในกรณีนี้จะเห็นได้ว่ารัฐจะอ้างความรับผิดชอบที่แตกต่างกันอันเนื่องมาจากสถานะของตนที่เป็นรัฐที่กำลังพัฒนาได้ ดังนั้น การพิจารณาว่ามีการละเมิดพันธกรณีในการใช้ความระมัดระวังหรือไม่เป็นสิ่งที่เต็มไปด้วยการพิจารณาข้อเท็จจริงที่สลับซับซ้อนที่บางกรณีต้องนำความสามารถของรัฐในการปฏิบัติตามพันธกรณีมาพิจารณา แต่ในบางกรณีดังที่ได้กล่าวมาข้างต้นหลักในเรื่องความแตกต่างของความสามารถของรัฐก็ไม่สามารถนำมาพิจารณาได้

4. ปัญหาการกำหนดนิยามเรื่อง “ความเสียหาย”

4.1 ความเสียหายข้ามพรมแดน (Transboundary damage)

กฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศได้กำหนดห้ามรัฐสร้างความเสียหายข้ามพรมแดนต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น หลักการนี้ได้รับการยืนยันจากศาลระหว่างประเทศในหลายคดี เช่น คดี *Trail Smelter*³⁵ และคดี *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapon*³⁶ ประเด็นคือ เนื้อหาสาระของหลักการนี้เป็นอย่างไร? ข้อพิจารณาในเรื่องนี้มีอยู่ 2 ประการ ได้แก่ ประการแรก หลักการนี้มุ่งพิจารณาตรวจสอบความเสียหายที่เกิดขึ้นจากกิจกรรม หรือประการที่สองมุ่งพิจารณาธรรมชาติ (nature) ของกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหาย? กล่าวคือ ในกรณีแรก หากความเสียหายข้ามพรมแดนเป็นสิ่งที่กฎหมายระหว่างประเทศห้ามมิให้เกิดขึ้น นั้นเท่ากับว่าธรรมชาติของกิจกรรมไม่มีความเกี่ยวข้องในกรณีนี้ ความเสียหายที่เกิดขึ้นไม่ว่าจะมาจากแหล่งใดหรือจากกิจกรรมใดจะต้องได้รับการชดเชยค่าเสียหายภายใต้หลักการตามมาตรา 36 ที่บัญญัติว่า The State responsible for an international wrongful act is under an obligation to compensate the damage caused thereby ประการที่สอง เป็นการมุ่งพิจารณาที่ธรรมชาติ (nature) ของกิจกรรมว่า เป็นกิจกรรมที่กฎหมายระหว่างประเทศห้ามหรืออนุญาตให้ดำเนินการได้ หากเป็นกิจกรรมที่กฎหมายระหว่างประเทศมิได้กำหนดห้ามเอาไว้ไม่ให้กระทำ

³⁴ Ibid, para 159.

³⁵ *Trail Smelter (USA v Canada)*, Award RIAA 1911, 1941.

³⁶ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion) [1996] ICJ Rep 226, 29.

(activities not prohibited by international law)³⁷ สิ่งที่ต้องพิจารณาต่อไปคือ จะมีหลักการในการชดเชยค่าเสียหายอย่างไรในกรณีนี้

โดยทั่วไปแล้วกฎหมายระหว่างประเทศให้ความสนใจกับกรณีแรกมากกว่าเพราะเป็นข้อพิจารณาที่ช่วยปกป้องสิ่งแวดล้อมได้อย่างเพียงพอ เพราะ ในปัจจุบันนั้นกิจกรรมหลายอย่างไม่ได้ถูกห้ามโดยกฎหมายระหว่างประเทศ ยกตัวอย่างคดี *Trail Smelter* ที่ลักษณะของกิจกรรมไม่ได้ต้องห้ามตามกฎหมาย ดังนั้น การมุ่งพิจารณาถึงลักษณะของกิจกรรมจึงมีความเกี่ยวข้องกับเรื่องกฎเกณฑ์ว่าด้วยความเสียหายข้ามพรมแดนน้อยกว่าเมื่อเทียบกับการพิจารณาที่ตัวความเสียหายเองที่เกิดขึ้นจากกิจกรรมไม่ว่าจะเป็นกิจกรรมใด ๆ ก็ตาม ดังนั้น หากกฎเกณฑ์ระหว่างประเทศปรับใช้กับเรื่องความเสียหาย มากกว่าการปรับใช้กับกิจกรรม ข้อเท็จจริงที่ว่ากิจกรรมนั้นจะเป็นกิจกรรมที่มีความร้ายแรงอย่างสูง จึงไม่มีความเกี่ยวข้องกับหน้าที่ในการชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้น ลักษณะของกิจกรรมจะมีความเกี่ยวข้องก็แต่เฉพาะกรณีที่รัฐต้องใช้ระดับความระมัดระวังมากน้อยเพียงใด เช่น ในกรณีที่รัฐดำเนินกิจกรรมที่ก่อให้เกิดความเสียหายอย่างสูง รัฐต้องยกระดับมาตรการการป้องกันขึ้นในระดับที่สูงขึ้นตามลักษณะของกิจกรรมเพื่อป้องกันไม่ให้เกิดความเสียหาย

ประเด็นปัญหาประการต่อไป คือ เนื้อหาสาระของมาตรการในการป้องกันนั้น เป็นพันธกรณีที่ต้องการให้รัฐกระทำการอย่างใดอย่างหนึ่งโดยไม่จำเป็นต้องมุ่งบรรลุผลที่ต้องการ (obligation of conduct) หรือ พันธกรณีที่ต้องการให้รัฐกระทำการเพื่อให้มุ่งบรรลุผลที่ต้องการ (obligation of result) หากเป็นกรณีหลัง มาตรการในการป้องกันจะถูกละเมิดก็ต่อเมื่อมีความเสียหายเกิดขึ้น แต่หากเป็นกรณีแรกพันธกรณีในการป้องกันจะถูกละเมิดหากรัฐไม่ได้ดำเนินการตามที่กฎหมายกำหนดถึงแม้จะไม่เกิดความเสียหายขึ้นก็ตาม ยกตัวอย่างเช่น หากรัฐ A ดำเนินกิจกรรมที่มีความร้ายแรง รัฐ A ปล่อยปละละเลย ไม่ได้ออกมาตรการตามสมควรเพื่อเป็นการป้องกันความเสียหาย และการดำเนินกิจกรรมเช่นนั้นมีความความเสี่ยงว่าจะเกิดความเสียหายข้ามพรมแดนต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐ B ในกรณีนี้หากรัฐ B ต้องการเรียกร้องให้รัฐ A รับผิดชอบ รัฐ B จะต้องรองจนกว่าจะเกิดความเสียหายขึ้นกับตนก่อนหรือไม่ วัตถุประสงค์ของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศนั้นคือการป้องกันความเสียหายมากกว่าการเยียวยาความเสียหายให้กับรัฐที่เป็นเหยื่อ แนวความคิดเรื่องการป้องกันได้หยั่งรากลึกอยู่ในกฎเกณฑ์แห่งกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการห้ามรัฐสร้างความเสียหายข้ามพรมแดนต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น กฎเกณฑ์เรื่องการป้องกันจะถูกละเมิดก็ต่อเมื่อมีการเกิดขึ้นของการกระทำของรัฐที่ขาดการใช้ความระมัดระวังและสร้างความเสี่ยงต่อความเสียหาย แน่นอนว่าหากความเสียหายข้ามพรมแดนไม่เกิดขึ้น รัฐนั้นไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบในการจ่ายค่าเสียหาย แต่อย่างไรก็ตามรัฐนั้นก็ยังจะต้องมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศอยู่ เช่น การหยุดการกระทำ (มาตรา 30 (a)) การรับประกันว่าจะไม่เกิดการกระทำผิดขึ้นอีก (มาตรา 30

³⁷ See Alan Boyle, “State Responsibility and Liability for Injurious Consequences of Acts not Prohibited by International Law: A Necessary Distinction”, *International Comparative Law Quarterly*, 1990, (33). 1-26.

(b)) การทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนที่จะมีการกระทำความผิดขึ้น (มาตรา 35) การกระทำที่พึงพอใจในรูปแบบของการยอมรับว่ามีการละเมิด การแสดงความเสียใจ การขอโทษอย่างเป็นทางการ หรือการใช้วิธีอื่น ๆ ที่เหมาะสม (มาตรา 37) เป็นที่น่าสังเกตว่าในสนธิสัญญาบางฉบับได้แบ่งแยกหน้าที่ของรัฐทั้งในกรณีที่เกิดความเสียหายและไม่เกิดความเสียหายขึ้นไว้อย่างชัดเจน เช่น Convention on the Law of Non-Navigational Uses of International Watercourses ได้บัญญัติถึงพันธกรณีของรัฐในการไม่สร้างความเสียหายอย่างสำคัญ ในมาตรา 7 และได้แบ่งแยกพันธกรณีย่อยอีก 2 ประการ คือ พันธกรณีในการใช้มาตรการที่เหมาะสมในการป้องกันการเกิดขึ้นของความเสียหายอย่างสำคัญต่อรัฐอื่น ตามมาตรา 7 (1) และพันธกรณีในการพูดคุย ถกเถียง (discuss) เรื่องการชดเชยค่าเสียหาย ตามมาตรา 7 (2)

4.2 ลักษณะของความเสียหายข้ามพรมแดนที่ทำให้เกิดความรับผิดชอบ

ประเด็นที่ซับซ้อนต่อมา คือ หากเกิดความเสียหายขึ้นแล้ว ความเสียหายนั้นต้องมีลักษณะอย่างไร รัฐจึงจะต้องมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศ เพราะ มิใช่ว่าความเสียหายทุกประเภทจะเข้าลักษณะความเสียหายที่รัฐต้องรับผิดชอบ เป็นที่ยอมรับกันว่าในจารีตประเพณีระหว่างประเทศว่าความเสียหายนั้นจะต้องเป็นความเสียหายอย่างสำคัญ (significant) อันเป็นหมุดหมายที่สำคัญที่รัฐจะต้องเริ่มต้นปรับใช้มาตรฐานความระมัดระวังสำหรับการป้องกันความเสียหายข้ามพรมแดน³⁸ การนิยามคำว่า “significant” นั้นค่อนข้างยุ่งยาก ซับซ้อน ต้องผสมผสานองค์ความรู้หลายศาสตร์เข้าด้วยกัน เพราะ การพิจารณาหาว่าอย่างไรจึงจะเรียกว่าเป็นความเสียหายอย่างมีนัยสำคัญนั้น มิใช่เป็นการพิจารณาทางกฎหมาย แต่ต้องพิจารณาจากข้อเท็จจริงเป็นกรณี ๆ ไป คำว่า อย่างมีนัยสำคัญ มีระดับความร้ายแรงที่มากกว่าที่สามารถสังเกตได้ หรือ detectable แต่ไม่จำเป็นต้องถึงระดับร้ายแรง “serious” หรืออย่างมาก “substantial” และความเสียหายนั้นต้องนำไปสู่การก่อให้เกิดความเสียหายต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์ อุตสาหกรรม ทรัพยากร สิ่งแวดล้อม หรือเกษตรกรรม เป็นต้น นอกจากนั้นการพิจารณาว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นความเสียหายอย่างมีนัยสำคัญหรือไม่ ขึ้นอยู่กับเทคโนโลยีในการประเมินความเสี่ยงที่มีอยู่ ณ ขณะประเมิน กล่าวคือ กิจกรรมหนึ่งอาจไม่สร้างความเสียหายอย่างสำคัญในปัจจุบัน เพราะ เทคโนโลยีที่ใช้ในการประเมินไม่ทันสมัยพอหรือองค์ความรู้ของมนุษย์ยังไม่พัฒนาไปถึงจุดที่สามารถค้นพบภัยอันตรายที่อาจเกิดจากกิจกรรมดังกล่าวต่อสิ่งแวดล้อมได้ ในทางกลับกันเมื่อมีการประเมินในเวลาต่อมา กิจกรรมเดียวกันนี้อาจกลับกลายเป็นกิจกรรมที่สร้างความเสี่ยงต่อความเสียหายข้ามแดนอย่างมีนัยสำคัญได้ แต่ตราบดีที่กิจกรรมเหล่านั้นยังไม่ส่งผลกระทบต่อรัฐอื่นจนถึงระดับอย่างมีนัยสำคัญ หรือยังคงอยู่ในระดับที่สามารถทนได้ (tolerable) แล้ว การกระทำนั้น ๆ ก็ไม่ตกอยู่ภายใต้เงื่อนไขที่ต้องประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศจากการรายงานของ IPCC Fifth

³⁸ Draft Articles on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities 2001, ILC, ‘Report of International Law Commission on the Work of its 53rd Session’ (23 April-1 June and 2 July-10 August 2001) UN Doc A/56/10; Ybk ILC, Vol 2, Part 2, A/CN.4/SER.A/2001/Add.1 (Part 2).

Assessment Report ได้แสดงให้เห็นถึงความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ เช่น การเพิ่มขึ้นของระดับน้ำทะเล
ภัยแล้ง น้ำท่วม รวมทั้งผลกระทบต่อสุขภาพและทรัพย์สินของมนุษย์³⁹

5. ปัญหาการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างกิจกรรมที่ได้กระทำลงและความเสียหายที่เกิดขึ้น (causation)

รัฐจะมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศต่อเมื่อสามารถพิสูจน์ให้เห็นประจักษ์ถึงกิจกรรมที่ได้
ได้กระทำลงและความเสียหายที่เกิดขึ้น ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในเรื่องความเสียหายข้าม
พรมแดนนั้น เป็นเรื่องที่มีความยุ่งยากซับซ้อน บางกรณีแหล่งกำเนิดมลพิษข้ามพรมแดนนั้นเกิดขึ้นจาก
การกระทำของรัฐรัฐเดียว ซึ่งสามารถสืบหาผู้กระทำความผิดได้ไม่ยากนัก เช่น กรณีมลพิษข้ามพรมแดน
ในคดี *Trail Smelter case* ระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา⁴⁰ ความยุ่งยากที่เกิดขึ้น
ในกรณีนี้คือ การพิสูจน์การกระทำของรัฐโดยใช้หลักฐานทางวิทยาศาสตร์ที่ซับซ้อน คดีนี้เกิดขึ้นในคริสต์
ทศวรรษ 1930 เมื่อประเทศสหรัฐอเมริกาเรียกร้องค่าเสียหายจากประเทศแคนาดาในกรณีที่โรงงานถลุง
แร่ (zinc smelter) ที่ตั้งอยู่ในมลรัฐ British Columbia ได้ปล่อยมลพิษ ซึ่งส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อ
สภาวะแวดล้อม ซึ่งได้แก่ มลพิษทางอากาศในมลรัฐวอชิงตัน ประเทศสหรัฐอเมริกา ในการพิสูจน์ความ
เสียหาย มีการใช้หลักฐานทางวิทยาศาสตร์จำนวนมาก รวมทั้งคำแนะนำจากผู้เชี่ยวชาญต่าง ๆ เพื่อพิสูจน์
ถึงความสัมพันธ์ระหว่างการปล่อย ซัลเฟอร์ไดออกไซด์ และความเสียหายที่เกิดขึ้นกับ พืชผล ป่าไม้ ดิน
และทางน้ำ หรือไม่ นอกจากนั้นแล้วยังมีคดี *Pulp Mills* ระหว่างประเทศอาร์เจนตินาและประเทศอูรุกวัย
ซึ่งเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับการใช้แม่น้ำระหว่างประเทศ ในคดีนี้มีการสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของแต่ละฝ่าย
ด้วยพยานหลักฐานทางวิทยาศาสตร์จำนวนมากเพื่อพิสูจน์ถึงมลพิษข้ามพรมแดนที่เกิดจากโรงงานผลิต
เยื่อกระดาษที่ดำเนินกิจการอยู่ ณ ริมฝั่งแม่น้ำอูรุกวัย โดยรัฐที่กล่าวหาจะต้องพิสูจน์ว่ามีการเกิดขึ้นของ
มลพิษในแม่น้ำอูรุกวัยจริง ศาลจะต้องพิจารณาถึงข้อมูลเหล่านี้เพื่อพิจารณาว่ามีการละเมิดพันธกรณี
ระหว่างประเทศขึ้นจริงหรือไม่ ศาลกล่าวว่าในการพิจารณาพยานหลักฐานตามที่คู่กรณีเสนอมานั้นจะต้อง
ใช้ การพิเคราะห์อย่างระมัดระวัง (careful consideration) บนพื้นฐานของการพิจารณาว่าข้อเท็จจริงใด
ที่เกี่ยวข้อง ที่ประเมินคุณค่าในเชิงพิสูจน์ (probative value) และหาข้อสรุปจากพยานหลักฐานดังกล่าว
ตามความเหมาะสม⁴¹ ประเด็นปัญหาที่เกิดขึ้น คือ ศาลจะอย่างไรในกรณีที่หลักฐานทางวิทยาศาสตร์
นั้นไม่แน่นอน กล่าวคือ อาจมีบางกรณีที่ความเสียหายจากมลพิษนั้นปรากฏขึ้นภายหลังจากเวลาได้

³⁹ The IPCC Fifth Assessment Report, <https://www.ipcc.ch/report/ar5/> (accessed 23 September 2017).

⁴⁰ *Trail Smelter Arbitration (US v. Canada)* (1941) 3 RIAA 1907.

⁴¹ *Pulp Mills*, para 168.

ล่วงเลยไปนานแล้ว⁴² ความไม่แน่นอนนี้อาจเกิดขึ้นจากหลายปัจจัยเช่น ความรู้ทางด้านวิทยาศาสตร์ยังไม่สามารถพิสูจน์ลงไปได้อย่างชัดเจน ความไม่แน่นอนนี้เองทำให้การสร้างความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลเป็นอย่างยากลำบาก เช่น เป็นที่ทราบกันว่าการรั่วไหลของนิวเคลียร์นั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อชีวิต สุขภาพอนามัยของมนุษย์ แต่อาจไม่มีความแน่นอนว่าการปนเปื้อนแต่เพียงเล็กน้อยจะก่อให้เกิดความเสียหายข้ามพรมแดนอย่างมีนัยยะสำคัญหรือไม่ในระยะสั้นหรือระยะยาว บทบาทของหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเรื่องหลักการป้องกันล่วงหน้า (precautionary principle) จึงเข้ามามีบทบาทในการช่วยให้ศาลพิจารณากรณีที่ไม่มี ความแน่นอนของหลักฐานได้

คดีระหว่างประเทศที่มีการหยิบยกหลักการป้องกันล่วงหน้า ได้แก่ คดี *MOX Plant* ระหว่างประเทศไอร์แลนด์และประเทศสหราชอาณาจักร⁴³ ที่ศาลกฎหมายทะเลระหว่างประเทศต้องพิจารณาถึงมลพิษข้ามพรมแดนที่อาจเกิดจากกัมมันตภาพรังสี ในคดีนี้ประเทศไอร์แลนด์กล่าวอ้างว่าประเทศสหราชอาณาจักร ไม่ได้ใช้หลักการป้องกันล่วงหน้าเพื่อปกป้องทะเลไอริช ในการตัดสินใจอนุญาตให้มีการดำเนินกิจการของโรงงานแปรรูปวัสดุนิวเคลียร์ เชื้อเพลิงออกไซด์ผสม (mixed oxide) ณ เมือง Sellafield ประเทศไอร์แลนด์อ้างว่า การปรับใช้เรื่องการป้องกันล่วงหน้า ได้ผลกระทบการพิสูจน์ให้ประเทศสหราชอาณาจักรต้องพิสูจน์ว่าไม่มีความเสียหายที่เกิดขึ้นจากปล่อยสารกัมมันตภาพรังสี หรือผลร้ายใด ๆ อันเนื่องมาจากดำเนินงานของโรงงาน ศาลกฎหมายทะเลระหว่างประเทศมิได้สั่งให้โรงงานระงับการดำเนินงาน แต่ได้สั่งให้รัฐคู่พิพาทร่วมมือกัน และปรึกษาหารือเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลว่าด้วยเรื่องผลกระทบของการดำเนินงานที่มีต่อทะเลไอริช นอกจากนั้นศาลยังสั่งให้รัฐทั้งสองร่วมกันคิดค้นมาตรการที่เหมาะสมเพื่อป้องกันมลพิษทางทะเล ศาลไม่ได้กล่าวถึงหลักการป้องกันล่วงหน้าโดยตรง เพียงแต่กล่าวว่า อย่างรอบคอบและระมัดระวัง (prudence and caution)⁴⁴ คำพิพากษาในคดีต่อ ๆ มามิได้พิจารณาเรื่อง

⁴² Catherine Redgwell, "The Wrong Trousers: State Responsibility and International Environmental Law" in P. Koutrakos and M Evans (Eds.), *The International Responsibility of the European Union – European and International Perspectives*, (Hart Publishing, 2013) 260.

⁴³ *MOX Plant Case (No.10) (Ireland v. United Kingdom)* (Provisional Measures, Order of 3 December 2001) ITLOS Reports 2001, (2003) 126 ILR 310; 42 ILM 1187.

⁴⁴ Ibid. ประเด็นเรื่องสถานะยังคงเป็นที่ถกเถียงกันอย่างมากในทางตำราว่า หลักการนี้มีสถานะเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศแล้วหรือไม่ เพราะ ได้รับการยอมรับอย่างแพร่หลายในตราสารระหว่างประเทศต่าง ๆ ดังที่ได้กล่าวมาแล้ว แนวคำพิพากษาของศาลระหว่างประเทศมิได้ยืนยันความเป็นจารีตประเพณีอย่างชัดเจน คำพิพากษาไม่ได้กล่าวถึงสถานะของหลักการป้องกันล่วงหน้า แต่ในปี 2011 องค์คณะว่าด้วยข้อพิพาทที่เกี่ยวกับพื้นดินท้องทะเลแห่งศาลกฎหมายทะเลระหว่างประเทศตัดสินว่า การที่หลักป้องกันล่วงหน้าถูกบัญญัติไว้ในสนธิสัญญาระหว่างประเทศหลายฉบับรวมถึงตราสารระหว่างประเทศต่าง ๆ นั้นเป็นการเริ่มต้นของการก่อกำเนิดขึ้นของกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศ ดู *Advisory Opinion on Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area* (2011) ITLOS, Seabed Disputes Chamber, (2011) 50 ILM 458, para 135.

หลักการป้องกันไว้ล่วงหน้าโดยตรงอีกเช่นกัน เป็นแต่เพียงยืนยันแนวบรรทัดฐานเดิมที่ก้าวไปไม่พ้นจากคำว่า prudence and caution

สำหรับคดีที่ขึ้นสู่ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศนั้น ดูเหมือนว่าศาลต้องการให้รัฐที่กล่าวอ้างว่ารัฐอื่นกระทำความผิด ต้องสนับสนุนข้อกล่าวอ้างของตนด้วยพยานหลักฐานที่มีความแน่นอนชัดเจน ซึ่งเป็นที่แน่นอนว่าศาลได้ละเลยข้อพิจารณาที่ว่าข้อมูลทางวิทยาศาสตร์นั้นอาจมีบางกรณีที่ขาดความชัดเจนได้ ยกตัวอย่างเช่น คดี *Gabčíkovo-Nagymaros*⁴⁵ ซึ่งเป็นเรื่องเกี่ยวกับการสร้างเขื่อนกั้นแม่น้ำ Danube ประเทศฮังการีอ้างว่าการสร้างเขื่อนนั้นก่อให้เกิดอันตรายทางระบบนิเวศ (ecological peril) ที่อาจเกิดกับแหล่งน้ำจืดและความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่งประเทศฮังการีได้แสดงให้เห็นในหลายโอกาสว่าอันตรายเหล่านั้น ไม่มีความแน่นอน ศาลได้วินิจฉัยเรื่องความไม่แน่นอนนี้ว่า ความไม่แน่นอนนั้นไม่สามารถบ่งบอกถึงการมีอยู่ของอันตรายได้ คำว่าอันตราย นำมาซึ่งข้อความคิดว่าด้วยความเสี่ยง (risk) อันตรายที่ประเทศฮังการีอ้างถึงนั้นจะต้องกำหนดได้ ณ เวลานั้น ๆ ความหวาดหวั่นถึงอันตรายที่อาจจะเป็นไปได้แต่เพียงอย่างเดียวนั้นยังไม่เพียงพอ⁴⁶ เช่นเดียวกับคดี *Pulp Mills* ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศได้ปฏิเสธที่จะปรับใช้หลักการป้องกันไว้ล่วงหน้า แม้ประเทศอาร์เจนตินาจะกล่าวอ้างถึงหลักการดังกล่าว แต่ศาลกล่าวแต่เพียงว่า แม้แนวทางการป้องกันไว้ล่วงหน้าจะมีความเกี่ยวข้องกับการตีความและการใช้ธรรมนูญแห่งแม่น้ำอูรุกวัย แต่หลักการดังกล่าวไม่ได้เป็นเหตุให้มีการผลักภาระไปยังคู่กรณีฝ่ายที่ถูกกล่าวหา

นอกจากนั้นมลพิษข้ามพรมแดนอาจเกิดจากการกระทำความผิดที่ไม่ได้เป็นผลมาจากการกระทำของรัฐที่ถูกกล่าวหาแต่เพียงอย่างเดียว แต่ความเสียหายนั้นอาจเกิดขึ้นจากปัจจัยอื่นด้วย เช่น การปล่อยก๊าซที่เป็นอันตรายไปสู่ชั้นบรรยากาศนั้น อาจมีการปล่อยจากแหล่งอื่น ๆ เช่น จากธรรมชาติ (natural anthropogenic sources) หรือในบางกรณีรัฐที่กล่าวหาว่ารัฐอื่นอาจมีส่วนสนับสนุนในการก่อให้เกิดความเสียหายด้วย ในกรณีหลังนี้ถือว่า หลายรัฐมีส่วนในการก่อให้เกิดความเสียหายร่วมกัน นอกจากนั้นผลที่เกิดจากการกระทำอาจจะไม่ส่งผลออกมาภายในระยะเวลาอันสั้น แต่ต้องรอรยะเวลากว่าที่ความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมจะปรากฏขึ้น ในกรณีนี้หลักฐานทางวิทยาศาสตร์เป็นสิ่งสำคัญในการพิสูจน์ว่าการกระทำหนึ่ง ๆ เป็นเหตุโดยตรงที่ทำให้เกิดผล คือ ความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมหรือไม่ ซึ่งอาจกระทำได้ไม่มากนัก

⁴⁵ *Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia)* (Judgment) [1997] ICJ Rep 7.

⁴⁶ *Ibid*, para. 54.

6. ปัญหาเรื่องผลในทางกฎหมายหากสามารถพิสูจน์ได้ว่ารัฐต้องรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น

6.1 การชดเชยค่าเสียหาย

เมื่อรัฐที่กล่าวหาว่ารัฐอื่นว่ากระทำความผิดสามารถพิสูจน์ข้อกล่าวอ้างของตนได้ว่ารัฐอื่นได้กระทำความผิดระหว่างประเทศขึ้น รัฐที่ถูกกล่าวหาจะต้องมีความรับผิดชอบต่อการกระทำของตนภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ โดยรัฐจะต้องชดเชยเต็มจำนวน (make full reparation) สำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นอันเป็นผลมาจากการกระทำความผิดระหว่างประเทศนั้น ดังที่ศาลยุติธรรมถาวรระหว่างประเทศ (Permanent Court of International Justice: PCIJ) ในคดี *Factory at Chorzów* ได้ตัดสินว่า เป็นหลักของกฎหมายระหว่างประเทศว่าการละเมิดข้อผูกพัน นำมาซึ่งหน้าที่ที่จะต้องชดเชยค่าเสียหายอย่างเพียงพอ⁴⁷ นอกจากนั้นการชดเชย (reparation) จะต้องลบล้างผลที่เกิดขึ้นจากการกระทำที่ผิดกฎหมายและทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิม (restitution) เสมือนหนึ่งว่ามิได้มีการกระทำความผิดเกิดขึ้น หรือในกรณีที่ไปไม่ได้ จะต้องจ่ายค่าเสียหายที่เกิดขึ้นให้เท่ากับมูลค่าของการทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิม⁴⁸ อย่างไรก็ตามการทำให้สิ่งแวดลอมที่เสียไปกลับคืนสู่สถานะเดิมก่อนที่จะได้รับความเสียหาย (status quo ante) นั้นมักเป็นไปได้ยาก เช่น จะทำอย่างไรให้สัตว์ที่ได้สูญพันธุ์ไปแล้วกลับฟื้นคืนชีพขึ้นมาใหม่ นอกจากนั้นชดเชยค่าเสียหายทางสิ่งแวดล้อมนั้นไม่สามารถทำได้ง่ายนัก เพราะ อาจเกิดปัญหาการประเมินความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมว่าสามารถคิดเป็นจำนวนเงินที่ต้องชดเชยได้อย่างชัดเจนแน่นอนหรือไม่ นอกจากนั้นแล้วยังเกิดปัญหาอีกว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นเป็นผลมาจากการกระทำความผิดของรัฐที่ถูกกล่าวหาหรือไม่

การเยียวยาภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศในกรณีที่เกิดการละเมิดพันธกรณีด้านสิ่งแวดล้อมขึ้น คือ ประการแรก หยุดการกระทำความผิด ประการที่สองให้การประกันว่าจะไม่เกิดการกระทำความผิดซ้ำอีก (non-repetition) และประการสุดท้ายคือการชดเชยเต็มจำนวนสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้นซึ่งตามมาตรา 34 นั้นรวมถึง การทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิม (restitution) การชดเชยค่าเสียหาย (compensation) และ การทำให้พึงพอใจ (satisfaction) หากพิจารณาจากบริบทของความเสียหายบางชนิด เช่น การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ การทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิมนั้นเป็นไปได้ และการทำให้พึงพอใจนั้นก็อาจจะยังไม่เพียงพอ สิ่งที่อยู่กึ่งกลางระหว่างการเยียวยาทั้งหลาย คือ การชดเชยค่าเสียหาย แต่การชดเชยค่าเสียหายสำหรับการกรณีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้นมีปัญหาเช่นเดียวกัน เนื่องจากการพิสูจน์เรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลมิใช่เรื่องง่าย

Catherine Redgwell กล่าวว่า การปรับใช้หลักความรับผิดชอบของรัฐกับบริบททางด้านสิ่งแวดล้อม ไม่ว่าจะเป็น การทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิมหรือการชดเชยค่าเสียหายนั้นมีลักษณะที่ เหลียว

⁴⁷ *Case concerning Factory at Chorzów (Germany v Poland) (Claim for Indemnity; Merits) (1927) 9 PCIJ (Ser A) No 12, 21.*

⁴⁸ *Ibid*, 47.

หลัง (backward looking) ในการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้น⁴⁹ มิใช่เป็นเรื่องที่มองไปข้างหน้า กล่าวคือ ไม่ได้ให้ความสนใจกับการใช้มาตรการป้องกัน ในทางสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศมาตรการเยียวยาภัยมีหลายระดับ ตั้งแต่การป้องกันความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นได้ในอนาคต การประสานความร่วมมือกันระหว่างรัฐ การชดเชยค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับประชาชน ทรัพย์สิน และทรัพยากรธรรมชาติ การจ่ายค่าทำความสะอาดสิ่งแวดล้อม และการฟื้นฟูสิ่งแวดล้อม

นอกจากนั้น มาตรา 31 (2) แห่ง ASR ได้กล่าวถึงนิยามของ injury ไว้ว่ารวมถึง ความเสียหาย ไม่ว่าจะเป็นความเสียหายในทางวัตถุ (material) หรือทางจิตใจ (moral) ความเสียหายทางวัตถุนี้หมายถึง ความสูญเสียที่เกิดขึ้นกับโครงสร้างพื้นฐาน ทรัพย์สิน และทรัพย์สินที่มีคุณค่าทางเศรษฐกิจ อันเป็นของรัฐ หรือของชนชาติ ความเสียหายนี้ต้องเป็นความเสียหายที่สามารถประเมินค่าในทางการเงินได้⁵⁰ หากยึดถือตามแนวทางตามมาตรา 31 (2) ความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมบางประเภท เช่น การที่แนวปะการังถูกทำลาย การทำลายซึ่งความหลากหลายทางชีวภาพ สิ่งเหล่านี้ยากแก่การประเมินออกมาเป็นตัวเงินได้ หรือไม่มีมูลค่าตลาด (market value) การสูญพันธุ์ของสัตว์บางชนิดจะคิดเป็นตัวเงินได้มากน้อยขนาดไหน การทำลายเสียซึ่งคุณค่าทางสุนทรียภาพที่ธรรมชาติมอบให้แก่มนุษย์จะประเมินได้อย่างไร ซึ่งตามมาตรา 36 แห่ง ASR กล่าวถึงแต่เพียงความเสียหายที่สามารถคำนวณเป็นตัวเงินได้เท่านั้นที่จะสามารถชดเชยได้

ศาสตราจารย์ James Crawford ยอมรับว่าความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะคุณค่าที่ไม่เกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ (non-use values) เป็นสิ่งที่ยากต่อการนับจำนวนได้⁵¹ อย่างไรก็ตามแม้ว่าความเสียหายจะยากต่อการประเมินแต่นั้นก็ได้หมายความว่าความเป็นไปไม่ได้เลยเสียทีเดียว⁵² แม้ในทางดำรายได้ยอมรับถึงความแนวความคิดเรื่องความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม⁵³ และในทางปฏิบัติก็เคยมีกรณีเรียกร้อง

⁴⁹ Catherine Redgwell, “The Wrong Trousers: State Responsibility and International Environmental Law”, 267.

⁵⁰ James Crawford, **The International Law Commissions Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries**, Cambridge: Cambridge University Press, 2002, 202 and see also Catherine Redgwell, “The Wrong Trousers: State Responsibility and International Environmental Law” 267; Maxine Burkett, “Loss and Damage”, **Climate Law**, 2014 (4) : 119, 130.

⁵¹ Ibid, 223.

⁵² Francisco Orrego Vicuña, “Current Trends in Responsibility and Liability for Environmental Harm under International Law” in Kalliopi Koufa (ed), **Protection of the Environment for the New Millennium: Thesaurus Acroasium Vol XXXI**, : Sakkoulas Publications, 2002, 172. ระบอบการชดเชยค่าเสียหายจากมลพิษของน้ำมันเป็นตัวอย่งที่ดีของการประเมินความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม ดู Mans Jacobsson, “Oil Pollution Liability and Compensation: An International Regime”, **Unifijied Law Review**, 1996 (1) : 260, 260-273.

⁵³ René-Jean Dupuy and Daniel Vignes, **A Handbook on the New Law of the Sea, Vol.2**, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1991, 1161-1162.; Malgosia Fitzmaurice, “Liability for Environmental Damage Caused to the Global Commons”, **Review of European Community and International Environmental Law**, 1996 (5) : 305; Philippe Sands and Richard B. Stewart, “Valuation of Environmental Damage-US and International Law

ค่าเสียหายทางสิ่งแวดล้อมแล้วก็ตามในกรณีประเทศอิรักบุกประเทศคูเวตซึ่งได้สร้างความเสียหายให้กับสิ่งแวดล้อมของประเทศคูเวตเป็นจำนวนมหาศาล⁵⁴ แต่ยังคงเป็นที่น่ากังขาว่าความเสียหายนั้นจะถูกประเมินบนพื้นฐานใดและเป็นภาวะวิสัยหรือไม่ การชดเชยค่าเสียหายเป็นตัวแทนอาจไม่ใช่หนทางของการทำให้กลับคืนสู่สถานะเดิม (*status quo ante*) ได้ เห็นได้ชัดในกรณีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ แม้จะชดเชยเงินเป็นจำนวนมากสักเพียงใดก็ไม่สามารถได้สภาพอากาศที่เหมือนเดิมกลับคืนมาได้ ในกรณีนี้แนวความคิดเรื่องการชดเชยค่าเสียหายอาจไร้ประโยชน์ เพราะ หากมีความเสียหายเกิดขึ้นจริง การชดเชยค่าเสียหายอาจมีจำนวนมากมายมหาศาลจนเกินความสามารถในการเยียวยาได้ ดังนั้น ความร่วมมือระหว่างรัฐต่าง ๆ ในการป้องกันความเสียหายจึงเป็นหนทางที่เป็นไปได้มากกว่าการชดเชยค่าเสียหาย

6.2 การร่วมกันกระทำความผิดหลายรัฐ (contribution to injury)

ดังที่ได้กล่าวมาแล้วว่าความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นอาจเกิดจากการกระทำของรัฐหลายรัฐ หรือมาจากหลายแหล่งต้นกำเนิด ประเด็นคือจะแบ่งความรับผิดชอบในกรณีได้อย่างไร รัฐที่ได้รับความเสียหายสามารถเรียกให้รัฐหนึ่งรับผิดชอบมากกว่าอีกรัฐหนึ่งที่ร่วมกันกระทำผิดได้หรือไม่ มาตรา 47 แห่ง ASR ได้กำหนดไว้ว่าในกรณีที่รัฐหลายรัฐต้องรับผิดชอบในการกระทำผิดระหว่างประเทศอย่างเดียวกัน ความรับผิดชอบของแต่ละรัฐสามารถหยิบยกขึ้นมากล่าวอ้างได้เนื่องจากการกระทำนั้น ปัญหาที่เกิดขึ้นคือ มาตรฐานนี้ใช้บังคับกับกรณีการกระทำผิดอย่างเดียวกัน (*same wrongful act*) แต่ไม่ได้ใช้บังคับกับกรณีที่รัฐหลาย ๆ รัฐต่างกระทำความผิดอย่างเป็นอิสระแยกออกจากกันซึ่งก่อให้เกิดความเสียหายที่ไม่สามารถแบ่งแยกได้ เช่น ในกรณีของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ แม้กฎหมายภายในของประเทศที่ใช้ระบบคอมมอนลอว์และระบบกฎหมายซีวิลลอว์จะมีหลักกฎหมายเรื่องหลักความรับผิดชอบของผู้กระทำละเมิดร่วมกัน (*joint and several liability*) แต่ในกฎหมายระหว่างประเทศเรื่องดังกล่าวยังไม่ถือว่าเป็นหลักกฎหมาย⁵⁵ และในกรณีที่มีการกระทำความผิดร่วมกันทั้งตัวแสดงที่เป็นรัฐและไม่ใช่อำนาจอธิปไตย โดยมิได้แสดงที่ไม่ใช่อำนาจอธิปไตยเป็นผู้ก่อให้เกิดความเสียหายหลัก รัฐที่ต้องการฟ้องร้องอาจเลือกช่องทางอื่น ๆ ในการระงับข้อพิพาทได้ ตัวอย่างที่เกิดขึ้น ได้แก่กรณีที่ ประเทศตุวาลู ฟ้องร้องบริษัทน้ำมันที่มีฐานการผลิตอยู่ใน

Approaches”, *Review of European Community and International Environmental Law*, 1996 (5) : 290; Alan Boyle, “Reparation for Environmental Damage in International Law: Some Preliminary Problems” in Michael Bowman and Alan Boyle (Eds), *Environmental Damage in International and Comparative Law: Problems of Definition and Valuation*, Oxford: Oxford University Press, 2000; Tarcisio Hardman Reis, *Compensation for Environmental Damages under International Law: The Role of the International Judges*, UK: Wolters Kluwer, 2011.

⁵⁴ ในข้อมติของคณะมนตรีความมั่นคงแห่งองค์การสหประชาชาติที่ 687 ในปี ค.ศ. 1991 ยืนยันว่าประเทศอิรักต้องรับผิดชอบภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศสำหรับความสูญเสียโดยตรง ความเสียหาย รวมถึงความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม (*environmental damage*) และการเสื่อมสลายของทรัพยากรธรรมชาติ (*depletion of natural resources*)...ที่เกิดขึ้นอันเนื่องมาจากการบุกรุกโดยผิดกฎหมายและการยึดครองประเทศคูเวต

⁵⁵ Christina Voigt, “State Responsibility for Climate Change Damages”, 19.

ประเทศสหรัฐอเมริกาในข้อหาที่ทำให้อุณหภูมิโลกสูงขึ้นต่อศาลภายในของประเทศสหรัฐอเมริกา⁵⁶ บางกรณีแม้ความเสียหายจะเกิดจากการกระทำของหลาย ๆ รัฐ แต่การฟ้องร้องคดีต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศนั้นอาจเป็นไปได้ที่จะนำรัฐที่ต้องรับผิดชอบทั้งหมดขึ้นศาล เพราะ บางรัฐอาจไม่ได้ให้ความยินยอมซึ่งทำให้ศาลไม่มีเขตอำนาจ

7. ปัญหาเรื่องการฟ้องร้องคดีต่อศาลในกรณีการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศที่มีลักษณะเป็น *erga omnes*

ในปัจจุบันนั้นกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ มิได้มีขอบเขตการบังคับใช้ซึ่งจำกัดแต่เฉพาะความเสียหายข้ามพรมแดนระหว่างรัฐสองรัฐ เช่น ในกรณีข้อพิพาท *Trail Smelter case* ระหว่างประเทศแคนาดาและประเทศสหรัฐอเมริกา แต่กฎหมายระหว่างประเทศได้เข้าไปมีบทบาทในการควบคุมความเสี่ยงในระดับโลก อันเป็นภัยคุกคามต่อสมดุลของสิ่งแวดล้อมที่มีผลต่อความอยู่รอดของสรรพชีวิตบนโลก เช่น กรณีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ที่ส่งผลกระทบต่อทุกรัฐ ในกรณีของปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เป็นความห่วงกังวลระดับโลก (global concerns) เช่นนี้ สร้างความยุ่งยากแก่การปรับใช้กฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐเป็นอย่างมาก

หากพิจารณาถึงธรรมชาติ (nature) ของพันธกรณีทางด้านสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศแล้วจะพบว่ามีความพิเศษกว่าพันธกรณีอื่น ๆ กล่าวคือมีลักษณะที่เป็นพหุภาคี (multilateral in character) หรือมีลักษณะที่เรียกเป็นภาษาละตินว่า *erga omnes* หมายความว่า รัฐมีพันธกรณีต่อประชาคมระหว่างประเทศโดยรวมและคนยุคต่อไปในอนาคต เช่น ในกรณีการปกป้องชั้นบรรยากาศ โดยนักกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศมองว่าชั้นบรรยากาศเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้ร่วมกันระหว่างรัฐต่าง ๆ⁵⁷ พันธกรณีลักษณะนี้มีขึ้นเพื่อวัตถุประสงค์ในการปกป้องผลประโยชน์ของประชาคมโดยรวม มิใช่เพื่อผลประโยชน์ของรัฐใดรัฐหนึ่งโดยเฉพาะ⁵⁸ และอีกกรณีหนึ่งคือ *erga omnes partes* หมายความว่าถึงพันธกรณีที่รัฐภาคีหนึ่งมีต่อรัฐภาคีแห่งสนธิสัญญาทุกรัฐ เพราะทุกรัฐที่เป็นภาคีมีผลประโยชน์ร่วมกันใน

⁵⁶ Richard C. Paddock, "Tuvalu's Sinking Feeling" Los Angeles Times (4 October 2002) <http://articles.latimes.com/2002/oct/04/world/fg-tuvalu4> (accessed 23 September 2017) Jacqueline Peel, "Unpacking the Elements of State Responsibility Claim for Transboundary Pollution", 61.

⁵⁷ Richard S.J. Tol and Roda Verheyen, "State Responsibility and Compensation for Climate Change Damage- A Legal and Economic Assessment", *Energy Policy*, 2004 (32) : 1115.

⁵⁸ Peter H. Sand, "Transnational Environmental Disputes" in Daniel Bardonnet (Ed), *Le Règlement Pacifique des Différends Internationaux en Europe: Perspectives D'avenir*, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 1992, 127.

การอ้างไว้ซึ่งบูรณภาพแห่งสนธิสัญญาและการปฏิบัติการให้เป็นไปตามพันธกรณี⁵⁹ เช่น ในกรณีของพันธกรณี *erga omnes partes* ที่กำหนดอยู่ในอนุสัญญา LRTAP⁶⁰ ซึ่งการละเมิดสนธิสัญญาของรัฐใดรัฐหนึ่งเป็นการทำลายความมุ่งหมายของสนธิสัญญาทั้งหมด⁶¹ และส่งผลกระทบต่อความอยู่รอดของมนุษยชาติ⁶² ในความเห็นเชิงปรึกษาขององค์คณะข้อพิพาทพื้นดินระหว่างประเทศได้กล่าวถึงพันธกรณีนี้ไว้อย่างน่าสนใจโดยอ้างมาตรา 48 แห่ง ASR ว่า รัฐภาคีแต่ละรัฐอาจมีสิทธิในการเรียกร้องค่าเสียหายสำหรับพันธกรณีที่มีลักษณะ *erga omnes* อันเกี่ยวกับการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมของทะเลหลวงและในบริเวณพื้นที่⁶³ แต่ในกรณีนั้นเป็นที่ชัดเจนว่าบริเวณพื้นที่เป็นสมบัติร่วมกันของมนุษยชาติ (common heritage of mankind) แต่ในกรณีอื่น ๆ ยังคงไม่มีคำพิพากษาของศาลที่ชี้ชัดว่าอนุสัญญาทางสิ่งแวดล้อมใดที่มีพันธกรณีที่มีลักษณะ *erga omnes partes* มีแต่เพียงคำอธิบายของนักวิชาการเท่านั้นที่เป็นเครื่องช่วยชี้ว่าอนุสัญญาใดที่มีลักษณะเช่นนั้น

ในรายงานของศาสตราจารย์ James Crawford ท่านได้จัดพันธกรณี *erga omnes* อยู่ในกลุ่มของพันธกรณีที่เมื่อละเมิดแล้ว ไม่มีรัฐใดที่เป็นรัฐที่ได้รับความเสียหายโดยเฉพาะเจาะจง (victimless breaches of community obligations) ไม่ว่ารัฐใดสามารถหยิบยกเรื่องความรับผิดชอบขึ้นมากล่าวอ้างได้⁶⁴ ตัวอย่างของพันธกรณีลักษณะนี้ได้แก่การละเมิดพันธกรณีที่บัญญัติอยู่ในอนุสัญญาเวียนนาว่าด้วยการปกป้องบรรยากาศชั้นโอโซน (Vienna Convention for the Protection of the Ozone Layer)⁶⁵ และพิธีสารมอนทรีออลว่าด้วยสารทำลายชั้นบรรยากาศโอโซน (Montreal Protocol on Substances

⁵⁹ ILC Third Report of the Special Rapporteur on State Responsibility (2000) A/CN.4/507/Add 3, para 106 (b)

⁴⁹ ดูเปรียบเทียบกับพันธกรณีที่มีลักษณะแบบทวิภาคี (bilateral obligations) หรือ พันธกรณีแบบต่างตอบแทน (reciprocal obligations) ใน Joost Pauwelyn, "A Typology of Multilateral Treaty Obligations: Are WTO Obligations Bilateral or Collective in Nature?" *European Journal of International Law*, 2003, 14: 907.

⁶⁰ Peter H. Sand, "Transboundary Air Pollution" in André Nollkaemper, Ilias Plakokefalos and Jessica Schechinger (Eds), *The Practice of Shared Responsibility in International Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 2017, 975.

⁶¹ Malgosia Fitzmaurice, "Necessity in International Environmental Law", *Netherlands Yearbook of International Law*, 2010 (41): 187.

⁶² ดูเรื่องนี้ใน Bruno Simma, "From Bilateralism to Community Interest in International", *Recueil des Cours*, 1994 (250) : 217-384.

⁶³ Each State Party may also be entitled to claim compensation in light of the *erga omnes* character of the obligations relating to preservation of the environment of the high seas and in the Area. *Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with respect to Activities in the Area* (1 February 2011) para 180.

⁶⁴ James Crawford, Third Report on State Responsibility, A/CN.4/507/Add.1-4, 8, para 379.

⁶⁵ Vienna Convention for the Protection of the Ozone Layer (adopted 22 March 1985, entered into force 22 September 1988) 1513 UNTS 293, 26 ILM 1529.

that Deplete the Ozone Layer)⁶⁶ ที่ไม่อนุญาตให้ปล่อยสาร CFC สู่ชั้นบรรยากาศเกินกว่าปริมาณที่กำหนดไว้ ซึ่งศาสตราจารย์ James Crawford เห็นว่าเป็นกรณีที่ไม่มีการรับประกันเป็นกรณีเฉพาะเจาะจงจากการปฏิบัติตามอนุสัญญา ฯ อีกนัยหนึ่งหากมีการละเมิดย่อมไม่มีรัฐใดรัฐหนึ่งเป็นรัฐที่ได้รับความเสียหายโดยเฉพาะเจาะจงเช่นกัน เป็นพันธกรณีที่รวมเป็นหนึ่งเดียวกันโดยแท้ (purely solidarity obligation)⁶⁷ แม้ทวิภาคีจะมีความเห็นไปในทิศทางเดียวกัน แต่ศาลระหว่างประเทศไม่เคยตัดสินว่าการปกป้องสิ่งแวดล้อมเป็นพันธกรณีแบบ *erga omnes* ไว้อย่างชัดเจนแม้ว่าศาลจะเคยเน้นย้ำว่าการปกป้องสิ่งแวดล้อมของโลกเป็นเรื่องที่มีความสำคัญก็ตาม⁶⁸

ประเด็นที่น่าพิจารณาคือ ศาลระหว่างประเทศมีกฎเกณฑ์ที่เกี่ยวกับผู้ที่มีสิทธิฟ้องร้องต่อศาลกำหนดไว้ในกรณีนี้อย่างเพียงพอหรือไม่⁶⁹ และรัฐจะเป็นรัฐที่มีสิทธินำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลได้ บรรทัดฐานของศาลในคดี *Question Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite* มีความน่าสนใจเป็นอย่างยิ่ง แม่คดีนี้จะมีข้อคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม แต่เป็นกรณีเกี่ยวกับอนุสัญญาต่อการทรมานที่มีพันธกรณีลักษณะ *erga omnes partes* ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศตัดสินว่า รัฐภาคีแห่งอนุสัญญานี้ (any State party to the Convention) อาจกล่าวอ้างเรื่องความรับผิดชอบของรัฐภาคีอื่นเพื่อสืบหาการไม่ปฏิบัติตามพันธกรณีของรัฐเช่นนั้นได้⁷⁰ หากยึดถือตามแนวบรรทัดฐานนี้และนำมาปรับใช้ในบริบทของสิ่งแวดล้อมอาจทำให้รัฐภาคีทั้งหมดแห่งความตกลงพหุภาคีทางด้านสิ่งแวดล้อมที่มีพันธกรณีแบบ *erga omnes partes* มีสิทธิฟ้องร้อง แม้ว่ารัฐที่นำคดีขึ้นฟ้องร้องต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศจะเป็นรัฐที่ไม่ได้รับความเสียหายโดยตรงก็ตาม กรณีรัฐนำคดีที่ตนไม่ได้รับความเสียหายโดยตรงมาฟ้องร้องต่อศาลนั้น ปรากฏชัดเจนในคดี *Whaling case* ระหว่างประเทศออสเตรเลียและประเทศญี่ปุ่น โดยในคดีนี้ประเทศออสเตรเลียกล่าวอ้างว่าการล่าวาฬของประเทศญี่ปุ่นนั้นกระทำลงโดยขัดต่อพันธกรณี

⁶⁶ Montreal Protocol on Substances that Deplete the Ozone Layer (Montreal Protocol) (adopted 16 September 1987, entered into force 1 January 1989) 1522 UNTS 3.

⁶⁷ James Crawford, Third Report on State Responsibility, A/CN.4/507/Add.1-4, A/CN.4/507, 51, para 108.

⁶⁸ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion) [1996] ICJ Rep 226, 29.

⁶⁹ Phoebe N. Okowa, “Environmental Dispute Settlement: Some Reflections on Recent Developments” in Malcolm D. Evans (ed), *Remedies in International Law: The Institutional Dilemma*, Oxford: Oxford Hart, 1998, 164-167; Markus Benzing, “Community Interests in the Procedure of International Courts and Tribunals”, *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, 2006 (5) : 369, 376 ; Tim Stephens, “The Limits of International Adjudication in International Environmental Law: Another Perspective on the Southern Bluefin Tuna Case”, *International Journal of Marine and Coastal Law*, 2004 (19) : 177, 195 ; Peter H. Sand, “Compensation for Environmental Damage from the 1991 Gulf War”, *Environmental Policy and Law*, 2005 (35) : 244, 248.

⁷⁰ ‘any State party to the Convention may invoke the responsibility of another State party with a view to ascertaining the alleged failure to comply with its obligations’ *Question relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)* (Merits) [2012] ICJ Rep 422, para. 69 (เน้นโดยผู้เขียน)

ที่กำหนดอยู่ในอนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อควบคุมการล่าวาฬ (Whaling Convention) ศาลยุติธรรมระหว่างประเทศไม่ได้ตั้งคำถามถึงสิทธิในการฟ้องร้องของประเทศออสเตรเลีย และในกรณีนี้การที่ประเทศญี่ปุ่นละเมิดพันธกรณีก็ได้ทำให้ประเทศออสเตรเลียได้รับความเสียหายแต่ประการใด การที่ศาลไม่ได้โต้แย้งในประเด็นนี้ สามารถอนุมานได้ว่าพันธกรณีที่อยู่ในอนุสัญญาระหว่างประเทศเพื่อควบคุมการล่าวาฬ มีลักษณะ *erga omnes partes* รัฐภาคีทุกรัฐแห่งอนุสัญญา มีผลประโยชน์ร่วมกันในการปกป้องวาฬ ซึ่งหากมีการละเมิดพันธกรณีขึ้น รัฐใดก็ตามที่เป็นภาคีแห่งอนุสัญญานี้ก็สามารถหยิบยกเรื่องการละเมิดเพื่อฟ้องร้องต่อศาลได้โดยไม่ต้องพิสูจน์ว่าตนได้รับผลกระทบหรือความเสียหายเป็นพิเศษจากการละเมิด⁷¹ เมื่อเปรียบเทียบแนวคำพิพากษาทั้งสองคดีแล้วพบว่าศาลได้ใช้แนวทางเดียวกันในประเด็นเรื่องผู้มีสิทธิฟ้องร้องคดีต่อศาล (*action popularis*) แต่อย่างไรก็ตามอาจเป็นการด่วนสรุปเกินไปว่าในคดีพิพาทที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในอนาคต ศาลจะตัดสินแบบเดียวกัน เพราะ ศาลไม่ได้กล่าวถึงกรณีนี้อย่างชัดเจน เป็นแต่เพียงการการอนุมานจากแนวปฏิบัติของศาล อีกทั้งศาลยังมิได้กล่าวถึงขอบเขตแห่งสิทธิและการเยียวยาความเสียหายไว้อย่างชัดเจน⁷² แต่อย่างไรก็ตามในเชิงวิชาการได้มีการกล่าวถึงเรื่องนี้ไปในทิศทางเดียวกัน เช่น ศาสตราจารย์ James Crawford มีความเห็นในต่อเรื่องนี้ในลักษณะที่เปิดกว้าง ท่านได้ยกตัวอย่างอนุสัญญาที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่มีลักษณะเป็น *erga omnes* เช่น อนุสัญญาว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศซึ่งชนิดสัตว์ป่าและพืชป่าที่ใกล้สูญพันธุ์ (CITES) และ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (CBD) โดยการเยียวยาความเสียหายได้รับการรับรองไว้ในมาตรา 48 (2) แห่ง ASR และการฟ้องคดีต่อศาลไม่ได้เป็นไปเพื่อประโยชน์ของผู้ฟ้องร้องแต่เพียงฝ่ายเดียว แต่ยังประโยชน์ให้เกิดแก่ประชาคมระหว่างประเทศโดยรวมได้อีกด้วย⁷³

8. บทส่งท้าย

ข้อพิจารณาเรื่องความรับผิดชอบของรัฐในกรณีในกรณีมลพิษข้ามพรมแดนนั้นต้องพิจารณาอย่างรอบคอบว่า รัฐได้ใช้ความระมัดระวัง เพื่อป้องกันและลดความเสี่ยงต่อการเกิดขึ้นของความเสียหายแล้วหรือไม่ ความยุ่งยากของการปรับใช้หลักเรื่องความรับผิดชอบของรัฐในบริบทของมลพิษข้ามพรมแดนนั้น

⁷¹ Andreas Zimmermann, "Between the Quest for Universality and its Limited Jurisdiction: The Role of the International Court of Justice in Enhancing the International Rule of Law" in Giorgio Gaja and Jenny Grote Stoutenburg (Eds), *Enhancing the Rule of Law Through the International Court of Law*, Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers, 2014, 44; Alan Boyle and James Harrison, "Judicial Settlement of International Environmental Disputes: Current Problems", *Journal of International Dispute Settlement*, 2013 (4) : 245, 260.

⁷² Christine Gray, "Current Development: The 2014 Judicial Activity of the ICJ", *American Journal of International Law*, 2015 (109) : 583, 592.

⁷³ James Crawford, *State Responsibility: The General Part* (CUP 2013) 373 see also Yukiko Harimoto, "The ICJ Judgment on the Whaling Case: Some Reflections", *AALCO Journal of International Law*, 2014 (3) : 31, 40.

อาจจะทำได้ไม่มากนัก เนื่องด้วยสาเหตุหลายประการ เช่น ความยุ่งยากของการหยั่งทราบว่าการละเมิดพันธกรณีปณณภูมิในกรณีที่มีการใช้ถ้อยคำหรือภาษาในลักษณะเปิดกว้าง คลุมเครือ หรือมีหลักการในกฎหมายระหว่างประเทศที่ยังหาข้อยุติเรื่องสถานะในทางกฎหมายไม่ได้ นอกจากเรื่องหลักกฎหมายแล้ว รัฐที่กระทำความผิดอาจมีได้มีเพียงรัฐเดียวเท่านั้นแต่เกิดจากการกระทำของผู้ก่อมลพิษหลายราย ปัญหาที่สร้างความซับซ้อนต่อไปอีก คือ การหาความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลในเรื่องความเสียหายข้ามพรมแดนนั้นมีโอกาสทำได้โดยง่าย และประการสุดท้ายคือการชดใช้ค่าเสียหายที่เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมนั้นมีโอกาสเยียวยาด้วยตัวเงินได้แต่เพียงอย่างเดียว และหากมีการร่วมกันกระทำความผิดระหว่างรัฐหลายรัฐ ความรับผิดชอบจะแจกกระจายอย่างไรก็ยังคงเป็นประเด็นที่น่าคิดต่อไป

ในแง่มุมของการฟ้องร้องคดี ในทางปฏิบัติแล้วรัฐไม่เต็มใจนักที่จะฟ้องร้องรัฐอื่น และงดเว้นจากการเรียกร้องให้รัฐนั้นต้องรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศสำหรับความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้น ยกตัวอย่างเช่น ในกรณีอุบัติเหตุจากโรงไฟฟ้านิวเคลียร์ที่เมือง Chernobyl ระเบิดและสร้างมลพิษข้ามพรมแดนไปยังหลายประเทศ ประเทศที่ได้รับความเสียหายมิได้ดำเนินการเรียกร้องค่าเสียหายจากสหภาพโซเวียต ประเทศต่าง ๆ เลือกที่จะเจรจาและร่วมกันสร้างสนธิสัญญาฉบับใหม่ขึ้นโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อเป็นการป้องกันไม่ให้เกิดเหตุการณ์เดียวกันนี้ขึ้นอีกในอนาคต แต่อย่างไรก็ตามหากมีการฟ้องร้องขึ้นสู่ศาลระหว่างประเทศ เรียกร้องให้รัฐรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้นที่มีลักษณะข้ามพรมแดนกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยเรื่องความรับผิดชอบของรัฐในฐานะที่เป็นเครื่องมือหนึ่งของการเรียกร้องค่าเสียหายอาจถูกนำมาปรับใช้ได้ บทความฉบับนี้ได้นำเสนอความยุ่งยากบางประการที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้หลักกฎหมายในเรื่องนี้ ไม่ว่าจะเป็นการกำหนดตัวรัฐผู้เสียหาย พันธกรณีที่ถูกละเมิด และผู้ที่มีสิทธิฟ้องร้องต่อศาล เป็นต้น ความยุ่งยากที่เกิดขึ้นนั้นมีสาเหตุมาจากลักษณะพิเศษของความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมที่แตกต่างออกไปจากกรณีความเสียหายอื่น ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งในกรณีที่มีการละเมิดพันธกรณีที่มีลักษณะเป็น *erga omnes* ในปัจจุบันกลไกการระงับข้อพิพาทในกฎหมายระหว่างประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งการระงับข้อพิพาทด้วยวิธีการฟ้องร้องต่อศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ ยังไม่เอื้ออำนวยต่อการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศเช่นว่านี้เพราะระบบการระงับข้อพิพาทแบบดั้งเดิมนั้นเป็นแบบทวิภาคีเสียเป็นส่วนใหญ่ กล่าวคือ เป็นการระงับข้อพิพาทระหว่างรัฐแค่เพียงสองรัฐ ซึ่งเป็นความท้าทายอย่างยิ่งต่อการปรับใช้หลักในเรื่องความรับผิดชอบของรัฐในกรณีที่มีการฟ้องร้องกันเกิดขึ้น แต่อย่างไรก็ตามมีแนวโน้มที่ดีจากคำพิพากษาของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศที่เปิดกว้างในเรื่องนี้มากขึ้น ซึ่งจะเห็นได้ชัดจากกรณีของคดี *Question Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite case* และ *Whaling case* ซึ่งยังต้องคอยติดตามต่อไปว่าศาลยุติธรรมระหว่างประเทศจะตัดสินอย่างไรในเรื่องที่เกี่ยวกับความรับผิดชอบระหว่างประเทศสำหรับกรณีความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม

บรรณานุกรม

Books and Articles

- Benzing, M. (2006). Community Interests in the Procedure of International Courts and Tribunals. *Law and Practice of International Courts and Tribunals*, 5, 369.
- Boyle, A. (1990). State Responsibility and Liability for Injurious Consequences of Acts not Prohibited by International Law: A Necessary Distinction. *International Comparative Law Quarterly*, 33, 1.
- Boyle, A. and Harrison J. (2013). Judicial Settlement of International Environmental Disputes: Current Problems. *Journal of International Dispute Settlement*, 4 245.
- Burkett, M. (2014). Loss and Damage. *Climate Law*, 4, 119.
- Crawford, J. (2002). *The International Law Commissions Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*. Cambridge: Cambridge University Press.
- _____. (2013). *State Responsibility: The General Part*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Fitzmaurice, M. (2010). Necessity in International Environmental Law. *Netherlands Yearbook of International Law*, 41, 159.
- Gray, C. (2015). Current Development: The 2014 Judicial Activity of the ICJ. *American Journal of International Law*, 109, 583.
- Harimoto, Y. (2014). The ICJ Judgment on the Whaling Case: Some Reflections. *AALCO Journal of International Law*, 3, 31.
- Linderfalk, U. (2009). State Responsibility and the Primary-Secondary Rules Terminology – The Role of Language for an Understanding of the International Legal System. *Nordic Journal of International Law*, 78, 53.
- Okowa, P. (1998). Environmental Dispute Settlement: Some Reflections on Recent Developments. In Malcolm, D. Evans. (Ed.), *Remedies in International Law: The Institutional Dilemma*. Oxford: Oxford Hart.
- Peel, J. (2017). Climate Change. In Nollkaemper, André., & Plakokefalos, Ilias. & Schechinger, Jessica. (Eds.), *The Practice of Shared Responsibility in International Law*. Cambridge: Cambridge University Press.

- Peel, J. (2015). Unpacking the Elements of State Responsibility Claim for Transboundary Pollution. In Jayakumar, S. et al. (Eds.), *Transboundary Pollution: Evolving Issues of International Law and Policy*. Glos: Edward Elgar.
- Redgwell, C. (2013). The Wrong Trousers: State Responsibility and International Environmental Law. In Koutrakos, P. & Evans, M. (Eds.), *The International Responsibility of the European Union – European and International Perspectives*. UK: Hart Publishing.
- Sand, P. (1992). Transnational Environmental Disputes. In Bardonnnet, Daniel. (Ed.), *Le Règlement Pacifique des Différends Internationaux en Europe: Perspectives D'avenir* (127). Natherlands: Martinus Nijhoff Publishers.
- _____. (2005). Compensation for Environmental Damage from the 1991 Gulf War. *Environmenal Law and Policy*, 35, 244.
- Simma, B. (1994). From Bilateralism to Community Interest in International Law. *Recueil des Cours*, 250, 217.
- Stephens, T. (2004). The Limits of International Adjudication in International Environmental Law: Another Perspective on the Southern Bluefin Tuna Case. *International Journal of Marine and Coastal Law*, 19, 177.
- Tol, R. and Verheyen, R. (2004). State Responsibility and Compensation for Climate Change Damage- A Legal and Economic Assessment. *Energy Policy*, 32, 1109.
- Tomuschat, C. (1999). International Law: Ensuring the Survival of Mankind on the Eve of a New Century. *Recueil de Cours*, 281, 1.
- Voigt, C. (2008). State Responsibility for Climate Change Damages. *Nordic Journal of International Law*, 77, 1.
- Vicuña, F. (2002). Current Trends in Responsibility and Liability for Environmental Harm under International Law. In Koufa, Kalliopi. (Ed.), *Protection of the Environment for the New Millennium: Thesaurus Acroasium Vol XXXI*. Sakkoulas Publications.
- Zimmermann, A. (2014). Between the Quest for Universality and its Limited Jurisdiction: The Role of the International Court of Justice in Enhancing the International Rule of Law In Giorgio, Gaja & Jenny Grote Stoutenburg (Eds.),

Enhancing the Rule of Law Through the International Court of Law.

Netherlands: Martinus Nijhoff Publishers.

Cases Law

Advisory Opinion on Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with Respect to Activities in the Area (2011) ITLOS, Seabed Disputes Chamber, (2011) 50 ILM 458.

Case Concerning Factory at Chorzów (Germany v Poland) (Claim for Indemnity; Merits) (1927) 9 PCIJ (Ser A) No 12.

Case Concerning Pulp Mills on the River Uruguay (Argentina v. Uruguay) (Judgment) [2010] ICJ Rep 14.

Case Concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary v. Slovakia) (Judgment) [1997] ICJ Rep 7.

Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons (Advisory Opinion) [1996] ICJ Rep 226.

MOX Plant Case (No.10) (Ireland v. United Kingdom) (Provisional Measures, Order of 3 December 2001) ITLOS Reports 2001, (2003) 126 ILR 310.

Question relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal) (Merits) [2012] ICJ Rep 422.

Responsibilities and Obligations of States Sponsoring Persons and Entities with respect to Activities in the Area (1 February 2011).

Trail Smelter (USA v Canada), Award RIAA 1911.

Trail Smelter Arbitration (US v. Canada) (1941) 3 RIAA 1907.

หน่วยงานผู้แต่ง: คณะนิติศาสตร์ สถาบันบัณฑิตพัฒนบริหารศาสตร์ กรุงเทพมหานคร 10240 ประเทศไทย

อีเมลติดต่อ: allerdings60@hotmail.com

Affiliation: Graduate School of Law, National Institute of Development Administration (NIDA), Bangkok 10240, Thailand E-mail: allerdings60@hotmail.com

ความรับผิดชอบของรัฐและธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบท ของสิทธิมนุษยชน

The Responsibilities of State and Business for Climate Change in the Human Rights Aspects

อริศรา เหล็กคำ

Arisara Lekkham

สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง จังหวัดเชียงราย 57100 ประเทศไทย

School of Law, Mae Fah Luang University, Chiang Rai Province 57100 Thailand

อีเมลล์: arisara.lek@mfu.ac.th

Email: arisara.lek@mfu.ac.th

บทคัดย่อ

เป็นที่ยอมรับในปัจจุบันว่าผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมีความสัมพันธ์กับสิทธิมนุษยชน บทความนี้มุ่งศึกษาความรับผิดชอบของรัฐและธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในประเด็นของสิทธิมนุษยชน จากการศึกษาพบว่าภายใต้ระบอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ นอกจากรัฐมีพันธกรณีในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกแล้ว ในประเด็นสิทธิมนุษยชนรัฐยังมีความรับผิดชอบในการปกป้องสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่ถูกทำลายด้วย สำหรับความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้นพบว่ามีที่ยอมรับในปัจจุบัน แต่ความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้นยังไม่ชัดเจน สำหรับการทำให้กฎหมายมีผลใช้บังคับนั้นพบว่ามีควมพยายามของภาคประชาสังคมที่ฟ้องบริษัทเอกชนให้รับผิดชอบเรียกร้องค่าสินไหมทดแทนต่อการปล่อยก๊าซเรือนกระจกผ่านกลไกทางศาล และในกลไกอื่นนอกจากศาล พบว่าคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติของบางประเทศได้ประกาศให้ตนเองมีหน้าที่ในการไต่สวนและตรวจสอบการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศด้วย

คำสำคัญ: การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ, ความรับผิดชอบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ, ธุรกิจ และสิทธิมนุษยชน, สิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

Abstract

In present, the relationship between impact of climate change and human rights has been recognition. This paper aimed to study the responsibilities of State and business for climate change in human rights aspects. As a result, it found that under the climate change legal regime States have obligations to mitigate their emission of greenhouse gases

and, furthermore, in human rights aspects States have an obligation to protect human rights from climate change damages. In other sides, nowadays business may have responsibilities in human rights, but responsibilities for climate change remain unclear. Moreover, in the implementation of law found that some civil societies attempt to sue businesses to hold accountable for emission of greenhouse gases with remedies in judicial mechanism. Finally, in non-judicial mechanism found that National Human Rights Institutions in some countries declared their roles to investigation and monitor violation of human rights related to climate change.

