

สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน : ความจริงหรือแค่มายาคติบนบทบัญญัติกฎหมาย สงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของประเทศไทย

The Right to Public Participation: Truth or Just a Motto on Thailand's Wildlife Reservation and Protection Law?

วิชุดา อารีมิตร

คณะนิติศาสตร์ อาคารราชนครินทร์ ชั้น 4 มหาวิทยาลัยมหาสารคาม ตำบลขามเรียง อำเภอกันทรวิชัย
จังหวัดมหาสารคาม 44150

Wichuda Arreemit

Faculty of Law, Building 4th oor Rajchanakharindra Mahasarakham University Khamriang
Sub-District Kantarawichai District Maha Sarakham 44150
E-mail : wida.msu@gmail.com, atomwichuda@hotmail.com

บทคัดย่อ

เมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2562 มีการประกาศให้ใช้พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562 มีการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการมีส่วนร่วมรับฟังความคิดเห็นในการประกาศเขตและการจัดทำแผนการบริหารจัดการเขตพื้นที่คุ้มครองสัตว์ป่า ได้แก่ เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เขตห้ามล่า เขตอุทยานแห่งชาติ เขตวนอุทยานแห่งชาติ ฯลฯ ทั้งนี้สิทธิดังกล่าวกำหนดให้เป็นไปตามวิธีการที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

จากการศึกษาพบว่า พระราชบัญญัติทั้งสองฉบับไม่ปรากฏว่าวิธีการที่กฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้ามามีส่วนร่วมในเรื่องดังกล่าวด้วยวิธีการใด เนื่องจากยังไม่มีมาตรการอนุบัญญัติที่ให้สอดคล้องตามความในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวออกมาใช้บังคับในปัจจุบัน จากการพิจารณาด้อยค่าบนบทบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวเห็นว่า สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ปรากฏบนบทบัญญัติของกฎหมายนั้นเป็นเพียงมายาคติที่มีลักษณะเพียงการกำหนดให้สิทธิไว้ในทางเนื้อหา (Substantive Rights) ว่าประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าได้ แต่ไม่ปรากฏสิทธิในเชิงกระบวนการ (Procedural Rights) ที่ชัดเจนว่าประชาชนจะสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการเสนอความคิดเห็น

¹ เนื้อหาตามบทความฉบับนี้เป็นส่วนหนึ่งของวิทยานิพนธ์เรื่อง “ปัญหาทางกฎหมายในการส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า” ซึ่งได้สอบผ่านเค้าโครงวิทยานิพนธ์ตามระเบียบของมหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์โดยมีกรรมการสอบซึ่งประกอบด้วย ศาสตราจารย์ ดร. อำนาจ วงศ์บัณฑิต (ประธานสอบวิทยานิพนธ์) อาจารย์ ดร. สุนทรียา เหมือนพะวงศ์ (กรรมการสอบ) และ ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร. นพร โพธิ์พัฒนชัย (อาจารย์ที่ปรึกษาวิทยานิพนธ์) และอยู่ในระหว่างค้นคว้าอิสระเพื่อสอบป้องกันวิทยานิพนธ์



ให้รัฐต้องรับฟังความคิดเห็นได้ด้วยวิธีการอย่างไร มายาคติที่เกิดขึ้นบนบทบัญญัติกฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวทำให้ประชาชนต้องจำยอมรับบทบาทของตนภายใต้เนื้อหาทางกฎหมายที่ปรากฏให้มีสิทธิไว้แต่โดยจำกัด

ดังนั้น เห็นควรแก้ไขบทบัญญัติการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนดังกล่าว และเพิ่มเติมการคุ้มครองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนให้มีกระบวนการที่มีความชัดเจนและเป็นรูปธรรม ทั้งนี้ให้สอดคล้องเป็นไปตามหลักวิชาการในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าด้วย

คำสำคัญ : สิทธิ การมีส่วนร่วมของประชาชน การสงวน การคุ้มครอง สัตว์ป่า

Abstract

On May 29, 2019, there was a declaration of the Wildlife Preservation and Protection Act 2019, and the National Park Act 2019 to certify the right of the public participation in the public hearing in announcing wildlife protection areas, including wildlife sanctuaries, non-hunting areas, national parks, etc. However, the said right shall be in accordance with the law provided.

The study found that in both laws, it did not appear that the method provided by law gave people the right to participate in any way because there was no such provision in both the said laws come into force. By considering the wording of the two provisions, it could be seen that, the right of public participation was a mere mythology of a statute of law that only provides substantive rights that people can participate in wildlife conservation and protection. However, Procedural Rights did not appear to be clear how the public could participate or give opinions to the state to listen to opinions by means of. The myth that arose on such statutory provisions required the public to accept their role within the legislative content of limited rights.

Therefore, the said provisions for the recognition of the rights of the participation of the people should be amended and added to the protection of the rights of public participation in a clear and concrete process.

Keywords : Rights, Public participation, Conservation, Protection, Wildlife

บทนำ

บทความฉบับนี้คงถูกตั้งคำถามในใจของผู้อ่านเป็นคำถามแรกว่า “เหตุใดผู้เขียนจึงตั้งชื่อบทความนี้ในลักษณะของการตั้งข้อสงสัยต่อสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในบทบัญญัติกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของประเทศไทยและเหตุใดการมีส่วนร่วมประชาชนจึงมีความสำคัญต่อการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า” ลำดับแรกขออธิบายก่อนว่า สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน (Right to participate) ในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติได้ปรากฏชัดเจนจากการประชุมระดับโลกว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนาที่กรุงริโอเดอเนจาโร ประเทศบราซิลเมื่อปี 2535 หนึ่งในเอกสารสำคัญที่ยืนยันถึงการมีส่วนร่วมของประชาชน คือ “ปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา” ในหลักการข้อที่ 10 ที่ระบุหน้าที่ของรัฐให้มีบทบาทส่งเสริมและอำนวยความสะดวกแก่ประชาชนให้ได้รับรู้ข่าวสารทางสิ่งแวดล้อมที่กระทบกับความเป็นอยู่ของพวกเขา ตลอดจนเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจและเข้าถึงความยุติธรรมและการเยียวยา ด้านสิ่งแวดล้อม²

สำหรับประเทศไทยปรากฏหลักการรับรองสิทธิของประชาชนในเรื่องดังกล่าวมาตั้งแต่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 และเป็นที่ยอมรับว่าเป็นฉบับที่รับรองสิทธิของประชาชนว่ามีส่วนร่วมในการปกครองมากที่สุด หลักการดังกล่าวยังคงปรากฏเจตนารมณ์ในความต้องการที่จะสร้างพลเมืองให้เป็นใหญ่เรื่อยมาจนถึงในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน กล่าวคือ “รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” ที่ให้การรับรองและคุ้มครองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการร่วมบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไว้ใน มาตรา 43 (2) ที่บัญญัติให้ “บุคคลและชุมชน มีสิทธิ...จัดการบำรุงรักษา และใช้ประโยชน์ จากทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืนตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ...”³ และ มาตรา 57 ยังกำหนดหน้าที่ของ “รัฐ ต้อง ... จัดให้ประชาชนที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมดำเนินการและได้รับประโยชน์จากการดำเนินการนั้น.....”⁴ อันเป็นพื้นฐานของการรับรองสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมและหน้าที่ของรัฐที่ต้องมีการจัดให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม แต่อย่างไรก็ตาม หากพิจารณาในความเป็นจริงที่เกิดขึ้นประชาชนมีส่วนร่วมแต่เพียงในนามเท่านั้นเพราะในทางปฏิบัติยังคงเป็นเพียงการใช้สิทธิผ่านการเลือกตั้ง “ผู้แทน” เท่านั้น ไม่มีการเปิดโอกาสให้ประชาชนสามารถใช้อำนาจของตนเองได้อย่างจริงจังและเป็นรูปธรรม จึงเกิดกระแสความขัดแย้งในระหว่างการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและการเรียกร้องสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนกับรัฐที่ปรากฏให้เห็นอยู่อย่างต่อเนื่อง⁵

² See, Principle 10, *The Rio Declaration Environment and Development*.

³ มาตรา 43(2), รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

⁴ มาตรา 57, รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

⁵ สถิติ อาชวานันทกุล, อุปสรรคของการปฏิรูปที่แท้จริง (5) : มายาคติเกี่ยวกับการมีส่วนร่วม (31 สิงหาคม 2560) ไทยพับลิก้า: กล้าพูดความจริง <<https://thaipublica.org/2016/06/reform-obstacle-illusion-5/>>.



