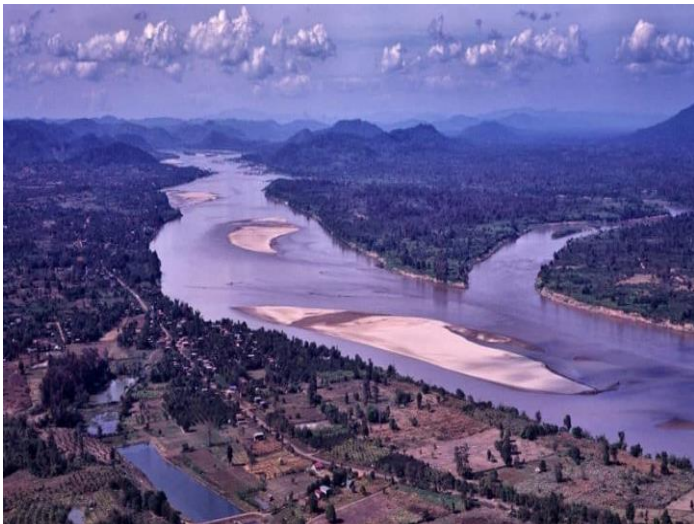


บทความที่ : **1**
Article :



กฎหมายต้นแบบว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

Model Law for Protection of the Rights of River

[Received Date: August 1, 2020 / Accepted Date: November 4, 2020]

สกุณา ทิพย์รัตน์* และสุนีย์ มัลลิกะมาลย์*

Sakuna Thippharat* and Sunee Mallikamarl*

*คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยศรีปทุม [Faculty of Law, Sripatum University];

Corresponding author e-mail: sakuna98@hotmail.com

บทคัดย่อ

การวิจัยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดทำกฎหมายต้นแบบว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ โดยใช้วิธีวิทยาการวิจัยเชิงคุณภาพ ประกอบด้วยการวิจัยเอกสาร การสัมภาษณ์เชิงลึก การมีส่วนร่วมออกแบบ และการรับฟังความคิดเห็น ข้อค้นพบของการวิจัย คือ ปัญหาที่เกิดขึ้นกับแม่น้ำมีสาเหตุหลัก 3 ประการ คือ การปล่อยน้ำเสีย การบุกรุกพื้นที่ การขยายตัวของวัชพืช เป็นปัญหาจากการใช้ประโยชน์แม่น้ำที่ยึดแนวคิดมนุษย์เป็นศูนย์กลาง เมื่อแนวคิดได้เปลี่ยนไปเป็นระบบนิเวศเป็นศูนย์กลางทำให้แม่น้ำซึ่งเป็นระบบนิเวศย่อมมีสิทธิที่จะไม่ถูกละเมิดจากมนุษย์ การให้สิทธิแก่แม่น้ำจะต้องให้แม่น้ำมีสถานภาพเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศ และสิทธิของแม่น้ำมี 5 ด้าน คือ สิทธิที่จะได้รับการรับรองสถานะทางกฎหมาย สิทธิในการไหลและการขยายตัวของน้ำในแม่น้ำตามธรรมชาติ สิทธิในการปฏิบัติหน้าที่สำคัญในระบบนิเวศ สิทธิในความหลากหลายทางชีวภาพพื้นเมือง สิทธิที่จะปลอดมลภาวะและสิทธิในการฟื้นฟูตัวเอง เพื่อที่จะให้มีการคุ้มครองและพิทักษ์รักษาสิทธิของแม่น้ำ โดยมีกฎหมายต้นแบบว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำใช้บังคับ ซึ่งมีโครงสร้างกฎหมายประกอบด้วย ขอบเขตของสิทธิแม่น้ำ สถานะทางกฎหมายของแม่น้ำ คณะกรรมการองค์กรพิทักษ์สิทธิของแม่น้ำ การมีส่วนร่วมของประชาชน หน้าที่ของรัฐและประชาชน และมาตรการในการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ การวิจัยเสนอแนะด้านนโยบาย ให้รัฐมนตรีนโยบายให้ส่วนราชการจัดกิจกรรมสร้างจิตสำนึกให้ประชาชนตระหนักในคุณค่าของสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ การปลูกฝังแนวคิดระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง ด้านกฎหมาย ให้มีการเวนคืนบ้านและอาคารที่อยู่ติดแม่น้ำเพื่อป้องกันระยะห่างในการใช้ประโยชน์ของที่ดิน ให้นำกฎหมายต้นแบบไปเพิ่มเป็นหมวดในกฎหมายทรัพยากรน้ำข้อเสนอแนะการวิจัยต่อไป คือ “กฎหมายท้องถิ่นเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ”

คำสำคัญ: แม่น้ำ; สิทธิของแม่น้ำ; การละเมิดสิทธิของแม่น้ำ

Abstract

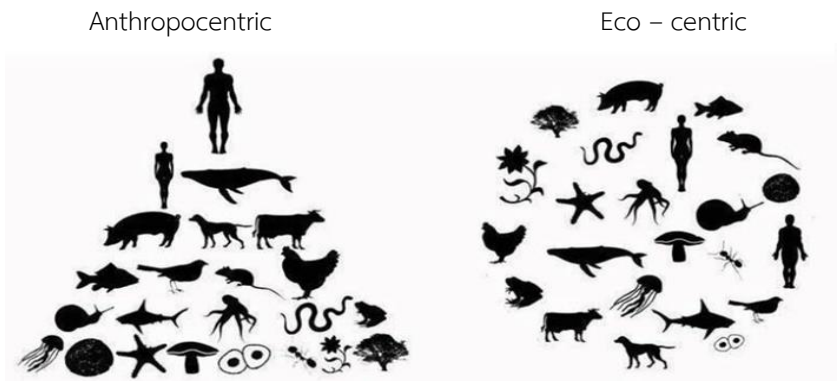
The purpose of this research was to create the Model Law of River-right protection by using qualitative research methodologies which are in-depth interview, co-design, and public hearing. The research found 3 main problems of the river that were sewage discharge, land invasion, and weed expansion from water usage based on anthropocentric concept when the concept had changed to eco-centric made the river had rights which could not be violated by human. Giving rights to the river, it must be a legal person by International Law. The river had 5 rights which were right to own law status in order to have protection of the river's right, right to flow and expand by nature, right to function in ecosystem, right to have native biodiversity, right to be non-toxic and self-recovery, by the model Law of River's Right Protection. This model law's structures composed of scope of river's right, legal status of the river, committee of river rights protection, participatory of people, functions of state and people, and measures of rights protection. The policy and legal suggestion of this research was state should give policy to any department in order to host activities that contribute moral mind in concerning worth of environmental and natural resources by indoctrinate eco-centric concept to communities. Legal side, the land adjacent the river must be expropriated and protected belong to the state for effectively maintain the distance line from land usage. Further research recommended is the recognition of the rights of nature by enacted local ordinance related to protection river's rights.