Keywords: Climate Change, Responsibilities in Climate Change, Business and Human Rights, Human Rights and Climate Change

1. บทนำ

การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (Climate Change) คือ การเปลี่ยนแปลงลักษณะอากาศเฉลี่ย (average weather) ในพื้นที่หนึ่ง ซึ่งรวมทุกลักษณะที่เกี่ยวข้องกับอากาศ เช่น อุณหภูมิหนาวจัดหรือร้อนจัด ปริมาณฝน ระดับน้ำทะเล ความรุนแรงของลม โดยมีสาเหตุทั้งจากธรรมชาติ เช่น การเคลื่อนที่ของเปลือกโลก ภูเขาไฟระเบิด การเปลี่ยนแปลงแนววงโคจรของโลกรอบดวงอาทิตย์ การเอียงของแกนโลกจากเส้นตั้งฉากกับระนาบการหมุนของโลกรอบดวงอาทิตย์ การแกว่งไป-มาของแกนโลกขณะหมุนรอบตัวเอง เป็นต้น และจากกิจกรรมของมนุษย์ที่ทำให้ปริมาณก๊าซเรือนกระจก (Greenhouse Gases หรือ GHGs) ในชั้นบรรยากาศเพิ่มขึ้น ส่งผลให้เกิดปรากฏการณ์เรือนกระจก (Greenhouse Effects) รุนแรงกว่าที่จะเป็นตามธรรมชาติและส่งผลให้อุณหภูมิผิวโลกร้อนขึ้นจนเกิดภาวะโลกร้อน (Global Warming)¹

ภายหลังจากที่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ยืนยันว่ากิจกรรมต่างๆ ของมนุษย์ได้ทำให้ระดับก๊าซเรือนกระจกในชั้นบรรยากาศเพิ่มสูงขึ้นเป็นอย่างมาก อันส่งผลให้พื้นผิวและบรรยากาศของโลกร้อนมากขึ้นจนเป็นอันตรายต่อสิ่งมีชีวิตและระบบนิเวศน์ จึงนำมาสู่การจัดทำกรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ค.ศ. 1992 (United Nations Framework Convention on Climate Change หรือ UNFCCC) เพื่อรักษาระดับการปล่อยก๊าซเรือนกระจกที่เกิดจากกิจกรรมของมนุษย์ให้กลับไปสู่ระดับการปล่อยที่ไม่เป็นอันตรายต่อระบบภูมิอากาศและเพื่อให้สิ่งมีชีวิตสามารถปรับตัวต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศได้ โดยอาศัยความร่วมมือระหว่างประเทศของรัฐในระดับที่ต่างกันเพื่อร่วมในการรักษาระดับความเข้มข้นของก๊าซเรือนกระจกในบรรยากาศให้คงที่ในระดับที่ไม่เป็นอันตรายต่อ

¹ ดู กรมอุตุนิยมวิทยา. การเปลี่ยนแปลงภูมิอากาศ. สืบค้นวันที่ 20 พฤศจิกายน 2560, จาก <https://www.tmd.go.th/info/info.php?FileID=86>

ระบบสภาวะอากาศภายในเวลาที่เหมาะสมกับการให้ระบบนิเวศปรับตัวให้เข้ากับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศอย่างเป็นธรรมชาติ² บนพื้นฐานของหลักความห่วงกังวลร่วมกันแต่ความรับผิดชอบแตกต่างกัน (common but differentiated responsibilities หรือ CBDR) โดยตระหนักว่าปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเป็นเรื่องสำคัญที่ทุกรัฐต้องร่วมมือกัน แต่ระดับในการผูกพันของแต่ละรัฐไม่จำเป็นต้องเท่ากัน โดยแต่เดิมพันธกรณีในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกผูกพันเฉพาะประเทศพัฒนาแล้วเท่านั้น เนื่องจากมองว่าเป็นกลุ่มประเทศที่เป็นตัวการสำคัญที่ทำให้ก๊าซเรือนกระจกที่เกิดจากกิจกรรมของมนุษย์เพิ่มสูงขึ้นในช่วงปฏิวัติอุตสาหกรรม

ส่วนประเทศกำลังพัฒนาและพัฒนาน้อยที่สุดนั้น หากถูกจำกัดในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกจะเป็นการขัดขวางต่อสิทธิในการพัฒนา จึงมีข้อผูกพันเพียงการจัดทำรายงานประจำปี จนพิธีสารเกียวโตได้กำหนดกลไกให้ UNFCCC มีผลในทางปฏิบัติ โดยได้กำหนดยึดหยุ่นไว้ 3 กลไก ประกอบด้วย (1) กลไกการทำงานร่วมกัน (Joint Implementation: JI) ระหว่างประเทศพัฒนาแล้ว³ (2) กลไกการพัฒนาที่สะอาด (Clean Development Mechanism: CDM) ที่ให้กลุ่มประเทศพัฒนาแล้วในภาคผนวกดำเนินโครงการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกกับประเทศกำลังพัฒนาหรือประเทศนอกภาคผนวกได้⁴ และ (3) กลไกการซื้อขายสิทธิในการปล่อยก๊าซเรือนกระจก (Emissions Trading: ET) โดยให้ประเทศพัฒนาแล้วในภาคผนวกที่ไม่สามารถลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกตามข้อผูกพันได้สามารถซื้อสิทธิการปล่อยก๊าซเรือนกระจกที่เหลือจากประเทศในภาคผนวกที่ 1 ด้วยตนเองได้⁵ และภายใต้ความตกลงปารีสซึ่งเป็นความตกลงฉบับล่าสุดภายใต้ UNFCCC มีเป้าหมายในการควบคุมอุณหภูมิเฉลี่ยของโลกให้ต่ำกว่า 2 องศาเซลเซียสเมื่อเทียบกับระดับก่อนการปฏิวัติอุตสาหกรรม และพยายามจำกัดการเพิ่มขึ้นของอุณหภูมิโลกโดยเฉลี่ยให้อยู่ที่ 1.5 องศาเซลเซียส ผ่านการดำเนินงานด้านการลดก๊าซเรือนกระจกที่เปิดให้ทุกประเทศสมาชิกทั้งประเทศกำลังพัฒนามีส่วนร่วมด้วยการกำหนดเป้าหมายในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกได้ การดำเนินงานด้านการปรับตัวต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และความร่วมมือในการรับมือกับความสูญเสียและเสียหายที่เกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ⁶ สำหรับปัญหาสำคัญประการหนึ่งภายใต้ระบอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ คือ ในกรณีที่รัฐซึ่งมีพันธกรณีในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกไม่สามารถลดได้ตามเป้าหมาย ไม่มีกลไกในการบังคับให้รัฐนั้นรับผิดชอบ และเปิดช่องให้รัฐนั้นสามารถซื้อขายสิทธิในการปล่อยก๊าซเรือนกระจกได้ ส่งผลให้การลดก๊าซเรือนกระจกที่เป็น

² The 1992 United Nations Framework on Climate Change, Article 2 and 3.

³ Kyoto Protocol, Article 6.

⁴ Ibid., Article 12.

⁵ Ibid., Article 17.

⁶ ดู อริศรา เหล็กคำ. “จากกริโอ 1992 สู่อริส 2015 : สาระสำคัญของความตกลงปารีส”. ใน ไพโรจน์ กัมพูสิริ. (บ.ก.), หนังสือที่ระลึกครบรอบการก่อตั้ง 15 ปี สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง หน้า 192-212 . กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา. และ ชีรชัย เกื้อเกตุ. “ความตกลงปารีส: โครงสร้างใหม่ทางกฎหมาย ในการจัดการกับปัญหาการเปลี่ยนแปลงของสภาพภูมิอากาศ” วารสารรามคำแหง ฉบับนิติศาสตร์ 6, 2 (กรกฎาคม – ธันวาคม 2560). หน้า 27-52.

พันธกรณีให้รัฐต้องผูกพันไม่ได้รับการปฏิบัติอย่างแท้จริง เพราะรัฐอาจยังคงปล่อยเกินระดับที่ตนเองต้องลดเท่าเดิมหรือมากขึ้น แต่ไปซื้อสิทธิที่เหลือของประเทศที่ปล่อยไม่ถึงระดับได้ อันเป็นกลไกที่บิดเบือนเป้าหมายแห่งพันธกรณี

นอกจากนี้ การปฏิบัติตามพันธกรณีในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก (mitigation) บางโครงการได้ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนตามมา ดังตัวอย่างที่ปรากฏในรายงานของ John H. Knox ผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อม เรื่อง การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชน ปี 2015⁷ คือ โครงการไฟฟ้าพลังน้ำ Santa Rita ที่สร้างขึ้นภายใต้กลไก CDM ของพิธีสารเกียวโต มีที่ตั้งในแม่น้ำ Dolores ของกัวเตมาลา⁸ ได้มีชาวบ้านที่พึ่งพิงแม่น้ำดังกล่าวร้องเรียนต่อผู้ตรวจการแผ่นดินว่าเขื่อน Santa Rita นอกจากจะก่อให้เกิดความเสียหายต่อสังคม เศรษฐกิจ และสิ่งแวดล้อมแล้ว ขั้นตอนการก่อสร้างยังเป็นการละเมิดสิทธิของชนพื้นเมืองดั้งเดิมที่อาศัยอยู่ในพื้นที่ดังกล่าวในการปรึกษาหารือ และได้มีการส่งเรื่องดังกล่าวไปยังบริษัทเงินทุนระหว่างประเทศ (International Finance Corporation : IFC) ผู้ร่วมให้กู้เงินในการก่อสร้างเพื่อระงับการจ่ายเงินกู้ ต่อมา IFC จึงได้ระงับการจ่ายเงินกู้โดยรับฟังรายงานการไต่สวนการละเมิดสิทธิมนุษยชนของผู้ตรวจการแผ่นดิน¹⁰

ทั้งหมดนี้ได้สะท้อนให้เห็นปัญหาภายใต้ระบอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ที่ทำให้การแก้ไขปัญหาโลกร้อนไม่บรรลุผล และพบว่าการดำเนินการภายใต้กลไกโลกร้อนอาจก่อให้เกิดการปัญหาอื่นตามมา บทความนี้ได้พยายามที่จะนำกรอบด้านสิทธิมนุษยชน มาพิจารณาขอบเขตความรับผิดชอบของรัฐในกรณีที่รัฐไม่สามารถดำเนินการตามเป้าหมายในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกได้ตามพันธกรณีที่ตนผูกพันนั้นและส่งผลให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้นพื้นฐานนั้น จะก่อให้เกิดความรับผิดชอบต่อรัฐนั้นหรือไม่ อย่างไร เนื่องจากเรื่องสิทธิมนุษยชนเป็นสิทธิตามธรรมชาติที่ได้รับการยอมรับอย่างสากล และเป็นการเพิ่มทางเลือกหนึ่งในการแก้ปัญหการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพมากขึ้น

⁷ See UNEP, *Climate Change and Human Rights*. (Nairobi: UNON Publishing Service Section, 2015)

⁸ โครงการ Santa Rita เพื่อผลิตกระแสไฟฟ้าพลังน้ำเป็นโครงการภายใต้กลไก CDM ที่ขึ้นทะเบียนลำดับที่ 9713 โปรดดู UNFCCC, *Project 9713 : Santa Rita Hydroelectric Plant*. Retrieved November 30, 2017, from <https://cdm.unfccc.int/Projects/DB/CONTEC1375474606.31/view>

⁹ See Carbon Market Watch, *Santa Rita: CDM Hydro Dam in Guatemala*. Retrieved November 30, 2017, from <https://carbonmarketwatch.org/wp-content/uploads/2015/03/Fact-Sheet-FINAL-ENG.pdf>

¹⁰ See Carbon Market Watch, *Closing a (violent) chapter: Santa Rita hydro dam project officially cancelled*. Retrieved November 30, 2017, from <https://carbonmarketwatch.org/2017/11/30/closing-violent-chapter-santa-rita-hydro-dam-project-officially-cancelled/>

นอกจากนี้ เติมภาคธุรกิจและเอกชนไม่มีหน้าที่ในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกโดยตรง แต่สามารถเข้าร่วมในโครงการยืดหยุ่นต่างๆ ภายใต้พิธีสารเกียวโตด้วยความสมัครใจ แต่การบรรเทาความเสียหายจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้นต้องอาศัยความร่วมมือในทุกภาคส่วนของโลกนี้ซึ่งมีใช้แค่รัฐเท่านั้น และจากการประชุมประจำปีของรัฐสมาชิกในอนุสัญญา UNFCCC ซึ่งเรียกว่า Conference of Parties หรือ COP ครั้งที่ 21 ปี ค.ศ. 2015 สำนักงานข้าหลวงใหญ่เพื่อสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (OHCHR) ได้ส่งเอกสารชื่อ “Key Messages on Human Rights and Climate Change” แก่ที่ประชุม โดยเอกสารดังกล่าวได้ระบุให้ภาคธุรกิจมีความรับผิดชอบต่อผลกระทบที่ตนทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเช่นเดียวกัน¹¹ ดังนั้น ปัจจุบันจึงเริ่มมีการยอมรับว่าธุรกิจอาจมีความรับผิดชอบต่อ การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ บทความนี้จะได้ขยายขอบเขตการศึกษาไปถึงเรื่องความรับผิดชอบของธุรกิจ ต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบทของกฎหมายสิทธิมนุษยชนด้วยเช่นกัน

อย่างไรก็ตาม ก่อนที่จะศึกษาเรื่องความรับผิดชอบของรัฐและธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบทของสิทธิมนุษยชนควรที่จะต้องทราบถึงพัฒนาการของความสัมพันธ์ระหว่าง การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนก่อน

2. พัฒนาการของความสัมพันธ์ระหว่าง การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชน

หัวข้อนี้จะเป็นการศึกษาพัฒนาการของความสัมพันธ์ระหว่าง การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และสิทธิมนุษยชนในระบอบกฎหมายว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและระบอบกฎหมายสิทธิมนุษยชนในรูปของแนวคิดความเป็นมาที่สะท้อนอยู่ในกฎหมายแต่ละระบอบ

2.1 สิทธิมนุษยชนภายใต้ระบอบกฎหมายว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

กรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมิได้ถูกออกแบบให้มีการ ปกป้องสิทธิมนุษยชน การให้ความช่วยเหลือทางมนุษยธรรม หรือ ชดเชยความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมที่ เกิดจากการกระทำของปัจเจกบุคคล แต่ก็มีหลักการสำคัญที่เชื่อมโยงกับสิทธิมนุษยชน เช่น ในบทบัญญัติ ข้อ 4 และ 6 ได้วางหลักเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชน การเข้าถึงข้อมูลของประชาชนซึ่งถือเป็น รากฐานสำคัญในสิทธิมนุษยชน¹² รวมทั้งหลักความยุติธรรมระหว่างรุ่น

¹¹ OHCHR, “Understanding Human Rights and Climate Change,” **Submission of the Office of the High Commissioner for Human Rights to the 21st Conference of the Parties to the United Nations Framework Convention on Climate Change** (26 November 2015), at 4 (para.8) Retrieved November 30, 2017, from <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/ClimateChange/COP21.pdf>

¹² **The 1992 United Nations Framework on Climate Change**, Article 4 and 6.

อย่างไรก็ตาม ประเด็นสิทธิมนุษยชนได้ถูกขับเคลื่อนในรูปของประเด็นในที่ประชุมของ COP โดยในการประชุม COP 16 ปี 2010 ได้เกิดความตกลงแคนคูน (Cancun Agreement) ซึ่งเป็นความตกลงฉบับแรกภายใต้กรอบของ UNFCCC ที่ตระหนักว่าผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศส่งผลต่อสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะในกลุ่มที่จะได้รับผลกระทบเป็นพิเศษ¹³ รวมทั้งการขยายพันธกรณีในการลดก๊าซเรือนกระจกไปยังประเทศกำลังพัฒนาตามความเหมาะสมของประเทศในบริบทของการพัฒนาอย่างยั่งยืน ซึ่งแต่เดิมจำกัดเฉพาะประเทศพัฒนาแล้วในกลุ่มภาคผนวกของ UNFCCC และพิธีสารเกียวโตเท่านั้น

ต่อมา กลุ่มเครือข่ายนักวิชาการระดับโลกที่ศึกษาด้านสิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อม (Global Network for the Study of Human Rights and the Environment หรือ GNHRE) ได้ช่วยกันยกร่างปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเพื่อนำเสนอต่อที่ประชุม COP 21 ในปี 2015 จนแล้วเสร็จสมบูรณ์ในวันที่ 19 กุมภาพันธ์ 2016 มีหลักการสำคัญจำนวน 24 ข้อ ซึ่งเน้นย้ำว่ารัฐและธุรกิจมีหน้าที่ในการคุ้มครองสภาพภูมิอากาศและเคารพสิทธิตามที่ระบุไว้ในปฏิญญานี้¹⁴ แม้เอกสารฉบับดังกล่าวจะไม่มีผลผูกพันในฐานะสนธิสัญญาระหว่างประเทศ แต่เป็นการรวบรวมหลักเกณฑ์บางประการที่อาจจะมีค่ายอมรับว่าเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศซึ่งอาจมีผลผูกพันรัฐเป็นการทั่วไป

ท้ายที่สุดนี้ความตกลงปารีสได้กล่าวถึงพันธกรณีของรัฐสมาชิกในการเคารพพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนไว้ในอารัมภบท ดังนี้

*“... Parties should, when taking action to address climate change, respect, promote and consider **their respective obligation on human rights**, the rights to health, the rights of indigenous peoples, local communities, migrants, children, person with disabilities and people in vulnerable situations and the rights to development, as well as gender equality, empowerment of women and intergenerational equity.”*¹⁵

¹³ The Danish Institute for Human Rights. (2016). *Climate Change A Human Rights Concern*. Retrieved November 20, 2017, from https://www.humanrights.dk/sites/humanrights.dk/files/media/billeder/nyheder/final_dihr_hr_and_cc_paper_3_11_16.pdf

¹⁴ สำหรับรายละเอียดของปฏิญญาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ สามารถอ่านการวิเคราะห์บทบัญญัติได้ที่ Kisten Davies and et al., “The Declaration on Human Rights and Climate Change: a new legal tool for global policy change” *Journal of Human Rights and the Environment* 8, 2 (2017), pp. 217-253.

¹⁵ The Paris Agreement 2015, Preamble.

2.2 การเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศภายใต้กรอบของกฎหมายสิทธิมนุษยชน

พัฒนาการของของกฎหมายสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ เริ่มภายหลังจากที่มีการฟ้องคดีเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ในปี 2005 โดยเผ่าอินูอิ (Inuit) ที่อาศัยอยู่ในทวีปอาร์กติกบริเวณสหรัฐอเมริกาและแคนาดาได้ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนระหว่างรัฐอเมริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Inter-American Commission on Human Rights: IACHR) ว่าผลกระทบที่ตนได้รับจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและภาวะโลกร้อนนั้นเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐาน โดยเฉพาะอย่างยิ่งสิทธิในการได้ใช้ประโยชน์ทางวัฒนธรรม ในทรัพย์สิน ในสุขภาพ ในชีวิต ความแข็งแรงของร่างกาย ความปลอดภัย รูปแบบในการดำรงชีพ การพักอาศัย การย้ายถิ่นฐาน และการละเมิดไม่ได้ของที่พักอาศัยซึ่งเป็นสิทธิภายใต้ตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศรวมถึงปฏิญญาว่าด้วยสิทธิและหน้าที่ของมนุษย์แห่งอเมริกา โดยผลกระทบดังกล่าวอาจเป็นการกระทำหรือละเว้นการกระทำในนามของสหรัฐอเมริกาเนื่องจากสหรัฐอเมริกาคือแหล่งปล่อยก๊าซเรือนกระจกขนาดใหญ่แต่ไม่ได้เข้าผูกพันในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก แต่ IACHR ได้ปฏิเสธที่จะรับคำร้องโดยให้เหตุผลว่าข้อมูลที่นำเสนอมานั้นไม่อยู่ในอำนาจของคณะกรรมการฯ ในการพิจารณาได้ว่าข้อเท็จจริงที่กล่าวหานั้นจะมีลักษณะเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ได้รับความคุ้มครองโดยปฏิญญาอเมริกา¹⁶ คดีนี้แม้ผู้ร้องเรียนจะถูกยกคำร้อง แต่ผลของการฟ้องคดีก่อให้เกิดการจุดประกายให้ถกเถียงกันในวงการวิชาการเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนจนเกิดเวทีรับฟังเรื่องหลักการของธรรมชาติต่อสิทธิมนุษยชนและภาวะโลกร้อนในวันที่ 1 มีนาคม 2007 ในเวลาต่อมา¹⁷

ในขณะเดียวกัน กลุ่มประเทศหมู่เกาะขนาดเล็กและประเทศกำลังพัฒนาได้เริ่มมีการเจรจาประเด็นผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในประเด็นต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นผลกระทบต่อชนเผ่าพื้นเมืองดั้งเดิม สุขภาพ สังคม วัฒนธรรม และวิถีชีวิตความเป็นอยู่ที่จะได้รับผลกระทบจากภาวะโลกร้อนจนมีการรับรองปฏิญญาว่าด้วยมนุษย์ในมิติของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโลกในเดือนพฤศจิกายน 2007¹⁸

¹⁶ Inuit Circumpolar Council Canada, **Summary of the Petition to the Inter-American Commission on Human Rights Seeking Relief from Violations Resulting from Global Warming Caused by Acts and Omission of the United States**. Retrieved November 30, 2017, from <http://www.inuitcircumpolar.com/uploads/3/0/5/4/30542564/finalpetitionsummary.pdf>

¹⁷ Borràs, S. (2012). (CEDAT, Universitat Rovira i Virgili). Climate change responsibilities in polar peoples: the Inuit Case, **EJOLT Factsheet No. 44**, p. 4. Retrieved November 30, 2017, from <http://www.ejolt.org/wordpress/wp-content/uploads/2015/08/FS-44.pdf>

¹⁸ Male's Declaration on the Human Dimension of Global Climate Change, 2007. Retrieved November 30, 2017, from http://www.ciel.org/Publications/Male_Declaration_Nov07.pdf

จนปี 2008 คณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (United Nations Human Rights Council: UNHRC) ได้จัดประชุมเพื่ออภิปรายประเด็นสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และเมื่อวันที่ 28 มีนาคม 2008 ได้รับรองมติที่ 7/23 ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อม โดยมีการรับรองว่าการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเป็นปัญหาสำคัญของโลกที่เรียกร้องให้ทั้งโลกต้องช่วยกันแก้ไข และ UNHRC ได้มีมติให้สำนักงานข้าหลวงใหญ่เพื่อสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (OHCHR) ทำการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนเพื่อนำเสนอต่อ UNHRC รวมถึงให้นำประเด็นนี้บรรจุในวาระการประชุมของ IPCC ต่อไป¹⁹ ผลของการประชุมในครั้งนี้เป็นการยืนยันว่าปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเป็นปัญหาของโลกซึ่งทุกฝ่ายต้องช่วยกันแก้ปัญหา และสิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อมมีความสัมพันธ์กันภายใต้กลไกของสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีผลต่อระบอบกฎหมายว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในการอภิปรายประเด็นการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศกับสิทธิมนุษยชนในภายหลัง ต่อมา มัลดีฟส์ได้เสนอรายงานเรื่องสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศต่อสำนักงานข้าหลวงใหญ่เพื่อสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติภายใต้มติของ HCR ที่ 7/23 เมื่อวันที่ 25 กันยายน 2008²⁰ ที่ได้นำเสนอประเด็นสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศทางกายภาพในด้านของสิทธิเชิงเนื้อหาและสิทธิในเชิงกระบวนการ ซึ่งข้อเสนอของมัลดีฟส์ดังกล่าวเป็นข้อมูลตั้งต้นให้กับสำนักงานข้าหลวงใหญ่ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติในการพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนในเวลาต่อมา

วันที่ 15 มกราคม 2009 สำนักงานข้าหลวงใหญ่ว่าด้วยสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้เสนอรายงานการศึกษาความสัมพันธ์ระหว่างการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศกับสิทธิมนุษยชนต่อที่ประชุมคณะมนตรีสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ โดยอ้างอิงจากรายงานของ IPCC ว่าการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและผลกระทบที่เกิดขึ้นส่งผลต่อสิทธิมนุษยชน ซึ่งมีทั้งผลกระทบโดยตรงจากธรรมชาติ เช่น สภาพอากาศที่เลวร้ายส่งผลกระทบต่อสิทธิในการมีชีวิต หรือผลกระทบโดยอ้อม เช่น ผลกระทบต่อสุขภาพที่เพิ่มขึ้น หรือการโยกย้ายถิ่นฐานของประชากรในพื้นที่เสี่ยง ซึ่งกระทบต่อคนทั้งโลก โดยเฉพาะในกลุ่มคนที่อาศัยอยู่ในพื้นที่แนวหน้าที่จะได้รับผลกระทบก่อนพื้นที่อื่น และแม้มีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเพียงเล็กน้อยก็ยังมีความเสี่ยงที่พื้นที่ได้รับผลกระทบต่อชีวิตและวิถีชีวิต และในพื้นที่ทางภูมิศาสตร์ที่มีความเสี่ยงจะได้รับผลกระทบนั้นมีปัญหาในเรื่องความสามารถในการปรับตัวของประชาชนที่มีฐานะยากจน โดยได้มีการจำแนกกลุ่มที่จะได้รับผลกระทบเป็นพิเศษประกอบด้วย เด็ก ผู้หญิง ผู้สูงอายุ และ

¹⁹ United Nations Human Rights Council, (2008). **Resolution 7/23 Human Rights and Climate Change.**

Retrieved November 30, 2017, from http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_23.pdf

²⁰ See **Submission of the Maldives to the Office of UN High Commissioner for Human Rights under Resolution HRC 7/23** Retrieved November 30, 2017, from

http://www.ohchr.org/Documents/Issues/ClimateChange/Submissions/Maldives_Submission.pdf

บุคคลที่ไร้ความสามารถซึ่งจำเป็นต้องสร้างความเข้มแข็งให้กับคนกลุ่มนี้ภายใต้การนำแนวทางด้านสิทธิมนุษยชนมาปรับใช้ในการป้องกันและรับมือกับผลกระทบที่เกิดขึ้นในเชิงรุกไม่ใช่ในฐานะเหยื่อ²¹

ต่อมาในการประชุม COP 21 ปี ค.ศ. 2015 สำนักงานข้าหลวงใหญ่เพื่อสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติได้ส่งเอกสารชื่อ “Key Messages on Human Rights and Climate Change” แก่ที่ประชุม โดยเอกสารดังกล่าวได้ระบุให้ภาคธุรกิจมีความรับผิดชอบต่อผลกระทบที่ตนทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ²² ซึ่งจะได้ศึกษาในหัวข้อที่ 4

ล่าสุด ปี 2016 นาย John H. Knox ผู้รายงานพิเศษแห่งสหประชาชาติได้นำเสนอรายงานเรื่องพันธกรณีในสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวกับความปลอดภัย ความสะอาด สุขภาพ และการพัฒนาทางด้านสิ่งแวดล้อมอย่างยั่งยืนต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ²³ ซึ่งได้กล่าวถึงความรับผิดชอบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบทของสิทธิมนุษยชนของรัฐซึ่งจะได้ศึกษาในหัวข้อที่ 3

ดังนั้น ในด้านความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้นอาจสรุปได้ดังนี้

1. ผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศส่งผลต่อสิทธิมนุษยชนทั้งทางตรงที่เกิดขึ้นกับตัวบุคคล ไม่ว่าจะเป็นสิทธิในชีวิต และวิถีชีวิต และทางอ้อม เช่น สิทธิในที่อยู่อาศัย สิทธิในการเข้าถึงน้ำ สิทธิในการเคลื่อนย้ายถิ่นฐาน ซึ่งสามารถจำแนกได้เป็นสิทธิมนุษยชนเชิงเนื้อหา และสิทธิมนุษยชนเชิงกระบวนการ ดังนี้²⁴

²¹ United Nations Human Rights Council, (2009). **Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human rights**
Retrieved November 30, 2017, from <http://www.ohchr.org/Documents/Press/AnalyticalStudy.pdf>

²² OHCHR, “Understanding Human Rights and Climate Change,” **Submission of the Office of the High Commissioner for Human Rights to the 21st Conference of the Parties to the United Nations Framework Convention on Climate Change** (26 November 2015), at 4 (para.8)

²³ John Knox, **Report of the Special Rapporteur on the issues of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment: Climate change**, UNHRC, 31st Sess, UN Doc A/HRC/31/52 (2016). Retrieved November 30, 2017, from <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/ClimateChange/InfoNoteClimateChange.pdf>

²⁴ บทความนี้ได้ลงรายละเอียดในเรื่องผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนในแต่ละประเด็น ผู้สนใจโปรดดู Siobhan McNerney-Lankford and et al. **Human Rights and Climate Change A Review of the International Legal Dimensions**, (Washington: World Bank, 2011), Chapter II Human Rights Impacts of Climate Change: A Survey of Illustrative Examples และ **Submission of the Maldives to the Office of UN High Commissioner for Human Rights under Resolution HRC 7/23** และ United Nations Human Rights Council, (2009). **Report of the Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the relationship between climate change and human rights**

(1) สิทธิเชิงเนื้อหา ประกอบด้วยสิทธิในการกำหนดเจตจำนงของตนเอง (right to self-determination) สิทธิในการมีชีวิต (right to life) สิทธิในทรัพย์สิน (right to property) สิทธิในอาหาร (right to food) สิทธิในที่อยู่อาศัย (right to housing) สิทธิในสุขภาพ (right to health) สิทธิในน้ำ (right to water) สิทธิในการทำงาน (right to work) และสิทธิในเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมอื่นๆ เป็นต้น

(2) สิทธิเชิงกระบวนการ ซึ่งเกี่ยวข้องกับสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (right of access to information) สิทธิในการมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ (right of participation in decision-making) และสิทธิในการเยียวยา (right to remedy) เป็นต้น

2. มีการจำแนกกลุ่มแนวหน้าที่จะได้รับผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศซึ่งจะต้องได้รับการช่วยเหลือในด้านการปรับตัวให้เข้ากับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ อันประกอบด้วยผู้ที่อยู่ในพื้นที่ที่มีความเปราะบางต่อการเปลี่ยนแปลง เช่น ในพื้นที่ลุ่มต่ำ ใกล้ชายฝั่ง หมู่เกาะขนาดเล็ก ที่จะได้รับผลกระทบจากระดับน้ำทะเลที่สูงขึ้น นอกจากนี้ยังมีกลุ่มที่อยู่ในพื้นที่มีสภาพอากาศกึ่งแห้งแล้งอาจจะได้รับผลกระทบจากความแห้งแล้ง

3. กลุ่มที่อาจจะได้รับผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเป็นพิเศษประกอบด้วยเด็ก ผู้หญิง ผู้สูงอายุ คนไร้ความสามารถ ซึ่งต้องเสริมสร้างพลังให้คนกลุ่มนี้ในการรับมือกับสภาพภูมิอากาศที่เปลี่ยนแปลง ไม่ใช่ให้หรือเป็นเหยื่อที่ได้รับความเสียหายจากผลกระทบ

4. ในระบอบของกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ UNFCCC ไม่ได้มีการบัญญัติประเด็นเรื่องสิทธิมนุษยชนไว้โดยตรง แต่ก็มีบางบทบัญญัติที่มีรากฐานมาจากสิทธิมนุษยชนเช่นเดียวกัน เช่น หลักความยุติธรรมระหว่างรุ่น หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน เป็นต้น ต่อมาเมื่อมีการพัฒนาแนวคิดเรื่องสิทธิมนุษยชนกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในเวทีต่างๆ IPCC จึงได้มีการเปิดเวทีให้อภิปรายในเรื่องสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และความตกลงปารีสได้มีการรับรองว่าสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมีความสัมพันธ์กันไว้ในอารัมภบท

5. ในกรอบของกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ได้มีพัฒนาการเรื่อยมาในเรื่องการเรียกร้องให้รัฐมีความรับผิดชอบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศภายใต้กลไกของสิทธิมนุษยชน และรวมถึงการระบุให้ภาคธุรกิจมีความรับผิดชอบต่อผลกระทบที่ตนทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

3. ความรับผิดชอบของรัฐต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบทของสิทธิมนุษยชน

ในส่วนของพันธกรณีของภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ตามที่ปรากฏในรายงาน A/HRC/10/61 ของคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติที่

เสนอต่อที่ประชุม COP 21 ได้เน้นย้ำว่า รัฐมีความรับผิดชอบสำหรับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชน²⁵ โดยรายงานของ John H. Knox ได้จำแนกหน้าที่ของรัฐภายใต้กรอบกฎหมายสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศออกเป็นหน้าที่ตามสิทธิในเชิงกระบวนการ (procedural rights) และหน้าที่ภายใต้สิทธิเชิงเนื้อหา (substantive rights) ดังนี้²⁶

1. หน้าที่ตามสิทธิเชิงกระบวนการ ภายใต้หน้าที่ในการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนนั้น รัฐมีหน้าที่ (1) จัดทำการประเมินผลกระทบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและให้ข้อมูลด้านสิ่งแวดล้อมต่อสาธารณะ (2) ดำเนินการให้สาธารณะมีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจด้านสิ่งแวดล้อม และจะต้องคุ้มครองสิทธิในการแสดงความคิดเห็นและรวมกลุ่ม และ (3) ดำเนินการให้มีการเยียวยาความเสียหายอย่างเหมาะสม โดย John H. Knox ได้อธิบายความสัมพันธ์ระหว่างหน้าที่เหล่านี้กับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ²⁷

2. หน้าที่ตามสิทธิเชิงเนื้อหา รัฐมีหน้าที่ในการรับเอากฎหมายและกรอบสถาบันในการคุ้มครองและตอบสนองต่อการทำลายสิ่งแวดล้อมอันส่งผลต่อสิทธิมนุษยชน รวมถึงการปรับใช้สิทธิมนุษยชนในสิ่งแวดล้อมที่สัมพันธ์กับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเข้ากับบริษัทและองค์กรธุรกิจอื่นเช่นเดียวกับเจ้าหน้าที่ผู้มีอำนาจของรัฐตามหลักการชี้แนะว่าด้วยธุรกิจและสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UN Guiding Principles on Business and Human Rights หรือ UNGPs)²⁸ ในเรื่องการเคารพสิทธิมนุษยชนและการเยียวยา ส่วนหน้าที่ในการคุ้มครองอันตรายต่อสิ่งแวดล้อมรัฐต้องชั่งน้ำหนักระหว่างการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและเป้าหมายของสังคม เช่น การพัฒนาเศรษฐกิจและการส่งเสริมสิทธิมนุษยชน²⁹

นอกจากนี้รายงานดังกล่าวยังได้มีการพิจารณาถึงหน้าที่ในระดับภายในประเทศ³⁰ ระดับระหว่างประเทศโดยเฉพาะภายใต้ความตกลงปารีส³¹ พันธกรณีต่อกลุ่มที่มีความเปราะบางต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศประกอบด้วยผู้หญิง เด็ก และชนพื้นเมืองดั้งเดิม³²

²⁵ Human Rights Council, (2009). Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Relationship between Climate Change and Human Rights, A/HRC/10/61,

²⁶ United Nation Assembly, (2016). Report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment: Climate Change, A/HRC/25/53.

²⁷ Ibid., pp. 13-16.

²⁸ See United Nations, (2011). Guiding Principles on Business and Human Rights Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework. Retrieved November 30, 2017, from http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf

²⁹ Ibid., pp. 16-17.

³⁰ Ibid., pp. 17.

³¹ Ibid., pp. 17-19.

³² Ibid., pp. 19-20.

จากพันธกรณีของรัฐด้านสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้น เมื่อพิจารณาเรื่องความรับผิดชอบของรัฐมีประเด็นสำคัญสำหรับการพิจารณา 2 ประเด็น ดังนี้

(1) รัฐจะมีความรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดขึ้นจากผลของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่รัฐทำหรือไม่ อย่างไร?

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดชอบของรัฐ (State Responsibility) รัฐจะมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศต่อเมื่อได้กระทำการอันมิชอบด้วยกฎหมายระหว่างประเทศ (Internationally Wrongful Acts)³³ โดยความรับผิดชอบจะเกิดขึ้นเมื่อรัฐได้กระทำการหรือละเว้นการกระทำ

1. ที่ถือได้ว่าเป็นการกระทำในนามของรัฐ และ
2. เป็นการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศที่รัฐนั้นผูกพันอยู่³⁴

ทั้งนี้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าการละเมิดพันธกรณีระหว่างประเทศนั้นจะเกิดความเสียหายหรือไม่

ดังนั้น ความรับผิดชอบของรัฐต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ถูกละเมิดอันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้นต้องปรากฏว่า เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนในสิทธิเชิงเนื้อหาหรือสิทธิเชิงกระบวนการที่เกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ เป็นการกระทำหรือละเว้นการกระทำที่ถือได้ว่าในนามของรัฐ และละเมิดพันธกรณีภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศที่รัฐนั้นผูกพันทั้งในกรอบของสนธิสัญญารวมถึงตามที่ผูกพันเป็นการทั่วไปในฐานะจารีตประเพณีระหว่างประเทศ

อย่างไรก็ดี มีประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อมาว่าความเสียหายทางกายภาพที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ เช่น น้ำท่วมทรัพย์สิน หรือมีผู้เสียชีวิตจากคลื่นความร้อนที่เป็นผลมาจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศจะถือได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยอัตโนมัติหรือไม่ ซึ่งเมื่อพิจารณารายงาน A/HRC/10/61 พบว่าผลกระทบทางกายภาพที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้น ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนได้ทันที แต่ต้องพิสูจน์ให้ได้ว่าความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นถือได้ว่าเป็นการกระทำในนามของรัฐ ซึ่งคดีการฟ้องร้องส่วนมากไม่สามารถพิสูจน์ถึงความ

³³ Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts 2001, Article 1.

³⁴ Ibid., Article 2.

เชื่อมโยงได้³⁵ และในรายงานของ John H. Knox ไม่ได้อธิบายประเด็นนี้ แต่พิจารณาความรับผิดชอบของรัฐในการเคารพและปกป้องสิทธิมนุษยชนแทน³⁶

(2) รัฐมีความรับผิดชอบในการปกป้องสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศหรือไม่ อย่างไร?

การปกป้องสิทธิมนุษยชนเป็นหน้าที่ของรัฐภายใต้กรอบของกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศซึ่งกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ดังต่อไปนี้³⁷

(1) หน้าที่ในการเคารพ (respect) สิทธิมนุษยชน ที่เรียกร้องให้รัฐต้องละเว้นจากการกระทำที่เป็นการแทรกแซงการใช้สิทธิมนุษยชน

(2) หน้าที่ในการปกป้อง (protect) สิทธิมนุษยชนที่เกิดจากบุคคลที่สาม

(3) หน้าที่ในการส่งเสริม (fulfill) สิทธิมนุษยชน ที่เรียกร้องให้รัฐต้องดำเนินมาตรการที่จะรับประกันสิทธิมนุษยชนของบุคคลทุกคนในสังคม

ดังนั้น รัฐอาจมีความรับผิดชอบในการล้มเหลวที่จะปกป้องสิทธิมนุษยชนได้ แต่สำหรับความรับผิดชอบของรัฐในการปกป้องสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้น ในรายงานของ John H. Knox ที่ A/HRC/25/53 ได้อธิบายว่ารัฐมีความรับผิดชอบในการปกป้องสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากสิ่งแวดล้อมที่เป็นอันตราย³⁸ ซึ่งการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเป็นการทำลายสิ่งแวดล้อม ด้วยเหตุนี้รัฐจึงอาจมีความรับผิดชอบเช่นเดียวกัน แต่ทั้งนี้ต้องปรากฏว่า รัฐสามารถคาดการณ์เห็นได้ว่าผลกระทบที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนนั้น รัฐดังกล่าวจะต้องมีหน้าที่ในการดำเนินการปกป้องมิให้ผลกระทบเกิดขึ้น ซึ่งหน้าที่นี้รวมถึงมาตรการในการลดก๊าซเรือนกระจก และการปรับตัวด้วย แม้ความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นจะไม่ได้เกิดจากการกระทำของรัฐโดยตรงก็

³⁵ Human Rights Council, (2009). Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Relationship between Climate Change and Human Rights, A/HRC/10/61,

³⁶ United Nation Assembly, (2016). Report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment: Climate Change, A/HRC/25/53.

³⁷ OHCHR, International Human Rights Law Retrieved November 30, 2017, from <http://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/InternationalLaw.aspx>

³⁸ See United Nation Assembly, (2013). Report of the Independent Expert on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, John H. Knox, A/HRC/25/53.

ตาม³⁹ โดยองค์ประกอบนี้ได้ปรากฏในเอกสารของศูนย์กฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ (Center for International Law หรือ CIEL) เรื่อง “ควันทันและไอควันฐานทางกฎหมายและพยานหลักฐานที่เรียกร้องให้บริษัทน้ำมันขนาดใหญ่ต้องรับผิดชอบสำหรับวิกฤตการณ์ทางภูมิอากาศ” ในการฟ้องเอกชนให้รับผิดชอบว่าภายใต้กฎหมายละเมิดและกฎหมายสิทธิมนุษยชน ผู้กระทำ (actor) จะมีความรับผิดชอบในกรณีที่มีความเสียหายเกิดขึ้นเมื่อ (1) ความเสียหายนั้นสามารถคาดการณ์ได้ล่วงหน้า (the ability to foresee a harm) และ (2) มีความสามารถหรือมีโอกาสที่จะหลีกเลี่ยงหรือบรรเทาความเสียหาย (the ability and opportunity or minimize that harm)⁴⁰ ซึ่งคำว่าผู้กระทำ (actor) นี้ อาจหมายถึงรัฐและธุรกิจก็ได้ แม้เอกสารฉบับดังกล่าวมุ่งหาฐานทางกฎหมายในการฟ้องให้ธุรกิจรับผิดชอบเป็นสำคัญ

อย่างไรก็ดี มีกรณีศึกษาที่ฟ้องรัฐให้รับผิดชอบต่อ การป้องกันการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ในคดี *Urgenda Foundation v. Kingdom of the Netherlands*⁴¹

คดีนี้ผู้ฟ้องคดีได้แก่กลุ่มนักสิ่งแวดล้อมชาวดัตช์ชื่อ Urgenda Foundation ร่วมกับชาวบ้าน 900 คน ฟ้องรัฐบาลดัตช์ในการป้องกันการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศให้มากกว่านี้ โดยรัฐบาลได้แก้ไขเป้าหมายในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก ซึ่งผู้ฟ้องอ้างว่าเป็นการละเมิดหน้าที่ในการดูแล (duty to care) ภายใต้รัฐธรรมนูญ

ศาลในกรุงเฮกมีคำตัดสินในเดือนมิถุนายน 2015 เห็นชอบกับเหตุผลของผู้ฟ้องคดี จึงมีคำสั่งให้รัฐบาลดัตช์ต้องจำกัดตนเองโดยการลดก๊าซเรือนกระจก 25% จากปี 1990 ให้ได้ภายในปี 2020 และการที่รัฐบาลดัตช์ให้คำมั่นว่าจะผูกพันในการลดก๊าซเรือนกระจกเพียง 17% ไม่เพียงพอต่อการมีส่วนร่วมในการลดอุณหภูมิโลกไม่ให้เกิน 2 องศาเซลเซียส ดังนั้น ศาลจึงสรุปว่ารัฐมีหน้าที่ในการดำเนินการลดก๊าซเรือนกระจกเนื่องจากผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมีความรุนแรง โดยศาลได้อ้างมาตรา 21 ของรัฐธรรมนูญดัตช์ เป้าหมายในการลดก๊าซเรือนกระจกของ EU หลักการทั้งหลายภายใต้กฎหมายสิทธิมนุษยชนของสหภาพยุโรป หลักไม่ก่อให้เกิดความเสียหายภายใต้กฎหมายระหว่างประเทศ ทฤษฎีการละเว้นจากกิจกรรมที่เป็นอันตราย หลักความยุติธรรม หลักการระมัดระวังก่อนล่วงหน้า หลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนภายใต้กรอบของ UNFCCC และหลักการปกป้องอย่างสูงสุด การระมัดระวังก่อนล่วงหน้า และหลักป้องกันภายใต้นโยบายด้านภูมิอากาศของ EU มาเป็นฐานในการพิจารณาความเชื่อมโยงระหว่างหน้าที่และคำตัดสิน

³⁹ John H. Knox, (2016). Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, A/HRC/31/52, p.9, para.33. and p. 10, para. 37.

⁴⁰ See CIEL. (2017). Smoke and Fumes The legal and Evidentiary Basis for Holding Big Oil Accountable for the Climate Crisis. Retrieved November 20, 2017, from <http://www.ciel.org/wp-content/uploads/2017/11/Smoke-Fumes-FINAL.pdf>

⁴¹ Ibid., p. 15.

ข้อสังเกตของคดีนี้คือ ในขณะที่ฟ้องร้องกันนั้นความตกลงปารีสยังไม่มีผลบังคับใช้ จึงไม่ได้มีการนำหลักการในความตกลงปารีสมาพิจารณาด้วย และคดีนี้เป็นการฟ้องโดยอาศัยพันธกรณีภายใต้ระบอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศตามพันธกรณีในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกเป็นหลัก ไม่ใช่โดยอาศัยกลไกด้านสิทธิมนุษยชนโดยตรง นอกจากนี้คดีนี้ถูกวิจารณ์ว่าเป็นรูปแบบใหม่ในการนำมาใช้กับหลักการแบ่งแยกอำนาจที่ตรวจสอบนโยบายรัฐโดยกลไกทางศาล

ประเด็นต่อมา ในเรื่องความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลของสัดส่วนในการปล่อยก๊าซเรือนกระจก จะพิสูจน์ได้อย่างไรว่าความเสียหายที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ในพื้นที่ใดพื้นที่หนึ่งนั้นรัฐใดควรต้องเป็นผู้รับผิดชอบ เนื่องจากทุกรัฐได้ร่วมกันปล่อยก๊าซเรือนกระจกซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบทั่วโลก

กรณีนี้ในรายงานของ John H. Knox เห็นว่าทุกคนในโลกล้วนมีส่วนในการปล่อยก๊าซเรือนกระจกซึ่งเป็นไปไม่ได้ที่จะเรียกให้ทุกคนรับผิดชอบ แต่จำเป็นจะต้องคำนึงถึงความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลด้วย⁴² พร้อมทั้งยกตัวอย่างคำพิพากษาในศาลสิทธิมนุษยชนแห่งสหภาพยุโรปที่เป็นบรรทัดฐานแก่ศาลอื่นๆ ในการนำแนวทางการพิจารณาประเด็นเรื่องความรับผิดชอบในการป้องกันการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากภัยพิบัติ ในกรณีที่เกิดโคลนถล่ม (mudslides) ในเมือง Tyrnauz⁴³ ซึ่งคร่าชีวิตผู้อยู่ในเมืองจำนวนมาก แม้รัฐบาลไม่ได้เป็นผู้ทำโคลนถล่มโดยตรง แต่ศาลเห็นว่ารัฐบาลอาจมีความรับผิดชอบในการดำเนินมาตรการที่เหมาะสมเพื่อป้องกันประชาชนที่อยู่ในเขตอำนาจตน⁴⁴ และรัฐบาลต้องออกแบบกรอบทางกฎหมายที่มีประสิทธิภาพในการป้องกันอันตรายต่อสิทธิในชีวิตจากภัยพิบัติทางธรรมชาติเช่นเดียวกับอันตรายจากกิจกรรมของมนุษย์ ซึ่งศาลชี้ว่าปัจจัยที่สัมพันธ์ให้รัฐมีหน้าที่รวมถึงกรณีการที่รัฐสามารถคาดการณ์ได้ล่วงหน้าว่าจะเป็นอันตรายซึ่งพิจารณาจากการที่รัฐได้มีการได้สวนและทำการศึกษาภายในอำนาจตามกฎหมายภายในของรัฐแล้ว ซึ่งผู้มีอำนาจจะต้องเคารพสิทธิในการให้ข้อมูลข่าวสารรวมถึงการจัดเตรียมระบบการแจ้งเตือนภัยล่วงหน้า โดยศาลเห็นว่าผู้สูญหายภายใต้สถานการณ์เช่นนี้อาจเรียกให้รัฐ

⁴² John H. Knox, (2016). Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, A/HRC/31/52, p.9, para.34.

⁴³ European Court of Human Rights, *Budayeva and others v. Russia*, application. No. 15339/02 (2008). Available from www.echr.coe.int in UN Environment. The status of Climate Change Litigation: A Global Review. (Nairobi: UNON Publishing Services Section, 2017), p.10, para. 37.

⁴⁴ John H. Knox, (2016). Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, A/HRC/31/52, p.10, para. 37.

มีความรับผิดชอบได้ ดังนั้น รัฐจึงมีหน้าที่ในการเตรียมการอย่างเหมาะสมในสถานการณ์ภัยพิบัติด้วยการกำหนดกรอบทางกฎหมายในการปกป้องสิทธิในชีวิตอย่างเหมาะสม⁴⁵

ประเด็นต่อมาคือ เรื่องการใช้เขตอำนาจรัฐนอกดินแดน (extraterritorial) มีคำถามว่าจะเป็นไปได้มากน้อยเพียงใดในการที่รัฐจะนำพันธกรณีในการปกป้องสิทธิมนุษยชนไปปรับใช้นอกเขตอำนาจรัฐในกรณีของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

ในรายงานของ John H. Knox สรุปว่าเป็นเรื่องที่ซับซ้อน⁴⁶ อย่างไรก็ดี ในบริบทของสิทธิมนุษยชนด้านเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ได้มีแนวคิดให้รัฐมีความรับผิดชอบข้ามพรมแดน ในกรณีที่เกิดการกระทำหรือละเว้นการกระทำในนามของรัฐกระทบต่อการเคารพ การปกป้อง และการส่งเสริมสิทธิมนุษยชนด้านเศรษฐกิจ สังคมและวัฒนธรรมที่อยู่นอกเขตอำนาจรัฐ⁴⁷ แม้จะไม่ใช่แนวคิดที่มุ่งใช้กับการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศโดยตรง แต่อาจมีความสัมพันธ์กับหากมีการดำเนินการภายใต้ระบอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ เช่น การซื้อไฟฟ้าจากประเทศเพื่อนบ้าน ที่ต้องมีการสร้างเขื่อนเพื่อผลิตกระแสไฟฟ้าพลังงานน้ำและเป็นโครงการด้านพลังงานหมุนเวียนที่นำมาใช้ทดแทนพลังงานจากฟอสซิลอันเป็นการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจก แต่ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นตามมา รัฐที่ซื้อไฟฟ้าอาจมีความรับผิดชอบข้ามพรมแดนได้

จากที่กล่าวมาข้างต้น สามารถสรุปแนวคิดในเรื่องความรับผิดชอบของรัฐต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในมุมมองของสิทธิมนุษยชนได้ดังนี้

1. ภายใต้กลไกของกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศยังไม่สามารถแก้ปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศได้ผล จึงมีแนวคิดในการนำกรอบกฎหมายสิทธิมนุษยชนมาช่วยอุดช่องว่าง
2. ภายใต้กลไกการลดก๊าซเรือนกระจกของกฎหมายเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศอาจก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนในประเด็นอื่นๆ ตามมา จึงจำเป็นต้องพิจารณาสิทธิมนุษยชนร่วมกับการดำเนินการภายใต้กรอบของกฎหมายในการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ โดยตระหนักว่าสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมีความสัมพันธ์เกี่ยวเนื่องกัน
3. หน้าที่ของรัฐในการลดก๊าซเรือนกระจก และการรับมือกับความสูญหายหรือเสียหายจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศภายใต้ระบอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศอาจนำมาซึ่งฐานในการฟ้องคดีต่อรัฐเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศได้ภายใต้หน้าที่ในการเคารพและคุ้มครองสิทธิมนุษยชน

⁴⁵ Ibid., p.10, para. 38.

⁴⁶ Ibid., p.11, para. 41.

⁴⁷ See Maastricht Principles on Extraterritorial Obligation of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights

4. หน้าที่ของรัฐในการดำเนินมาตรการปรับตัวให้เข้ากับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่สัมพันธ์กับสิทธิมนุษยชนนั้น รัฐจำเป็นต้องจำแนกกลุ่มบุคคลที่มีความเปราะบางหรือเสี่ยงที่จะได้รับผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมากกว่ากลุ่มอื่นออกมา และดำเนินมาตรการเชิงรุกในการสร้างความเข้มแข็งให้กับกลุ่มเหล่านี้ในการรับมือกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

5. มีการยอมรับว่ารัฐมีความรับผิดชอบในการเคารพและปกป้องสิทธิมนุษยชนที่เป็นผลจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ จากพันธกรณีนี้ทำให้รัฐมีหน้าที่หลีกเลี่ยงจากสิ่งที่คาดการณ์ได้ล่วงหน้าว่าผลจะก่อให้เกิดผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศซึ่งจะส่งผลต่อการใช้สิทธิมนุษยชน และรัฐมีหน้าที่ในการปกป้องมิให้ผลกระทบเกิดขึ้น รวมทั้งต้องดำเนินมาตรการต่างๆ ภายในเขตอำนาจรัฐในการป้องกันผลกระทบเหล่านี้ แต่ทั้งนี้ ความรับผิดชอบดังกล่าวจำเป็นต้องพิจารณาความสัมพันธ์ระหว่างการทำและผลในแต่ละกรณีไป

6. พันธกรณีของรัฐภายใต้กฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนนี้ขึ้นอยู่กับสนธิสัญญาที่รัฐเหล่านั้นผูกพัน รวมถึงกรณีที่เป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันเป็นการทั่วไป ซึ่งเป็นข้อจำกัดในการบรรเทาผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศหากไม่ได้รับความร่วมมือจากรัฐ

7. กรณีที่สภาพภูมิอากาศถูกทำลายไม่ถือว่ารัฐกระทำละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยตรง

8. ปัญหาการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศกระทบทั่วโลกโดยไม่ถูกจำกัดภายใต้ดินแดน แต่ความรับผิดชอบของรัฐในกรณีสิทธิมนุษยชนยังถูกจำกัดเพียงในเขตอำนาจรัฐเท่านั้น ส่วนแนวคิดในการเรียกร้องให้รัฐมีความรับผิดชอบต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่อยู่นอกเขตอำนาจรัฐเริ่มปรากฏ แต่สำหรับกรณีผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนอันเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนอกเขตอำนาจรัฐยังไม่แน่ชัด และจำเป็นต้องพิจารณาต่อไป

9. บทความนี้ยังขาดการวิเคราะห์ถึงสถานะทางกฎหมายของหลักการดังกล่าว ซึ่งจำเป็นต้องศึกษาในรายละเอียดแต่ละหลักการต่อไป

4. ความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในมุมมองของสิทธิมนุษยชน

แนวคิดในการให้ภาคธุรกิจมีส่วนร่วมในการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้นเมื่อพิจารณากรอบของกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศแม้จะไม่ได้เป็นพันธกรณีที่ผูกพันภาคธุรกิจโดยตรง แต่ภายใต้กลไกการลดก๊าซเรือนกระจก เช่น JI, CDM, ET หรือ REDD+ นั้น เป็นกลไกเพื่อธุรกิจในการดำเนินโครงการที่ลดก๊าซเรือนกระจกโดยรัฐเป็นผู้ควบคุมดูแลผ่านนโยบายและกฎระเบียบของรัฐ แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาแต่มีติของการลดก๊าซเรือนกระจกเพียงอย่างเดียวอาจก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นตามมาซึ่งธุรกิจควรคำนึงถึงมิติด้านสิทธิมนุษยชนควบคู่ด้วยมิเช่นนั้นอาจถูกฟ้องคดีได้

อย่างไรก็ดี แนวความคิดที่ให้ภาคธุรกิจรับผิดชอบในการละเมิดสิทธิมนุษยชนนั้นได้เริ่มพัฒนามา ไล่เลี่ยกับพัฒนาการของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและสิทธิมนุษยชนในบริบทที่ผูกพันรัฐ โดยริเริ่ม ในปี 2005 เมื่อ UNHRC ได้แต่งตั้ง Professor John G Ruggie ผู้แทนพิเศษของเลขาธิการสหประชาชาติ ให้ช่วยระบุและจำแนกมาตรฐานในการกำหนดความรับผิดชอบของบริษัทข้ามชาติและองค์กรธุรกิจอื่นๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิทธิมนุษยชน จนในปี 2008 ได้มีการนำเสนอกรอบในเรื่องการคุ้มครอง เคารพ และเยียวยา ต่อ UNHRC และพัฒนามาเป็นหลักการชี้แนะว่าด้วยธุรกิจและสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (UN Guiding Principles on Business and Human Rights หรือเรียกว่า UNGPs)⁴⁸ ซึ่งได้รับการรับรอง อย่างเป็นทางการเป็นเอกฉันท์ในที่ประชุม UNHRC เมื่อเดือนมิถุนายน 2008⁴⁹ หลักการนี้เป็นกรอบสำหรับรัฐในการ ควบคุมให้ภาคเอกชนหรือธุรกิจเคารพสิทธิมนุษยชน โดยภาคธุรกิจทุกระดับควรหลีกเลี่ยงการละเมิดสิทธิ มนุษยชนผู้อื่นและควรแก้ไขผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนที่ได้มีส่วนเกี่ยวข้อง ซึ่งไม่ได้มีประเด็นการ เปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมาเกี่ยวข้อง

สำหรับความรับผิดชอบของภาคธุรกิจต่อการเคารพสิทธิมนุษยชนหมายถึงสิทธิมนุษยชนที่ได้รับการ ยอมรับในระดับระหว่างประเทศ แม้จะไม่ได้มีผลทางกฎหมายโดยตรงกับภาคธุรกิจ แต่ความรับผิดชอบ ของภาคธุรกิจขึ้นอยู่กับกฎหมายภายในของแต่ละรัฐ⁵⁰ ซึ่งได้กำหนดหลักการให้รัฐดำเนินการ 3 ประการ ดังนี้⁵¹

1. การคุ้มครองสิทธิมนุษยชน (protect) โดยรัฐมีหน้าที่ในการคุ้มครองไม่ให้มีการละเมิดสิทธิ มนุษยชนจากองค์กรของรัฐ รวมถึงองค์กรภาคธุรกิจด้วยการ (1) บังคับใช้กฎหมาย (2) ประกันว่ากฎหมาย ที่เกี่ยวข้องกับธุรกิจจะต้องไม่เป็นอุปสรรคและต้องส่งเสริมสิทธิมนุษยชน (3) การจัดให้มีแนวปฏิบัติที่มี ประสิทธิภาพ และ (4) การสนับสนุนให้ภาคธุรกิจกำหนดวิธีการรับมือกับผลกระทบด้านสิทธิมนุษยชน

⁴⁸ See United Nations, (2011). *Guiding Principles on Business and Human Rights Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework*. Retrieved November 30, 2017, from http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf

⁴⁹ Human Rights Council, (2009). *Report of the United Nations High Commissioner for Human Rights on the Relationship between Climate Change and Human Rights, A/HRC/10/61* Retrieved November 30, 2017, from <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G09/103/44/PDF/G0910344.pdf?OpenElement>

⁵⁰ See United Nations, (2011). *Guiding Principles on Business and Human Rights Implementing the United Nations “Protect, Respect and Remedy” Framework*.

⁵¹ โปรดดูรายละเอียดเพิ่มเติมที่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, *หลักการชี้แนะ เรื่อง สิทธิมนุษยชนสำหรับธุรกิจ ตาม กรอบงานขององค์การสหประชาชาติในการคุ้มครอง เคารพ และเยียวยา*. (กรุงเทพมหานคร: บริษัท กรุงเทพมหานครศึกษาวิจัย จำกัด, 2557), หน้า 21-72. Retrieved November 30, 2017, from <http://library.nhrc.or.th/ulib/document/ebook/E08289/ebook.html#p=76>

2. การเคารพสิทธิมนุษยชน (respect) ทุกภาคส่วนโดยเฉพาะภาคธุรกิจมีหน้าที่ในการเคารพสิทธิมนุษยชน โดยหลีกเลี่ยงที่จะละเมิด และดูแลผลกระทบกรณีละเมิดสิทธิมนุษยชนที่ตนมีส่วนร่วม ตั้งแต่ระดับนโยบายขององค์กร และการตรวจสอบสิทธิมนุษยชนอย่างรอบด้าน รวมถึงการประเมินผลกระทบในทุกขั้นตอนของการดำเนินงาน ประเมินความเสี่ยงด้านสิทธิมนุษยชน มีการจัดทำตัวชี้วัดและประเมินผลสัมฤทธิ์ การจัดทำรายงาน การเปิดเผยข้อมูล ความโปร่งใสและการสื่อสารต่อสาธารณะ

3. การเยียวยา (remedy) ในกรณีที่มีการละเมิดสิทธิมนุษยชนขึ้น รัฐจะต้องจัดให้มีการเยียวยาที่เหมาะสม รวมทั้งเรียกร้องให้ภาคธุรกิจจัดช่องทางในการร้องเรียนและเยียวยาเมื่อมีการละเมิดสิทธิมนุษยชนเกิดขึ้นไม่ว่าจะโดยกิจการนั้นเอง หรือการรวมกลุ่มภาคธุรกิจที่เกี่ยวข้องซึ่งได้รวมกันเป็นสมาคมธุรกิจ

ดังนั้น แม้ UNGPs จะไม่ได้ครอบคลุมถึงประเด็นการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศกับสิทธิมนุษยชนไว้เป็นการเฉพาะ แต่เมื่อสิทธิมนุษยชนมีความสัมพันธ์กับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศแล้ว ภาคธุรกิจจึงมีหน้าที่ในการเคารพสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ ในทุกกระบวนการทำธุรกิจ โดยการหลีกเลี่ยงการกระทำที่อาจส่งผลต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ และเยียวยา (remedy) ความเสียหายต่อเหยื่อที่ถูกละเมิดสิทธิมนุษยชน ซึ่งอาจนำมาปรับใช้กับการป้องกันผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่เกิดขึ้นจากภาคธุรกิจได้ รวมถึงการเรียกร้องค่าเสียหายจากกิจกรรมที่ธุรกิจมีส่วนร่วมให้เกิดผลกระทบ ซึ่งแนวคิดภายใต้กรอบนี้ยังไม่ชัดเจนว่าธุรกิจจะมีความรับผิดชอบอย่างไร รวมถึงการพิสูจน์ความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผล ซึ่งจำเป็นต้องมีการศึกษาในรายละเอียดต่อไป

ต่อมาในปี 2015 สำนักงานข้าหลวงใหญ่เพื่อสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ (OHCHR) ได้ส่งเอกสารชื่อ “Key Messages on Human Rights and Climate Change” ในการประชุม COP 21 ยืนยันว่านอกจากรัฐมีความรับผิดชอบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศแล้ว ภาคธุรกิจก็มีความรับผิดชอบเช่นเดียวกัน ดังนั้น ธุรกิจจึงมีความรับผิดชอบต่อผลกระทบที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและมีส่วนร่วมในการรับผิดชอบต่อผลการปล่อยก๊าซเรือนกระจก และพยายามในการปรับตัวด้วยการเคารพสิทธิมนุษยชนอย่างจริงจัง⁵² อย่างไรก็ตาม เอกสารฉบับดังกล่าวไม่ได้กำหนดหน้าที่สำหรับภาคธุรกิจไว้โดยตรง แต่พยายามเรียกร้องให้รัฐดำเนินการออกนโยบายที่สอดคล้องกับหลักการในการทำให้อย่างมั่นใจได้ว่าการลดก๊าซเรือนกระจกและการปรับตัวได้พยายามดำเนินการอย่างเหมาะสม ไม่เลือกปฏิบัติ และสอดคล้องกับพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนโดยเน้นให้ทุกภาคส่วนร่วมมือกัน

⁵² OHCHR, “Understanding Human Rights and Climate Change,” at 4 (para.8).

อย่างไรก็ดี รายงานของ UNEP ได้ขยายรายละเอียดในเรื่องความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในกรอบของ UNGPs ดังนี้⁵³

1. ธุรกิจควรต้องเคารพสิทธิมนุษยชนโดยการหลีกเลี่ยงที่จะละเมิดสิทธิมนุษยชนแก่ผู้อื่นผ่านทางกิจกรรมของตน และแก้ไขผลกระทบเมื่อเกิดขึ้น

2. สิทธิมนุษยชนที่ธุรกิจควรต้องเคารพ อย่างน้อยคือสิทธิที่ถูกรับรองไว้ในตราสารสิทธิมนุษยชน ประกอบด้วยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (UDHR) กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิการเมือง (ICCPR) และกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม (ICESCR) และหลักการเกี่ยวกับสิทธิพื้นฐานที่ได้เขียนไว้ในปฏิญญาขององค์การแรงงานระหว่างประเทศว่าด้วยหลักการและสิทธิขั้นพื้นฐานในที่ทำงาน

3. เพื่อปฏิบัติตามพันธกรณีด้านสิทธิมนุษยชนที่ตนมีความรับผิดชอบ ธุรกิจจะต้องออกนโยบายและกระบวนการที่เหมาะสมสำหรับธุรกิจทุกขนาดและสภาพแวดล้อมของธุรกิจโดยปกป้องสิทธิมนุษยชนในทุกกระบวนการที่ธุรกิจดำเนินการ

4. ธุรกิจควรตรวจสอบประเมินการปฏิบัติตามความรับผิดชอบด้านสิทธิมนุษยชน โดยนำหลักการตรวจสอบด้านสิทธิมนุษยชนอย่างรอบด้าน (Human rights due diligence) ไปปรับใช้

5. ในกรณีที่ธุรกิจถูกระบุว่ามีส่วนร่วมในการก่อให้เกิดหรือมีส่วนร่วมในการก่อให้เกิดผลกระทบ ธุรกิจควรต้องจัดเตรียมหรือให้ความร่วมมือในการเยียวยาผ่านกระบวนการที่สอดคล้องกฎหมาย

แม้แนวคิดเกี่ยวกับการให้ธุรกิจมารับผิดชอบในการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศจะยังไม่ชัดเจน แต่ปัจจุบันได้มีการฟ้องร้องคดีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ (climate change litigations) จำนวนมาก โดยมีรายงานผลการศึกษาในระหว่างปี 2014 – 2017 เกี่ยวกับการฟ้องคดีด้านการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศใน 24 ประเทศ พบว่าที่มีการฟ้องในสหรัฐอเมริกาจำนวน 654 คดี และฟ้องนอกสหรัฐอเมริกา 230 คดี⁵⁴ ที่ฟ้องรัฐและภาคธุรกิจทั้งผ่านกระบวนการทางศาลและกระบวนการอื่นที่มีใช้ ศาล เช่น ภายใต้อาณัติสิทธิมนุษยชน ซึ่งผู้ฟ้องส่วนใหญ่เป็นประชาชนและภาคประชาสังคม และมีทั้งฟ้องบนพื้นฐานของกฎหมายสิทธิมนุษยชนและการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ⁵⁵ สำหรับการฟ้องภาคธุรกิจ

⁵³ UNEP. *Climate Change and Human Rights*, p. 29.

⁵⁴ *Ibid.*, pp. 10-11.

⁵⁵ รายงานของ UNEP ปี 2017 เรื่องการทบทวนสถานะคดีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศของโลก อธิบายว่าประเด็นในการฟ้องคดีเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศสามารถจำแนกกลุ่มคดีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศได้ 5 กลุ่ม ดังนี้

(a) ฟ้องรัฐบาลให้ปฏิบัติตามกฎหมายและนโยบายที่รัฐบาลผูกพัน

(b) ความเชื่อมโยงระหว่างผลกระทบจากการสกัดทรัพยากรต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและความสามารถในการกลับคืนสู่สภาพเดิม

ในการให้รับผิดชอบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ บทความนี้ขอเสนอการร้องเรียนการละเมิดสิทธิมนุษยชนบริษัทผู้ปล่อยก๊าซคาร์บอนไดออกไซด์ขนาดใหญ่ผ่านคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฟิลิปปินส์ซึ่งเป็นกลไกที่มีใช้ศาลเป็นกรณีศึกษา ในคดี *In re Greenpeace Southeast Asia and Others*⁵⁶

เมื่อเดือนกันยายน 2015 กลุ่ม Greenpeace Southeast Asia ร่วมกับภาคประชาสังคมฟิลิปปินส์จำนวน 13 องค์กรและบุคคลธรรมดา 18 คน ร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฟิลิปปินส์ ขอให้ไต่สวนบริษัทที่ปล่อยคาร์บอนไดออกไซด์ขนาดใหญ่ว่ามีความรับผิดชอบต่อผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

บริษัทที่ถูกร้องเรียนจำนวน 47 รายชื่อประกอบด้วยบริษัทนักลงทุนที่เป็นเจ้าของน้ำมัน ก๊าซธรรมชาติ ผลิตภัณฑ์จากถ่านหิน และผู้ผลิตซีเมนต์ ซึ่งบริษัทเหล่านี้เป็นส่วนหนึ่งของกลุ่มนักลงทุนกว่า 90 ผู้ลงทุนซึ่งเป็นเจ้าของการลงทุนเอง หรือรัฐเป็นเจ้าของ หรือรัฐตั้งบริษัทตัวแทนที่มีรายงานการศึกษาในปี 2013 ว่าเป็นกลุ่มปล่อยก๊าซเรือนกระจกที่มากที่สุดตั้งแต่ยุคปฏิวัติอุตสาหกรรม ผู้ร้องเรียนจึงร้องเรียนต่อคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติฟิลิปปินส์ในการไต่สวนบริษัทนักลงทุนที่เป็นเจ้าของเชื้อเพลิงฟอสซิลซึ่งประกอบด้วยบริษัท Chevron, ExxonMobil, BP, Shell และ ConocoPhillips

โดยผู้ร้องเรียนอ้างว่าบริษัทเหล่านี้มีส่วนร่วมในการทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศของโลกแต่ล้มเหลวในการลดการปล่อยก๊าซเรือนกระจกจากกิจกรรมทั้งหลายรวมทั้งผลิตภัณฑ์ของตน ทั้งๆ ที่บริษัทเหล่านี้มีความสามารถในการดำเนินการในส่วนที่ตนเกี่ยวข้องได้และบริษัทเหล่านี้รู้ว่าการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่เกิดขึ้นนั้นก่อให้เกิดอันตราย ซึ่งเป็นการละเมิดหรือคุกคามว่าจะละเมิดสิทธิมนุษยชนของชาวฟิลิปปินส์ตามที่ได้รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี 1987 และยังเป็นการละเมิดกฎหมายสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศที่ฟิลิปปินส์ลงนามไว้ นอกจากนี้ยังเป็นการละเมิดต่อสิทธิใน

(c) การปล่อยก๊าซเรือนกระจกเฉพาะรายมีความใกล้ชิดต่อสาเหตุในการก่อให้เกิดผลกระทบอันทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

(d) ความรับผิดชอบในกรณีที่ล้มเหลวที่จะปรับตัวต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

(e) การนำทฤษฎี public trust มาปรับใช้กับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ

โปรดดู UN Environment. **The status of Climate Change Litigation: A Global Review.** pp. 14.