“สัตว์ป่า” (wildlife) ถือเป็นหนึ่งในทรัพยากรธรรมชาติที่มีความสำคัญต่อมนุษย์และทรัพยากรธรรมชาติอื่นอย่างหนึ่ง เมื่อพิจารณาความตื่นตัวของประชาชนด้านการมีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม จะพบว่าการจัดการทรัพยากรสัตว์ป่าที่ไม่ค่อยได้มีผู้เล็งเห็นถึงความสำคัญมากนักเมื่อเทียบกับทรัพยากรธรรมชาติอื่น ๆ อาทิ ทรัพยากรน้ำ ทรัพยากรป่าไม้ ทรัพยากรแร่ เป็นต้น ทั้ง ๆ ที่ “ทรัพยากรสัตว์ป่า” ถือเป็นทรัพยากรธรรมชาติที่มีบทบาทสำคัญอย่างหนึ่งและมีคุณค่าต่อตัวมนุษย์และต่อระบบนิเวศทางธรรมชาติอันเป็นความสัมพันธ์ในระบบของความหลากหลายทางชีวภาพที่ต้องพึ่งพิงอาศัยซึ่งกันและกันจากกันไม่ได้ อาจเพราะว่าในอดีตที่ผ่านมาสัตว์ป่าเป็นทรัพยากรที่มนุษย์ยังต้องพึ่งพาในแง่ของการใช้ประโยชน์จากสัตว์ป่าเพื่อเป็นอาหารดำรงชีพ หรือจากการฝึกสัตว์ป่าเพื่อใช้งานเป็นพาหนะในการคมนาคม⁶ แต่เมื่อมนุษย์เริ่มรู้จักการเพาะปลูกและเลี้ยงสัตว์มากขึ้นและเทคโนโลยีสมัยใหม่ ๆ เพิ่มความสะดวกสบายในการคมนาคมมากขึ้นจากสิ่งที่มนุษย์พัฒนาคุณภาพชีวิตของตัวเอง จึงทำให้มนุษย์ไม่ได้ต้องการประโยชน์จากสัตว์ป่าเพื่อใช้ในการดำรงชีพอีกต่อไป ทำให้การล่าสัตว์ป่าเพื่อการดำรงชีพของมนุษย์แปรเปลี่ยนไปเป็นการล่าสัตว์ป่าเพื่อเกมกีฬา เพื่อความสนุกและสันทนาการและเสริมบาร์มี มนุษย์จึงไม่ได้ตระหนักถึงประโยชน์จากสัตว์ป่าเพราะมองว่าไม่ได้รับผลกระทบใด ๆ หากไม่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครอง เมื่อเทียบกับทรัพยากรธรรมชาติอื่น ๆ ที่มองเห็นผลกระทบต่อตัวมนุษย์อย่างชัดเจนกว่า⁷ และด้วยในอดีตที่ผ่านมาการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของรัฐ แต่เพียงผู้เดียวและรัฐก็ได้ดำเนินการจัดการโดยมิได้แยกส่วนให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติด้วย และด้วยมุมมองความสำคัญของทรัพยากรสัตว์ป่าที่มีอิทธิพลต่อมนุษย์ทางผลประโยชน์น้อยอยู่แล้ว ความคิดที่จะสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าได้รับความสำคัญและความสนใจยิ่งน้อยลงไปอีก บทบาทของประชาชนจึงถูกผลักออกมิให้เข้ามามีส่วนร่วมจากการทำงานของเจ้าหน้าที่รัฐ และด้วยความไม่ตระหนักถึงสิทธิของตนเองในการมีส่วนร่วมจัดการทรัพยากรสัตว์ป่า จึงอาจทำให้เกิดปัญหาตามมาอย่างต่อเนื่อง ไม่ว่าจะเป็นปัญหาในเรื่องความขัดแย้งระหว่างประชาชนกับสัตว์ป่าที่พบบ่อยครั้งคือสัตว์ป่าก่อให้เกิดความเสียหายต่อทรัพย์สินของประชาชน ประชาชนถูกสัตว์ป่าทำร้ายโดยเฉพาะในพื้นที่บริเวณใกล้เคียงพื้นที่คุ้มครองสัตว์ป่าตามกฎหมาย สาเหตุเพราะที่ผ่านมาการประกาศเขตพื้นที่คุ้มครองดังกล่าวอาศัยแต่การทำงานแต่เพียงอำนาจรัฐฝ่ายเดียว เมื่อประชาชนไม่ได้เข้ามามีส่วนร่วมในการบริหารจัดการพื้นที่ดังกล่าวด้วย จึงส่งผลให้เกิดปัญหาในเรื่องของการที่ประชาชนไม่ยอมรับถึงความเสียหายและผลกระทบที่เกิดขึ้นจากการทำงานของเจ้าหน้าที่ของรัฐ และมองแต่เพียงว่าสัตว์ป่าเป็นโทษมากกว่าเป็นประโยชน์จนทำให้ขาดความสนใจของประชาชนที่จะร่วมสงวนและคุ้มครอง สัตว์ป่าหรือในกรณีปัญหาในเรื่องของความขัดแย้งระหว่างประชาชนกับการทำงานของเจ้าหน้าที่ที่มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับสัตว์ป่า เช่น ประชาชนมักอ้างความไม่รู้อาการกระทำนั้นผิดกฎหมายเมื่อถูกจับกุม การอ้างความไม่รู้ถึงชนิดพันธุ์ของสัตว์ป่าที่ถูกคุ้มครองโดยกฎหมาย

⁶ มุกดา สุขสมาน, *ชีวิตกับสภาพแวดล้อม* (กรุงเทพมหานคร: อินโฟเควสท์, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2551) 23.

⁷ เพิ่งอ้าง.

ความไม่เข้าใจของประชาชนต่อหลักการการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าทำให้ประชาชนกระทำการบางอย่างส่งผลให้เกิดความเสียหายต่อสัตว์ป่าและเป็นการกระทำที่ผิดกฎหมายด้วย เช่น การนำสัตว์ป่ามาเลี้ยงเป็นสัตว์เลี้ยงในบ้าน เมื่อประชาชนถูกจับกุมจึงทำให้เกิดความไม่เข้าใจอันเป็นผลที่ก่อให้เกิดความขัดแย้งระหว่างเจ้าหน้าที่และประชาชน สาเหตุเนื่องมาจากการที่ประชาชนไม่มีส่วนร่วมในการกำหนดการใช้สิทธิและการถูกจำกัดสิทธิของตนเองร่วมกับรัฐในเรื่องของการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ซึ่งหากพิจารณาจากมุมมองดังกล่าวนี้อาจพออนุมานได้ว่าการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่านั้นไม่ใช่เรื่องไกลตัวอีกต่อไปและถือว่าเป็นปัญหาที่ควรได้รับการแก้ไขเพื่อลดปัญหาความขัดแย้งที่เกิดขึ้นตามข้อเท็จจริงดังที่กล่าวมา

จากปัญหาดังที่กล่าวมานั้น เมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2562 ได้มีการประกาศให้ใช้พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562 และพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562 มีการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการเข้ามามีบทบาทในการที่รัฐต้องรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในการประกาศเขตพื้นที่คุ้มครองสัตว์ป่าอันได้แก่ เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เขตห้ามล่าสัตว์ป่า⁸ เขตอุทยานแห่งชาติ เขตวนอุทยาน ฯลฯ⁹ แต่เมื่อได้พิจารณาจากบทบัญญัติในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวพบว่า แม้จะมีการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมประชาชนไว้ก็ตามแต่เมื่อพิจารณาบทบัญญัตินี้ทั้งสองฉบับดังกล่าวผ่านมุมมองทฤษฎีขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของประชาชน (ladders of Citizen Participation) ของ Sherry R. Arnstein สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ได้รับการรับรองมีระดับการมีส่วนร่วมอยู่ในระดับต่ำกว่าเมื่อเทียบกับระดับการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายของต่างประเทศ และยังไม่ครอบคลุมการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าตามหลักวิชาการจัดการสัตว์ป่า แม้กฎหมายทั้งสองฉบับดังกล่าวจะมีพัฒนาการดีขึ้นจากกฎหมายฉบับเดิม แต่สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่รับรองนั้นก็ยังคงมีข้อจำกัดอยู่ในหลายประการ เพราะพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับไม่ปรากฏว่าวิธีการที่กฎหมายบัญญัติให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้ามามีส่วนร่วมด้วยวิธีการใด เนื่องจาก ณ ขณะนี้ยังไม่มีมาตรการบัญญัติที่ให้ออกตามความในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับดังกล่าวออกมาใช้บังคับ บทบัญญัติตามกฎหมายดังกล่าวยังแสดงให้เห็นว่าเป็นเพียงมายาคติที่รัฐตั้งไว้เพื่อทำให้ประชาชนเกิดความเข้าใจว่าประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ทั้งที่ในความเป็นจริงรัฐยังคงหวงก้นอำนาจไว้อยู่เช่นเดิมไม่ได้ให้ความสำคัญต่อสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างแท้จริง ลักษณะของบทบัญญัติของกฎหมายเป็นเพียงการกำหนดให้สิทธิไว้ในทางเนื้อหา (Substantive Rights) ว่าประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าได้ แต่ไม่ปรากฏสิทธิในเชิงกระบวนการ (Procedural Rights) ที่ชัดเจนว่าประชาชนจะสามารถเข้ามามีส่วนร่วมหรือให้ความคิดเห็นให้รัฐต้องรับฟังความคิดเห็นได้ด้วยวิธีการอย่างไร ก่อให้เกิดความสับสนในหลายกรณีและก่อให้เกิดปัญหาของการตีความสิทธิดังกล่าวนี้ที่ไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน ด้วยเหตุนี้ บทความฉบับนี้จึงมุ่งพยายามชี้ให้เห็น

⁸ โปรดดูพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562.