Keywords: River; River Right; Violation of the River Right

บทนำ

แม่น้ำ คือ ทรัพยากรธรรมชาติที่มีความสำคัญต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ และสิ่งมีชีวิตทุกประเภทซึ่งแต่เดิมประเทศไทยจัดได้ว่าเป็นประเทศที่มีแหล่งน้ำที่อุดมสมบูรณ์เพียงพอต่อการอุปโภค บริโภค และทำการเกษตร อีกทั้งยังใช้เป็นเส้นทางคมนาคมขนส่งด้วย แต่ปัจจุบันกลับพบว่าแหล่งน้ำที่เคยอุดมสมบูรณ์ สะอาด เหมาะกับการใช้ประโยชน์ต่าง ๆ ของประชาชนนั้นกลับเกิดความสกปรก เสื่อมโทรม มีสิ่งเป็นพิษเจือปนอยู่ในน้ำ มีสิ่งรุกรานพื้นที่ริมน้ำ และมีวัชพืชน้ำจนเป็นปัญหาและอุปสรรคต่อการใช้แหล่งน้ำ ปัญหาทั้ง 3 ประการดังกล่าวมานี้มีสาเหตุมาจากการพัฒนาประเทศที่ไม่คำนึงถึงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่ติดตามมา และที่สำคัญก็คือการทำกิจกรรมของประชาชนที่อยู่อาศัยริมฝั่งน้ำ เช่นการสร้างบ้านพักอาศัย เรือนแพ และ ร้านอาหาร ล้วนแล้วแต่จะเป็นการบุกรุกพื้นที่แหล่งน้ำและทำให้เกิดความสกปรกด้วยน้ำทิ้งและขยะ (สุรีย์ บุญญาพวงศ์และคณะ, 2552) ทั้งนี้รวมทั้งความละเลยเพิกเฉยต่อวัชพืชที่ลอยมาตามกระแสน้ำที่ไม่มีการกำจัดออกไป พฤติกรรมของประชาชนในลักษณะเช่นนี้เนื่องมาจากการที่มนุษย์คิดว่าตนมีความสำคัญ จึงมุ่งแต่จะใช้ประโยชน์จากสิ่งต่าง ๆ ในระบบนิเวศโดยมิได้คำนึงถึงผลกระทบและความเสียหายที่จะเกิดขึ้นกับระบบนิเวศ ความคิดเช่นนี้ จุมพต สายสุนทร (2560) อธิบายว่า เป็นแนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่เรียกว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ (Anthropocentric) ที่เห็นว่ามนุษย์มีสิทธิเหนือทุกสิ่งในระบบนิเวศที่สามารถจะใช้ประโยชน์แหล่งน้ำหรือทรัพยากรน้ำได้อย่างไม่จำกัดโดยไม่ต้องคำนึงถึงความสูญเสียที่จะเกิดขึ้นกับระบบนิเวศทั้งหลายซึ่งปัจจุบันแนวคิดนี้กลุ่มนักอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมมองว่าเป็นแนวคิดที่ไม่ถูกต้อง จึงได้มีการปรับเปลี่ยนแนวคิดด้านสิ่งแวดล้อมใหม่เป็นแนวคิดที่ว่า มนุษย์เป็นส่วนหนึ่งของระบบนิเวศ (Eco – centric) ที่ต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันของทุกสิ่งที่อยู่ในระบบนิเวศ ดังนั้น การที่มนุษย์จะใช้ประโยชน์ในทรัพยากรต่าง ๆ จึงต้องคำนึงถึงผลกระทบของระบบนิเวศด้วย เช่น การที่แม่น้ำ ลำคลอง ที่เคยใสสะอาดมีความอุดม

สมบูรณ์เป็นที่อาศัยและแหล่งอาหารของสัตว์น้ำนานาพันธุ์ รวมทั้งมนุษย์ได้ใช้ประโยชน์จากแม่น้ำทั้งในการอุปโภค บริโภค ตลอดจนใช้เป็นเส้นทางสัญจรไปมาและคมนาคมขนส่งนั้นเมื่อถูกทำให้เสียหายหรือทำลายจากการใช้ประโยชน์ของมนุษย์ด้วยการทิ้งขยะมูลฝอย การระบายน้ำเสียที่ปนเปื้อนสิ่งสกปรกหรือสารเคมี การปล่อยปลาละเลยไม่กักจัดวัชพืชน้ำ ดังที่เป็นอยู่ในปัจจุบันย่อมส่งผลกระทบต่อมนุษย์ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของระบบนิเวศ และเมื่อเกิดปัญหาขึ้นมนุษย์ก็จะใช้สิทธิในการเรียกร้องให้มีการแก้ไขปัญหาเพื่อให้มนุษย์สามารถใช้ประโยชน์ต่อไปได้ ซึ่งศาสตราจารย์ ดร.สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้กล่าวในบทความเรื่องโลกทัศน์ใหม่ทางด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental new worldview) (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และจุฬาพัฒน์ กิริติภูมิธรรม, 2562: 1-23) ว่าในความถูกต้องแล้วระบบนิเวศโลกรวมเอาทุกสิ่งในโลกเข้าด้วยกัน และมนุษย์ก็เป็นส่วนหนึ่งในระบบนิเวศโลก โดยแนวคิดนี้ถือว่าเป็นมิติใหม่ด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Dimension) ที่ให้ความสำคัญต่อทุกสรรพสิ่งในระบบนิเวศ ในลักษณะของการอยู่อาศัยพึ่งพาซึ่งกันและกัน และแม้ว่าระบบนิเวศจะมีทั้งสิ่งที่มีชีวิตกับสิ่งที่ไม่มีชีวิต แต่ก็ถือว่าเป็นธรรมชาติในระบบนิเวศที่มีสิทธิเหมือนกัน ที่จะไม่ทำร้ายและไม่ทำลายกันเพียงเพื่อการใช้ประโยชน์ตามที่ต้องการเท่านั้นดังเช่นที่มนุษย์ทำกับธรรมชาติ แนวคิดมิติใหม่นี้เรียกว่า Eco – centric หมายความว่า ระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง มิใช่มนุษย์เป็นศูนย์กลาง



แหล่งที่มา: Michelle Maloney, National Convenor Australian Earth Laws Alliance

จากแนวคิด Eco – centric ที่นำเอาข้อผิดพลาดในอดีตกับปัจจุบันมาเพื่อปรับเปลี่ยนพฤติกรรมของมนุษย์ที่มุ่งในการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรในระบบนิเวศ และหากเกิดความเสียหายขึ้นก็สามารถใช้ความฉลาดที่คิดว่าเหนือกว่าสิ่งอื่นเข้าไปจัดการเพื่อแก้ไขปัญหาก็ได้ ดังนั้นผู้วิจัยจึงมีแนวคิดที่ว่า เมื่อระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง สิ่งต่าง ๆ ในระบบนิเวศต่างมีสถานะเท่าเทียมกันและต่างต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันในการดำรงอยู่ เมื่อมนุษย์เป็นส่วนหนึ่งในระบบนิเวศเช่นเดียวกับสิ่งอื่น ดังนั้นการที่มนุษย์ได้รับการรับรองสถานะ ก่อให้มนุษย์มีสิทธิตามที่กฎหมายรับรอง ทำให้มนุษย์สามารถใช้สิทธิที่มีอยู่รวมทั้งใช้ในการปกป้องคุ้มครองตลอดจนเรียกร้องได้ ดังนั้นตามแนวคิดแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) ก็ต้องให้สิทธิแก่ระบบนิเวศ อื่น ๆ ด้วยเช่นกัน ดังที่ปรากฏในต่างประเทศ เช่น นิวซีแลนด์ อินเดีย โคลัมเบีย ที่มีการรับรองสถานะและสิทธิของแม่น้ำสายสำคัญ ๆ การวิจัยนี้จึงมุ่งที่จะหาคำตอบเพื่อนำไปสู่การคุ้มครองสิทธิของธรรมชาติโดยนำเอาแม่น้ำเป็นกรณีศึกษาเพื่อแสดงถึงแนวทางของการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำในประเทศไทย ซึ่งปัจจุบันแม้ว่าจะมีกฎหมายหลายฉบับ

กำหนดห้ามมิให้มีการกระทำต่าง ๆ อันจะก่อให้เกิดผลกระทบและเกิดความเสียหายแก่แม่น้ำ เช่น การห้ามมิให้ทิ้งขยะมูลฝอยลงในแม่น้ำ หรือห้ามมิให้มีการสร้างสิ่งปลูกสร้างลงในแม่น้ำวันแต่จะได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงาน ฯลฯ แต่เมื่อพิจารณาแล้วพบว่ากฎหมายต่าง ๆ ที่มีอยู่นั้นล้วนแต่บัญญัติขึ้นเพื่อประโยชน์ในการใช้ประโยชน์จากแม่น้ำตามแนวคิดเดิมที่เห็นว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ (Anthropocentric) โดยมีได้คำนึงถึงสิทธิของแม่น้ำตามแนวคิดมิติใหม่ (Eco-centric) ที่เห็นว่าระบบนิเวศเป็นศูนย์กลางมิใช่แต่เพียงมนุษย์