⁵⁶ LexisPSL. “Climate change litigation – Philippines investigates carbon majors’ responsibility for human rights breaches” Retrieved November 20, 2017, from

<http://www.greenpeace.org/international/Global/international/documents/climate/Climate%20change%20litigation%E2%80%9494Philippines%20investigates%20carbon%20majors%E2%80%9999%20responsibility%20for%20human%20rights%20breaches.pdf>

สุขภาพ และความสมดุลระหว่างสุขภาพสิ่งแวดล้อม โดยผู้ร้องเรียนเรียกร้องให้คณะกรรมการฯ หาข้อเท็จจริงว่าการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศและการเกิดกรดในทะเลเป็นอันตรายหรือเพิ่มความเสี่ยงที่จะเป็นอันตรายต่อประชาชนฟิลิปปินส์โดยทั่วไป รวมถึงความเสี่ยงต่อสภาพอากาศที่เลวร้ายเช่นไต้ฝุ่นไต้ฝุ่นที่ยื่นที่ฆ่าชีวิตผู้คนกว่า 6,000 คน ในปี 2013 และที่มีหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ปรากฏว่ามีกลุ่มที่ได้รับอันตรายเป็นพิเศษในหมู่เกาะ Alabat จังหวัด Quezon ที่จะต้องอพยพออกจากที่อยู่อาศัยเนื่องมาจากระดับน้ำทะเลสูงขึ้น และได้รับผลกระทบในการจับปลาและผลผลิตทางการเกษตรที่ลดลง โดยผู้ร้องเรียนตระหนักว่าไม่อาจเรียกร้องให้บริษัทใดบริษัทหนึ่งเฉพาะเจาะจงในการรับผิดชอบต่อผลกระทบที่เกิดขึ้นต่อคนฟิลิปปินส์จึงฟ้องบริษัทที่ปล่อยคาร์บอนไดออกไซด์ทั้งหลายที่ได้ดำเนินกิจกรรมที่ปล่อยคาร์บอนไดออกไซด์ตั้งแต่อดีตจนถึงปัจจุบันให้มีความรับผิดชอบ โดยให้คณะกรรมการฯ พิจารณาความรับผิดชอบภายใต้กรอบของ UNGPs ว่าบริษัทมีความรับผิดชอบต่อผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนในกิจกรรมที่บริษัทมีส่วนร่วมและล้มเหลวที่จะป้องกันผลกระทบนั้น

หลังจากนั้นในเดือนธันวาคม 2015 คณะกรรมการฯ ได้เริ่มไต่สวนตามคำร้อง และพบว่าเมื่อมีเพียง 10 บริษัทที่คณะกรรมการฯ ที่มีที่ตั้งในฟิลิปปินส์เท่านั้นที่มีอำนาจในการไต่สวน ต่อมาวันที่ 27 กรกฎาคม 2016 ได้เรียกให้บริษัทที่ถูกร้องเรียนส่งคำตอบที่ถูกร้องเรียนและข้อวิจารณ์ภายใน 45 วันนับแต่ได้รับคำร้องเรียน ปัจจุบันยังอยู่ระหว่างการไต่สวนของคณะกรรมการฯ

การฟ้องคดีการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศภายใต้กลไกคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนนี้เป็นการพยายามที่จะนำธุรกิจที่มีส่วนร่วมต่อการก่อให้เกิดผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมารับผิดชอบต่อภายใต้กรอบของ UNGPs ในหน้าที่ในการเคารพสิทธิมนุษยชน ถือเป็นก้าวที่สำคัญในการนำหลักการทางกฎหมายที่ยังไม่ค้ำประกันทางกฎหมายที่ชัดเจนไปบังคับใช้ในทางปฏิบัติ และสร้างการรับรู้ในสังคมโลกว่าความรับผิดชอบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศไม่ใช่สิ่งที่ป็นนามธรรมจับต้องไม่ได้ที่บริษัทมักจะอ้างว่าตนไม่ต้องรับผิดชอบต่อเพราะไม่สามารถพิสูจน์ได้ว่ามีความสัมพันธ์ระหว่างผลกระทบที่เกิดขึ้นกับการดำเนินกิจกรรมของตน ดังนั้น การโยนความผิดให้กับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่แต่เดิมเป็นเพียงนามธรรมนั้น ปัจจุบันอาจพิสูจน์ให้เกิดความรับผิดชอบได้

จากที่กล่าวมาทั้งหมด สรุปได้ดังนี้

1. ภายใต้กรอบของกฎหมายสิทธิมนุษยชนนั้นมีการยอมรับให้ภาคธุรกิจมีความรับผิดชอบในการเคารพสิทธิมนุษยชนและเยียวยาความเสียหาย แต่ยังไม่มีการเฉพาะที่มุ่งให้ภาคธุรกิจรับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดจากผลกระทบของการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่ตนมีส่วนร่วมอันส่งผลให้เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชน แต่มีพัฒนาการในการฟ้องคดีเพื่อนำทุกภาคส่วนทั้งรัฐและธุรกิจมารับผิดชอบต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ
2. ความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศได้รับการยอมรับและมีการฟ้องคดีในปัจจุบันบนพื้นฐานทางกฎหมายที่หลากหลาย ทั้งหลักเรื่องละเมิด รวมทั้งสิทธิมนุษยชน ซึ่ง

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติควรศึกษาความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศซึ่งเป็นเรื่องเฉพาะในรายละเอียดต่อไป

5. สรุป

ผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศมีความสัมพันธ์กับสิทธิมนุษยชน ซึ่งอาจจะกระทบต่อสิทธิมนุษยชนโดยตรงหรือโดยอ้อมได้ การนำกรอบทางกฎหมายสิทธิมนุษยชนมาพิจารณาความรับผิดชอบของรัฐและธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศจะช่วยส่งเสริมให้กลไกภายใต้ระบอบการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศบรรลุผลมากขึ้น เพราะสิทธิมนุษยชนผูกพันทั้งรัฐและธุรกิจให้ปฏิบัติตามพันธกรณี นอกจากนี้ยังพบว่า การปฏิบัติตามกลไกภายใต้ระบอบของกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเอง เช่น โครงการไฟฟ้าพลังงานน้ำ Santa Rita ก่อให้เกิดการละเมิดสิทธิมนุษยชนอื่นตามมา ซึ่งรัฐและธุรกิจที่ดำเนินการภายใต้กรอบของกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศต้องใช้ความระมัดระวังอย่างรอบด้านในการเคารพและปกป้องสิทธิมนุษยชนในการดำเนินการทุกขั้นตอนด้วย

ความรับผิดชอบของรัฐต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในกรอบกฎหมายสิทธิมนุษยชนพบว่ารัฐมีหน้าที่ในเชิงเนื้อหาและหน้าที่ในเชิงกระบวนการในการเคารพและปกป้องสิทธิมนุษยชนที่ได้รับผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ นอกจากนี้รัฐมีหน้าที่ในการดำเนินนโยบายและกฎระเบียบในการรับมือการปรับตัวต่อกลุ่มที่เปราะบางที่จะได้รับความเสียหายจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศเป็นพิเศษรวมทั้งการรับมือกับความสูญเสียที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ โดยเฉพาะการรับมือกับภัยพิบัติทางธรรมชาติ

ทางด้านความรับผิดชอบของรัฐนั้นพบว่าผลกระทบที่เกิดจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศไม่สามารถถือได้ว่ารัฐละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยตรง แต่ต้องพิสูจน์ถึงระดับความสัมพันธ์ระหว่างการกระทำและผลว่าการละเมิดสิทธิมนุษยชนเช่นว่านั้นเกิดจากการกระทำหรือละเว้นการกระทำในนามของรัฐที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศซึ่งเป็นเรื่องที่พิสูจน์ยาก แต่ความรับผิดชอบของรัฐในการเคารพสิทธิมนุษยชนและปกป้องสิทธิมนุษยชนนั้นสามารถพิจารณาจากการออกนโยบาย กฎระเบียบข้อบังคับที่ป้องกันความเสี่ยงที่จะเป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนโดยตรงรวมทั้งการเกิดผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่เป็นการเสี่ยงว่าจะละเมิดสิทธิมนุษยชน ซึ่งง่ายสำหรับการฟ้องคดีเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศให้รัฐรับผิดชอบ แต่ทั้งนี้กลไกบังคับภายใต้กรอบกฎหมายการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศไม่มีผลบังคับในกรณีที่รัฐไม่ปฏิบัติตามพันธกรณี ดังนั้น การฟ้องคดีที่พบบ่อยจะเป็นการฟ้องผ่านศาลภายในประเทศหรือศาลสิทธิมนุษยชนในระดับภูมิภาค รวมทั้งการร้องเรียนผ่านกลไกอื่นที่มีใช้ศาล เช่น คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ หรือผู้ตรวจการแผ่นดิน เป็นต้น

สำหรับความรับผิดชอบของธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศนั้น แม้ขอบเขตความรับผิดชอบของธุรกิจที่ก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศที่ส่งผลกระทบต่อสิทธิมนุษยชนจะยังไม่ชัดเจน แต่มีความพยายามนำหลักการเคารพสิทธิมนุษยชนของธุรกิจภายใต้ UNGPs มาใช้พิจารณาในการเรียกร้องให้ธุรกิจเคารพสิทธิมนุษยชนโดยการหลีกเลี่ยงที่จะกระทำการอันเป็นการก่อให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศอันเป็นการละเมิดหรือคาดการณ์ได้ว่าจะเสี่ยงต่อการละเมิดสิทธิมนุษยชนในทุกขั้นตอนการทำธุรกิจ รวมทั้งการเยียวยาในกรณีที่เกิดความเสียหายจากการดำเนินธุรกิจ ซึ่งต้องอาศัยการฟ้องคดีเพื่อสร้างบรรทัดฐานและความชัดเจนต่อไป

บรรณานุกรม

- กรมอุตุนิยมวิทยา. *การเปลี่ยนแปลงภูมิอากาศ*. สืบค้นวันที่ 20 พฤศจิกายน 2560, จาก <https://www.tmd.go.th/info/info.php?FileID=86>
- คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ. (2557). *หลักการชี้แนะ เรื่อง สิทธิมนุษยชนสำหรับธุรกิจ ตามกรอบงานขององค์การสหประชาชาติในการคุ้มครอง เคารพ และเยียวยา*. กรุงเทพมหานคร: บริษัท กรุงเทพคลาสสิกสแกน จำกัด
- ธีรชัย เกื้อเกตุ. (2560). ความตกลงปารีส: โครงสร้างใหม่ทางกฎหมาย ในการจัดการกับปัญหาการเปลี่ยนแปลงของสภาพภูมิอากาศ. *วารสารรวมคำแห่ง ฉบับนิติศาสตร์*, 6 (2), 27-52.
- อริศรา เหล็กคำ. (2561). จากริโอ 1992 สู่ปารีส 2015 : สารสำคัญของความตกลงปารีส,” ใน ไพโรจน์ กัมพูสิริ. (บ.ก.), *หนังสือที่ระลึกครบรอบการก่อตั้ง 15 ปี สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง* หน้า 192-212. กรุงเทพมหานคร: โรงพิมพ์เดือนตุลา.
- Borràs, S. (2012). (CEDAT, Universitat Rovira i Virgili). Climate change responsibilities in polar peoples: the Inuit Case, *EJOLT Factsheet No. 44*, p. 4. Retrieved November 30, 2017, from <http://www.ejolt.org/wordpress/wp-content/uploads/2015/08/FS-44.pdf>
- Center for International Environmental Law. (2017). *Smoke and Fumes The Legal and Evidentiary Basis for Holding Big Oil Accountable for the Climate Crisis*. Retrieved November 20, 2017, from <http://www.ciel.org/wp-content/uploads/2017/11/Smoke-Fumes-FINAL.pdf>
- Danish Institute for International Studies. (2014). *Report on Human Rights Perspectives on Climate Change Adaptation Civil Society Experiences in Cambodia and Kenya*. Denmark: Eurographic Denmark.
- Davies, K. et al. (2017). The Declaration on Human Rights and Climate Change: a new legal tool for global policy change. *Journal of Human Rights and the Environment*, 8 (2), 217-253.
- DIHR and ICAR, (2017). *National Action Plans on Business and Human Rights Toolkit*. Retrieved November 20, 2017, from https://www.humanrights.dk/sites/humanrights.dk/files/media/dokumenter/udgivelser/hrd_2017/dihr_icar_nap_toolkit_2017_edition.pdf

- Hsieh, N. (2017). Business Responsibilities for Human Rights: A Commentary on Arnold. *Business and Human Rights Journal*, 2 (2), 297-309.
- Human Rights Council (2008). *Resolution 7/23 Human Rights and Climate Change*. Retrieved November 20, 2017, from http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_7_23.pdf
- Human Rights Council (2009). *Resolution 10/4 Human Rights and Climate Change*. Retrieved November 20, 2017, from http://ap.ohchr.org/documents/E/HRC/resolutions/A_HRC_RES_10_4.pdf
- Inuit Circumpolar Council Canada, *Summary of the Petition to the Inter-American Commission on Human Rights Seeking Relief from Violations Resulting from Global Warming Caused by Acts and Omission of the United States*. Retrieved November 30, 2017, from <http://www.inuitcircumpolar.com/uploads/3/0/5/4/30542564/finalpetitionsummary.pdf>
- Knox, J. (2016) *Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment: Climate change*, UNHRC, 31st Session, UN Doc A/HRC/31/52. Retrieved November 20, 2017, from https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2729611
- Okubo, N. (2013). Climate Change Litigation: A Global Tendency. In Ruppel, C. O., (Eds.), *Climate Change: International Law and Global Governance* (741-758). Germany: Nomos.
- Shelton, D. (2009). *Human Rights and Climate Change*, Buffett Center for International and Comparative Studies Working Paper No. 09-002. Retrieved November 20, 2017, from http://buffett.northwestern.edu/documents/working-papers/Buffett_09-002_Shelton.pdf
- The Danish Institute for Human Rights. (2016). *Climate Change A Human Rights Concern*. Retrieved November 20, 2017, from https://www.humanrights.dk/sites/humanrights.dk/files/media/billeder/nyheder/final_dihr_hr_and_cc_paper_3_11_16.pdf
- The Declaration on Human Rights and Climate Change, 2007
- The Kyoto Protocol

The Maastricht Principles on Extraterritorial Obligation of States in the Area of Economic, Social and Cultural Rights

The Male's Declaration on the Human Dimension of Global Climate Change, 2007.

The Paris Agreement, 2015

The United Nations Framework Convention on Climate Change, 1992

UNEP, (2015). *Climate Change and Human Rights*. Nairobi: UNON Publishing Service Section.

UNEP, (2017). *The Status of Climate Change Litigation A Global Review*. Nairobi: UNON Publishing Service Section.

United Nations, (2011). *Guiding Principles on Business and Human Rights Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*. Retrieved November 20, 2017, from http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuidingPrinciplesBusinessHR_EN.pdf

Translated Thai References

Meteorological Department. *Climate Change*. Retrieved November 20, 2017, from <https://www.tmd.go.th/info/info.php?FileID=86>

National Human Rights Commission. (2014). *Guiding Principles on Business and Human Rights Implementing the United Nations "Protect, Respect and Remedy" Framework*. Bangkok: Bangkok Classic Scan.

Teerachai Kuakate. (2017). Paris Agreement: The New Paradigm of Climate Change Law. *Ramkhamhaeng Law Journal*, 6 (2), 27-52.

Arisara Lekham. (2018). "From Rio 1992 to Paris 2015 : The Essential Elements of the Paris Agreement," in Pairoj Kampusiri. (Ed.) *The book related to 15th Anniversary of School of Law, Mae Fah Luang University* (pp.192-212) Bangkok: October Prints.

หน่วยงานผู้แต่ง: สำนักวิชานิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง จังหวัดเชียงราย 57100 ประเทศไทย

อีเมลล์: arisara.lek@mfu.ac.th

Affiliation: School of Law, Mae Fah Luang University, Chiang Rai Province 57100 Thailand

E-mail: arisara.lek@mfu.ac.th

กลไกทางกฎหมายกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีจากมลพิษข้าม
พรมแดนของประเทศไทย: กรณีศึกษาเหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าถ่านหินหงสา
แขวงไซยะบุรี ประเทศลาว

Legal Mechanisms to Protect Right to Live in the Decent Environment
from Transboundary Pollution: A Case Study of Hong Sa Coal Mining
and Coal Power Plant in Xayaburi Province, Lao PDR

สงกรานต์ ป่องบุญจันทร์

Songkrant Pongboonjun

คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ จังหวัดเชียงใหม่ 50200 ประเทศไทย

Faculty of Law, Chiang Mai University, Chiang Mai Province 50200 Thailand

อีเมลล์: Kan.law.cmu@gmail.com

Email: Kan.law.cmu@gmail.com

บทคัดย่อ

บทความนี้มุ่งตอบคำถามว่ารัฐไทยมีกฎหมายและกลไกที่เพียงพอต่อการปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนจากผลกระทบข้ามพรมแดนที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการพัฒนาที่อยู่นอกเขตประเทศไทยหรือไม่อย่างไร บทความนี้ใช้กรณีเหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าถ่านหินหงสา แขวงไซยะบุรี ประเทศลาวเป็นกรณีศึกษา จากการศึกษาพบว่าระบบกฎหมาย กลไกฝ่ายบริหารและองค์กรตุลาการของไทยให้การยอมรับว่าสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนไทยเป็นสิทธิที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายระดับพระราชบัญญัติรับรองและคุ้มครองไว้อย่างต่อเนื่องมาตั้งแต่ พ.ศ. 2540 จนถึงปัจจุบัน โดยรัฐไทยได้จัดตั้งหน่วยงานขึ้นหลายหน่วยงานเพื่อรับผิดชอบดำเนินการให้สิทธิดังกล่าวได้รับการปกป้องคุ้มครองจริง องค์กรตุลาการทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครองได้ตั้งแผนกสิ่งแวดล้อมและจัดทำแนวทางการพิจารณาคดีเฉพาะขึ้นมาใช้ในการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมเพื่อให้การดำเนินคดีมีประสิทธิภาพมากยิ่งขึ้น โดยภาพมรรฐไทยให้ความสำคัญกับสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและมีการดำเนินการเพื่อปกป้องและคุ้มครองสิทธิดังกล่าวอย่างเป็นรูปธรรม

อย่างไรก็ตามเมื่อพิจารณาปัญหาผลกระทบข้ามพรมแดนที่อาจเกิดจากโครงการขนาดใหญ่ เช่น โครงการเหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าถ่านหินหงสา แขวงไซยะบุรี ประเทศลาว ที่ตั้งอยู่ห่างจากชายแดนไทยประมาณ 27 กิโลเมตร ซึ่งมีความเสี่ยงที่จะส่งผลกระทบต่อสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนไทย กลับพบว่ารัฐไทยไม่มีกฎหมาย กลไกฝ่ายบริหารหรือองค์กรตุลาการที่ออกแบบมาเพื่อจัดการกับปัญหาประเภทนี้โดยเฉพาะ อีกทั้งเมื่อพิจารณากฎหมายและกลไกที่มีอยู่ก็พบว่ามิชอบจำกัดหลายประการที่อาจเป็นอุปสรรคต่อการปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชน ในแง่นี้จึงกล่าวได้ว่าระบบกฎหมายที่เป็นอยู่ของประเทศไทย ไม่อาจให้หลักประกันในการปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีจากปัญหา

ผลกระทบข้ามพรมแดนได้ รัฐไทยจึงจำเป็นต้องทำข้อตกลงกับประเทศเพื่อนบ้าน ปรับปรุงแก้ไขกฎหมายและ
กลไกบริหารบางประการเพื่ออุดช่องว่างในการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี

คำสำคัญ: สิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี, ผลกระทบข้ามพรมแดน, มลพิษข้ามพรมแดน, คดีสิ่งแวดล้อม

Abstract

This article tries to answer the question; Does Thailand has sufficient laws and mechanisms to protect right to live in the decent environment of its citizens from transboundary impacts that might come from other countries? This research chooses Hong Sa Coal Mining and Coal Power Plant which is located in Xayaburi Province, Lao PDR as a case study. According to this study, Thai legal system, administrative mechanisms, and judiciary have accepted that right to live in the decent environment of Thai citizens has been enshrined as constitutional right and also has guaranteed in the statute since 1997 until nowadays. As a result, Thailand established many agencies and assigned them to protect and fulfil this right. Furthermore, Thai courts, both the Administrative Court and the Court of Justice, established environmental branches and produced procedural guidelines for applying specifically on environmental cases to increase the effectiveness of environmental case. In general, Thailand give high value on right to live in the decent environment and has done many things to guarantee this right.

However, when consider transboundary impacts from big development projects outside Thailand, such as Hong Sa Coal Mining and Coal Power Plant, located in Xayaburi Province Lao PDR about 27 kilometers from Thai border, this study found out that even Hong Sa project might cause effect on right to live in the decent environment of Thai people, Thailand has no law, administrative mechanism and court that specifically are designed for dealing with this kind of problems. Furthermore, existing laws, administrative mechanisms, and courts are not sufficient to protect Thai people from transboundary pollution. This means that Thai legal system cannot guarantee to Thai people that their right to live in the decent environment would be fully protected. To solve this problem and ensure this right, Thailand should negotiate with neighboring countries to make agreements on transboundary impacts, adjust its laws and administrative mechanisms to specifically deal with transboundary pollution as soon as possible.

Keywords: Right to live in the decent environment, Transboundary impact, Transboundary pollution, Environmental case

1. บทนำ

ปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนจากโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ที่มีลักษณะข้ามพรมแดนเป็นประเด็นที่ได้รับความสนใจในสังคมไทยมากขึ้น อันเป็นผลจากการก่อสร้างเขื่อนไซยะบุรีกั้นแม่น้ำโขงในประเทศลาว ที่สร้างความกังวลให้กับชุมชนที่ตั้งถิ่นฐานอยู่ริมฝั่งแม่น้ำโขง จนนำไปสู่การรณรงค์ให้มีการยกเลิกการก่อสร้างเขื่อนดังกล่าวและนำไปสู่การฟ้องคดีต่อศาลปกครองไทยเพื่อให้มีการตรวจสอบการดำเนินการดังกล่าวของหน่วยงานรัฐไทยในส่วนที่เกี่ยวข้องกับโครงการดังกล่าวว่าเป็นการดำเนินการที่ถูกต้องตามกฎหมายหรือไม่ แม้ต่อมาศาลปกครองชั้นต้นจะมีคำพิพากษายกฟ้อง¹ แต่การรณรงค์และฟ้องคดีของชุมชนริมแม่น้ำโขงก็ได้เปิดประเด็นสำคัญให้สังคมไทยได้พิจารณาว่า รัฐไทยมีความพร้อมมากน้อยเพียงใดในการปกป้องคุ้มครองสิทธิของประชาชนจากโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ที่สร้างผลกระทบข้ามพรมแดน

ปัญหาจากโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ที่ก่อผลกระทบข้ามพรมแดนมีลักษณะพิเศษที่แตกต่างจากปัญหาการละเมิดสิทธิมนุษยชนที่มาจากโครงการหรือกิจกรรมที่แหล่งกำเนิดมลพิษและผลกระทบที่เกิดขึ้นจำกัดอยู่เพียงรัฐใดรัฐหนึ่ง เพราะมีประเด็นเรื่องอำนาจอธิปไตยของรัฐสองรัฐเข้ามาเกี่ยวข้อง เมื่อที่ตั้งโครงการพัฒนาที่สร้างปัญหากับชุมชนที่ได้รับผลกระทบตั้งอยู่คนละประเทศ การดำเนินการเพื่อแก้ไขปัญหาจึงมีข้อจำกัดและยุ่งยากซับซ้อนยิ่งกว่าปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศเดียว เนื่องจากรัฐแต่ละรัฐย่อมมีอำนาจอธิปไตยเหนือรัฐของตนซึ่งรัฐอื่น ๆ ต้องให้ความเคารพ การจัดการปัญหาซึ่งมีลักษณะเช่นนี้จึงต้องการกลไกพิเศษที่ออกแบบมาเป็นการเฉพาะ

ปัจจุบันประเทศไทยมีแนวโน้มที่จะแสวงหาแหล่งพลังงานจากประเทศเพื่อนบ้านมากขึ้น โดยวิธีการทำสัญญาซื้อไฟฟ้าจากประเทศเพื่อนบ้านและในบางกรณีก็ร่วมลงทุนในโครงการดังกล่าวผ่านบริษัทที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยถือหุ้น งานศึกษาฉบับหนึ่งที่ทำขึ้นในปี 2557 แสดงให้เห็นว่ารัฐไทยโดยการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้ทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าจากประเทศลาวทั้งหมด 7 โครงการ รวมกำลังการผลิตทั้งสิ้น 4,804 เมกะวัตต์² โดย 1 ใน 7 โครงการดังกล่าว คือ โรงไฟฟ้าหงสา ซึ่งเป็นโรงไฟฟ้าที่มีกำลังการผลิตมากที่สุดในประเทศลาว โดยโครงการนี้ตั้งอยู่ห่างจากชายแดนของประเทศไทย

¹ ดู คำพิพากษาศาลปกครองกลางในคดีหมายเลขแดงที่ ส. 59/2556 ระหว่างนายนิวัติ รอยแก้ว กับพวกรวม 37 คน ผู้ฟ้องคดี กับ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กับพวกรวม 5 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

² Sunee Moungharoen, (2013), Following the Money Trail of Mekong Energy Industry, Bangkok : Mekong Energy and Ecological Network (MEE Net) Foundation for Ecological Recovery (FER), p.2

ไม่มากนัก คำถามจึงมีว่ารัฐไทยมีความพร้อมในการปกป้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและสิทธิของประชาชนจากผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการพัฒนาที่อาจเกิดขึ้นในอนาคตมากน้อยเพียงใด บทความนี้เป็นส่วนหนึ่งของโครงการศึกษาสถานการณ์สุขภาพชุมชนที่อยู่ในความเสี่ยงที่จะได้รับผลกระทบจากการพัฒนาในพื้นที่ชายแดน: ศึกษากรณีชุมชนบ้านด่านห้วยโก้น อ.เฉลิมพระเกียรติ จ.น่าน ประเทศไทยต่อการเตรียมความพร้อมรับมือกับความเสี่ยงต่อผลกระทบด้านสุขภาพและสิ่งแวดล้อมจากโรงไฟฟ้าถ่านหินหงสา ประเทศลาว โดยมุ่งตอบคำถามที่ว่ารัฐไทยมีกฎหมายและกลไกที่พร้อมในการจัดการปัญหาผลกระทบข้ามพรมแดนที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการพัฒนาขนาดใหญ่หรือไม่อย่างไร

2. ข้อมูลพื้นฐานของเหมืองและโรงไฟฟ้าหงสา

โครงการเหมืองและโรงไฟฟ้าหงสา (โครงการหงสา) ตั้งอยู่ในเมืองหงสา แขวงไชยบุรี ประเทศลาว โครงการประกอบด้วยเหมืองถ่านหินลิกไนต์และโรงไฟฟ้า โดยเหมืองถ่านหินมีพื้นที่ที่ได้รับสัมปทานจากรัฐบาลลาวทั้งหมด 60 ตารางกิโลเมตร มีถ่านหินสำรองทั้งสิ้น 361 ล้านตัน เหมืองนี้จะทำการป้อนถ่านหินให้กับโรงไฟฟ้าซึ่งมีกำลังการผลิตติดตั้ง 1,878 เมกะวัตต์³ โดยพลังงานไฟฟ้าที่ผลิตได้ มีการทำสัญญาขายให้กับการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยทั้งสิ้น 1,473 เมกะวัตต์⁴

โรงไฟฟ้าหงสา ดำเนินการโดยบริษัทหงสาพาวเวอร์ ซึ่งเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายลาว โดยบริษัทหงสาพาวเวอร์มีผู้ถือหุ้นในสัดส่วนที่ต่างกันดังนี้ บริษัทราชบุรี จำกัด มหาชน⁵ ถือหุ้น 40% บริษัทบ้านปู จำกัด มหาชน ถือหุ้น 40% และบริษัทรัฐวิสาหกิจลาว ถือหุ้น 20%⁶

เมื่อพิจารณาสัดส่วนผู้ลงทุนซึ่ง 80% ของหุ้นเป็นของนักลงทุนไทย ประกอบกับพลังงานไฟฟ้าที่ผลิตได้กว่า 78% จะถูกส่งมายังประเทศไทย ในแง่นี้จึงอาจกล่าวได้ว่าโครงการหงสาแม้จะตั้งอยู่ในประเทศลาวแต่ผู้ที่ได้ประโยชน์จากโครงการนี้มากที่สุดคือรัฐไทย เอกชนไทยและประชาชนไทย

โครงการหงสาตั้งอยู่ห่างจากชายแดนประเทศไทยบริเวณด่านห้วยโก้น อ.เฉลิมพระเกียรติ จ.น่าน ประมาณ 27 กิโลเมตร ชุมชนไทยที่อยู่ใกล้พื้นที่โครงการหงสามากที่สุด คือ ชุมชนในเขตอำเภอ

³Team Consulting Engineering and Management Co. Ltd.,(2007), HONGSA POWER PLANT, MINING DEVELOPMENT AND TRANSMISSION LINE PROJECT ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT FINAL REPORT, p.3-1, 3-3

⁴ Sunee Moungharoen Following the Money Trail of Mekong Energy Industry, p. 6

⁵ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยถือหุ้นในบริษัทราชบุรี จำกัด มหาชน จำนวน 45%, ตลาดหลักทรัพย์แห่งประเทศไทย, ข้อมูลรายบริษัท/หลักทรัพย์ RATCH: บริษัทผลิตไฟฟ้าราชบุรีโฮลดิ้ง จำกัด (มหาชน), สืบค้นวันที่ 24 พ.ย. 2560, จาก

<https://www.set.or.th/set/companyholder.do?symbol=RATCH&ssoPageId=6&language=th&country=TH>

⁶ Sunee Moungharoen Following the Money Trail of Mekong Energy Industry, p. 6

เฉลิมพระเกียรติ จ.น่าน อำเภอลิขิตพระเกียรติมีประชากร ณ สิ้นเดือนธันวาคม 2559 จำนวน 9,823 คน⁷ อำเภอนี้มีชายแดนติดกับลาวประมาณ 100 กิโลเมตร

ห่างชายแดนไทย-ลาว บริเวณด้านห้วยโก๋น อ.เฉลิมพระเกียรติ จ.น่าน มายังฝั่งประเทศไทย ประมาณ 1 กิโลเมตรมีอ่างเก็บน้ำที่สำคัญอยู่ 1 อ่าง โดยอ่างเก็บน้ำนี้เป็นแหล่งน้ำหลักที่จะส่งน้ำให้กับประชาชนที่อาศัยอยู่ในอำเภอลิขิตพระเกียรติเพื่อใช้ในการอุปโภคและบริโภค หากอ่างเก็บน้ำนี้ได้รับการปนเปื้อนจากมลพิษทางอากาศจากโครงการหงสา ก็จะส่งผลกระทบต่อประชาชนในอำเภอลิขิตพระเกียรติที่ใช้น้ำอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากสารปรอทเนื่องจากสารปรอทสามารถเคลื่อนที่ในอากาศได้ไกลหลายร้อยกิโลเมตรจากแหล่งกำเนิด อีกทั้งเมื่อพิจารณาระยะเวลาการทำเหมืองและโรงไฟฟ้าที่ยาวนานถึง 25 ปี⁸ จึงมีความเป็นไปได้ที่มลพิษทางอากาศจากโครงการหงสาจะทำให้เกิดการสะสมปนเปื้อนในอ่างเก็บน้ำแห่งนี้ได้ ข้อห่วงกังวลนี้สอดคล้องกับบทวิเคราะห์ของ Mark Chernaik ที่วิเคราะห์ว่า สารปรอทที่ปลดปล่อยจากโรงงานผลิตไฟฟ้าหงสา จะก่อให้เกิดผลกระทบต่อทะเลสาบและแหล่งน้ำในประเทศไทย⁹ ซึ่งหากเกิดผลกระทบขึ้นจริงแหล่งน้ำอุปโภคและบริโภคของประชาชนในอำเภอลิขิตพระเกียรติอาจได้รับการปนเปื้อน ความเสี่ยงนี้เป็นเพียงตัวอย่างหนึ่งของผลกระทบข้ามพรมแดนที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการหงสาในอนาคต

ส่วนต่อไปจะสำรวจกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศที่วางหลักเกี่ยวกับการจัดการมลพิษข้ามพรมแดนว่ามีสาระสำคัญอย่างไร จากนั้นจะได้สำรวจและวิเคราะห์ว่ากฎหมาย มาตรการหรือกลไกที่มีอยู่ของประเทศไทยเพียงพอที่จะจัดการกับปัญหาในลักษณะข้ามพรมแดนหรือไม่อย่างไร

3. กฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศเกี่ยวกับการจัดการมลพิษข้ามพรมแดน

ปัญหามลพิษข้ามพรมแดนอาจเป็นเรื่องใหม่สำหรับประเทศไทยและประเทศอื่นในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ แต่ไม่ใช่เรื่องใหม่สำหรับประเทศอุตสาหกรรม เช่น สหรัฐอเมริกา อังกฤษ แคนาดา เป็นต้น โดยประเทศเหล่านี้ได้พัฒนาอุตสาหกรรมและต้องเผชิญกับปัญหามลพิษข้ามพรมแดนมาเป็นระยะเวลานาน ด้วยเหตุนี้กฎหมายสิ่งแวดล้อมเกี่ยวกับการจัดการมลพิษข้ามพรมแดนจึงเริ่มถูกพัฒนาขึ้นใน

⁷ กรมการปกครอง, จำนวนประชากรแยกอายุ อำเภอลิขิตพระเกียรติ จังหวัดน่าน เดือน ธันวาคม พ.ศ. 2559, สืบค้นวันที่ 24 พ.ย.2560, จาก http://stat.dopa.go.th/stat/statnew/upstat_age_disp.php

⁸ ดู ข้อมูลเผยแพร่ในเว็บไซต์ของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย, ราชบุรีโฮลดิ้ง เตรียมทดสอบเดินเครื่องโรงไฟฟ้าหงสา โครงการกัวหนากว่า ร้อยละ 80 พร้อมจ่ายไฟฟ้ากลับไทยปี 2558, (2557), สืบค้นวันที่ 24 พ.ย.2560, จาก https://www.egat.co.th/index.php?option=com_content&view=article&id=546:egatnews-20140401-01&catid=30&Itemid=112

⁹Mark Chernaik, (2012), Evaluation of Environmental Impact Assessment – Final Report Hong Sa Power Plant, Mining Development and Transmission Project (June 2007) and Environmental Management Plan Hong Sa Mine Mouth Power Project (March 2010), n.p., p. 20

ประเทศอุตสาหกรรมก่อนจะได้รับการยอมรับและนำมาใช้ในประเทศกำลังพัฒนา ในส่วนนี้จะสำรวจหลักกฎหมายระหว่างประเทศสำคัญที่เกี่ยวข้องกับการจัดการมลพิษข้ามพรมแดน

3.1 หน้าที่ของรัฐในการป้องกันผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดน

หน้าที่ของรัฐในการป้องกันผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนได้รับการยอมรับในทางวิชาการว่ามีฐานะเป็นกฎหมายจารีตประเพณีระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม¹⁰ หลักกฎหมายระหว่างประเทศนี้ถูกใช้ในการจัดการข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนเป็นครั้งแรกในคดี Trail Smelter arbitration ซึ่งเป็นข้อพิพาทเกี่ยวกับมลพิษอากาศข้ามพรมแดนที่มีแหล่งกำเนิดในรัฐบริติชโคลัมเบีย ประเทศแคนาดา ซึ่งส่งผลกระทบไปยังรัฐวอชิงตันประเทศสหรัฐอเมริกา ในคำวินิจฉัยของคณะอนุญาโตตุลาการได้วางหลักกฎหมายเกี่ยวกับหน้าที่ของรัฐไว้ว่า “ภายใต้หลักกฎหมายระหว่างประเทศเช่นเดียวกับกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ไม่มีรัฐใดมีสิทธิที่จะใช้หรืออนุญาตให้ใช้ดินแดนของตนไปในทางที่จะก่อให้เกิดมลพิษทางอากาศขึ้นในรัฐอื่น หรือส่งผลกระทบไปยังรัฐอื่น ทรัพย์สินของรัฐอื่นหรือประชาชนของรัฐอื่น แล้วแต่กรณี เมื่อเห็นได้ว่าผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจะมีความรุนแรง ความเสียหายมีความชัดเจนและมีหลักฐานที่น่าเชื่อถือปรากฏ”¹¹ หลักการนี้ในเวลาต่อมาได้รับการบัญญัติรับรองไว้ในปฏิญญาระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่สำคัญอีกอย่างน้อยสองฉบับได้แก่ ปฏิญญาสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ พ.ศ. 2515 ข้อที่ 21¹² และปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา พ.ศ. 2535 ข้อที่ 2¹³

3.2 หลักการป้องกันไว้ก่อน

หลักการป้องกันไว้ก่อนเป็นหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศที่ได้รับการบัญญัติรับรองเป็นครั้งแรกในปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา พ.ศ. 2535 หลักการนี้ได้รับการพัฒนาขึ้นมาเพื่อจัดการกับปัญหาความไม่แน่นอนชัดเจนของหลักฐานทางวิทยาศาสตร์ในการพิสูจน์สาเหตุของปัญหาสิ่งแวดล้อม โดยมีสาระสำคัญปรากฏในข้อ 15 ว่า “เมื่อมีภัยคุกคามจากความเสียหายที่รุนแรงหรือความเสียหายที่อาจเฝ้าระวังให้กลับเป็นดังเดิมได้ในภายหลัง การขาดความชัดเจนแน่นอนในทางวิทยาศาสตร์

¹⁰ Kexian Ng, Transboundary Haze Pollution in Southeast Asia: The Effectiveness of Three Forms of International Legal Solutions, 10 J.E. Asia & Int'l L. 221 (2017), p. 223, See also, Laura S. Henry, Jasper Kim, and Dongho Lee, From Smelter Fumes to Silk Road Winds: Exploring Legal Responses to Transboundary Air Pollution over South Korea, 11 Wash. U. Global Stud. L. Rev. 565 (2012) p.618

¹¹ Trail Smelter case (United States, Canada), 16 April 1938 and 11 March 1941, p.1965, http://legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1905-1982.pdf, accessed on 27/04/2018

¹² United Nations, Report of the United Nations Conference on the Human Environment, 5-16 June 1972, <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf>, accessed on 27/04/2018, p.72

¹³ United Nations, Report of the United Nations Conference on Environment and Development, 3-14 June 1992, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1annex1.htm>, accessed on 27/04/2018

ต้องไม่ถูกใช้เป็นข้อแก้ตัวเพื่อผลักดันการใช้มาตรการที่มีประสิทธิภาพด้านงบประมาณในการป้องกันความทรุดโทรมทางสิ่งแวดล้อม”¹⁴

3.3 หลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย

หลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย มีที่มาจากแนวคิดในทางเศรษฐศาสตร์ที่ต้องการกระจายต้นทุนในการป้องกันมลพิษทางสิ่งแวดล้อมเพื่อให้นโยบายด้านสิ่งแวดล้อมเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพ โดยองค์กรเพื่อความร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (OECD) มีการนำแนวคิดนี้ไปใช้เป็นเครื่องมือในการกำหนดนโยบายทางเศรษฐกิจในปี พ.ศ. 2515¹⁵ ต่อมาหลักการนี้ได้รับการรับรองในฐานะหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศเป็นครั้งแรกในปฏิญญาโอฮาว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา พ.ศ. 2535 ข้อ 16 โดยมีสาระสำคัญว่า “รัฐต่าง ๆ ต้องส่งเสริมให้มีการรวมเอาต้นทุนทางสิ่งแวดล้อมและใช้เครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์ โดยคำนึงว่าโดยหลักการแล้วผู้ก่อมลพิษต้องเป็นผู้รับผิดชอบต้นทุนของมลพิษ โดยพิจารณาถึงประโยชน์สาธารณะและการไม่บิดเบือนการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศประกอบ”¹⁶

3.4 ความตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษจากหมอกควันข้ามพรมแดน

สืบเนื่องจากปัญหามลพิษจากหมอกควันข้ามพรมแดนที่ส่งผลกระทบต่อสภาพแวดล้อมของประเทศสิงคโปร์ มาเลเซียและประเทศเพื่อนบ้านอื่น ๆ ในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ในช่วงเดือนตุลาคมและพฤศจิกายนของทุกปี อันมีสาเหตุมาจากการเผาซากพืชและป่าของธุรกิจอุตสาหกรรมสวนปาล์มและอุตสาหกรรมทำไม้ในประเทศอินโดนีเซีย¹⁷ นำไปสู่ความพยายามจัดการปัญหาในระดับภูมิภาค รูปธรรมหนึ่งของความพยายามแก้ไขปัญหาดังกล่าวคือการทำความตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษจากหมอกควันข้ามพรมแดน ที่มีวัตถุประสงค์ “เพื่อป้องกันและติดตามมลพิษจากหมอกควันข้ามพรมแดนอันเป็นผลจากการเผาป่าหรือที่ดิน ซึ่งต้องถูกทำให้ลดลงด้วยการดำเนินการในระดับประเทศที่สอดคล้องกัน และด้วยความร่วมมืออย่างจริงจังระดับระหว่างประเทศและระดับภูมิภาค การดำเนินการต้องเป็นไปภายใต้บริบทภาพรวมของการพัฒนาที่ยั่งยืนและสอดคล้องกับบทบัญญัติในความตกลงนี้”¹⁸ แม้ความตกลงนี้จะมีข้อจำกัดหลายประการโดยเฉพาะการขาดมาตรการบังคับในกรณีที่ไม่มีการปฏิบัติตามความตกลง แต่หากพิจารณาในแง่ความก้าวหน้าในการจัดการปัญหาที่อาจกล่าวได้ว่าความตกลงนี้เป็นเครื่องมือที่มี

¹⁴ Ibid, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1annex1.htm> , accessed on 28/04/2018

¹⁵ Hans, Christian Bugge, The Pollution Pay Principle: Dilemmas of Justice in National and International Contexts, in Environmental Law and Justice in Context, Edited by Jonas Ebbesson and Phoebe Okowa, Cambridge University Press: Cambridge, 2009, p.414

¹⁶ United Nations, supra note 13, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1annex1.htm> , accessed on 28/04/2018

¹⁷ Kexian Ng, supra note 10, p.222

¹⁸ See article 2 of ASEAN AGREEMENT ON TRANSBOUNDARY HAZE POLLUTION, http://haze.asean.org/?wpfb_dl=32 , accessed on 28/04/2018

ความก้าวหน้าและเป็นไปได้มากที่สุดเครื่องมือหนึ่งที่จะจัดการปัญหาระดับภูมิภาคนี้ โดยหลังจากประเทศอินโดนีเซียยินยอมลงนามผูกพันในความตกลงนี้ในปี 2558 ก็มีหลักฐานบ่งชี้ว่าปัญหามลพิษจากหมอกควันข้ามพรมแดนได้รับการจัดการอย่างเป็นระบบมากขึ้นในประเทศอินโดนีเซีย¹⁹

4. สำนวนกลไกทางกฎหมายของประเทศไทยในการปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี

หลังจากที่ได้สำรวจหลักกฎหมายและความตกลงระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการจัดการปัญหามลพิษข้ามพรมแดนในหัวข้อที่ 3 อันแสดงให้เห็นความพยายามของประชาคมระหว่างประเทศในการจัดการกับปัญหามลพิษที่มีลักษณะข้ามพรมแดนที่มีมาอย่างต่อเนื่อง ส่วนต่อไปจะเป็นการศึกษากฎหมายและกลไกภายในประเทศไทยที่มีขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี จากนั้นจะได้ทำการวิเคราะห์ประเมินว่ากลไกที่มีอยู่เพียงพอหรือไม่ต่อการจัดการปัญหาใหม่ ๆ ที่อาจจะเกิดขึ้น

ประเทศไทยมีระบบป้องกันและจัดการปัญหามลพิษที่จะเกิดขึ้นจากโครงการขนาดใหญ่ เช่น เหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าพลังงานถ่านหินที่ซับซ้อน สาเหตุหนึ่งน่าจะมาจากการที่ชุมชนในหลายพื้นที่ของประเทศไทยเคยได้รับผลกระทบจากการประกอบกิจการโรงไฟฟ้าถ่านหินและโครงการพัฒนาขนาดใหญ่มาก่อนไม่ว่าจะเป็น กรณีเหมืองและโรงไฟฟ้าแม่เมาะ จ.ลำปาง²⁰ หรือปัญหามลพิษในพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมมาบตาพุด จ.ระยอง²¹ กลไกที่รัฐไทยกำหนดขึ้นเพื่อกำกับควบคุมการประกอบกิจการเหมืองและโรงไฟฟ้านั้นสัมพันธ์โดยตรงกับการรับรองสิทธิของประชาชนชาวไทยไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งหากพิจารณาจากมุมมองด้านสิทธิมนุษยชน จะสามารถแบ่งกฎหมายและกลไกที่เกี่ยวข้องกับการจัดการโครงการขนาดใหญ่ออกเป็นสามกลุ่มตามหน้าที่ของรัฐที่มีต่อประชาชน ที่มีหน้าที่ต้องเคารพ (Respect) ปกป้อง (Protect) และเติมเต็ม (Fulfill) สิทธิมนุษยชนที่ได้รับการรับรองนั้นด้วย²² ดังนี้

4.1 กฎหมายที่รับรองสิทธิในการอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี

รัฐไทยได้รับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีโดยบัญญัติไว้อย่างชัดเจนเป็นครั้งแรกในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540²³ แม้ต่อมาจะมีการรัฐประหารในวันที่ 19 กันยายน 2549 และคณะรัฐประหารได้

¹⁹ Kexian Ng, supra note 10, p.236-237

²⁰ ดู ทิดีอาร์ไอ, (2536), สมุดปกขาว ทิดีอาร์ไอ, อากาศเป็นพิษที่แม่เมาะ: ทางเลือกในการผลิตไฟฟ้า, กรุงเทพฯ: ทิดีอาร์ไอ

²¹ ผู้สนใจสามารถศึกษาเพิ่มเติมได้จาก คณินิจ ศรีบัวเอี่ยม, (2552), กระบวนการยุติธรรมสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ บทเรียนจากคดีมาบตาพุด, สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข: นนทบุรี

²² Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, (2012), Principles and Guidelines for a Human Rights Approach to Poverty Reductions Strategies, p. 11

²³ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 56

ประกาศยกเลิกรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 อย่างไรก็ตามเมื่อมีการประกาศใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 เป็นรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ของประเทศไทย ก็มีการบัญญัติรับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ โดยยังคงสาระที่เคยบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 อย่างครบถ้วน ไม่เพียงเท่านั้นรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ยังได้ปรับปรุงและแก้ไขปัญหาการบังคับใช้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 โดยการตัดวลี “ทั้งนี้ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ออก และได้เพิ่มรายละเอียดในการอนุมัติอนุญาตโครงการที่อาจจะส่งผลกระทบอย่างรุนแรงให้มีความละเอียดมากขึ้น²⁴ ทำให้สิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีที่มีความสมบูรณ์มากยิ่งขึ้น

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติที่รับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีทั้งในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 56 และรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 67 พบว่ามีเนื้อหาที่สามารถแยกได้เป็นสองส่วน คือ ส่วนที่เป็นสิทธิในเชิงกระบวนการ (procedure right) นั่นคือ สิทธิในการมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการจัดการสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ และส่วนที่เป็นสิทธิในเชิงเนื้อหา (substantive rights) นั่นคือ สิทธิในการดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่ดี ในแง่นี้รัฐธรรมนูญไทยได้รับรองสิทธิทั้งในเชิงเนื้อหาและเชิงกระบวนการไว้ในมาตราเดียวกัน

“สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้รับการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายตามวรรคหนึ่งและวรรคสองย่อมได้รับความคุ้มครอง”

²⁴ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 67

“สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์บำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้รับการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัตินี้ ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

แม้ต่อมาในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 ที่บังคับใช้ในปัจจุบันจะมีการปรับเปลี่ยนเนื้อหาของสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและตัดบทบัญญัติดังกล่าวออกไปจากหมวดสิทธิเสรีภาพ แต่การที่รัฐธรรมนูญปี 2560 ไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีอย่างชัดเจนดังเช่นที่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญปี 2540 และ 2550 ก็ไม่ได้หมายความว่าสิทธิในการอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของคนไทยจะไม่ได้รับการรับรองในระบบกฎหมายไทย เพราะพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ซึ่งยังมีผลบังคับใช้ในปัจจุบันได้บัญญัติรับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้โดยมีเนื้อหาที่ชัดเจนยิ่งกว่าที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับที่กล่าวมาว่า “บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิตในสิ่งแวดล้อมและสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อสุขภาพ”²⁵

ไม่เพียงสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีจะได้รับการรับรองโดยกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเท่านั้น ในอีกด้านหนึ่งศาลปกครองสูงสุดก็เคยวินิจฉัยว่าสิทธิในการมีส่วนร่วมและสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีตามที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 66 และมาตรา 67 ได้รับรองไว้ ยังมีผลบังคับผูกพันแม้รัฐธรรมนูญ (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 จะไม่ได้บัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวไว้ก็ตาม ดังที่ปรากฏในคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ส.48/2557 ว่า²⁶

“เมื่อผู้ฟ้องคดีทั้งเจ็ดสืบแปดคนเป็นผู้มีภูมิลำเนา ประกอบอาชีพหรืออยู่อาศัยในบริเวณใกล้เคียงกับบริเวณที่จะทำเหมืองแร่หินอุตสาหกรรมชนิดหินปูนเพื่ออุตสาหกรรมก่อสร้าง อีกทั้งที่พิพาทมีฐานะเป็นป่าสงวนแห่งชาติอันเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดิน ผู้ฟ้องคดีจึงมีสิทธิใช้ประโยชน์ในที่ดินได้ตามกฎหมายบัญญัติ ตลอดจนมีสิทธิที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษาและการได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพและในการคุ้มครองส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้โดยปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพหรือคุณภาพชีวิตของตน รวมถึงสิทธิชุมชนที่จะฟ้องหน่วยงานทางปกครองอันเป็นสิทธิที่ได้รับการบัญญัติรับรองและคุ้มครองไว้ในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 66 และมาตรา 67 ประกอบกับมาตรา 5 วรรคหนึ่งของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (ฉบับชั่วคราว) พ.ศ. 2557 อันเป็นไปตามหลักการมีส่วนร่วมของประชาชนและหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม ผู้ฟ้องคดีทั้งเจ็ดสืบแปดคนจึงเป็นผู้เสียหายหรืออาจจะได้รับ

²⁵ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 5

“บุคคลมีสิทธิในการดำรงชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมและสภาพแวดล้อมที่เอื้อต่อสุขภาพ

บุคคลมีหน้าที่ร่วมกับรัฐในการดำเนินการให้เกิดสิ่งแวดล้อมและสภาพแวดล้อมตามวรรคหนึ่ง”

²⁶ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ส.48/2557 ระหว่างนายหนูชาย พลสา กับพวกรวม 78 คน ผู้ฟ้องคดี กับ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กับพวกรวม 3 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

ความเดือดร้อนเสียหายโดยมีอาจหลีกเลี่ยงได้จากการกระทำหรือความเสียหายอันเกิดจากการกระทำของผู้ถูกฟ้องคดี”

เมื่อพิจารณารัฐธรรมนูญฉบับต่าง ๆ กฎหมายระดับพระราชบัญญัติ ตลอดจนคำสั่งของศาลปกครองสูงสุดที่กล่าวมา จึงอาจสรุปได้ว่าสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของคนไทย ได้ถูกรับรองไว้อย่างต่อเนื่องและเป็นระบบในระบบกฎหมายไทย การรับรองสถานะของสิทธิอย่างชัดเจนในกฎหมายเช่นนี้ย่อมเป็นฐานทางกฎหมายที่สำคัญสำหรับประชาชนในการเรียกร้องต่อรัฐ และในขณะเดียวกันก็สร้างหน้าที่ให้กับรัฐไทยในการดำเนินการให้สิทธินี้ได้รับการปกป้องและคุ้มครอง

4.2 กฎหมายที่กำหนดมาตรการการปกป้องสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี

เพื่อให้สิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญและพระราชบัญญัติ ได้รับการปกป้อง รัฐไทยได้ตรากฎหมายหลายฉบับ เพื่อสร้างกลไกขึ้นมาปกป้องสิทธิดังกล่าว กลไกต่าง ๆ เหล่านี้มีความสลับซับซ้อนมากขึ้นขึ้นอยู่กับขนาดและประเภทของโครงการพัฒนา เมื่อพิจารณาเฉพาะโครงการพัฒนาขนาดใหญ่เช่นเหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าถ่านหิน จะพบว่ามีกำหนดกลไกไว้หลายระดับ ดังนี้

4.2.1 กลไกระดับรัฐธรรมนูญ

โดยหลักการแล้วกฎหมายรัฐธรรมนูญจะบัญญัติถึงหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวกับสถาบันทางการเมืองและความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมืองของรัฐ ตลอดจนการรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานของประชาชน แต่จะไม่บัญญัติถึงรายละเอียดหรือกลไกการดำเนินการให้บรรลุผลในทางปฏิบัติ เพราะถือว่าเป็นเรื่องที่ฝ่ายนิติบัญญัติจะไปดำเนินการกำหนดรายละเอียดตราเป็นกฎหมายต่อไป อย่างไรก็ตามรัฐธรรมนูญของไทยได้มีการบัญญัติถึงกลไกที่จะทำให้สิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ในรัฐธรรมนูญ อันประกอบด้วยสิทธิในการได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารและคำชี้แจงจากหน่วยงานรัฐเกี่ยวกับโครงการที่อาจจะ

ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพโดยรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540²⁷, 2550²⁸ และ 2560²⁹ ได้บัญญัติรับรองสิทธิไว้ในทำนองเดียวกัน

นอกจากสิทธิดังกล่าวข้างต้นแล้ว รัฐธรรมนูญยังได้บัญญัติรับรองสิทธิของบุคคลและชุมชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ตลอดจนกำหนดกระบวนการในการอนุมัติอนุญาตโครงการที่อาจสร้างผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงไว้ โดยรัฐธรรมนูญปี 2550 มีเนื้อหาในลักษณะเดียวกับรัฐธรรมนูญปี 2540 ที่รับรองสิทธิของทั้งบุคคลและชุมชนในการมีส่วนร่วมจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กำหนดห้ามมิให้โครงการหรือกิจกรรมที่อาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมดำเนินการ เว้นแต่มีการศึกษาผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและให้องค์กรอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพให้ความเห็นประกอบก่อน และรับรองสิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานรัฐให้ปฏิบัติหน้าที่³⁰ นอกจากนี้รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 ยังได้เพิ่มเติมเนื้อหาบางประการซึ่งทำให้สิทธิในการ

²⁷ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540 มาตรา 59

“บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผล จากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ก่อนการอนุญาตหรือการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนหรือชุมชนท้องถิ่น และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนในเรื่องดังกล่าว ทั้งนี้ ตามกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่กฎหมายบัญญัติ”

²⁸ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 57 วรรคแรก

“บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจงและเหตุผลจากหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ก่อนการอนุญาตหรือการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนหรือชุมชนท้องถิ่น และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อนำไปประกอบการพิจารณาในเรื่องดังกล่าว”

²⁹ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 58

“การดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ถ้าการนั้นอาจมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติ คุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดของประชาชนหรือชุมชนหรือสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรง รัฐต้องดำเนินการให้มีการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชนและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียและประชาชนและชุมชนที่เกี่ยวข้องก่อน เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาดำเนินการหรืออนุญาตตามที่กฎหมายบัญญัติ

บุคคลและชุมชนย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยงานของรัฐก่อนการดำเนินการหรืออนุญาตตามวรรคหนึ่ง”

³⁰ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 มาตรา 46

“บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะหรือวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”

มาตรา 56

“สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการบำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและ

มีส่วนร่วมของประชาชนมีความรัดกุมยิ่งขึ้น ด้วยการขยายความคำว่าชุมชนให้ครอบคลุมถึง ชุมชน ชุมชนท้องถิ่นและชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม³¹ และเพิ่มขั้นตอนในการอนุมัติอนุญาตให้มีการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่ออย่างรุนแรงให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียด้วย³²

เมื่อเปรียบเทียบรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2540, 2550 กับ 2560³³ พบว่าได้มีการบัญญัติรับรองกลไกการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้ใกล้เคียงกันทั้งสามฉบับ โดยสอดคล้องกับการรับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ใน

ต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครอง ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้อำนาจและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

สิทธิของบุคคลที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามที่บัญญัติไว้ในกฎหมายตามวรรคหนึ่งและวรรคสอง ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

³¹ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 มาตรา 66

“บุคคลซึ่งรวมตัวกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติและมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อมรวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน”

³² รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 มาตรา 67

“สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมทั้งกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์บำรุงรักษาและการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม

การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพจะกระทำมิได้เว้นแต่จะได้อำนาจและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชนและจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม หรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

สิทธิของชุมชนที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ ราชการส่วนท้องถิ่นหรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล เพื่อให้ปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัตินี้ย่อมได้รับความคุ้มครอง”

³³ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 43

“บุคคลและชุมชนย่อมมีสิทธิ

- (1) อนุรักษ์ ฟื้นฟู หรือส่งเสริมภูมิปัญญา ศิลปะ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียม และจารีตประเพณีอันดีงามทั้งของท้องถิ่นและของชาติ
- (2) จัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืนตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ
- (3) เข้าชื่อกันเพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐให้ดำเนินการใดอันจะเป็นประโยชน์ต่อประชาชนหรือชุมชน หรืองดเว้นการดำเนินการใดอันจะกระทบต่อความเป็นอยู่อย่างสงบสุขของประชาชนหรือชุมชนและได้รับแจ้งผลการ

สิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนอันเป็นสิทธิในเชิงเนื้อหา ซึ่งย่อมมีผลทางกฎหมายว่าในกระบวนการตัดสินใจเริ่มหรืออนุญาตให้เอกชนดำเนินโครงการหรือกิจการขนาดใหญ่ที่อาจจะกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง รัฐมีหน้าที่ต้องจัดให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมก่อนการอนุมัติอนุญาตโครงการ ส่วนที่รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 แตกต่างจากรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 คือ การปรับเปลี่ยนขั้นตอนการอนุมัติอนุญาตโครงการที่อาจก่อผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงจากเดิมที่อยู่ในมาตรา 67 และอยู่ใต้หมวดสิทธิเสรีภาพของชนชาวไทย ไปอยู่ใต้หมวดว่าด้วยหน้าที่ของรัฐในมาตรา 58³⁴ และเพิ่มหน้าที่ของรัฐในการจัดการสิ่งแวดล้อมไว้ในมาตรา 57³⁵ ซึ่งอาจทำให้หน่วยงานรัฐกล่าวอ้างปฏิเสธสิทธิในการฟ้องคดีของประชาชนหรือชุมชนเพื่อบังคับให้หน่วยงานรัฐปฏิบัติหน้าที่ตามบทบัญญัติดังกล่าว ด้วยเหตุผลว่าประชาชนไม่มีสิทธิฟ้องคดีเพราะรัฐธรรมนูญไม่ได้รับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ ขั้นตอนการอนุมัติอนุญาตโครงการหรือกิจกรรมที่อาจจะส่งผลกระทบอย่างรุนแรงก็เพียงแต่กำหนดเป็นหน้าที่ของรัฐเท่านั้น อย่างไรก็ตามข้อโต้แย้งนี้หากมีขึ้นในอนาคตก็ไม่น่าหนักแต่อย่างใดเพราะสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีที่ได้รับการรับรองไว้ในกฎหมายระดับพระราชบัญญัติและได้รับการรับรองจากคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดว่ามีฐานะเป็นจารีตประเพณีทางรัฐธรรมนูญดังที่ได้อธิบายมาแล้วในตอนต้น ดังนั้นแม้จะมีการปรับเปลี่ยนขั้นตอนในการอนุมัติอนุญาตโครงการหรือกิจกรรมที่อาจมีผลกระทบอย่างรุนแรงไปไว้ในหมวดหน้าที่ของรัฐ ประชาชนที่อาจได้รับผลกระทบจากโครงการดังกล่าวยังคงมีสิทธิเรียกร้องให้รัฐปฏิบัติหน้าที่และหากรัฐไม่ดำเนินการก็ย่อมมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลเพื่อบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของตนได้

พิจารณาโดยรวดเร็ว ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐต้องพิจารณาข้อเสนอแนะนั้นโดยให้ประชาชนที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาด้วยตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ สิทธิของบุคคลและชุมชนตามวรรคหนึ่งหมายความว่ารวมถึงสิทธิที่จะร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐในการดำเนินการดังกล่าวด้วย”

³⁴ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 58 วรรคแรก

“การดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ถ้าการนั้นอาจมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติ คุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดของประชาชนหรือชุมชนหรือสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรง รัฐต้องดำเนินการให้มีการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชนและจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียและประชาชนและชุมชนที่เกี่ยวข้องก่อน เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาดำเนินการหรืออนุญาตตามที่กฎหมายบัญญัติ”

³⁵ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 57

“รัฐต้อง

- (1) อนุรักษ์ ป่าไม้ และส่งเสริมภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปะ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมและจารีตประเพณีอันดีงามของท้องถิ่นและของชาติ และจัดให้มีพื้นที่สาธารณะสำหรับกิจกรรมที่เกี่ยวข้อง รวมทั้งส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชน ชุมชน และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ใช้สิทธิและมีส่วนร่วมในการดำเนินการด้วย
- (2) อนุรักษ์ คุ้มครอง บำรุงรักษา ป่าไม้ บริหารจัดการ และใช้หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ ให้เกิดประโยชน์อย่างสมดุลและยั่งยืน โดยต้องให้ประชาชนและชุมชนในท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมดำเนินการและได้รับประโยชน์จากการดำเนินการดังกล่าวด้วยตามที่กฎหมายบัญญัติ”

4.2.2 กลไกระดับพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรอง

นอกจากกลไกระดับรัฐธรรมนูญแล้ว รัฐไทยตรากฎหมายระดับพระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรองหลายฉบับเพื่อสร้างกลไกขึ้นมาปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของพลเมือง โดยกลไกที่สำคัญได้แก่การจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและสุขภาพที่เริ่มกระบวนการโดยเจ้าของโครงการและการประเมินผลกระทบทางสุขภาพจากนโยบายสาธารณะที่เริ่มกระบวนการโดยประชาชน ดังนี้

1) การจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่เริ่มกระบวนการโดยเจ้าของโครงการ

พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 (พระราชบัญญัติสิ่งแวดล้อม) ได้สร้างกลไกขึ้นมาปกป้องสิทธิในการอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนหลายกลไก หนึ่งในกลไกที่สำคัญ คือ การกำหนดให้โครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบสิ่งแวดล้อมต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและผ่านความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้ชำนาญการก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้ โดยหากพิจารณาเฉพาะโครงการโรงไฟฟ้าถ่านหินและเหมืองถ่านหินเช่นโครงการหงสา พระราชบัญญัติสิ่งแวดล้อมและกฎหมายลำดับรองได้กำหนดให้ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและสุขภาพไว้ในลักษณะที่แตกต่างกันดังนี้

พระราชบัญญัติสิ่งแวดล้อมได้ให้อำนาจรัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ในการออกประกาศกำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจกรรมที่มีหน้าที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม เพื่อเสนอขอความเห็นชอบ³⁶ และกำหนดห้ามมิให้

³⁶ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 มาตรา 46

“เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม ให้รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษากำหนดประเภทและขนาดของโครงการ หรือกิจการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือเอกชนที่มีผลกระทบสิ่งแวดล้อมซึ่งต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม เพื่อเสนอขอความเห็นชอบตามมาตรา 47 มาตรา 48 และมาตรา 49

ในการประกาศตามวรรคหนึ่ง ให้กำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการ ระเบียบปฏิบัติ แนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ตลอดจนเอกสารที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องเสนอพร้อมกับรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมสำหรับโครงการหรือกิจการแต่ละประเภทและแต่ละขนาดด้วย

ในกรณีที่โครงการหรือกิจการประเภทหรือขนาดใด หรือที่จะจัดตั้งขึ้นในพื้นที่ใดมีการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมไว้แล้ว และเป็นมาตรฐานที่สามารถใช้กับโครงการหรือกิจการประเภทหรือขนาดเดียวกัน หรือในพื้นที่ลักษณะเดียวกันได้ รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติอาจประกาศในราชกิจจานุเบกษา กำหนดให้โครงการหรือกิจการในทำนองเดียวกันได้รับยกเว้นไม่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมก็ได้ แต่ทั้งนี้ โครงการหรือกิจการนั้นจะต้องแสดงความยินยอมปฏิบัติตามมาตรการต่าง ๆ ที่กำหนดไว้ในการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมสำหรับโครงการหรือกิจการนั้นตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่รัฐมนตรีกำหนด”

หน่วยงานรัฐผู้มีอำนาจอนุมัติอนุญาตออกใบอนุญาตให้แก่ผู้ขออนุญาตจนกว่ารายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมดังกล่าวจะได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการ³⁷

เหมืองแร่ถ่านหินทุกขนาด ถูกกำหนดไว้ในประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555 ให้เป็นหนึ่งในโครงการที่จะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการผู้ชำนาญการก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้³⁸ ในส่วนของโรงไฟฟ้าที่ใช้ถ่านหินเป็นเชื้อเพลิงเช่นโรงไฟฟ้าหงสานั้น มีประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและ พ.ศ. 2553 กำหนดให้เป็นโครงการที่อาจจะมีผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ต้องมีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ โดยกำหนดให้โรงไฟฟ้าที่ใช้ถ่านหินเป็นเชื้อเพลิงที่มีกำลังการผลิตตั้งแต่ 100 เมกะวัตต์ขึ้นไปอยู่ในข่ายที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและสุขภาพก่อนจึงจะสามารถดำเนินการได้³⁹

กล่าวโดยสรุปหากโครงการเช่นโครงการหงสาเกิดขึ้นในประเทศไทย รัฐไทยมีกลไกทางกฎหมาย บังคับให้เหมืองถ่านหินต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม และโรงไฟฟ้าถ่านหินที่มีขนาดตั้งแต่ 100 เมกะวัตต์ขึ้นไปต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ เพื่อศึกษาผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นและกำหนดมาตรการในการหลีกเลี่ยง ลดและบรรเทาผลกระทบที่จะเกิดขึ้นจากโครงการก่อนที่จะมีการอนุญาตให้ดำเนินการ อย่างไรก็ตามพระราชบัญญัติสิ่งแวดล้อมและกฎหมายลำดับรองที่เกี่ยวข้องก็ไม่ได้กล่าวถึงโครงการหรือกิจกรรมที่เกิดขึ้นนอกประเทศไทยหรือการศึกษาผลกระทบสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการในประเทศไทย

2) การจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบทางสุขภาพจากนโยบายสาธารณะที่เริ่มกระบวนการโดยประชาชน

นอกจากเจ้าของโครงการที่มีลักษณะเดียวกับโครงการหงสาที่มีหน้าที่ตามกฎหมายต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสองฉบับดังที่กล่าวมาแล้ว พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

³⁷ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2550 ม. 48 วรรคสอง “ให้เจ้าหน้าที่ซึ่งมีอำนาจอนุญาตตามกฎหมายออกใบอนุญาตสำหรับโครงการหรือกิจการตามวรรคหนึ่งไว้ก่อนจนกว่าจะทราบผลการพิจารณาการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมตามมาตรา 49 จากสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม”

³⁸ ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555 เรื่อง การกำหนดประเภทและขนาดของโครงการหรือกิจกรรมที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม, ราชกิจจานุเบกษา เล่ม 129, ตอนพิเศษ 97 ง, 20 มิ.ย. 2555, น. 1

³⁹ ประกาศกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2553 เรื่อง ประเภท ขนาดและวิธีปฏิบัติสำหรับโครงการหรือกิจการที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพ ที่ส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจหรือเอกชนจะต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 127, ตอนพิเศษ 104 ง, 31 ส.ค. 2553, น. 34

ยังได้รับรองสิทธิให้ประชาชนสามารถร้องขอให้มีการประเมินผลกระทบทางสุขภาพที่อาจจะเกิดขึ้นต่อประชาชนอันเป็นผลมาจากนโยบายสาธารณะได้⁴⁰ ซึ่งการที่การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยได้ทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าส่วนใหญ่ที่ผลิตได้จากโรงไฟฟ้าหงสา นั้น เป็นการดำเนินการตามนโยบายด้านพลังงานของประเทศ จึงย่อมถือเป็นนโยบายสาธารณะที่ประชาชนสามารถใช้สิทธิเรียกร้องให้รัฐทำการประเมินผลกระทบทางสุขภาพได้⁴¹

กลไกการขอใช้สิทธิให้มีการประเมินและมีสิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการประเมินผลกระทบด้านสุขภาพจากนโยบายสาธารณะนี้เป็นกลไกใหม่ที่เพิ่งถูกสร้างขึ้นในปี 2550 แต่ก็เคยมีประชาชนใช้สิทธิในหลายกรณี เช่น การประเมินผลกระทบทางสุขภาพกรณีผลกระทบจากอุตสาหกรรมในพื้นที่มาบตาพุดและจังหวัดระยอง⁴² การประเมินผลกระทบทางสุขภาพจากท่าเรือขนถ่ายสินค้าริมแม่น้ำบางปะกง อ.บ้านโพธิ์ จ.ฉะเชิงเทรา⁴³ การประเมินผลกระทบทางสุขภาพจากสารเคมีในพื้นที่ ต.บ่อเงิน อ.ลาดหลุมแก้ว จ.ปทุมธานี⁴⁴ เป็นต้น การใช้สิทธิขอให้มีการประเมินผลกระทบทางสุขภาพโดยการริเริ่มของประชาชน จึงเป็นอีกกลไกที่ประชาชนไทยสามารถหยิบยกขึ้นมาใช้เพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิในการอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีจากโครงการพัฒนาของรัฐได้ โดยตัวบทกฎหมายก็ไม่ได้จำกัดว่าต้องเป็นโครงการพัฒนาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยเท่านั้น ในแง่นี้แม้โครงการพัฒนาจะเกิดขึ้นนอกประเทศไทยแต่หากเป็นโครงการพัฒนาของรัฐไทยประชาชนไทยก็มีสิทธิใช้กลไกนี้ได้

3) กลไกการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นประชาชน

กลไกสำคัญอีกประการหนึ่งที่รัฐไทยได้สร้างขึ้นเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี คือ การกำหนดให้หน่วยงานรัฐต้องเผยแพร่ข้อมูลรายละเอียดโครงการทั้งข้อดี ข้อเสีย มาตรการลดและบรรเทาผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นจากโครงการพัฒนาของรัฐ และเปิดโอกาสให้ประชาชนได้แสดงความคิดเห็นต่อโครงการดังกล่าวก่อนการดำเนินโครงการหรืออนุญาตให้ดำเนิน

⁴⁰ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 11 วรรคแรก “บุคคลหรือคณะบุคคลมีสิทธิร้องขอให้มีการประเมินและมีสิทธิร่วมในกระบวนการประเมินผลกระทบด้านสุขภาพจากนโยบายสาธารณะ”

⁴¹ โครงการโรงไฟฟ้าหงสาถือเป็นโครงการที่เกิดจากนโยบายสาธารณะของประเทศไทย เพราะเป็นหนึ่งในโครงการที่อยู่ในแผนพัฒนากำลังการผลิตไฟฟ้าของประเทศไทย พ.ศ. 2553-2573 โดยเป็นหนึ่งในช่องทางการแสวงหาพลังงานไฟฟ้าเพื่อความมั่นคงของระบบไฟฟ้าของประเทศไทย โดยผ่านมติของคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติในวันที่ 12 มีนาคม 2553 ให้บรรจุเป็นหนึ่งในโครงการที่จะมีการรับซื้อไฟฟ้าเข้าสู่ระบบของประเทศไทย, ดู มติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ครั้งที่ 1/2553 (ครั้งที่ 130) 12 มีนาคม 2553, <http://www.eppo.go.th/index.php/th/eppo-intranet/item/1282-nepc-abhisit130#s4> , เข้าถึงเมื่อ 28 เม.ย.2561

⁴² ดู บำเพ็ญ ชัยรัตน์และสมพร เพ็งคำ , บรรณาธิการ, (2552), อนาคตระยอง เส้นทางสู่สังคมสุขภาพ, นนทบุรี: สำนักพิมพ์คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติอนาคตระยอง เส้นทางสู่สังคมสุขภาพ

⁴³ ดู สมนึก เมธาวินและคณะ, (2560), บ้านโพธิ์รักษ์บางปะกง, นนทบุรี: สำนักพิมพ์คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ

⁴⁴ อ่านกรณีศึกษาการประเมินผลกระทบสุขภาพจาก 5 กรณีศึกษาได้ที่ อัมพล จินดาวัฒนะและคณะ, บรรณาธิการ, (2552), เสี่ยงสะท้อนสุขภาพ: ประสบการณ์จริง HIA 5 พื้นที่ 5 มุม, นนทบุรี: สำนักพิมพ์คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ

โครงการ โดยนอกจากรัฐธรรมนูญที่บัญญัติรับรองเรื่องนี้ไว้อย่างชัดเจนดังที่ได้กล่าวมาแล้ว พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 เป็นกฎหมายหลักอีกฉบับหนึ่งที่รับรองสิทธิของบุคคลหรือ คณะบุคคลที่จะได้รับรู้ข้อมูลข่าวสารและคำชี้แจงจากหน่วยงานรัฐ⁴⁵ อย่างไรก็ตามแม้ทั้งรัฐธรรมนูญและ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 จะบัญญัติรับรองสิทธิในรับรู้ข้อมูลข่าวสารและคำชี้แจงจาก หน่วยงานรัฐ แต่ก็ยังเป็นเพียงการวางหลักการอย่างกว้าง ๆ ในระดับปฏิบัติการนั้นกฎหมายหลักที่กำหนด แนวทางในการให้ข้อมูลและรับฟังความคิดเห็นประชาชนอย่างละเอียดและเป็นขั้นตอน คือ ระเบียบสำนัก นายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นประชาชน พ.ศ. 2548 ที่มีการกำหนดนิยามโครงการของรัฐ อย่างกว้าง กำหนดหน้าที่ให้หน่วยงานรัฐต้องรับฟังความคิดเห็นประชาชน กำหนดรายละเอียดในการ เผยแพร่ข้อมูลต่อประชาชน⁴⁶

กลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและการแสดงความคิดเห็นของประชาชน เป็นกลไกที่สำคัญที่จะทำ ให้ประชาชนสามารถปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของพวกเขาได้ จึงมีการรับรอง สิทธิและกำหนดกลไกอย่างสอดคล้องกันทั้งในรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติและระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรี โดยผู้ให้ข้อมูลตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน พ.ศ. 2548 ต้องเป็นหน่วยงานที่เกี่ยวข้อง มีการเปิดโอกาสอย่างทั่วถึงและให้ข้อมูลที่จะทำให้ประชาชนสามารถเข้าใจ ถึงผลดีผลเสียของโครงการได้ ดังปรากฏในคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.248/2560 ว่า “เมื่อการ จัดทำประชาคมหมู่บ้านเป็นการดำเนินการโดยผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 ร่วมกับวิทยาลัยพลังงานทดแทน มหาวิทยาลัยนเรศวร กรณีจึงมิใช่การดำเนินการโดยองค์การบริหารส่วนตำบลเวียงเหนือ ซึ่งเป็นองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีอำนาจหน้าที่ตามกฎหมาย อีกทั้งการประชาคมก็มีผู้เข้าร่วมเพียง 15.97 เปอร์เซ็นต์ ไม่อาจถือได้ว่าเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมอย่างทั่วถึง และแม้อุตสาหกรรมจะได้ มีประกาศเรื่องการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนการอนุญาต แต่ข้อมูลดังกล่าวก็ไม่อาจถือได้ว่าเป็น ข้อมูลหรือคำชี้แจงที่ทำให้บุคคลโดยทั่วไปโดยเฉพาะชาวบ้านธรรมดาได้รับความรู้และมีความเข้าใจ เกี่ยวกับการประกอบกิจการของผู้ถูกฟ้องคดีที่ 2 จึงไม่ถือได้ว่าเป็นการจัดให้มีการเผยแพร่ข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยงานราชการก่อนการออกใบอนุญาต”⁴⁷ ในส่วนของแนวทางในการรับฟังความ คิดเห็นของประชาชนนั้นแม้ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นประชาชน พ.ศ. 2548 จะมีฐานะเป็นเพียงกฎหมายลำดับรองแต่ก็มีผลบังคับให้หน่วยงานรัฐต้องปฏิบัติตาม ดังที่ศาลปกครอง

⁴⁵ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 11 วรรคสอง

“บุคคลหรือคณะบุคคลมีสิทธิได้รับรู้ข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยงานของรัฐก่อนการอนุญาตหรือการดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อสุขภาพของตนหรือของชุมชนและแสดงความคิดเห็นของตนในเรื่องดังกล่าว”

⁴⁶ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นประชาชน พ.ศ. 2548, ราชกิจจานุเบกษาเล่มที่ 122, ตอนพิเศษ 55 ง, 27 ก.ค. 2548, น. 25

⁴⁷ อ่านคำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.248/2560 ระหว่างนายบุญชน วงศ์คำลือ กับพวกรวม 100 คน ผู้ฟ้องคดีกับ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานกับพวกรวม 2 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

สูงสุดได้เคยมีคำสั่ง ในคดีหมายเลขแดงที่ คส.8/2557 ว่าโครงการพัฒนาของรัฐต้องปฏิบัติตามระเบียบนี้ และโครงการของรัฐที่เข้าข่ายต้องปฏิบัติตามระเบียบฉบับนี้ ครอบคลุมถึงการทำสัญญาซื้อขายไฟฟ้าของการไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทยจากโครงการเขื่อนไซยะบุรีในประเทศลาวด้วย⁴⁸ ในแง่การเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารและรับฟังความคิดเห็นประชาชนเกี่ยวกับโครงการพัฒนาของรัฐที่อาจกระทบต่อประชาชนหรือชุมชนไม่ได้จำกัดอยู่แต่เพียงโครงการที่เกิดขึ้นในประเทศไทย แต่รวมถึงโครงการที่เกิดขึ้นนอกประเทศไทยแต่อาจส่งผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงเช่นโครงการหงสาด้วย

5. กลไกหรือมาตรการบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชน

เพื่อให้สิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีซึ่งได้รับการรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ได้รับการปกป้องคุ้มครองและเพื่อให้มาตรการหรือกลไกต่าง ๆ ที่สร้างขึ้นโดยกฎหมายเกิดผลในทางปฏิบัติ จำต้องมีการสร้างกลไกที่จะมาบังคับใช้มาตรการและกลไกต่าง ๆ ขึ้นด้วย เมื่อพิจารณาเฉพาะหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและแก้ไขผลกระทบที่เกิดขึ้นจากโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ที่มีลักษณะเดียวกับโครงการหงสา จะพบว่ามีหน่วยงานสำคัญที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องดังนี้

5.1 หน่วยงานที่เกี่ยวข้อง

5.1.1 กรมอนามัย

กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุข มีภารกิจในการส่งเสริมให้ประชาชนมีสุขภาพดี การศึกษา วิเคราะห์วิจัย พัฒนาและถ่ายทอดองค์ความรู้และเทคโนโลยีด้านการส่งเสริมสุขภาพ การจัดการปัจจัยเสี่ยงต่อสุขภาพ และการจัดการอนามัยสิ่งแวดล้อมที่เอื้อต่อการ มีสุขภาพดี รวมทั้งการประเมินผลกระทบต่อสุขภาพ เพื่อมุ่งเน้นให้ประชาชนมีความรู้และทักษะในการดูแลตนเอง ครอบครัว และชุมชน รวมถึงลดจนการสนับสนุนให้หน่วยงานส่วนภูมิภาค องค์การปกครองส่วนท้องถิ่น และภาคีเครือข่ายทั้งภาครัฐและภาคเอกชน มีส่วนร่วมในการส่งเสริมสุขภาพและการอนามัยสิ่งแวดล้อมเพื่อส่งเสริมให้คนไทยมีสุขภาพดีถ้วนหน้า⁴⁹

5.1.2 กรมควบคุมโรค

กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข มีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนาวิชาการ เพื่อการควบคุมโรคและภัยที่คุกคามสุขภาพ โดยศึกษา วิจัย พัฒนา รวมทั้งการถ่ายทอด องค์ความรู้และ

⁴⁸ อ่านคำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คส.8/2557 ระหว่าง นายนิวัฒน์ รอยแก้ว กับพวกรวม 37 คน ผู้ฟ้องคดี กับ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กับพวกรวม 5 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

⁴⁹ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมอนามัย กระทรวงสาธารณสุข พ.ศ. 2552, ราชกิจจานุเบกษาเล่มที่ 126, ตอนที่ 98 ก, 28 ธ.ค. 2552, น. 95

เทคโนโลยีเพื่อการเฝ้าระวัง ป้องกัน ควบคุม วินิจฉัย และรักษาโรค และภัยที่คุกคาม สุขภาพ เพื่อให้ประชาชนมีสุขภาพที่ดีจากการป้องกันและการควบคุมโรค และภัยที่คุกคามสุขภาพ⁵⁰

5.1.3 สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ

สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติมีหน้าที่และอำนาจ รับผิดชอบงานธุรการของคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติและคณะกรรมการบริหาร ประสานงานกับหน่วยงานด้านนโยบายและยุทธศาสตร์ของรัฐบาลและหน่วยงานอื่น ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชนที่ดำเนินงานเกี่ยวกับเรื่องสุขภาพ สรรวศึกษาและวิเคราะห์ข้อมูลต่าง ๆ รวมทั้งสถานการณ์ของระบบสุขภาพเพื่อจัดทำเป็นรายงานหรือเพื่อประโยชน์ในการดำเนินการตามกฎหมายนี้ ดำเนินการเพื่อให้การจัดสมัชชาสุขภาพแห่งชาติ และการสนับสนุนการจัดสมัชชาสุขภาพเฉพาะพื้นที่และสมัชชาสุขภาพเฉพาะประเด็นบรรลุผลตามมติของคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติและปฏิบัติหน้าที่อื่นตามที่กำหนดไว้ในพระราชบัญญัตินี้หรือตามกฎหมายอื่น⁵¹หรือตามที่คณะรัฐมนตรีหรือคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติมอบหมาย⁵²

5.1.4 กรมโรงงาน

กรมโรงงานอุตสาหกรรมมีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนาธุรกิจอุตสาหกรรม โดยกำกับดูแล ส่งเสริมและสนับสนุนการประกอบธุรกิจอุตสาหกรรม เพื่อผลักดันให้ธุรกิจอุตสาหกรรมมีศักยภาพในการแข่งขัน พัฒนาอย่างยั่งยืนเป็นที่ยอมรับของสากล โดยเน้นด้านเทคโนโลยีการผลิต สิ่งแวดล้อม ความปลอดภัย การอนุรักษ์พลังงาน วัตถุอันตรายและสารเคมีเพื่อให้เป็นไปตามกฎหมายและพันธกรณีระหว่างประเทศ⁵³

5.1.5 กรมควบคุมมลพิษ

กรมควบคุมมลพิษ มีภารกิจเกี่ยวกับการกำกับ ดูแล อำนวยการ ประสานงาน ติดตาม และประเมินผลเกี่ยวกับการฟื้นฟู คุ้มครองและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม⁵⁴ โดยกรมควบคุมมลพิษมี

⁵⁰ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมควบคุมโรค กระทรวงสาธารณสุข พ.ศ. 2552, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126, ตอนที่ 98 ก, 28 ต.ค. 2552, น. 53

⁵¹ ประกาศคณะกรรมการกรรมการสุขภาพแห่งชาติเรื่องหลักเกณฑ์และวิธีการประเมินผลกระทบทางสุขภาพที่เกิดจากนโยบายสาธารณะ พ.ศ. 2552 ข้อ 11 กำหนดให้สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติเป็นฝ่ายธุรการที่มีหน้าที่รับคำร้องขอใช้สิทธิในการขอให้มีการประเมินผลกระทบทางสุขภาพจากนโยบายของรัฐตามพระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550

⁵² พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 27

⁵³ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมโรงงานอุตสาหกรรม กระทรวงอุตสาหกรรม พ.ศ. 2551, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 125, ตอนที่ 18 ก, 23 ม.ค. 2551, น. 8

⁵⁴ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2545, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 119, ตอน 103 ก, 9 ต.ค. 2545, น. 10

อำนาจหน้าที่ในการประสานความร่วมมือกับต่างประเทศและองค์กรระหว่างประเทศในการจัดการมลพิษด้วย

5.1.6 กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม

กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม มีภารกิจเกี่ยวกับการส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม วิจัย พัฒนา ฝึกอบรม สร้างจิตสำนึก และถ่ายทอดเทคโนโลยีสิ่งแวดล้อม เพื่อยกระดับ คุณภาพชีวิตและการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของประเทศอย่างยั่งยืน⁵⁵ โดยกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมยังมีหน้าที่เป็นศูนย์ป้องกันและไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อมด้วย

5.1.7 กรมส่งเสริมการเกษตร

กรมส่งเสริมการเกษตร มีภารกิจเกี่ยวกับการส่งเสริมและพัฒนาเกษตรกร ครอบครัวยุทธศาสตร์ องค์กรเกษตรกร และวิสาหกิจชุมชน การส่งเสริมและพัฒนา เพิ่มศักยภาพการผลิต การแปรรูป การเพิ่มมูลค่า การพัฒนาคุณภาพสินค้าเกษตรและผลิตภัณฑ์ โดยการศึกษา วิจัย พัฒนา กำหนดมาตรการและแนวทางส่งเสริมการเกษตร ตลอดจนการถ่ายทอดเทคโนโลยีการเกษตร และการให้บริการทางการเกษตร เพื่อให้เกษตรกรมีอาชีพและรายได้ที่มั่นคง มีคุณภาพชีวิตที่ดีและพึ่งพาตนเองได้อย่างยั่งยืน⁵⁶

5.1.8 กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่

กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ มีภารกิจเกี่ยวกับการพัฒนาอุตสาหกรรมพื้นฐาน อุตสาหกรรมเหมืองแร่ และระบบโลจิสติกส์อุตสาหกรรม โดยการกำกับดูแลส่งเสริม และสนับสนุนการประกอบกิจการเหมืองแร่ โลหกรรม อุตสาหกรรมพื้นฐาน และโลจิสติกส์อุตสาหกรรม เพื่อเพิ่มขีดความสามารถในการผลิตและการแข่งขันของภาคอุตสาหกรรม รักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม และความปลอดภัย⁵⁷

5.1.9 คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน

คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานเป็นองค์กรที่เกิดขึ้นใหม่ตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 เป็นองค์กรหลักที่มีอำนาจหน้าที่ในการกำกับดูแลการประกอบกิจการพลังงานให้เป็นไปตามกฎหมายภายใต้กรอบนโยบายของรัฐบาลและตรวจสอบการ

⁵⁵ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 129, ตอนที่ 26 ก, 16 มี.ค. 2555, น. 24

⁵⁶ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมส่งเสริมการเกษตร กระทรวงเกษตรและสหกรณ์ พ.ศ. 2557, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131, ตอนที่ 88 ก, 30 ธ.ค. 2557, น. 76

⁵⁷ กฎกระทรวงแบ่งส่วนราชการ กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่ กระทรวงอุตสาหกรรม พ.ศ. 2556, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 130, ตอนที่ 54 ก, 25 มิ.ย. 2556, น. 25

ประกอบกิจการพลังงานของผู้รับใบอนุญาตให้เป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพและมีความโปร่งใส⁵⁸ ทั้งยังเป็น
องค์กรที่มีหน้าในการบริหารจัดการกองทุนพัฒนาไฟฟ้าที่ถูกตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติฉบับเดียวกันนี้
ด้วย⁵⁹

5.1.10 คณะกรรมการประสานงานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม

คณะกรรมการประสานงานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม มีอำนาจหน้าที่ที่สำคัญคือ
ประสานงานระหว่างภาครัฐและภาคเอกชนเพื่อแก้ไขเรื่องร้องทุกข์ที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ประสานงาน
กับหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อเร่งรัดการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ทั้งในส่วนที่เกี่ยวกับ
การดำเนินคดีแพ่ง คดีอาญา และคดีปกครอง เสนอแนะให้ หน่วยงานของรัฐออกกฎกระทรวง ข้อบังคับ
ข้อบัญญัติท้องถิ่น ระเบียบ หรือประกาศ ที่เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เร่งรัด
ให้ส่วนราชการที่เกี่ยวข้องปฏิบัติตามคำพิพากษาของศาลที่เกี่ยวข้องกับคดีสิ่งแวดล้อม พิจารณาและ
กำหนดมาตรการเพื่อให้ มีการปฏิบัติตามกฎหมาย ข้อบังคับ ข้อบัญญัติ ท้องถิ่น ระเบียบหรือประกาศที่
เกี่ยวข้องกับการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม และติดตามให้มีการปฏิบัติตามมาตรการดังกล่าว⁶⁰

เมื่อพิจารณาหน่วยงานรัฐที่เกี่ยวข้องที่ยกมาข้างต้น พบว่าหน่วยงานเหล่านี้ต่างมีภารกิจ
ที่เกี่ยวข้องกับการทำให้สิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชน มีผลจริงในทางปฏิบัติโดย
แบ่งเป็นหน่วยงานที่มีหน้าที่ในการดูแลสุขภาพประชาชนเป็นการทั่วไป ได้แก่ กรมอนามัย กรมควบคุม
โรค สำนักงานคณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติและกรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม และหน่วยงานที่ดูแล
ไม่ให้เกิดการประกอบกิจการอุตสาหกรรมส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพประชาชนและแก้ไขปัญหา
ที่เกิดขึ้นกับสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ได้แก่ กรมควบคุมมลพิษ กรมอุตสาหกรรมพื้นฐานและการเหมืองแร่
กรมโรงงานและคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน การที่ประเทศไทยมีหน่วยงานที่เกี่ยวข้องกับการ
ดูแลสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีกระจุกกระจายไม่เป็นเอกภาพเช่นนี้ทำให้เกิดปัญหาความทับ
ซ้อนกันของอำนาจหน้าที่และขาดประสิทธิภาพในการแก้ไขปัญหา จึงเป็นที่มาของการสร้างกลไก
คณะกรรมการประสานงานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมขึ้น อย่างไรก็ตามแม้คณะกรรมการชุดนี้จะ
ถูกตั้งมากกว่า 10 ปี ก็ยังไม่มีผลงานที่ปรากฏชัดเจนว่าสามารถแก้ไขปัญหาความไม่มีประสิทธิภาพในการ
บังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ นอกจากนี้ในบรรดาหน่วยงานทั้งหมดที่กล่าว
มา ไม่มีหน่วยงานใดเลยที่ได้รับมอบหมายภารกิจโดยตรงให้ศึกษาวิจัย ประสานงานหรือแก้ไขปัญหา
เกี่ยวกับปัญหามลพิษข้ามพรมแดน แม้จะมีการกำหนดภารกิจให้กรมควบคุมมลพิษมีหน้าที่ประสานงาน
กับต่างประเทศหรือองค์กรระหว่างประเทศเพื่อจัดการมลพิษ ก็เป็นเพียงการกำหนดภารกิจอย่างกว้าง ๆ

⁵⁸ ดู พระราชบัญญัติคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 มาตรา 11

⁵⁹ ดู พระราชบัญญัติคณะกรรมการกำกับกิจการพลังงาน พ.ศ. 2550 มาตรา 93

⁶⁰ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานเพื่อบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2550, ราชกิจจานุเบกษา
เล่มที่ 124, ตอนพิเศษ 23 ง, 28 ก.พ. 2550, น. 1

ไม่มีความเฉพาะเจาะจงเพียงพอที่จะประกันได้ว่าหากมีปัญหามลพิษข้ามพรมแดนเกิดขึ้นกรมควบคุมมลพิษจะมีบทบาทเป็นเจ้าภาพหลักในการจัดการปัญหา ส่วนการกำหนดให้กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อมมีบทบาทในการไกล่เกลี่ยข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อมก็ไม่ชัดเจนว่ารวมถึงข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนด้วยหรือไม่

5.2 ศาลที่เกี่ยวข้อง

หากเกิดข้อพิพาทอันเนื่องมาจากการดำเนินการกิจการหรือโครงการขนาดใหญ่ขึ้นไม่ว่าจะเกิดจากการดำเนินการของเจ้าของโครงการซึ่งเป็นเอกชนหรือหน่วยงานรัฐ หรือเกิดจากการกระทำหรือไม่กระทำการของหน่วยงานรัฐ ประชาชนหรือผู้ที่เกี่ยวข้องย่อมมีสิทธิในการนำคดีขึ้นสู่การพิจารณาของศาล เพื่อให้ศาลชี้ขาดข้อพิพาทและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้น โดยศาลไทยที่มีเขตอำนาจเกี่ยวกับคดีประเภทนี้ได้แก่ ศาลปกครองและศาลยุติธรรม

5.2.1 ศาลปกครอง

ศาลปกครองเป็นศาลอีกระบบหนึ่งที่แตกต่างจากศาลยุติธรรม กล่าวคือ เป็นศาลที่มีศาลชั้นต้นและศาลสูงสุดแยกต่างหากจากศาลยุติธรรม ศาลปกครองเป็นศาลที่มีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีปกครอง ซึ่งหมายถึงข้อพิพาทที่คู่กรณีอย่างน้อยฝ่ายหนึ่งเป็นฝ่ายปกครองและเป็นข้อพิพาทที่เกิดจากการใช้อำนาจหน้าที่ตามกฎหมายตามพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 คดีหลักที่ศาลปกครองมีอำนาจรับไว้พิจารณาพิพากษา คือ คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐกระทำการโดยไม่ชอบด้วยกฎหมาย คดีพิพาทเกี่ยวกับการที่หน่วยงานทางปกครองหรือเจ้าหน้าที่ของรัฐละเลยต่อหน้าที่หรือปฏิบัติหน้าที่ล่าช้าจนเกินสมควร คดีพิพาทเกี่ยวกับละเมิดทางปกครองหรือความรับผิดชอบอื่น และคดีพิพาทเกี่ยวกับสัญญาทางปกครอง⁶¹

นอกจากพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จะกำหนดให้ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาคดีปกครองเพื่อวินิจฉัยข้อพิพาทในทางปกครองแล้ว เฉพาะคดีปกครองที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมซึ่งเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนนั้น ศาลปกครองได้ตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นมาพิจารณาประเภทนี้โดยเฉพาะ⁶² โดยประธานศาลปกครองสูงสุดได้ออกคำแนะนำในการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมในศาลปกครองเพื่อเป็นแนวทางให้ศาลปกครองทั้งศาลปกครองชั้นต้นและศาลปกครองสูงสุดใช้เป็นแนวทางในการพิจารณาคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะด้วย⁶³

⁶¹ คดีที่อยู่ในเขตอำนาจศาลปกครองทั้งหมดที่ พระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ.2542 มาตรา 9

⁶² ประกาศประธานศาลปกครองสูงสุด เรื่อง การจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลปกครองชั้นต้น, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 128, ตอนที่ 54 ก, 4 ก.ค. 2554, น. 17

⁶³ คำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุดในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม, ราชกิจจานุเบกษาเล่มที่ 128, ตอนที่ 54 ก, 4 ก.ค. 2554, น.18

นับตั้งแต่ศาลปกครองเริ่มเปิดทำการในปี 2544 คดีปกครองคดีแรกที่เกี่ยวข้องกับโครงการพัฒนาขนาดใหญ่และส่งผลกระทบต่อข้ามพรมแดนที่เข้าสู่อำนาจพิจารณาของศาลปกครอง คือ คดีเขื่อนไชยบุรีในประเทศลาว ที่มีการฟ้องคดีต่อศาลปกครองกลางว่าหน่วยงานรัฐของไทยไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญ ซึ่งต่อมาศาลปกครองกลางได้พิพากษายกฟ้อง⁶⁴ ปัจจุบันคดีอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด แม้คดีนี้จะยังไม่มีคืบหน้าในทางเนื้อหาว่าศาลปกครองสูงสุดจะตัดสินคดีออกมาอย่างไร ด้วยการอ้างอิงหลักกฎหมายใด แต่การที่ศาลปกครองสูงสุดมีคำสั่งให้กลับคำสั่งของศาลปกครองชั้นต้นจากไม่รับฟ้อง เป็นให้รับคำฟ้องบางเรื่องไว้พิจารณาโดยเฉพาะประเด็นเรื่องการไม่ปฏิบัติตามรัฐธรรมนูญของหน่วยงานรัฐที่อาจส่งผลกระทบต่อสิทธิชุมชนและสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชน⁶⁵ ก็มีความสำคัญและแสดงให้เห็นถึงความพยายามของศาลปกครองสูงสุดที่จะเข้าไปควบคุมการกระทำทางปกครองของหน่วยงานรัฐไทยที่อาจกระทบต่อประชาชนไทย แม้โครงการพัฒนาจะตั้งอยู่ในประเทศลาว

5.2.2 ศาลยุติธรรม

ศาลยุติธรรมเป็นศาลที่มีเขตอำนาจทั่วไป กล่าวคือเป็นศาลที่มีเขตอำนาจหลักในการพิจารณาพิพากษาคดีทั้งหมดในระบบกฎหมายไทย เว้นแต่คดีที่มีรัฐธรรมนูญหรือกฎหมายอื่นบัญญัติให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลอื่น⁶⁶ ข้อพิพาทจากโครงการขนาดใหญ่ที่อาจถูกนำเข้าสู่อำนาจพิจารณาของศาลยุติธรรมได้มากที่สุด คือ คดีละเมิด ซึ่งประชาชนผู้ได้รับความเสียหายจากโครงการพัฒนาขนาดใหญ่ย่อมมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมเพื่อเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำละเมิดได้ โดยตามประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่งมาตรา 4(1)⁶⁷ นั้น เปิดช่องให้โจทก์เลือกได้ว่าจะยื่นฟ้องต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาหรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดได้ โดยกรณีที่โจทก์ได้รับความเสียหายอันมาจากผลกระทบข้ามพรมแดน ย่อมถือว่าสถานที่ที่มูลคดีเกิดคือพื้นที่ที่โจทก์อาศัยอยู่และได้รับผลกระทบ ซึ่งโจทก์ย่อมมีสิทธิฟ้องคดีต่อศาลยุติธรรมที่มีอำนาจได้ นอกจากนี้ในคดีสิ่งแวดล้อมนั้นศาลยุติธรรมยังได้ตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นในศาล

⁶⁴ คำพิพากษาศาลปกครองกลางคดีหมายเลขแดงที่ ส. 59/2556, อ้างแล้ว, เชิงอรรถที่ 1

⁶⁵ คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คส.2/2557 อ้างแล้ว, เชิงอรรถที่ 31, ผู้สนใจอ่านนัยสำคัญทางกฎหมายของคำสั่งศาลปกครองสูงสุดฉบับนี้ได้ที่ มูลนิธินิติธรรมสิ่งแวดล้อม, ความสำคัญทางกฎหมายของคำสั่งศาลปกครองสูงสุดในคดีเขื่อนไชยบุรี, สืบค้น 26 พ.ย. 2560, <http://enlawfoundation.org/newweb/?p=2270>

⁶⁶ รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 194

“ศาลยุติธรรมมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีทั้งปวง เว้นแต่คดีที่รัฐธรรมนูญหรือกฎหมายบัญญัติให้อยู่ในอำนาจของศาลอื่น”

⁶⁷ ประมวลกฎหมายวิธีพิจารณาความแพ่ง มาตรา 4(1)

“เว้นแต่จะมีบทบัญญัติเป็นอย่างอื่น

(1) คำฟ้อง ให้เสนอต่อศาลที่จำเลยมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาลหรือต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลไม่ว่าจำเลยจะมีภูมิลำเนาอยู่ในราชอาณาจักรหรือไม่

(2) คำร้องขอ ให้เสนอต่อศาลที่มูลคดีเกิดขึ้นในเขตศาลหรือต่อศาลที่ผู้ร้องมีภูมิลำเนาอยู่ในเขตศาล”

แพ่งเพื่อให้มีเขตอำนาจพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะได้ทั่วประเทศ⁶⁸ ไม่เพียงเท่านั้นประธานศาลฎีกาได้ออกคำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม เพื่อให้เป็นแนวทางในการพิจารณาคดีแพ่งเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของศาลยุติธรรมทั้งหมดด้วย⁶⁹

อย่างไรก็ตามเกี่ยวกับปัญหาผลกระทบข้ามพรมแดนจากโครงการขนาดใหญ่เช่นโครงการหงสา ยังไม่ปรากฏข้อมูลว่ามีคดีประเภทนี้เข้าสู่การพิจารณาของศาลยุติธรรมไทยมาก่อน ในแง่นี้ศาลยุติธรรมจึงยังไม่มีประสบการณ์หรือแนวทางในการพิจารณาคดีเช่นนี้ ซึ่งมีความยุ่งยากซับซ้อนมากกว่าคดีละเมิดทั่วไป

6. ปัญหาการขาดกลไกจัดการกับมลพิษข้ามพรมแดน

จากการตรวจสอบกฎหมายทั้งระดับรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติและกฎหมายลำดับรองทั้งหมดพบว่า แม้รัฐไทยมีกฎหมายรับรองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ในหลายระดับและมีกลไกที่ค่อนข้างซับซ้อน นอกจากนี้ประเทศไทยมีหน่วยงานฝ่ายบริหารจำนวนมากที่มีหน้าที่รับผิดชอบในการควบคุมและตรวจสอบการประกอบกิจการและเยียวยาผลกระทบที่เกิดขึ้นจากโครงการขนาดใหญ่ แม้ระบบการจัดการปัญหาสิ่งแวดล้อมของไทยยังกระจายไม่ทั่วถึง แต่ก็มีความพยายามที่จะทำให้กลไกที่กระจายกระจายทำงานได้มีประสิทธิภาพมากขึ้นผ่านกลไกทางบริหารคือ ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมซึ่งถูกสร้างขึ้นตั้งแต่ พ.ศ. 2550 นอกจากนี้ในกรณีที่เกิดข้อพิพาทที่มีทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครองเป็นช่องทางจัดการข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อม โดยทั้งศาลยุติธรรมและศาลปกครองก็ได้ให้ความสำคัญกับคดีสิ่งแวดล้อมเป็นพิเศษ โดยมีการตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นเพื่อพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะในทั้งสองศาล

อย่างไรก็ตามจากการศึกษาไม่พบว่าประเทศไทยมีกฎหมาย กลไกทางบริหาร หรือศาล ที่ถูกออกแบบขึ้นมาเพื่อจัดการกับปัญหาสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนจากโครงการขนาดใหญ่ ไม่ว่าจะเป็นกรณีที่ปัญหาสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนจากประเทศไทยไปยังประเทศเพื่อนบ้าน หรือกรณีปัญหาสิ่งแวดล้อมของประเทศเพื่อนบ้านข้ามแดนมายังประเทศไทย แม้จะมีการให้อำนาจกรมควบคุมมลพิษในการประสานงานต่างประเทศในการจัดการมลพิษก็เป็นการให้อำนาจทั่ว ๆ ไปไม่ได้ระบุอย่างชัดเจนว่าเป็นเรื่องปัญหามลพิษข้ามพรมแดน และแม้จะเคยมีการฟ้องคดีกรณีการสร้างเขื่อนไซยะบุรีในประเทศลาวต่อศาลปกครองไทยและศาลปกครองสูงสุดได้วางบรรทัดฐานไว้ว่าศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาข้อพิพาทที่โครงการเกิดนอกเขตประเทศไทยหากเป็นการดำเนินการของฝ่ายปกครองไทยที่ส่งผลกระทบหรือ

⁶⁸ ประกาศคณะกรรมการบริหารศาลยุติธรรม เรื่อง การจัดตั้งแผนกคดีสิ่งแวดล้อมในศาลแพ่ง, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 128, ตอนที่ 30 ก, 29 เม.ย. 2554, น. 37

⁶⁹ คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม, ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 128, ตอนที่ 30 ก, 29 เม.ย. 2554, น. 47

อาจจะส่งผลกระทบต่อประชาชนไทย ซึ่งต่อมาสืบค้นกลางได้มีคำพิพากษายกฟ้องโดยให้เหตุผลว่า ฝ่ายปกครองไทยได้ดำเนินการถูกต้องตามกฎหมายแล้ว โดยปัจจุบันคดีดังกล่าวอยู่ระหว่างการพิจารณาของศาลปกครองสูงสุด กรณีจึงยังไม่มีคำตอบที่ชัดเจนว่าศาลไทยจะใช้หลักการหรือหลักกฎหมายใดในการวินิจฉัยกรณีพิพาทข้ามพรมแดนที่จะเป็นหลักประกันว่าหากสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนถูกละเมิดพวกเขาจะได้รับการปกป้องและคุ้มครอง

เมื่อพิจารณากฎหมายและกลไกของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการจัดการปัญหามลพิษจากโครงการขนาดใหญ่ทั้งหมด จะเห็นได้ว่าระบบที่เป็นอยู่ถูกออกแบบโดยไม่ได้คำนึงถึงหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศและปัญหาผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นจากปัญหามลพิษข้ามพรมแดน ระบบกฎหมายและกลไกที่มีอยู่ในปัจจุบันจึงไม่เพียงพอต่อการปกป้องและคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนไทย ในแง่นี้จึงกล่าวได้ว่าการให้การปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนชาวไทยมีช่องว่างและเป็นช่องว่างที่ยังไม่มีความพยายามจะแก้ไขอย่างเป็นระบบจากรัฐไทย

7. ข้อเสนอแนะ

ในส่วนท้ายนี้จะกล่าวถึงข้อเสนอเบื้องต้น เพื่อแก้ไขปัญหาโครงการพัฒนาที่อาจจะมีผลกระทบข้ามพรมแดนเช่นโครงการหงสา โดยแบ่งเป็นข้อเสนอระยะสั้น ที่วางอยู่บนฐานของกฎหมายและกลไกที่ดำรงอยู่ในปัจจุบันซึ่งผู้ที่เกี่ยวข้องสามารถดำเนินการได้ทันที และข้อเสนอระยะยาวที่เรียกร้องให้รัฐไทยต้องสร้างระบบกฎหมายหรือกลไกใหม่ขึ้นมาเพื่อจัดการกับปัญหาประเภทนี้โดยเฉพาะ

7.1 ข้อเสนอระยะสั้น

1) ประชาชนที่อาศัยอยู่ใน อ.เฉลิมพระเกียรติ จ.น่าน สามารถใช้สิทธิตามกฎหมายรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 43 (3) ประกอบกับ พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ.2550 มาตรา 11 วรรคแรก เสนอให้หน่วยงานรัฐดำเนินการจัดทำการศึกษาประเมินผลกระทบทางสุขภาพที่อาจเกิดขึ้นจากโครงการหงสาเพื่อดำเนินการกำหนดมาตรการในการปกป้องและคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชนในพื้นที่ได้ โดยใช้ข้อมูลพื้นฐานที่ได้จากการประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนที่ได้จากโครงการวิจัยนี้เป็นฐานข้อมูลประกอบ

2) ประชาชนที่อาศัยอยู่ใน อ. เฉลิมพระเกียรติ จ.น่าน สามารถใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2560 มาตรา 58 วรรคสอง พระราชบัญญัติสุขภาพแห่งชาติ พ.ศ. 2550 มาตรา 11 วรรคสอง และระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการรับฟังความคิดเห็นประชาชน พ.ศ. 2548 ในการเรียกร้องให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเปิดเผยข้อมูลของโครงการโรงไฟฟ้าหงสา โดยเฉพาะในส่วนที่เกี่ยวกับผลกระทบที่เกี่ยวข้องกับประชาชนและสิ่งแวดล้อมในฝั่งประเทศไทยรวมถึงมาตรการและวิธีการลดและบรรเทาผลกระทบที่อาจเกิดขึ้น

3) หน่วยงานรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพ ได้แก่ กรมอนามัย กรมควบคุมโรค ควรต้องมีการติดตามตรวจสอบ ศักยภาพ เกี่ยวกับผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชนในพื้นที่เสี่ยงอย่างใกล้ชิด เพื่อใช้เป็นฐานข้อมูลในการจัดการกับปัญหาสุขภาพประชาชนต่อไป

4) หน่วยงานรัฐที่มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมและการเกษตร ได้แก่ กรมควบคุมมลพิษ กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม กรมส่งเสริมการเกษตร ควรต้องติดตามตรวจสอบ ศักยภาพ เกี่ยวกับผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมในพื้นที่เสี่ยง เพื่อใช้เป็นฐานข้อมูลในการป้องกัน หลีกเลี่ยงหรือแก้ไข ปัญหาที่เกิดขึ้นต่อไป

7.2 ข้อเสนอแนะยาว

1) รัฐบาลไทยควรมีการเจรจากับรัฐบาลของประเทศเพื่อนบ้าน⁷⁰ เพื่อจัดทำข้อตกลงเกี่ยวกับสิทธิและหน้าที่ ตลอดจนความรับผิดชอบของผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับโครงการพัฒนาต่าง ๆ ที่อาจมีผลกระทบข้ามพรมแดน โดยใช้ประสบการณ์จากการทำความตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษพหุภพข้ามพรมแดนเป็นแนวทาง เพื่อให้ภาคส่วนต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องตระหนักถึงสิทธิ หน้าที่และความรับผิดชอบของภาคส่วนต่างๆ ตั้งแต่ก่อนริเริ่มดำเนินโครงการ โดยมีเป้าหมายเพื่อปกป้องสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีของประชาชนและให้เป็นไปตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม

2) รัฐบาลไทยควรมีการมอบหมายให้มีหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่ในการแก้ไขปัญหาเกี่ยวกับโครงการที่อาจมีผลกระทบข้ามพรมแดนอย่างชัดเจน เพื่อให้เป็นหน่วยงานกลางที่มีอำนาจหน้าที่โดยตรงในการติดต่อประสานงานภาคส่วนต่าง ๆ ทั้งภายในและภายนอกประเทศในการแก้ไขปัญหาพหุภพข้ามพรมแดน รวมถึงให้มีหน้าที่ในการให้ความช่วยเหลือหรือสนับสนุนแก่ประชาชนที่ได้รับหรืออาจจะได้รับผลกระทบจากโครงการหรือกิจกรรมที่ตั้งอยู่นอกเขตประเทศไทย ในการใช้สิทธิต่าง ๆ รวมถึงการดำเนินคดีเพื่อปกป้องคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี

3) รัฐบาลไทยควรกำหนดหน้าที่ให้หน่วยงานรัฐหรือรัฐวิสาหกิจของไทยที่จะไปมีส่วนร่วมในโครงการพัฒนาที่อาจมีผลกระทบข้ามพรมแดนมายังประเทศไทย มีหน้าที่ต้องจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและสุขภาพเช่นเดียวกับโครงการที่ดำเนินการในประเทศไทยและเปิดเผยข้อมูล

⁷⁰ เป็นที่น่าสังเกตว่ากฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศลาวได้กล่าวถึงกลไกการจัดการข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อมไว้โดยมีการกล่าวถึงข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อมที่มีลักษณะข้ามพรมแดน และได้มีการกำหนดไว้ในกฎหมายไว้อย่างชัดเจนว่าหากเกิดข้อพิพาทลักษณะดังกล่าวขึ้นจะต้องนำกฎหมายใดมาใช้บังคับ ในแก่นกฎหมายของลาวจึงมีความก้าวหน้ากว่าประเทศไทย โดยเปิดช่องให้นำข้อตกลงระหว่างประเทศที่ประเทศลาวเป็นภาคีมาปรับใช้ได้, ดู รัฐบัญญัติว่าด้วยสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2555 มาตรา 77 (ใหม่) ของประเทศลาวที่บัญญัติว่า “เมื่อมีข้อขัดแย้งเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่มีลักษณะระหว่างประเทศ เช่น มลพิษข้ามพรมแดน การขนส่งสารเคมีเป็นพิษ ขยะอันตราย สารพิษเรือนกระจก เป็นต้น ให้ปฏิบัติตามระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องของประเทศลาว สนธิสัญญาและกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศลาวเป็นภาคี”

รายละเอียดโครงการและรับฟังความคิดเห็นของประชาชนที่อาจได้รับผลกระทบจากโครงการอย่างรอบ
ด้าน ก่อนตัดสินใจเข้าร่วมในโครงการดังกล่าว

บรรณานุกรม

- การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย, ราชบุรีโฮลดิ้ง เตรียมทดสอบเดินเครื่องโรงไฟฟ้าหงสา โครงการก้าวน้ำ
กว่า ร้อยละ 80 พร้อมจ่ายไฟฟ้ากลับไทยปี 2558, (2557), สืบค้นวันที่ 24 พ.ย.2560, จาก
https://www.egat.co.th/index.php?option=com_content&view=article&id=546:egatnews-20140401-01&catid=30&Itemid=112
- กรมการปกครอง, จำนวนประชากรแยกอายุ อาเภอเฉลิมพระเกียรติ จังหวัดน่าน เดือน ธันวาคม พ.ศ.
2559, สืบค้นวันที่ 24 พ.ย.2560, จาก
http://stat.dopa.go.th/stat/statnew/upstat_age_disp.php
- คณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ, มติคณะกรรมการนโยบายพลังงานแห่งชาติ ครั้งที่ 1/2553 (ครั้งที่
130) 12 มีนาคม 2553, สืบค้นเมื่อ 28 เม.ย. 2561, จาก
<http://www.eppo.go.th/index.php/th/eppo-intranet/item/1282-nepc-abhisit130#s4>
- คณินิจ ศรีบัวเอี่ยม, (2552), *กระบวนการยุติธรรมสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ บทเรียนจากคดีมาบตาพุด*,
นนทบุรี: สถาบันวิจัยระบบสาธารณสุข
- ทีดีอาร์ไอ, (2536), สมุดปกขาว ทีดีอาร์ไอ, *อากาศเป็นพิษที่แม่เมาะ: ทางเลือกในการผลิตไฟฟ้า*,
กรุงเทพฯ: ทีดีอาร์ไอ
- บำเพ็ญ ชัยรัตน์และสมพร เพ็งคำ , บรรณาธิการ, (2552), *อนาคตระยะยาว เส้นทางสู่สังคมสุขภาพ*, นนทบุรี:
สำนักพิมพ์คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ
- มูลนิธินิติธรรมสิ่งแวดล้อม, ความสำคัญทางกฎหมายของคำสั่งศาลปกครองสูงสุดในคดีเขื่อนไซยะบุรี, สืบค้น
26 พ.ย. 2560, <http://enlawfoundation.org/newweb/?p=2270>
- สมนึก เมธาวินและคณะ, (2560), *บ้านโพธิ์รักร้างบางประกง*, นนทบุรี: สำนักพิมพ์คณะกรรมการสุขภาพ
แห่งชาติ
- อำพล จินดาวัฒนะและคณะ, บรรณาธิการ, (2552), *เสียงสะท้อนสุขภาพ: ประสบการณ์จริง HIA 5 พื้นที่ 5
มุม*, นนทบุรี: สำนักพิมพ์คณะกรรมการสุขภาพแห่งชาติ
- Hans, Christian Bugge, (2009), The Pollution Pay Principle: Dilemmas of Justice in National and
International Contexts, in *Law and Justice in Context*, Edited by Jonas Ebbesson and
Phoebe Okowa, Cambridge University Press: Cambridge
- Kexian Ng, (2017), Transboundary Haze Pollution in Southeast Asia: The Effectiveness of Three
Forms of International Legal Solutions, 10 *J.E. Asia & Int'l L.* 221

Laura S. Henry, Jasper Kim, and Dongho Lee, (2012), From Smelter Fumes to Silk Road Winds: Exploring Legal Responses to Transboundary Air Pollution over South Korea, 11 Wash. U. *Global Stud. L. Rev.* 565

Mark Chernaik, (2012), *Evaluation of Environmental Impact Assessment – Final Report Hong Sa Power Plant, Mining Development and Transmission Project (June 2007) and Environmental Management Plan Hong Sa Mine Mouth Power Project (March 2010)*, n.p.

Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, (2012), *Principles and Guidelines for A Human Rights Approach to Poverty Reductions Strategies*, n.p.

Sunee Moungharoen, (2013), *Following the Money Trail of Mekong Energy Industry*, Bangkok : Mekong Energy and Ecological Network (MEE Net) Foundation for Ecological Recovery (FER)

Team Consulting Engineering and Management Co. Ltd., (2007), *HONGSA POWER PLANT, MINING DEVELOPMENT AND TRANSMISSION LINE PROJECT ENVIRONMENTAL IMPACT ASSESSMENT FINAL REPORT*, n.p.

United Nations, (1972), Report of the United Nations Conference on the Human Environment, 5-16 June 1972, <http://www.un-documents.net/aconf48-14r1.pdf>, accessed on 27/04/2018

United Nations, (1992), Report of the United Nations Conference on Environment and development, 3-14 June 1992, <http://www.un.org/documents/ga/conf151/aconf15126-1annex1.htm>, accessed on 27/04/2018

คำพิพากษาอ้างอิง

คำพิพากษาศาลปกครองกลางในคดีหมายเลขแดงที่ ส. 59/2556 ระหว่างนายนิวัติ รอยแก้ว กับพวกรวม 37 คน ผู้ฟ้องคดี กับ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กับพวกรวม 5 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ ส.48/2557 ระหว่างนายหนูชาย พลชา กับพวกรวม 78 คน ผู้ฟ้องคดี กับ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กับพวกรวม 3 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

คำพิพากษาศาลปกครองสูงสุดที่ อ.248/2560 ระหว่างนายบุญชน วงศ์คำลือ กับพวกรวม 100 คน ผู้ฟ้องคดี กับ คณะกรรมการกำกับกิจการพลังงานกับพวกรวม 2 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

คำสั่งศาลปกครองสูงสุดที่ คส.8/2557 ระหว่าง นายนิวัฒน์ รอยแก้ว กับพวกรวม 37 คน ผู้ฟ้องคดี กับ การไฟฟ้าฝ่ายผลิตแห่งประเทศไทย กับพวกรวม 5 คน ผู้ถูกฟ้องคดี

Trail Smelter case (United States, Canada), 16 April 1938 and 11 March 1941, p.1965,
http://legal.un.org/riaa/cases/vol_III/1905-1982.pdf , accessed on 27/04/2018

Translated Thai References

- Electricity Generating Authority of Thailand, RATCH prepares for Hong Sa power plant's generating test. Project is about 80% completed and it would ready to send the electricity to Thailand in 2015, (2014), (in Thai), accessed on 11,24,2017, from
https://www.egat.co.th/index.php?option=com_content&view=article&id=546:egatnews-20140401-01&catid=30&Itemid=112
- Department of Provincial Administration, Population classified by age, Chaloe Phra Kriat District, Nan Province in December 2016, (in Thai), accessed on 11,24,2017, from
http://stat.dopa.go.th/stat/statnew/upstat_age_disp.php
- Kanongnij Sribuaiaam, (2009), Environmental and Health Judicial System: Lessons from Map Ta Phut Case, Nonthaburi: Health Systems Research Institute, (in Thai)
- Thailand Development Institute, (1993), TDRI's White Paper, Air Pollution in Mae Moh: Power Generation Choice, Bangkok: TDRI, (in Thai)
- Bhampen Chairat and Somporn Pengkham, Editors, (2009), Rayong Future: The Road to Healthy Society, Nonthaburi: National Health Commission Publishing, (in Thai)
- ENLAWTHAI Foundation, The legal importance of the Supreme Administrative Courts' order in Xayaburi Dam Case, (in Thai), accessed on 11, 26, 2017, from
<http://enlawfoundation.org/newweb/?p=2270>
- Somnuek Methasin and Others, (2017), Banpho Loves Bang Pakong, Nonthaburi: National Health Commission Publishing, (in Thai)
- Amphon Jindawattana and Others, (2009), Perspectives on Health: Real HIA experiences from 5 areas, 5 perspectives, Nonthaburi; National Health Commission Publishing, (in Thai)

Reference Cases

Central Administrative Court Judgment No. S. 59/2556, dated 25th December 2015, Niwat Roikeaw Plaintiff 1, et al. v. Electricity Generating Authority of Thailand Defendant 1, et al.

Supreme Administrative Court Order No. S. 48/2557, dated 30th December 2014, Nuchai Ponsa Plaintiff 1, et al. v. Minister of Ministry of Natural Resources and Environment Defendant 1, et al.

Supreme Administrative Court Judgment No. A.248/2560, dated 16th March 2017, Bunson Wongkhamlue Plaintiff 1, et al. v. Energy Regulation Commission Defendant 1, et al.

Supreme Administrative Court Order No. KS. 8/2557, dated 17th April 2014, Niwat Roikeaw Plaintiff 1, et al. v. Electricity Generating Authority of Thailand Defendant 1, et al.

หน่วยงานผู้แต่ง: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่ จังหวัดเชียงใหม่ 50200 ประเทศไทย

อีเมลล์: Kan.law.cmu@gmail.com

Affiliation: Faculty of Law, Chiang Mai University, Chiang Mai Province 50200 Thailand

E-mail: Kan.law.cmu@gmail.com

มลพิษหมอกควันข้ามแดนอาเซียนกับการแก้ไขปัญหาด้วยข้อบังคับระดับท้องถิ่นไทย

ASEAN Transboundary Haze Pollution and the Resolution of Thai Local Administrative Regulation

ดามร คำไตรย์

Damorn Kumtrai

คณะสังคมศาสตร์บูรณาการ มหาวิทยาลัยขอนแก่น วิทยาเขตหนองคาย จังหวัดหนองคาย 43000 ประเทศไทย

Faculty of Integrated Social Sciences, Khon Kaen University Nong Khai Campus, Nong Khai 43000, Thailand

อีเมลล์: eusebio_dk@yahoo.com

Email: eusebio_dk@yahoo.com

บทคัดย่อ

ปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนในอาเซียนไม่สามารถจัดการได้โดยการบังคับใช้กฎหมายที่มีผลเป็นการทั่วไป หากแต่ต้องจัดการด้วยกฎหมายสิ่งแวดล้อมระดับย่อยที่มีลักษณะบังคับเชิงพื้นที่ ซึ่งมีความยืดหยุ่น และเหมาะสมต่อท้องที่ซึ่งเกิดมลภาวะ นโยบายหรือแผนปฏิบัติการของรัฐ มีผลต่อการสร้างกฎหมายและแนวปฏิบัติให้เกิดขึ้นในองค์กรของรัฐระดับท้องถิ่น โดยการออกข้อบังคับที่มีผลเป็นกฎหมายบังคับได้ในระดับท้องถิ่น ช่วยให้การจัดการกับปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนมีความเป็นไปได้อย่างเป็นรูปธรรมและบรรลุวัตถุประสงค์ในการบังคับใช้กฎหมาย

คำสำคัญ: กฎหมาย, มลพิษ, หมอกควันข้ามแดน, อาเซียน, ท้องถิ่น

Abstract

Transboundary haze pollution problem in ASEAN cannot be solved by the general environmental law but rather by the subsidiary law enforced on the particular area. Such law should be flexible and suitable for the polluted area. Either national law or plan of action affects the subsidiary governmental organizations in issuing local laws and setting the guidelines to be enforced or applied in the polluted area. In this way, the problem of transboundary haze pollution is to be solved in concrete and achievable way.

Keywords: law, pollution, transboundary haze, ASEAN, local

1. บทนำ

มลภาวะทางอากาศถือเป็นปัญหาสำคัญประการหนึ่งในประเด็นด้านสิ่งแวดล้อม โดยมลภาวะทางอากาศมีลักษณะที่คล้ายคลึงกับมลภาวะประการอื่นๆ กล่าวคือการแพร่กระจายของมลภาวะส่งผลกระทบต่อพื้นที่อื่นๆ ได้โดยง่าย และไม่จำกัดบริเวณ นอกจากนี้ยังสามารถส่งผลกระทบต่อลักษณะข้ามแดนหรือข้ามรัฐได้เช่นเดียวกันกับปัญหาเกี่ยวกับมลภาวะทางน้ำที่เกิดขึ้นแม่น้ำระหว่างประเทศ ดังเช่นกรณีพิพาทที่สำคัญเช่นคดี Lake Lanoux¹ ระหว่างประเทศฝรั่งเศสและประเทศสเปน อันเป็นบทสะท้อนให้เห็นว่าการใช้ลำนํ้าซึ่งมีลักษณะระหว่างประเทศนั้น รัฐจะต้องใช้สิทธิของตนโดยไม่เป็นการล่วงละเมิดต่อรัฐอื่นด้วย ปัญหามลภาวะข้ามแดนซึ่งมาจากทรัพยากรที่มีลักษณะไม่จำกัดพื้นที่นั้นเกิดขึ้นกับอากาศเช่นกัน โดยในปี ค.ศ.1938 (พ.ศ. 2481) เกิดคดีพิพาทระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา ในคดีนี้ประเทศแคนาดาได้มีการอนุญาตให้มีกิจการเหมืองแร่ทองแดงในเมือง Trail ซึ่งมีพรมแดนติดกับประเทศสหรัฐอเมริกาตอนเหนือ และจากกิจการเหมืองแร่ดังกล่าวก่อให้เกิดการแพร่กระจายของกำมะถัน และก๊าซซัลเฟอร์ไดออกไซด์ข้ามแดนจากเมือง British Columbia ประเทศแคนาดามายังเมือง Washington ของประเทศสหรัฐอเมริกา ก่อให้เกิดความเสียหายต่อปศุสัตว์ พื้นที่การเกษตร และที่อยู่อาศัยของชาว Washington² จนนำไปสู่การที่สหรัฐอเมริกาเรียกร้องค่าเสียหายจากกิจกรรมดังกล่าวของประเทศแคนาดา และนับจากนั้นมาก็เริ่มเกิดข้อตกลงระหว่างประเทศในรูปแบบของอนุสัญญาในการจัดการกับปัญหามลพิษทางอากาศข้ามแดน โดยเริ่มต้นที่ Geneva Convention on Long-range Transboundary Air Pollution ในปี ค.ศ. 1979 (พ.ศ.2522) แต่ข้อจำกัดประการสำคัญของอนุสัญญานี้คือ อนุสัญญานี้มีสมาชิกเป็นประเทศในสหภาพยุโรปเป็นสำคัญ จึงทำให้การบังคับกับประเทศอื่นๆ นอกภาคียังเป็นไปได้ยาก และหากพิจารณาถึงลักษณะการบังคับใช้กฎหมายระหว่างกลุ่มประเทศภาคีสหภาพยุโรปด้วยแล้ว อนุสัญญานี้ย่อมจะเกิดประสิทธิผลมากที่สุดหากใช้บังคับกับประเทศในสหภาพยุโรป

อย่างไรก็ดีปัญหาในเรื่องมลภาวะทางอากาศข้ามแดนมิได้เกิดเฉพาะในภูมิภาคอเมริกา หรือยุโรปเท่านั้น ในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เองก็มีปัญหาเกิดขึ้นเช่นเดียวกัน โดยในระหว่างปี ค.ศ. 1982-2001 (พ.ศ. 2525-2544) พบว่ามีไฟป่าครั้งใหญ่เกิดขึ้นในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ถึง 5 ครั้ง ในปี ค.ศ. 1997-1998 (พ.ศ.

¹ 1957 Lake Lanoux Arbitration (France v. Spain) Arbitral Tribunal, November 16, 1957 (พ.ศ.2500) โดยในคดีนี้เป็นข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างประเทศสเปนและฝรั่งเศส โดยฝรั่งเศสได้มีการผลิตกระแสไฟฟ้าพลังงานน้ำจากทะเลสาบ Lanoux ซึ่งทะเลสาบนี้มีทางไหลออกเป็นแม่น้ำคาโรลและไหลข้ามพรมแดนไปยังประเทศสเปน ซึ่งสเปนเกรงว่าการผลิตกระแสไฟฟ้างดังกล่าวจะก่อให้เกิดมลภาวะทางน้ำในแม่น้ำคาโรล จึงดำเนินการฟ้องคดีต่ออนุญาโตตุลาการระหว่างประเทศ เพื่อให้พิจารณาการดำเนินโครงการดังกล่าวของประเทศฝรั่งเศส

² จุมพต สายสุนทร, *กฎหมายระหว่างประเทศ*, (กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2539), หน้า 743-747. และ 1938 Trail Smelter Case (United States, Canada), 16 April 1938 and 11 March 1941, Report s of International Arbitral Awards Volume III pp.1905-1982, United Nations 2006, pp. 1913-1914.

2540-2541) เกิดไฟป่าขึ้นที่อินโดนีเซีย สร้างความเสียหายแก่พื้นที่ป่าไม้ของอินโดนีเซียมากกว่า 9 ล้านเฮกเตอร์³ (หรือประมาณกว่า 9 หมื่นตารางกิโลเมตร) ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมทางอากาศ และความเป็นอยู่ของผู้คนในพื้นที่ประเทศอินโดนีเซีย รวมถึงประเทศใกล้เคียง เช่น ฟิลิปปินส์ มาเลเซีย และรวมถึงภาคใต้ของประเทศไทย โดยจากการศึกษาของกระทรวงสิ่งแวดล้อมและป่าไม้ (Ministry of Environment and Forestry) ของอินโดนีเซีย พบว่าปัจจัยสำคัญที่ทำให้การจัดการแก้ไขปัญหาไฟป่าในอินโดนีเซียทำได้ยาก คือการขาดการประสานงานของหน่วยงานต่างๆ ในอินโดนีเซีย การขาดความรู้ความเข้าใจในการจัดการแก้ไขปัญหา การขาดระบบเตือนภัยภายใน การขาดความร่วมมือระดับภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ และผลกระทบจากปรากฏการณ์เอลนีโญ⁴

จากปัญหาไฟป่าดังกล่าวก่อให้เกิดแนวทางในการแก้ไขปัญหาของภูมิภาคอาเซียน โดยปี ค.ศ.1995 (พ.ศ.2538) มีความร่วมมืออาเซียนว่าด้วยเรื่องมลภาวะข้ามแดน (1995 ASEAN Cooperation on Transboundary Pollution) และนำไปสู่แผนปฏิบัติการว่าด้วยเรื่องหมอกควันในภูมิภาค ปี ค.ศ. 1997 (พ.ศ.2540) (1997 Regional Haze Action Plan) และท้ายที่สุดก็เกิดข้อตกลงว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนอาเซียน ในปี ค.ศ. 2002 (2002 ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution)⁵ อย่างไรก็ตาม แม้จะมีข้อตกลงดังกล่าวของอาเซียนเกิดขึ้น แต่ก็พบว่าปัญหามลภาวะทางอากาศในภูมิภาคอาเซียนมิได้ถูกจัดการแก้ไขให้หมดไปเสียทีเดียว เพราะนอกจากไฟป่าในอินโดนีเซียจะยังคงเกิดขึ้นอีกในปี ค.ศ. 2015 (พ.ศ. 2558) และสร้างความเสียหายใหญ่หลวงแล้ว⁶ มลภาวะหมอกควันที่เกิดขึ้นในบริเวณอื่นของเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ เช่น หมอกควันบริเวณภาคเหนือตอนบนของประเทศไทย ซึ่งมีพรมแดนติดกับประเทศเมียนมาร์และประเทศลาวก็ไม่ได้ได้รับการจัดการแก้ไขภายใต้ความร่วมมือของอาเซียนแต่อย่างใด การแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นจริงในพื้นที่คือความพยายามจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และหน่วยงานภาครัฐเช่นสำนักงานทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในพื้นที่ ในการพยายามรณรงค์โครงการหยุดการเผา การสร้างข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในเรื่องการเผาในที่โล่ง และแม้กระทั่งความพยายามของนักวิจัยจากสถาบันการศึกษาในพื้นที่ซึ่งพยายามค้นหาแนวทางแก้ไข จนกระทั่งนำไปสู่ข้อเสนอแนะในการสร้างโครงการเผาพื้นที่การเกษตรของเกษตรกรในช่วงเวลาที่ไม่ตรงกับประเทศเพื่อนบ้าน เพื่อนำไปสู่การลดผลกระทบจากมลภาวะหมอกควันที่มักจะเกิดขึ้นในช่วงเดือนมีนาคมถึงเมษายนของทุกปี โดยความพยายามดังกล่าวก็นำไปสู่ผลที่ดีขึ้น โดยพบว่าในปี พ.ศ. 2560 ค่าเฉลี่ย 24 ชั่วโมงของฝุ่นละอองขนาดเล็กกว่า 10 ไมครอน⁷ เทียบ

³ S. Tahir Qadri ed., *Fire, Smoke, and Haze: The ASEAN Response Strategy*. Asian Development Bank, 2001, p. xiii.

⁴ S. Tahir Qadri ed., *Fire, Smoke, and Haze: The ASEAN Response Strategy*, p. xiv.

⁵ Paragraph 4, of Preamble of 2002 ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution.

⁶ Joe Sandler Clarke, "Forest fires rage across Indonesia and dry seasons begins," available on <http://www.unearthed.greenpeace.org>, August 8, 2017.

⁷ มาตรฐานค่าฝุ่นละอองขนาดเล็กกว่า 10 ไมครอนนั้นสืบเนื่องมาจากประกาศกรมอนามัย เรื่อง มาตรฐานค่าเฝ้าระวังผลกระทบต่อสุขภาพจากฝุ่นละอองขนาดเล็กกว่า 10 ไมครอน ลงวันที่ 30 เมษายน พ.ศ.2558 โดยมีกรกล่าวอ้างหลักฐานทางวิชาการ

ปริมาณไมโครกรัมต่อลูกบาศก์เมตร⁸ มีแนวโน้มลดลง โดยในเดือนมีนาคม พ.ศ. 2560 ในพื้นที่อำเภอแม่สาย จังหวัดเชียงราย มีการรายงานคุณภาพฝุ่นละอองที่เกินมาตรฐานเพียง 4 วัน โดยค่าฝุ่นละอองที่สูงสุดเฉลี่ยต่อวัน อยู่ที่ 168 ไมโครกรัมต่อลูกบาศก์เมตร และค่าฝุ่นละอองสูงสุดของอำเภอเมืองจังหวัดเชียงใหม่ อยู่ที่ 153 ไมโครกรัมต่อลูกบาศก์เมตร ซึ่งมีการตรวจพบเพียงวันเดียวของเดือน และปรากฏว่าในเดือนเมษายน พ.ศ. 2560 ไม่พบค่าฝุ่นละอองขนาดเล็กกว่า 10 ไมครอนมีอัตราสูงกว่ามาตรฐาน⁹ ทั้งในพื้นที่อำเภอเมือง จังหวัดเชียงราย และอำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่ ผลดังกล่าวอาจเนื่องมาจากความเปลี่ยนแปลงของสภาพภูมิอากาศในช่วงต้นปี พ.ศ. 2560 และแนวทางในการจัดการแก้ไขปัญหาของทุกภาคส่วน

แม้ว่าการบรรเทาของฝุ่นละอองที่เป็นอันตรายต่อร่างกาย ซึ่งเป็นผลมาจากการเผาในที่โล่งจะลดลงในปี พ.ศ. 2560 จะไม่ได้เป็นผลที่พิสูจน์ได้ว่าการดำเนินการภาครัฐประสบผลจริงหรือไม่ แต่สภาพการณ์รณรงค์ประชาสัมพันธ์ร่วมกันของทุกภาคส่วนในพื้นที่เกี่ยวกับเรื่องการควบคุมการเผาในที่โล่ง ก็เป็นแนวทางที่ควรกระทำ และอาจเป็นส่วนหนึ่งในการลดปัญหามลภาวะนี้ บทความนี้จึงมุ่งพิสูจน์ให้เห็นว่า การแก้ไขปัญหามลภาวะทางอากาศในประเด็นมลพิษหมอกควันข้ามแดน จะต้องอาศัยองค์ประกอบสองประการ คือ การบังคับใช้นโยบายและกฎหมายระดับท้องถิ่น และความร่วมมือของประชาชนในท้องถิ่นประกอบกัน หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งคือการจัดการในเชิงพื้นที่ซึ่งประสบปัญหามลภาวะทางอากาศ จึงจะทำให้ปัญหามลภาวะทางอากาศสามารถแก้ไขได้ ส่วนความตกลงระหว่างประเทศนั้นคงเป็นไปเพื่อความร่วมมือ การประสานงาน และการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศเท่านั้น แต่จะไม่สามารถสร้างผลบังคับในลักษณะกฎหมายเพื่อจัดการแก้ไขปัญหามลภาวะข้ามแดนได้ โดยโครงสร้างของการนำเสนอข้อพิสูจน์ในบทความนี้ประกอบด้วย การนำเสนอถึงผลบังคับที่ไม่ประสบความสำเร็จของข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดน และเชื่อมโยงไปสู่ความร่วมมือของประเทศไทยในการจัดการกับปัญหาไฟป่าและการเผาในที่โล่งผ่านนโยบาย และกฎหมายในระดับท้องถิ่น และนำไปสู่ข้อท้าทายในการจัดการแก้ไขปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดน

2. การแก้ไขปัญหาหมอกควันข้ามแดนโดยข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยหมอกควันข้ามแดน

ดังที่ได้กล่าวไปในตอนต้นว่า ปัญหามลพิษทางอากาศข้ามแดนที่นำมาซึ่งความรับผิดชอบระหว่างประเทศและการแก้ไขปัญหา นั้น เริ่มต้นขึ้นมาจากกรณีข้อพิพาทระหว่างประเทศสหรัฐอเมริกาและประเทศแคนาดา (โดยบริษัทถลุงโลหะที่เมือง Trail ประเทศแคนาดา) ในข้อพิพาทดังกล่าว บริษัทถลุง

สนับสนุนว่าค่าฝุ่นละอองขนาดเล็กไม่เกิน 10 ไมครอนจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อสุขภาพของประชาชน ในงานวิจัยฉบับนี้จึงใช้เกณฑ์ค่าฝุ่นละอองขนาดเล็กไม่เกิน 10 ไมครอนซึ่งเป็นมาตรฐานขั้นต่ำสุดที่ส่งผลกระทบต่อประชาชน ในขณะที่ค่าฝุ่นละอองขนาดเล็กไม่เกิน 2.5 ไมครอนเป็นมาตรฐานขั้นสูงขึ้นไป ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบในระดับกว้างขวางมากขึ้น

⁸ ค่ามาตรฐานคือไม่เกิน 120 ไมโครกรัมต่อลูกบาศก์เมตร

⁹ รายงานค่าเฉลี่ย 24 ชั่วโมงของ PM-10 ณ เวลา 09.00 น. (มคก./ลบ.ม.) เดือนมีนาคมและเมษายน พ.ศ. 2560, ส่วนแผนงานสำนักจัดการคุณภาพอากาศและเสียง กรมควบคุมมลพิษ สืบค้นได้จาก <http://www.pcd.go.th>

ทองแดงที่เมือง Trail ได้มีกอมลพิษทางอากาศในเรื่องของกลิ่นและควันข้ามแดนจากฝั่งประเทศแคนาดา มายังดินแดนประเทศสหรัฐอเมริกาบริเวณรัฐ Washington ก่อให้เกิดความเสียหายต่อพื้นที่เพาะปลูกทางการเกษตรของรัฐ Washington จนถึงขั้นวิกฤติ ประเทศสหรัฐอเมริกาจึงได้ดำเนินการฟ้องร้องคดีผ่านคณะอนุญาโตตุลาการของศาลยุติธรรมถาวรระหว่างประเทศ (PCIJ: Permanent Court of International Justice)¹⁰ ซึ่งในขณะนั้นดำเนินการภายใต้การปฏิบัติงานขององค์การสันนิบาตชาติ (League of Nations) โดยที่นักกฎหมายรู้จักกันในคดีที่ชื่อว่า "The Trail Smelter Case 1938"¹¹ ในการตัดสินคดีนี้ นำมาซึ่งสิทธิในการเรียกค่าเสียหายจากการกอมลภาวะทางอากาศข้ามแดนของประเทศแคนาดา และนับได้ว่าคดีดังกล่าวเป็นจุดเริ่มต้นของการตระหนักถึงปัญหามลพิษทางอากาศข้ามแดน ซึ่งในสังคมระหว่างประเทศยังไม่เคยมีการตระหนักถึงปัญหานี้มาก่อน หลังจากปัญหามลภาวะข้ามแดนดังกล่าวได้หมดสิ้นไป ก่อให้เกิดแนวคิดในการที่จะสร้างกฎหมายระหว่างประเทศในการจัดการกับปัญหามลพิษข้ามแดนในลักษณะดังกล่าว ตั้งแต่ความริเริ่มในการประชุมสหประชาชาติที่เมืองสตอกโฮล์มว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ในปี ค.ศ. 1972¹² (พ.ศ. 2515) การสร้างกฎหมายระหว่างประเทศในรูปแบบของอนุสัญญาเจนีวาว่าด้วยมลภาวะทางอากาศข้ามพรมแดน ในปี ค.ศ. 1979 (พ.ศ.2522) (1979 The Geneva Convention on Long-range Transboundary Air Pollution) จนกระทั่งการประชุมระดับโลกว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ที่กรุงริโอ เดอจาเนโร ประเทศบราซิล ในปี ค.ศ.1992 (พ.ศ.2535) และตามมาด้วยร่างตัวบทของคณะกรรมการกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการป้องกันอันตรายข้ามพรมแดนซึ่งเป็นผลมาจากกิจกรรมอันตรายที่ก่อให้เกิดมลภาวะทางอากาศ ปี ค.ศ. 2001 (พ.ศ.2544) (2001 the United Nations International Law Commission published the Draft Article on Prevention of Transboundary Harm from Hazardous Activities Air Pollution)

หากพิจารณาในลักษณะการก่อให้เกิดการประชุมระหว่างประเทศและกฎหมายระหว่างประเทศต่างๆ ขึ้นมานั้นจะพบได้ว่า กลไกสำคัญที่ทำให้เกิดกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยการรักษาสิ่งแวดล้อมนั้น เป็นผลมาจากปัจจัยทางด้านการเมืองระหว่างประเทศ¹³ และเช่นเดียวกัน การบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศนั้นย่อมตกอยู่ภายใต้บริบทของการเมืองระหว่างประเทศด้วย

ในขณะที่สังคมโลกกำลังตื่นตัวกับปัญหามลภาวะทางอากาศข้ามแดน ทางฝั่งเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เองก็เกิดสถานการณ์มลภาวะทางอากาศข้ามแดนในกลุ่มประเทศเอเชียตะวันออกเฉียงใต้เช่นกัน โดยเหตุการณ์สำคัญคือการเกิดไฟป่าขึ้นที่ประเทศอินโดนีเซีย ในช่วงปี ค.ศ.1982-1983, 1987, 1994,

¹⁰ ศาลยุติธรรมถาวรระหว่างประเทศปฏิบัติการในยุคองค์การสันนิบาตชาติ หลังสงครามโลกครั้งที่ 1 และสิ้นสุดภารกิจลงก่อนสงครามโลกครั้งที่ 2

¹¹ จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ, หน้า 743.

¹² Newell, Peter, *Globalization and the Environment: Capitalism, Ecology & Power*, (Cambridge: Polity Press, 2012), p.1.

¹³ Newell, Peter, *Globalization and the Environment: Capitalism, Ecology & Power*, p.4.