⁹ โปรดดูพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562.



ถึงความสำคัญต่อ “สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน” ในบริบทของ “การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า” และเสนอแนวทางพัฒนาการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าให้มีความเป็นจริง ชัดเจนและเป็นรูปธรรม ไม่ใช่เป็นเพียงมายาคติบนทฤษฎีกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าที่ปรากฏสิทธิของประชาชนในรูปของกฎหมายแค่เพียงบนกระดาษเท่านั้น

1. แนวคิดที่เกี่ยวข้องกับการมีส่วนร่วมของประชาชน

1.1 ความหมาย ของการมีส่วนร่วมของประชาชน (public participation)

ในทางวิชาการได้มีนักวิชาการได้ให้คำนิยามความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้หลายความหมายด้วยกัน แต่ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชนที่พบการอ้างอิงในงานวิชาการความหมายมากที่สุดคือ ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชนของ เจมส์ แอล เครย์ตัน (Creighton, J.L.) ซึ่งได้ให้ความหมายว่า “การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นกระบวนการที่รวบรวมเอาความห่วงกังวล ความต้องการและค่านิยมต่าง ๆ ของสาธารณชนไว้อยู่ในกระบวนการตัดสินใจของรัฐและเอกชน เป็นการสื่อสารสองทาง และเป็นการมีปฏิสัมพันธ์ที่มีเป้าหมายเพื่อการตัดสินใจที่ดีกว่าและที่ได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน¹⁰

1.2 ระดับการมีส่วนร่วมของประชาชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนสามารถแบ่งระดับของการมีส่วนร่วมได้หลายระดับ โดยการมีส่วนร่วมของประชาชนจะอยู่ในระดับใดนั้นขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์และรายละเอียดของเรื่องนั้น ๆ โดยปัจจัยหลักขึ้นอยู่กับว่ารัฐหรือผู้ใช้อำนาจรัฐหรือผู้มีอำนาจตัดสินใจยินยอมให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมในการตัดสินใจกับนโยบายที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมหรือโครงการพัฒนานั้น ๆ ซึ่งความสัมพันธ์ระหว่างอำนาจการตัดสินใจของรัฐจะแปรผกผันกับระดับการมีส่วนร่วมของประชาชน โดยถ้าประชาชนมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจมากขึ้น หรือมีอำนาจต่อรองในกระบวนการมีส่วนร่วมมากจะทำให้รัฐมีอำนาจในการตัดสินใจที่ลดลง โดยในบทความฉบับนี้ขอเสนอระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ได้รับการอ้างอิงมากที่สุด คือ “ทฤษฎีขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของประชาชน” (Ladder of Citizen Participation) ของ Sherry R. Arnstein¹¹ ซึ่งได้เสนอทฤษฎีนี้ไว้ในวารสาร Planning Association ของอเมริกา ได้แบ่งระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนออกเป็น 8 ระดับ¹² กล่าวคือ

¹⁰ Creighton, James L., *The public participation handbook: making better decisions through citizen involvement* (San Francisco: Jossey Bass, 1sted, 1972) 7. และ เจมส์ แอล. เครย์ตัน, คู่มือการมีส่วนร่วมของประชาชน การตัดสินใจที่ดีกว่าโดยให้ชุมชนมีส่วนร่วม แปลโดย ศ.นพ. วันชัย วัฒนศัพท์ ดร.ถวิภาติ บุรีกุล ผศ.ดร.เมธิศา พงษ์ศักดิ์ศรี (ขอนแก่น: โรงพิมพ์ศิริกัญญา ออฟเซต, 2551) 3.

¹¹ Sherry R. Arnstein เป็นนักวิเคราะห์ด้านการมีส่วนร่วม ทฤษฎีของเขาถูกอ้างอิงมากที่สุด.

¹² Sherry R. Arnstein, “A Ladder of Citizen Participation” (1969) 35:4 *Journal of The American Planning Association* 216, 224. and Creighton, James L., Above n 10,7.

ระดับที่ 1 เป็นระดับความถูกจัดการได้ (manipulation) เป็นระดับที่ประชาชนรวมตัวกันในรูปแบบต่าง ๆ เช่น คณะกรรมการที่ปรึกษา คณะกรรมการตรวจสอบ ฯลฯ ซึ่งเปรียบเสมือน “ตรายาง” ที่ถูกนำมาใช้เป็นเครื่องมือสำหรับการสร้าง หรือแสวงหาการสนับสนุนแทนที่จะเป็นการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างแท้จริง อันเป็นลำดับขั้นบันไดการมีส่วนร่วมที่ต่ำที่สุด เป็นการแสดงถึงการบิดเบือนการมีส่วนร่วมของประชาชนให้ประชาชนกลายเป็นเครื่องมือประชาสัมพันธ์กิจกรรมหรือนโยบายของผู้มีอำนาจ¹³

ระดับที่ 2 ระดับของการบำบัดรักษาหรือการเยียวยา (therapy) เป็นระดับของการทดลองพฤติกรรมกลุ่มจากผู้เชี่ยวชาญด้านจิตวิทยา ซึ่งเห็นว่าความไร้ซึ่งอำนาจ (The Powerless) เปรียบเสมือนความเจ็บป่วยทางจิตใจ โดยสมมติฐานนี้เพื่อเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามีส่วนร่วมในการจัดกิจกรรมอย่างเข้มข้นจึงเป็นสาเหตุของความเจ็บป่วย¹⁴

ระดับที่ 3 เป็นระดับของการให้ข้อมูลข่าวสาร (informing) เป็นระดับของการให้ข้อมูลเกี่ยวกับสิทธิหน้าที่ ความรับผิดชอบและทางเลือกนโยบายต่าง ๆ แก่ประชาชน โดยถือว่าเป็นขั้นแรกของการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างแท้จริง แต่อย่างไรก็ตาม การมีส่วนร่วมในระดับนี้ คือ “การไหลของข้อมูลทางเดียว” (One Way Flow Information) คือเป็นส่วนของรัฐเป็นผู้ป้อนข้อมูลให้แก่ประชาชนให้ได้รับในขั้นตอนสุดท้ายของโครงการวางแผนแล้ว โดยไม่มีช่องทางให้ประชาชนได้ตอบสนองความต้องการ หรือการให้อำนาจแก่ประชาชนในการต่อรองแต่อย่างใด ประชาชนแทบไม่มีโอกาสในการเปลี่ยนแปลงกิจกรรมและโครงการที่ถูกออกแบบมาเลย¹⁵

ระดับที่ 4 เป็นระดับของการปรึกษาหารือ (consultation) เป็นระดับของการที่ชักชวนให้ประชาชนออกมาแสดงความคิดเห็น เช่น การสำรวจความคิดเห็น การประชุมชุมชน การทำประชาพิจารณ์ เป็นต้น โดยที่กิจกรรมดังกล่าวนี้ถือเป็นวิธีการที่พยายามทำการดึงดูดให้ประชาชนมาเข้าร่วม และปริมาณของการมีส่วนร่วมนั้นยังสามารถวัดผลออกเป็นเชิงปริมาณได้ เช่น จำนวนของประชาชนที่เข้าร่วมการประชุม จำนวนเอกสารที่แจกออกไป จำนวนแบบสอบถามที่ประชาชนตอบ เป็นต้น¹⁶

ระดับที่ 5 เป็นระดับของการปลอมประโลมหรือการปลอบใจ (placation) เป็นระดับที่ประชาชนเริ่มที่จะมีอิทธิพลต่อการดำเนินโครงการต่าง ๆ แต่ยังคงอยู่ภายใต้สภาวะของการทำให้ประชาชนตระหนักถึงความชอบธรรมของภาครัฐ เรียกว่า “Tokenism” อยู่ กล่าวคือ ประชาชนสามารถให้คำปรึกษาหรือเข้าร่วมในกระบวนการวางแผนได้อย่างไม่มีขอบเขต แต่การตัดสินใจในขั้นสุดท้ายยังเป็นดุลยพินิจของผู้มีอำนาจ

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Ibid.