ดังนั้น ผู้วิจัยจึงเห็นว่าควรมีการให้ความคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำตามแนวคิดนี้ โดยมีการจัดทำเป็นกฎหมายรองรับในอันที่จะให้การรับรองและคุ้มครอง ดังนั้นการวิจัยนี้จึงกำหนดประเด็นการวิเคราะห์เพื่อหาคำตอบในรูปแบบการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำเพื่อจัดทำกฎหมายต้นแบบในการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

วัตถุประสงค์

ในการศึกษาครั้งนี้มีวัตถุประสงค์การวิจัย เพื่อศึกษาแนวคิด หลักการ และทฤษฎีที่เกี่ยวข้องในการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำและระบบนิเวศธรรมชาติตามแนวคิด Eco-centric สภาพการณ์แห่งปัญหาและผลกระทบจากการละเมิดสิทธิของแม่น้ำ และการบังคับใช้กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ วิธีการจัดการและมาตรการทางกฎหมายที่รับรองและคุ้มครองสิทธิแม่น้ำของต่างประเทศ โครงสร้างองค์ประกอบของกฎหมายคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ เพื่อจัดทำกฎหมายต้นแบบเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำของประเทศไทยตามแนวคิดด้านสิ่งแวดล้อมแบบ Eco-centric

วิธีดำเนินการวิจัย

วิธีวิทยาการวิจัยที่ใช้เป็นการวิจัยเชิงคุณภาพ(Qualitative research) ประกอบด้วย

การวิจัยเอกสาร (Documentary research) โดยการศึกษาและวิเคราะห์แนวคิด ทฤษฎี หลักการ และกฎหมายของประเทศไทย และต่างประเทศ และผลงานวิจัยของไทยและของต่างประเทศที่เกี่ยวข้อง

การสัมภาษณ์เชิงลึก (In-depth interview) เป็นการสัมภาษณ์ประชากรจำนวน 12 คนโดยคัดเลือกจากผู้ที่มีหน้าที่ดูแลและบังคับใช้กฎหมายในองค์กรภาครัฐจำนวน 6 คนประกอบด้วย อธิบดีกรมทรัพยากรน้ำหรือผู้แทน 1 คน อธิบดีกรมเจ้าท่าหรือผู้แทน 1 คน ผู้ปฏิบัติงานในองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น 4 แห่ง ฯลฯ 1 คน และผู้มีส่วนเกี่ยวข้องจากภาคเอกชนอีก 6 คน ประกอบด้วย ผู้แทนองค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ (NGO) 1 คน ผู้แทนจากภาคธุรกิจเอกชน 1 คน ตัวแทนผู้ใช้ น้ำประกอบด้วย กำนัน ผู้ใหญ่บ้าน ประชาชน รวม 3 คน และนักวิชาการด้านกฎหมายสิ่งแวดล้อมอีก 1 คน

การมีส่วนร่วมออกแบบ (Participatory Design, Co-Design) ซึ่งในบริบทของการวิจัยทางกฎหมาย คือ การที่ผู้วิจัยเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้ส่วนเสีย (Stakeholders) กับกฎหมายฉบับนั้น ๆ ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการออกแบบสาระสำคัญของบทบัญญัติกฎหมาย ซึ่งกลุ่มประชากรผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง (Stakeholders) ประกอบด้วย 4 กลุ่ม คือกลุ่มนักวิชาการ จำนวน 4 คน กลุ่มเจ้าหน้าที่ภาครัฐ 4 คน กลุ่มภาคธุรกิจเอกชนและประชาชนผู้ใช้น้ำ จำนวน 4 คน และกลุ่มองค์กรพัฒนาด้านสิ่งแวดล้อม(NGO) จำนวน 4 คน รวมทั้งสิ้น 16 คน โดยนำข้อมูลที่ได้จากการเก็บรวบรวมตามวิธีวิจัยเชิงคุณภาพที่ประกอบด้วย การวิจัยเอกสาร การสัมภาษณ์เชิงลึก และการมีส่วนร่วมออกแบบ-ร่วมออกแบบ ทั้งหมดวิเคราะห์เชิงพรรณนา (Descriptive Analysis) ร่วมกันเพื่อเป็นฐานข้อมูลสำหรับการจัดทำร่างกฎหมายต้นแบบว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ และเพื่อเป็นการยืนยันความครบถ้วนเหมาะสมของกฎหมายต้นแบบดังกล่าวนั้น ผู้วิจัยได้นำคำตอบที่ได้จากการศึกษาและวิจัยไปนำเสนอในที่

ประชุมการรับฟังความคิดเห็น (Hearing) จากผู้ที่เกี่ยวข้อง เพื่อให้ได้กฎหมายต้นแบบ (Model Law) ว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำที่สมบูรณ์ที่สุด

ผลการศึกษา

จากผลการวิจัยพบว่าแนวคิดในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง Eco-centric ที่ได้กล่าวมานั้น ปัจจุบันได้เป็นที่ยอมรับในระดับโลกดังที่สหประชาชาติได้มีการจัดทำร่างปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของแม่น้ำ (Draft Universal Declaration of The Rights of River) เพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำโดยเฉพาะเพื่อให้ภาคีสหประชาชาติได้ให้การรับรองและดำเนินการอนุวัติการกฎหมายภายในของแต่ละประเทศภาคี ร่างปฏิญญานี้เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำในฐานะที่เป็นระบบนิเวศที่มีความสำคัญต่อความหลากหลายทางชีวภาพของสิ่งแวดล้อมอื่น ๆ โดยแนวคิดในการจัดทำร่างปฏิญญาว่าด้วยสิทธิของแม่น้ำฉบับนี้การเกิดจากนักสิ่งแวดล้อมและนักกฎหมายในเครือข่ายนานาชาติที่ทำงานร่วมกันในศูนย์กลางกฎหมายโลกที่มีแนวคิดแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) โดยมีนักสิ่งแวดล้อมและนักกฎหมายในเครือข่ายนานาชาติที่ทำงานร่วมกันในศูนย์กลางกฎหมายเกี่ยวกับโลก ร่วมกันรณรงค์ให้นักสิ่งแวดล้อมที่มีแนวคิดเดียวกันที่เห็นถึงความสำคัญของการคุ้มครองสิทธิของธรรมชาติได้ร่วมกันพยายามผลักดันให้การคุ้มครองสิทธิของธรรมชาติออกมาเป็นรูปธรรมโดยการยกเอาอุปสรรคที่เป็นแม่น้ำ จึงได้มีการจัดทำกฎหมายขึ้นมาเพื่อเป็นกฎหมายที่เกิดจากการยอมรับแนวคิดแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) ในรูปแบบกฎหมายระหว่างประเทศที่ไม่มีผลผูกพันให้เป็นเพียงกฎหมายที่แสดงถึงการยอมรับสิทธิของแม่น้ำจึงเป็นร่างกฎหมายระหว่างประเทศที่เป็นปฏิญญา (Declaration)

ร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิของแม่น้ำ (Draft Universal Declaration of The Rights of River) (Earth Law Center 217) เป็นกฎหมายระหว่างประเทศที่มี

สาระสำคัญว่าด้วยสิทธิของแม่น้ำ โดยกำหนดแนวทางในการรับรองสิทธิของธรรมชาติของแม่น้ำรวมถึงกำหนดว่าแม่น้ำทุกแห่งจะต้องมีสิทธิพื้นฐาน 6 ประการ ได้แก่