1997 และ 1998¹⁴ (พ.ศ. 2525-2526, 2530, 2537, 2540 และ 2541) ซึ่งส่งผลกระทบต่อประเทศเพื่อนบ้านใกล้เคียง เช่น ฟิลิปปินส์ มาเลเซีย รวมตลอดจนถึงภาคใต้ของประเทศไทย¹⁵ สถานการณ์ดังกล่าวนำมาซึ่งแนวทางในการสร้างข้อตกลงระหว่างอาเซียนในการจัดการกับปัญหามลภาวะหมอกควันข้ามแดน โดยปรากฏในรูปแบบของแผนปฏิบัติการในภูมิภาค ก่อนที่กำเนิดเป็นข้อตกลงอาเซียนในปี ค.ศ. 2002 (พ.ศ. 2545) ว่าด้วยเรื่องมลพิษหมอกควันข้ามแดน (2002 The ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution) และสมาชิกอาเซียนทั้ง 10 ประเทศก็ได้ให้ความเห็นชอบแก่ข้อตกลงดังกล่าวนี้ โดยเป็นมาตรการในการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมทางอากาศซึ่งสืบเนื่องจากวิกฤตการณ์หมอกควันจากไฟป่าที่เกิดขึ้นจากเกาะสุมาตรา ประเทศอินโดนีเซีย¹⁶ ทั้งนี้ เจตนารมณ์ของข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนต้องการให้บทบัญญัติฉบับนี้มีผลบังคับใช้เป็นการทั่วไปในภูมิภาคอาเซียนเพื่อจัดการกับปัญหาหมอกควันในภูมิภาค มิใช่ใช้บังคับเฉพาะกับกรณีไฟป่าที่เกิดขึ้นที่ประเทศอินโดนีเซียแต่เพียงอย่างเดียว อันสังเกตได้จากอารัมภบทของข้อตกลง ในย่อหน้าที่ 6 ซึ่งระบุว่า "โดยความตระหนักถึงระดับการเพิ่มขึ้นของมลภาวะทางอากาศภายในภูมิภาคซึ่งคาดว่าจะส่งผลกระทบในทางเลวร้ายมากยิ่งขึ้น" (CONCERNED that a rise in the level of emissions of air pollutants within the region as forecast may increase such adverse effects) และการสร้างบทบัญญัติที่ต้องการให้รัฐภาคีเกิดความร่วมมือในการจัดการกับปัญหามลภาวะทางอากาศในส่วนที่เกี่ยวข้องกับหมอกควันข้ามแดน โดยให้มีหน่วยประสานงานกลางของอาเซียนในการประสานงานและรายงานผลการปฏิบัติการ¹⁷ ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินนโยบายในการป้องกัน และแก้ไขปัญหาหมอกควันข้ามแดน อย่างไรก็ตาม อย่างไรก็ดี เป็นที่น่าสังเกตว่าแม้จะมีการสร้างบทบัญญัติดังกล่าวขึ้นมาแต่การทำงานของบทบัญญัติดังกล่าวก็ไม่ประสบผลสำเร็จเท่าที่ควรซึ่งมีข้อพิจารณา ดังนี้

1. หลังจากมีการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนดังกล่าวยังคงมีเหตุปัญหามลภาวะหมอกควันข้ามแดนอยู่เช่นเดิม ดังสังเกตได้จากกรณีไฟป่าที่เกิดขึ้นที่ประเทศอินโดนีเซียอีกครั้งในปี ช่วงเดือนกันยายนถึงตุลาคม พ.ศ. 2558 (ค.ศ. 2015) ซึ่งแม้จะมีข้อโต้แย้งที่ว่าเป็นสถานการณ์ที่คาดการณ์ไม่ได้ แต่ในส่วนหนึ่งก็มีการรายงานข่าวว่าไฟป่าเกิดจากการเผาพื้นที่ป่าของเกษตรกร¹⁸ ย่อมเป็นข้อเท็จจริงหนึ่งที่น่าพิจารณาว่ากลไกในการป้องกันปัญหาตามที่ได้มีการระบุเอาไว้ในข้อตกลงอาเซียนมีประสบปัญหาการขาดสภาพ

¹⁴ S. Tahir Qadri ed., *Fire, Smoke, and Haze: The ASEAN Response Strategy*, p. xiv.

¹⁵ Tacconi, L., *Fires in Indonesia: Causes, Costs and Policy Implications*. CIFOR Occasional Paper No. 38, 2003, pp. 4-5.

¹⁶ Global Fire Monitoring Center, "The 1997-98 Air Pollution Episode in Southeast Asia Generated by Vegetation Fires in Indonesia". IFFN No. 23 - December 2000, pp. 68-71.

¹⁷ Article 5 of ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution

¹⁸ "ลิงคโพร-มาเลเซียส่งทีมช่วยอินโดฯ ลูไฟป่า." เดลินิวส์ออนไลน์ วันเสาร์ที่ 10 ตุลาคม 2558 สืบค้นเมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2558 (available on <http://www.dailynews.co.th/foreign/353544>)

บังคับ¹⁹ แม้กระทั่งการจัดตั้งกองทุนขึ้นตามความตกลงนี้ก็ไม่มีความบังคับที่จริงจังระหว่างประเทศสมาชิก²⁰ จึงไม่สามารถจัดการแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศอินโดนีเซียได้

2. ระหว่างการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนดังกล่าว ไม่พบว่ามีกรรายงานจากประเทศไทยสู่เวทีระดับอาเซียนเกี่ยวกับเรื่องปัญหาหมอกควันข้ามแดนที่เกิดขึ้นในบริเวณภาคเหนือตอนบนแต่อย่างใด ทั้งนี้ปัญหานี้เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นมาอย่างยาวนานและต้องการการแก้ไข แต่แนวทางที่ปรากฏในประเทศคือ การยอมรับเอาข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนมากำหนดเป็นแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง และก่อให้เกิดแผนปฏิบัติการภายใต้แผนแม่บทดังกล่าวขึ้น นอกจากนี้ ก็เป็นการบังคับใช้กฎหมายที่มีอยู่แล้วภายในประเทศให้สอดคล้องกับพันธกรณีของข้อตกลงอาเซียน และการสร้างกฎหมายภายในระดับประกาศจังหวัด และข้อบัญญัติท้องถิ่นว่าด้วยเรื่องการเผาในที่โล่ง เพื่อป้องกันการสร้างมลภาวะทางอากาศของประเทศไทยเอง ทั้งนี้ ข้อมูลจากการวิจัยบางฉบับชี้ว่าหมอกควันที่เกิดขึ้นไม่ได้มาจากกิจกรรมของเกษตรกรไทยแต่เพียงฝ่ายเดียว²¹ การออกกฎหมายระดับท้องถิ่นดังกล่าวไม่ว่าจะสร้างมาบนพื้นฐานใดก็ตาม ย่อมเป็นแนวทางในการควบคุมหรือแก้ไขปัญหาในระดับหนึ่ง แม้จะไม่สามารถบังคับประเทศเพื่อนบ้านได้ แต่ก็เป็นการจำกัดปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศไทยไม่ให้ส่งผลกระทบต่อประเทศเพื่อนบ้าน การบังคับใช้กฎหมายดังกล่าว อาจจะไม่เชื่อมโยงกับการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนโดยตรง เนื่องจากผ่านกลไกหลายขั้นตอนของรัฐบาลในการสร้างนโยบายที่สอดคล้องกับข้อตกลงอาเซียน แต่ท้ายที่สุดข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และประกาศจังหวัดในเรื่องการควบคุมการเผาในที่โล่งก็มีผลในการลดมลภาวะทางอากาศเช่นเดียวกับที่ข้อตกลงอาเซียนมีเจตจำนงต้องการให้เกิดขึ้น

อนึ่ง ทฤษฎีกฎหมายระหว่างประเทศนั้น การบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศอาจแบ่งได้เป็นรูปแบบ ของทฤษฎีเอกนิยม ทฤษฎีทวินิยม และในบางกรณีมีการกล่าวถึงทฤษฎีการผสมระหว่างสองรูปแบบ โดยในส่วนของประเทศไทยนั้นค่อนข้างจะมีความโน้มเอียงไปทางการยอมรับแนวคิดแบบทวินิยม กล่าวคือจะต้องมีการอนุวัติการกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวให้กลายเป็นกฎหมายภายในเสียก่อนจึงจะบังคับใช้กฎหมายนั้นๆ ภายในประเทศได้²² ในทางปฏิบัติกฎหมายระหว่างประเทศแต่ละฉบับจะมีผลบังคับใช้ภายในประเทศไทยหรือไม่อย่างไร ย่อมสามารถพิจารณาจากกฎหมายภายในที่มีอยู่และสอดคล้องกับบทบัญญัติกฎหมายระหว่างประเทศดังกล่าวได้ เพราะการอนุวัติการให้กฎหมายภายในประเทศเป็นไป

¹⁹ สุภารัตน์ ดันแก้ว, ปัญหาและลู่ทางในการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนเรื่องมลพิษจากหมอกควันข้ามแดนและความสัมพันธ์กับประเทศไทย, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย พ.ศ. 2552, หน้า 140.

²⁰ ชนพร เมฆไพบูลย์, มลพิษของหมอกควันจากไฟป่าข้ามแดน: ภายใต้ข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษของหมอกควันข้ามแดน, วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2551, หน้า 64.

²¹ ศุทธิณี ดนตรี, รายงานวิจัยการจำแนกเชิงพื้นที่ของพื้นที่เผาไหม้เพื่อเฝ้าระวังและการป้องกันการเผาในที่โล่ง: กรณีศึกษาจังหวัดเชียงใหม่ ลำพูน และแม่ฮ่องสอน. แผนงานสร้างเสริมนโยบายสาธารณะที่ดี (นสธ.), 2555.

²² จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ, หน้า 99-106.

ตามข้อตกลงระหว่างประเทศย่อมไม่ได้หมายความว่าความเฉพาะแต่การออกกฎหมายพิเศษโดยเฉพาะเพื่อมาบังคับเท่านั้น แต่ย่อมหมายถึงรวมถึงการบังคับใช้กฎหมายภายในที่มีอยู่แล้วและสอดคล้องกับบทบัญญัติหรือหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องนั้นๆ ด้วย²³

ข้อพิจารณาดังกล่าวชี้ให้เห็นว่าในขณะที่การดำเนินการของกฎหมายระหว่างประเทศมุ่งควบคุมปัญหามลภาวะหมอกควันข้ามแดน แต่สิ่งที่ทำให้มาตรการดังกล่าวบรรลุผล ไม่ใช่ตัวกฎหมายระหว่างประเทศเองแต่เพียงอย่างเดียว แต่การบังคับใช้กฎหมายภายในและความตระหนักถึงความสำคัญในการแก้ไขปัญหาของประเทศนั้นๆ ย่อมมีความสำคัญไม่แพ้กัน และอาจจะมีผลมากกว่าในบางกรณี

อุปสรรคทางการบังคับใช้กฎหมายในภูมิภาคอาเซียน

วิถีอาเซียน (ASEAN Way) ซึ่งเป็นหลักการสำคัญที่กำหนดเอาไว้ในกฎบัตรอาเซียน เป็นหลักการที่เน้นนโยบายทางการทูตในการแก้ไขปัญหา โดยยึดหลักการห้ามแทรกแซง การปรึกษาหารือร่วมกัน และการหาฉันทามติ²⁴ โดยหลักการดังกล่าวส่งผลต่อการบังคับใช้ข้อตกลงต่างๆ ในอาเซียนรวมถึงอนุสัญญาต่างๆ ซึ่งชาติอาเซียนได้สร้างขึ้นเพื่อก่อพันธกรณี จึงเป็นผลทำให้การบังคับกฎหมาย และมาตรการต่างๆ ในอาเซียนซึ่งรวมถึงกรณีข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนไม่ประสบผลเป็นรูปธรรมเท่าใด

แนวคิดในการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศภายในกลุ่มประเทศอาเซียนค่อนข้างติดกับหลักการเรื่องอำนาจอธิปไตยอยู่อย่างมาก โดยหลักการในเรื่องการไม่แทรกแซงกิจการภายใน เป็นหลักการที่ยืนยันแนวคิดเรื่องอำนาจอธิปไตยของรัฐต่างๆ ในอาเซียนอย่างเข้มแข็ง จนกระทั่งการดำเนินงานต่างๆ ของอาเซียนอาจเป็นไปได้ด้วยความยากลำบาก โดยเหตุแห่งความแตกต่างกันหลายด้าน และไม่พยายามที่จะปรับทิศทางการเมืองให้เกิดความสอดคล้องกัน ปัจจัยทางการเมืองจึงส่งผลสำคัญต่อการทำงานของกฎหมายระหว่างประเทศอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้²⁵

ประเด็นพิจารณาเพิ่มเติมทางด้านแนวคิดเรื่องโลกาภิวัตน์กับการแก้ไขปัญหาสีเขียว

นอกเหนือจากมิติทางกฎหมาย โดยการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศระดับภูมิภาคผ่านกลไกการอนุวัติการกฎหมายดังกล่าวให้มีผลใช้ภายในประเทศ ยังพบมุมมองทางด้านสังคมศาสตร์ผ่านแนวคิดโลกาภิวัตน์ ซึ่งมีทัศนะว่า การทำให้คนตระหนักถึงบทบาทของตนเองต่อผู้อื่น ที่อาศัยอยู่ในโลกใบเดียวกันผ่านกระบวนการที่ทำให้คนรู้สึกร่วมกัน ย่อมทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงสำนึกร่วมกันของคนในระดับโลกได้

โลกาภิวัตน์ในเรื่องแนวคิดเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมเป็นที่แพร่หลาย โดยกระบวนการทำให้สิ่งแวดล้อมเป็นของ “โลก” ผ่านการดำเนินงานขององค์การระหว่างประเทศ เช่นเดียวกับการผลักดัน

²³ จุมพต สายสุนทร, กฎหมายระหว่างประเทศ, หน้า 99-106.

²⁴ Parudee Nguitragool, “God-King and Indonesia: Renegotiating the Boundaries between Western and Non-Western Perspectives on Foreign Policy,” *Pacific Affairs*, Vol. 85 (4), 2012, pp. 723-743.

²⁵ Martell, L., *The Sociology of Globalization*, pp 33-35.

ปัญหาเรื่องไอโซนและความเปลี่ยนแปลงของสภาพภูมิอากาศ โดยการบังคับผ่านกฎหมายระหว่างประเทศ กระบวนการภาคประชาสังคม รวมตลอดถึง การแก้ไขปัญหาจากล่างสู่บน ผ่านการสร้างเชื่อว่า โลกนี้คือประเทศของฉัน เพื่อให้เกิดสำนึกของการเป็นพลเมืองโลก²⁶

ทั้งนี้ในมุมมองของการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศ ถูกจำแนกเป็นมิติหนึ่งของโลกาภิวัตน์ ในด้านการเมืองการปกครอง และวัฒนธรรม²⁷ อันเป็นแนวคิดที่คล้ายคลึงกับลักษณะความเป็น Westernization และ Universalization (การทำให้เป็นตะวันตก และการทำให้เป็นสากล)²⁸ กล่าวคือ กฎหมายระหว่างประเทศเป็นการสร้างมาตรฐานในแบบสากล หรือในแบบตะวันตกที่ก่อให้เกิดการบังคับกับประเทศต่างๆ ในลักษณะที่ว่ามาตรฐานดังกล่าวเป็นที่ยอมรับของคนโดยทั่วไปของโลก

การทำงานของโลกาภิวัตน์ย่อมกระทำผ่านกลไกหลายทาง ทั้งการแสดงที่เป็นรูปธรรม และผ่าน ค่านิยมที่เป็นนามธรรม เช่น ประเด็นในเรื่องสิ่งแวดล้อมนั้น ความตระหนักต่อปัญหาสิ่งแวดล้อมในระดับ

²⁶ Lechner, F. J., *Globalization the making of world society*, (West Sussex: Wiley-Blackwell, 2009), pp 253-263.

²⁷ Martell, L., *The Sociology of Globalization*, (Cambridge: Polity Press, 2010), pp 43-66.

²⁸ Scholte, J. A, *Globalization: A Critical Introduction*, (2nd edition), (New York: Palgrave Macmillan, 2005), pp.16-17. Scholte อธิบายความเข้าใจในเรื่อง Globalization อาจจำแนกได้เป็น 5 แนวทาง ดังนี้

1. แนวคิดที่เชื่อว่าโลกาภิวัตน์เป็น “การสร้างลักษณะระหว่างประเทศ” (Internationalization) โดยมองว่าโลกาภิวัตน์เป็นเรื่องข้ามรัฐข้ามแดน เป็นปัจจัยต่อการเติบโตทางด้านการแลกเปลี่ยนระหว่างประเทศ (International exchange) และการพึ่งพาซึ่งกัน (interdependency) นอกจากนั้น แนวคิดนี้ยังเห็นว่าความสำคัญของโลกาภิวัตน์อยู่ที่การขยายตัวของการค้าและการลงทุนระหว่างประเทศเป็นสำคัญ

2. แนวคิดที่ 2 เห็นว่าโลกาภิวัตน์เป็น “การทำให้เป็นเสรี” (Liberalization) โดยเป็นการลดข้อจำกัดหรือกระบวนการของความเป็นรับลง เพื่อเปิดโอกาสหรือสร้างภาวะไร้พรมแดน (Borderless) ของเศรษฐกิจโลก แนวคิดนี้พยายามอธิบายให้เห็นว่าโลกาภิวัตน์เป็นกระบวนการก่อให้เกิดการรวมตัวกันทางด้านเศรษฐกิจในระดับภูมิภาค เพื่อเป็นการขจัดอุปสรรคทางการค้า ข้อจำกัดในการลงทุน การควบคุมทุน และการข้ามแดน

3. แนวคิดที่ 3 มีทัศนะว่า โลกาภิวัตน์ก็คือ “การทำให้เป็นสากล” (Universalization) แนวคิดนี้มองความเป็นโลกผ่านประสบการณ์ของมนุษย์ที่ยอมรับสิ่งที่ปรากฏเป็นการทั่วไป (worldwide) เช่น โลกาภิวัตน์เกี่ยวกับยานยนต์ ร้านอาหารจีน การเลิกระบบอาณานิคม การทำฟาร์มปศุสัตว์ ฯลฯ

4. แนวคิดที่ 4 ให้คำจำกัดความโลกาภิวัตน์ว่าหมายถึง “การทำให้เป็นตะวันตก” หรือ “การทำให้ทันสมัย” (Westernization or Modernization) โดยเฉพาะอย่างยิ่ง “การทำให้เป็นอเมริกัน”(Americanized) โดยเชื่อว่า โลกาภิวัตน์เป็นพลวัตของโครงสร้างทางสังคมสมัยใหม่ เช่น ลักษณะของทุนนิยม อุตสาหกรรมนิยม เหตุผลนิยม ระบบราชการนิยม และปัจเจกนิยม ฯลฯ ซึ่งเป็นการทำลายโครงสร้างทางสังคมแบบเดิม และเป็นการทำลายวัฒนธรรมท้องถิ่นแบบเดิม จนก่อให้เกิดอาณาจักรใหม่ๆ ทางวัฒนธรรม เช่น วัฒนธรรม McDonald, Hollywood and CNN ซึ่งประเทศกำลังพัฒนามองว่าเป็นรูปแบบหนึ่งของการทำให้เป็นอาณานิคมรูปแบบใหม่

5. แนวคิดที่ 5 (คือแนวคิดของ Scholte) ให้ทัศนะว่าโลกาภิวัตน์เป็น “การจัดพื้นที่ใหม่ทางสังคม” (Respatialization) โดยเป็นการสร้างความโปร่งใสในการเชื่อมต่อระหว่างบุคคลในลักษณะที่เป็นโครงสร้างทางภูมิศาสตร์ทางสังคม เป็นการเปลี่ยนรูปแบบองค์กรเฉพาะเพื่อธุรกรรมหรือความสัมพันธ์ที่เปลี่ยนแปลงไปของสังคม และเชื่อว่าพื้นที่ทางสังคมจะไม่ขึ้นอยู่กับบริบททางดินแดนอีกต่อไป

โลกย่อมนำมาซึ่งการสร้างกฎหมายระหว่างประเทศในการจัดการแก้ไขปัญหาล้างแวล้อม โดยขณะที่กลไกทางกฎหมายระหว่างประเทศกำลังทำงาน การรณรงค์เรื่องบทบาทของมนุษย์ในฐานะเป็นประชากรโลกจะถูกเสนอผ่านสื่อต่างๆ ทำให้เรารับรู้ถึงข้อเท็จจริงบางอย่างที่น่าเชื่อเพราะมีหลักฐานที่อ้างว่าผ่านการพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์มาแล้ว เช่น ภาวะโลกร้อน ซึ่งเกิดจากการที่มนุษย์เราก่อมลภาวะมากเกินไปขึ้นบรรยากาศของโลกจะรักษาสมดุลได้ รวมถึงแนวคิดที่ไม่มีข้อพิสูจน์ทางวิทยาศาสตร์ใดที่จะยืนยันได้อย่างชัดเจน แต่เกิดเป็นความรู้สึกร่วมกันของคนโดยทั่วไป เช่น การใช้ถุงผ้าจะช่วยให้เราลดมลภาวะได้ (โดยที่เราไม่ได้คำนึงถึงขั้นตอนในการผลิตผ้า หรือถุงผ้าจากโรงงานอุตสาหกรรม) หรือการหันมาขี่จักรยานจะช่วยลดมลภาวะได้ (ซึ่งการผลิตจักรยานโดยโรงงานอุตสาหกรรมก็ก่อให้เกิดมลภาวะ เฉพาะการใช้จักรยานเท่านั้นที่อาจไม่มีมลภาวะให้เห็น) การรณรงค์ดังกล่าวไม่ได้มีเป้าหมายที่จะบังคับให้ทุกคนต้องทำเหมือนกันทุกคน แต่สร้างกระแสของการรักษโลก ไปพร้อมกับการรักษาสุขภาพของเรา จนกระทั่งเหตุผลที่เราจะเลือกกระทำเพราะคนอื่น ๆ ในสังคมต่างก็กระทำกัน กลับมีผลเป็นที่นิยมและแพร่หลายกว่าการบังคับใช้กฎหมาย เหตุนี้เนื่องด้วยการเผยแพร่สำนักหรือค่านิยมลักษณะนี้ มีรูปแบบไม่เป็นทางการ แตกต่างจากการบังคับใช้กฎหมายที่ดูเป็นทางการ และไม่ค่อยเป็นวิถีที่สังคมรู้สึกว่าจะสอดคล้องต่อการดำรงชีวิต การสร้างสำนักหรือค่านิยมผ่านสื่อและความรับรู้แบบสากลนี้ กลับส่งเสริมให้คนรู้สึกอยากจะมีส่วนร่วมในการปฏิบัติด้วยตนเองมากกว่าการทำตามกฎหมาย

ด้วยเหตุดังกล่าว จึงนำมาซึ่งแนวคิดของนักวิชาการด้านความสัมพันธ์ระหว่างประเทศที่มองว่าโลกาภิวัตน์จะทำงานได้ดี เมื่อเป็นการดำเนินการของกลุ่มที่ไม่ใช่รัฐบาล แต่เป็นกลุ่มประชาสังคมขนาดย่อย อาจเป็นเอกชน หรือกลไกระดับย่อยของรัฐบาลที่มีอิสระ สามารถดำเนินการด้วยตนเองได้²⁹ เพราะกลไกย่อยเหล่านี้สามารถสร้างเครือข่ายในการปฏิบัติการให้มาตรการระดับระหว่างประเทศกลายเป็นมาตรฐานของกลุ่ม ชุมชน หรือสังคมได้ และสามารถเข้าถึงคนทั่วไปได้ง่ายกว่า เช่น แนวคิดที่ว่าการทำงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถแก้ไขปัญหาของคนในพื้นที่ได้ดีกว่า เพราะเข้าใจสภาพพื้นที่มากกว่า และนักวิชาการในสายนี้มองว่ากระบวนการกระจายอำนาจ (De-centralization) เป็นแนวทางสำหรับโลกในปัจจุบันเพื่อทำให้การแก้ไขปัญหาต่างๆ สามารถกระทำได้สะดวกขึ้น โดยตัดกระบวนการทำงานแบบรัฐบาลออกไป³⁰

ดังนั้น หากใช้กลไกการทำงานของโลกาภิวัตน์ในเรื่องสิ่งแวดล้อมเพื่อการจัดการปัญหามลภาวะหมอกควันข้ามแดน โดยเชื่อมโยงกับข้อบังคับระดับท้องถิ่นได้ การแก้ไขปัญหามลภาวะที่เกิดจากชุมชนหรือคนที่อาศัยในท้องถิ่นย่อมสามารถดำเนินการได้ง่ายขึ้น และย่อมส่งเสริมให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายทั้งระดับระหว่างประเทศและภายในประเทศที่บรรลุผลสัมฤทธิ์ การสร้างข้อตกลงระหว่างหน่วยงาน

²⁹ Keck, Margaret E., and Sikkink, Kathryn. Deese, "Transnational Advocacy Networks in International and Regional Politics," in David A. editor. **Globalization: Causes and Effects**, (Burlington: Ashgate Publishing Company, 2012), pp. 221-224.

³⁰ Chirico, J., **Globalization: Prospects and Problems**, (California: Sage Publication, 2014), p.198.

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในระดับระหว่างประเทศจึงมีความจำเป็นที่จะต้องได้รับการส่งเสริมให้เกิดขึ้นภายใต้ความร่วมมือในระดับเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ทั้งนี้อาจอยู่ในรูปแบบความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระหว่างประเทศ อย่างไรก็ตามสิ่งที่พึงตระหนักคือแนวทางที่ชัดเจนในการสร้างความร่วมมือระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในทางระหว่างประเทศด้วย ที่จะช่วยประสานหน่วยงานที่สามารถเข้าถึง และแก้ไขปัญหาได้ตรงจุดที่สุด โดยเฉพาะอย่างยิ่งในเรื่องปัญหามลภาวะหมอกควันข้ามแดน ที่จะมึผลกระทบต่อคนที่อยู่ในพื้นที่ประสบภัยเท่านั้นจึงจะเข้าใจถึงความยากลำบากและแนวทางในการสร้างมาตรการเพื่อแก้ไขปัญหาในพื้นที่ การใช้กลไกโลกาภิวัตน์ในการจัดการกับปัญหามลภาวะหมอกควันข้ามแดน จึงต้องตระหนักถึงประเด็นทั้งทางด้านการแก้ไขปัญหาเชิงพื้นที่ (Area Base) และประเด็นความร่วมมือระหว่างประเทศ (International Cooperation) ไปพร้อมๆ กัน

3. การแก้ไขปัญหาหมอกควันของประเทศไทย

ปัญหาหมอกควันซึ่งเกิดขึ้นเป็นประจำในประเทศไทย มีสาเหตุมาจากหมอกควันข้ามแดนจากประเทศอินโดนีเซีย หากแต่เป็นปัญหาหมอกควันที่เกิดขึ้นในบริเวณภาคเหนือตอนบนของประเทศไทย โดยมีรายงานสถิติข้อมูลการเจ็บป่วยของประชาชนจากโรคระบบทางเดินหายใจเข้ารับการรักษาพยาบาล เป็นจำนวนมากจากข้อมูลในปี พ.ศ. 2550 มีจำนวนผู้ป่วยกว่า 800 ราย เข้ารับการรักษาในสถานพยาบาลจังหวัดเชียงราย³¹ ส่วนในปี พ.ศ. 2559 พบว่ากลุ่มผู้ป่วยโรคทางเดินหายใจทุกชนิดซึ่งได้รับผลกระทบจากปัญหามลภาวะทางอากาศ มีจำนวนมากที่สุดที่จังหวัดเชียงใหม่ โดยพบถึง 74,799 ราย โดยหากคำนวณรวมผู้ป่วยหมดทั้งภาคเหนือจะมีจำนวนถึง 303,498 ราย³² และจากรายงานการวิจัยเรื่อง การจำแนกเชิงพื้นที่ของพื้นที่เผาไหม้เพื่อเฝ้าระวังและการป้องกันการเผาในที่โล่ง: กรณีศึกษาจังหวัดเชียงใหม่ ลำพูน และแม่ฮ่องสอน พบว่าภาคเหนือของประเทศไทยได้รับผลกระทบจากหมอกควันที่ข้ามแดนมาจากประเทศเพื่อนบ้านเป็นส่วนใหญ่ ทั้งนี้ จากการสำรวจทางดาวเทียมพบว่า ประเทศเมียนมามีจุดความร้อนมากที่สุดในภูมิภาค ถึงร้อยละ 41 เมื่อเกิดกระแสลมในบริเวณนี้ ก็จะทำให้เกิดปัญหาหมอกควันข้ามแดนมาสู่ประเทศไทย³³ อย่างไรก็ตามจะประสบกับปัญหามลภาวะข้ามแดนดังกล่าว แต่การดำเนินการระดับระหว่างประเทศก็ยังไม่ประสบผล ในทางตรงข้าม ประเทศไทยเองกลับมีมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหาหมอกควันจากหมอกควันภายในประเทศ โดยผ่านการพิจารณาจากคณะรัฐมนตรีและออกเป็นแผนปฏิบัติการ แต่การจะทำให้ประสบผลสำเร็จได้นั้น จำต้องพึ่งพาการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นอย่างมาก โดยการออกเป็นข้อบังคับองค์การบริหาร

³¹ <http://san.anamai.moph.go.th/activity/smoke/doc/08smoke.pdf>. ข้อมูล ณ วันที่ 23 มิถุนายน 2551

³² กรมควบคุมมลพิษ, แผนปฏิบัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาหมอกควันภาคเหนือ ปี 2560, (กรุงเทพฯ: กรมควบคุมมลพิษ, 2560), หน้า 11.

³³ วนิตา แสนจิตร, “มองเข้าไปในหมอกควันกับ ผศ.ดร.ศุทธิณี ภูมิศาสตร์ มช. เราควรจะเข้าใจเรื่องนี้อย่างไร,” สำนักข่าวประชาธรรม, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มี.ค. 2557 (available on https://www.facebook.com/media/set/?set=a.607923_379295975.1073741840.333_931950028454&type=1)

ส่วนตำบล และเทศบาลในเรื่องการควบคุมการเผาในที่โล่ง การดำเนินการในระดับท้องถิ่นภายในจึงเป็นเสมือนกลไกในการควบคุมพฤติกรรมการก่อมลภาวะภายในประเทศ ซึ่งย่อมมีผลต่อการควบคุมมลภาวะในระดับภูมิภาคด้วย

ภายใต้พันธกรณีที่ประเทศไทยลงนามในข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดน ในข้อ 4 (3) ซึ่งกำหนดให้ประเทศภาคีตามข้อตกลงจะต้องมีมาตรการในเชิงนิติบัญญัติ บริหาร หรือมาตรการในเชิงอื่นเพื่อบังคับให้เป็นไปตามพันธกรณีของข้อตกลง³⁴ ทำให้ประเทศไทยมีการกำหนดนโยบายในการป้องกันปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนใน 3 ลักษณะ อันได้แก่ แผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง แผนปฏิบัติการตามแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง และแผนปฏิบัติการแก้ไขปัญหาหมอกควันและไฟป่า³⁵ โดยแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่งมีการกำหนดยุทธศาสตร์เอาไว้ 7 ประการ อันได้แก่ 1) การรับรองตกลงอาเซียนว่าด้วยเรื่องมลพิษหมอกควันข้ามแดน 2) ยุทธศาสตร์การจัดการวัสดุเหลือใช้จากการเกษตร 3) ยุทธศาสตร์การจัดการขยะมูลฝอยชุมชน 4) ยุทธศาสตร์การจัดการไฟป่า 5) ยุทธศาสตร์ส่งเสริมการใช้พลังงานหมุนเวียน 6) การส่งเสริมการประชาสัมพันธ์ 7) การใช้มาตรการด้านกฎหมาย

ภายใต้ยุทธศาสตร์ที่ 1 การรองรับข้อตกลงอาเซียนเรื่องมลพิษจากหมอกควันข้ามแดน มีการกำหนดกลยุทธทั้งสิ้น 6 กลยุทธ โดยเน้นที่การสร้างหน่วยงานผู้รับผิดชอบในการประสานงานเพื่อแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ การสร้างกลไกในการติดตามตรวจสอบ การสร้างระบบเตรียมความพร้อม และการป้องกันการเกิดไฟป่า³⁶ โดยภายใต้แผนแม่บทนี้มีการสร้างแผนปฏิบัติการตามแผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง (พ.ศ. 2547-2551) ซึ่งสร้างขึ้นมาพร้อมกับแผนแม่บทดังกล่าว เพื่อให้แผนแม่บทเกิดการบังคับใช้อย่างเป็นรูปธรรม³⁷ และแผนปฏิบัติการแก้ไขปัญหาหมอกควันและไฟป่าของกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ซึ่งมุ่งแก้ไขปัญหาไฟป่าและหมอกควันบริเวณภาคเหนือตอนบน ซึ่งในส่วนของภาคเหนือ นั้น ก็มีการจัดทำแผนปฏิบัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาหมอกควันภาคเหนือ เป็นประจำทุกปี โดยกรมควบคุมมลพิษ กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นผู้ดำเนินการจัดทำ

นอกเหนือจากนโยบายในการจัดการแก้ไขปัญหาไฟป่าและมลพิษหมอกควันแล้ว ประเทศไทยยังมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการกับปัญหาไฟป่าทั้งหมด 5 ฉบับ ด้วยกัน คือ พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ.

³⁴ ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution, Article 4 (3) "Take legislative, administrative and/or other measures to implement their obligations under this Agreement."

³⁵ สุดารัตน์ ต้นแก้ว, ปัญหาและสู่ทางในการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนเรื่องมลพิษจากหมอกควันข้ามแดนและความสัมพันธ์กับประเทศไทย, หน้า 178.

³⁶ กรมควบคุมมลพิษ, แผนแม่บทแห่งชาติว่าด้วยการควบคุมการเผาในที่โล่ง, (กรุงเทพฯ: กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม, 2548), หน้า 8-11.

³⁷ สุดารัตน์ ต้นแก้ว, ปัญหาและสู่ทางในการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนเรื่องมลพิษจากหมอกควันข้ามแดนและความสัมพันธ์กับประเทศไทย, หน้า 180.

2484 พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ พ.ศ.2535 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ.2505 พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ.2507 และพระราชบัญญัติป้องกันและบรรเทาสาธารณภัย พ.ศ.2550³⁸ ซึ่งภายใต้กฎหมายดังกล่าวเน้นการป้องกันและแก้ไขปัญหาไฟป่า โดยมีการสร้างบทบัญญัติซึ่งมีโทษทางอาญา เพื่อบังคับแก่ผู้ฝ่าฝืนด้วย โดยกฎหมายดังกล่าวไม่พบว่ามีความสัมพันธ์กับข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษจากหมอกควันข้ามแดนแต่ประการใด สังเกตได้จากการที่กฎหมายฉบับนี้มีผลใช้บังคับมาก่อนที่จะเกิดความตกลงอาเซียน อย่างไรก็ตาม พบว่าแม้กฎหมายภายในจะไม่มีเชื่อมโยงกับข้อตกลงอาเซียน แต่ก็มีเป้าหมายไปในทางเดียวกันกับข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดน ทั้งนี้ปัญหาไฟป่าในประเทศไทยก็เป็นเรื่องที่เกิดขึ้นอยู่แล้ว และการแก้ไขปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนก็มีการดำเนินการเป็นปกติอยู่แล้ว

การแก้ไขปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนที่ปรากฏอย่างเป็นรูปธรรมในพื้นที่ภาคเหนือในเขตพื้นที่เชียงใหม่และเชียงราย ปรากฏในสองรูปแบบคือ การรณรงค์เพื่อลดเผาในที่โล่ง และการประกาศของจังหวัดเพื่อป้องกันปัญหาจากการเผาในที่โล่ง โดยให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ประสานงานในการบังคับใช้กฎหมาย โดยในจังหวัดเชียงราย ปี พ.ศ.2559 มีการประกาศจังหวัดเชียงราย เรื่องมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหามลพิษจากหมอกควันไฟป่าและการเผาในที่โล่งจังหวัดเชียงราย โดยกำหนดระยะเวลา 60 วันอันตราย ระหว่างวันที่ 17 กุมภาพันธ์ 2559 ถึงวันที่ 16 เมษายน พ.ศ. 2559 หากมีการฝ่าฝืนจะมีโทษจำคุกไม่เกิน 1 เดือน หรือปรับไม่เกิน 2,000 บาท หรือทั้งจำทั้งปรับ³⁹ เช่นเดียวกับในปี พ.ศ. 2560 ก็มีการประกาศของจังหวัดในเรื่อง 60 วันอันตราย ห้ามทำการเผาในที่โล่งทุกชนิด โดยกำหนดการห้ามเผาในช่วงระยะเวลาวันที่ 17 กุมภาพันธ์ ถึง 17 เมษายน พ.ศ. 2560⁴⁰ ในขณะที่จังหวัดเชียงใหม่ก็มีการประกาศ เรื่อง กำหนดเวลาห้ามเผาในที่โล่งทุกชนิดอย่างเด็ดขาดในพื้นที่จังหวัดเชียงใหม่ โดยกำหนดเป็นมาตรการ 60 วันอันตรายเช่นเดียวกับจังหวัดเชียงราย โดยมีการกำหนดมาตรการ 3 ขั้นตอน คือ การป้องกันด้วยการชิงเผาก่อนและการทำแนวกันไฟ การรับมือด้วยการงดการเผาในที่โล่ง หากจะมีการเผาจะต้องขออนุญาตจากนายอำเภอก่อน และมาตรการสร้างความยั่งยืนด้วยการฟื้นฟูป่าไม้⁴¹ นอกจากประกาศของจังหวัดแล้วในระดับเทศบาลยังพบว่าการออกข้อบัญญัติเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลในหลายพื้นที่ เรื่อง การควบคุมการเผาในที่โล่ง และการควบคุมควันไฟและฝุ่นละอองจากการเผา โดยประกาศในลักษณะของเทศบาลและองค์การบริหารส่วนตำบลให้อำนาจเจ้าหน้าที่ซึ่งได้รับมอบอำนาจจากนายกเทศมนตรี หรือนายกองคการบริหารส่วนตำบลในการที่จะดำเนินการกับผู้กระทำ

³⁸ เรื่องเดียวกัน, หน้า 163.

³⁹ ข้อ 2 ของประกาศจังหวัดเชียงราย เรื่องมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหามลพิษจากหมอกควัน ไฟป่าและการเผาในที่โล่งจังหวัดเชียงราย ประจำปี พ.ศ. 2559 (อาศัยอำนาจตามพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ.2535)

⁴⁰ ประกาศจังหวัดเชียงราย เรื่องมาตรการป้องกันและแก้ไขปัญหามลพิษจากหมอกควัน ไฟป่าและการเผาในที่โล่งจังหวัดเชียงราย ประจำปี พ.ศ. 2560 ลงวันที่ 1 ธันวาคม 2559

⁴¹ ประกาศจังหวัดเชียงใหม่ เรื่อง กำหนดเวลาห้ามเผาในที่โล่งทุกชนิดอย่างเด็ดขาดในพื้นที่จังหวัดเชียงใหม่ ประจำปี พ.ศ. 2560 ลงวันที่ 11 มกราคม 2560.

การเผาในที่โล่ง รวมตลอดถึงเจ้าของที่ดินซึ่งปล่อยให้ที่ดินของตนเสี่ยงต่อการเกิดไฟไหม้พืชที่แห้งแล้วได้ แต่โทษที่กำหนดเอาไว้ในข้อบัญญัติท้องถิ่นลักษณะนี้ จะมีเพียงโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาทเท่านั้น ไม่มีโทษจำคุก

อย่างไรก็ดี แม้ว่าจะมีความพยายามในการสร้างข้อบังคับและกฎเกณฑ์ในระดับท้องถิ่น⁴² ในปริมาณที่ค่อนข้างมาก แต่ยังพบว่า มีประเด็นที่น่าพิจารณาดังนี้

1) ข้อพิจารณาเรื่องความเด็ดขาดและผลในการบังคับใช้ข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โดยพบว่าข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมักมีเพียงโทษปรับไม่เกิน 1,000 บาท ซึ่งค่อนข้างเบา และในทางปฏิบัติก็ไม่พบการระบุดิติที่ชัดเจนเกี่ยวกับเรื่องจำนวนผู้ที่ถูกจับกุมหรือปรับในกรณีนี้ว่ามีจำนวนมากหรือน้อยเพียงใด นอกจากนั้นยังไม่มีสารสนเทศของข้อมูลที่น่าไปสู่การวิเคราะห์แนวทางในการจัดการกับปัญหาต่อไป จึงทำให้การประเมินผลการบังคับใช้ข้อบังคับระดับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นไม่อาจระบุได้ นอกจากนั้นยังพบว่าในหลายกรณีไม่สามารถจับกุมตัวผู้กระทำความผิดได้เพราะกว่าจะพบว่ามีกรณีเกิดขึ้นก็ไม่อาจติดตามผู้ทำการเผาได้แล้ว และประเด็นสำคัญในการดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นคือการขาดบุคลากรที่มีความรู้ความสามารถในการดำเนินการ และการตรวจสอบติดตามการกระทำความผิดที่ยังค่อนข้างจำกัด ทำให้การดำเนินการไม่อาจบรรลุผลได้ตามที่คาดหวัง

2) ข้อพิจารณาเรื่องผลสัมฤทธิ์ของการบังคับใช้ข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่เชื่อมโยงกับผลการลดหมอกควันยังไม่มีผลชัดเจน ทั้งนี้ในปี พ.ศ. 2560 พบว่าการลดลงของหมอกควันในพื้นที่ภาคเหนือตอนบน และพบว่าจุดความร้อนก็ลดลงเช่นเดียวกัน⁴³ แต่ในทางปฏิบัติกลับพบว่าผลที่เกิดขึ้นดังกล่าวสืบเนื่องมาจากการเกิดภาวะฝนตกก่อนฤดูการ ฝุ่นละอองที่ลอยในอากาศจึงลดลงกว่าปีอื่นๆ จึงอาจวิเคราะห์ได้ว่าในบางกรณีนั้นสถิติอาจไม่ได้นำมาซึ่งข้อสรุปในการประเมินผลสัมฤทธิ์เสมอไป ทั้งนี้ต้องวิเคราะห์บริบทแวดล้อมและสถานการณ์ต่างๆ ประกอบด้วย นอกจากนั้น ในปีอื่นๆ ยังพบค่าฝุ่นละอองที่เกินมาตรฐานอยู่เช่นเดิม จึงอาจยังสรุปไม่ได้เสียทีเดียวว่าการบังคับใช้กฎหมายและนโยบายขององค์การบริหารส่วนตำบล และประกาศของจังหวัดนั้นนำไปสู่การลดหมอกควันได้เพียงใด แต่อาจสรุปได้ว่าอย่างน้อยที่สุดการมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องในเรื่องดังกล่าวก็ยิ่งดีกว่าที่จะไม่มีเสียเลย

3) นอกเหนือจากการบังคับใช้ข้อบังคับขององค์การบริหารส่วนตำบล และประกาศของจังหวัดแล้วยังมีแนวทางในการดำเนินนโยบาย “ชิงเผาก่อน” ซึ่งเป็นผลมาจากการวิจัยของนักวิชาการในพื้นที่ และคาดว่าจะให้ผลในทางที่ดี แต่ในทางปฏิบัติจริงกลับพบว่า การชิงเผาก่อนเป็นการลดปริมาณมลภาวะหมอกควันที่เกิดขึ้น

⁴² “ท้องถิ่น” หมายถึง การบริหารจัดการแผ่นดินที่มีการกระจายอำนาจให้ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เช่น องค์การบริหารส่วนจังหวัด และองค์การบริหารส่วนตำบลดำเนินการ “กลไกในระดับท้องถิ่น” จึงหมายถึงการดำเนินการขององค์การบริหารส่วนจังหวัดและองค์การบริหารส่วนตำบลตามกฎหมายที่ก่อให้เกิดแนวทางหรือการปฏิบัติในการแก้ไขปัญหาหมอกควันในพื้นที่ของตนเอง

⁴³ สำนักข่าวกรมประชาสัมพันธ์, รายงานพิเศษ: “สรุปสถานการณ์หมอกควันไฟป่าปี 2560 และแผนรับมือปี 2561”, วันที่ 31 ธันวาคม 2561 สืบค้นจาก http://thainews.prd.go.th/website_th/news/news_detail/WNRPT6012310020001 เมื่อวันที่ 10 เมษายน พ.ศ. 2561

ในช่วงเดือนมีนาคมให้ลดลงจากเดิม แต่กลับเป็นการขยายระยะเวลาในการเกิดหมอกควันให้ยาวนานขึ้นไปจนถึงเดือนเมษายน จึงพบว่าการแก้ไขปัญหที่ตรงจุดที่สุดคือการไม่เผา⁴⁴

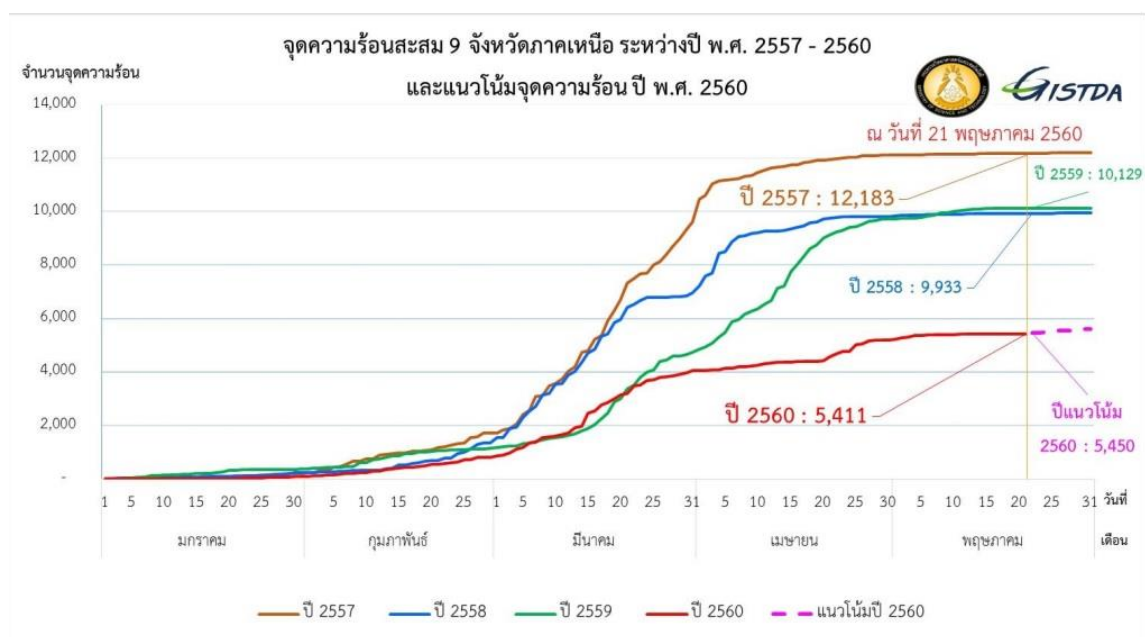
4) การประสานงานในระดับท้องถิ่นยังไม่มี ความชัดเจน ทั้งนี้โดยลักษณะของปัญหาหมอกควันไม่ใช่สิ่งที่สามารถแก้ไขได้โดยหน่วยงานใดหน่วยงานหนึ่ง แต่จะต้องเกิดจากความร่วมมือในการจัดการทุกภาคส่วน การประสานงานกันระหว่างองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีความจำเป็น แต่ทางปฏิบัติกลับไม่พบการทำงานที่สอดคล้องประสานกันของหน่วยงานต่างๆ ซึ่งย่อมนำไปสู่การแก้ไขปัญหาลักษณะที่ก่อให้เกิดการบูรณาการมากขึ้น การแก้ไขปัญหามอกควันในพื้นที่จึงเป็นการดำเนินการเฉพาะพื้นที่เท่านั้น ตัวอย่างที่ดีคือการรายงานผลค่าฝุ่นละอองในอากาศของกรมควบคุมมลพิษที่สามารถกระทำได้ทั่วประเทศทำให้สามารถวิเคราะห์สภาพของพื้นที่ที่ประสบปัญหาหมอกควันได้ และนำไปสู่แนวทางในการแก้ไขปัญหได้ เพราะมีการเชื่อมโยงข้อมูลและรายงานข้อมูลให้ปรากฏต่อสาธารณะ ในขณะที่การเชื่อมโยงข้อมูลขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นอาจกระทำผ่านกรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่นให้เป็นสื่อกลางในการประสานข้อมูลและข่าวสารการดำเนินการ จะช่วยให้มีการนำเสนอข้อมูลของแต่ละพื้นที่ ต่อสาธารณะอันจะนำไปสู่แนวทางในการแก้ไขปัญหที่เหมาะสมต่อไป

5) ประเด็นเรื่องความเชื่อมโยงของข้อบังคับในระดับท้องถิ่นและประกาศจังหวัดกับข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนนั้นยังไม่มี ความชัดเจน แม้ว่านโยบายในการจัดการกับปัญหาหมอกควันของรัฐบาลไทยจะตอบสนองต่อแนวทางของข้อตกลงอาเซียน แต่การปฏิบัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยก็อยู่ห่างไกลจากแนวทางของอาเซียนมาก ทั้งนี้ เพราะท้องถิ่นที่มีการบังคับใช้ข้อบังคับเกี่ยวกับการห้ามเผาในที่โล่งมากที่สุดคือบริเวณภาคเหนือตอนบน ในขณะที่ข้อตกลงอาเซียนเป็นผลมาจากความพยายามในการแก้ไขปัญหาไฟป่าในอินโดนีเซีย ซึ่งก่อให้เกิดผลกระทบต่อประเทศไทยตอนล่าง ในขณะที่ประเทศไทยตอนล่าง หรือภาคใต้ของไทยนั้นไม่มีปัญหาในเรื่องการเผาในที่โล่งและหมอกควันในพื้นที่มากเท่ากับบริเวณภาคเหนือตอนบน การแก้ไขปัญหของทั้งสองพื้นที่จึงเป็นความพยายามในการแก้ไขปัญหที่ตนเองต้องประสบ เพียงแต่การแก้ไขปัญหทั้งสองพื้นที่ก่อให้เกิดการบรรจบกันของความพยายามในการลดปัญหามลภาวะหมอกควันเหมือนกันในสองพื้นที่เท่านั้น

แนวทางในการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นแม้จะพบว่ายังไม่มีความเชื่อมโยงอย่างชัดเจนกับข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลภาวะหมอกควันข้ามแดน แต่อย่างน้อยที่สุดการสร้างกฎหมายในระดับท้องถิ่นและภูมิภาคที่เกิดขึ้นก็เป็นเสมือนการช่วยอนุวัติการข้อตกลงอาเซียนให้เกิดขึ้นกับท้องถิ่นไทยแล้ว และนำไปสู่ความพยายามในการแก้ไขปัญหต่อไป ซึ่งแนวทางในการสร้างกฎหมายในระดับท้องถิ่นนี้ยังมีความสอดคล้องกับแนวทางในการลดมลภาวะของโลกด้วย แนวทางดังกล่าวจึงสอดคล้องกับกระแสโลกาภิวัตน์อย่างลงตัว

⁴⁴ สถานีโทรทัศน์สีกองทัพบกช่อง 7, “หมอกควันไฟป่าแม่ฮ่องสอนใกล้วิกฤต งดชิงเผาตามหลักวิชาการ”, วันที่ 28 กุมภาพันธ์ พ.ศ. 2560, ข้อมูลจาก <http://news.ch7.com/detail/216850> สืบค้นเมื่อวันที่ 10 เมษายน พ.ศ.2561

นอกเหนือจากการบังคับใช้กฎหมายในระดับท้องถิ่นแล้ว ยังอาจเกิดข้อสังเกตเพิ่มเติมได้ว่ากฎหมายต่างๆ ที่ปรากฏในประเทศไทยนั้นมีผลบังคับใช้อยู่แล้ว เพียงแต่การหยิบยกขึ้นมาใช้เพื่อการแก้ไขปัญหา มักจะไม่พบบ่อยนัก เช่น พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ซึ่งกำหนดบทบัญญัติให้อำนาจราชการส่วนท้องถิ่นในการกำหนดข้อบัญญัติท้องถิ่นเพื่อจัดการด้านสาธารณสุขของท้องถิ่นที่ได้⁴⁵ บทบัญญัติดังกล่าวจึงเป็นการเอื้อประโยชน์ต่อการจัดการกับปัญหาด้านสาธารณสุขในเชิงพื้นที่ โดยคำนึงถึงความเหมาะสมในการจัดการขององค์กรที่เกี่ยวข้องในพื้นที่เอง ดังนั้น ในภาพรวมองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจึงมีส่วนเกี่ยวข้องในการบังคับใช้มาตรการในสองลักษณะคือ การช่วยปฏิบัติงานตามประกาศจังหวัดซึ่งอาศัยอำนาจของพระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 ทำให้มีอัตราโทษทั้งจำทั้งปรับ ในขณะที่ข้อบัญญัติขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเองจะมีบทลงโทษเพียงการปรับไม่เกิน 1,000 บาทเท่านั้น ซึ่งการรณรงค์โครงการ 60 วันอันตรายเพื่อลดการเผาอาจมีส่วนสำคัญในการลดมลพิษหมอกควันซึ่งเกิดจากพฤติกรรมในพื้นที่เอง โดยหากพิจารณาจากภาพแสดงจุดความร้อนที่มีการเปรียบเทียบในช่วง 4 ปี ย้อนหลังจะพบว่า ในปี พ.ศ. 2560 จุดความร้อนมีแนวโน้มลดลง ดังนี้



ข้อมูลจากสำนักงานพัฒนาเทคโนโลยีอวกาศและภูมิสารสนเทศ (องค์การมหาชน)
ในรายงานสถานการณ์ไฟป่าและหมอกควันรายสัปดาห์ ระหว่างวันที่ 15-21 พฤษภาคม พ.ศ. 2560
โดยใช้ข้อมูลจากดาวเทียม หน้า 12.

⁴⁵ มาตรา 6 พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ.2535

ทั้งนี้ไม่ว่าปัญหาการเผาจะลดลงไปด้วยเหตุใด จากสถิติก็พบว่า การเผาที่ลดลงมีความสัมพันธ์กับจุดความร้อนที่มีน้อยลงด้วย นอกจากนี้ ยังสัมพันธ์กับสถิติฝุ่นละอองในอากาศ ปี พ.ศ. 2560 ที่น้อยลงกว่าปีอื่นๆ ด้วย แต่ก็มีข้อสังเกตว่า

1) ในปี พ.ศ. 2560 ปริมาณจุดความร้อนลดลงส่วนหนึ่งนั้นเนื่องมาจากภาวะฝนตกก่อนฤดูกาล ทำให้ปริมาณฝุ่นละอองลดลง และจุดความร้อนก็ลดลงกว่าปีก่อนๆ

2) แม้โครงการรณรงค์ 60 วันงดเผานี้จะมีการดำเนินการในปี พ.ศ. 2559 ด้วย และจุดความร้อนก็ลดลง แต่กลับไม่สัมพันธ์กับปริมาณค่าเฉลี่ยฝุ่นละอองขนาดเล็กกว่า 10 ไมครอนที่มีอัตราค่อนข้างวิกฤติ จึงสรุปได้ยากกว่าปัจจัยใดบ้างที่จะนำไปสู่การแก้ไขปัญหาหมอกควันได้อย่างแท้จริง แต่อย่างน้อยที่สุดการบังคับใช้กฎหมายในระดับท้องถิ่นนี้ ก็ค่อนข้างมีผลใกล้เคียงต่อการแก้ไขปัญหาในพื้นที่เป็นอย่างมาก และยังเป็นการส่งเสริมให้การปฏิบัติตามข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดนได้เกิดการบังคับใช้อย่างเป็นรูปธรรมด้วย โดยข้อจำกัดที่เกิดขึ้นคือการบังคับตามข้อตกลงอาเซียนนั้นเกิดขึ้นเฉพาะกับประเทศไทยเท่านั้น จึงไม่อาจนำไปสู่การแก้ไขปัญหาในระดับภูมิภาคที่เห็นผลชัดเจนได้

กล่าวโดยสรุปจะพบว่าแนวทางในการดำเนินการขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยมีความพยายามที่จะแก้ไขปัญหาหมอกควัน ซึ่งมีความสอดคล้องกับแนวทางของข้อตกลงอาเซียนว่าด้วยมลพิษหมอกควันข้ามแดน แต่ไม่ได้เป็นกฎหมายที่มีความเชื่อมโยงถึงกันเพราะไม่ได้มีความเกี่ยวข้องต่อกัน แต่ท้ายสุดกลับนำไปสู่เป้าหมายปลายทางเดียวกัน ทั้งนี้การบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนก็ยังคงมีประเด็นปัญหาในเรื่องของผลบังคับที่จะเกิดขึ้นกับประเทศต่างๆ ซึ่งยังติดกับแนวทางของอาเซียนที่เป็นความผูกพันแบบหลวม การทำให้กฎหมายมีผลบังคับอย่างเด็ดขาดจึงทำไม่ได้ ในขณะที่การใช้ข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไทยดูเหมือนจะเป็นแนวทางที่ดีแต่ก็ยังปัญหาเพราะบทบังคับที่อ่อน ไม่มีความชัดเจนในการสร้างกลไกในการบังคับใช้กฎหมายที่ประสบผลสัมฤทธิ์ได้ และยังขาดการประสานงานระหว่างหน่วยงานในระดับท้องถิ่นด้วยตนเอง ทำให้ความพยายามในการแก้ไขปัญหายังไม่ประสบความสำเร็จตามที่คาดหวัง แต่แนวทางที่ปรากฏในระดับท้องถิ่นของไทยนั้นก็เป็นแนวทางที่ดีและควรมีการพัฒนาต่อไปสู่การสร้างความร่วมมือระดับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นระหว่างประเทศเพื่อจัดการแก้ไขปัญหาหมอกควันข้ามแดนอย่างเป็นรูปธรรมและมีการบูรณาการองค์ความรู้ต่อไป

4. ข้อท้าทายต่อการจัดการปัญหาหมอกควันข้ามแดน

ข้อท้าทายของการจัดการแก้ไขปัญหาหมอกควันข้ามแดนในภูมิภาคเอเชียตะวันออกเฉียงใต้นั้น อาจแบ่งได้เป็นประเด็นต่างๆ ดังนี้

1) ข้อท้าทายจากการบังคับใช้กฎหมายในระดับภูมิภาคอาเซียน

ข้อท้าทายสำคัญของการบังคับใช้กฎหมายในภูมิภาคอาเซียน คือ ข้อจำกัดในเรื่องวิถีอาเซียน (ASEAN way) ซึ่งมีผลต่อการบังคับใช้กฎหมายหรือข้อตกลงในภูมิภาคอาเซียนที่จะต้องกระทำโดยยืดหยุ่น และมีผลบังคับที่ค่อนข้างอ่อน อันสืบเนื่องมาจากเจตจำนงของกฎบัตรอาเซียนเองที่ตระหนักถึงความแตกต่างทั้งด้านสังคม เศรษฐกิจ และการเมืองของแต่ละประเทศอาเซียนที่แตกต่างกัน โดยลักษณะของความยืดหยุ่นและบังคับเชิงอ่อนเช่นว่านั้น ย่อมมีผลดีในด้านความร่วมมือระหว่างประเทศที่ขึ้นอยู่กับความพร้อมของแต่ละประเทศในการบังคับให้เป็นไปตามข้อตกลง ทำให้ประเทศที่ไม่พร้อมไม่ต้องรับแรงกดดันจากนโยบายหรือกฎหมายของอาเซียน แต่ผลในทางลบที่เกิดขึ้นคือกฎหมายหรือข้อตกลงต่างๆ ของอาเซียนนั้นแทบจะบังคับให้ประสบผลสัมฤทธิ์ได้ค่อนข้างยาก การสร้างข้อตกลงในการจัดการกับปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนจึงกระทำได้เพียงการแลกเปลี่ยนข้อมูล แลกเปลี่ยนเทคโนโลยี และการสร้างความร่วมมือในลักษณะทางการทูตระหว่างประเทศเท่านั้น แต่การจะช่วยแก้ไขปัญหาระหว่างกันในกลุ่มประเทศอาเซียน รวมถึงการเยียวยาปัญหาที่เกิดขึ้นโดยใช้หลักกฎหมายที่มาจากข้อตกลงของอาเซียนย่อมเป็นไปได้ยาก อย่างไรก็ตาม การยกเลิกหลักการวิถีอาเซียนก็เป็นเรื่องที่เป็นไปไม่ได้ในปัจจุบัน ด้วยเหตุและปัจจัยของอาเซียนที่มีลักษณะเฉพาะที่แตกต่างกันในแต่ละประเทศ

อย่างไรก็ดี การบังคับใช้กฎหมายซึ่งกระทำโดยรัฐเอง ผ่านกลไกระดับย่อย เช่น ระดับองค์กรภาคประชาสังคม หรือหน่วยงานภาครัฐที่ต่ำกว่ารัฐบาลกลางอาจจะทำให้การบังคับใช้กฎหมายสามารถเข้าถึงสังคมระดับย่อยได้มากกว่า⁴⁶ และจะช่วยทำให้ปัญหาการบังคับใช้กฎหมายระหว่างประเทศในภูมิภาคอาเซียนสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ได้

2) ข้อท้าทายจากการบังคับใช้กฎหมายภายในท้องถิ่นของประเทศไทย

ข้อท้าทายที่ปรากฏจากการบังคับใช้ข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่ปรากฏในปัจจุบันคือข้อจำกัดของศักยภาพองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเอง และปัญหาที่เกิดจากจิตสำนึกของคนในพื้นที่ซึ่งเป็นเรื่องที่ยืดหยุ่นได้ยาก โดยในส่วนปัจจัยขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้นมาจากปัญหาในการจัดสรรบุคลากรให้เพียงพอต่อการตรวจตราดูแลพื้นที่ที่เกิดการเผาและนำไปสู่ปัญหาหมอกควัน ในขณะที่หากพิจารณาโทษปรับที่เกิดจากข้อบังคับขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการเผาในที่โล่งนั้น ก็ยังคงมีอัตราที่ค่อนข้างต่ำ คือปรับไม่เกินหนึ่งพันบาท ซึ่งแท้จริงแล้วก็สอดคล้องกับสภาพของความเป็นอยู่เกษตรกรที่มีรายได้น้อย แต่โดยโทษปรับดังกล่าว ย่อมทำให้ข้อบังคับระดับท้องถิ่นนี้ดูเบาและไม่น่าจะทำให้แก้ปัญหาได้ นอกจากนั้นแล้วการจัดการกับผู้ก่อปัญหาในพื้นที่ก็ทำได้ยาก เพราะผู้จุดไฟเผา มักจะไม่ปรากฏตัวในที่เกิดเหตุอยู่แล้ว จึงแทบจะเป็นไปไม่ได้ยากในการจับตัวผู้เผา ในขณะที่วิธีการเผาก็ดูเหมือนจะเป็นสิ่งที่แทบจะหลีกเลี่ยงไม่ได้ในชุมชน การห้ามเผาอย่างสมบูรณ์จึงเป็นไปได้ไม่ได้ แต่การกำหนดเวลาให้

⁴⁶ Martell, L., *The Sociology of Globalization*, pp.36-41.

เผาได้เป็นทางเลือกที่เป็นไปได้มากกว่า จึงนำไปสู่แนวทางในการจัดการกับการเผา และการกำหนดช่วงระยะเวลาการห้ามเผา โดยนโยบายของภาครัฐ ซึ่งสอดคล้องกับวิถีชีวิตของเกษตรกรเป็นอย่างดี ปัญหาในการจัดการโดยท้องถิ่นเองซึ่งน่าจะทำได้ง่ายที่สุดก็ยังคงมีความซับซ้อนในหลายประเด็นอันนำไปสู่การวิจัยทางวิทยาศาสตร์ และก่อให้เกิดผลในเชิงนโยบายของหน่วยงานภาครัฐที่เกี่ยวข้อง เช่น กรมควบคุมมลพิษ ในการกำหนดนโยบายจัดระเบียบการเผา และการประสานงานต่อหน่วยงานในท้องถิ่นต่อไป

3) ข้อท้าทายในการสร้างความร่วมมือระดับท้องถิ่นระหว่างประเทศ

เนื่องจากปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนที่เกิดขึ้นในพื้นที่ภาคเหนือตอนบนของประเทศไทยนั้น เป็นปัญหาที่มาจากทั้งพฤติกรรมเผาของประชาชนในเขตพื้นที่ภาคเหนือของประเทศไทยเอง และประชาชนในประเทศเพื่อนบ้านทั้งเมียนมาร์และลาวด้วย การจะบังคับใช้กฎหมายของส่วนท้องถิ่นไทยเอง จึงอาจแก้ไขเฉพาะเท่าที่เกิดขึ้นในประเทศไทยได้เท่านั้น แต่การจะจัดการกับปัญหาที่เกิดขึ้นในประเทศเพื่อนบ้านไทยก็ต้องใช้วิธีการเดียวกันกับที่ประเทศไทยใช้ด้วยคือจะต้องดำเนินการผ่านองค์กรระดับท้องถิ่นของประเทศเมียนมาร์และลาว โดยอาจต้องมีการสร้างความร่วมมือระดับทวิภาคีระหว่างประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน ดังที่รัฐบาลไทยได้มีนโยบายในการสร้างความร่วมมือ แต่ปัญหาก็จะยังคงเกิดขึ้นอยู่เช่นเดิมว่าจะมีมาตรการใดในการสร้างความมั่นใจได้ว่าหน่วยงานระดับท้องถิ่นของประเทศเพื่อนบ้านเราจะสามารถปฏิบัติหน้าที่ได้บรรลุวัตถุประสงค์ เพราะแม้แต่หน่วยงานของประเทศไทยเองก็ไม่อาจบังคับใช้กฎหมายได้ประสบผลสัมฤทธิ์เสียทีเดียว ความหวังในการสร้างความร่วมมือระดับทวิภาคีดังกล่าวจึงอาจเป็นไปได้เพียงแนวทางที่ก่อให้เกิดความร่วมมือที่เป็นรูปธรรมมากกว่าข้อตกลงของอาเซียนที่มีลักษณะเป็นนโยบายกลางๆ แต่มีผลบังคับอ่อนเพียงเท่านั้น

4) ข้อท้าทายจากปัจจัยภายนอกการบังคับใช้กฎหมาย

เหตุการณ์ไฟป่าที่อินโดนีเซียนั้นมีปัจจัยที่กล่าวอ้างในเรื่องปรากฏการณ์เอลนีโญ ซึ่งก่อให้เกิดความแปรปรวนของสภาพภูมิอากาศ และส่งผลต่อความชื้นหรือความแห้งแล้งของพื้นที่เอเชียตะวันออกเฉียงใต้อันนำไปสู่ปัญหาการเกิดขึ้นของไฟป่าที่เกาะสุมาตรา ซึ่งกฎหมายย่อมไม่สามารถแก้ไขหรือป้องกันปัญหาดังกล่าวได้ การแก้ไขปัญหาก็ต้องมาจากการศึกษาทางวิทยาศาสตร์และภูมิศาสตร์ และสร้างเป็นแนวนโยบายในการป้องกันและแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมเป็นสำคัญ โดยกฎหมายย่อมมีบทบาทในการกำหนดความร่วมมือในการแลกเปลี่ยนข้อมูลระหว่างประเทศ การสร้างความร่วมมือในการแจ้งเตือนปัญหาที่อาจเกิดขึ้น และการเตรียมความพร้อมในการรับมือกับปัญหาเป็นสำคัญ แต่จะก่อให้เกิดการบังคับใช้กฎหมายในเชิงการเรียกร้องให้ผู้ก่อมลภาวะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย ย่อมเป็นไปได้ยากภายใต้บริบทความเป็นอาเซียน

ในขณะที่เหตุการณ์หมอกควันที่เกิดขึ้นในภาคเหนือของประเทศไทยมีปัจจัยที่ต้องตระหนักถึงทั้งเรื่องการเผาของประเทศไทยเพื่อนบ้านที่ต้องการขยายพื้นที่ในการทำการเกษตรอันเป็นการตอบรับต่ออุตสาหกรรมเกษตรที่ขยายตัวในปัจจุบัน และบางส่วนของกาเผาพื้นที่ในการเกษตรและพื้นที่ป่าของ

ประเทศไทย ซึ่งเป็นวิถีชีวิตของคนในพื้นที่อันแก้ไขได้ยาก เป็นปัจจัยที่ทั้งมาจากสภาพทางเศรษฐกิจ และสังคมในพื้นที่เอง ซึ่งการแก้ไขปัญหาโดยใช้กฎหมายบังคับที่ไม่สอดคล้องกับบริบททางเศรษฐกิจและสังคม ย่อมไม่สามารถทำให้ปัญหาหมดไปได้ การจัดการกับปัญหาดังกล่าวจึงต้องดำเนินการผ่านโครงการรณรงค์และการสร้างจิตสำนึกของคนในชุมชน ซึ่งเป็นเรื่องที่ทำให้เป็นรูปธรรมอย่างจริงจังได้ยาก และต้องใช้เวลาในการเปลี่ยนแปลงพฤติกรรมของคนในสังคมและชุมชน การจัดการกับปัญหาที่อยู่นอกเหนือจากการแก้ไขปัญหาก็ได้ด้วยกฎหมายนี้จึงเป็นข้อท้าทายประการหนึ่งต่อการจัดการกับปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนของอาเซียน

5. บทสรุป

มลพิษหมอกควันข้ามแดนเป็นปัญหาหนึ่งซึ่งส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ และการจัดการแก้ไขได้ค่อนข้างยาก เพราะจะต้องอาศัยทั้งความร่วมมือระหว่างประเทศ และการสร้างกฎหมายภายในเพื่อจัดการกับต้นเหตุของปัญหา โดยกฎหมายภายในที่จะบังคับและจัดการกับปัญหาได้นั้นจะต้องดำเนินการโดยคำนึงถึงลักษณะเชิงพื้นที่ซึ่งประสบปัญหา ดังที่ปรากฏการแก้ไขปัญหภายในประเทศไทยเอง ซึ่งดำเนินการผ่านองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นและหน่วยงานภาครัฐระดับย่อย ทั้งนี้ การบังคับใช้กฎหมายในลักษณะทั่วไป ทั้งรูปแบบของกฎหมายกลางของรัฐบาลและกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อแก้ไขปัญหานั้น จะไม่สามารถจัดการกับปัญหาได้อย่างประสบผล เนื่องด้วยโดยลักษณะของการเกิดขึ้นและผลกระทบของมลพิษนั้นมิได้ก่อผลกระทบในลักษณะเป็นการทั่วไปกับทุกพื้นที่ คงมีแต่เฉพาะพื้นที่ซึ่งประสบปัญหาเท่านั้นที่ต้องการมาตรการในการจัดการที่แตกต่างจากพื้นที่อื่น และการบังคับในระดับท้องถิ่นย่อมสามารถทำได้สะดวกกว่าการจัดการโดยรัฐบาลซึ่งอยู่ห่างจากปัญหา และท้องถิ่นย่อมเข้าใจลักษณะเฉพาะและปัญหาของพื้นที่ตนเองได้ดีกว่ารัฐบาล การสร้างความรู้ความเข้าใจแก่คนในท้องถิ่นและสำนึกร่วมกันของคนในท้องถิ่นจึงนำไปสู่การแก้ไขปัญหาสีสิ่งแวดล้อมที่ดีกว่า

อย่างไรก็ดี การแก้ไขปัญหโดยท้องถิ่นใดท้องถิ่นหนึ่งเพียงพื้นที่เดียวย่อมไม่สามารถแก้ไขปัญหามลพิษข้ามแดนได้อย่างเต็มที่ เพราะต้นเหตุของปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนโดยเฉพาะที่เกิดขึ้นในพื้นที่ภาคเหนือของประเทศไทยนั้นมีที่มาจากทั้งประเทศไทยและประเทศเพื่อนบ้านด้วย การแก้ไขปัญหาก็ต้องมาจากผู้ที่มีส่วนร่วมและเกี่ยวข้องกับปัญหามลภาวะทุกฝ่าย กล่าวคือหน่วยงานระดับท้องถิ่นของประเทศเมียนมาร์และประเทศลาวซึ่งเป็นพรมแดนเพื่อนบ้านติดกับประเทศไทยตอนบนและเป็นผู้ร่วมก่อมลพิษหมอกควันข้ามแดน จะต้องมีส่วนร่วมในการจัดการแก้ไขปัญหโดย โดยความร่วมมือระดับท้องถิ่นในทางระหว่างประเทศอาจเป็นแนวทางหนึ่งในการช่วยทำให้ปัญหามลพิษหมอกควันข้ามแดนได้รับการจัดการแก้ไขอย่างเป็นรูปธรรมได้

บรรณานุกรม

- กรมควบคุมมลพิษ. (2560). แผนปฏิบัติการป้องกันและแก้ไขปัญหาหมอกควันภาคเหนือ ปี 2560. กรุงเทพฯ: กรมควบคุมมลพิษ.
- จุมพต สายสุนทร. (2539). กฎหมายระหว่างประเทศ. กรุงเทพฯ: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์.
- ชนพร เมฆไพบูลย์. (2551). มลพิษของหมอกควันจากไฟป่าข้ามแดน: ภายใต้อัตกมลอาเขียนว่าด้วย มลพิษของหมอกควันข้ามแดน. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์ พ.ศ. 2551.
- วนิดา แสนจิตร, “มองเข้าไปในหมอกควันกับ ผศ.ดร.ศุทธิณี ภูมิศาสตร์ มช. เราควรจะเข้าใจเรื่องนี้อย่างไร ,” สำนักข่าวประชาธรรม, สืบค้นเมื่อวันที่ 15 มี.ค. 2557 จากเว็บไซต์ www.ryt9.com
- ศุทธิณี ดนตรี. (2555). รายงานวิจัยการจำแนกเชิงพื้นที่ของพื้นที่เผาไหม้เพื่อเฝ้าระวังและการป้องกันการเผาในที่โล่ง: กรณีศึกษาจังหวัดเชียงใหม่ ลำพูน และแม่ฮ่องสอน. แผนงานสร้างเสริมนโยบายสาธารณะที่ดี (นสธ.).
- “สิงคโปร์-มาเลเซียส่งทีมช่วยอินโดฯ สูไฟป่า.” เดลินิวส์ออนไลน์ วันเสาร์ที่ 10 ตุลาคม 2558 สืบค้นเมื่อวันที่ 18 ตุลาคม 2558 (available on <http://www.dailynews.co.th/foreign/353544>)
- สุภารัตน์ ต้นแก้ว. (2552). ปัญหาและลู่ทางในการบังคับใช้ข้อตกลงอาเซียนเรื่องมลพิษจากหมอกควันข้ามแดนและความสัมพันธ์กับประเทศไทย. วิทยานิพนธ์นิติศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- Clarke, J. S. (2017). “Forest fires rage across Indonesia and dry seasons begins,” available on <http://www.unearthed.greenpeace.org>, August 8, 2017.
- Chirico, J. (2014). *Globalization: Prospects and Problems*. California: Sage Publication.
- Global Fire Monitoring Center. (2000). “The 1997-98 Air Pollution Episode in Southeast Asia Generated by Vegetation Fires in Indonesia”. IFFN No. 23 - December 2000, p. 68-71.
- Keck, Margaret E., and Sikkink, Kathryn. Deese, (2012), Transnational Advocacy Networks in International and Regional Politics. in David A. editor. *Globalization: Causes and Effects*. Burlington: Ashgate Publishing Company.
- Lechner, F. J. (2009). *Globalization the making of world society*. West Sussex: Wiley-Blackwell.