ที่สามารถนำเอาคำปรึกษาหรือคำแนะนำของประชาชน มาพิจารณาประกอบการตัดสินใจ ทั้งนี้ ประชาชน จะได้รับการป้อนใจขึ้นอยู่กับ (1) คุณภาพความช่วยเหลือทางเทคนิคระหว่างที่ประชาชนจัดลำดับนโยบาย (policy prioritization) และ (2) ระดับการรวมตัวกันของกลุ่มประชาชนเพื่อกดดันให้ผู้มีอำนาจรับฟังและตัดสินใจ ตามการจัดลำดับความสำคัญของนโยบายที่พวกเขาได้เสนอให้ไปนั่นเอง¹⁷

ระดับที่ 6 เป็นระดับของความร่วมมือ (partnership) เป็นระดับอำนาจที่ถูกจัดสรรผ่านการต่อรองระหว่างประชาชนกับผู้ที่มีอำนาจทั้งสองฝ่าย ที่มีความรับผิดชอบในการวางแผนและตัดสินใจร่วมกันภายใต้รูปแบบของ “คณะกรรมการนโยบายร่วม” (Joint Policy Boards) “คณะกรรมการวางแผน” รวมทั้ง “คณะกรรมการแก้ไขความขัดแย้ง” ต่าง ๆ

ระดับที่ 7 ระดับอำนาจการเป็นตัวแทน (delegated Power) เป็นระดับที่ประชาชนมีบทบาทในการนำร่องในการตัดสินใจ วางแผนและดำเนินการตามแผนงานต่าง ๆ ได้ และเป็นประกันถึงการรับผิดชอบต่อสังคม (accountability) โดยที่ภาครัฐจะต้องดำเนินการและตัดสินใจในนโยบายของรัฐไม่ให้แตกต่างไปจากความคิดเห็นของประชาชนที่เห็นพ้องกันกับภาครัฐ หรือที่เกิดจากการต่อรองกับประชาชนด้วยกัน หรืออาจกล่าวได้ว่า ในระดับขั้นตอนนี้เป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการแสดงให้เห็นถึงความสามารถที่จะตอบสนองปัญหา หรือความต้องการของประชาชนก่อนแต่เนิ่น ๆ ไม่รอให้ถึงกระบวนการตรวจสอบหรือติดตามผลนโยบายแต่อย่างใด

ระดับที่ 8 ระดับของการควบคุมโดยประชาชน (citizen Control) เป็นระดับที่ประชาชนได้รับการประกันว่านโยบายและการบริหารจัดการแผนงาน หรือโครงการใด ๆ ก็ตามที่ตนมีส่วนร่วมนั้นจะเป็นไปในทิศทางที่ประชาชนต้องการอย่างแท้จริง รวมทั้งยังสามารถต่อรองและกำหนดข้อกำหนดต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง และไม่มีใครสามารถเปลี่ยนแปลงข้อกำหนดเหล่านั้นได้ภายหลัง¹⁸

จากทฤษฎีดังกล่าวอาจกล่าวโดยสรุปได้ว่า ในทฤษฎีระดับขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของ Sherry R. Arnstein ถือว่าที่เป็นการสะท้อนถึงอำนาจของประชาชน โดยขั้นบันไดระดับที่ 1 และ 2 ถือว่ายังไม่เกิดการมีส่วนร่วมของประชาชนเลยหรือที่เรียกว่า (nonparticipation) ส่วนขั้นบันไดระดับที่ 3 ถึงขั้นที่ 5 เรียกว่า (Tokenism) หมายถึง ประชาชนมีโอกาสในการให้ข้อมูลความคิดเห็นแต่ไม่มีอำนาจในการตัดสินใจ และขั้นบันไดระดับที่ 6 ขั้นที่ 7 และ ขั้นที่ 8 ถือว่าประชาชนมีอำนาจในการตัดสินใจหรือเรียกว่า (Citizen Power) สะท้อนให้เห็นว่าการมีส่วนร่วมในระดับเป็นภาคีหุ้นส่วน (Partnership) จึงจะเป็นจุดเริ่มต้นของบทบาทและอำนาจของประชาชนอย่างแท้จริง นอกจากนี้ การมีส่วนร่วมของประชาชนยังปรากฏในหลายรูปแบบ แต่เรายังจะคุ้นกับรูปแบบของการมีส่วนร่วมแบบการใช้สิทธิโดยการออกเสียง (Right to Vote)

¹⁷ Ibid.¹⁸ Ibid.

แต่อย่างไร รูปแบบของการมีส่วนร่วมของประชาชน ยังมีอีกหลายรูปแบบที่สามารถให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมได้ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับวัตถุประสงค์ของเรื่องนั้น ๆ รูปแบบการมีส่วนร่วมของประชาชน ได้แก่ การรับรู้ข่าวสาร (public information) การปรึกษาหารือ (public consultation) การประชุมรับฟังความคิดเห็น (public meeting) โดยรูปแบบที่พบกันบ่อย ได้แก่ การประชุมรับฟังในระดับชุมชน (community nearing) การประชุมรับฟังความคิดเห็นในเชิงวิชาการ (technical hearing) การประชาพิจารณ์ (public hearing) การร่วมในการตัดสินใจ (decision making) และการใช้กลไกทางกฎหมาย (Legal) ที่ถือเป็นมาตรการป้องกันแก้ไขลักษณะของการเรียกร้องและป้องกันสิทธิหรือการใช้สิทธิของตนเองเนื่องมาจากการไม่ได้รับความเป็นธรรมและเพื่อให้ได้มาซึ่งผลประโยชน์ที่ตนคิดว่าควรจะได้รับ

1.3 ประโยชน์และข้อจำกัดของการมีส่วนร่วมของประชาชน¹⁹

การมีส่วนร่วมของประชาชนมีประโยชน์หลายประการ กล่าวคือ เป็นการเพิ่มคุณภาพการตัดสินใจ ช่วยลดค่าใช้จ่ายและการสูญเสียเวลา เมื่อการตัดสินใจนั้นได้รับการยอมรับจะช่วยลดความขัดแย้งการนำไปปฏิบัติ เป็นการสร้างฉันทามติ ลดความขัดแย้งทางการเมืองและเกิดความชอบธรรมในการตัดสินใจของรัฐ เพิ่มความง่ายในการปฏิบัติ สร้างให้ประชาชนเกิดความรู้สึกเป็นเจ้าของและมีความกระตือรือร้นในการช่วยให้เกิดผลในทางปฏิบัติและการมีส่วนร่วมตั้งแต่ต้นสามารถลดการเผชิญหน้าและความขัดแย้งที่รุนแรงได้และช่วยทำให้เจ้าหน้าที่ของรัฐมีความใกล้ชิดกับประชาชนและไวต่อความรู้สึกห่วงกังวลของประชาชนและเกิดความตระหนักในการตอบสนองต่อความห่วงกังวลของประชาชน²⁰ แต่อย่างไรก็ตาม การมีส่วนร่วมของประชาชนก็ยังคงมีข้อจำกัด ประชาชนยังขาดความตระหนักซึ่งหมายความว่าความถึงความรู้ความเข้าใจที่แท้จริงในสิทธิและบทบาทหน้าที่ของตนเอง ขาดจิตสำนึก ซึ่งก็คือความรับผิดชอบต่อส่วนรวมและสิ่งแวดล้อม โดยในประเด็นนี้มีนักวิชาการบางท่านมองว่าเป็นเรื่องปัจเจกบุคคลแต่ละคนอาจมองการบริหารกิจการสาธารณะไม่ใช่หน้าที่ของตน ระบบราชการเดิมไม่เอื้ออำนวยต่อการมีส่วนร่วม ซึ่งระบบอุปถัมภ์เป็นข้อจำกัดอย่างหนึ่งในการขัดขวางการมีส่วนร่วมของประชาชน และการห่างเหินจากท้องถิ่นของประชาชนทำให้นักการเมืองท้องถิ่นขาดการตรวจสอบ การดำเนินงานจึงเกิดความบกพร่องขึ้นได้ง่าย จนถึงขั้นทุจริตคอร์รัปชัน แม้จะมีการตรวจสอบฝ่ายบริหารจากสภาท้องถิ่นแต่ก็ไม่มีประสิทธิภาพมากนัก²¹

¹⁹ วันชัย วัฒนศัพท์, อ้างแล้ว 2, 22.

²⁰ เพิ่งอ้าง.

²¹ เพิ่งอ้าง.