- (1) สิทธิในการไหลของน้ำในแม่น้ำ (The right to flow)
- (2) สิทธิในการปฏิบัติหน้าที่สำคัญภายในระบบนิเวศ (The right perform essential functions within its ecosystem)
- (3) สิทธิที่จะปลอดมลภาวะ (The right to be free from pollution)
- (4) สิทธิในการเลี้ยงและให้อาหารแก่ชั้นหินอุ้มน้ำที่ยั่งยืน (The right to be free from pollution)
- (5) สิทธิในความหลากหลายทางชีวภาพพื้นเมือง (The right to native biodiversity)
- (6) สิทธิในการฟื้นฟูและซ่อมแซมตัวเอง (The right to regeneration and restoration)

นอกจากร่างปญญาสาเกล้าด้วยสิทธิของแม่น้ำนี้ ยังมีหลายประเทศที่ยอมรับแนวคิดแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) และมีการรับรองสิทธิของแม่น้ำ ดังเช่น ในปี ค.ศ. 2012 ประเทศนิวซีแลนด์มีคำพิพากษาของศาลให้มีการรับรองสถานะนิติบุคคลตามกฎหมายของแม่น้ำวังกานุย (Whanganui (Te Awa Tupua - Legal Person) และ แต่งตั้ง 2 หน่วยงานทำหน้าที่เป็นผู้พิทักษ์รักษาปกป้องผลประโยชน์ของแม่น้ำสายนี้ อีกทั้งได้มีการออกกฎหมายคือ Te Awa Tupua (Whanganui River) Claims Settlement Act, 2017 และในปี ค.ศ.2017 สาธารณรัฐโคลอมเบีย (Republic of Colombia) มีคำพิพากษาศาลรัฐธรรมนูญที่ประกาศรับรองสิทธิของแม่น้ำ Atrato แม่น้ำแห่งแรกของโลกที่ได้รับการยอมรับว่ามีสถานะทางกฎหมาย คือแม่น้ำวังกานุย (Whanganui River) ประเทศนิวซีแลนด์ (New Zealand) ซึ่งได้มีการให้รับรองสิทธิของของแม่น้ำโดยคำพิพากษาของศาลที่ให้การรับรองสิทธิของแม่น้ำวังกานุย ซึ่งเป็นการสร้างหลักกฎหมายรับรองสิทธิของธรรมชาติ จนกระทั่งต่อมา

วันที่ 15 มีนาคม ค.ศ. 2017 นิวซีแลนด์ได้ตราพระราชบัญญัติ Te Awa Tupua (Whanganui River Claims Settlement) Bill – Government Bill 129-2 ประกาศรับรองสถานะบุคคลตามกฎหมายและสิทธิของแม่น้ำวังกานุย โดยกฎหมายฉบับนี้กำหนดให้แม่น้ำวังกานุยมีสภาพบุคคลตามกฎหมายที่มีสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบตามกฎหมาย ที่มีโครงสร้างประกอบไปด้วย สาระสำคัญ ได้แก่

(1) การรับรองสิทธิให้แก่แม่น้ำวังกานุย (Whanganui River) โดยรับรองว่า Whanganui River เป็นองค์รวมที่มีชีวิตอันไม่อาจแบ่งแยกได้ มาตรา 14 อนุมาตรา (1) ของพระราชบัญญัติฉบับนี้ได้กำหนดให้ Whanganui River “เป็นบุคคลตามกฎหมาย (Personhood) และมีสิทธิ อำนาจ หน้าที่ และความรับผิดชอบทั้งหมดแบบบุคคลตามกฎหมาย” และในอนุมาตรา (2) ให้ (Legal Representative) หรือ เทปู ตูปูอา เป็นผู้บังคับใช้สิทธิหรือกระทำการตามสิทธิ อำนาจ และหน้าที่แทนหรือในนามของแม่น้ำวังกานุย ตลอดจนเป็นผู้รับผิดชอบในการรับผิดชอบในพันธกรณีต่าง ๆ แทนหรือในนามของแม่น้ำวังกานุยตามขอบเขตที่บัญญัติไว้ในพระราชบัญญัตินี้

(2) กรอบกฎหมาย (Legal Framework) เพื่อให้เกิดการบังคับใช้สิทธิของธรรมชาติ เพื่อทำหน้าที่สนับสนุนแม่น้ำวังกานุย

(3) แต่งตั้งผู้ใช้สิทธิแทนแม่น้ำ (Legal Representative) หรือที่เรียกว่า “เทปู ตูปูอา” (Te Pou Tupua ซึ่งหมายถึง มนุษย์ที่เป็นตัวแทนของแม่น้ำ) เป็นองค์กรที่มีอำนาจหน้าที่ในการพิทักษ์รักษาและทำการแทนดังเช่นนิติบุคคลอื่น ๆ องค์กรที่ตั้งขึ้นนี้จะทำหน้าที่ในการกระทำการและเป็นกระบอกเสียงในนามของแม่น้ำวังกานุย ตลอดจนทำหน้าที่ในการพัฒนาโลกที่เหมาะสมสำหรับการเข้าไปดำเนินการและรายงานซึ่งผลประโยชน์ของแม่น้ำวังกานุย และดำเนินการร่วมกับตัวแทนหรือองค์กรใดๆ หรือตัดสินใจแทนแม่น้ำวังกานุยซึ่งเป็นนิติบุคคล

(4) จัดตั้งคณะที่ปรึกษา (Te Karewao หรือ Advisory group) เพื่อคอยสนับสนุนการดำเนินการของเทปู ตูปูอา (Te Pou Tupua)

(5) แต่งตั้งคณะทำงานด้านยุทธศาสตร์ (Collaborative Strategy Group) ที่ใช้ชื่อว่า เท โคปุกะ (Te kopuka) มีหน้าที่จัดทำและรักษาเอกสารเชิงยุทธศาสตร์ ชื่อ เท เฮเคฮาฮูรู (Te Heke Ngahuru) ให้กับแม่น้ำวังกานุย โดยมีสมาชิกกลุ่มยุทธศาสตร์ จำนวนไม่เกิน 17 คน จากโครงสร้างในพระราชบัญญัติเพื่อการคุ้มครองและเรียกร้องของแม่น้ำวังกานุย (Te Awa Tupua (Whanganui River) Claims Settlement Act, 2017) ที่กล่าวมานั้นจึงเห็นได้ว่าประเทศนิวซีแลนด์มีการกล่าวถึงสิทธิของแม่น้ำวังกานุยและสิทธิของชนเผ่าเมารีซึ่งเป็นชุมชนที่อยู่กับแม่น้ำสายนี้ด้วยจิตวิญญาณ ทั้งยังได้กำหนดหน้าที่ของรัฐที่มีต่อแม่น้ำและชุมชนนี้ เพื่อให้แม่น้ำมีสิทธิในตัวเองได้ โดยการตั้งองค์กรผู้พิทักษ์เพื่อเป็นตัวแทนในการป้องกันผลประโยชน์ของแม่น้ำวังกานุย ประกอบด้วย ตัวแทนจากผู้ใช้น้ำในแม่น้ำ ตัวแทนภาครัฐส่วนกลาง และภาครัฐส่วนท้องถิ่น ผู้แทนองค์กรคุ้มครองสิทธิมนุษยชนและ ตัวแทนภาคธุรกิจเอกชน เป็นหน่วยงานที่มีการบูรณาการร่วมกับทุกภาคส่วน จึงจะเห็นได้ว่าองค์กรนี้ทำหน้าที่ปกป้องรักษาแม่น้ำวังกานุยด้วยการมีสิทธิฟ้องร้องผู้ที่กระทำความผิดเป็นการละเมิดต่อสิทธิแม่น้ำก่อให้เกิดความเสียหายต่อแม่น้ำ แต่ไม่ให้สิทธิของประชาชนทั่วไปในการเรียกร้องสิทธินี้