- Martell, L. (2010). *The Sociology of Globalization*. Cambridge: Polity Press.
- Newell, P. (2012). *Globalization and the Environment: Capitalism, Ecology & Power*. Cambridge: Polity Press.
- Parudee Nguitragoon. (2012). "God-King and Indonesia: Renegotiating the Boundaries between Western and Non-Western Perspectives on Foreign Policy." *Pacific Affairs*, Vol. 85 (4), pp. 723-743.
- Qadri, S.T. ed. (2001). *Fire, Smoke, and Haze: The ASEAN Response Strategy*. Asian Development Bank.
- Scholte, J. A. (2005). *Globalization: A Critical Introduction*. (2nd edition). New York: Palgrave Macmillan.
- Tacconi, L. (2003). *Fires in Indonesia: Causes, Costs and Policy Implications*. CIFOR Occasional Paper No. 38.
- United Nations. (2006). 1938 Trail Smelter Case (United States, Canada), 16 April 1938 and 11 March 1941. Report s of International Arbitral Awards Volume III pp.1905-1982.
- 1957 Lake Lanoux Arbitration (France v. Spain) Arbitral Tribunal, November 16, 1957.
- 2002 ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution.

Translated Thai References

- Charnaporn Makepiboon. (2551). *Transboundary Haze Pollution from Forest Fire: under ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution*. Master of Laws Thesis. Faculty of Law, Thammasart University.
- Jumpot Saisuntorn. (2539). *International Law*. Bangkok: Thammasart University.
- Vanida Saenjit. "Look in to the haze with Associate Professor Dr. Suthini Dontri and Geographical of Chiang Mai University, how do we understand this issues." *Prachatham news*. Available in website <http://www.ryt9.com> (Search in March 15, 2014)
- "Singapore-Malaysia send the firefighter staffs to Indonesia. " *Daily News online*. October 10, 2015 available on <http://www.dailynews.co.th/foreign/353544>

Suthini Dontri. (2555). *The Research of the Classification of Area for Burning in order to Precaution and Prevent of the Opened Air Burning: Case Study of Chiang Mai Lamphun and Mae Hong Sorn*. Thai Universities for Healthy Public Policies.

Sudarat Tonkaew. (2552). *Problems and Prospects concerning the Implementation of ASEAN Agreement on Transboundary Haze Pollution and Relation to Thailand*. Master of Laws Thesis Faculty of Law, Chulalongkorn University.

Pollution Control Department. (2560). *Plan of Action on the Prevention and Resolve of Haze Problem in Northern of Thailand B.E. 2560*. Bangkok: Pollution Control Department.

หน่วยงานผู้แต่ง: คณะสังคมศาสตร์บูรณาการ มหาวิทยาลัยขอนแก่น วิทยาเขตหนองคาย จังหวัดหนองคาย 43000 ประเทศไทย
อีเมลล์: eusebio_dk@yahoo.com

Affiliation: Faculty of Integrated Social Sciences, Khon Kaen University Nong Khai Campus, Nong Khai 43000, Thailand E-mail: eusebio_dk@yahoo.com

การศึกษาแนวทางการพัฒนา นโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง ภายใต้บริบทประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน: กรณีศึกษา ตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร กับเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก

The Study of Trends of the Development of Policies, Laws, Regulations Regarding the Promotion of Cross-Border Trade, Investment, Tourism and Transportation under the AEC: A Case Study of Chongmek Sub-district Sirindhorn District and Pakse District Champasak Province

ประพาฬรัตน์ สุขดิษฐ์¹ และ อภิชาติ เอื้ออริยกุล²

Praphanrat Sukdit¹ and Apichit Euariyakul²

¹คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี จังหวัดอุบลราชธานี 34000 ประเทศไทย

¹Faculty of Law, Ubon Ratchathani Rajabhat University, Ubon Ratchathani Province 34000 Thailand

²32/451 หมู่บ้านประชาสุข ชิดดีพาร์ค ถนนประชาอุทิศ แขวงทุ่งครุ เขตทุ่งครุ 10140 ประเทศไทย

²32/451 Prachasuk City Park Village, Pracha Uthit Rd., Thung Khru, Thung Khru, Bangkok, 10140 Thailand

ผู้เขียนหลัก อีเมลล์: enzyme_sai@hotmail.com

Corresponding author Email: enzyme_sai@hotmail.com

บทคัดย่อ

การศึกษาวิจัยครั้งนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษา 1. นโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับ เกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยวและการคมนาคมขนส่ง ระหว่างตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว 2. สถานการณ์ปัจจุบันของการค้าชายแดน ระหว่างตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร ผ่านทางจุดผ่านด่านช่องเม็ก และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว 3. แนวทางการพัฒนาการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง โดยใช้การวิจัยเชิงคุณภาพแบบวิธีการสัมภาษณ์เชิงลึก แบ่งเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มที่ 1 ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ผ่านทางจุดผ่านด่านช่องเม็ก จำนวน 10 ราย และกลุ่มที่ 2 เจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็ก จำนวน 5 ราย ผลการศึกษาพบว่า นโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ ได้มีการส่งเสริมการค้าชายแดนจากเจ้าหน้าที่รัฐ แต่บางครั้งอาจจะชะงักไปบ้างเนื่องจากปัญหาทางการเมือง สำหรับสถานการณ์การค้าชายแดน ด้วยพื้นที่ส่วนใหญ่เป็นพื้นที่ป่า ภูเขา และแม่น้ำโขง จึงทำให้กลุ่มผู้ลักลอบสามารถลักลอบนำสินค้าเข้ามาหรือนำออกไปนอกประเทศได้ง่าย สำหรับด้านศุลกากรช่องเม็กได้นำระบบอิเล็กทรอนิกส์มาใช้อย่างมีประสิทธิภาพ มีการติดตั้งระบบกล้องวงจรปิด และมีการติดตั้งเครื่อง X Ray มีการปรับกระบวนการทาง

ศุลกากร เป็นกระบวนการเบ็ดเสร็จ ณ จุดเดียว และการทำธุรกรรมทางศุลกากรโดยไม่ต้องใช้เอกสาร สำหรับแนวทางการพัฒนาภายใต้บริบทประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนนั้น หน่วยงานภาครัฐของทั้งสองประเทศควรเผยแพร่กฎหมายด้านการค้าระหว่างประเทศ ขยายเวลาเปิดปิดด่าน ควรจัดตั้งศูนย์ข้อมูล การค้าชายแดน หน่วยงานรัฐควรเผยแพร่ความรู้ให้ผู้ประกอบการส่งออกทราบถึงประโยชน์จากการ ส่งออกผ่านพิธีการทางศุลกากร มีการประชาสัมพันธ์การท่องเที่ยวของจังหวัดอุบลราชธานีมากกว่าเดิม สร้างรถไฟระหว่างประเทศ พัฒนาการคมนาคมขนส่งทางฝั่งเมืองปากเซ

คำสำคัญ: การพัฒนา, การค้าชายแดน, ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

Abstract

The objectives of this research are to study; 1) Policies Laws Rules relating to the promotion of border trading, investment, tourism and transportation between Chongmek sub-district Sirinthorn district Ubon Ratchathani province and Pakse Champasak Lao PDR; 2) to study the current situation of border trade through Chongmek sub-district Sirinthorn district via border crossing and Pakse Champasak Lao PDR; 3) to study possible development of border trading, investment, tourism and transportation that preparing for attending to ASEAN community in 2015. The research uses the qualitative research by in-depth interview into 2 groups of personnel that were first of 10 traders around Thai-Lao PDR border via border crossing Chongmek and 5 customs officers. This research found that policies laws rules about the promotion of border trading, investment, tourism and transportation promote the border trading from the government officers. Sometimes it may be interrupted because of political issues. For both situations in border trade informal and formal trade due to the landscape full of forests, mountains and Mae Khong River, make easy way for illegal to smuggle. For the Chongmek customs has used electric system formalities, installed CCTV system and X-ray machine. Due to the recent steps of customs procedure are complex and have many relevant laws. The process of the customs was at this point and system based on the customs without documents. It also provides many benefits for the guideline to ASEAN economics community. The governments of two countries should publish their customs regulation and extend time to open – close the border crossing. They should establish the border trading center and the ASEAN economics community center. They should support for industry investment and tourism and should reduce the limitation or trade barriers. The government should publish the

trade knowledge which is useful for traders via procedure of customs. Public relations tourism Ubon Ratchathani province should be support to build the interchange railway, and develop the transportation in Pakse.

Keywords: Development, Cross-Border Trade, AEC

1. บทนำ

ประเทศไทยและประเทศเพื่อนบ้านต่างได้รับผลกระทบจากเศรษฐกิจโลกที่ผันผวนตลอด ทำให้ประเทศไทยจำต้องหามาตรการต่างๆ เพื่อรักษาสถานะทางเศรษฐกิจให้ดำเนินต่อไปได้ ซึ่งในปัจจุบันเป็นที่ยอมรับกันดีว่า การค้าชายแดน ถือเป็นนโยบายหนึ่งที่รัฐบาลได้นำมาใช้ เพราะเป็นช่องทางที่นำรายได้เข้าสู่ประเทศมูลค่านับพันล้านบาทในแต่ละปี¹ ดังนั้นการส่งเสริมการค้าชายแดนจึงเป็นสิ่งที่สำคัญ ที่จะนำมาซึ่งโอกาสและความได้เปรียบทางการค้า จังหวัดอุบลราชธานีถือเป็นหนึ่งในจังหวัดใหญ่ที่สุดของภาคตะวันออกเฉียงเหนือตอนล่างที่มีชายแดนติดต่อกับประเทศเพื่อนบ้านหลายประเทศ คือ ราชอาณาจักรกัมพูชา และสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว นอกจากนี้ประชาชนสามารถเดินทางไปยังสาธารณรัฐสังคมนิยมเวียดนามโดยผ่านทางสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวได้อีกด้วย จังหวัดอุบลราชธานีจึงมีความพร้อมในการรองรับการพัฒนาชายแดน โดยจุดที่เป็นด่านสากล คือ ด่านช่องเม็ก ตั้งอยู่ในเขตอำเภอสิรินธร สามารถเดินทางไปลาวโดยทางพื้นดิน ซึ่งบริเวณช่องเม็กมีด่านตรวจคนเข้าเมือง² และร้านขายสินค้าที่นำเข้ามาจากลาว และหากข้ามไปทางฝั่งลาว จะมีร้านค้าปลอดภาษีตั้งบริการอยู่³ ซึ่งสถานการณ์ปัจจุบันของการค้าชายแดน ณ ด่านช่องเม็ก จังหวัดอุบลราชธานี กับ เมืองปากเซ แขวงจำปาสัก มีการนำเข้าและส่งออกตามแบบแผนศุลกากร สินค้าที่นำมาขายส่วนใหญ่ ได้แก่ สินค้าอุปโภค บริโภค สินค้าของป่า ชำระด้วยเงินสดส่วนใหญ่เป็นสกุลเงินบาท ซึ่งหากมีแนวทางการพัฒนาในด้านต่างๆ ไม่ว่าจะเป็นนโยบาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่งให้มีประสิทธิภาพยิ่งขึ้นย่อมเป็นโอกาสที่ดีโดยเฉพาะธุรกิจที่เกี่ยวข้อง เช่น ธุรกิจด้านบริการท่องเที่ยว ธุรกิจโรงแรม เพราะถือเป็นการช่วยประชาชนในท้องถิ่นให้มีรายได้และสร้างอาชีพได้อีกทางหนึ่งด้วย จากความสำคัญดังกล่าว ผู้วิจัยได้ตระหนักเห็นความสำคัญดังกล่าวเกี่ยวกับนโยบาย กฎระเบียบ ข้อบังคับต่างๆ เพื่อผลักดันให้เกิดการพัฒนาและส่งเสริมการค้า

¹ ธานัญญารัตน์ ล้วนสมบูรณ์, “นโยบายและมาตรการของรัฐบาลไทยในการจัดการการค้าชายแดน: กรณีศึกษา ด้านศุลกากร เชียงแสน อำเภอเชียงแสน จังหวัดเชียงราย,” วิทยานิพนธ์ปริญญาวิทยาศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2551, หน้า 177.

² มัทวีณา ยวนยี่, “ปัญหาในการประกอบธุรกิจการค้าชายแดนไทย-ลาวในตลาดช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี,” วิทยานิพนธ์ปริญญาบริหารธุรกิจมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี, 2550, หน้า 11.

³ เรื่องเดียวกัน, หน้า 2.

ชายแดน ซึ่งจะเป็นแรงขับเคลื่อนเศรษฐกิจการค้าชายแดนระหว่างประเทศ การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง ให้มีการพัฒนาปรับปรุงและขยายตัวในอนาคตต่อไป

2. วัตถุประสงค์

1. เพื่อศึกษานโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยวและการคมนาคมขนส่ง ระหว่างตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว
2. เพื่อศึกษาสถานการณ์ปัจจุบันของการค้าชายแดน ระหว่างตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร ผ่านทางจุดผ่านด่านช่องเม็ก และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว
3. เพื่อหาแนวทางการพัฒนาการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง ต่อการรองรับการเข้าร่วมประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน

3. วิธีดำเนินการวิจัย

การศึกษาวิจัยครั้งนี้ใช้วิธีวิจัยเชิงคุณภาพ (qualitative research) โดยใช้วิธีการเก็บรวบรวมข้อมูลหลักจากที่มาจาก 2 แหล่ง คือ ข้อมูลทุติยภูมิ (secondary data) และข้อมูลปฐมภูมิ (primary data) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. ข้อมูลทุติยภูมิ (secondary data) โดยการศึกษาค้นคว้าจาก

- 1.1 เอกสารทางด้านวิชาการ หนังสือ บทความ วิทยานิพนธ์ รายงานทางวิชาการที่เกี่ยวข้องทั้งภาษาไทยและภาษาต่างประเทศ
- 1.2 เอกสารจากหน่วยงานเกี่ยวข้อง
- 1.3 ข้อมูลจากสื่ออินเทอร์เน็ต

2. ข้อมูลปฐมภูมิ (primary data) ผู้วิจัยดำเนินการเก็บข้อมูล โดยใช้วิธีการสัมภาษณ์เชิงลึก (in-depth interview) เพื่อให้ผู้วิจัยสามารถซักถามรายละเอียดของประเด็นปัญหาที่ต้องการศึกษาได้อย่างละเอียดลึกซึ้งโดยการสัมภาษณ์ผู้ให้ข้อมูลสำคัญแบบตัวต่อตัว มีการสื่อสารโต้ตอบกันทั้งสองฝ่าย (two-way communication) เพื่อให้การสัมภาษณ์มีความชัดเจนยิ่งขึ้น ในการสัมภาษณ์ ผู้วิจัยจะใช้การสัมภาษณ์อย่างไม่เป็นทางการ (informal interview) มีแบบสัมภาษณ์ (guide interviews) โดยการกำหนดประเด็นคำถามลักษณะปลายเปิด ที่เอื้อให้ผู้วิจัยสามารถยืดหยุ่นการถามได้อย่างเหมาะสม สอดคล้องกับสถานการณ์การสัมภาษณ์

กลุ่มตัวอย่าง

สำหรับกลุ่มที่ 1 ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ระหว่างตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร ผ่านทางจุดผ่านด่านช่องเม็ก และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว จำนวน 10 ราย ซึ่งคุณสมบัติของผู้ให้ข้อมูลสำคัญ ผู้วิจัยใช้การสุ่มผู้ประกอบการค้าทั้งคนไทยและคนลาวที่บริเวณด่านช่องเม็ก โดยใช้วิธีการสุ่มตัวอย่างแบบธรรมดา (Simple Random Sampling)

สำหรับกลุ่มที่ 2 เจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็ก ตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานีซึ่งมีหน้าที่บริการศุลกากร ปฏิบัติพิธีการศุลกากร สืบสวนและปราบปราม ควบคุมผู้โดยสารผ่านเข้าออก จำนวน 5 ราย ทั้งนี้การคัดเลือกผู้ให้ข้อมูลสำคัญซึ่งเป็นเจ้าหน้าที่ศุลกากร ขึ้นอยู่กับการพิจารณาอนุเคราะห์ และดุลยพินิจของนายด่านศุลกากรช่องเม็ก (ผู้บังคับบัญชา) และความสมัครใจของผู้ให้ข้อมูลสำคัญ

เครื่องมือที่ใช้ในการรวบรวมข้อมูล

การศึกษาวิจัยครั้งนี้ ผู้วิจัยได้สร้างเครื่องมือในการวิจัยคือ การสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interview) ซึ่งเป็นวิธีการเก็บข้อมูลซึ่งได้กำหนดประเด็นต่างๆไว้ล่วงหน้า เป็นการเปิดโอกาสให้ผู้ให้ข้อมูลสำคัญแสดงความคิดเห็นหรือให้ข้อมูลได้อย่างเต็มที่ ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

1. ทบทวนเอกสารและงานวิจัยเกี่ยวข้องกับการศึกษาโดยทำการศึกษา รวบรวมข้อมูลทั้งจากหนังสือ บทความ เอกสาร วิทยานิพนธ์ งานวิจัยและข้อมูลจากสื่ออินเทอร์เน็ต

2. นำข้อมูลที่ได้จากการทบทวนมาทำการสรุปเพื่อกำหนดขอบเขตและเนื้อหาในการสร้างแบบสัมภาษณ์ เพื่อให้ครอบคลุมเนื้อหาที่ต้องการจะวิจัยมากที่สุด

ซึ่งลักษณะของแบบสัมภาษณ์ครั้งนี้เป็นแบบสัมภาษณ์ปลายเปิดทั้ง 2 ชุด

ทั้งนี้ ผู้วิจัยกำหนดประเด็นการสัมภาษณ์เป็น 4 ส่วน ดังนี้

ตอนที่ 1 ข้อมูลส่วนบุคคลของผู้ให้ข้อมูล

ตอนที่ 2 นโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ

ตอนที่ 3 สถานการณ์การค้าชายแดน

ตอนที่ 4 ข้อเสนอแนะ

โดยจะแบ่งคำถามออกเป็น 2 ชุด สำหรับชุดที่ 1 เป็นคำถามสำหรับผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ระหว่างตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร ผ่านทางจุดผ่านด่านช่องเม็ก และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว จำนวน 10 ราย และชุดที่ 2 สำหรับเจ้าหน้าที่ศุลกากรไทย

ประจำด่านช่องเม็ก จังหวัดอุบลราชธานี จำนวน 5 ราย นอกจากนี้ ผู้วิจัยได้ใช้วิธีการสังเกตสภาพแวดล้อม และทำการเก็บข้อมูลโดยใช้แบบสัมภาษณ์ ดังนั้นเครื่องมือที่ใช้ในการศึกษาค้นคว้าครั้งนี้คือ สมุดจดบันทึก และแบบสัมภาษณ์

การเก็บรวบรวมข้อมูล

1. รวบรวมข้อมูลจากเอกสารต่างๆ (Document data)
2. การรวบรวมข้อมูลวิจัยสนามทางมานุษยวิทยา (Anthropological fieldwork) โดยใช้วิธีเก็บข้อมูลโดยการสัมภาษณ์แบบเจาะลึก (In-depth Interview)

2.1 สำหรับผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ณ ด่านช่องเม็กทั้งฝั่งไทยและฝั่งเมืองปากเซ แขวงจำปาสักนั้น ผู้วิจัยใช้วิธีการสัมภาษณ์แบบไม่เป็นทางการ ซึ่งหลังจากพูดคุยเสร็จและออกมาจากร้านค้านั้นแล้ว ผู้วิจัยรับทำการจดบันทึกการสนทนาซักถาม

2.2 สำหรับเจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็กนั้นผู้วิจัยติดต่อประสานงานเบื้องต้นทางโทรศัพท์กับด้านศุลกากรช่องเม็กก่อน เพื่อแจ้งวัตถุประสงค์ของการติดต่อเพื่อเข้าสัมภาษณ์ และเก็บข้อมูลจากเจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็ก ผู้วิจัยได้ทำหนังสือขอความอนุเคราะห์เพื่อขออนุญาตสัมภาษณ์ และเก็บข้อมูลผ่านทางคณะนิติศาสตร์ ไปยังด้านศุลกากรช่องเม็ก นำเรียนนายด้านศุลกากรช่องเม็กโดยระบุรายละเอียดคือ วัตถุประสงค์ในการทำวิจัย เจ้าหน้าที่ศุลกากร จำนวน 5 ราย (เนื่องจากหน่วยงานที่ดูแลรับผิดชอบจะสอบถามความสมัครใจและพิจารณาผู้ให้ข้อมูลสำคัญให้แก่ผู้วิจัย จึงไม่สามารถระบุหรือคัดเลือกเฉพาะเจาะจงได้) พร้อมทั้งแนบกำหนดการในการเข้าเก็บข้อมูล โดยระบุวันเวลาราชการ ที่ต้องการเข้าพบและเก็บข้อมูล ทั้งนี้ได้แนบเอกสารที่เกี่ยวข้องกับการวิจัยได้แก่ แนวคำถามที่ใช้ในการสัมภาษณ์ เพื่อประกอบการพิจารณา

ทั้งนี้ผู้วิจัยเป็นผู้สัมภาษณ์แบบเจาะลึกกับผู้ให้ข้อมูลสำคัญด้วยตนเอง และขออนุญาตบันทึกเสียงของผู้ให้ข้อมูลสำคัญเพื่อความสมบูรณ์ของข้อมูลและเพื่อใช้ในการตรวจสอบความถูกต้องของข้อมูล ขณะเดียวกันก็มีการจดบันทึกการสนทนาซักถามระหว่างสัมภาษณ์และหลังสัมภาษณ์ หลังจากเสร็จสิ้นการสัมภาษณ์แบบเจาะลึกแล้วผู้วิจัยทำการเรียบเรียงข้อมูลด้วยการถอดความจากเครื่องอัดเสียง

3. อภิปรายผล

วิจัยเรื่องนี้เป็นการศึกษาเชิงคุณภาพ โดยใช้วิธีการสัมภาษณ์เชิงลึก สัมภาษณ์บุคคลกร แบ่งเป็น 2 กลุ่ม ได้แก่ กลุ่มที่ 1 ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ผ่านทางจุดผ่านด่านช่องเม็ก ตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี และเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว จำนวน 10 ราย และกลุ่มที่ 2 เจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็ก จำนวน 5 ราย ดังนี้

ในกรณีของผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว พบว่า 1) เพศ มีทั้งชายและหญิง โดยแบ่งเป็นเพศชาย 6 ราย และเพศหญิง 4 ราย 2) อายุ ส่วนใหญ่มีอายุในช่วงระหว่าง 35-60 ปี 3) ภูมิสำเนา ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย ส่วนใหญ่อยู่อำเภอเมืองอุบลราชธานี อำเภวารินชำราบ และอำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี ส่วนผู้ประกอบการค้าชายแดนลาว จำนวน 5 ราย ทั้งหมดอยู่เมืองปากเซ แขวงจำปาสัก 4) ประสบการณ์ในการประกอบธุรกิจการค้าชายแดน พบว่า ส่วนใหญ่มีประสบการณ์ 5 ปีขึ้นไป 5) ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย ส่วนใหญ่ค้าขายสินค้าอุปโภค บริโภค อุปกรณ์สื่อสารอิเล็กทรอนิกส์และเครื่องใช้ไฟฟ้า ซึ่งจะดำเนินการซื้อขายกันทุกวัน เช่น สุรา บุหรี่ เครื่องเล่นเพลง MP3 ส่วนผู้ประกอบการค้าชายแดนลาว ส่วนใหญ่ค้าขายสินค้าแฟชั่น (เครื่องประดับ กระเป๋า บางส่วนเป็นสินค้าลอกเลียนลิขสิทธิ์) ซึ่งสินค้าแฟชั่น บางร้านได้นำเข้ามาจากประเทศฮ่องกง และประเทศจีน 6) รายได้ส่งออก/นำเข้าสินค้าเฉลี่ยต่อเดือนนั้น ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว มีรายได้เฉลี่ยต่อเดือน 30,000-50,000 บาท และในกรณีที่ร้านค้าขนาดใหญ่ มีรายได้เฉลี่ยต่อเดือน 80,000-100,000 บาทขึ้นไป 7) การส่งออก/นำเข้าสินค้าเฉลี่ยต่อเดือนนั้น ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาวส่วนใหญ่มีการส่งออกและนำเข้าสินค้าทุกวัน และส่วนน้อยมีการส่งออกสินค้า เฉลี่ยเดือนละ 5-8 ครั้ง 8) วิธีการส่งออก/นำเข้าสินค้า มีทั้งผ่านด่านศุลกากรและไม่ผ่านด่านศุลกากร

ในกรณีของเจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็ก พบว่า 1) เพศ มีทั้งเพศชายและเพศหญิง 2) อายุ จะอยู่ในช่วง 45-55 ปี 3) ศาสนา ทั้งหมดนับถือศาสนาพุทธ 4) สถานภาพ ทั้งหมดมีสถานภาพสมรส 5) ประสบการณ์การทำงานด้านพิธีการศุลกากร อยู่ในช่วง 20 ปี- 28 ปี

สำหรับการค้าชายแดนไทย-ลาว กรณีศึกษาตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานีกับเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก สาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เป็นระบบการนำเข้าและส่งออก เน้นในกลุ่มสินค้าเพื่อการอุปโภคบริโภค อุปกรณ์สื่อสารอิเล็กทรอนิกส์และเครื่องใช้ไฟฟ้า และใช้รูปแบบการชำระเงินด้วยเงินสด นอกจากนี้ ยังมีการลักลอบนำสินค้าข้ามพรมแดน มีแรงงานชาวลาวทำหน้าที่ลำเลียงสินค้าลักลอบผ่านแดน หรือเรียกว่า กองทัพมด ซึ่งการลักลอบนำสินค้าข้ามพรมแดน เป็นเรื่องละเมิดกฎหมาย ในส่วนของพื้นที่ ผู้ประกอบการค้าชายแดนส่วนใหญ่เป็นคนในพื้นที่ ซึ่งมีความสัมพันธ์กับประชาชนลาวเป็นระยะเวลานาน จึงสื่อสารกันง่าย นอกจากนี้การพัฒนาค้าชายแดน อยู่ภายใต้บริบททางการค้าระหว่างประเทศ และยังมีผลต่อความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ถ้าหากมีความขัดแย้งระหว่างประเทศ การค้าชายแดนก็จะหยุดชะงักไปบ้าง

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดระเบียบการส่งออกสินค้าได้กำหนดไว้ในมาตรา 5 ของพระราชบัญญัติการส่งออกไปนอกและการนำเข้ามาในราชอาณาจักรซึ่งสินค้า พ.ศ. 2522⁴ และในส่วน

⁴ มาตรา 5 ในกรณีที่จำเป็นหรือสมควรเพื่อความมั่นคงทางเศรษฐกิจ สาธารณประโยชน์ การสาธารณสุข ความมั่นคงของประเทศ ความสงบเรียบร้อยหรือศีลธรรมอันดีของประชาชน หรือเพื่อประโยชน์อื่นใดของรัฐ ให้รัฐมนตรีว่าการกระทรวงพาณิชย์ โดยอนุมัติของคณะรัฐมนตรีมีอำนาจประกาศในราชกิจจานุเบกษาในเรื่องหนึ่งเรื่องใด ดังต่อไปนี้

ของมาตรการด้านภาษี ประกอบด้วย ภาษีศุลกากร ภาษีสรรพสามิต ภาษีการค้า ภาษีผู้บริโภค และภาษีเงินได้

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าชายแดนของประเทศไทยมากที่สุด ได้แก่ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2560 ซึ่งผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ยังไม่ค่อยมีความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ไม่ได้ศึกษากฎหมายอย่างละเอียด ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว และเจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็กนั้นมีความเห็นว่านโยบาย กฎหมายยังไม่มี ความชัดเจน ระเบียบ ข้อบังคับบางประการเป็นอุปสรรคต่อการลงทุนหรือค้าขาย ผู้ประกอบการค้าชายแดนบางรายเห็นว่าหากจะมีการจัดเก็บค่าธรรมเนียมหรือค่าภาษีต่างๆควรให้เป็นมาตรฐานเดียวกัน นอกจากนี้เจ้าหน้าที่รัฐควรให้ความรู้ด้านกฎหมายแก่ผู้ประกอบการค้าชายแดน เพราะในบางครั้งผู้ประกอบการค้าชายแดนไม่ทราบกฎหมายจึงทำให้ถูกดำเนินคดี นอกจากนี้ ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ส่วนใหญ่ทราบถึงข้อจำกัดกฎระเบียบและข้อบังคับต่างๆ แต่ยังไม่ละเอียดพอ เช่น การเปิด-ปิดด่าน การห้ามนำเข้าสินค้า ประเภทกล้วยไม้ การจำกัดสินค้า ไม่ว่าจะเป็น บุหรี่ สามารถซื้อได้ 1 คอตตอนต่อคน สุรา สามารถซื้อได้ 2 ขวดต่อคน เบียร์สามารถซื้อได้ 1 ถาดต่อคน หรือ ประเภทสินค้ากระเป๋าสาน สามารถซื้อได้ 5 ใบต่อคน เป็นต้น อีกทั้งกฎหมายของลาวยังไม่มี ความชัดเจน จึงอาจจะทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติอยู่บ้าง แม้ว่าจะมีการซื้อขายตามกฎระเบียบข้อบังคับแล้ว แต่ยังมีขบวนการลำเลียงสินค้าเพื่อเลี่ยงภาษี บางร้านมีลูกจ้างขนสินค้าเอง มีแรงงานลาวเป็นผู้ลักลอบขนส่งค่าเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด เพื่อเลี่ยงวิธีการศุลกากรขาเข้า อาจจะใช้วิธีการแบก หาม หรือใช้รถจักรยานยนต์ข้ามชายแดนเข้ามาฝั่งไทย ตามจุดบริเวณที่มีการนัดแนะกัน โดยทำอย่างเป็นขบวนการ มีคนลาวเป็นแรงงาน จะได้รับค่าตอบแทน ครั้งละ 100 บาทขึ้นไป จากผู้ซื้อสินค้า สำหรับขั้นตอนหรือวิธีการการส่งออกหรือนำเข้าสินค้าที่ด่านศุลกากรช่องเม็กมีความสะดวกรวดเร็ว เจ้าหน้าที่ให้ความช่วยเหลือ แต่ผู้ประกอบการค้าไทยบางรายมีความเห็นว่าวิธีการนำเข้าและส่งออกยังล่าช้า ซึ่งส่งผลเสียต่อความเชื่อมั่นและการไว้วางใจจากผู้ซื้อสินค้าได้ ดังนั้นเพื่อเป็นการสนับสนุนให้มีการลงทุนจึงควรแก้ไข ปรับปรุง กฎระเบียบและข้อบังคับที่เป็นอุปสรรค หน่วยงานของรัฐต้องให้ความรู้เกี่ยวกับพิธีการทางศุลกากร การนำเข้าและการส่งออกแก่ผู้ที่เกี่ยวข้องเพื่อจะได้ถือปฏิบัติ สำหรับระบบงานของศุลกากร สามารถแบ่งแยกได้เป็น 3 รูปแบบ คือ 1.นำเข้า (Import) หมายถึง นำเข้ามาใช้

(1)กำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องห้ามในการส่งออกหรือในการนำเข้า

(2)กำหนดสินค้าใดให้เป็นสินค้าที่ต้องขออนุญาตในการส่งออกหรือในการนำเข้า

(3)กำหนดประเภท ชนิด คุณภาพ มาตรฐาน จำนวน ปริมาตร ขนาด น้ำหนัก ราคา ชื่อที่ใช้ในทางการค้า ตรา เครื่องหมายการค้า ถิ่นกำเนิด สำหรับสินค้าที่ส่งออกหรือนำเข้า ตลอดจนกำหนดประเทศที่ส่งไปหรือประเทศที่ส่งมาซึ่งสินค้านี้

(4)กำหนดประเภทและชนิดของสินค้าที่จะต้องเสียค่าธรรมเนียมพิเศษในการส่งออกหรือในการนำเข้า

(5)กำหนดให้สินค้าใดที่ส่งออกหรือนำเข้าเป็นสินค้าที่ต้องมีหนังสือรับรองถิ่นกำเนิดสินค้า หนังสือรับรองคุณภาพสินค้า หรือหนังสือรับรองอื่นใดตามความตกลงหรือประเพณีทางการค้าระหว่างประเทศ

(6)กำหนดมาตรการอื่นใดเพื่อประโยชน์ในการจัดระเบียบในการส่งออกหรือการนำเข้าตามพระราชบัญญัตินี้
การแก้ไขเพิ่มเติม หรือยกเลิกประกาศตามมาตรานี้ ให้นำความในวรรคหนึ่งมาใช้บังคับโดยอนุโลม

หรือบริโศกในราชอาณาจักร นำกลับเข้ามา (Re – Import) หมายถึง ส่งออกไปก่อนแล้วจึงนำกลับเข้ามาภายหลัง 2. ส่งออก (Export) หมายถึง ส่งออกไปนอกราชอาณาจักร ส่งกลับออกไป (Re – Export) หมายถึง นำเข้ามาก่อนแล้วจึงส่งกลับออกไปภายหลัง และ 3. นำผ่าน หรือ ส่งผ่านประเทศ (Transit or Transshipment) หมายถึง ขนส่งสินค้าผ่านราชอาณาจักรโดยมิได้ใช้ประโยชน์หรือนำไปสร้างรายได้ให้เกิดขึ้นในประเทศ สินค้าประเภทนี้จะไม่มีการในอันที่จะต้องเสียภาษี และไม่มีการในอันที่จะต้องขออนุญาตนำเข้าและส่งออก นอกจากนี้ยังมี พระราชบัญญัติการขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบ พ.ศ. 2548 ออกมาบังคับใช้เพื่อสนับสนุนการค้าระหว่างประเทศตามความผูกพันที่ประเทศไทยมีต่ออานานาประเทศอีกด้วย⁵ โดยมาตรา 4 ในพระราชบัญญัตินี้ บัญญัติว่า “การขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบ” หมายความว่า การรับขนของโดยมีรูปแบบการขนส่งที่แตกต่างกันตั้งแต่สองรูปแบบขึ้นไปภายใต้สัญญาขนส่งต่อเนื่องหลายรูปแบบฉบับเดียว โดยขนส่งจากสถานที่ซึ่งผู้ประกอบการขนส่งต่อเนื่องได้รับมอบของในประเทศหนึ่งไปยังสถานที่ซึ่งกำหนดให้เป็นสถานที่ส่งมอบของในอีกประเทศหนึ่ง

สำหรับนโยบายการค้าชายแดนระหว่างจังหวัดอุบลราชธานีและแขวงจำปาสัก ได้ร่วมมือกันทางด้านการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมกับกลุ่มประเทศอินโดจีน มีการดำเนินการและปฏิบัติตามกฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ เช่น กรอบความร่วมมือทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศเพื่อนบ้าน กรอบความร่วมมืออนุภูมิภาคแม่น้ำโขง (GMS) คือการให้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากรแก่ประเทศในกลุ่มอาเซียน ภายใต้ยุทธศาสตร์ความร่วมมือทางเศรษฐกิจ อิระวดี – เจ้าพระยา – แม่น้ำโขง (ACMECS) ประเทศไทย โดยกระทรวงการคลังได้ประกาศยกเว้นอากรและการลดอัตราอากรศุลกากรสำหรับประเทศสมาชิกใหม่ เมื่อวันที่ 31 ธันวาคม 2549 สำหรับด่านศุลกากรช่องเม็กได้นำระบบอิเล็กทรอนิกส์ (Thai Customs Electronic System: TCES) มาใช้ปฏิบัติพิธีการศุลกากรมีการติดตั้งระบบกล้องวงจรปิด (CCTV) เพื่อตรวจสอบความเคลื่อนไหวของบุคคล ยานพาหนะ สินค้าและสภาพแวดล้อมและมีการติดตั้งเครื่อง X Ray สำหรับใช้เพื่อการตรวจสินค้าที่บรรจุตู้คอนเทนเนอร์ รถสินค้า เพื่อรองรับปริมาณการค้าที่เพิ่มมากขึ้น เนื่องจากที่ผ่านมามีขั้นตอนและกระบวนการด้านพิธีการศุลกากรมีความยุ่งยาก และมีระเบียบกฎหมายที่เกี่ยวข้องมาก จึงนำระบบเทคโนโลยีและการสื่อสารมาใช้ในการศุลกากร คือ การปรับกระบวนการทางศุลกากร (Re-engineer) เป็นกระบวนการเบ็ดเสร็จ ณ จุดเดียว (One Stop Service) และการทำธุรกรรมทางศุลกากรโดยไม่ต้องใช้เอกสาร (Paperless Customs) ทั้งสำหรับการนำเข้า (E-Import) การส่งออก (E-Export) การนำสินค้าผ่านแดน (E-Transit) รวมทั้งการให้สิทธิประโยชน์ต่างๆ แต่อย่างไรก็ตาม บริเวณด่านช่องเม็ก ยังมีปัญหาและอุปสรรคที่สำคัญ เช่น ผู้ประกอบการค้าไทย-ลาวขาดความรู้ ความเข้าใจ กฎระเบียบที่เกี่ยวข้อง ระบบการคมนาคมขนส่งทางฝั่งลาวที่ทรุดโทรม และส่วนใหญ่ตามแนวชายแดนช่องเม็ก เป็นพื้นที่ป่า ภูเขา และแม่น้ำโขง และมีการเปิดจุดผ่อนปรนตามแนวชายแดน จึงทำให้กลุ่มผู้

⁵ ขวัญปภัสสร จานทอง, ณัชฎาภรณ์ รัตนวรกานต์ และ อนุเทพ สุขศรีวงศ์ “การพัฒนาแนวทางการเปิดจุดผ่านแดนถาวร ไทย-พม่า บริเวณจังหวัดกาญจนบุรีภายใต้กรอบประชาคมอาเซียน,” รายงานการวิจัย มหาวิทยาลัยราชภัฏหมู่บ้านจอมบึง, 2556, หน้า 32.

ลักลอบสามารถอาศัยช่องทางดังกล่าว ลักลอบนำสินค้าเข้ามาหรือนำออกไปนอกประเทศได้ง่าย ซึ่งรวมไปถึงอาชญากรรมข้ามชาติ เช่น ยาเสพติด เป็นต้น

ในส่วนสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาวนั้น มีกฎหมายศุลกากร ค.ศ. 2005 สำหรับมาตรการด้านภาษี ภาษีที่เรียกเก็บจากการดำเนินธุรกิจ และนำเข้าสินค้าในสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว ตามกฎหมายภาษีของสาธารณรัฐประชาธิปไตยประชาชนลาว เลขที่ 04/94 ลงวันที่ 18/07/1994 และกฎหมายสรรพากร เลขที่ 04/95/สพข ลงวันที่ 14/10/1995 กำหนดวิธีการและอัตราการเก็บภาษีนำเข้าภาษีสรรพสามิตและภาษีมูลค่าเพิ่ม ซึ่งในทางปฏิบัติจะเรียกเก็บตั้งแต่ต้นทางเมื่อมีการนำเข้าสินค้า โดยให้ผู้นำเข้าเป็นผู้ชำระก่อนในเบื้องต้น⁶ ซึ่งมีอัตราเรียกเก็บภาษี ได้แก่ ภาษีศุลกากร ภาษีการค้า ภาษีสรรพสามิต ภาษีการบริโภค การชำระภาษีเงินได้ การเรียกเก็บภาษีนำเข้าเพิ่มเติม และการใช้สิทธิพิเศษทางภาษีศุลกากร สำหรับนโยบายการส่งเสริมการลงทุนจากต่างประเทศของรัฐบาลลาวนั้น ในการให้สิทธิประโยชน์ทางภาษี โดยเฉพาะการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล DDFI กำหนดให้ผู้ประกอบการที่เข้าไปตั้งโรงงานในลาว รวมทั้งพื้นที่ทางเหนือซึ่งส่วนใหญ่ขาดแคลนระบบสาธารณูปโภคขั้นพื้นฐานได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลเป็นเวลา 7 ปี หลังจากนั้นจึงเสียภาษีในอัตราร้อยละ 10 เทียบกับอัตราร้อยละ 35⁷

สำหรับการดำเนินงานเพื่อรองรับการเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนผ่านยุทธศาสตร์การเป็นตลาดและฐานการผลิตเดียวกันของอาเซียน โดยเฉพาะในส่วนของการเคลื่อนย้ายสินค้าอย่างเสรีนั้น มีมาตรการที่สำคัญ คือ มาตรการยกเลิกภาษีศุลกากรและมาตรการที่ไม่ใช่ภาษี สำหรับมาตรการยกเลิกภาษีศุลกากร (Elimination of Tariffs) ปัจจุบันความตกลงที่เกี่ยวกับการลดและยกเว้นอากรศุลกากรที่ใช้อยู่ในปัจจุบัน ได้แก่ ความตกลงการค้าสินค้าของอาเซียน (ASEAN Trade in Goods Agreement: ATIGA) ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่ 17 พฤษภาคม พ.ศ. 2553

นอกจากนี้ จากผลการวิจัย เจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็กบางรายให้ความเห็นว่า ด้านช่องเม็กมีพื้นที่คับแคบ ไม่เพียงพอกับปริมาณการค้า ซึ่งเป็นเพราะสภาพที่ตั้งทางภูมิศาสตร์ นอกจากนี้ ผู้ประกอบการไทยยังไม่ค่อยรู้เรื่องเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการค้าชายแดน ทั้งกฎหมายหลัก คือ พระราชบัญญัติศุลกากร พ.ศ. 2560 และกฎหมายอื่นๆ ผู้ประกอบการค้าไทยและลาว มักจะใช้แนวทางปฏิบัติที่ได้รับการแนะนำจากเจ้าพนักงานที่เกี่ยวข้อง และปฏิบัติต่อกันมา โดยไม่ได้ศึกษาอย่างละเอียด ซึ่งปัญหานี้เกิดจากหน่วยงานรัฐไม่ได้ให้ความรู้ความเข้าใจเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง ทำให้ผู้ประกอบการค้าชาวไทยบางรายมองว่ากฎหมายไม่เป็นธรรมแก่ผู้ประกอบการ ซึ่งผู้ประกอบการค้าต้องการให้หน่วยงานของรัฐมาให้ความรู้ในเรื่องพิธีการทางศุลกากร การนำเข้าและการส่งออก เรื่องภาษี เพื่อจะได้ปฏิบัติให้ถูกต้อง

⁶ วราภรณ์ อุทัย และชัยภูมิ ชนงัย, “การศึกษาองค์ความรู้ที่จำเป็นด้านกฎหมายการค้าชายแดนสำหรับผู้ประกอบการท้องถิ่น ณ จุดผ่านแดนถาวรภูคู้,” รายงานการวิจัย มหาวิทยาลัยราชภัฏอุตรดิตถ์, 2558, หน้า 28.

⁷ เรื่องเดียวกัน, หน้า 33.

เพราะฉะนั้นหน่วยงานรัฐต้องเร่งประชาสัมพันธ์ ให้ความรู้กฎหมาย นโยบาย ปรับปรุงกฎระเบียบให้มีความทันสมัย โปร่งใส และสอดคล้องกับประชาคมอาเซียนด้วย และเจ้าหน้าที่ศุลกากรช่องเม็กทั้ง 5 ราย เห็นว่าการค้าชายแดนไม่ได้ส่งผลกระทบต่อผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว เท่าใดนัก เนื่องจากรัฐบาลและด่านศุลกากรช่องเม็กมีนโยบายการค้าแบบเสรี สนับสนุนและส่งเสริมการค้าและการลงทุน โดยมองว่าการส่งเสริมด้านการค้าชายแดน จะช่วยให้ผู้ประกอบการค้าชายแดนสามารถสร้างรายได้ที่เพิ่มมากขึ้น ซึ่งผู้วิจัยเห็นว่าเมื่อเข้าสู่ประชาคมอาเซียนแล้ว รัฐต้องพัฒนากฎหมายและกฎระเบียบให้เข้มงวดขึ้น มิฉะนั้นอาจเกิดผลกระทบต่อประชาชนได้ ไม่ว่าจะเป็นปัญหาแรงงานต่างด้าว การลักลอบขนยาเสพติดตามบริเวณแนวชายแดน การก่อการร้าย อาชญากรรมข้ามชาติ การลักลอบนำเข้าหรือส่งออกสินค้าละเมิดลิขสิทธิ์ สัตว์ป่า พันธุ์พืชป่า เป็นต้น ซึ่งประเทศใดประเทศหนึ่งนั้นไม่สามารถรับผิดชอบได้โดยลำพัง จำเป็นที่จะต้องได้รับความร่วมมือจากหน่วยงานทั้งภาครัฐและภาคเอกชนทั้งสองประเทศ

สำหรับแนวทางการพัฒนาการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง เพื่อให้สอดคล้องตามยุทธศาสตร์อาเซียน 8 ข้อ ซึ่งได้แก่ ยุทธศาสตร์ที่ 1 การเสริมสร้างความสามารถในการแข่งขันของสินค้า บริการ การค้าและการลงทุน ยุทธศาสตร์ที่ 2 การพัฒนาคุณภาพชีวิตและการคุ้มครองทางสังคม ยุทธศาสตร์ที่ 3 การพัฒนาโครงสร้างพื้นฐานและโลจิสติกส์ ยุทธศาสตร์ที่ 4 การพัฒนาทรัพยากรมนุษย์ ยุทธศาสตร์ที่ 5 การพัฒนากฎหมายและกฎระเบียบ ยุทธศาสตร์ที่ 6 การสร้างความรู้ความเข้าใจและความตระหนักถึงความสำคัญของอาเซียน ยุทธศาสตร์ที่ 7 การเสริมสร้างความมั่นคง ยุทธศาสตร์ที่ 8 การเพิ่มศักยภาพของเมืองเพื่อเชื่อมโยงโอกาสจากอาเซียน⁸ ซึ่งผู้วิจัย จำแนกดังนี้

1. ด้านการค้าชายแดน ควรขยายเวลาเปิด-ปิดด่าน การพัฒนาระบบไฟฟ้า น้ำประปา ระบบโทรศัพท์ อินเทอร์เน็ตให้ใช้งานครอบคลุมบริเวณชายแดน ควรจัดตั้งศูนย์ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ซึ่งสอดคล้องกับงานวิจัยของวรวลัญช์ ศรีเจริญ ที่เสนอแนะว่า ควรมีการขยายระยะเวลาปิดด่านชายแดนเพื่อการสัญจรระหว่างประเทศและการอำนวยความสะดวกต่อการขนส่งสินค้าข้ามแดน และจัดทำศูนย์ข้อมูลสารสนเทศ⁹

2. ด้านการลงทุน ควรส่งเสริมการลงทุนด้านอุตสาหกรรม การท่องเที่ยว ลดข้อจำกัดหรืออุปสรรคทางการค้า ซึ่งเป็นโอกาสสำหรับนักลงทุนในการขยายธุรกิจ การค้า และการลงทุนตามแนวชายแดนโดยเฉพาะอย่างยิ่งอุตสาหกรรมกลุ่มสินค้าอุปโภคและบริโภค เครื่องใช้ไฟฟ้าและอิเล็กทรอนิกส์ ธุรกิจสถานที่พักผ่อน การนำเที่ยว และรัฐบาลทั้งสองฝ่ายควรเผยแพร่กฎหมายการลงทุนและให้ข้อมูล

⁸ ศูนย์การเรียนรู้อาเซียน กรมส่งเสริมการค้าระหว่างประเทศ, การเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียน, [ระบบออนไลน์] เว็บไซต์: <http://asean.dla.go.th/public/article.do?lv2Index=29&lang=th&random=1472904275406>, สืบค้นวันที่ 1 พ.ย. 2560.

⁹ วรวลัญช์ ศรีเจริญ, “แนวทางการพัฒนาการค้าชายแดนสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ศึกษากรณีจังหวัดจันทบุรี,” วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต สาขาวิชาการจัดการภาครัฐและภาคเอกชน วิทยาลัยการบริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยบูรพา, 2556, หน้า 141.

กฎหมายอย่างต่อเนื่อง และหากมีกฎหมาย หรือกฎระเบียบต่างๆที่ปรับปรุงหรือเปลี่ยนแปลงใหม่ ควรให้ข้อมูลหรือประชาสัมพันธ์ทันที เพื่อประกอบการตัดสินใจของผู้ประกอบการค้า

3. ด้านการท่องเที่ยว รัฐบาลทั้งสองฝ่ายควรให้ความสำคัญในเรื่องสิ่งแวดล้อม และการรักษามรดก ทัศนียภาพ อุบลราชธานีควรประชาสัมพันธ์แหล่งท่องเที่ยวให้มากขึ้น ผลผลิตสินค้าที่ระลึกให้เป็นเอกลักษณ์ ระบบประปา ระบบไฟ ต้องมีเพียงพอ

4. ด้านการคมนาคมขนส่ง ควรพัฒนาการคมนาคมในทางฝั่งเมืองปากเซ แขวงจำปาสักเพราะมีสภาพชำรุดทรุดโทรม ควรมีการพัฒนาสนามบินนานาชาติอุบลราชธานี ให้เป็นศูนย์กลางของเส้นทางการบินไปยังแถบอินโดจีน ควรสร้างรถไฟระหว่างประเทศ การบริการที่จอดรถให้เพียงพอกับความต้องการปรับปรุงถนน พัฒนาระบบโลจิสติกส์ ซึ่งสอดคล้องกับงานวิจัยของภัทรา เจริญลาภ ที่เสนอแนะว่าควรพัฒนาบริการขนส่งและโลจิสติกส์ที่มีประสิทธิภาพและมาตรฐานสากล ปรับปรุงประสิทธิภาพระบบอำนวยความสะดวกการเดินทาง การค้า การขนส่งสินค้าผ่านแดนและข้ามแดน¹⁰และสอดคล้องกับงานวิจัยของวรวิทย์ ศรีเจริญ ที่เสนอแนะการพัฒนาระบบโลจิสติกส์เชื่อมโยงเส้นทางคมนาคมจังหวัดชายแดนภาคตะวันออกเฉียงเหนือและการเชื่อมเส้นทางคมนาคมสู่ภูมิภาคอินโดจีนตามแนวทางการพัฒนาระเบียงเศรษฐกิจตอนใต้¹¹ ซึ่งหากการคมนาคมขนส่งได้รับการพัฒนา มีความสะดวกแล้ว จะเป็นการส่งเสริมธุรกิจด้านการท่องเที่ยว เนื่องจากเป็นเส้นทางคมนาคมที่เชื่อมโยงไปสู่ประเทศกัมพูชาและประเทศเวียดนามได้

4. ข้อเสนอแนะการวิจัย

1. ด้านการค้าชายแดน รัฐบาลทั้งสองประเทศต้องมีนโยบายที่ชัดเจนในการที่จะส่งเสริมการค้าชายแดนและสนับสนุนการดำเนินการต่างๆเพื่อเป็นไปในทิศทางเดียวกัน ควรจัดตั้งศูนย์ข้อมูลการค้าชายแดน ข้อมูลการค้าชายแดนต้องมีความรวดเร็ว ทันต่อเหตุการณ์ สามารถเข้าใจได้ง่าย ควรเสริมสร้างความสัมพันธ์กับรัฐบาลลาวและกลุ่มประเทศในอนุภูมิภาคแม่น้ำโขงอย่างต่อเนื่อง ควรเพิ่มความร่วมมือระหว่างเจ้าหน้าที่ระดับท้องถิ่นให้มากขึ้น ในด้านการป้องกันและปราบปรามการลักลอบการนำเข้าและส่งออกสินค้า

2. ด้านการลงทุน ควรส่งเสริมการลงทุนด้านอุตสาหกรรม หน่วยงานภาครัฐต้องเร่งปรับปรุงแก้ไขระเบียบ กฎหมาย ความตกลงที่เกี่ยวข้องกับพิธีการทางศุลกากร ลดขั้นตอนพิธีการด้านศุลกากร เผยแพร่

¹⁰ภัทรา เจริญลาภ, “แนวทางการพัฒนาการค้าชายแดนจังหวัดเชียงราย: กรณีศึกษาอำเภอแม่สาย และจังหวัดท่าขี้เหล็ก.” วิทยานิพนธ์ปริญญาบริหารธุรกิจมหาบัณฑิต สาขาวิชาการจัดการโลจิสติกส์และโซ่อุปทาน สำนักวิชาการจัดการ มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง, 2556, หน้า 113.

¹¹วรวิทย์ ศรีเจริญ, “แนวทางการพัฒนาการค้าชายแดนสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ศึกษากรณีจังหวัดจันทบุรี,” หน้าเดียวกัน.

กฎหมายด้านการค้า การลงทุนระหว่างประเทศ เพื่อให้ผู้ประกอบการค้าสามารถขยายการค้า การลงทุนสู่ประเทศในอาเซียน

3. ด้านการท่องเที่ยว ประชาสัมพันธ์แหล่งท่องเที่ยวจังหวัดอุบลราชธานีให้มากขึ้น เพราะมีแหล่งท่องเที่ยวตามธรรมชาติมากมาย ทั้งสามพันโบก น้ำตก แก่งหินต่างๆ และสำหรับผู้ประกอบการที่ต้องการทำธุรกิจหรือขยายธุรกิจในด้านการท่องเที่ยวตามแนวชายแดนนั้นจะทำให้เกิดธุรกิจทัวร์ โรงแรม และสถานที่พักต่างๆ ธุรกิจรถทัวร์ รถตู้ ซึ่งจะส่งผลให้อุตสาหกรรมการท่องเที่ยวสามารถขยายตัวเพิ่มขึ้นได้

4. ด้านการคมนาคมขนส่ง ควรปรับปรุงระบบการคมนาคมขนส่งทางบกฝั่งปากเซ ควรสร้างรถไฟระหว่างประเทศ พัฒนาระบบโลจิสติกส์

5. บทสรุป

การค้าชายแดนถือเป็นการค้าระหว่างประเทศ ซึ่งสามารถสร้างความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจให้แก่ประเทศไทย ผู้ประกอบการค้าชายแดนไทย-ลาว ส่วนใหญ่ทราบถึงข้อจำกัดกฎระเบียบและข้อบังคับต่างๆ แต่ยังไม่มากพอ อีกทั้งกฎหมายของลาวยังไม่มี ความชัดเจน จึงอาจจะทำให้เกิดปัญหาในทางปฏิบัติอยู่บ้าง นอกจากนี้ แม้ว่าจะมีการซื้อขายตามกฎระเบียบข้อบังคับแล้ว แต่ยังมีขบวนการลำเลียงสินค้าเถื่อนภาษี บางร้านมีลูกจ้างขนสินค้าเอง มีแรงงานลาวเป็นผู้ลักลอบขนส่งค่าเกินกว่าที่กฎหมายกำหนด เพื่อเลี่ยงวิธีการศุลกากรเข้า ในส่วนของด่านศุลกากรช่องเม็กมีระบบพิธีการนำเข้า-ส่งออก ซึ่งการบริหารงานได้สอดคล้องการดำเนินการของกรมศุลกากร มีการนำระบบพิธีการแบบไร้เอกสารมาใช้ในหน่วยงาน เพื่อให้การนำเข้าและส่งออกเป็นระเบียบและเป็นสากลมากยิ่งขึ้น สำหรับกฎหมายเกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง มีความชัดเจนอยู่แล้ว แต่อาจจะมีข้อจำกัดบางประการ เช่น ข้อจำกัดการนำเข้า ส่งออกสินค้า สำหรับสถานการณ์ปัจจุบันของการค้าชายแดนเอื้อต่อการส่งออกและนำเข้าสินค้าเพราะรัฐได้ส่งเสริมและกำหนดนโยบายพัฒนาเศรษฐกิจชายแดนอย่างต่อเนื่อง มีการร่วมมือทางเศรษฐกิจ แม้จะมีบางช่วงที่ชะลอตัวเนื่องจาก การเปลี่ยนแปลงทางการเมือง สำหรับแนวทางการพัฒนาการค้าชายแดนนั้น ภาครัฐต้องมีนโยบายส่งเสริม สนับสนุน ทั้งด้านกฎหมาย มาตรการและการอำนวยความสะดวกทางพิธีการ เทคโนโลยี เน้นการประชาสัมพันธ์ พัฒนาแหล่งท่องเที่ยว พัฒนาระบบการคมนาคมทั้งสองประเทศ ควรสร้างรถไฟระหว่างประเทศ

บรรณานุกรม

- ขวัญภัสสร จานทอง, ณัชฎาภรณ์ รัตนวรกานต์ และ อนุเทพ สุขศรีวงศ์. (2556). *การพัฒนาแนวทางการเปิดจุดผ่านแดนถาวรไทย-พม่า บริเวณจังหวัดกาญจนบุรีภายใต้กรอบประชาคมอาเซียน*. รายงานการวิจัย มหาวิทยาลัยราชภัฏหมู่บ้านจอมบึง.
- ธำณัญญารัตน์ ล้วนสมบูรณ์. (2551). *นโยบายและมาตรการของรัฐบาลไทยในการจัดการการค้าชายแดน: กรณีศึกษา ด้านศุลกากรเชียงแสน อำเภอเชียงแสน จังหวัดเชียงราย*. วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐศาสตรมหาบัณฑิต, คณะรัฐศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่.
- ภัทรา เจริญลาภ. (2556). *แนวทางการพัฒนาการค้าชายแดนจังหวัดเชียงราย: กรณีศึกษา อำเภอแม่สาย และจังหวัดท่าขี้เหล็ก*. วิทยานิพนธ์ปริญญาบริหารธุรกิจมหาบัณฑิต, สาขาวิชาการจัดการโลจิสติกส์และโซ่อุปทาน มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง.
- มัทวีณา ยวนยี่. (2550). *ปัญหาในการประกอบธุรกิจการค้าชายแดนไทย-ลาวในตลาดช่องเม็ก อำเภอสิรินธร จังหวัดอุบลราชธานี*. วิทยานิพนธ์ปริญญาบริหารธุรกิจมหาบัณฑิต, บัณฑิตวิทยาลัย มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี.
- วรพลชัย ศรีเจริญ. (2556). *แนวทางการพัฒนาการค้าชายแดนสู่ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ศึกษากรณีจังหวัดจันทบุรี*. วิทยานิพนธ์ปริญญารัฐประศาสนศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชาการจัดการภาครัฐและภาคเอกชน วิทยาลัยการบริหารรัฐกิจ มหาวิทยาลัยบูรพา.
- วรารณณ์ อุทัยพิทักษ์ และชัยภูมิ ชนะภัย. (2558). *การศึกษาองค์ความรู้ที่จำเป็นด้านกฎหมายการค้าชายแดนสำหรับผู้ประกอบการท้องถิ่น ณ จุดผ่านแดนถาวรภูู่*. รายงานการวิจัย มหาวิทยาลัยราชภัฏอุดรดิตถ์.
- เวียงชัย ท่ามะวง. (2551). *ผลกระทบด้านเศรษฐกิจสังคมของการค้าชายแดนนอกระบบลาว-ไทยต่อชีวิตความเป็นอยู่ของประชาชนและต่อการลดความยากจน*. วิทยานิพนธ์ปริญญาศิลปศาสตรมหาบัณฑิต, สาขาวิชาการพัฒนาระหว่างประเทศ คณะรัฐศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- ศูนย์การเรียนรู้อาเซียน กรมส่งเสริมการปกครองท้องถิ่น. (ม.ป.ป.). *การเตรียมความพร้อมเข้าสู่ประชาคมอาเซียน*. สืบค้นวันที่ 1 พ.ย. 2560, จาก <http://asean.dla.go.th/public/article.do?lv2Index=29&lang=th&random=1472904275406>

Translated Thai References

- ASEAN Learning Center Department of Local Administration. (N.d.). *Preparation for the ASEAN Community*. Retrieved November 1, 2017, from จาก <http://asean.dla.go.th/public/article.do?lv2Index=29&lang=th&random=1472904275406>

- Au-sup, W. and Chanaphai, C. (2015). *The knowledge necessary legal border trade for local entrepreneurs at Phu Doo International Point of Entry*. Research Uttaradit Rajabhat University.
- Charoenlap, P. (2013). *An Approach to Border Trade Development in Chiang Rai Province: A Case Study of Mae Sai District and Thachilek Province*. (Master of Business Administration) Logistics and Supply Chain Management Mae Fah Luang University.
- Janthong, Q., Rattana vorragant N. and Sooksriwong A. (2014). *Development of Guidance for Opening of Permanent Crossing Point Thailand- Myanmar Area of Kanchanaburi Under the Framework of the ASEAN Community*. Research Muban Chombueng Rajabhat University.
- Luasomboon, T. (2008). *Policy and Measure of Thai Government toward Border trade Management: A Case Study of the Chiang Saen Customs Office, Chiang Saen District Chiang Rai Province*. (Master of Arts). Political Science Faculty of Political Science Chiang Mai University.
- Sricharoen, W. (2013). *Directives in the development of Border commerce in the ASEAN Economic Community: A Case Study of Chanthaburi Province*. (Master of Public Administration) Public and Private Management Graduate School of Public Administration Burapha University.
- Thammavong, V. (2008). *The Socio-Economic Impacts of Lao-Thai Informal Border Trade on People's Livelihood and Poverty Reduction*. (Master of Arts). International Development Studies Faculty of Political Science Chulalongkorn University.
- Yuanyee, M. (2007). *Problems on Trading Business along Thailand- Laos Border at Chongmek Market, Sirindhorn District, Ubon Ratchathani Province* (Master of Business Administration). General management. Graduate School Ubon Ratchathani Rajabhat University.

หน่วยงานผู้แต่ง: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยราชภัฏอุบลราชธานี จังหวัดอุบลราชธานี 34000 ประเทศไทย ผู้เขียนหลัก อีเมลล์: enzyme_sai@hotmail.com

Affiliation: Faculty of Law, Ubon Ratchathani Rajabhat University, Ubon Ratchathani Province 34000 Thailand, Thailand E-mail: enzyme_sai@hotmail.com

กระบวนการเปลี่ยนแปลงพื้นที่ชายแดนจังหวัดเชียงรายให้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ:
มองผ่านกฎหมายและนโยบายเพื่อส่งเสริมการลงทุนในมิติประวัติศาสตร์¹

Transformation of Chiang Rai's borderland to be Economic Zone: Study of
Law and Investment Promotion Policies in Term of Historical Approach

ปฐมพงศ์ มโนหาญ

Pathompong Manohan

สำนักวิชานวัตกรรมสังคม มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง จังหวัดเชียงราย 57100 ประเทศไทย

International Development Major, School of Social Innovation, Mae Fah Luang University, Chiang Rai 57100, Thailand

อีเมลล์: pathompong.man@mfu.ac.th

Email: pathompong.man@mfu.ac.th

บทคัดย่อ

บทความชิ้นนี้มีวัตถุประสงค์เพื่ออธิบายกระบวนการเปลี่ยนแปลงของพื้นที่ชายแดนสมัยใหม่ ที่เปลี่ยนจากพื้นที่เฝ้าระวังภัยเพื่อความมั่นคงกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจภายใต้บริบทของเสรีนิยมใหม่ ซึ่งบทความชิ้นนี้มีฐานมาจากการวิจัย 2 เรื่อง คือ 1. นโยบายการพัฒนาของรัฐกับผลกระทบต่อผู้ประกอบการรายย่อยในพื้นที่ชายแดน: กรณีศึกษาผลของการเปิดสะพานแห่งที่ 4 ต่อธุรกิจเกสต์เฮาส์ที่เชียงของ และ 2. การเปลี่ยนแปลงขององค์กรธุรกิจเอกชนข้ามชาติในกระแสความเปลี่ยนแปลงของพื้นที่ชายแดน: ปรากฏการณ์เขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษเชียงราย โดยใช้วิธีพินิจทางประวัติศาสตร์มาอธิบายว่าพื้นที่ชายแดนเปลี่ยนแปลงไปสู่พื้นที่ทางเศรษฐกิจได้อย่างไร ซึ่งในช่วงเริ่มแรกรัฐไทยมีการออกแบบแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติโดยได้รับการปรึกษาจากธนาคารโลกในยุคของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ และหลังจากนั้นก็ได้มีการออก พ.ร.บ. ส่งเสริมการลงทุนรวมถึงการตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ออกกฎหมายและนโยบายต่างๆ สนับสนุนการลงทุนเช่นการประกาศนิคมอุตสาหกรรมในทศวรรษ 2520 เป็นต้นมาจนถึง 2560 ประเทศไทยมีการประกาศเขตนิคมอุตสาหกรรมเกือบ 60 ครั้ง แต่มาตรการเหล่านั้นไม่ได้สนับสนุนให้การเคลื่อนย้ายทุนในแบบของการข้ามแดน

หลังจากสิ้นสุดสงครามเย็นในทศวรรษ 2530 จีนก็ได้กลายมาเป็นตัวแบบของการพัฒนาเขตยกเว้นเพื่อการลงทุน รวมถึงแผ่อิทธิพลทางเศรษฐกิจลงมายังอนุภูมิภาคกลุ่มแม่น้ำโขง จังหวัดเชียงรายซึ่งเป็นจังหวัดชายแดนได้รับผลกระทบจากการเปลี่ยนแปลงภูมิทัศน์ทางเศรษฐกิจดังกล่าว อีกทั้งยังได้ถูกจัด

¹ บทความชิ้นนี้ประกอบด้วยข้อมูลจากการวิจัย “นโยบายการพัฒนาของรัฐกับผลกระทบต่อผู้ประกอบการรายย่อยในพื้นที่ชายแดน: กรณีศึกษาผลของการเปิดสะพานแห่งที่ 4 ต่อธุรกิจเกสต์เฮาส์ที่เชียงของ” วิทยานิพนธ์จาก สกว. ฝ่าย ABC ร่วมกับมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง และข้อมูลบางส่วนจากการวิจัย “การเปลี่ยนแปลงขององค์กรธุรกิจเอกชนข้ามชาติในกระแสความเปลี่ยนแปลงของพื้นที่ชายแดน: ปรากฏการณ์เขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษเชียงราย” วิทยานิพนธ์จาก สกว. ฝ่าย 1 ซึ่งกำลังดำเนินการใน ระยะ 6 เดือน

อยู่ในเขตสนับสนุนของคุณ/ะกรรมการส่งเสริมการลงทุน ในช่วงทศวรรษ 2550 จังหวัดเชียงรายได้กลายเป็นเป้าหมายในการลงทุนของนิติบุคคลร่วมทุนสัญชาติจีน

ข้อกำหนดทางกฎหมายและนโยบายส่งเสริมการลงทุนตั้งแต่ทศวรรษ 2500 ถึง 2550 และการกลายเป็นอนุภูมิภาคทำให้พื้นที่ชายแดนจังหวัดเชียงรายกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจโดยเชื่อมต่อกับประเทศจีนตอนใต้ด้วยเส้นทาง R3A และ R3B ด้วยผลการกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจของพื้นที่ชายแดนยังก่อให้เกิดความขัดแย้งภายในพื้นที่ระหว่างท้องถิ่น รัฐ และทุน

คำสำคัญ: พื้นที่ชายแดน, เศรษฐกิจชายแดน, กฎหมายและนโยบายส่งเสริมการลงทุน และ มิติประวัติศาสตร์

Abstract

The objective of this article is to explain how the transformation of borderland from the area of nation security to be neoliberal economic zone. The article based on 2 researches' result in Chiang Rai province: 1st The Effect of Thai State Border Policy to Small Businesses: A Case Study of Open 4th Thai-Laos Friendship Bridge effect to Guesthouse and 2nd Transformation of Transnational Corporations in Context of Borderland Changing: Chiang Rai Special Economic Zone Phenomenal.

Historical approach can investigate how the borderland become economic zone, initially Thai state try to design economic and social development plan was advised by World Bank scholars guided General Sarit Thanarat's government. In Sarit's era (1958-1963), the government launched investment law to encourage capital inflow and established broad of investment (BOI) to provide special exception for the corporation. After Sarit's era in 1970s Thai government launched law of industrial zone in the area around central and east provinces that result Thailand has almost 60 industrial zones in 40 years since 1977-2017.

After the cold war end in 1980 and China in Deng Xiaoping's era started to be the great power in Mekong Region, this influential effect to Mekong countries transformed their economic development plan to be liberalism as well as Thailand in Chatchai Choonhavan's era. Chatchai announced policy "turn the battle field to be the market place", this announcement can be linked to BOI role under the special exceptions right for investment in lower average income provinces, Chiang Rai (borderland province) is the

one of the lower average income province. Thus Chiang Rai border is so popular for Thai and transnational corporation especially Chinese corporation as a joint corporation.