2. ความสัมพันธ์ของแนวคิดการมีส่วนร่วมของประชาชนกับการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน (right to participate) ด้านการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

2.1 แนวคิดการมีส่วนร่วมของประชาชนด้านการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ

แนวคิดเกี่ยวกับการมีส่วนร่วมของประชาชนในทางกฎหมายถือเป็น “สิทธิ” (rights) อย่างหนึ่งในระบอบการปกครองประชาธิปไตยที่ประชาชนย่อมสามารถใช้สิทธิกำหนดชะตากรรมของตนเองได้เพราะสิทธิและเสรีภาพเป็นสิ่งที่จำเป็นที่เคียงคู่บุคคลอย่างเสียไม่ได้²² การมีส่วนร่วมของประชาชนยังถือเป็นส่วนหนึ่งของสิทธิขั้นพื้นฐาน โดยในด้านสิ่งแวดล้อมถือว่าสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนถือเป็นหนึ่งในสิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่ควรได้รับการคุ้มครองจากรัฐ เมื่อประชาชนมีสิทธิดังกล่าวจะก่อให้เกิดเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องคุ้มครองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนอันถือเป็นภารกิจหนึ่งตามทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน²³ และการมีส่วนร่วมของประชาชนยังถือเป็นเครื่องมือในการคุ้มครองการใช้อำนาจของรัฐ²⁴ โดยเฉพาะในแง่ของการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ที่หากปล่อยให้รัฐใช้อำนาจเพียงลำพังมากเกินไปจะก่อให้เกิดการทำลายหรือสร้างความเสียหายให้แก่ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อาจจะส่งผลกระทบต่อประชาชน ดังนั้น ประชาชนจึงควรมีสิทธิในการมีส่วนร่วมจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วย

การมีส่วนร่วมของประชาชนที่ยอมรับว่าเป็นสิทธิ (right) ในทางกฎหมายมีความเกี่ยวพันกันกับอีกหลาย ๆ ทฤษฎี หนึ่งในทฤษฎีที่มีที่สำคัญอันเป็นฐานแห่งการยอมรับสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน คือ “ทฤษฎีอำนาจอธิปไตย” (sovereignty) ซึ่งเป็นเรื่องของอำนาจของประชาชนที่จะสามารถเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐในการดำเนินงานอย่างใดอย่างหนึ่งในการเมืองอันเป็นหลักการสำคัญในระบอบการปกครองประชาธิปไตย กล่าวคือ อำนาจอธิปไตยหรืออำนาจสูงสุดของประชาชนที่ถือว่าประชาชนใช้อำนาจในการปกครองโดยผ่านบรรดาผู้แทนทั้งหลายที่มาจากคนที่ประชาชนเลือกตั้ง และต่อมาได้มีการขยายขอบแห่งสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนออกไปในเรื่องของการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ โดยประชาชนต้องการเข้ามามีบทบาทในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติร่วมกับรัฐ สาเหตุเนื่องมาจากความบกพร่องที่เกิดจากประชาธิปไตยแบบตัวแทนทำให้การบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติของรัฐไม่ตรงตามความต้องการของประชาชน ก่อให้เกิดความขัดแย้งอย่างต่อเนื่อง ทำให้ประชาชนเรียกร้องและต้องการเข้ามามีบทบาทมากขึ้น เรียกว่า “อำนาจอธิปไตยในรูปแบบของประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วม” (participatory democracy) กล่าวคือ

²² สุริยา ปานแป้น อนุวัฒน์ บุญมานันท์, คู่มือสอบกฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 7, 2557) 18.

²³ ต่อพงศ์ กิตติยานพวงศ์, ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน (กรุงเทพฯ: โครงการตำราและเอกสารประกอบการสอน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2562) 55.

²⁴ บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, การสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ในสังคมไทย (กรุงเทพฯ: วิญญูชน 2542) 7. และ วรพจน์ วิศรุพิชญ์, สิทธิมนุษยชนกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ (เอกสารวิชาการส่วนบุคคล หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 5 (กรุงเทพฯ: วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2538) 19.

การเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมหรือสามารถเข้ามามีบทบาทในการบริหารกิจการต่าง ๆ โดยที่ประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการรับรู้ในเรื่องการดำเนินกิจกรรมต่าง ๆ ของรัฐหรือฝ่ายปกครอง ตลอดจนถึงการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจในกระบวนการดำเนินงานของรัฐได้ในรูปแบบต่าง ๆ เช่น การที่ประชาชนสามารถทำประชาพิจารณ์ (public hearing) หรือการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของทางราชการ (access to information) เป็นต้น²⁵ ทำให้ประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมเป็นหลักการที่เข้ามาแก้ไขข้อบกพร่องดังกล่าวของระบบประชาธิปไตยแบบผู้แทนและเป็นหลักประกันว่าการใช้อำนาจของรัฐนั้นจะได้กระทำไปโดยหลักธรรมาภิบาล (Good Governance) ซึ่งเป็นหลักการที่มีความสัมพันธ์กับหลักประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมซึ่งเป็นการสะท้อนให้เห็นว่าหากรัฐได้มีการนำหลักธรรมาภิบาลมาใช้ในการปกครองประเทศในหลาย ๆ ระดับ รัฐนั้นย่อมมีความเป็นประชาธิปไตยสูง ดังนั้น การนำหลักการประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมมาใช้ก่อให้เกิดการตื่นตัวหรือการเรียกร้องสิทธิในการเข้าไปมีส่วนร่วมในเรื่องต่าง ๆ ของรัฐจากประชาชนมากยิ่งขึ้น ดังจะเห็นได้จากการที่ประชาชนเรียกร้องให้มีการเปิดรับฟังความคิดเห็นในการดำเนินงานของรัฐต่าง ๆ โดยเฉพาะอย่างยิ่งที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานที่ส่งผลให้เกิดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลกระทบต่อประชาชนด้วย เป็นผลให้เกิดประสิทธิภาพต่อการคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วยนั่นเอง ดังนั้น การมีส่วนร่วมของประชาชนในลักษณะของการรับรองให้เป็นสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน (right to participate) จึงประกอบด้วยกัน 3 ลักษณะสิทธิ กล่าวคือ สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (right to know) สิทธิในการมีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจ (right to participation in decision-making process) และ สิทธิในการเข้าถึงความยุติธรรมและการเยียวยา (right to sue)²⁶

2.2 ประชาชนกับสิทธิในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ : สัตว์ป่า (wildlife)

(1) ประชาชน : สิทธิในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ

แต่เดิมนั้น ระบบกรรมสิทธิ์และสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติ อยู่ภายใต้อำนาจของชุมชนโดยถือว่าเป็นทรัพย์สินส่วนร่วมของชุมชน ต่อมาในระบบกรรมสิทธิ์รวมหมู่หรือระบบกรรมสิทธิ์ส่วนรวมของชุมชนค่อย ๆ คลายความเข้มแข็ง และกรรมสิทธิ์เอกชนมีความมั่นคงมากขึ้นพร้อม ๆ กับการเกิดขึ้นของรัฐสมัยใหม่ ทำให้เกิดแนวโน้มที่รัฐจะเข้าถืออำนาจจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม และระบบกฎหมายใหม่ทุก ๆ ระบบ ส่วนใหญ่ “รัฐ” จะเป็นผู้มีหน้าที่พิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเพื่อประโยชน์สูงสุดของประชาชนโดยรวม แม้ว่าจะไม่ถึงกับกำหนด

²⁵ อำนาจ วงศ์บัณฑิต, *กฎหมายสิ่งแวดล้อม* (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 4, 2562) 55. และ ปฐมพงษ์ สิงห์แดง “การกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพาทภายในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม : ศึกษาเฉพาะกรณีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว” (2562) 10:2 *วารสารวิชาการคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ* 49, 50.

²⁶ See, *The Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters* 1998.



ให้รัฐเป็นเจ้าของทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ก็มักจะกำหนดให้รัฐเป็นผู้มีอำนาจจัดการและควบคุมดูแลใช้สอยทรัพยากรธรรมชาติที่สำคัญ²⁷ อย่างไรก็ตาม เมื่อได้พิจารณาถึงสิทธิในการพิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของรัฐก็โดยแต่อาศัยอำนาจจากความเป็น “ผู้แทน” ของประชาชนที่มอบอำนาจให้รัฐเป็นผู้จัดการทรัพยากรธรรมชาติผ่านการเลือกตั้ง รัฐจึงไม่ใช่ผู้มีสิทธิพิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติได้แต่เพียงผู้เดียวและเสร็จเด็ดขาด รัฐจึงต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการพิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมร่วมกับรัฐด้วย²⁸ โดยหากพิจารณา “ทรัพยากรธรรมชาติ” ในฐานะที่เป็นทรัพย์สินเพื่อพิทักษ์และการจัดการ ตามแนวความคิดในทางเศรษฐศาสตร์มีการอ้างถึงทฤษฎีการพิทักษ์และการจัดการทรัพย์สิน กล่าวคือ “ทฤษฎีผู้พิทักษ์ผลประโยชน์” (stewardship) ของ Davis, Shoorman and Donaldson ที่กล่าวถึง ผู้มีหน้าที่พิทักษ์และจัดการทรัพย์สินจะต้องทำการดูแลทรัพย์สินอย่างเต็มที่และจะต้องสร้างมูลค่าและก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดเมื่อเจ้าของทรัพย์สินได้มอบอำนาจและหน้าที่และความเป็นอิสระในการตัดสินใจดำเนินนโยบายต่าง ๆ ให้แก่ตน²⁹ ทรัพยากรธรรมชาติบางอย่างแม้ไม่ได้ถูกกำหนดว่าใครเป็นเจ้าของ แต่ก็มักจะถูกกำหนดหลักเกณฑ์ในการควบคุมและจัดการไว้เป็นเรื่อง ๆ ไป และส่วนใหญ่รัฐเป็นผู้มีอำนาจในการจัดการ เช่น ทรัพยากรป่าไม้ ก็มีกฎหมายกำหนดให้กรมป่าไม้มีอำนาจในการดูแลรักษาป่าไม้และการทำไม้³⁰ หรือในกรณีที่รัฐเห็นว่าสมควรกำหนดเขตที่ดินบางแห่งเป็นเขตป่าสงวนแห่งชาติ ก็ให้รัฐมนตรีตั้งคณะกรรมการป่าสงวนแห่งชาติที่กำหนดขึ้นมานั้นชุดหนึ่งเพื่อดูแลเขตป่าสงวนแห่งชาตินั้น³¹ จากการดำเนินงานของ “รัฐ” ที่ผ่านมานั้นในฐานะที่เป็นผู้ทำหน้าที่ผู้พิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติไม่สามารถพิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพเท่าที่ควร พบว่าในบางกรณีผลที่เกิดขึ้นจากการทำงานของรัฐเพียงผู้เดียวไม่ตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนอย่างแท้จริง ประชาชนขาดความไว้วางใจในการทำงานของรัฐจึงเกิดกระแสการเรียกร้องอำนาจของประชาชนคืนจากภาครัฐ ที่เห็นได้ชัด คือ การชุมนุมประท้วงของประชาชน การเดินขบวนเรียกร้องการขอเข้าไปร่วมทำงานกับรัฐผ่านสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน โดยที่ประชาชนต้องการเข้ามามีบทบาทร่วมกับรัฐในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติมากขึ้น ดังนั้น เมื่อรัฐไม่ใช่ผู้มีสิทธิเด็ดขาด