สาธารณรัฐโคลอมเบีย (Republic of Colombia) เป็นประเทศหนึ่งที่มีการยอมรับและรับรองสิทธิของแม่น้ำ โดยได้มีการบัญญัติเป็นกฎหมาย แต่เป็นการรับรองโดยคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีความเห็นว่า แม่น้ำนั้นเป็นความเชื่อมโยงที่ไม่อาจแยกจากกันได้ในพื้นที่จังหวัดโชโค (Choco) ดังนั้นจึงมีความจำเป็นที่จะต้องปกป้องรักษาแม่น้ำ ด้วยการคุ้มครอง สงวน ดูแลรักษาในกรณีพิเศษ คือ การฟื้นฟูแม่น้ำเนื่องจากโคลัมเบียมีแม่น้ำสำคัญ คือ แม่น้ำอะตราโต (Atrato) ซึ่งเป็นแม่น้ำที่รับน้ำจากแม่น้ำอื่น ๆ กว่า 15 สาย จากคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญที่ยอมรับครอบงำสิทธิ ที่เรียกว่า “สิทธิแห่งวัฒนธรรมทางชีวภาพ (Biocultural rights) โดยกำหนดให้รัฐบาลปฏิเสธไม่ได้ที่จะดำเนินการและบังคับให้แม่น้ำต้องสะอาด (Colombian

Constitutional Court, 2016) ถือได้ว่าคำพิพากษาดังกล่าวเป็นนโยบายสาธารณะแห่งอนาคตตามแนวคิด Eco-centric ในคำพิพากษาของศาลมีคำสั่งให้เจ้าหน้าที่รัฐผู้ถูกกล่าวหา มีความรับผิดชอบต่อการฝ่าฝืนสิทธิขั้นพื้นฐานของสิ่งมีชีวิต สุขภาพ น้ำ ความปลอดภัยของอาหาร สภาพแวดล้อมที่มีสัญลักษณ์ วัฒนธรรมและดินแดนแห่งชุมชนพื้นเมือง โดยชี้ให้เห็นว่าแม่น้ำอะตราโต (Atrato) มีสิทธิแห่งการคุ้มครอง การอนุรักษ์ การบำรุงรักษา และการฟื้นฟู สิทธิธรรมชาติที่ศาลตัดสินว่าต้องทำให้แยกออกไปจากระบบกฎหมาย นอกจากนี้ตอนหนึ่งในคำพิพากษาได้กล่าวไว้ว่า “ประชากรมนุษย์ที่พึงพิงโลกธรรมชาติและไม่ใช่สิ่งตรงข้ามกัน พวกเขาต้องรับเอาผลกระทบของการกระทำและการละเลยด้วยธรรมชาติ เป็นคำถามของการทำความเข้าใจความเป็นจริงทางสังคมและการเมืองใหม่ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้บรรลุซึ่งการเคารพต่อธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังที่ได้เกิดขึ้นมาก่อนนี้ซึ่งสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองบัดนี้เป็นเวลาเริ่มต้นซึ่งก้าวแรกที่จะคุ้มครองโลกอย่างมีประสิทธิภาพรวมถึงทรัพยากรในโลกก่อนที่จะช้าเกินไป..” (Colombian Constitutional Court, 2016)

จากการศึกษากฎหมายในประเทศไทยพบว่าไม่มีบทบัญญัติใดให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ และกฎหมายที่ใช้บังคับในการดูแลรักษาแม่น้ำในปัจจุบันก็เป็นกฎหมายที่บัญญัติมาภายใต้แนวคิดเดิมคือ แนวคิดการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบ Anthropocentric ที่มุ่งคุ้มครองการใช้ประโยชน์ของมนุษย์ จึงไม่สามารถแก้ปัญหาที่เกิดขึ้นกับแม่น้ำได้อย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผล ทั้งนี้การจะให้การคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำได้นั้นจะต้องมีกฎหมายกำหนดให้แม่น้ำมีสิทธิเสียก่อน ซึ่งการวิจัยนี้มีเป้าหมายของการหาคำตอบคือการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

เมื่อพิจารณาหลักกฎหมายไทยแล้วหากจะคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำก็ต้องกำหนดสถานะให้กับแม่น้ำให้มีสถานะเป็นบุคคล ซึ่งสภาพบุคคลตามกฎหมายนั้นแบ่งเป็น บุคคลธรรมดา ตามกฎหมายแพ่งและพาณิชย์มาตรา 15 และนิติบุคคลตามมาตรา 65 ซึ่งกำหนดประเภทของนิติบุคคลตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ไว้ 5

ประเภท คือ บริษัท จำกัด ห้างหุ้นส่วนจำกัด ห้างหุ้นส่วนสามัญ สมาคมและมูลนิธิ และนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น ทั้งนี้ แม่น้ำไม่สามารถที่จะมีสถานะเป็นบุคคลธรรมดาได้ แต่อาจมีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมายหรือที่เรียกว่านิติบุคคลได้ โดยเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายอื่น

ขอบเขตสิทธิของแม่น้ำ

จากแนวคิดด้านสิ่งแวดล้อมมิติใหม่ ที่เห็นว่ามนุษย์เป็นส่วนหนึ่งหนึ่งของระบบนิเวศ(Eco-centric) ต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันระหว่างทุกสิ่งทุกอย่างในระบบนิเวศ ดังนั้นเมื่อมนุษย์มีสิทธิที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองตามกฎหมายให้สามารถเรียกร้องและป้องกันรักษาสิทธิของตนได้ ดังนั้นแม่น้ำซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของระบบนิเวศเช่นเดียวกับมนุษย์จึงควรมีสหสิทธิต่าง ๆ ทั้งนี้เมื่อวิเคราะห์สภาวะการณ์ของปัญหาที่เกิดขึ้นและกฎหมายที่ใช้บังคับภายในประเทศพร้อมทั้งกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายต่างประเทศที่มีการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำนั้น พบว่ามีรูปแบบการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำในกฎหมายระหว่างประเทศและต่างประเทศที่การวิจัยนี้จะนำมาเป็นแนวทางในร่างกฎหมายต้นแบบเพื่อการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำภายในประเทศไทย ในสิทธิด้านต่าง ๆ คือ

(1) สิทธิในการไหลและการขยายตัวของน้ำในแม่น้ำตามธรรมชาติ หมายถึงสิทธิของน้ำในการที่จะไหลตามธรรมชาติอย่างไม่ถูกบังคับหรือกำหนดทิศทางไหลจากมนุษย์ตามอำเภอใจและสามารถที่จะขยายตัวของน้ำไปตามสภาพของพื้นที่รองรับน้ำ ซึ่งหากการกระทำใดของมนุษย์ทำให้น้ำไม่สามารถไหลไปตามธรรมชาติได้โดยปกติย่อมเป็นการกระทำละเมิดต่อแม่น้ำ ดังนั้นจากกฎหมายที่มียังไม่สามารถแก้ไขปัญหที่เกิดขึ้นกับแม่น้ำสายต่าง ๆ ในประเทศไทยได้อย่างมีประสิทธิภาพ

(2) สิทธิในการปฏิบัติหน้าที่สำคัญภายในระบบนิเวศ หมายถึง น้ำในแม่น้ำลำคลองเป็นแหล่งอาหารที่สำคัญของระบบนิเวศอื่นอย่างเช่น กุ้ง หอย ปู ปลา สาหร่าย และพืชน้ำ เป็นต้น การที่แม่น้ำจะสามารถปฏิบัติหน้าที่สำคัญในระบบนิเวศได้อย่างดี