Under the transformation of investment law since 1960s-2010s and Mekong regionalization can change borderland become economic zone as the zone of economic connectivity such as R3A and R3B routes to southern of China.

Keywords: Border area, border economic, law and investment promotion policy, and historical approach

1. บทนำ

พื้นที่ชายแดนในยุคปัจจุบันถูกสร้างให้จินตนาการเสียใหม่ให้เป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ เพื่อการค้า การขนส่ง การท่องเที่ยวและการลงทุน ซึ่งหากย้อนไปเมื่อประมาณสามทศวรรษก่อน หรือช่วงก่อนการเปลี่ยนสนาเป็นสนาการค้า (หรือช่วงยุคสงครามเย็น) พื้นที่ชายแดนเป็นพื้นที่เพื่อเฝ้าระวังภัยความมั่นคง โดยเฉพาะชายแดนในอนุภูมิภาคแม่น้ำโขงเช่นพื้นที่ชายแดนภาคเหนือของไทยที่ติดกับ สปป.ลาวและเมียนมาร์ ดังนั้นจึงมีข้อเสนอเกี่ยวกับช่วงเวลาว่าหลังสงครามเย็นเป็นจุดเปลี่ยนในพื้นที่ชายแดนจนกระทั่งถึงปัจจุบัน แม้แต่งานศึกษาของผู้เขียนเองก็ยังเสนอว่าความเปลี่ยนแปลงในพื้นที่ชายแดนเริ่มถูกกระตุ้นมาตั้งแต่ปีพ.ศ.2532 และหลังจากนั้นก็เข้าสู่ยุคสี่เหลี่ยมเศรษฐกิจที่มีเงินเป็นหัวเรือใหญ่แล้วขับเคลื่อนความร่วมมือสี่ฝ่ายกลายมาเป็นหกฝ่ายในกรอบอนุภูมิภาคแม่น้ำโขง หรือ GMS (Greater Mekong Subregion)

หากมองตามเส้นแบ่งเวลาที่เริ่มตั้งแต่ปีพ.ศ.2532 จะพบว่ามติดิษชุดหนึ่งกำกับอยู่ นั่นก็คือบทบาทของชาติสมัยใหม่ที่พยายามนิยามพื้นที่ชายแดนหลังจากที่ระเบียบโลกเริ่มขยับเป็นเสรีนิยมใหม่ภายหลังสงครามเย็นสิ้นสุด บทบาทของรัฐมีส่วนสำคัญในการสร้างความร่วมมือกำหนดพื้นที่ชายแดนให้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ แต่ก็มงานอยู่ชิ้นหนึ่งที่เสนอต่างไปว่า ชาติสมัยใหม่ไม่ได้ทำให้พื้นที่ชายแดนกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจทั้งหมดเสียทีเดียว หากเป็นเพราะธรรมชาติของพื้นที่ต่างหากที่ส่งผลให้พื้นที่ชายแดนกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจได้ด้วยตัวของมันเอง ดังเช่นงาน The Legend of the Golden Boat: Regulation, Trade and Traders in the Borderlands of Laos, Thailand, China and Burma ของ Andrew Walker² เสนอว่าพื้นที่ชายแดนในยุคสี่เหลี่ยมเศรษฐกิจโดยเฉพาะพื้นที่อำเภอเชียงของ จังหวัดเชียงรายที่มีแม่น้ำโขงไหลผ่านนั้น ไม่ได้เพิ่งมีความสำคัญทางเศรษฐกิจในยุคพลเอกชาติชายหรือในยุคสี่เหลี่ยมเศรษฐกิจแต่อย่างใด หากเป็นพื้นที่ที่มีความสำคัญมาตั้งแต่อดีต เมื่อมองตามประวัติศาสตร์

² Walker, Andrew. The Legend of the Golden Boat: Regulation, Trade and Trader in the Borderlands of Laos, Thailand, China and Burma. USA. University of Hawai. 1999

แล้ว เชียงของสัมพันธ์กับเชียงแสนและน่านซึ่งเป็นศูนย์กลางทางการปกครองก่อนยุครัฐชาติสยามเสียอีก รัฐชาติสมัยใหม่ก็เพียงแค่มาสวมรอยเน้นความสำคัญทางเศรษฐกิจดังกล่าวเท่านั้นเอง

ข้อเสนอของ Walker ที่พยายามใช้มิติทางประวัติศาสตร์เพื่อดูพลวัตของพื้นที่ ทำให้เราเห็นได้ว่า รัฐชาติเป็นเพียงเงื่อนไขในช่วงเวลาหนึ่งที่ทำให้พื้นที่ชายแดนได้รับการพูดถึงและถูกเน้นให้มีความสำคัญทางเศรษฐกิจ อย่างไรก็ตามข้อเท็จจริงที่พบได้ในพื้นที่ชายแดนยุคปัจจุบันไม่ว่าจะเป็นเรื่องถนนเส้นทางขนส่งสินค้า สะพานมิตรภาพข้ามชายแดน หรือแม้แต่นโยบายเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษก็ล้วนแต่มาจากรัฐทั้งนั้น แล้วก็ส่งผลกระทบทางเศรษฐกิจสังคมต่อการปรับตัวของคนในพื้นที่ชายแดนอย่างไม่อาจหลีกเลี่ยงได้ อีกทั้งส่งผลทางภูมิศาสตร์เศรษฐกิจที่ขยาย “ศูนย์กลาง” ของพื้นที่ชายแดนเข้าไปยัง “พื้นที่รอบนอก” ของพื้นที่ชายแดนอีกด้วย³ หากใช้กรอบนี้เข้าไปมองข้อเสนอของ Walker เราก็จะพบว่าพื้นที่ศึกษาของเขานั้นส่วนใหญ่แล้วคือ “ศูนย์กลาง” ชายแดนของรัฐชาติสมัยใหม่ซึ่งมีกิจกรรมการข้ามแดนเข้มข้นตั้งแต่อดีตมาอยู่แล้ว แต่ปัจจุบันกิจกรรมการข้ามแดนโดยเฉพาะการข้ามแดนของทุนได้กินอาณาบริเวณไปไกลกว่า “ศูนย์กลาง” ชายแดนหลายกิโลเมตรซึ่งนั่นก็เป็นเพราะเงื่อนไขทางกฎหมายและนโยบายส่งเสริมการลงทุนที่ออกแบบโดยรัฐ

รัฐที่ส่งผลต่อความเปลี่ยนแปลงของพื้นที่ชายแดนโดยเฉพาะด้านเศรษฐกิจไม่ใช่รัฐแบบจารีตอีกต่อไป แต่เป็นรัฐที่อยู่ภายใต้บริบทของระเบียบโลกเสรีนิยมใหม่ที่พยายามออกแบบกฎหมายหรือกลไกทางการอื่นๆ สนับสนุนการพัฒนาเศรษฐกิจ และเอื้อให้ทุนสามารถทำงานได้คล่องตัวขึ้น ดังนั้นเพื่อให้เกิดความเข้าใจอย่างลึกซึ้งในประเด็นความเปลี่ยนแปลงพื้นที่ชายแดนที่มาจากข้อกฎหมายและนโยบายส่งเสริมการลงทุนของรัฐจึงมีความจำเป็นที่จะต้องทำความเข้าใจในมิติประวัติศาสตร์ เช่นยุคก่อนและยุครัฐชาติ, ชายแดนยุครัฐชาติเพื่อให้เห็นพัฒนาการทางเศรษฐกิจและมิติทางกฎหมายที่มีผลต่อการลงทุนด้วย

2. ชายแดนก่อนและยุครัฐชาติ

ความเป็นชายแดนถือว่าเป็นเรื่องใหม่สำหรับรัฐในแถบเอเชียตะวันออกเฉียงใต้สมัยใหม่ ในรัฐจารีตยุคโบราณชายแดนนั้นไม่มีเส้นเขตแดนแบ่งระหว่างประเทศชัดเจน ขอบเขตราชอาณาจักรขึ้นอยู่กับการอำนาจของเจ้าผู้ปกครอง อำนาจของราชอาณาจักรจะเข้มข้นมากเมื่ออยู่ใกล้กับเจ้าผู้ปกครอง และจะเบา

³ โปรดอ่าน ปฐมพงศ์ มโนหาญ. “พื้นที่รอบนอกของชายแดน” ในกระแสดารพัฒนาอนุภูมิภาค กลุ่มแม่น้ำโขง”. มนุษยศาสตร์ สังคมศาสตร์ปริทัศน์. ฉบับที่ 4: (กรกฎาคม-ธันวาคม 2559). หน้า 84-113 โดยในงานชิ้นนี้เป็นการขยายมุมมองภูมิศาสตร์ชายแดนเพื่อแบ่งลักษณะพื้นที่ชายแดนแต่ละชั้นของ Baud และ Schendel (1997) ซึ่งยศ สันตสมบัติอ้างอิงเพื่อมาใช้ในการแบ่งพื้นที่ชายแดนเป็นสามชั้นคือ ศูนย์กลาง รอบนอกศูนย์กลาง และพื้นที่รอบนอกที่อยู่ชั้นนอกสุด โดยพื้นที่ศูนย์กลางจะเป็บริเวณที่มีกิจกรรมการข้ามแดนอย่างเข้มข้น พื้นที่รอบนอกศูนย์กลางมีกิจกรรมการข้ามแดนเบาบางกว่าศูนย์กลาง ส่วนพื้นที่รอบนอกมีกิจกรรมการข้ามแดนที่เบาบางมาก

บางเมื่อพื้นที่นั้นๆ อยู่ห่างออกไปแต่ไม่มีขอบเขตชัดเจนในรูปแบบของแผนที่ ดังนั้นจึงมีสมมติฐานเรื่องรัฐอยู่สามประการ คือ “วงแหวนกษัตริย์” (circles of king) สมมติฐานที่สองคือความสัมพันธ์ระหว่างศูนย์กลางและชายขอบ (centres and peripheries) และอีกสมมติฐานคืออำนาจผู้ปกครองที่ศูนย์กลางเป็นเหมือนแสงเทียนที่แผ่ออกไป⁴ เมื่อขอบเขตแห่งอำนาจของเจ้าผู้ปกครองไม่สามารถระบุขอบเขตชายแดนได้ชัดเจน การใช้อำนาจผ่านการโฆษณาชวนเชื่อเช่นพระราชพิธีต่างๆ เพื่อให้คนในรัฐเกิดความรู้สึกร่วมจึงเป็นสิ่งจำเป็นของรัฐจาริต อาจเรียกรัฐโบราณในลักษณะนี้ว่าเป็น “รัฐนาฏกรรม” (theatrical state)⁵

ชายแดนอำเภอเชียงของเป็นกรณีศึกษาเรื่องการก่อรูปรัฐชาติสมัยใหม่ได้ดีเนื่องจากมีภูมิศาสตร์ตั้งอยู่บริเวณลุ่มแม่น้ำโขงซึ่งเป็นแม่น้ำที่ไหลผ่านหลายประเทศ มีความสัมพันธ์ทางประวัติศาสตร์กับอาณาจักรโบราณเช่นเชียงแสนและน่าน รวมถึงยุคที่ถูกพม่ารุกรานราวช่วงพุทธศตวรรษที่ 24 และเป็นพื้นที่พิพาทระหว่างสยามกับฝรั่งเศส ในยุคจาริตเชียงของไม่ได้ขึ้นตรงต่อสยามแต่ขึ้นตรงกับเชียงแสน หลังจาก พุทธศตวรรษที่ 24 ก็ได้ขึ้นต่อน่าน เป็นเมืองหน้าด่านดูแลเรื่องการค้าบริเวณลุ่มแม่น้ำโขงทั้งสองฝั่ง จะเห็นได้ว่าศูนย์กลางอำนาจในพื้นที่สามารถเปลี่ยนแปลงได้จากที่หนึ่งไปที่หนึ่งและมีการใช้อำนาจบริหารเป็นจุดเป็นจุดไป การที่เชียงของดูแลเรื่องการค้าขายให้กับน่านบริเวณลุ่มแม่น้ำโขงทั้งสองฝั่งสะท้อนให้เห็นว่าเขตแดนระหว่างสยามและลาวไม่มีความชัดเจนในบริเวณดังกล่าวนี้ แต่เมื่อเกิดเหตุการณ์ รศ.112 ฝรั่งเศสและสยามต่างก็ต้องการชี้ชัดว่าเขตอำนาจอธิปไตยสิ้นสุดลง ณ บริเวณใด เชียงของกลายเป็นส่วนหนึ่งของสยามโดยขึ้นตรงกับเชียงใหม่ ระบบเจ้าเมืองถูกยกเลิกและแทนที่ด้วยนายอำเภอ⁶

เทคโนโลยีการทำแผนที่ประเทศซึ่งเป็นเครื่องมือทางความรู้ภูมิรัฐศาสตร์จากฝั่งยุโรปถูกขนานนำมาปรับใช้เพื่อระบุขอบเขตอำนาจอธิปไตยให้ชัดเจนและเพื่อเป็นการก่อรูปจินตนาการความเป็นรัฐชาติสมัยใหม่ขึ้นมา วาทกรรมเสียดินแดนสร้างจินตนาการร่วมถึงความยิ่งใหญ่ของรัฐชาติขึ้นมา การดำรงอยู่ของคูตรงข้ามแห่งรัฐเป็นตัวเร่งให้แผนที่กลายเป็นความทรงจำร่วม⁷ อีกด้านหนึ่งที่ทำงานร่วมกันกับแผนที่ก็คือการสร้างพื้นที่ประเทศไทยผ่านโครงสร้างพื้นฐานเช่นถนนหนทางในยุคสงครามเย็นทศวรรษ 2500 โดยมีสหรัฐอเมริกาเป็นมหาอำนาจที่สนับสนุนหลัก เช่นถนนจากกรุงเทพฯ ขึ้นไปยังภาคเหนือและอีสาน โครงสร้างพื้นฐานดังกล่าวนี้เรียกว่าเป็นการสร้าง “พื้นที่กายภาพ” ซึ่งนำไปสู่การสร้าง “พื้นที่ทางสังคม” และก่อรูป “พื้นที่ประเทศไทย” ในที่สุด

⁴ นิติ ภาวครพันธุ์. ขุนถก ขาดิและขาดิพันธุ์: ข้อถกเถียงว่าด้วย ‘ขาดิ’ และ ‘ขาดิพันธุ์’. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์ศยาม. 2558

⁵ นิธิ เอียวศรีวงศ์. “รัฐนาฏกรรม” [ระบบออนไลน์] แหล่งที่มา

http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1338583414 (เข้าสู่ระบบ 23/12/2558)

⁶ โสภิตา วีรกุลเทวัญ. เชียงของ: ขาดิพันธุ์และการค้าที่ชายแดน. รายงานวิจัย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.). 2548

⁷ ธงชัย วินิจจะกูล. กำเนิดสยามจากแผนที่ ประวัติศาสตร์ภูมิกายของขาดิ. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์อ่าน. 2556

โครงสร้างพื้นฐานทางถนนที่ก่อรูปขึ้นในทศวรรษ 2500 ทำงานเข้ากันได้เป็นอย่างดีกับแผนที่และกระบวนการปักปันเขตแดน เมื่อถนนทุกสายของประเทศไทยสามารถมุ่งเข้าสู่ศูนย์กลางของประเทศที่กรุงเทพฯ ได้ รัฐบาลกรุงเทพฯ ก็มีอำนาจส่งตรงเข้าไปยังพื้นที่ชายแดนอันห่างไกลได้ไม่ยาก การนี้ส่งผลให้พื้นที่ชายแดนมีความหมายขึ้นมาและเสียอาณาบริเวณให้ใครอีกต่อไปไม่ได้⁸ ในช่วงสงครามเย็นเป็นช่วงเวลาที่เขตแดนและพื้นที่ชายแดนกลายเป็นพื้นที่เพื่อเฝ้าระวังภัยคุกคาม ทรัพยากรทางราชการถูกทุ่มไปกับการเฝ้าระวังพื้นที่ดังกล่าว ในขณะที่เดียวกันรัฐไทยก็ได้มีการออกแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อปรับทิศทางการพัฒนาประเทศให้ลดการนำเข้าและเพื่อผลิตทดแทน มุ่งสู่การเป็นประเทศอุตสาหกรรม ส่งผลให้คนชนบทรวมถึงคนชนบทในพื้นที่ชายแดนเดินทางเข้าไปทำงานในเมืองหลวงมากขึ้น ด้วยช่วงเวลาดังกล่าวนี้องค์ที่ทำให้ความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของประเทศไทยก้าวแซ่งหน้าประเทศเพื่อนบ้านไป อย่างไรก็ตามช่วงเวลาก่อนและหลังสงครามเย็นล่มสลายเพียงเล็กน้อย รัฐสังคมนิยมในอนุภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขงก็เริ่มมีการปรับทิศทางการพัฒนาเป็นเศรษฐกิจแบบตลาดมากขึ้น ซึ่งช่วงเวลานี้จะกลายเป็นจุดเปลี่ยนของพื้นที่ชายแดนลุ่มแม่น้ำโขงตลอดไปจนกระทั่งถึงปัจจุบัน

ทั้งหมดที่อธิบายมาข้างต้นเสนอให้เห็นว่าพื้นที่ชายแดนเองมีพลวัตอย่างต่อเนื่อง จนกระทั่งรอบคิดการค้าเสรี การปรับเปลี่ยนพื้นที่ชายแดนเป็นพื้นที่ยุทธศาสตร์ในการกระจายความมั่งคั่งสู่ภูมิภาคล้วนเป็นปลายยอดสุดของปรากฏการณ์ที่สั่งสมมาตั้งแต่อดีต อย่างไรก็ตามในบทความชิ้นนี้เลือกนำเสนอช่วงเวลาหลังปีพ.ศ.2532 เป็นหลัก เพราะเป็นยุคที่การปักปันเขตแดนได้ลงรากฐานในสังคมอย่างแข็งแรงแล้ว⁹

3. ยุครัฐชาติเพื่อการพัฒนา

คำว่า “พัฒนา” เป็นชุดความรู้คำอธิบายหนึ่งที่ประกอบไปด้วยชุดความคิดที่บรรดานักวิชาการสาย “หลังสมัยใหม่” มักจะเรียกว่า “วาทกรรม”¹⁰ หรืออาจตีความว่าเป็น “การเมือง” รูปแบบหนึ่งที่มีการช่วงชิงความหมาย จากฝ่ายรัฐ เอกชน และองค์กรพัฒนาเอกชน (NGOs) แต่ส่วนใหญ่แล้วรัฐจะเป็นตัวแสดงรายใหญ่ที่หยิบการ “พัฒนา” เป็นเครื่องมือในการสร้างความชอบธรรมให้กับการปกครอง รัฐพยายามสร้างฉันทมติให้กับการพัฒนา บ้างก็อาจใช้วิธีการบีบบังคับให้ประชาชนในรัฐชาติเห็นพ้องต้องกันว่าแนวทางที่รัฐกำลังจะพัฒนาไปนั้นเป็นสิ่งที่ถูกต้อง ในรัฐโบราณนั้นใช้พิธีกรรม¹¹ แสดงให้ผู้คนหลากหลายเผ่าพันธุ์เห็นศักยภาพของรัฐและจงใจให้เชื่อว่ารัฐมีอำนาจมากพอในการนำพาสังคม

⁸ ภิญญพันธุ์ พจนะลาวัณย์. กำเนิด “ประเทศไทย” ภายใต้ เผด็จการ. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์มติชน. 2558

⁹ หากเขตแดนไม่ลงรากอย่างแข็งแรงในจินตนาการแล้ว การพูดถึงชายแดนเพื่อการค้าการลงทุนหรือแม้แต่การเป็นศูนย์กลางเพื่อเชื่อมต่อกับประเทศเพื่อนบ้านย่อมไม่อาจเกิดขึ้นได้แน่นอน

¹⁰ ไชยรัตน์ เจริญสินโอฬาร. วาทกรรมการพัฒนา. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์ วิชา (พิมพ์ครั้งที่ 5). 2554

¹¹ อังแล้ว นิธิ เอียวศรีวงศ์

ก้าวไปข้างหน้า (ในรัฐจารีตยังไม่มีคำว่า “พัฒนา” แต่การก้าวไปข้างหน้าก็คงมีความหมายที่ใกล้เคียงกัน) ถึงแม้ว่าการก้าวไปข้างหน้าด้วยกันกับรัฐนั้นอาจไม่ใช่ด้านเศรษฐกิจแบบตลาดเหมือนกับในยุคสมัยใหม่

แต่เมื่อโลกเริ่มก้าวเข้าสู่ยุคการปฏิวัติอุตสาหกรรม (industry revolution) ในศตวรรษที่ 18 ประกอบกับการเมืองเรื่องการล่าอาณานิคมของโลกตะวันตกก็ทำให้ทั้งแนวคิดตลาดเสรีและการเมืองระเบียบข้อบังคับเพื่อให้ตลาดเสรีเกิดขึ้นได้จริงก็แผ่ขยายไปทั่วโลก สำนักคิดเสรีนิยมคลาสสิกอย่าง อדם สมิท ก็เสนอว่ารัฐไม่ควรแทรกแซงตลาดและควรปล่อยให้ตลาดทำงานของมันเอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งการลดการผูกขาดโดยรัฐกับการค้าระหว่างประเทศสมควรต้องถูกลดระดับความเข้มข้นลง ประเทศไทยเองก็ได้รับผลกระทบจากระลอกคลื่นเสรีนิยมดังกล่าวนี้ในปี.ศ.2398 สนธิสัญญาเบาริงทำให้การค้าข้าวขยายตัว ส่งผลให้การผลิตสินค้าเพื่อการพาณิชย์ขยายตัวตามไปด้วย อย่างไรก็ตามตลาดเสรีดังกล่าวก็ไม่ได้เปิดโอกาสให้ทุกคนในสังคมทำการค้าข้าวได้ เพราะขาดแคลนทุนทรัพย์ กลายเป็นว่าตลาดเสรีที่เป็นผลมาจากข้อตกลงในสนธิสัญญาเบาริง จึงเป็นโอกาสของกลุ่มเจ้าภาษีนายอากรซึ่งส่วนใหญ่เป็นกลุ่มคนจีนโพ้นทะเลที่ฝังตัวอยู่ในไทยตั้งแต่สมัยอยุธยาสะสมทุนจากการเป็นเจ้าภาษีนายอากรจนสามารถผันตัวเป็นพ่อค้าข้าวในทศวรรษ 2450-2470 ได้ ประกอบกับรัฐมีนโยบายจำกัดการส่งออกทำให้เกิดช่องว่างทางกฎหมายในยุคดังกล่าวซึ่งทำให้พ่อค้าข้าวรายใหญ่สามารถกักตุนข้าวได้ แน่แน่นอนว่าย่อมส่งผลต่อราคาข้าวในประเทศ¹²

ประเทศไทยช่วงทศวรรษ 2450-2470 ภายใต้กรอบการเมืองเสรีนิยม รัฐมีหน้าที่บริหารราชการแผ่นดินให้เข้ากับระบบโลกที่ใหญ่กว่า และในเวลาเดียวกันก็เร่งสร้างรัฐชาติให้มีขอบเขตอาณาบริเวณให้ชัดเจนโดยรวมเอาหัวเมืองภาคต่างๆ ให้อยู่ภายใต้การปกครองของรัฐบาลกรุงเทพฯ เช่นการตั้งนายอำเภอดูแลพื้นที่แทนระบบเจ้าเมือง และการปักปันเขตแดนเป็นต้น นอกจากนั้นแล้วยังมีการสร้างทางรถไฟเพื่อปรับเปลี่ยนภูมิทัศน์ทางเศรษฐกิจของรัฐชนสินค้าประเภทไม้สัก สุกรและข้าวจากภาคเหนือและภาคอีสานไปขายยังกรุงเทพฯ การเชื่อมต่อทางเศรษฐกิจที่มาพร้อมการเมืองนี้ ทำให้ภาคเหนือและภาคอีสานกลายเป็นส่วนหนึ่งของกรุงเทพฯ ไปโดยอัตโนมัติ¹³

เมื่อถึงทศวรรษ 2470 เกิดวิกฤติเศรษฐกิจทำให้ประเทศไทยที่เชื่อมโยงกับโลกได้รับผลกระทบไปด้วย ตระกูลพ่อค้าข้าวที่ผันตัวจากเจ้าภาษีนายอากรที่ได้รับการอุปถัมภ์จากระบบราชการยุคสมบูรณาญาสิทธิราชเป็นอันต้องล้มละลายไปหลายราย ระหว่างทางทศวรรษ 2460-2470 ก็มีกลุ่มพ่อค้ากลุ่มใหม่ที่อยู่นอกวงระบบราชการก่อตัวขึ้นมา กลุ่มคนกลุ่มนี้เป็นผู้สนับสนุนให้เกิดการปฏิวัติสยาม 2475 เท่ากับว่าพวกเขาต้องการการเมืองแบบใหม่หรือระบบที่แตกต่างไปจากระบบสมบูรณาญาสิทธิราชรวมรวมถึงระบบกฎหมายใหม่ที่เอื้อให้ธุรกิจท้องถิ่นได้เติบโต เห็นได้ชัดอย่างยิ่งว่าหลังจากปฏิวัติสยาม 2475 กลุ่ม

¹² พรณี บัวเล็ก. ลักษณะของนายทุนไทย ในช่วงระหว่าง พ.ศ.2457-2482 บทเรียนจากความรู้จูงใจสู่ศกนาฏกรรม. กรุงเทพฯ. เพ็ญฟ้าพริ้นติ้ง. 2545

¹³ Kakizaki, Ichiro. Rails of the Kingdom The History of Thai Railways. Bangkok. White Lotus Co. Ltd.. 2012

พ่อค้าเชื้อสายจีนและไทยพยายามผลักดันให้เกิดการทวงดุลทางการเมืองและต้องการจำกัดบทบาทของบริษัทต่างชาติ สถานการณ์ทางประวัติศาสตร์ในช่วงนี้ ผาสุก พงษ์ไพจิตร และ คริส เบเกอร์เรียกว่า “เศรษฐกิจไทยเพื่อไทย” แต่อย่างไรก็ตามการต่อสู้ทางการเมืองต้องจัดซื้อของกลุ่มอำนาจเก่าอย่างเข้มข้น ทำให้การผลักดันเค้าโครงทางเศรษฐกิจของนายปรีดิย์ พนมยงค์ไม่สามารถบรรลุผลทางกฎหมายได้ ความเปลี่ยนแปลงที่สำคัญยิ่งอีกประการหนึ่งของยุคนี้คือแนวคิดเรื่องรัฐวิสาหกิจ¹⁴ ซึ่งแนวคิดดังกล่าวนี้จะถูกโจมตีในทศวรรษ 2500

ถึงแม้ว่าการต่อสู้ระหว่างกลุ่มอำนาจเก่าในระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชและกลุ่มพ่อค้าใหม่จะไม่สามารถก่อให้เกิดผลทางกฎหมายได้ แต่ก็ชี้ให้เห็นแล้วว่ำนั่นคือหน่ออ่อนของความเปลี่ยนแปลง และผู้เล่นหน้าใหม่ในเกมเศรษฐกิจการเมืองไทย ซึ่งมีทหารเป็นผู้เล่นหลัก เมื่อเข้าสู่ทศวรรษ 2500 หรือหลังสงครามโลกครั้งที่สองเสร็จสิ้นอย่างเข้าสู่ช่วงสงครามเย็น ที่มีสหรัฐอเมริกาเป็นมหาอำนาจใหม่และไทยก็เลือกที่จะอยู่ข้างสหรัฐอเมริกา เป็นฐานสำคัญในการทำสงครามกับลัทธิคอมมิวนิสต์บริเวณประเทศลุ่มแม่น้ำโขง นี่คือการเริ่มต้นของยุค “พัฒนา” โดยมีจอมพลสฤษดิ์เป็นบุคคลสำคัญในเรื่องนี้ เริ่มต้นในปีพ.ศ. 2502 รายงานของการประชุมธนาคารโลกรายงานว่าบริษัทส่งเสริมเศรษฐกิจแห่งชาติที่นำเงินทุนจากต่างประเทศมาตั้งล้มละลายเนื่องจากมีหนี้จำนวนมหาศาล โรงงานของรัฐเกือบทั้งหมดประสบปัญหาขาดทุน ทำให้ธนาคารโลกแนะนำให้รัฐบาลลดบทบาททางเศรษฐกิจลง หลังจากปีพ.ศ. 2504 คำแนะนำของธนาคารโลกก็เป็นผลในเชิงปฏิบัติคือรัฐบาลยุบรัฐวิสาหกิจในกิจการค้าปลีก ขายโรงงานให้ภาคเอกชน หลังจากนั้นแนวคิดการสร้างความสำเร็จเติบโตของทุนภายในประเทศ¹⁵ ก็กลายเป็นเรื่องหลักของการพัฒนาภายใต้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ

รายงานของธนาคารโลกที่รายงานสถานการณ์ความล้มเหลวของระบบบริหารงานแบบรัฐวิสาหกิจกลายเป็นเครื่องยืนยันความเชื่อมั่นในระบบเศรษฐกิจแบบตลาดที่กำหนดให้รัฐมีบทบาทน้อยที่สุดเท่าที่จะเป็นไปได้ เป็นแนวคิดเสรีนิยมสายคลาสสิก ถึงแม้ว่ารัฐบาลจอมพลสฤษดิ์จะไม่มีแนวคิดเสรีนิยมประชาธิปไตยทางการเมือง แต่ก็พยายามวางโครงสร้างให้เกิดเสรีนิยมทางเศรษฐกิจ

เมื่อสืบค้นลงไปในช่วงทศวรรษ 2500 จะพบว่ารัฐไทยเริ่มให้ความสำคัญกับการพัฒนาเศรษฐกิจแบบตลาดเสรีในยุคที่ไม่มีความเสรีนิยมทางการเมืองเช่นในยุคของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ (ปีพ.ศ. 2502-2506) ที่เริ่มสนับสนุนมาตรการดึงดูดการลงทุน ตามประกาศคณะปฏิวัติ ฉบับที่ 33 ให้มีการยกเว้นภาษีนำเข้า เพื่อกระตุ้นให้มีการนำเข้าสินค้าทุนมากขึ้น อีกทั้งยังมีการยกเลิกประกาศของรัฐบาลจอมพล ป. พิบูลสงครามที่สนับสนุนสิทธิแรงงานตามประกาศกฎหมายแรงงานปีพ.ศ. 2499 เป็นผลทำให้สหภาพ

¹⁴ ผาสุก พงษ์ไพจิตร และ คริส เบเกอร์. เศรษฐกิจการเมืองไทยสมัยกรุงเทพฯ. เชียงใหม่: สำนักพิมพ์ซิลค์ดอร์ม (พิมพ์ครั้งที่ 3). 2546. หน้า 139-149

¹⁵ เรื่องเดียวกัน, หน้า 157

แรงงานและการรวมตัวของแรงงานเพื่อประท้วงอ่อนกำลังลง เกิดแรงจูงใจด้านการลงทุนภาคอุตสาหกรรม เนื่องจากนักลงทุนไม่ต้องกังวลปัญหาการเคลื่อนไหวเรียกร้องใดๆ จากฝั่งแรงงาน¹⁶

นอกจากนั้นแล้วยังอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติสามารถถือครองที่ดินได้ ในช่วงเวลาเดียวกัน รัฐบาลจอมพลสฤษดิ์ได้จัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) ในปีพ.ศ.2502 ถัดมาอีกปี รัฐบาลให้อุตสาหกรรมทุกประเภทอยู่ภายใต้การสนับสนุนส่งเสริมของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน สิ่งที่ต่างไปจากรัฐบาลจอมพล ป. คือ การสนับสนุนการลงทุนภาคเอกชนโดยที่รัฐบาลจอมพลสฤษดิ์จะไม่จัดตั้งรัฐวิสาหกิจใดๆ เพื่อแข่งขันกับภาคเอกชน¹⁷ ถือว่าเป็นการวางโครงสร้างพื้นฐานทางตลาดเสรีในช่วงทศวรรษ 2500 อย่างไรก็ตามภายใต้โฆษณาชวนเชื่อเรื่องตลาดเสรีกลับมีวาระซ่อนเร้นอยู่เบื้องหลังคือการที่สหรัฐอเมริกาพยายามแทรกแซงกิจการภายในของไทยเพื่อให้การดำเนินนโยบายของสหรัฐได้ผล เจ้าหน้าที่เทคนิคของสหรัฐอเมริกามีความเชื่อว่ากลยุทธ์การสู้กับลัทธิคอมมิวนิสต์ได้ดีที่สุด คือการช่วยให้ไทยมีความเข้มแข็งและกระตุ้นให้เศรษฐกิจเติบโตโดยเฉพาะอย่างยิ่งภาคเอกชน รัฐบาลไทยในขณะนั้นก็เห็นด้วยกับแนวทางนี้เพราะยังดำเนินการตามยุทธศาสตร์ของสหรัฐ ประเทศก็ได้รับเงินสนับสนุนมากขึ้นตามไปด้วย¹⁸

ภายใต้การนำของรัฐบาลจอมพลสฤษดิ์และการสนับสนุนจากธนาคารโลกทำให้ประเทศไทยสามารถเริ่มต้นปรับเปลี่ยนตนเองจากประเทศเกษตรกรรมผู้นำเข้ากลายเป็นประเทศผลิตเพื่อทดแทนการนำเข้าในช่วงทศวรรษ 2500-2530 ประเทศไทยเริ่มหันมาเน้นการส่งออกและได้รับการสนับสนุนเป็นอย่างดีจากภาคเอกชนและมีการไหลเข้าของเม็ดเงินลงทุนโดยตรงโดยเฉพาะนักลงทุนญี่ปุ่น¹⁹

ภายใต้พระราชบัญญัติ “ส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2503” ภายใต้พระราชบัญญัตินี้ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) ทำให้การพัฒนาอุตสาหกรรมไทยเริ่มขยับตัวมากขึ้นซึ่งในช่วงแรกปีพ.ศ.2503 ได้เลือกสนับสนุน 123 อุตสาหกรรมที่เริ่มใช้เทคโนโลยีอย่างเข้มข้น โดยเฉพาะในมาตรา 18 ในพระราชบัญญัติระบุว่ารัฐจะไม่ประกอบกิจการอุตสาหกรรมขึ้นใหม่เป็นการแข่งขันกับผู้ได้รับบัตรส่งเสริม และ รัฐไม่โอนกิจการของเอกชนมาเป็นของรัฐ²⁰ ประเด็นนี้เป็นประเด็นที่น่าสนใจมากเพราะมันแสดงให้เห็นว่าเศรษฐกิจเสรีนิยมแบบสำนักคลาสสิกนั้นเกิดขึ้นในเมืองไทยได้อย่างไร นอกจากนั้นยังอนุญาตให้เอกชนผู้ได้รับสิทธิถือกรรมสิทธิ์ที่ดินเพื่อประกอบกิจการอุตสาหกรรมตามที่คณะกรรมการพิจารณาเห็นสมควร ถึงแม้ว่าจะเกินกำหนดที่กฎหมายอื่นกำหนดไว้ และได้รับการยกเว้น

¹⁶ Akira, Suehiro. *Capital Accumulation in Thailand 1855-1985*. Chiang Mai. SILKWORM BOOK. 1996. Pp 179-180

¹⁷ Ibid.

¹⁸ อ้างแล้ว ผาสุก พงษ์ไพจิตร และ คริส เบเกอร์, หน้า 155

¹⁹ วอลเดน เบลโล. *โคกนาฏกรรมสยาม การพัฒนาและการแตกสลายของสังคมไทยสมัยใหม่*. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์มูลนิธิโกมลคีมทอง (พิมพ์ครั้งที่ 5), หน้า 10-11

²⁰ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2503

อาคารเข้าสำหรับเครื่องจักรหรือสินค้าทุนที่ผู้ได้รับสิทธิ์ต้องการใช้ในอุตสาหกรรม²¹ (จะขอยกผลของการขยายตัวทางเศรษฐกิจในช่วงเวลาที่ข้อกำหนดสนับสนุนการลงทุนในช่วงนี้ไปไว้ในหัวข้อถัดไป)

จากทศวรรษ 2500 – 2520 การส่งเสริมการลงทุนจากภาครัฐยังคงดำเนินมาอย่างต่อเนื่องเช่น การกำหนดพื้นที่ยกเว้นเช่นว่าด้วยเรื่องนิคมอุตสาหกรรมปรากฏในราชกิจจานุเบกษา และมีการริเริ่มเขตนิกมอุตสาหกรรมตามประกาศคณะปฏิวัติเป็นราชกิจจานุเบกษาปีพ.ศ.2515 ในรัฐบาลจอมพล ถนอม กิตติขจร หากแต่เพียงระเบียบกว้างๆ ของโครงสร้างเขตนิกมอุตสาหกรรม ทั้งนี้ก็เพื่อวางรากฐานให้ประเทศเป็นผู้ส่งออกอย่างเต็มตัวขณะที่ยังไม่ปรากฏการประกาศว่าเขตใดคือนิกมอุตสาหกรรมอย่างชัดเจน²²

จนกระทั่งในยุครัฐบาลนายธานินทร์ กรัยวิเชียร ที่ออกพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ. 2520 โดยเฉพาะในหมวด 2 การขอและการให้การส่งเสริม มาตรา 16 ที่ต้องเป็นกิจการที่คณะกรรมการเห็นว่า เป็นกิจการที่สำคัญและเป็นประโยชน์ในด้านเศรษฐกิจ สังคม และความมั่นคงของประเทศ กิจการที่ใช้ทุน แรงงาน หรือบริการในอัตราสูง หรือกิจการที่ใช้ผลิตผลการเกษตร หรือ ทรัพยากรธรรมชาติเป็นวัตถุดิบ และเป็นกิจการที่คณะกรรมการเห็นว่ายังไม่มีในราชอาณาจักร หรือยังไม่เพียงพอในราชอาณาจักร หรือยังมีกรรมวิธีการผลิตที่ไม่ทันสมัย นอกจากนั้นยังมีหมวด 3 มาตรา 24 ที่อธิบายอย่างมีนัยถึงการอนุญาตให้นักลงทุนต่างชาติเข้ามาลงทุน ในข้อแม้ที่ว่า การเข้ามาดังกล่าวต้องเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ ทั้งนี้ทั้งนั้นก็ตามแต่คณะกรรมการฯ พิจารณาว่าเห็นสมควรหรือไม่

“มาตรา 24 ภายใต้บังคับกฎหมายว่าด้วยคนเข้าเมืองเพียงเท่าที่พระราชบัญญัตินี้มีได้บัญญัติไว้อย่าเป็นอย่างอื่น ให้คณะกรรมการมีอำนาจอนุญาตให้คนต่างด้าวเข้ามาในราชอาณาจักร เพื่อศึกษาลู่ทางการลงทุนหรือกระทำการอื่นใดที่จะเป็นประโยชน์ต่อการลงทุนได้ตามกำหนดระยะเวลาให้อยู่ในราชอาณาจักรเท่าที่คณะกรรมการพิจารณาเห็นสมควร...”²³

นอกจากนั้นในหมวด 3 มาตรา 35 ยังถือว่าเป็นพัฒนาการทางกฎหมายที่สนับสนุนการเจริญเติบโตของระบบทุนนิยม หรือเป็นการเปิดพื้นที่ให้เกิดการลงทุนในพื้นที่ที่รัฐกำหนดเอาไว้ให้ ซึ่งมาตรานี้อาจนำไปสู่การจัดตั้งเขตนิกมอุตสาหกรรมต่างๆ ในภาคกลาง ภาคตะวันออก และภาคเหนือก็เป็นไปได้ คือ

“มาตรา 35 เพื่อส่งเสริมการลงทุนในท้องที่หรือเขตพื้นที่ใด คณะกรรมการจะกำหนดท้องที่หรือเขตพื้นที่นั้นเป็นเขตส่งเสริมการลงทุนก็ได้โดยประกาศในราชกิจจานุเบกษา”

²¹ เรื่องเดียวกัน

²² ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ, เล่ม 89 ตอนที่ 190 13 ธันวาคม 2515, หน้า 215

²³ พระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุน พ.ศ.2520

ในปีพ.ศ.2520 มีการประกาศจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมบางปู ตำบลบางปูใหม่ และตำบลแพรกษา อำเภอมะนังสมุทรปราการ จังหวัดสมุทรปราการเป็นนิคมอุตสาหกรรมทั่วไป²⁴ ซึ่งเป็นปีเดียวกันกับการประกาศพระราชบัญญัติส่งเสริมการลงทุนอีกฉบับในปีพ.ศ.2520 และตั้งแต่ปี พ.ศ.2521 รัฐก็เริ่มประกาศพื้นที่นิคมอุตสาหกรรม ซึ่งส่วนใหญ่เป็นเขตนิคมอุตสาหกรรมแบบทั่วไปดังตารางที่ 1

ตารางที่ 1 แสดงความเคลื่อนไหวการประกาศพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมตั้งแต่ พ.ศ.2520-2560

ช่วงปี	จำนวน (แห่ง)
2520-2530	5
2531-2540	18
2541-2550	10
2551-2560	26
รวม	59

ที่มา: รวบรวมจากเว็บไซต์ราชกิจจานุเบกษา

การใช้ตัวชี้วัดด้วยการจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมคือการอธิบายว่ารัฐได้สร้างข้อกฎหมายด้านการกระตุ้นการลงทุนไว้อย่างไรตั้งแต่ทศวรรษ 2520-2560 ปรากฏว่าตลอดระยะเวลา 40 ปีการกำหนดพื้นที่เพื่อกระตุ้นการลงทุนกลับจำกัดอยู่ที่ภาคกลางและภาคตะวันออกเป็นส่วนใหญ่ รองลงมาคือภาคใต้ ส่วนภาคอีสานและภาคเหนือมีเพียงเล็กน้อยเท่านั้น ภาคเหนือมีเพียงแค่แห่งเดียวที่จังหวัดลำพูนซึ่งมีพลวัตไปตามทิศทางของรัฐที่ต้องการเป็นประเทศผู้ส่งออกเช่นเป็นเขตอุตสาหกรรมทั่วไปในปีพ.ศ.2525 และเป็นเขตอุตสาหกรรมเพื่อการส่งออกในปีพ.ศ.2531 และกลับมาเป็นเขตอุตสาหกรรมทั่วไปในปีพ.ศ.2553 สุดท้ายก็ถูกยุบในปีพ.ศ.2558 ส่วนในภาคอีสานนั้นมีเพียงนิคมอุตสาหกรรมขนาดย่อมที่จังหวัดขอนแก่น และนิคมอุตสาหกรรมใหม่ที่จัดตั้งเพื่อรองรับนโยบายเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษที่สระแก้วในปีพ.ศ. 2560 เท่านั้น

แนวทางการกำหนดเขตพื้นที่เพื่อกระตุ้นการลงทุนตลอดระยะเวลา 40 ปีนี้ได้สร้างความเหลื่อมล้ำในการพัฒนาอย่างลึกซึ้ง 2 ระดับ คือระดับในประเทศเองคือระหว่างกรุงเทพฯ รวมกับภาคตะวันออก และจังหวัดรอบนอก ซึ่งนั่นรวมถึงจังหวัดชายแดนต่างๆ ด้วย เช่นจังหวัดเชียงราย และอีกระดับหนึ่งคือ

²⁴ ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 94 ตอนที่ 79 30 สิงหาคม 2520, หน้า 3616

ความเหลื่อมล้ำด้านการพัฒนาเศรษฐกิจระหว่างประเทศเช่นประเทศไทยกับประเทศเพื่อนบ้าน (ผลดังกล่าวนี้จะอธิบายต่อในหัวข้อถัดไป)

4. การกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจของชายแดนเชียงรายกรณีอำเภอเชียงของ

ตั้งแต่ทศวรรษ 2500 ในยุคสงครามเย็นที่ประเทศไทยภายใต้การบริหารประเทศของจอมพลสฤษดิ์ ธนะรัชต์ ที่ได้รับความช่วยเหลือจากสหรัฐอเมริกาทั้งด้านเทคนิคการดำเนินเศรษฐกิจแบบเสรีนิยมที่ให้รัฐบาลบทบาททางเศรษฐกิจไม่เป็นคู่แข่งกับเอกชน และอีกด้านหนึ่งคือการให้เงินช่วยเหลือแก่ประเทศไทยโดยเฉพาะด้านการทหารถึง 1 ใน 3 เงินทุนที่ไหลเข้าในประเทศ ซึ่งเงินทุนด้านการทหารนี้ยังรวมถึงการเฝ้าระวังพื้นที่ชายแดนเพื่อป้องกันภัยคอมมิวนิสต์จากประเทศเพื่อนบ้าน²⁵

ดังที่กล่าวไปแล้วว่าการพัฒนาเศรษฐกิจเสรีนิยมตามแนวทางสหรัฐนี้ส่งผล 2 ระดับ ชนบทต่างจังหวัดที่ยังคงอยู่ในภาคเกษตรเป็นส่วนใหญ่ต้องกลายเป็นแรงงานอพยพต้องดิ้นรนเดินทางไปทำงานในกรุงเทพและในนิคมอุตสาหกรรม ดังมีงานที่อธิบายถึงช่วงเวลานี้ไว้จำนวนหนึ่งเช่นในงานคลาสสิกอย่างเศรษฐกิจการเมืองไทยสมัยกรุงเทพฯ ของผาสุก พงษ์ไพจิตร และ คริส เบเกอร์ ที่อธิบายว่าแรงงานจากภาคอีสานและเหนือเดินทางเข้าไปทำงานอะไรในกรุงเทพฯ เช่นไปเป็นแม่บ้าน แรงงาน รวมถึงภาคบริการอย่างคนขับรถแท็กซี่²⁶ อีกงานหนึ่งคืองานของ Kitahara ที่เสนอว่าหลังจากการปฏิวัติเขียวและการขยายตัวของบริษัทข้ามชาติที่เข้ามาในประเทศอาเซียนโดยเฉพาะไทยทำให้เกิดการขยายตัวของภาคอุตสาหกรรมทำให้ต้องการแรงงานจำนวนมาก ผู้คนในชนบทที่ทำการเกษตรเพื่อการตลาดจะมีช่วงเวลาดังกล่าวว่างและเข้าไปเป็นแรงงานนอกฤดูกาลเพาะปลูก เขาเรียกคนกลุ่มใหม่นี้ว่าชาวนาบางเวลา (part-time farmers)²⁷ และงานอีกชิ้นหนึ่งคืองานของ Kaszo ที่ศึกษาหมู่บ้านเกษตรภาคอีสานพบว่าหมู่บ้านหลายแห่งในภาคอีสานมีโครงสร้างประชากรที่เปลี่ยนไป คือ ในหมู่บ้านจะประกอบด้วยประชากรรุ่นเยาว์และประชากรสูงอายุเป็นหลักเพราะคนหนุ่มสาววัยกลางคนผันตัวเองไปใช้ชีวิตในภาคอุตสาหกรรมในเมือง²⁸ จังหวัดชายแดนเองก็เช่นกันเนื่องจากทศวรรษ 2500-2530 ชายแดนเป็นพื้นที่เฝ้าระวังภัยความมั่นคงไม่มีทั้งนิคมอุตสาหกรรมและไม่มีทางออกทางออกชายแดนที่เป็นทางเชื่อมต่อทางเศรษฐกิจกับประเทศเพื่อนบ้าน ทำให้ผู้คนชายแดนโดยเฉพาะชายแดนไทย-ลาวในช่วงเวลาปีพ.ศ.2518-2532 ซึ่งเป็นช่วงที่ลาวแตก การค้าชายแดนเป็นเรื่องผิดกฎหมายถึงแม้จะมีการค้ากันบ้างแต่ก็เป็นเรื่องที่

²⁵ อ้างแล้ว Akira, Suehiro

²⁶ อ้างแล้ว ผาสุก พงษ์ไพจิตร และ คริส เบเกอร์

²⁷ Kitahara, Atsushi. "Asian Rural Society and Studies in this Half Century". *Asian Rural Society*.

Vol.III.Aug.2007, pp 54-72

²⁸ Funahashi, Kazuo. "Farming by the Older Generation: The Exodus of Young Labor in Yasothon Province, Thailand". *Southeast Asian Studies*. Vol. 33. No. 4, March 1996, pp 107-121

ต้องลักลอบค้าขายกันตอนกลางคืนทำให้คนหนุ่มสาวต้องเข้าไปเรียนในเมืองโดยมีเป้าหมายเพื่อรับราชการหรือไม่ก็เข้าไปทำงานที่กรุงเทพฯ และหลังจากปีพ.ศ.2532 คนกลุ่มนี้จึงกลับมาที่ชายแดนอีกครั้งเพื่อประกอบธุรกิจภาคการท่องเที่ยว²⁹ ที่อธิบายมาข้างต้นคือผลกระทบในระดับโครงสร้างเศรษฐกิจในประเทศ

ผลกระทบในระดับที่สอง ความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจระหว่างประเทศ เนื่องจากประเทศไทยมุ่งเน้นเดินตามแนวทางเศรษฐกิจเสรีมาตั้งแต่ทศวรรษ 2500 หรือตั้งแต่แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติเพื่อเชื่อมต่อกับเศรษฐกิจโลกสมัยใหม่ โดยเป็นฐานการลงทุนของต่างชาติ แต่ขณะที่ประเทศเพื่อนบ้านยังคงต่อสู้กับปัญหาการเมืองภายในประเทศอย่างรุนแรงทำให้ศักยภาพทางด้านเศรษฐกิจทั้งห่างจากประเทศเพื่อนบ้านอยู่พอสมควร แต่เมื่อสงครามเย็นใกล้สิ้นสุดลงจึงกลายเป็นประเทศแรกๆ ที่ปรับทิศทางการพัฒนาเศรษฐกิจของประเทศสังคมนิยมโดยการสร้างเขตยกเว้นเพื่อการลงทุนเช่นการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษเพื่อดึงเงินลงทุนจากต่างประเทศจนกลายเป็นรูปแบบของการเป็นรัฐนักพัฒนา (developmental state)

ตัวแบบการพัฒนาแบบจีนเป็นตัวอย่างของการปฏิรูปเศรษฐกิจของประเทศสังคมนิยมที่หันเหแนวทางสู่ทุนนิยมเสรีแบบจำกัดบริเวณให้ทุนทำงานได้อย่างเสรี กลายเป็นว่าประเทศจีนเป็นประเทศที่มีระบบการปกครองแบบสังคมนิยมแต่ดำเนินนโยบายทางเศรษฐกิจแบบเสรี หรือเรียกว่าเป็นเทคโนโลยีการจัดการพื้นที่ (zoning technology)³⁰ นอกจากจีนแล้ว ประเทศในอนุภูมิภาคกลุ่มแม่น้ำโขงเองก็มีการปรับทิศทางเช่นกันในช่วงคริสต์ทศวรรษ 1980 (ปีพ.ศ.2523-2533) เช่น ลาวประกาศจินตนาการใหม่ (New Economic Mechanism) ปีพ.ศ.2529 เวียดนามประกาศนโยบายปฏิรูปเศรษฐกิจ ดอย เหม่ย (Policy of Doi Moi) ในปีพ.ศ.2529 เหมือนกัน พม่าประกาศเน้นการพัฒนาเศรษฐกิจแบบตลาดในปีพ.ศ.2531 ไทยเปลี่ยนสนาธรรมเป็นสนาการค้าในปี พ.ศ.2532 กัมพูชาและจีนเดินหน้าสู่แผนพัฒนาเศรษฐกิจแบบตลาด ในปี พ.ศ.2536 ผลของการเปลี่ยนแปลงแนวทางการพัฒนาเศรษฐกิจมาสู่ระบบตลาดยังก่อให้เกิดพื้นที่ทางเศรษฐกิจท้องถิ่น (local economic zone) ขึ้นในอาณาบริเวณอนุภูมิภาคเช่น เขตเศรษฐกิจจินตองใต้ (South China Economic Sphere) และ สี่เหลี่ยมเศรษฐกิจ (Quadrangle Economic Zones)³¹

²⁹ ปฐมพงศ์ มโนหาญ. “นโยบายการพัฒนาของรัฐกับผลกระทบต่อผู้ประกอบการรายย่อยในพื้นที่ชายแดน: กรณีศึกษาผลของการเปิดสะพานแห่งที่ 4 ต่อธุรกิจเอสเอ็มอีที่เชียงใหม่”. รายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ สำนักงานสนับสนุนกองทุนวิจัย ฝ่ายงานวิจัยเพื่อพัฒนาเชิงพื้นที่และมหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง. 2559

³⁰ Ong, Aihwa. “The Chinese Axis: Zoning Technologies and Variegated Sovereignty”. *Journal of East Asian Studies* 4 (2004), pp. 69-96

³¹ Kudo, Toshihiro and Ishida, Masami. “Prologue: Progress in Cross-Border Movement and the Development of Border Economic Zones”. *Border Economies in the Greater Mekong Subregion*. Chennai, India. Palgrave Macmillan. MPS Limited. 2013, pp.1-30

เมื่อบริบทในอนุภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขงเปลี่ยนแปลงไปย่อมส่งผลต่อการปรับตัวของประเทศไทยด้วยเช่นกัน อย่างไรก็ตามประเทศไทยเป็นประเทศเดียวที่ไม่เป็นประเทศสังคมนิยมตั้งแต่แรกเหมือนกับประเทศอนุภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขงอื่นๆ และมีแผนพัฒนาเศรษฐกิจวางโครงสร้างพื้นฐานเพื่อพัฒนาตลาดมาตั้งแต่ทศวรรษ 2500 มีนโยบายส่งเสริมการลงทุนมา (ดังที่อธิบายและยกตัวอย่างไปในหัวข้อที่ก่อน) แล้วเป็นระยะเวลาหนึ่ง การเปลี่ยนแปลงโครงสร้างภายในเพื่อส่งเสริมให้ทุนทำงานได้คล่องขึ้นเป็นสัญญาณหนึ่งในการปรับตัวของรัฐนักพัฒนาหรือการพัฒนาเศรษฐกิจที่นำโดยรัฐ ในทศวรรษ 2520 รัฐบาลไทยก็เริ่มตระหนักถึงความเหลื่อมล้ำในการพัฒนาเศรษฐกิจที่ศูนย์กลางอุตสาหกรรมอยู่ในภาคกลางและภาคตะวันออก ชนบทอพยพเข้าเมือง ทำให้มีการจัดตั้งนิคมอุตสาหกรรมภาคเหนือจึงเกิดขึ้นในปีพ.ศ. 2525 และเปลี่ยนจากเขตอุตสาหกรรมทั่วไปเป็นเขตอุตสาหกรรมเพื่อการส่งออก ทำให้เกิดความเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจบริเวณลำพูนและพื้นที่รอบๆ รวมถึงรัฐบาลเริ่มบรรจุประเด็นการกระจายตัวทางเศรษฐกิจสู่ภูมิภาคในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 4 (ปี พ.ศ. 2520-2524) โดยในแผนนี้ได้บรรจุประเด็นดังกล่าวไว้ในบทที่ 4³²

เมื่อเข้าสู่ทศวรรษ 2530 หลังจากการล่มสลายของลัทธิคอมมิวนิสต์ อนุภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขงก็เปลี่ยนไป โดยเฉพาะอย่างยิ่งกรอบคิดว่าด้วยเรื่องการบริหารจัดการพื้นที่ชายแดน จากที่ชายแดนไทยกับประเทศเพื่อนบ้านที่เป็นเพียงเขตกันชนของรัฐ ห้ามการซื้อขายสินค้าหรือปิดชายแดนมาตั้งแต่ปีพ.ศ. 2518 ก็เปิดอีกครั้งในปีพ.ศ. 2531-2532 นั่นก็เป็นเพราะว่ารัฐไทยอยู่ภายใต้กรอบคิดเสรีนิยมใหม่ที่รัฐจะต้องสนับสนุนเงื่อนไขให้เกิดตลาดอีกทั้งยังต้องปรับเปลี่ยนภูมิศาสตร์ทางเศรษฐกิจเสียใหม่ คือการเปลี่ยนแปลงพื้นที่ชายแดน ผลในเชิงปฏิบัติในช่วงเวลาดังกล่าวคือการมีคำสั่งของรัฐบาลให้เปิดด่านศุลกากรและด่านตรวจคนเข้าเมืองในพื้นที่ชายแดน ประเด็นนี้เห็นได้ชัดเจนมากเพราะมีคำสั่งจากกระทรวงมหาดไทยให้ตั้งด่านในพื้นที่อำเภอเชียงของจังหวัดเชียงราย ปรากฏการณ์เหล่านี้คือความริเริ่มจัดการพื้นที่ชายแดนเสียใหม่ซึ่งในปีพ.ศ. 2536 มันถูกจับเข้ามาใส่ในกรอบความร่วมมือ “สี่เหลี่ยมเศรษฐกิจ” ระหว่าง 4 ประเทศ จีน ลาว พม่า และไทย หลังจากนั้นได้เพิ่มเข้ามาอีก 2 ประเทศคือ กัมพูชา และเวียดนาม เปลี่ยนชื่อกรอบความร่วมมือเสียใหม่เป็น GMS³³

ภายใต้กรอบความร่วมมือ GMS ของประเทศในอนุภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขงเป็นส่วนหนึ่งของกรอบคิดรัฐเสรีนิยมใหม่ ทำให้การวางแผนจากส่วนกลางต้องคำนึงถึงประเด็นเหล่านี้ด้วยโดยเฉพาะการวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 7 (ปีพ.ศ. 2535-2539) และฉบับที่ 8 (ปีพ.ศ. 2540-2544) ในแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 7 เน้นประเด็นเรื่องการอำนวยความสะดวกให้เกิดการเคลื่อนย้ายคนในบริเวณชายแดน และริเริ่มพัฒนาพื้นที่จังหวัดชายแดนโดยเฉพาะจังหวัดหนองคาย ส่วนในแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 8

³² แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 4, หน้า 93-104

³³ อ้างแล้ว ปฐมพงศ์ มโนหาญ

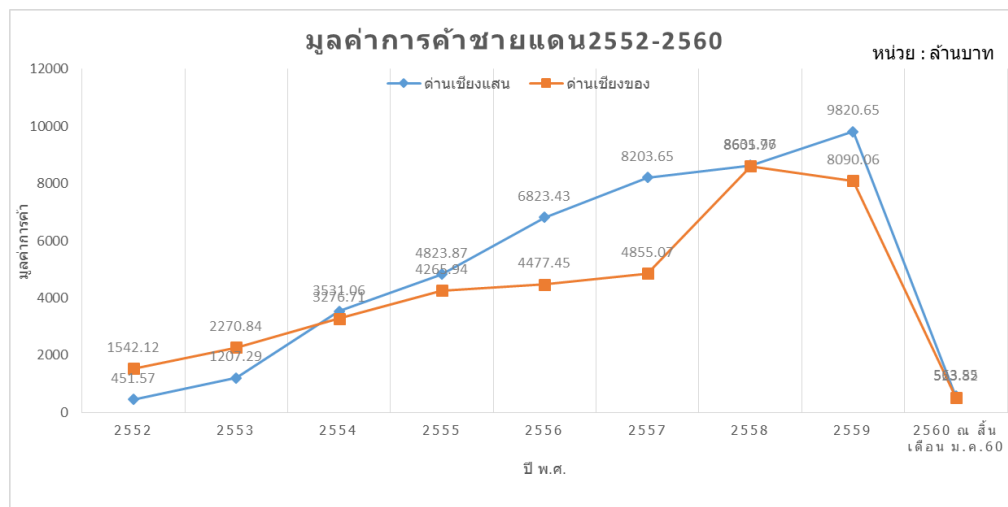
นั้น เริ่มจินตนาการถึงการวางโครงสร้างพื้นฐานเพื่อเชื่อมต่อเศรษฐกิจในระดับอนุภูมิภาคมากขึ้น โดยเฉพาะแผนการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจที่ปลอดภาษีศุลกากรเป็นต้น

ในแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 8 เป็นแผนที่มีความชัดเจนมากในการวางโครงสร้างพื้นฐานเพื่อปรับเปลี่ยนภูมิทัศน์ทางเศรษฐกิจของอนุภูมิภาค และรัฐก็เอาจริงเอาจังจนมีมติคณะรัฐมนตรีในวันที่ 15 กุมภาพันธ์ปีพ.ศ.2543 เห็นชอบให้จัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษจังหวัดเชียงราย โดยสำนักงานคณะกรรมการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติได้ว่าจ้างบริษัท พอล คอนซัลแตนท์ จำกัด ให้เป็นที่ปรึกษาเพื่อทำการศึกษาความเหมาะสมการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษชายแดนจังหวัดเชียงราย³⁴ จะเห็นได้ว่าภายใต้กรอบคิดเสรีนิยมใหม่ที่ปรับเปลี่ยนภูมิศาสตร์เศรษฐกิจชายแดนนั้นได้ส่งอิทธิพลต่อการวางแผนพัฒนาเศรษฐกิจของรัฐซึ่งแต่เดิมมุ่งแต่จะจัดตั้งเขตเศรษฐกิจยกเว้น (excepted zone) แค่บริเวณภาคกลางและภาคตะวันออกเท่านั้น ความมุ่งมั่นจะสร้างเขตเศรษฐกิจพิเศษนั้นดำเนินมาอย่างต่อเนื่องตั้งแต่ปีพ.ศ.2543 จนถึงปีพ.ศ.2560 หากแต่เปลี่ยนชื่อแผนไปตามฝ่ายการเมือง เช่นในยุคของรัฐบาล พ.ต.ท.ดร.ทักษิณ ชินวัตรในปีพ.ศ.2547 เรียกเขตยกเว้นดังกล่าวว่าโครงการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจชายแดนเชียงราย³⁵ พัฒนาการของการประกาศข้อกฎหมายและนโยบายเพื่อสนับสนุนการลงทุนที่มีมาอย่างต่อเนื่องได้ส่งผลต่อการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจของพื้นที่ชายแดนในกรณีอำเภอเชียงของของจังหวัดเชียงรายอย่างมีนัยสำคัญคือมูลค่าการค้าชายแดน ถึงแม้ว่ามูลค่าการค้าชายแดนอาจไม่ใช่ผลโดยตรงของการออกกฎหมายการลงทุน หากแต่มันได้สะท้อนโดยอ้อม เช่นเป็นตัวเลขที่ดึงดูดการลงทุนภาคเอกชน และรัฐจะต้องหาวิธีการควบคุมและจัดเก็บผลประโยชน์ดังกล่าวที่เพิ่มขึ้นอย่างต่อเนื่อง รวมถึงการประกาศเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษเพื่อเพิ่มพูนมูลค่าดังกล่าว (ดังรูปที่ 1)

³⁴ บริษัท พอล คอนซัลแตนท์จำกัด. “การศึกษาความเหมาะสมการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษชายแดนจังหวัดเชียงราย”. รายงานฉบับสมบูรณ์, 2544

³⁵ เอกสารการประชุมเสริมสร้างความเข้าใจและระดมสมอง โครงการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจชายแดนเชียงราย ขึ้นหนึ่งผู้จัดทำไม่อนุญาตให้อ้างอิง หากแต่ผู้เขียนเห็นว่าเป็นหลักฐานสำคัญในการอธิบายเรื่องนี้จึงขออ้างอิงโดยไม่ระบุหน่วยงานที่จัดทำ หากมีความผิดพลาดในข้อมูลประการใด ผู้เขียนขอรับผิดชอบแต่เพียงผู้เดียว

รูปที่ 1 มูลค่าการค้าชายแดนปีพ.ศ.2552-2560³⁶



ที่มา: ศูนย์เทคโนโลยีสารสนเทศและการสื่อสาร กรมการค้าต่างประเทศโดยความร่วมมือของกรมศุลกากร

นอกจากมูลค่าการค้าชายแดนที่เพิ่มขึ้นแล้วกิจกรรมด้านการซื้อขายที่ดินก็มีความตื่นตัวมากขึ้น เช่นมีการประกาศซื้อขายที่ดินบริเวณสะพานมิตรภาพไทย-ลาวแห่งที่ 4 คราวละ 20 ไร่ 18 ไร่ในราคากว่า 10 ล้านบาทต่อไร่³⁷ แน่แน่นอนว่าที่ดินบริเวณสะพานมิตรภาพไทย-ลาวแห่งที่ 4 เป็นการขยับตัวเพื่อรองรับกิจกรรมทางเศรษฐกิจชายแดนที่ขยายตัวอย่างต่อเนื่อง

ถึงแม้ว่าเศรษฐกิจชายแดนอำเภอเชียงของและเชียงแสนจะมีแนวโน้มขยายตัวอย่างต่อเนื่องและมีนโยบายจากรัฐที่จะจัดตั้งเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษก็ใช้ว่าจะไม่มีความกังวลของคนในพื้นที่เช่นสถานการณ์ที่องค์กรพัฒนาเอกชน (NGOs) ที่ไม่เห็นด้วยกับการเวนคืนที่ดิน รวมถึงผลกระทบต่อพื้นที่โบราณสถานในอำเภอเชียงแสนตั้งแต่การริเริ่มในช่วงต้นทศวรรษ 2540 จนกระทั่งในปีพ.ศ.2558 โครงการจัดตั้งเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษในยุคของ พ.อ.ประยุทธ์ จันทร์โอชาที่ได้รับกระแสต้านในลักษณะดังกล่าวเช่นกัน

การประกาศเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษนั้นสร้างความตื่นตระหนกแก่คนในพื้นที่พอสมควรเนื่องจากแผนการจัดตั้งพื้นที่นิคมอุตสาหกรรมบางแห่งนั้นไปทับซ้อนกับพื้นที่ป่าชุมชน³⁸ ซึ่งประเด็นนี้มีที่มาจากกรอบคิดเรื่องการตีมูลค่าทางเศรษฐกิจอยู่เช่นกัน คือในทางเศรษฐศาสตร์กระแสหลักนั้นจะนิยมประเมินมูลค่าพื้นที่ที่ไม่มีกิจกรรมที่ผ่านตลาดในราคาที่ต่ำเกินความเป็นจริง ทำให้พื้นที่ป่าชุมชนถูกตีความว่ามีมูลค่าทางเศรษฐกิจต่ำดังนั้นจึงเหมาะสมแล้วที่จะเปลี่ยนแปลงไปใช้งานในรูปแบบพื้นที่อุตสาหกรรม ประเด็นเหล่านี้จึงถูกคัดค้านจากชาวบ้านในพื้นที่ เนื่องจากป่าชุมชนเป็นแหล่งผลิต

³⁶ หมายเหตุ ตัวเลขในปีพ.ศ.2560 แสดงแค่เดือนมกราคมจึงทำให้ดูเหมือนว่าแนวโน้มตก แต่โดยรวมแล้วการค้าชายแดนมีแนวโน้มเพิ่มขึ้นตั้งแต่ปีพ.ศ.2552

³⁷ อ้างแล้ว ปฐมพงศ์ มโนหาญ

³⁸ สัมภาษณ์ กลุ่มแกนนำบ้านบุญเรือง, 6 ตุลาคม 2560

ทรัพยากรธรรมชาติที่มีส่วนสนับสนุนด้านความมั่นคงทางอาหารของชาวบ้าน เช่นกรณีการลูกฮื้อของชาวบ้านที่ตำบลบุญเรือง อำเภอเชียงของ จังหวัดเชียงราย³⁹

การกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจของชายแดนเชียงราย (กรณีพื้นที่เชียงของ) เป็นพื้นที่ตัวแทนที่เราจะทำความเข้าใจการกระทำของรัฐเสรีนิยมใหม่ มหาอำนาจทางเศรษฐกิจใหม่ในอนุภูมิภาค (จีน) ที่ส่งผลต่อการเปลี่ยนแปลงพื้นที่ เช่นรัฐไทยที่นอกจากมีความพยายามจะจัดตั้งพื้นที่ยกเว้น ดังความพยายามที่จะจัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษมาตั้งแต่ปีพ.ศ.2543 แล้วรัฐไทยยังได้มีนโยบายส่งเสริมการลงทุนที่นอกเหนือเขตเศรษฐกิจพิเศษอีกด้วย คือ การกำหนดเขตส่งเสริมการลงทุนของคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) ที่แบ่งเขตการส่งเสริมออกเป็น 3 เขต เพื่อให้สิทธิพิเศษแก่องค์กรธุรกิจที่ต้องการลงทุนในไทย ประกอบด้วย (ดังตารางที่ 2)

ตารางที่ 2 เขตส่งเสริมการลงทุน BOI⁴⁰

เขต	จังหวัด
1	กรุงเทพมหานคร นครปฐม นนทบุรี ปทุมธานี สมุทรปราการ และ สมุทรสาคร
2	กาญจนบุรี ฉะเชิงเทรา ชลบุรี นครนายก พระนครศรีอยุธยา ภูเก็ต ระยอง ราชบุรี สมุทรสงคราม สระบุรี สุพรรณบุรี และอ่างทอง
3 (กลุ่ม 1)	กระบี่ กำแพงเพชร ขอนแก่น จันทบุรี ชัยนาท ชุมพร เชียงราย เชียงใหม่ ตรัง ตราด ตาก นครราชสีมา นครศรีธรรมราช นครสวรรค์ ประจวบคีรีขันธ์ ปราจีนบุรี พังงา พัทลุง พิจิตร พิษณุโลก เพชรบุรี เพชรบูรณ์ มุกดาหาร แม่ฮ่องสอน ระนอง ลพบุรี ลำปาง ลำพูน เลย สงขลา สระแก้ว สิงห์บุรี สุโขทัย สุราษฎร์ธานี อุตรดิตถ์ อุทัยธานี
3 (กลุ่ม 2)	กาฬสินธุ์ นครพนม นราธิวาส น่าน บุรีรัมย์ ปัตตานี พะเยาแพร่ มหาสารคาม ยโสธร ยะลา ร้อยเอ็ด ศรีสะเกษ สกลนคร สตูล สุรินทร์ หนองบัวลำภู ชัยภูมิ หนองคาย อุบลราชธานี อุตรดิตถ์ และอำนาจเจริญ

ที่มา: เว็บไซต์ <http://www.apsconsult.com/index.php/en/features-2/custom/boi>

³⁹ เรื่องเดียวกัน

⁴⁰ เขตส่งเสริมการลงทุน BOI [ระบบออนไลน์] แหล่งที่มา <http://www.apsconsult.com/index.php/en/features-2/custom/boi> (เข้าสู่ระบบ 13/07/2560)

โดยที่แต่ละเขตส่งเสริมการลงทุนจะให้สิทธิพิเศษที่แตกต่างกันไปวัดจากระดับรายได้เฉลี่ยต่อหัว และสิ่งอำนวยความสะดวกพื้นฐานของแต่ละจังหวัดเป็นเกณฑ์ จังหวัดที่อยู่ในกลุ่มที่ 1 และ 2 เป็นกลุ่มจังหวัดที่มีรายได้ต่อหัวและสิ่งอำนวยความสะดวกอยู่ในระดับสูง ส่วนกลุ่มที่ 3 อยู่ในระดับต่ำกว่า จะสังเกตเห็นว่าจังหวัดชายแดนทั้งภาคเหนือและภาคอีสานส่วนใหญ่อยู่ในกลุ่มที่ 3 ซึ่งองค์กรธุรกิจที่ยื่นขอรับสิทธิจะได้รับสิทธิประโยชน์มากกว่ากลุ่มที่อื่นโดยเฉพาะการยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคลที่ยาวนานกว่า