²⁷ รูปแบบของระบบกรรมสิทธิ์ในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ เช่น ระบบกรรมสิทธิ์ของรัฐ (State ownership) ระบบกรรมสิทธิ์ของเอกชน (individual ownership) ระบบกรรมสิทธิ์ร่วม (common ownership) ระบบกรรมสิทธิ์แบบเจ้าของร่วมกัน (Collective ownership) ซึ่งในการกำหนดมาตรการทางกฎหมายในการจัดการทรัพยากรธรรมชาตินั้น ในบางครั้งจำเป็นต้องพิจารณาควบคู่ไปกับรูปแบบกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับระบบกฎหมายของแต่ละประเทศนั้น ๆ ดูเพิ่มเติม ปิติเทพ อยู่ยืนยง, ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทรัพยากรธรรมชาติอังกฤษ (เอกสารประกอบการสอนกระบวนวิชา 178743 กฎหมายการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (เชียงใหม่: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2556) 3. ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม หลักสูตตรณิศาสตรมหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2556) 3.

²⁸ กิตติศักดิ์ ปรกติ, สิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2550) 161.

²⁹ Wasukarn Ngamchom, *Good Corporate Governance Score Enterprises from Thailand* (College of Innovation Management : Rajamongkola University of Technology Rattanakosin, 2016) (29 Aug 2019) Thai Institute of Directors <<http://www.thai-iod.com/imgUpload/>>.

³⁰ มาตรา 4 (1), พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484.

³¹ มาตรา 6 และ มาตรา 10, พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507.

ในการพิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติแต่เพียงผู้เดียว รัฐเป็นเพียงตัวแทนของประชาชนผู้เป็นเจ้าของอำนาจที่แท้จริง ประชาชนจึงเป็นผู้มีสิทธิในการพิทักษ์และจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมด้วยตนเอง รัฐจึงต้องสร้างหลักประกันสิทธิและต้องเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติด้วย เมื่อทรัพยากรธรรมชาติไม่ใช่ของใครคนใดคนหนึ่งในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติจึงควรคำนึงถึงผู้มีส่วนได้เสียจากการจัดการทรัพยากรธรรมชาติประเภทนั้น ๆ ด้วย

คำว่า “ผู้มีส่วนได้เสีย” (stakeholders) หมายถึง ผู้ที่มีบทบาทหรือผู้ที่มีหน้าที่ที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ โดยสามารถแบ่งออกได้เป็น ผู้มีส่วนได้เสียหลัก (key stakeholders) หมายถึง ผู้ที่มีบทบาทที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรธรรมชาติโดยตรงทั้งในการได้รับประโยชน์และการได้รับผลกระทบ ซึ่งผู้มีส่วนได้เสียหลักนี้จะมีผลสำคัญอย่างยิ่งในการกำหนดและเสนอแนะแนวทางในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติ และ ผู้มีส่วนได้เสียรอง (minor stakeholders) ผู้ที่มีบทบาทหน้าที่บางส่วนเกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ ซึ่งอาจได้รับประโยชน์หรือผลกระทบบ้างในบางโอกาส โดยผู้มีส่วนได้เสียรองจะเป็นเพียงส่วนหนึ่งในการแสดงความคิดเห็นและเสนอแนะแนวทางในการบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติ ดังนั้น เมื่อสัตว์ป่าเป็นทรัพยากรธรรมชาติอย่างหนึ่ง การจัดการสัตว์ป่าจึงต้องคำนึงถึงผู้มีส่วนได้เสียด้วยว่า ใครบ้างที่จะได้รับผลประโยชน์ หรือกระทบจากการจัดการสัตว์ป่าซึ่งจะได้กล่าวต่อไปในข้อพิจารณาผู้มีส่วนได้เสียในการจัดการสัตว์ป่า

(2) ประชาชน : สิทธิในการจัดการสัตว์ป่า

หากพิจารณากรณีสถานะในทางกฎหมายของสัตว์ป่าทั้งตามระบบการจัดการกรรมสิทธิ์และสิทธิในทรัพยากรธรรมชาติและตามกฎหมายทรัพย์สินของไทย อาจกล่าวได้ว่าสัตว์ป่าถือเป็นทรัพยากรธรรมชาติอย่างหนึ่งซึ่งมีสถานะเป็นทรัพย์ (res)³² โดยสัตว์ป่าเป็นทรัพย์ประเภท “สังหาริมทรัพย์” อย่างหนึ่ง สัตว์ป่าจึงเป็นทรัพย์ประเภทหนึ่ง ซึ่งการแบ่งประเภทของทรัพย์ ย่อมแบ่งออกได้เป็นทรัพย์มีเจ้าของและทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของ เพื่อพิจารณาถึงสิทธิในการจัดการออกเป็น สัตว์ป่าที่เป็นทรัพย์มีเจ้าของหากสัตว์ป่าชนิดใดสามารถถือครองได้³³ โดยหลักกรรมสิทธิ์ผู้เป็นเจ้าของสัตว์ป่าย่อมมีสิทธิในการจัดการสัตว์ป่าได้ในฐานะเจ้าของกรรมสิทธิ์สัตว์ป่า และสัตว์ป่าที่เป็นทรัพย์ที่ไม่มีเจ้าของ (res nullius) กล่าวคือ สัตว์ป่าที่ไม่ได้เป็นทรัพย์ของเอกชนคนใดคนหนึ่งโดยสภาพธรรมชาติสัตว์ป่าที่ไม่มีเจ้าของนั้นมีได้มีไว้เพื่อให้ประชาชนใช้ร่วมกัน เมื่อลักษณะของทรัพย์เป็นเช่นนี้ โดยหลักไม่จำต้องกันไว้ให้กับส่วนรวมเมื่อใครได้เข้าครอบครองทรัพย์นั้นก่อน

³² มาตรา 137, ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ และ บัญญัติ สุชีวะ, คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์ (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 17, 2553) 182. และ อินหัย ใจสมุทร, คำอธิบายรวมกฎหมายเกี่ยวกับป่าไม้และสัตว์ป่า (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2560) 287.

³³ การแบ่งทรัพย์โดยใช้หลักการเข้าถือครองกรรมสิทธิ์เป็นเกณฑ์ แบ่งออกได้เป็น 2 ประเภท ได้แก่ ทรัพย์ที่เอกชนสามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้ (res quae in nostro patrimonio) และทรัพย์ที่เอกชนไม่สามารถถือครองกรรมสิทธิ์ได้ (res extra nostrum patrimonio) อ้างใน สนธิยา เหมือนพะวงศ์, การใช้และการคุ้มครองสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537) 6.