นั้น น้ำในแม่น้ำต้องมีปริมาณและคุณภาพที่เหมาะสมต่อการเป็นแหล่งอาหาร และเป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์น้ำ พืชน้ำ ซึ่งเป็นวัฏจักรในระบบนิเวศโลก แม่น้ำจึงย่อมมีสิทธิที่จะได้ปฏิบัติหน้าที่นี้ ดังนั้นกิจกรรมใดหรือการกระทำใดที่ส่งผลกระทบต่อคุณภาพและปริมาณน้ำจนทำให้ไม่สามารถจะทำหน้าที่ของแม่น้ำที่มีต่อระบบนิเวศได้แล้วย่อมเป็นการละเมิดสิทธิของแม่น้ำ เช่น การกักเก็บน้ำไว้เป็นส่วนตัวเพื่อใช้ประโยชน์ของตนมากจนทำให้ปริมาณน้ำเหลือไม่เพียงพอต่อความเป็นอยู่ของระบบนิเวศอื่น หรือ การทำให้เกิดมลพิษปนเปื้อนจนทำให้คุณภาพน้ำในแม่น้ำไม่อาจใช้ประโยชน์ได้อย่างปกติที่ควรจะเป็น หรือการบุกรุกหรือปล่อยให้วัชพืชเช่นผักตบชวีมากจนทำให้ระบบนิเวศน้ำต้องเปลี่ยนไป

(3) สิทธิในความหลากหลายทางชีวภาพพื้นเมือง หมายถึง การมีชนิดพันธุ์ของสิ่งมีชีวิตหลากหลายชนิดมาอยู่ร่วมกัน ณ สถานที่หนึ่งหรือระบบนิเวศใดระบบนิเวศหนึ่ง ซึ่งแม่น้ำเป็นแหล่งหนึ่งของระบบนิเวศที่มีความหลากหลายทางชีวภาพอยู่ในแหล่งน้ำนั้นและความหลากหลายทางชีวภาพในแม่น้ำแต่ละแหล่งย่อมมีความแตกต่างกันตามพื้นที่ตั้งและการไหลผ่านของแม่น้ำ ดังนั้นสิทธิของแม่น้ำในด้านความหลากหลายทางชีวภาพพื้นเมืองจึงควรที่จะต้องได้รับการคุ้มครองเพื่อให้เกิดความยั่งยืนของความหลากหลายทางชีวภาพที่มีอยู่ประจำพื้นเมืองนั้น ๆ

(4) สิทธิที่จะปลอดมลภาวะหรือเป็นน้ำที่บริสุทธิ์ และสิทธิในการฟื้นฟูและซ่อมแซมตัวเอง หมายถึง แม่น้ำ ลุ่มน้ำรวมทั้งระบบนิเวศในแม่น้ำตามธรรมชาติมีสิทธิที่จะอยู่ในสภาวะที่เหมาะสมตามธรรมชาติในระบบนิเวศเพื่อเป็นแหล่งในการใช้ประโยชน์ การอุปโภค การบริโภค ได้ตามความเหมาะสมและสภาพของแม่น้ำนั้น ๆ และหากมีการปนเปื้อนใด ๆ เกิดขึ้นโดยธรรมชาติแม่น้ำก็สามารถที่จะฟื้นตัวมันเองได้โดยธรรมชาติ แต่หากการปนเปื้อนเกิดจากกิจกรรมต่าง ๆ ของมนุษย์มากเกินไปธรรมชาติก็ไม่สามารถที่จะฟื้นตัวได้เอง การกระทำของมนุษย์จึงถือว่าเป็นการละเมิดสิทธิของแม่น้ำ ทั้งนี้การที่แม่น้ำจะสามารถฟื้นฟูกตัวเองได้ตามธรรมชาตินั้น ต้องไม่มีการกระทำ

ละเมิดต่อแม่น้ำให้เกิดความเสียหายมากเกินไปจนความสามารถที่แม่น้ำจะฟื้นฟูตัวเองได้ตามธรรมชาติ ดังนั้นกิจกรรมใด ที่ทำให้แม่น้ำไม่สามารถฟื้นฟูตัวเองได้ย่อมเป็นการละเมิดสิทธิ ซึ่งหากแม่น้ำปลอดภัยหรือเป็นน้ำที่บริสุทธิ์ตามสภาพของแม่น้ำแล้ว แม่น้ำย่อมสามารถที่จะฟื้นฟูตัวเองได้ด้วยระบบกลไกของของแม่น้ำเอง สิทธินี้ได้มีการยอมรับด้วยการรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิแม่น้ำ อนุสัญญาโลกเพื่อธรรมชาติและร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิของแม่น้ำ (Draft Universal Declaration of The Rights of River)

(5) สิทธิในการได้รับการรับรองและคุ้มครองสถานะเช่นเดียวกับระบบนิเวศอื่น ระบบนิเวศ (Ecosystem) หมายถึง หน่วยพื้นที่หนึ่งประกอบด้วยสังคมของสิ่งมีชีวิตกับและสิ่งไม่มีชีวิต เช่น มนุษย์ สัตว์ แม่น้ำ ภูเขา ทะเล ฯลฯ ซึ่งล้วนเป็นส่วนประกอบของระบบนิเวศโลก ซึ่งเมื่อมนุษย์ได้รับการรับรองคุ้มครองสิทธิของตัวเองตามที่รัฐธรรมนูญและกฎหมายอื่น ๆ และสัตว์เลี้ยงก็ได้รับความคุ้มครองสิทธิที่ใครจะทำละเมิดไม่ได้ ตามพระราชบัญญัติป้องกันการทารุณกรรมและการจัดสวัสดิการสัตว์ พ.ศ. 2557 แต่สิ่งอื่นที่เป็นธรรมชาติยังไม่มีกฎหมายรับรองสิทธิ ซึ่งหากนำแนวคิดในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) ที่ทุกสรรพสิ่งในระบบนิเวศต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันแล้วจะเห็นได้ว่าเมื่อมนุษย์มีสิทธิแม่น้ำย่อมมีสิทธิในการได้รับการรับรองและคุ้มครองสถานะเช่นเดียวกับระบบนิเวศอื่น

ดังนั้น เพื่อให้แม่น้ำมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากการกระทำละเมิด หมายถึง สิทธิในฐานะประธานแห่งสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากบุคคลที่กระทำละเมิดต่อแม่น้ำด้วยตัวเอง และสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายเมื่อมีการกระทำละเมิดต่อแม่น้ำจนก่อให้เกิดความเสียหายต่อแม่น้ำ แม่น้ำย่อมต้องมีสิทธิที่จะเรียกร้องค่าเสียหายจากผู้กระทำ การที่แม่น้ำจะได้รับการรับรองและคุ้มครองสถานะทางกฎหมายแม่น้ำต้องมีสถานะทางกฎหมายเป็นนิติบุคคล ไม่ว่าจะมิสถานะเป็นนิติบุคคลโดยกฎหมาย

บัญญัติ หรือ เป็นนิติบุคคลโดยสภาพ เพื่อนำไปสู่การมีสิทธิที่จะได้รับการปกป้องรักษา และคุ้มครองจากรัฐในฐานะผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย

สิทธิทั้ง 5 ประการนี้ได้นำไปสู่การจัดทำการมีส่วนร่วมออกแบบ, ร่วมออกแบบ (Participatory design, Co-design) เพื่อนำไปจัดทำเป็นกฎหมายต้นแบบว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

มาตรการและการจัดการเพื่อพิทักษ์ คุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