จังหวัดเชียงรายที่เป็นจังหวัดชายแดนก็ถูกกำหนดให้อยู่ในกลุ่มที่ 3 เท่ากับว่านิติบุคคลที่ลงทุนในจังหวัดเชียงรายที่เลือกพื้นที่เขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษจะได้รับสิทธิประโยชน์ทั้งจากคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุน (BOI) และสิทธิประโยชน์จากเขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษ (ดังตารางที่ 3 และ 4)

ตารางที่ 3 สิทธิประโยชน์จาก BOI และ เขตพัฒนาเศรษฐกิจพิเศษ (นอกเหนือ BOI)⁴¹

การส่งเสริมจาก BOI	การส่งเสริมนอกเหนือจาก BOI
แบ่งเป็นกรณีการทั่วไปและกิจการเป้าหมาย 13 กลุ่มกิจการเป้าหมาย จะได้รับยกเว้นภาษีเงินได้นิติบุคคล 8 ปี ลดหย่อนร้อยละ 50% อีก 5 ปี ให้ใช้แรงงานต่างด้าวฯ⁴² - ยื่นใช้สิทธิได้ตั้งแต่ 1 ม.ค. 58-31 ธ.ค. 60	- กรมสรรพากร (1) ลดหย่อนภาษีเงินได้นิติบุคคลจากร้อยละ 20 เหลือร้อยละ 10 ใน 10 รอบบัญชี (2) ยื่นใช้สิทธิได้ตั้งแต่ 10 ก.ย. 58-31 ธ.ค. 60 - กรมศุลกากร (1) ลดทุนจดทะเบียนของผู้ขอจัดตั้งคลังสินค้าทัณฑ์บนทั่วไป จาก 10 ล้านบาทเหลือ 5 ล้านบาท (2) เขตปลอดอากรต้องมีทุนจดทะเบียนไม่ต่ำกว่า 10 ล้านบาท

ตารางที่ 4 สิทธิประโยชน์ด้านสินเชื่อ⁴³

การผ่อนปรนเงื่อนไข SME	การจัดสินเชื่อเพื่อการลงทุน
ผ่อนปรนเงื่อนไขให้ SMEs อาทิ เงินลงทุนขั้นต่ำไม่น้อยกว่า 5 ล้านบาท อนุญาตให้นำเครื่องจักรใช้แล้วใน	EXIM Bank จัดสินเชื่อเพื่อการลงทุนใหม่หรือขยายกิจการในเขตเศรษฐกิจพิเศษ

⁴¹ เดิมทรัพย์ เกละกุล. “นโยบายการพัฒนาเขตเศรษฐกิจพิเศษชายแดนของประเทศไทย-เมียนมาร์”. เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการชายแดนศึกษาครั้งที่ 2 ตอน “บทเรียนเขตเศรษฐกิจพิเศษจากประเทศเพื่อนบ้าน: เมียนมาร์”. 28 เมษายน 2560 ณ สำนักวิชานวัตกรรมสังคม มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง

⁴² ที่จริงแล้วผู้เขียนไม่เห็นด้วยกับการใช้คำว่าแรงงานต่างด้าว ควรเปลี่ยนเป็นแรงงานข้ามชาติหรือแรงงานต่างชาติ อย่างไรก็ตามเพื่อให้สื่อสารเป็นเนื้อเดียวกันกับกฎหมายผู้เขียนจำเป็นต้องใช้คำว่าต่างด้าวไปก่อนในบทความนี้

⁴³ อ้างแล้ว เดิมทรัพย์ เกละกุล

การผ่อนปรนเงื่อนไข SME	การจัดสินเชื่อเพื่อการลงทุน
ประเทศมาใช้ในการโครงการที่ขอรับการส่งเสริมฯ ได้ไม่เกิน 10 ล้านบาท	- วงเงินสินเชื่อระยะยาว 15 ปี อัตราดอกเบี้ยพิเศษในปีที่ 1 เท่ากับ Prime Rate - 2.50% ต่อปี ปีที่ 2-8 เท่ากับ Prime Rate -1.50% ต่อปี และปีที่ 9-15 เท่ากับ Prime Rate-1.00% ต่อปี - ได้รับวงเงินหมุนเวียนระยะสั้นเพิ่ม

ทั้ง 2 ตารางที่ยกมานั้นเพื่อแสดงให้เห็นรัฐมีข้อกำหนดอะไรบ้างที่เปลี่ยนพื้นที่ชายแดนให้เป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ นอกจากนั้นยังมีตัวเรื่องอื่นๆ ที่ช่วยปรับเปลี่ยนพื้นที่ชายแดนให้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ เช่นความต่อเนื่องของกรอบความร่วมมือทางเศรษฐกิจในอนุภูมิภาคจนถึงการสร้างโครงสร้างพื้นฐานเช่นสะพานมิตรภาพไทย-ลาวที่มี 4 แห่งในประเทศไทย อีกทั้งยังมีกรอบความร่วมมือกรอบใหญ่ของ WTO ที่จีนเซ็นลงนามข้อตกลงเขตการค้าเสรีจีน-อาเซียน ถนนที่มุ่งสู่จินตนาการได้จึงค่อนข้างเนื้อหอมอยู่เป็นทุนเดิมอยู่แล้ว เช่นจังหวัดเชียงรายที่มีพื้นที่ชายแดน แม่สาย เชียงแสนและเชียงของ ชายแดนทั้งสองฝั่งจึงเป็นเป้าหมายการลงทุนของกลุ่มทุนข้ามชาติที่จดทะเบียนร่วมกับไทย และกลุ่มทุนสัญชาติไทย (ดังตารางที่ 5)

ตารางที่ 5 กลุ่มทุนที่ลงทุนบริเวณชายแดนไทย-ลาว เชียงแสนและเชียงของ

ลำดับ	กลุ่มทุน	เนื้อที่ลงทุน
1 ⁴⁴	กลุ่มดอกบัวคำ นำโดยบริษัท จินมูเหมินจำกัด (Kings Romans of Laos ASEAN economic & tourism development zone)	5,168.75 ไร่ (ต้นผึ้ง แขวงบ่อแก้ว)
2 ⁴⁵	บริษัทจิวโจว อินเตอร์เนชั่นแนล จำกัด	โครงการก่อสร้างโรงแรม 8 ชั้น 300 ห้อง ต.เวียง อ.เชียงของ
3 ⁴⁶	กลุ่มทุนไทย-เกาหลี บริษัทเอเอซี กรีน ซิตีลาว จำกัด ดำเนินโครงการ “นคราชนคร”	เนื้อที่ประมาณ 1,200 ไร่ ห้วยทราย และมีพื้นที่อยู่ฝั่งไทยบริเวณเชิงสะพาน

⁴⁴ “ท่าเลทอง เชียงของ ราคาพุ่ง ทุนเล็ก-ใหญ่จากจีนรอเข้าเพียบ” [แหล่งข้อมูลออนไลน์] แหล่งที่มา

<http://www.icons.co.th/newsdetail.asp?lang=TH&page=newsdetail&newsno=20355> (เข้าสู่ระบบเมื่อ 08/05/2559)

⁴⁵ เรื่องเดียวกัน

⁴⁶ เรื่องเดียวกัน

กระบวนการเปลี่ยนแปลงพื้นที่ชายแดนจังหวัดเชียงรายให้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ: มองผ่านกฎหมายและนโยบายเพื่อส่งเสริมการลงทุนในมิติประวัติศาสตร์

ลำดับ	กลุ่มทุน	เนื้อที่ลงทุน
4 ⁴⁷	ไชน่า เรลเวย์ โน.5 เอ็นจิเนียริง กรุป จำกัดจากประเทศจีน ร่วมกับบริษัทกรุงธนเอ็นิเอียร์ จำกัดของไทย	ปรับพื้นที่บริเวณการสะพาน หมู่บ้านดอนมหาวัน ต.เวียง อ.เชียงของ
5 ⁴⁸	บริษัทเจฟง โลจิสติกส์ร่วมกับเจ้าของที่ดินคนไทย	โครงการเจฟง โลจิสติกส์ เนื้อที่ประมาณ 70 ไร่ ใกล้ด่านพรมแดนติดกับสะพาน
6 ⁴⁹	กลุ่มโรงพยาบาลเกษมราษฎร์ ศรีบุรินทร์	พื้นที่ใกล้สำนักงานเทศบาลตำบลเวียงเชียงของ
7 ⁵⁰	บริษัท ซี.พี.แลนด์ ในเครือเจริญโภคภัณฑ์	ก่อสร้างโรงแรมฟอร์จูน แกรนด์ เชียงของกว่า 100 ห้อง
8 ⁵¹	บริษัท เกรทเทสท์โลจิสติก แอนด์ บริษัทพัฒนา กิจ จำกัด	โครงการเชียงของเมืองใหม่ เนื้อที่ 100 ไร่
9	โลตัส ซูเปอร์เซ็นเตอร์	เทสโก้ โลตัส ดีพาร์ทเม้นท์ สโตร์ สาขาเชียงของ 252 หมู่ที่ 10 ตำบลเวียง อำเภอเชียงของ จังหวัดเชียงราย 57140 ⁵²

ในปีพ.ศ.2559 เกิดปรากฏการณ์ทุนข้ามชาติจีนมาลงทุนในจังหวัดเชียงรายเป็นจำนวนมากเนื่องด้วยความเปลี่ยนแปลงที่สั่งสมมาตั้งแต่ทศวรรษ 2530 ทุนสัญชาติจีนจดทะเบียนนิติบุคคลร่วมกับไทยกว่า 284,074,800 บาท ซึ่งมี 93 รายการจดทะเบียนหรือคิดเป็นร้อยละ 33.68 เป็นอันดับ 1 ของนิติบุคคลร่วมทุนสัญชาติอื่นทั้งหมด⁵³ เมื่อดูในระดับพื้นที่ชายแดนอย่างอำเภอเชียงของก็เห็นว่าเป็นปรากฏการณ์ที่

⁴⁷ เรื่องเดียวกัน

⁴⁸ กลุ่มทุนใหญ่ยึด ‘เชียงของ’ ผุดโรงแรม-คลังสินค้า-โรงพยาบาล [แหล่งข้อมูลออนไลน์] <http://www.posttoday.com/aec/news/359586> (เข้าสู่ระบบเมื่อ 08/05/2559)

⁴⁹ เรื่องเดียวกัน

⁵⁰ เรื่องเดียวกัน

⁵¹ “กลุ่มทุนธุรกิจแห่บุก “เชียงของ” รับสะพานแม่น้ำโขง 4 – อาเซียน” [แหล่งข้อมูลออนไลน์] แหล่งที่มา http://www.prachachat.net/news_detail.php?newsid=1372923087 (เข้าสู่ระบบเมื่อ 08/05/2559)

⁵² [แหล่งข้อมูลออนไลน์] แหล่งที่มา <http://www.tescolotus.com/location> (เข้าสู่ระบบเมื่อ 08/05/2559)

⁵³ รวบรวมตัวเลขจากกรมการค้าภายใน

ไปในทิศทางเดียวกันกับภาพรวมของจังหวัด คือมีธุรกิจสัญชาติจีนที่จดทะเบียนแบบร่วมทุนมากที่สุดมีมูลค่า 12,780,400 บาทคิดเป็นร้อยละ 57⁵⁴

มูลค่าการลงทุน 12 กว่าล้านบาทอาจดูเป็นตัวเลขที่ยังไม่มากนักแต่ก็สามารถตั้งคำถามกับประเด็นนี้ได้คืออาจเป็นความตกลงของการเก็บข้อมูลก็เป็นได้ แต่สัดส่วนสัญชาติที่ลงทุนถือว่าเป็นแนวโน้มที่สามารถนำมาวิเคราะห์ได้ว่า สาเหตุที่นิติบุคคลสัญชาติจีนก็เพราะว่าชายแดนเชียงของได้กลายเป็นจุดเชื่อมต่อไปยังตอนใต้ของประเทศจีนไปแล้ว การทำท่าเลที่ตั้งขององค์กรธุรกิจเพื่อลดต้นทุนและเพิ่มประสิทธิภาพในการบริหารธุรกิจถือว่าเป็นเรื่องที่มีเหตุผลตามหลักเศรษฐศาสตร์ ปรากฏการณ์ที่น่าสนใจอีกอย่างหนึ่งคือเงินลงทุนของนิติบุคคลร่วมทุนสัญชาติจีน 2 รายที่ลงทุนในอำเภอพญาเม็งรายเป็นพื้นที่เกษตรกรรมมีมูลค่ามากกว่าที่เชียงของคือ 122,000,000 บาท⁵⁵ โดยส่วนใหญ่แล้วพื้นที่พญาเม็งรายเป็นพื้นที่ปลูกยางพารา แสดงให้เห็นว่าเงินเป็นทั้งผู้ขายและผู้ซื้อยางพาราแต่ปลูกในไทย คำถามคือตัวเลขการส่งออกยางพาราที่ชายแดนอาจไม่ได้สะท้อนรายได้ของคนในพื้นที่ที่เป็นไปได้ (คำถามต่อประเด็นนี้ยังไม่ใช้วัตถุประสงค์ของบทความชิ้นนี้หากแต่ต้องทำการศึกษาค้นคว้าต่อไปในงานวิจัยด้วยเครื่องมือทางเศรษฐศาสตร์)

อย่างไรก็ตามการเข้ามาประกอบธุรกิจแบบจดทะเบียนของกลุ่มนักธุรกิจสัญชาติจีนยังได้สร้างความตระหนักแก่กลุ่มนักพัฒนาเอกชน (NGOs) ว่าจะเป็นการผิด พ.ร.บ. การประกอบธุรกิจของคนต่างด้าว พ.ศ. 2542 หรือไม่ ในประเด็นนี้ผู้เขียนได้ทำการสัมภาษณ์พาณิชย์จังหวัดเชียงรายแล้ว ได้ความว่าหลังจากการตรวจสอบของพาณิชย์จังหวัดร่วมกับกรมสอบสวนคดีพิเศษ (DSI) เกี่ยวกับกรณีสวนกล้วยหอมที่อำเภอพญาเม็งราย พบว่าการประกอบธุรกิจดังกล่าวเป็นการประกอบธุรกิจจดทะเบียนในนามห้างหุ้นส่วนจำกัดอย่างถูกต้องตามกฎหมาย⁵⁶ นอกจากนั้นพาณิชย์จังหวัดเห็นด้วยกับการกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจชายแดนของจังหวัดเชียงราย เพราะถือว่าเป็นการส่งเสริมความเจริญเติบโตทางเศรษฐกิจของจังหวัด หากเป็นจริงตามที่พาณิชย์จังหวัดเชียงรายให้ความเห็นก็เท่ากับว่าข้อกำหนดและนโยบายการส่งเสริมการลงทุนที่ครอบคลุมถึงพื้นที่ชายแดนในมุมมองของรัฐนั้นมีผลต่อการเปลี่ยนแปลงทางเศรษฐกิจเชิงพื้นที่

ภายใต้ความเปลี่ยนแปลงของพื้นที่ชายแดนกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจนั้นกลับมีความขัดแย้งภายในพื้นที่อยู่ไม่ว่าจะเป็นความกังวลของกลุ่มนักพัฒนาเอกชน (NGOs) และจากข้อมูลการวิจัยของผู้เขียนเองในชื่อเรื่อง “นโยบายการพัฒนาของรัฐกับผลกระทบต่อผู้ประกอบการรายย่อยในพื้นที่ชายแดน: กรณีศึกษาผลของการเปิดสะพานแห่งที่ 4 ต่อธุรกิจเกสต์เฮาส์ที่เชียงของ” พบว่าผู้ประกอบการเกสต์เฮาส์ที่เชียงของมีรายได้ลดลงหลังจากการเปิดสะพานมิตรภาพไทย-ลาวแห่งที่ 4 เมื่อเดือนธันวาคมปีพ.ศ.2556

⁵⁴ เรื่องเดียวกัน

⁵⁵ กรมการค้าภายใน

⁵⁶ สัมภาษณ์ ผู้อำนวยการพาณิชย์จังหวัดเชียงราย, วันที่ 1 กุมภาพันธ์ 2561

เนื่องจากการย้ายจุดผ่านแดนสากลจากท่าเรือบักไปที่สะพานมิตรภาพฯ ทำให้นักท่องเที่ยวไม่จำเป็นต้องเข้าพักเกสต์เฮาส์เพราะสามารถข้ามสะพานไปยัง สปป.ลาว ได้ทันทีเมื่อมาถึงอำเภอเชียงของส่งผลให้จำนวนการเข้าพักลดลง นอกจากนั้นผลกระทบดังกล่าวยังส่งผลต่อกลุ่มธุรกิจอื่นๆ เช่นรถโดยสารรับจ้างและร้านอาหาร ณ บริเวณจุดข้ามแดนเก่าหรือบริเวณวัดหัวเวียง ผู้ได้รับผลกระทบจากการเปิดสะพานตัวกันยื่นจดหมายต่อนายอำเภอเชียงของในเดือนมกราคมปีพ.ศ.2557 แต่ก็ไม่มีมาตรการใดๆ ตอบสนองต่อความเดือดร้อนดังกล่าวของผู้ประกอบการรายย่อย

การเปิดสะพานมิตรภาพฯ กลับเป็นประโยชน์ต่อกลุ่มทุนไทย-เกาหลีที่ทำธุรกิจในฝั่ง สปป.ลาว ซึ่งหากทางการ (โดยเฉพาะทางการ สปป.ลาว) เปิดจุดผ่านแดนสากล 2 จุด ย่อมส่งผลต่อรายได้ของกลุ่มทุนอย่างแน่นอน จึงทำให้การเปิดจุดผ่านแดนสากล 2 จุดเป็นไปได้⁵⁷ ในกรณีดังกล่าวนี้สะท้อนให้เห็นว่า พัฒนาการของพื้นที่ชายแดนที่กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจนั้นส่งผลทำให้อำนาจการต่อรองผลประโยชน์ทางเศรษฐกิจของคนในท้องถิ่นลดลง โดยเฉพาะภาคธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการข้ามแดน ซึ่งต่างจากงาน Andrew Walker ที่เสนอว่าในช่วงทศวรรษ 2530 พลังของท้องถิ่นในด้านการกำหนดควบคุมพื้นที่ชายแดนโดยเฉพาะกรณีตัวอย่างธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับการข้ามแดนอย่างเรือข้ามฟากที่มีสมาคมคนขับเรือคอยกำกับและกำหนดทิศทางการแข่งขันเพื่อไม่ให้เกิดอุปทานล้นเกิน ขณะที่รัฐซึ่งขยายตัวเข้าไปในพื้นที่โดยการตั้งสำนักงานศุลกากร และตำรวจตระเวนชายแดนไม่สามารถเข้ามาแทรกแซงกิจการของสมาคมได้มากนัก⁵⁸ แสดงให้เห็นว่าในทศวรรษ 2550 รัฐได้เข้าไปควบคุมการข้ามแดนได้อย่างเข้มข้นมากกว่าในช่วงทศวรรษ 2530 พร้อมทั้งเอื้อให้กลุ่มทุนใหญ่มีความได้เปรียบในตลาดแข่งขันจนส่งผลให้สมาคมคนขับเรือต้องลดจำนวนคิวเรือลง รวมถึงสมาคมธุรกิจท่องเที่ยวในอำเภอเชียงของก็ไม่มีอำนาจต่อรองใดๆ ในเชิงนโยบาย⁵⁹

ดังนั้นข้อเสนอของบทความชิ้นนี้ก็คือการศึกษาพื้นที่ชายแดนจังหวัดเชียงรายอำเภอเชียงของตั้งแต่ทศวรรษ 2550 เป็นต้นมานั้นจะต้องพิจารณาวาระซ่อนเร้นของการออกกฎหมายและนโยบายส่งเสริมการลงทุนในพื้นที่ชายแดนว่าเป็นปัจจัยสำคัญที่ส่งผลต่อพื้นที่อย่างลึกซึ้งไม่ได้ เนื่องจากบริบททางเศรษฐกิจสังคมเปลี่ยนทำให้พลังท้องถิ่นลดความเข้มแข็งลง ในขณะที่ทุนใหญ่ในนามนิติบุคคลมีศักยภาพมากกว่าและสามารถยื่นขอรับสิทธิพิเศษสนับสนุนการลงทุนเพื่อให้ได้มาซึ่งความได้เปรียบในการแข่งขันและอาจเบียดขับผู้ประกอบการรายย่อยในท้องถิ่นออกไปจากตลาด “เสรี” ที่รัฐพยายามสร้างขึ้นก็เป็นไปได้

⁵⁷ อ้างแล้ว ปฐมพงศ์ มโนหาญ

⁵⁸ อ้างแล้ว Walker, Andrew

⁵⁹ อ้างแล้ว ปฐมพงศ์ มโนหาญ

5. สรุป

เมื่อมองผ่านมิติประวัติศาสตร์จะเห็นว่ารัฐไทยสมัยใหม่หลังจากที่สถาปนาเส้นเขตแดนขึ้นอย่างชัดเจนแล้วในทศวรรษ 2500 ก็เริ่มดำเนินนโยบายเสรีนิยมเช่นการมี พ.ร.บ.ส่งเสริมการลงทุน และการจัดตั้งคณะกรรมการส่งเสริมการลงทุนให้เป็นสถาบันที่สนับสนุนการเคลื่อนย้ายทุนเข้ามลงทุนในไทย นอกจากนั้นแล้วรัฐยังออกกฎหมายและนโยบายสนับสนุนการลงทุนเช่นการสร้างพื้นที่ยกเว้น อย่างเขตนิคมอุตสาหกรรมในภาคกลางและภาคตะวันออก การริเริ่มนโยบายเสรีนิยมทางเศรษฐกิจดังกล่าวส่งผลให้เกิดความเหลื่อมล้ำทางเศรษฐกิจระหว่างภาคกลาง ภาคตะวันออก และภาคเหนือ อีสาน และใต้

เมื่อระเบียบโลกเปลี่ยนไปหลังสิ้นสุดสงครามเย็น ประเทศสังคมนิยมในลุ่มแม่น้ำโขงเปลี่ยนแปลงแนวทางการดำเนินนโยบายทางเศรษฐกิจ หันมาเน้นพัฒนาเศรษฐกิจแบบตลาดมากขึ้นทำให้รัฐไทยในทศวรรษ 2530 ต้องออกแบนโยบายรวมถึงกฎหมายส่งเสริมการลงทุนมายังพื้นที่ชายแดนมากขึ้นผ่านแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ด้วยการเปลี่ยนแปลงนี้เองจึงส่งผลให้การเคลื่อนย้ายทุนจากต่างประเทศมีลักษณะข้ามแดนมากขึ้น อีกทั้งรัฐไทยยังมีความพยายามจะกำหนดพื้นที่ยกเว้นเช่นเขตเศรษฐกิจพิเศษบริเวณพื้นที่ชายแดนเหมือนที่เคยทำกับภาคตะวันออกและภาคกลาง การลงทุนด้านโครงสร้างพื้นฐานต่างๆ เพื่อเชื่อมต่อกับประเทศในอนุภูมิภาคลุ่มแม่น้ำโขงเช่นถนนหนทาง พร้อมทั้งสะพานมิตรภาพไทย-ลาวแห่งที่ 4 ซึ่งเชื่อมชายแดนเชียงของกับลาวไปถึงประเทศจีนตอนใต้

โครงสร้างพื้นฐานทางเศรษฐกิจต่างๆ ได้ส่งผลให้เกิดการเลือกทำเลเพื่อประกอบธุรกิจแบบร่วมทุนบริเวณพื้นที่ชายแดน ซึ่งมีจำนวนนิติบุคคลสัญชาติจีนจดทะเบียนร่วมทุนกับไทยมากเป็นอันดับหนึ่ง ยิ่งสะท้อนให้เห็นว่าพื้นที่ชายแดนได้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจไปแล้ว แต่อย่างไรก็ตามการกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจของพื้นที่ชายแดนเช่นอำเภอเชียงของก็ก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างผู้ประกอบการท้องถิ่นและกลุ่มทุนใหญ่ หากจะเทียบอำนาจต่อรองของท้องถิ่นกับรัฐระหว่างทศวรรษ 2530 และ 2550 ถือว่าภายใต้บริบทการกลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจของชายแดนสมัยใหม่ได้ลดความเข้มข้นของพลังท้องถิ่นในทศวรรษ 2550 ลงพอสมควร

บรรณานุกรม

- “กลุ่มทุนธุรกิจแห่งบุก “เชียงของ” รับสะพานแม่น้ำโขง 4 – อาเซียน” [แหล่งข้อมูลออนไลน์]
แหล่งที่มา http://www.prachachat.net/news_detail.php?newsid=1372923087
(เข้าสู่ระบบ 08/05/2559)
- “ท่าเลทอง เชียงของ ราคาพุ่ง ทุนเล็ก-ใหญ่จากจีนรอเข้าเพียบ” [แหล่งข้อมูลออนไลน์] แหล่งที่มา
<http://www.icons.co.th/newsdetail.asp?lang=TH&page=newsdetail&newsno=20355> (เข้าสู่ระบบ 08/05/2559)
- กลุ่มทุนใหญ่ยึด ‘เชียงของ’ ผุดโรงแรม-คลังสินค้า-โรงพยาบาล [แหล่งข้อมูลออนไลน์]
<http://www.posttoday.com/aec/news/359586> (เข้าสู่ระบบ 08/05/2559)
- เขตส่งเสริมการลงทุน BOI [ระบบออนไลน์] แหล่งที่มา
<http://www.apsconsult.com/index.php/en/features-2/custom/boi> (เข้าสู่ระบบ 13/07/2560)
- ไชยรัตน์ เจริญสินโอฬาร. (2554). *วาทกรรมการพัฒนา*. (พิมพ์ครั้งที่ 5). กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์วิภาษา
- เดมทรัพย์ เตละกุล. (บรรยาย 2560). นโยบายการพัฒนาเขตเศรษฐกิจพิเศษชายแดนของประเทศไทย-เมียนมาร์. *เอกสารประกอบการสัมมนาวิชาการชายแดนศึกษาครั้งที่ 2* ตอน “บทเรียนเขตเศรษฐกิจ พิเศษจากประเทศเพื่อนบ้าน: เมียนมาร์. 28 เมษายน 2560 ณ สำนักวิชานวัตกรรมสังคม มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง
- ธงชัย วินิจจะกุล. (2556). *กำเนิดสยามจากแผนที่ ประวัติศาสตร์ภูมิกายาของชาติ*. กรุงเทพฯ.สำนักพิมพ์อ่าน
- นิติ ภาวครพันธ์. (2558). *ชวนถก ชาติและชาติพันธุ์: ข้อถกเถียงว่าด้วย ‘ชาติ’ และ ‘ชาติพันธุ์’*. กรุงเทพฯ. สำนักพิมพ์สยาม
- นิธิ เอียวศรีวงศ์. “รัฐนาฏกรรม”[ระบบออนไลน์] แหล่งที่มา
http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1338583414 (เข้าสู่ระบบ 23/12/2558)
- บริษัท พอล คอนซัลแตนท์จำกัด. (2544). *การศึกษาความเหมาะสมการจัดตั้งเขตเศรษฐกิจพิเศษชายแดน จังหวัดเชียงราย*. รายงานฉบับสมบูรณ์
- ปิ่นแล้ว เหลืออร่ามศรี. (2559). *ทุนนิยมคาสโน*. เชียงใหม่. วนิดาการพิมพ์
- ผาสุก พงษ์ไพจิตร และ คริส เบเกอร์. (2546). *เศรษฐกิจการเมืองไทยสมัยกรุงเทพฯ*. (พิมพ์ครั้งที่ 3) เชียงใหม่. สำนักพิมพ์ซิลค์วอร์ม

- พรณี บัวเล็ก. (2545). *ลักษณะของนายทุนไทย ในช่วงระหว่าง พ.ศ.2457-2482 บทเรียนจากความรุ่งโรจน์ สุโขนาฏกรรม*. กรุงเทพฯ. เฟื่องฟ้าพริ้นติ้ง
- ภิญญพันธุ์ พจนะลาวัณย์. (2558). *กำเนิด “ประเทศไทย” ภายใต้เผด็จการ*. กรุงเทพฯ. มติชน
- วอลเดน เบลโล. (2545). *โคกนาฏกรรมสยาม การพัฒนาและการแตกสลายของสังคมไทยสมัยใหม่*. สำนักพิมพ์มูลนิธิโกมลคีมทอง (พิมพ์ครั้งที่ 5) กรุงเทพฯ
- โสภิตา วีรกุลเทวัญ. (2548). *เสียงของ: ชาติพันธุ์และการค้าที่ชายแดน*. รายงานวิจัย สำนักงานกองทุนสนับสนุนการวิจัย (สกว.).
- Akira, Suehiro. (1996). *Capital Accumulation in Thailand 1855-1985*. Chiang Mai. SILKWORM BOOK
- Funahashi, Kazuo. (1996). Farming by the Older Generation: The Exodus of Young Labor in Yasothon Province, Thailand. *Southeast Asian Studies* (Vol. 33. No. 4, March 1996). pp 107-121
- Kakizaki, Ichiro. (2012). *Rails of the Kingdom The History of Thai Railways*. Bangkok. White Lotus Co.
- Kitahara, Atsushi. (2007). Asian Rural Society and Studies in this Half Century. *Asian Rural Society*. (Vol. III. Aug. 2007. pp 54-72
- Kudo, Toshihiro and Ishida, Masami. (2013). Prologue: Progress in Cross-Border Movement and the Development of Border Economic Zones. *Border Economies in the Greater Mekong Subregion*. Chennai, India. Palgrave Macmillan. MPS Limited. pp.1-30
- Ong, Aihwa. (2004). The Chinese Axis: Zoning Technologies and Variegated Sovereignty. *Journal of East Asian Studies*. pp 69-96
- Walker, Andrew. (1999). *The Legend of the Golden Boat: Regulation, Trade and Trader in the Borderlands of Laos, Thailand, China and Burma*. Hawaii, USA. University of Hawaii

ราชกิจจานุเบกษา

- ราชกิจจานุเบกษา ฉบับพิเศษ, เล่ม 89 ตอนที่ 190 13 ธันวาคม 2515, หน้า 215
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 94 ตอนที่ 79 30 สิงหาคม 2520, หน้า 3616
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 94 ตอนที่ 79 30 สิงหาคม 2520, หน้า 3616
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 95 ตอนที่ 62 13 มิถุนายน 2521, หน้า 1749
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 96 ตอนที่ 15 6 กุมภาพันธ์ 2522, หน้า 494

- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 98 ตอนที่ 63 28 เมษายน 2524, หน้า 1205
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 115 ตอนที่ 32 29 กุมภาพันธ์ 2531, หน้า 15
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 115 ตอนที่ 215 14 ธันวาคม 2531, หน้า 1
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 116 ตอนที่ 161 26 กันยายน 2532, หน้า 6967
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 107 ตอนที่ 230 16 พฤศจิกายน 2533, ฉบับพิเศษ หน้า 7
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 118 ตอนที่ 84 9 พฤษภาคม 2534, หน้า 4318
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 118 ตอนที่ 84 9 พฤษภาคม 2534, หน้า 4318
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 118 ตอนที่ 194 7 พฤศจิกายน 2534
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 118 ตอนที่ 194 7 พฤศจิกายน 2534
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 108 ตอนที่ 197 12 พฤศจิกายน 2534, หน้า 11322
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 109 ตอนที่ 30 1 มีนาคม 2535, ฉบับพิเศษ หน้า 27
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 109 ตอนที่ 121 22 กันยายน 2535, หน้า 10293
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 111 ตอนพิเศษ 7 ง 26 มกราคม 2537, หน้า 28
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 112 ตอนที่ 60 ง 27 กรกฎาคม 2538, หน้า 8
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 113 ตอนพิเศษ 19 ง 28 มิถุนายน 2539, หน้า 9
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 113 ตอนที่ 78 ง 26 กันยายน 2539, หน้า 23
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนที่ 27 ง 3 เมษายน 2540, หน้า 12
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนที่ 27 ง 3 เมษายน 2540, หน้า 13
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนที่ 68 ง 26 สิงหาคม 2540, หน้า 18
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนพิเศษ 73 ง 21 สิงหาคม 2540, หน้า 13
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 114 ตอนที่ 94 25 พฤศจิกายน 2540, หน้า 19
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 115 ตอนที่ 34 ง 28 เมษายน 2541, หน้า 7
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 116 ตอนที่ 18 ง 4 มีนาคม 2542, หน้า 14
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 117 ตอนพิเศษ 37 ง 24 เมษายน 2543, หน้า 1
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 118 ตอนพิเศษ 39 ง 30 เมษายน 2544, หน้า 1

-
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 103 ง 20 กันยายน 2547, หน้า 11
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 121 ตอนพิเศษ 134 ง 8 ธันวาคม 2547, หน้า 1
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 122 ตอนพิเศษ 50 ง 11 กรกฎาคม 2548, หน้า 81
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 123 ตอนพิเศษ 55 ง 27 เมษายน 2549
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 124 ตอนพิเศษ 88 ง 25 กรกฎาคม 2550, หน้า 50
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 124 ตอนพิเศษ 165 ง 30 ตุลาคม 2550, หน้า 17
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126 ตอนพิเศษ 126 ง 7 มกราคม 2552, หน้า 102
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126 ตอนพิเศษ 2 ง 7 มกราคม 2552, หน้า 105
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126 ตอนพิเศษ 33 ง 2 มีนาคม 2552, หน้า 65
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126 ตอนพิเศษ 76 ง 28 พฤษภาคม 2552, หน้า 26
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126 ตอนพิเศษ 160 ง 2 พฤศจิกายน 2552, หน้า 35
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 126 ตอนพิเศษ 184 ง 23 ธันวาคม 2552, หน้า 79
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 127 ตอนพิเศษ 27 ง 26 กุมภาพันธ์ 2553, หน้า 79
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 127 ตอนพิเศษ 146 ง 20 ธันวาคม 2553, หน้า 53
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 127 ตอนพิเศษ 146 ง 20 ธันวาคม 2553, หน้า 54
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 128 ตอนพิเศษ 61 ง 1 มิถุนายน 2554, หน้า 55
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 129 ตอนพิเศษ 17 ง 17 มกราคม 2555, หน้า 52
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 129 ตอนพิเศษ 171 ง 12 พฤศจิกายน 2555, หน้า 24
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 129 ตอนพิเศษ 173 ง 16 พฤศจิกายน 2555, หน้า 15
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 130 ตอนพิเศษ 53 ง 29 เมษายน 2556, หน้า 52
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 130 ตอนพิเศษ 175 ง 6 ธันวาคม 2556, หน้า 28
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 53 ง 25 มีนาคม 2557, หน้า 42
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 81 ง 23 พฤษภาคม 2557, หน้า 61
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 127 ง 8 กรกฎาคม 2557, หน้า 21
- ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 127 ง 8 กรกฎาคม 2557, หน้า 22

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 127 ง 8 กรกฎาคม 2557, หน้า 23

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 133 ง 17 กรกฎาคม 2557, หน้า 25

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 131 ตอนพิเศษ 209 ง 20 ตุลาคม 2557, หน้า 28

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 132 ตอนพิเศษ 86 ง 16 เมษายน 2558, หน้า 13

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 132 ตอนพิเศษ 165 ง 17 กรกฎาคม 2558, หน้า 27

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 133 ตอนพิเศษ 170 ง 2 สิงหาคม 2559, หน้า 39

ราชกิจจานุเบกษา เล่มที่ 134 ตอนพิเศษ 110 ง 21 เมษายน 2560, หน้า 34

Translated Thai References

“Klumthun Turakit Haebuk “Chiang Khong” Rub Saphan Mae Num Khong 4 [Online] Retrieved May 8, 2016, from http://www.prachachat.net/news_detail.php?newsid=1372923087

“Thumle Thong Chiang Khong Raka Pung Thunlek-yai Jak Jin Ro Khao Priab” [Online]. Retrieved May 8, 2014, from <http://www.icons.co.th/newsdetail.asp?lang=TH&page=newsdetail&newsno=20355>

Bello.W. (2002). Soknattakam Siam Karnphattana Lae Karn Tak Salai Khong Songkom Thai Samai Mai. Krungthep: Munlanithi Komolkeemthong

BOI. Khet Songserm Karn Longthun [Online]. Retrieved July 13, 2017, from <http://www.apsconsult.com/index.php/en/features-2/custom/boi>

Bualek.P.(2002). Laksana Khong Nai Thun Thai Nai Chuang Rawang 2457-2482 Bod Rian Chak Kwam Rungroj Su Soknattakam. Krungthep: Fueang Fa Printing House

Charoensin-o-larn.C (2011). Vathakam Karn Pattana. (Phim Krang thi 5) [Development Discourse (5th ed.)]. Bangkok: Wiphasa

Eoseewong.N. “Rattnattakam” [Online]. Retrieved December 23, 2015 from http://www.matichon.co.th/news_detail.php?newsid=1338583414

Klumthunyai Yud ‘Chiang Khong’ Pud Rongram-Klangsinka-Rong Phayaban [Online]. Retrieved May 8, 2016, from <http://www.posttoday.com/aec/news/359586>

Laungaramsiri.P. (2016). Thunniym Casino. Chiang Mai: Wanida

- PAL CONSULTANTS CO., LTD. (2001). Karn Suksa Khawm Mosom Karn Chattang Khet Serttakit Phiset Chaidan. Rai Ngan Chabub Somboon
- Pawakapan.N. (2015). Chwn Thok Chrt Lae Chartphan: Kho Thoktiang Wa Doy ‘Chart’ Lae ‘Chartphan’. Bangkok: Siam
- Phongpaichit.P., Baker.C. (2003). Serttakit Karnmeung Thai Samai Krunghap. (Phim khreng thi 3). Chiangmai: Silkwarm
- Potchanalawan. P. (2015). Kum Nerd “Pra Ted Thai” Pai Tai Padedkarn. Krunghap: MatichonWerakultaewan.S. (2005). “Chiang Khong: Chartphan Lae Karnkha Thi Chaidan”. Rai Ngan Wijai Sumnakngangongthunsanubsanoonkarnwijai
- Taelakul. T. (2015). Nayobuy Karn Pattana Khet Sedthakitphiset Chaydan Kong Prathet Thai-Myanmar. [Thai- Myanmar Border Development Policy]. School of Social Innovation, Mae Fah Luang University: 2nd Border Study Seminar Documentary.
- Winichakul.T. (2013). Kamnerd Siam Jak Pantee Prawatisart bhumikaya Khong Chat. [Siam Mapped: A History of the Geo-Body of a Nation]. Bangkok: Aan

Royal Thai Government Gazette

- Royal Thai Government Gazette, Vol.89, Pt 190 Gnor (Special Issue), 13 December B.E. 2515 (A.D. 1972), p. 218
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 94, Pt 79 Gnor, 30th August B.E. 2520 (A.D.1977), p. 3616
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 95, Pt 62 Gnor, 13th June B.E. 2521 (A.D.1978), p. 1749
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 96, Pt. 15 Gnor, 6th February B.E.2522 (A.D.1979), p. 494
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 98, Pt. 63 Gnor, 28th April B.E.2524 (A.D.1981), p. 1205
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 115, Pt. 32 Gnor, 29 February B.E.2531 (A.D.1988), p. 15
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 116, Pt. 161 Gnor, 26th September B.E.2532 (A.D.1989), p.6967
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 107, Pt. 230 Gnor, 16th November B.E.2533 (A.D.1990), p. 7
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 118, Pt. 84 Gnor, 9th May B.E.2534 (A.D.1991), p. 4318
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 118, Pt. 194 Gnor, 7th November B.E.2534 (A.D.1991)
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 108, Pt. 197 Gnor, 12th November B.E.2534 (A.D.1991)
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 109, Pt. 30 Gnor (Special Issue), 1st March B.E.2535 (A.D.1992), p.27 ()

- Royal Thai Government Gazette, Vol. 109, Pt.121 Gnor, 22 September B.E.2535 (A.D.1992), p.10293
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 111, Pt. 7 Gnor (Special Issue). 26th January B.E.2537 (A.D.1997), p.28
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 112 Gnor, Pt. 60, 27th July B.E.2538, p.8
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 113, Pt. 19 Gnor (Special Issue), 28 June B.E. 2539 (A.D.1996), p.9
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 113, Pt. 78 Gnor, 26th September B.E. 2539 (A.D.1996), p.23
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 114, Pt.27 Gnor, 3rd April B.E.2540 (A.D.1997), p.12
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 114, Pt. 27 Gnor, 3rd April B.E. 2540 (A.D.1997), p.13
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 114, Pt. 68 Gnor, 26th August B.E.2540,
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 114, Pt.73 Gnor (Special Issue), 21st August B.E.2540 (A.D.1997), p.13
- Royal Thai Government Gazette, Vol.114 Gnor, Pt. 94, 25th November B.E.2540 (A.D.1997), p. 19
- Royal Thai Government Gazette, Vol.115, Pt. 34 Gnor, 28th April B.E.2541 (A.D.1998), p.7
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 116, Pt. 18, 4th March B.E.2542, p.14
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 117, Pt. 37 Gnor (Special Issue), 24th April B.E.2543 (A.D.2000), p.1
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 118, Pt.39 Gnor (Special Issue), 30th April B.E.2544 (A.D.2001), p.1
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 121, Pt. 103 Gnor (Special Issue) 20th September B.E.2547 (A.D.2004), p.11
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 121, Pt. 134 Gnor (Special Issue), 8th December B.E.2547 (A.D.2004), p. 1
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 122, Pt. 50 Gnor (Special Issue), 11th July B.E.2548 (A.D.2005), p.81
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 123, Pt. 55 Gnor (Special Issue), 27th April B.E.2549 (A.D.2006)
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 124, Pt. 88 Gnor (Special Issue), 25th July B.E. 2550 (A.D.2007), p.50
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 124, Pt.165 Gnor (Special Issue), 30th October B.E.2550 (A.D.2007). p.17
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 126, Pt.126 Gnor (Special Issue), 7th January B.E.2552 (A.D.2009). p.102
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 126, Pt.2 Gnor (Special Issue), 7th January B.E.2552 (A.D.2009). p.105
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 126, Pt. 33 Gnor (Special Issue), 2nd March B.E.2552 (A.D.2009). p.65
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 126, Pt. 76 Gnor (Special Issue), 28th May B.E.2552 (A.D.2009). p. 26
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 126, Pt. 160 Gnor (Special Issue), 2nd November B.E.2552 (A.D.2009). p. 35
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 126, Pt. 184 Gnor (Special Issue), 23rd December B.E.2552 (A.D.2009). p. 79
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 127, Pt. 27 Gnor (Special Issue), 26th February B.E.2553 (A.D.2010). p. 79

-
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 127, Pt. 146 Gnor (Special Issue), 20 December B.E.2553 (A.D.2010). p. 53
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 127, Pt. 146 Gnor (Special Issue), 20 December B.E.2553 (A.D.2010). p. 54
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 128, Pt. 61 Gnor (Special Issue), 1st June B.E.2554 (A.D.2011). p. 55
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 129, Pt. 17 Gnor (Special Issue), 17th January B.E.2555 (A.D.2012). p. 52
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 129, Pt. 171 Gnor (Special Issue), 12th November B.E.2555 (A.D.2012). p. 24
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 129, Pt. 173 Gnor (Special Issue), 16th November B.E.2555 (A.D.2012). p. 15
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 130, Pt. 53 Gnor (Special Issue), 29th April B.E.2556 (A.D.2013). p. 52
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 130, Pt. 175 Gnor (Special Issue), 6th December B.E.2556 (A.D.2013). p. 28
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 53 Gnor (Special Issue), 25th March B.E.2557 (A.D.2014). p. 42
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 81 Gnor (Special Issue), 23th May B.E.2557 (A.D.2014). p. 61
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 127 Gnor (Special Issue), 8th July B.E.2557 (A.D.2014). p. 21
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 127 Gnor (Special Issue), 8th July B.E.2557 (A.D.2014). p. 22
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 127 Gnor (Special Issue), 8th July B.E.2557 (A.D.2014). p. 23
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 133 Gnor (Special Issue), 17th July B.E.2557 (A.D.2014). p. 25
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 131, Pt. 209 Gnor (Special Issue), 20th October B.E.2557 (A.D.2014). p. 28
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 132, Pt. 86 Gnor (Special Issue), 16th April B.E.2558 (A.D.2015). p. 13
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 132, Pt. 165 Gnor (Special Issue), 17th July B.E.2558 (A.D.2015). p. 27
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 133, Pt. 170 Gnor (Special Issue), 2nd August B.E.2559 (A.D.2016). p. 29
- Royal Thai Government Gazette, Vol. 134, Pt. 110 Gnor (Special Issue), 21st April B.E.2560 (A.D.2017). p. 21

หน่วยงานผู้แต่ง: สำนักวิชานวัตกรรมสังคม มหาวิทยาลัยแม่ฟ้าหลวง จังหวัดเชียงราย 57100 ประเทศไทย

อีเมลล์: pathompong.man@mfu.ac.th

Affiliation: International Development Major, School of Social Innovation, Mae Fah Luang University, Chiang Rai 57100, Thailand E-mail: pathompong.man@mfu.ac.th

Legal Culture, Perspective Reproductions, and the Thai Legal Professionals¹

Boonchoo Na Pomphet

Faculty of Law, Chiangmai University, Chiangmai 50200, Thailand

Email: bcnpniti@hotmail.com

Abstract

Legal professionals, in particular judges at the Court of Justice and the Constitutional Court, have lately received some marked criticisms targeting their perspective, paradigm, and legal culture. The dimension of judicial decisions has expanded to include political, economic, and social aspects. Community rights and political cases have been introduced to the Court in a more visible manner. Yet, the Court steadfastly refuses to take these new dimensions into consideration and focuses solely on the letter of the statute when rendering justice. Consequently, the general public outcry can be easily observed, but few seeks to understand the underlying legal culture of legal professionals.

Drawing from well-researched empirical evidence, this article argues that the origin of Thailand's legal culture stemmed from the legal education. The process of education proceeds to shape not only the knowledge but also the perspective of legal professionals. This shared perspective is often manifested in the form of judicial decisions which rigidly adhere to the traditional approach and neglect the economic, social, and political context. These decisions are then studied and replicated in future decisions thus reproducing the legal perspective forming the foundation of Thailand legal culture. The article concludes with a hopeful perspective in the near future.

Keywords: Legal culture, legal professional, legal education, perspective reproduction, Thailand

¹ This article is based on a doctoral thesis of Department of History, Faculty of Humanities, Chiang Mai University.

Introduction

Thailand legal culture has its foundation in the Thai legal education which began with the establishment of the first Law School under the Ministry of Justice in B.E. 2440, shortly after the formation of the Ministry of Justice in B.E. 2434. Since its conception, the organization of Thailand legal study remains unchanged.

From the beginning, the Thai legal education is rooted in a conventional framework focusing on statutes in accordance with legal positivism theory. Accordingly, the legal study focuses solely on formal law or law *stricto sensu* which is confined to the study of codes, acts, royal ordinances, and royal decrees.

The education based legal culture inevitably shapes the perspective of legal professionals, having undergone through this process, which manifests itself in the form of the interpretation and application of the law in the judicial decisions, in particular the Supreme Court decisions. This perspective is then reproduced as seen in the examinations of legal professionals at every level: undergraduate, barrister, assistant prosecutor, and assistant judge, which require recitation of legal provisions as well as judicial decisions. The official answer guidelines reveal an ostensible preference for Supreme Court decisions. This practice consciously creates a religious adherence to the judgments of the Supreme Court as a standard in explaining or solving legal issues. As a result, the Supreme Court decision is likened to the concept of justice itself. Since the case is considered settled, legal professionals therefore will not question, comment, or doubt any judgments especially those of the Supreme Court. In response to the growing importance of the Supreme Court decisions in the Thai legal culture, they are later included in the law schools' curriculum. In this manner, the reproduction cycle is repeated.

Admittedly, the legal culture does not threaten the study of most branches of law such as criminal law, civil law, civil procedural law, and criminal procedural law. However, changes in society brings about new issues in Thai society. New conflicts are incessantly born whether they are conflicts between the Government and its citizens or conflicts among the citizens. Courts should render judgment in accordance with economic, social, and political issues alongside with legal ones. They could no longer cling to past routines of interpretation and application of pure law, and decisions should be richly motivated to satisfy the query.

There is little doubt that the current legal culture, which rigidly adheres to the traditional approach and neglects economic, social, and political context, is incompatible with current social changes. Moreover, constant adherence to the Supreme Court decision generates legal perspective reproduction among legal professionals which extends beyond a simple transfer of knowledge of legal matters. Consequently, the legal paradigm of legal professionals is called into question.

This article aims to explain the origin of the legal culture of Thai legal professionals through the historical perspective of the Thai legal study. It will then explore the process of perspective reproduction among legal professionals. Ultimately, this article serves as a starting point to understand legal culture and perspectives of legal professionals especially those of the judges. It will finally conclude with a brief examination of the perspective of the near future.

1. The Formation of Legal Culture through Legal Education

The influence of legal positivism is prevalent in Thailand. Krom Luang Rajaburi Direkridhi and Yud Sang-Uthai, respected senior legal professionals, disseminated the concept among Thai legal professionals that “Law is the command of the sovereign, backed by force.”² The following generations strictly abide by this founding concept which emphasizes formal legal study in the form of governmental provisions, for example, codes, acts, royal ordinance, royal decree, ministerial regulations, and notifications.

This particular conception of legal positivism is also adopted in Thailand legal education. This is seen in every participating legal education and training institutions: undergraduate, barrister, assistant prosecutor, and assistant judge. The willingness to conform to the theory of legal positivism can be observed in both legal textbooks and law school curriculum in which the focus is entirely on internal legal culture with a complete disregard of external factors surrounding the application of the law.

Law textbooks exclusively seek to explain and clarify laws in accordance with the civil law legal system which is grounded in legal positivism. However, it is through the university curriculum that efforts in building legal culture are most effective. Looking

² Charan Khosananan. *Legal Philosophy*. (Bangkok: Ramkhamhaeng University Press, 2545) p.48.

through the undergraduate law curriculum of three leading universities in Thailand - Chulalongkorn University, Thammasat University, and Chiang Mai University – social science courses are of little importance and are only offered to freshmen. Most of the courses concern the law *stricto sensu*. Chulalongkorn University offers 6 credits in social science and humanities. The sole required social science course is Legal Reasoning (3 credits). The Principle of Law (71 credits) is a compulsory course with major elective compulsory courses (18 credits) and free elective courses (18 credits), all in the field of legal study. Thammasat University, on the other hand, proposes general education courses for humanities (Integrated Humanities) and social science (Interdisciplinary Studies of Social Sciences) amounting to 6 credits in total. General education courses for legal professionals (students must pick 3 out of 9 courses) that has elements of social science is called Thailand in Historical Social and Cultural Perspective (3 credits). The rest of the courses, both major courses (106 credits) and minor courses (18 credits), are all legal study. Lastly, Chiang Mai University requires 6 credits in humanities and social science. Major courses both compulsory and elective courses (108 credits) are in legal study. The Law and Society course (3 credits) is the only elective course offered in relation to the field of social science.

It is obvious that the aforementioned law curriculum is set to guide students on the same track which is to produce skillful legal professionals to become judges or prosecutors in respond to students' need. Thus, it is unavoidable that the curriculum is specifically designed to correspond with their desires. Moreover, each law school curriculum must receive approval from the Institute of Legal Education of the Thai Bar Association which prevents any modification to include broader area relative to the enforcement of the law, for instance subjects of Law and Society, Law and Justice, or Jurisprudence. These subjects are relegated to elective courses to which students tend to pay less attention since they are not considered beneficial to their career path.

This limitation continues at legal professional training level. The Institute of Legal Education of the Thai Bar Association who organizes the Thai Bar examination training course divides courses into 2 parts: substantive law and procedural law. Subjects of substantive law include criminal law, labor law, administrative law, tax law, intellectual property law, tort law, international trade law, civil and commercial law concerning obligations, juristic acts and contract, loan, suretyship, mortgage, gage, partnerships and

companies, sale, hire of property, hire-purchase, family, succession, property and land, agency, insurance, bills, current account. Procedural law courses³ cover civil procedural law, bankruptcy law, judicial system and constitution of Court of Justice, criminal procedural law, human rights in justice process, evidence law, counsel practice, and legal documentation. Similar to the organization of the Institute of Legal Education of the Thai Bar Association, the examination and training courses for assistant judge or assistant prosecutors include subjects like civil procedural law, criminal procedural law, civil and commercial law, criminal law, and constitution of Court of Justice.

The exclusion of social science from legal matters can also be found at university graduate level. The graduate research studies emphasize on legislation especially legal amendments. There is a rising interest in comparative study between Thai and foreign law. The approach used in the legal research is unremarkably traditional yet manages to maintain its popularity throughout the history of legal study. In truth, traditional research methodology is useful when applying to modern or modernized legislation. However, its failure lies in its inability to move legal study beyond conservative social values or perspective. To demonstrate this fact: the graduate research conducted at the Faculty of Law of Chulalongkorn University in the academic year 2014⁴ are Obtaining and Proving Evidence in Case Concerning Unfair Securities Trading Practice according to Securities and Exchange Act B.E. 2535 (Kullanun Karcharoen), Money Laundering Control Act B.E. 2542: A Study of Addition of Predicate Offences Under the Land Code (Kunlanid Yingchol), and The Consumer Case Procedure Act B.E. 2551 Section 12: A Case Study on the Appropriate Business Standard and Fair Trading (Patraporn Srisuk). In the academic year 2013 graduate research topics at the Faculty of Law of Thammasart University are The Basic Concepts of Terrorism Legislation (Pralong Siripool) is an example of a doctoral thesis, Partition (Peeraron Kongiakoan), Forms of Wills (Seksan Aekwiriawit), Selected Problems on Criminal Trial in the High Court (Haruthai Rusmicharoen), Problems concerning the Determination of a Writ by the Administrative Judge (Sumeth Theerawatcharamart), and

³ Institute of Legal Education of the Thai Bar Association. **2nd semester timetable**. 66th edition. Academic year B.E.2556. Regular class.

⁴ Chulalongkorn Law Journal Graduate Study Version. **Bachelor in Laws**. Faculty of Law Chulalongkorn University (Chulalongkorn University Printing House: 2557)

Liability for Mental Injury Under the Law of International Carriage by Air (Jayaravee Nipawan).⁵

By focusing exclusively on pure law subjects, the Thai legal education is completely divorced from external culture and empirical facts. It is unsurprising that legal professionals, especially judges, who are the product of such a system would not understand contemporary social issues. They also appear troubled by the concept of integrating social issues in their judicial considerations. Legal professionals often refuse to integrate their legal knowledge with other contemporary social issues. This unwillingness contributes to a strict framing of perspective of law. In contrast, it is accepted that law shall be associated with society because “law is considered an herbal medicine” diffusing into every parts of society in the same manner as traditional medicine.

Nidhi Eoseewong first pointed out the narrowness of legal professionals resulting from legal education system.⁶ He, nonetheless, insisted this is normal in Thailand where specialists of each field, be it historian or economist, are narrow-minded.

He boldly questioned the design of Thailand legal education:

“Why do we teach students? I think we teach them in order to be specialists in their fields such as legal professionals, historians and economists. Is that correct? We teach them so that they can do something to earn their livings. Curriculums are determined in regard of students’ future careers and then it is split into relevant courses so that legal students can pursuit their dream careers afterwards. That is why I said Thai education system produces specialists in whatsoever areas, like legal professionals as specialists in field of law. [...] From B.E. 2492, legal study in university are dominated by legal practitioners. Well-known judges, prosecutors, and lawyers as the educator plays a vital role in Thai education system management. Therefore, it is impossible to build up legal scholars who are not practitioners. It takes 20 years until Professor Puay,

⁵ Graduate Law Journal. **Faculty of law Thammasart University**. (October Print: 2556)

⁶ Nidhi Eoseewong’s comment in 11th Academic Days Professor Jitti Tingsapat in topic of Diversity People Critics Legal Peofessionals. 25 March 2549. Faculty of Law, Thammasart University (Tha Prachan) (Bangkok:October Printing), 2549, p.11-15

Professor Chitti, and Professor Sanya attempt to set up full-time lecturers, after that the legal scholars are come to existence. [...] However, those legal scholars need to work under legal study framework formulated by those legal practitioners for 20 years. Eventually, whether American approach or not, it shapes today's legal study which requires very special techniques. Though, full-time lecturers take positions in the faculty of law in various universities of Thailand, it remains quite technical focus. Thus, when we feel that law is technical, then it is undeniable that law is narrow."

Even with rising legal education problems, legal professionals still maintain the separation of their science from other sciences. For instance, the concept of "justice" only refers to justice in the context of law completely disregarding other fields. In this context, Krom Luang Rajaburi Direkridhhi warned that "we need to be careful. Do not combine law to virtue, wicked, or justice. Law is an order we need to conform to. Even though, law sometimes can be wicked or unjustified. What is unfair origins from numerous sources like religions, whereas, law origins solely from rulers or delegates."⁷

This reality has been intensely transferred and replicated from generation to generation, resulting in Thai legal professionals abiding by the letter of the law while ignoring the facts and happenings in other fields. Community rights of resources management, for instance, has long been recognized by sociologists and anthropologists, yet the judges still refuse to take them into account. Pinkaew Laungaramsri commented on the procedure of the Court of Appeal in the Mae Omki case that "Facts, anthropologists' testimony, and other evidences are thrown away in the Court of Appeal; judgment is weighted solely on the letter of the law. This results in different judgments which is opposite from courts of first instance. Judgment functions to uphold unfair power of state and to reserve rights of those authorities in society."⁸

⁷ Krom Luang Rajaburi Direkridhhi. **Law volume.1**. (Bangkok:Prime minister publishing office, 2513) p.7 (in Thai).

⁸ Human Rights Lawyers Association. **Mae Omki : Life of the Forest and Ideals of the Justice Process**. Bangkok: Parbpim Printing. n.d.) p.124 (in Thai).

These realities demonstrate that the Thai legal research is fixated with conventional method and is unable to escape from the letter of the law whether in the forms of legal amendment or comparative study of Thai and foreign law. Consequently, Thai legal professionals cannot connect legal concepts with sociology, anthropology, and economics in order to utilize them as tools to explain, consider, and analyze ongoing phenomena other than legal issues. Indeed, there are several research methods aside from the conventional one, for example, legal consciousness, feminist legal theory, law and economics, and historical approach to law.⁹ However, most legal institutions and law lecturers do not highlight these alternative legal methodologies. It follows that the researches are often conducted using only the familiar and much-repeated method. It seems that the paradigm of legal professionals is further preserved even after obtaining graduate degree.

2. The Reproduction of Legal Perspective

The paradigm of legal professionals is reproduced through the judicial decisions, especially the Supreme Court decision. The prevalence of Supreme Court decision can be observed despite Thailand being a civil law legal system. This prevalence originated from the chaos born from the conception of the School of Law under the Ministry of Justice led by Krom Luang Rajaburi Direkridhhi, then Minister of the Ministry of Justice. He implemented a common law education system and established Legal Study Assembly in B.E. 2467, while Dr.Duplatre designed the curriculum by applying the civil law system. In addition, Nidhi Eoseewong opined that another factor might be the result of legal practitioners, like judges and prosecutors, applying the Supreme Court judgment as a mean to educate students.

Under the Thai civil law legal system, legal professionals' role is to apply relevant law according to the fact at hand. Yet, this civil law system must respect the Supreme Court decision, similarly to the principle of precedent of the common law legal system.¹⁰

⁹ Somchai Preechasilpakul. **Alternative Legal Research: Concept and State of Knowledge**. (October Printing: 2555) p.55. (in Thai).

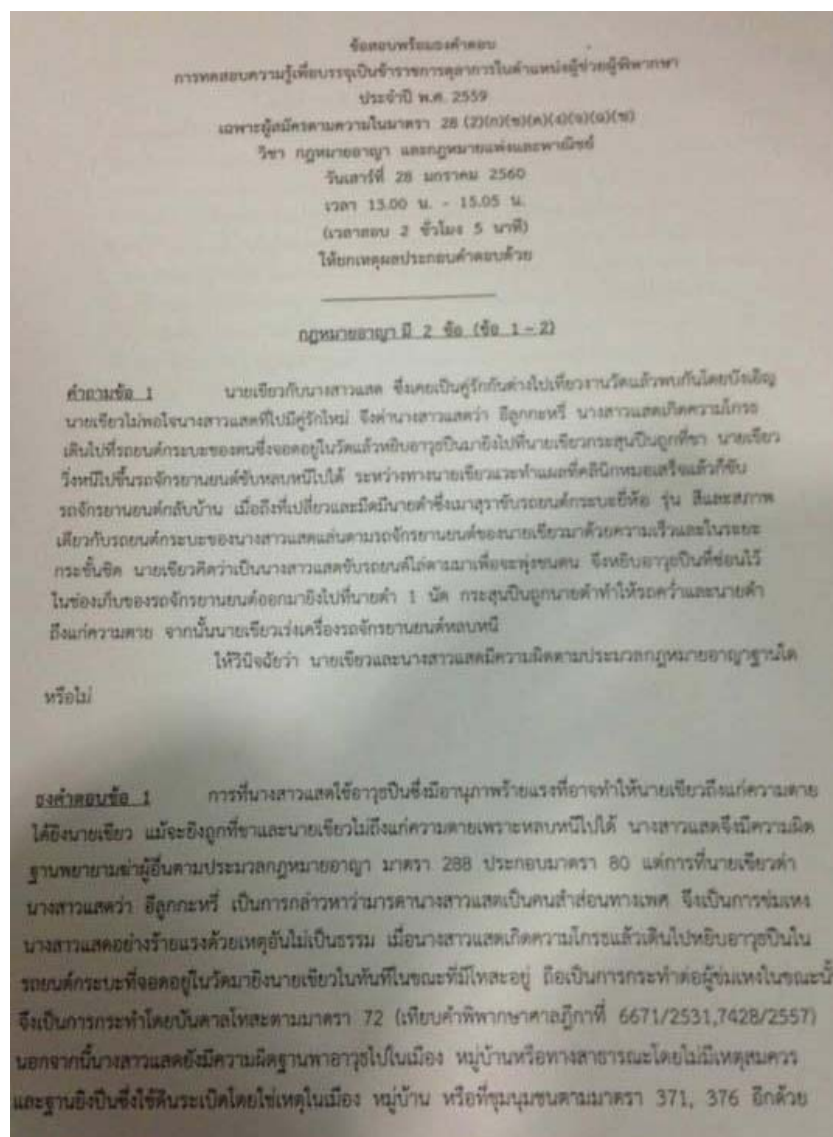
¹⁰ Nuthamon Kongcharoen. **Community Right Enforcement: Perspective on Legal Culture**. Nitisankimsart. 8th, Vol. 1/2558. p.114(in Thai).

The Thai legal education, therefore, necessarily consists of the interpretation of statutes as well as the Supreme Court decisions. These decisions, especially that of the plenary session, are highly valued by legal professionals. When encountered legal enforcement problems, they look to the Supreme Court decisions for answers. All components of the judgment whether the decision itself or any *obiter dictum* attached to the decision enjoy the referential status. In this regard, past legal perspective is constantly reiterated in modern society.

Law textbooks and examination guidelines for barristers, assistant judges, and assistant prosecutors stand testament to this perspective reproduction. They all share identical writing pattern. The text can be divided into two parts: interpretation of the law and samples of the Supreme Court judgments. Bar lessons, likewise, concentrate on the Supreme Court decisions, since the majority of lecturers are judges and prosecutors.¹¹ In this manner, reading legal textbooks and statutory interpretations can be considered a simple recitation process. Recitation is considered more important than analysis of judicial decision. This is true even in constitutional law or administrative law classes where students are encouraged to analyze selected legal issues.

Additionally, undergraduate students are often asked questions about the Supreme Court decisions during examination. It is therefore unavoidable that students choose or are trained to answer these questions accordingly. If the answer differs from past judgments, students shall suffer the consequence. This study method is currently widely accepted in Thailand. Furthermore, the examinations for barrister, assistant judge, and assistant prosecutor all apply this answering structure. The Supreme Court decisions, especially plenary session's, are used in examination copies as both questions and answers, and direct citation to "Supreme Court decision no. ..." appears at the end of the answer sheet (as shown below).

¹¹ Ibid, p.114



Consequently, perspective reproduction of legal professionals can also be found in the examination process of judges and prosecutors.

In practice, the continued superiority of the Supreme Court decision in Thailand civil law legal system prevents the Court of First Instance from rendering any decision differently from the Supreme Court without a clarification letter addressing the Chief Judge.

The blind adherence to the Supreme Court decisions, some rendered in B.E. 2500, completely ignores today's social advancement. The inclusion of the principle of precedent in Thailand civil law legal system could only contribute to complications during judicial proceedings. It reduces legal professionals to manufactured products, each identical to another without independent legal perspective. It directly contributes to the

narrowness of the profession and problems of access to justice. It is not surprising that other specialists are unable to understand legal professionals' thinking process. Anan Ganjanapan's remarked his bafflement on the Mae Omki case as follow:¹²

"I think the appeal court decisions clearly reflect that courts neglect to any other aspects which is contradict to conceptual ideas or legal philosophy – judgment should be justified made, do not judge according to legislations itself. If that is the case, what is law for? Since they do not understand its purpose to maintain justice or to solve people's troubles. In other word, legal professionals do not even recognize purposes of law enforcement. If there is this kind of court, why court should exist. It is quite strange since this point of view is considered as sociology approach."

These ingrained concepts force legal professionals to interpret issues based on legal basis and evidence law basis as the core principles of legal interpretation. It inevitably monopolizes forms of legal interpretation. Since the case is still on going, it is advisable that legal interpretation be terminated by the court. Therefore, in some cases, legal interpretation is misunderstood and doubts regarding its ability to respond to societal issues persist.

Further exacerbating the issue of the Supreme Court's dominance in Thailand legal culture, the Supreme Court decisions are brief and do not provide sufficient information about the fact of the case. Only a small number of legal professionals make a copy and read the full version of the decisions. Most legal professionals ignore the surrounding circumstances of the case before the deliberation. Sometimes, the missing details can be advantageous and instrumental in the analysis of the case.

Conclusion

If the purpose of legal professional is to pursue justice, the existing Thai legal culture only allows the pursuit of the legislative justice. In other words, because the law implies justice, therefore it is. In reality, the concept of "true justice" is hard to obtain

¹² Human Rights Lawyers Association. **Mae Omki: Life of the Forest and Ideals of the Justice Process.** (Bangkok: Parbpim Printing. n.d.). p.118 (in Thai).

since it intersects with political, economic, and social context. Legal education is restricted to recitation of the statute and the Supreme Court judgments which in turn forms a strict limitation to the legal perspective of legal professionals. The limited perspective would then be reproduced through legal education which unduly focuses on the Supreme Court. Unless there is change in the current Thai legal education system, justice can never truly be attained.

While it is true that existing legal issues cannot be suddenly resolved since there are too many legal institutions involved in the legal system: judiciary, prosecutors, educational institutions, Thai Bar Association, vocational institutions like the Lawyers Council, these legal professionals are aware of the problems and try to slightly shift the paradigm. It is noticeable that recent generation of judges are graduates from overseas institutions. In addition, the numbers of specialized courts have greatly increased. These two factors contribute to the inclusion of different styles of legal study such as critical legal studies and feminist approach.

Moreover, legal scholars have started to boldly criticize and question judgments of the Court of Justice as well as the Constitutional Court in the forms of academic articles and forums. Current leading scholars are Worachet Pakeerut, Piyabut Sangkanokkul, Somchai Preechasinlapakun, Kitpatchara Somanawat, as well as scholars from other fields such as Nidhi Eoseewong and Saichol Sattayanurak. The studied topics include legal professionals, courts, and judges, which will induce conceptual change to the legal professionals. Furthermore, it will continuously contribute to a change in the legal culture regarding legal professionals' perspective and perhaps in other important changes.

Cultural change is considered a key factor to changes in legal culture. If the majority rejects the coup, it too will become a new form of culture. This social culture will then give rise to changes in legal culture, whereas the Supreme Court decisions which agreed with the coup will need to be reversed. Even though it is difficult to change, it is undeniable that things always change. This power will gradually and eventually change the legal culture as well as other bigger changes.

References

- Friedman, Lawrence M. *Law and Society: An Introduction*. Englewood Cliff, NJ:Prentice-Hall, 1977
- Human Rights Lawyers Association. *Mae Omki: Life of the Forest and Ideals of the Justice Process*. Bangkok: Parbpim Printing. n.d. (in Thai).
- Jaran Kosananun. (2550). *Legal Philosophy*. Bangkok:Ramkhamhaeng University Press.(in Thai).
- Kittisak Prokkati. (2550). *Community Right*. Bangkok:Winyuchon publication.(in Thai).
- Krom Luang Rajaburi Direkridhhi. (2513). *Law volume1*. Bangkok: Prime minister publishing office. (in Thai).
- Nuthamon Kongcharoen. *Community Right Enforcement: Perspective on Legal Culture*. Nitisankimsart. 8th, Vol. 1/2558. (in Thai).
- Somchai Preechasilpakul (editor). (2548). *Nitisankomsart: Legal Pluralism on New Thai Law New State of Knowledge*. Bangkok: October Printing. (in Thai).
- Somchai Preechasilpakul. (2549). *Critical Thai Legal Studies*. Bangkok: Winyuchon publication. (in Thai).
- Somchai Preechasilpakul. (2558). *Alternative Legal Research: Concept and State of Knowledge*. Bangkok: October Printing. (in Thai).
- Yud Sang-Uthai. (2527). *General Principle of Law*. 10th ed. Bangkok: Thammasat Printing house. (in Thai).

เนื้อหา

- * สำนักรวความท้าทายและข้อจำกัดบางประการของการปรับใช้กฎหมายระหว่างประเทศวาดยความรับผิดชอบของรัฐในบริบทของมลพิษข้ามพรมแดน
- * ความรับผิดชอบของรัฐและธุรกิจต่อการเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศในบริบทของสิทธิมนุษยชน
- * กลไกทางกฎหมายกับการคุ้มครองสิทธิในการมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีจากมลพิษข้ามพรมแดนของประเทศไทย: กรณีศึกษาเหมืองถ่านหินและโรงไฟฟ้าถ่านหินหงสา แขวงไชยบุรี ประเทศลาว
- * มลพิษหมอกควันข้ามแดนอาเซียนกับการแก้ไขปัญหาด้วยข้อบังคับระดับท้องถิ่นไทย
- * การศึกษาแนวทางการพัฒนา นโยบาย กฎหมาย กฎระเบียบข้อบังคับต่างๆ เกี่ยวกับการส่งเสริมการค้าชายแดน การลงทุน การท่องเที่ยว และการคมนาคมขนส่ง ภายใต้บริบทประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน: กรณีศึกษา ตำบลช่องเม็ก อำเภอสิรินธร กับเมืองปากเซ แขวงจำปาสัก
- * กระบวนการเปลี่ยนแปลงพื้นที่ชายแดนจังหวัดเชียงรายให้กลายเป็นพื้นที่ทางเศรษฐกิจ : มองผ่านกฎหมายและนโยบายเพื่อส่งเสริมการลงทุนในมิติประวัติศาสตร์
- * Legal Culture, Perspective Reproductions, and the Thai Legal Professionals

กฤษฎากร ว่องวุฒิกุล

อริศรา เหล็กคำ

สงกรานต์ ป้องบุญจันทร์

ดาเมร คำไตรย์

ประพาฬรัตน์ สุขดิษฐ์
และ อภิชาติ เอื้ออริยกุล

ปฐมพงศ์ มโนหาญ

Boonchoo Na Pomphet



ศูนย์วิจัยและพัฒนากฎหมาย คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่
239 ถนนห้วยแก้ว ตำบลสุเทพ อำเภอเมือง จังหวัดเชียงใหม่
โทร. 0 5394 2921 โทรสาร. 0 5394 2914