บุคคลนั้นย่อมได้ทรัพย์สินนั้นไป กรณีดังกล่าวนี้จะทำให้เกิดปัญหาการพิจารณาต่อไปในประเด็นเรื่องของ “ผู้มีสิทธิในการจัดการสัตว์ป่า”³⁴ จากการพิจารณาสถานะของสัตว์ป่าในทรัพย์สินนั้น ตามพระราชบัญญัติ สงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562 ไม่ได้กำหนดสถานะของสัตว์ป่าในทางทรัพย์สินว่าสัตว์ป่าใคร เป็นเจ้าของ แต่อย่างไรก็ดีสัตว์ป่าที่ถูกต้องห้ามตามกฎหมายจะไม่มีผู้ใดสามารถมีกรรมสิทธิ์ในตัวสัตว์ป่านั้นได้ เว้นแต่จะเป็นสัตว์ป่าที่เกิดขึ้นจากการเพาะพันธุ์โดยเอกชนซึ่งเอกชนผู้เพาะพันธุ์ถือเป็นเจ้าของ สัตว์ป่าตามหลักกรรมสิทธิ์แต่อยู่ภายใต้กฎหมายรับรองและคุ้มครองไว้ สัตว์ป่าที่ถูกคุ้มครองตามกฎหมายดังกล่าวตามความเข้าใจโดยทั่วไปจะมองว่า “รัฐ” เป็นผู้มีสิทธิในการจัดการสัตว์ป่าเท่านั้น เพราะในอดีตที่ผ่านมารัฐคือผู้ที่เข้ามาจัดการทรัพยากรสัตว์ป่ามาโดยตลอดและไม่พบว่ามีการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมจัดการสัตว์ป่าเหล่านี้ด้วย ทั้งที่ก็ไม่ได้มีบทบัญญัติในทางกฎหมายใดบัญญัติรับรองว่า “สัตว์ป่าเป็นทรัพย์สินของรัฐ”³⁵ แต่รัฐเพียงแต่อาศัยอำนาจความเป็นผู้แทนของประชาชนในการเข้าดำเนินงานเท่านั้นจนทำให้ประชาชนเกิดความไม่เข้าใจและสับสนมาโดยตลอดว่าสัตว์ป่าที่ไม่มีเจ้าของและถูกคุ้มครองโดยกฎหมายเป็นทรัพย์สินของรัฐ และรัฐเท่านั้นคือผู้มีสิทธิในการจัดการสัตว์ป่าเพียงผู้เดียว และด้วยความไม่เข้าใจของประชาชนถึงสิทธิของตนเอง และวัฒนธรรม ค่านิยมในการทำงานแบบเดิม ๆ ของรัฐที่ผ่านมา จึงเป็นช่องว่างที่ทำให้รัฐเพิกเฉย / ปฏิเสธต่อสิทธิของประชาชนในการเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการทรัพยากรสัตว์ป่า กล่าวโดยสรุปคือ การที่สัตว์ป่า ไม่ได้มีสถานะทางกฎหมายว่าเป็นทรัพย์สินของรัฐเป็นอีกประการหนึ่งที่ทำให้รัฐจึงอ้างสิทธิในการจัดการสัตว์ป่าได้เพียงผู้เดียวแต่ในความเป็นจริง รัฐเป็นเพียงตัวแทนของประชาชนในการจัดการดูแลสัตว์ป่าเพียงเท่านั้น รัฐจึงต้องดำเนินการและสร้างหลักประกันสิทธิให้ประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการจัดการสัตว์ป่าดังกล่าวด้วยและไม่อาจปฏิเสธสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนได้

³⁴ ในกฎหมายโรมันได้กล่าวถึง “สัตว์ป่า” ไว้ในฐานะประเภทหนึ่ง กล่าวคือ “ทรัพย์สินไม่มีเจ้าของ” (res nullius) ซึ่งบางครั้งสัตว์ป่าก็อาจจะเป็นทรัพย์สินที่มีเจ้าของได้ โดยมีวิธีการได้มาซึ่งกรรมสิทธิ์โดยการเข้าถือเอาก็ได้แต่ต้องเป็นสัตว์ป่าที่ไม่ถูกต้องห้ามตามกฎหมายและการเข้าถือเอาสัตว์ป่าที่ฝ่าฝืนสิทธิของบุคคลอื่นที่จะเข้าถือเอาสัตว์ป่านั้นด้วย ผู้เข้าถือเอาสัตว์ป่าโดยถูกต้องและไม่ฝ่าฝืนสิทธิของผู้อื่นก็ถือเป็นผู้ที่มีกรรมสิทธิ์ในสัตว์ป่านั้นและจะมีสิทธิในการจัดการสัตว์ป่านั้นเอง อ้างใน อานนท์ มาเฝ้า, กรรมสิทธิ์ (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2562) 340.

³⁵ โปรดดูเทียบกับ มาตรา 23 บัญญัติว่า “ปีโตรเลียมเป็นของรัฐ...”, พระราชบัญญัติปีโตรเลียม พ.ศ. (ฉบับที่ 7) พ.ศ. 2560. และข้อสังเกต เรื่องสถานะทางกฎหมายของสัตว์ป่า ประเทศสหรัฐอเมริกา มีคำพิพากษาในคดี Geer v. Connecticut และ v. Oklahoma โดยศาลสูงสุดได้ตัดสินว่า สัตว์ป่าที่ได้รับความคุ้มครองเป็นทรัพย์สินของรัฐ รัฐจึงมีอำนาจห้ามการจับสัตว์ป่า ตลอดจนห้ามการขนย้ายสัตว์ป่าเพื่อขายโดยผิดกฎหมายและเพื่อให้อำนาจในการควบคุมการค้าขายสัตว์ป่าของรัฐ และประเทศออสเตรเลีย ได้มีการกำหนดสถานะทางกฎหมายของสัตว์ป่าที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายให้เป็นทรัพย์สินของรัฐเอาไว้อย่างชัดเจน โดยกำหนดให้รัฐมีอำนาจโดยชอบธรรมในการดูแลจัดการสัตว์ป่า อ้างใน สุรศักดิ์ บุญเรือง, บทบาทของรัฐและประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าในถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557) 71. และ ทิพย์ชนก รัตโนส, “ในหลวง: ดวงประทีปแห่งการฟื้นฟูระบบนิเวศ” ใน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, ระบบบทความทางวิชาการ เนื่องในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดชมหาจักรพรรดิครองสิริราชสมบัติ 60 ปี (ปทุมธานี: มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552) 129, 130.

จากที่ได้กล่าวมาแล้วข้างต้นถึงลักษณะของผู้มีส่วนได้เสียในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติที่ประกอบด้วยผู้มีส่วนได้เสียหลักและผู้มีส่วนได้เสียรอง³⁶ จากการศึกษาพบว่าเมื่อสัตว์ป่าที่ไม่สามารถยึดถือครอบครองได้เป็นสิ่งไม่มีเจ้าของ การพิจารณาถึงผู้มีส่วนได้เสียในการจัดการทรัพยากรสัตว์ป่านั้นจึงเป็นสิ่งที่น่าพิจารณาว่า “บุคคลที่จะเข้ามามีส่วนได้เสียในเรื่องนี้ควรจะเป็นใคร” ปัญหาในข้อนี้เป็นปัญหาที่ยากต่อการกำหนดหรือระบุตัวผู้มีส่วนได้เสียได้อย่างละเอียด ถูกต้อง และครบถ้วน ทั้งนี้ลักษณะของสิทธิที่อาจมีไม่เท่ากัน ในระหว่างผู้รับผลกระทบต่อการจัดการสัตว์ป่าโดยตรง กับผู้รับผลกระทบจากการจัดป่าโดยอ้อม ดังนั้นผู้เขียนจึงขอเป็นข้อสังเกตในการที่จะพิจารณาโดยต้องการแสดงให้เห็นถึงความเป็นได้หากจะกำหนดตัวบุคคลผู้มีส่วนได้เสียในการคุ้มครองสัตว์ป่า โดยจะขอแบ่งออกเป็น 2 ส่วนตามหลักการคุ้มครองสัตว์ป่า กล่าวคือ **ประการที่หนึ่ง** ผู้มีส่วนได้เสียด้านการคุ้มครองชนิดพันธุ์สัตว์ป่า ควรจะเป็นบุคคลที่ต้องใช้ประโยชน์จากสัตว์ป่า เช่น ผู้มีอาชีพค้าสัตว์ป่าหรือเพาะพันธุ์สัตว์ป่า หรือมีส่วนเกี่ยวข้องกับชนิดพันธุ์สัตว์ป่าในทางใดทางหนึ่ง เช่น นักวิชาการด้านสัตว์ป่า องค์กรเอกชนผู้มีวัตถุประสงค์เพื่อคุ้มครองสัตว์ป่าโดยเฉพาะ เป็นต้น และ **ประการที่สอง** ผู้มีส่วนได้เสียด้านการคุ้มครองพื้นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าควรจะเป็นบุคคลหรือชุมชนใกล้เคียงกับพื้นที่ นอกเหนือจากนี้ องค์กรที่มีส่วนเกี่ยวข้องกับการบริหารจัดการบริเวณพื้นที่ดังกล่าว เช่น หน่วยงานของรัฐที่มีอำนาจในการจัดการพื้นที่ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น เป็นต้น

3. การรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า

ในการศึกษาครั้งนี้ ผู้ศึกษาได้ศึกษากฎหมายของต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าโดยเลือกประเทศที่เป็นภาคีในอนุสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเพื่อพิจารณาถึงการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าในต่างประเทศตามกรอบพันธกรณีของกฎหมายระหว่างประเทศที่ประเทศเหล่านี้เป็นภาคี