มาตรการที่จะนำมาใช้ในการจัดการเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำถือว่าเป็นเครื่องมือหรือกลไกที่มีความสำคัญอย่างยิ่งที่จะทำให้การจัดการเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำบรรลุผลสำเร็จ จากการศึกษาพบว่ามาตรการจัดการสิ่งแวดล้อมในปัจจุบันที่ทั่วโลกมีการนำมาใช้เพื่อจัดการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมนั้นได้นำหลักการพื้นฐานของหลักการอนุรักษ์ พื้นฟูและแก้ไขปัญหาด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมาเป็นแนวทางในการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ด้วยการปรับเปลี่ยนแนวคิดจากเดิม คือ แนวคิดว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลาง (Anthropocentric) มาเป็นแนวคิดแบบมิติใหม่ คือ แนวคิดแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) ไม่ว่ามนุษย์หรือแม่น้ำหรือระบบนิเวศอื่น ๆ ย่อมมีสิทธิและหน้าที่ต่อกันทุกสิ่งย่อมเป็นส่วนหนึ่งของระบบนิเวศนั้น ซึ่งแนวคิดนี้จะเสนอผ่านตัวบทกฎหมายเพื่อบังคับใช้ด้วยการกำหนดมาตรการการจัดการกับแม่น้ำที่สอดคล้องกับแนวคิดใหม่ ที่จะทำให้แม่น้ำได้รับความคุ้มครองสิทธิและไม่ถูกละเมิดสิทธิจากมนุษย์นั้นต้องมีการจัดการ มีนโยบาย และกฎหมายที่ใช้บังคับ โดยมาตรการที่มีความเหมาะสมและสามารถนำมาใช้เพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ คือ

1) มาตรการทางกฎหมาย เนื่องจากการที่กฎหมายเป็นกฎเกณฑ์ที่มีสภาพบังคับและมีโทษทางแพ่ง ทางอาญา และทางปกครอง เพื่อให้ประชาชนเกิดความเกรงกลัวในการที่จะละเมิดต่อสิทธิของแม่น้ำ

2) มาตรการทางสังคม โดยมุ่งเน้นการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมและโครงการต่าง ๆ นั้น สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ (2545) อธิบายว่า เนื่องจาก

ประชาชนเป็นผู้ที่อยู่ใกล้ชิดกับสิ่งแวดล้อม และเป็นผู้ที่จะได้รับผลกระทบโดยตรง ทั้งด้านบวกและด้านลบจากปัญหาสิ่งแวดล้อม ด้วยเหตุนี้การแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมจะสำเร็จได้ก็ด้วยการได้รับความร่วมมือจากประชาชนในการดูแล ฝักรว้ง ติดตาม และตรวจสอบปัญหาสิ่งแวดล้อม ดังนั้น การมีส่วนร่วมของประชาชน จึงเป็นเรื่องที่สำคัญ และมีความจำเป็นมากต่อการคุ้มครองสิทธิแม่น้ำเพื่อให้แม่น้ำคงอยู่และสามารถมีใช้ประโยชน์ได้ตลอดไป

องค์กรพิทักษ์สิทธิของแม่น้ำ

องค์กรพิทักษ์สิทธิของแม่น้ำ คือ องค์กรที่ทำหน้าที่ในการคุ้มครองดูแลและเรียกร้องสิทธิแทนแม่น้ำตามที่ได้รับการรับรองและคุ้มครองสิทธิ เนื่องจากแม่น้ำเป็นสิ่งไม่มีชีวิตหากจะให้การรับรองสถานะทางกฎหมายให้กับแม่น้ำเป็นนิติบุคคลแล้ว จึงจำเป็นที่จะต้องมีส่วนแทนของนิติบุคคล ที่มีอำนาจในการจัดการแทน โดยการจัดตั้งเป็นองค์กรที่มีผู้มีส่วนได้เสียในการปกป้อง คุ้มครอง สิทธิของแม่น้ำ ได้แก่ องค์กรภาครัฐ และองค์กรภาคเอกชนและภาคประชาชน ซึ่งมีองค์ประกอบขององค์กร ได้แก่

องค์กรภาครัฐที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแม่น้ำประกอบด้วยหน่วยราชการทั้งในส่วนกลางและส่วนภูมิภาค เช่น กรมเจ้าท่า กรมชลประทาน กรมทรัพยากรน้ำ ผู้ว่าราชการจังหวัด และนายอำเภอ ซึ่งมีอำนาจตามกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการแม่น้ำมีหลายฉบับ แต่ละฉบับกำหนดหน่วยงานที่มีอำนาจหน้าที่รับผิดชอบแตกต่างกันไป โดยองค์กรภาครัฐมีความสำคัญเป็นอย่างยิ่งที่จะเป็นองค์กรหลักในการขับเคลื่อนการบริหารจัดการแม่น้ำเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำซึ่งสอดคล้องกับทฤษฎีอำนาจรัฐ

ภาคเอกชนประกอบด้วย ประชาชน ได้แก่ ชุมชน ประชาชน และองค์กรเอกชนด้านการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ โดยมีการจดทะเบียนจัดตั้งเป็นองค์กรเอกชน ตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 และ ธุรกิจเอกชนที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม เนื่องจากภาคเอกชนเองถือเป็นบุคคลที่ใช้ประโยชน์ในแม่น้ำและขณะเดียวกันก็เป็น

บุคคลที่ได้รับผลกระทบจากแม่น้ำจึงต้องให้องค์กรดังกล่าวมีส่วนร่วมในการจัดการกับแม่น้ำ ซึ่งการให้ภาคเอกชน ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการร่วมดูแลและปกป้องคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำนั้นสอดคล้องกับหลักการการมีส่วนร่วมของประชาชน

สรุปได้ว่าหากจะให้การคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำได้ต้องปรับเปลี่ยนแนวคิดในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบใหม่ คือ ระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric) ด้วยการตรากฎหมายรับรองสถานะทางกฎหมายให้แก่แม่น้ำที่เป็นหนึ่งระบบนิเวศธรรมชาติ เพื่อคุ้มครองสิทธิ ป้องกันการกระทำละเมิดต่อสิทธิของแม่น้ำ ด้วยการกำหนดให้แม่น้ำมีสถานะเป็นนิติบุคคล โดยให้มีองค์หรือผู้พิทักษ์สิทธิของแม่น้ำที่ประกอบด้วยองค์กรภาครัฐ องค์กรภาคเอกชนและประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการปกป้อง คุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ ซึ่งหากมนุษย์เคารพในสิทธิของแม่น้ำแล้วย่อมจะส่งผลต่อให้แม่น้ำไม่ถูกทำลายและในที่สุดแม่น้ำจะกลับมาใสสะอาดสามารถใช้ประโยชน์ได้อย่างยั่งยืน

อภิปรายผลการวิจัย

ผู้มีวิจัยมีประเด็นที่น่าสนใจจากผลการวิจัยที่จะนำมาอภิปรายผล 3 ประเด็น ดังนี้

ประเด็นแรก คือ ปัญหาที่แม่น้ำเผชิญอยู่มาจากสาเหตุหลักๆ 3 ประการ คือ ปัญหาการปล่อยน้ำเสีย การบุกรุกพื้นที่ การขยายตัวของวัชพืช เช่น ผักตบชวา ปัญหาดังกล่าวมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการใช้บังคับอยู่หลายฉบับซึ่งเป็นกฎหมายที่บัญญัติขึ้นมาภายใต้แนวคิดในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบมนุษย์เป็นศูนย์กลาง (Anthropocentric) หมายถึงมนุษย์อยู่เหนือระบบนิเวศอื่น ๆซึ่งกฎหมายเหล่านี้ไม่สามารถแก้ไขปัญหาของแม่น้ำได้ ดังนั้นการวิจัยจึงได้นำเอามิติใหม่ของแนวคิดสิ่งแวดล้อมที่ยึดระบบนิเวศในโลกเป็นศูนย์กลาง (Eco – Centric) และมนุษย์ก็เป็นส่วนหนึ่งในระบบนิเวศซึ่งแนวคิดนี้แตกต่างจากแนวคิดเดิมที่มนุษย์เป็นศูนย์กลาง

(Anthropocentric) ทำให้มนุษย์มีสิทธิต่าง ๆ เหนือทรัพยากรในระบบนิเวศจึงได้ใช้สิทธิของมนุษย์ใช้ประโยชน์ทรัพยากรในระบบนิเวศตามที่ต้องการและได้ทำลายกับหาความเสียหายแก่ทรัพยากรในระบบนิเวศ แม้ว่ามนุษย์ด้วยกันเองจะให้เห็นถึงการกระทำและผลกระทบจากการกระทำของมนุษย์จนได้ตราเป็นกฎหมายกำหนดสิทธิและหน้าที่แก่มนุษย์ด้วยกันเองเพื่อให้การใช้ประโยชน์ในทรัพยากรกับการกระทำใด ๆ ที่จะไม่ทำลายระบบนิเวศโดยมีเป้าหมายที่จะให้ระบบนิเวศคงมีอยู่ให้มนุษย์ได้ใช้ประโยชน์จนถึงชั่วลูกหลานในอนาคตตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน

ประเด็นที่สอง คือ หลักการของระบบนิเวศในโลกเป็นศูนย์กลาง (Eco – Centric) นี้มองว่าทุกสิ่งทุกอย่างในระบบนิเวศย่อมมีความเสมอภาคเท่าเทียมกันที่ต้องพึ่งพาอาศัยต่อกัน ดังนั้นเมื่อมนุษย์มีสิทธิทรัพยากรอื่นก็ควรจะต้องมีสิทธิเช่นกัน หลักการนี้จึงเป็นแนวคิดในการวิจัย โดยใช้แม่น้ำเป็นแบบอย่างของการคุ้มครองสิทธิเพื่อเป็นแบบอย่างที่จะนำไปสู่การคุ้มครองทรัพยากรในระบบนิเวศอื่น โดยการจะคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำนั้น ได้มีการกำหนดสิทธิให้แก่แม่น้ำไว้หลายประการ คือ สิทธิที่จะได้รับการรับรองสถานะทางกฎหมาย สิทธิในการไหลและการขยายตัวของน้ำในแม่น้ำตามธรรมชาติ สิทธิในการปฏิบัติหน้าที่สำคัญในระบบนิเวศ สิทธิในความหลากหลายทางชีวภาพพื้นเมือง สิทธิที่จะปลอดมลภาวะและสิทธิในการฟื้นฟูตัวเอง

ประเด็นที่สาม คือ การคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำนี้ก็ต้องให้การรับรองสถานะแก่แม่น้ำ เพื่อนำไปสู่การมีสิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองโดยมีกฎหมายรองรับ ผลการวิจัยจึงได้ร่างกฎหมายต้นแบบว่าด้วยคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ โดยการเสนอแก้ไขเพิ่มเติมในพระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ.2560 ซึ่งโครงสร้างของร่างกฎหมายมีจำนวนทั้งสิ้น 21 มาตรา แบ่งเป็น 5 ส่วน และแก้ไขเพิ่มเติมอีก 2 หมวด ได้แก่ ส่วนที่ 1 บททั่วไป ส่วนที่ 2 สถานะและสิทธิของแม่น้ำ ส่วนที่ 3 คณะกรรมการองค์กรผู้พิทักษ์ และส่วนที่ 4 การมีส่วนร่วมของประชาชน ส่วนที่ 5 หน้าที่ของรัฐและประชาชน หมวดที่ 8 ความรับผิดชอบทางแพ่งในกรณีที่ทำให้เกิดความเสียหายต่อทรัพยากรน้ำสาธารณะ เพิ่มมาตรา

84/1 เพื่อให้มีมาตรการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ หมวดที่ 9 บทกำหนดโทษ เพิ่มมาตรา 99/1 เพื่อให้มีบทลงโทษผู้ที่ฝ่าฝืนคำสั่งให้หยุดกระทำการละเมิดสิทธิของแม่น้ำ

ข้อเสนอแนะ

ผลของการวิจัยสรุปได้ว่ากฎหมายต้นแบบว่าด้วยการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ ที่จัดทำขึ้นมาเป็นกฎหมายที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำและป้องกันการกระทำละเมิดต่อสิทธิของแม่น้ำ และยังเปิดโอกาสให้ องค์กรภาคเอกชนและประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดูแลแม่น้ำ และเพื่อให้การคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำเกิดผลสัมฤทธิ์ได้อย่างแท้จริง การวิจัยนี้จึงเสนอแนะให้ดำเนินการดังนี้

1. ให้ภาคธุรกิจเอกชนและประชาชนมีส่วนร่วมโดยมีหน้าที่เฝ้าระวัง ดูแล แจ้งเบาะแสการกระทำที่เป็นการละเมิดสิทธิของแม่น้ำให้แก่ภาครัฐ

2. ให้นำบทบัญญัติตาม พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ.2535 มาใช้บังคับในการกำจัดวัชพืชน้ำ เช่น ผักตบชวา ซึ่งเป็นสาเหตุที่ทำให้เกิดน้ำในแม่น้ำเน่าเสีย และไม่สามารถใช้สิทธิในการไหลตามธรรมชาติได้

3. ที่ดินที่ติดกับคลองน้ำทั้งที่เป็นที่ดินของภาครัฐหรือเอกชนควรจะมีการกันแนวระยะห่างในการใช้ประโยชน์ ดังนั้น จึงน่าจะมีการเวนคืนที่ดินส่วนดังกล่าวนี้ในเนื้อที่พอสมควรที่จะไม่ทำให้เกิดความเสียหายต่อคันกันน้ำ แม่น้ำ หรือแหล่งน้ำ

4. ด้านนโยบายควรมีการกำหนดในหลักสูตรการศึกษาเกี่ยวกับการอนุรักษ์รักษาธรรมชาติ เพื่อปลูกฝังให้เยาวชนมีความรอบรู้ในสภาพภูมิศาสตร์ของท้องถิ่นตน รวมทั้งปลูกฝังแนวคิดแบบระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-Centric) ตั้งแต่ระดับชั้นอนุบาลจนถึงมัธยมศึกษาตอนปลาย

เอกสารอ้างอิง

จุมพต สายสุนทร. (2560). กฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ: การคุ้มครองและ
การรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเล (พิมพ์ครั้งที่ 3). กรุงเทพฯ: วิญญูชน.

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์. (2545). รัฐธรรมนูญกับการมีส่วนร่วมของประชาชนใน
การพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์
จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.

สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และจุฬาพัฒน์ กิริติภูมิธรรม. (2562). โลกทัศน์ใหม่ด้าน
สิ่งแวดล้อม. นิตยสารพบกันดี เล่มที่ 75 ตอนที่ 1.

สุรีย์ บุญญาพงศ์และคณะ. (2552). การบริหารจัดการชุมชนริมน้ำ: กรณีศึกษาชุมชน
ริมน้ำปิง ตำบลบ้านเรือน อำเภอป่าซาง.

Colombian Constitutional Court (2016) <https://www.escrib.net.org/caselaw/2016/expediente-d-10864-decision-c-03516>

Draft Universal Declaration of The Rights of River

Ecuador's Constitution

Law of the right of Mater Earth

Te Awa Tupua (Whanganui River) Claims Settlement Act. 2017)

The decision of the Indian Court and the Draft of the nation stable river
right act 2016.

Earth Law Center 217, <http://www.earthlawcenter.org/river-rights>.

Michelle Maloney, National Convenor Australian Earth Laws Alliance
(vonvenor@earthlaws.org.au).

Translated Thai References

Bunyanuphong, S. et al., (2009). Riverside Community Management: A Case Study of Rim Nam Ping Community Ban Subdistrict, Pa Sang District.

Mallikamarl, S. (2002). **Constitution and public participation in the preservation of resources Nature and environment.** Chulalongkorn University Press. Bangkok.

Mallikamarn, S. and Kirathipoomtham, C. (2019), New worldviews of environment. Pundit magazine, volume 75, part 1.

Saisunthorn, J. (2017). **Protection and preservation of the marine environment**, (3rd edition) Bangkok: Winyuchon.