3.1 ประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกามี “รัฐบัญญัติสิ่งมีชีวิตที่ใกล้สูญพันธุ์ 1973” (Endanger Species Act 1973)³⁸ เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ใกล้เคียงกับพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562 ของประเทศไทย ที่ออกโดยรัฐสภาแห่งสหรัฐอเมริกาเพื่อการพิทักษ์สิ่งมีชีวิตทั้งพันธุ์พืชและพันธุ์สัตว์ที่ใกล้สูญพันธุ์หรือถูกคุกคามให้พ้นจากการสูญพันธุ์หรือถูกคุกคาม ตาม ESA 1973 ได้กำหนดมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองชนิดพันธุ์ของสัตว์ป่าในลักษณะของห้ามกระทำการต่าง ๆ³⁹ และมีสภาพบังคับในทางอาญาไว้

³⁶ ดูหัวข้อที่ 2.2 (1)

³⁷ ในการศึกษาผู้เขียนได้ศึกษาอนุสัญญาระหว่างประเทศ 4 ฉบับ ได้แก่ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ อนุสัญญาว่าด้วยการค้าระหว่างประเทศซึ่งชนิดสัตว์ป่าและพืชป่าที่ใกล้สูญพันธุ์ อนุสัญญาว่าด้วยพื้นที่ชุ่มน้ำที่มีความสำคัญในระดับประเทศ โดยเฉพาะอย่างยิ่งเป็นถิ่นที่อยู่อาศัยของนกน้ำ และอนุสัญญาว่าด้วยการคุ้มครองมรดกโลกทางวัฒนธรรมและทางธรรมชาติ.

³⁸ ในบทความฉบับนี้จะเรียกว่า ESA 1973.

³⁹ SEC.9. (a), *The Endangered Species Act 1973*.



เช่นเดียวกับพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562⁴⁰ จากการศึกษามาตรการใน ESA 1973 พบว่า มีบทบัญญัติที่มีลักษณะเป็นการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้ คือ มาตรการรับรองสิทธิของประชาชนในการร่วมเสนอเพิ่ม - ถอนชนิดพันธุ์สัตว์ป่า เรียกว่า “species candidate” ที่ได้กำหนดหลักเกณฑ์ไว้ในมาตรา 4 ของ ESA 1973 นอกจากนี้ยังมีการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการเข้าถึงความยุติธรรมและการเยียวยา คือ ฟ้องคดีโดยประชาชนตามกฎหมาย ESA เพื่อคุ้มครองชนิดพันธุ์สัตว์ป่าตามมาตรา 11 (g)⁴² ผลของการรับรองสิทธิของมาตราดังกล่าวนั้น เคยปรากฏคดีของการที่ประชาชนยื่นฟ้องรัฐเพื่อคุ้มครองชนิดพันธุ์ปลาที่ใกล้จะสูญพันธุ์ชื่อ Tennessee Snail Darter ซึ่งเป็นปลาที่อาศัยอยู่ในพื้นที่ที่ถูกคุกคามโดยการก่อสร้างเขื่อน Tellico เมื่อการฟ้องคดีถึงขั้นตอนการพิพากษาศาลมีคำสั่งให้หยุดการก่อสร้างเขื่อน และในเวลาต่อมา ปลา Snail Darter ก็ได้ถูกกำหนดให้เป็นปลาชนิดพันธุ์ที่ใกล้จะสูญพันธุ์ตามเงื่อนไขของ ESA 1973 เป็นการยืนยันถึงการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการฟ้องคดีเพื่อปกป้องชนิดพันธุ์ของสัตว์ป่านั้นสามารถเป็นจริงได้⁴³ นอกจากนี้ใน ESA 1973 ยังมีการรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนในกระบวนการวางแผนการคุ้มครองถิ่นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่า (habitat conservation plan: HCP) ตามมาตรา 10 และการให้สิทธิประชาชนในการร่วมเสนอให้มีการบริจาคที่ดินของเอกชนให้เป็นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าตามโครงการเพื่ออนุรักษ์สัตว์ป่า ตามมาตรา 5 ของ ESA 1973⁴⁴ ด้วย

3.2 ประเทศสหราชอาณาจักร (อิงแลนด์)

ประเทศสหราชอาณาจักรมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองธรรมชาติของสหราชอาณาจักร (Great Britain) ด้วยกันหลายฉบับ⁴⁵ โดยในบทความนี้จะได้ศึกษาเฉพาะกฎหมายของอิงแลนด์เท่านั้น คือ “พระราชบัญญัติคุ้มครองสัตว์ป่าและพื้นที่ชนบท 1981” (Wildlife and Countryside Act 1981)⁴⁶ เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าและการกำหนดพื้นที่ของสัตว์ป่ารวมถึงทรัพยากรธรรมชาติอื่น ๆ ซึ่งใกล้เคียงกับพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562 และ “พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติและการเข้าถึงพื้นที่ชนบท ค.ศ. 1949” (National Park and Access to the Countryside Act 1949)⁴⁷

⁴⁰ See, SEC.9 – SEC.11, *The Endangered Species Act 1973*.

⁴¹ See, SEC. 4. (a)(1)(A) – (E), *The Endangered Species Act 1973*.

⁴² See, SEC. 11(g), *The Endangered Species Act 1973*.

⁴³ Defenders of Wildlife, Center for Biological Diversity, Endangered Species Coalition, *Conservation in Action; Safeguarding Citizen Rights Under the Endangered Species Act* (Washington, DC 2005, 2001) 2. (12 Nov 2019) [biologicaldiversity.org <https://www.biologicaldiversity.org/publications/papers/ESAREPORT.PDF>](https://www.biologicaldiversity.org/publications/papers/ESAREPORT.PDF).

⁴⁴ See, SEC. 5. (a)(2), *The Endangered Species Act 1973*.

⁴⁵ รูปแบบการปกครองของสหราชอาณาจักรกำหนดให้ประเทศอิงแลนด์ เวลส์และสกอตแลนด์บัญญัติกฎหมายขึ้นมาใช้บังคับในพื้นที่ของตนได้.

⁴⁶ ในบทความนี้ขอเรียกว่า WCA 1981.

⁴⁷ ในบทความนี้ขอเรียกว่า NACA 1949.

ที่มีวัตถุประสงค์ใกล้เคียงกับพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562 ของไทยเช่นกัน จากการศึกษาพบว่า ใน WCA 1981 ไม่ปรากฏการรับรองสิทธิของประชาชนในการคุ้มครองชนิดพันธุ์ของสัตว์ป่าที่ชัดเจนเหมือน ESA 1973 แต่ใน WCA 1981 ให้ความสำคัญกับสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการคุ้มครองพื้นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่า คือ “พื้นที่ที่มีประโยชน์พิเศษทางวิทยาศาสตร์” (Site of Species Scientific Interest: SSSI)⁴⁸ และพื้นที่อุทยานแห่งชาติตามที่กำหนดไว้ใน NACA 1949⁴⁹ โดยกฎหมายทั้งสองฉบับได้มีมาตรการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการกำหนดกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชน ผู้มีส่วนได้เสีย ในการเข้าถึงข้อมูลจากการประกาศเขตพื้นที่คุ้มครองสัตว์ป่าดังกล่าว สิทธิในการตรวจสอบร่างประกาศ สิทธิในการแสดงความคิดเห็น และคัดค้านตามวิธีการและระยะเวลาไว้อย่างชัดเจน⁵⁰

3.3 ประเทศมาเลเซีย

ประเทศมาเลเซียมีกฎหมายที่ให้การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ที่มีวัตถุประสงค์ใกล้เคียงกับพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562 ของไทย คือ “พระราชบัญญัติอนุรักษ์สัตว์ป่า 2010” (Wildlife Conservation Act 2010)⁵¹ ใน WCA 2010 มีมาตรการทางกฎหมายห้ามกระทำการใด ๆ อันเป็นการกระทบต่อสัตว์ป่าคล้ายกับ ESA 1973 ของประเทศอเมริกา และ WCA 1981 ของอังกฤษ ซึ่งจากการศึกษาไม่ปรากฏว่า WCA 2010 มีมาตรการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่โดดเด่นในการคุ้มครองชนิดพันธุ์และพื้นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าเหมือนดังของประเทศสหรัฐอเมริกาหรืออังกฤษ โดยมาตรการทางกฎหมายที่พบการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ใกล้เคียงที่สุดคือ การให้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรสัตว์ป่าภายใต้เงื่อนไขและมาตรการในการกำหนดฤดูกาลล่าสัตว์ป่าตามข้อยกเว้นการล่าที่ WCA 2010 กำหนด⁵² ถือเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการสัตว์ป่าอีกรูปแบบหนึ่งในลักษณะของสิทธิในการร่วมใช้ประโยชน์ มาตรการดังกล่าวเป็นสิ่งที่สอดคล้องกับหลักการคุ้มครองสัตว์ป่าตามหลักวิชาการจัดการสัตว์ป่า เพราะสัตว์ป่าบางชนิดหากปล่อยให้มากเกินไปในระบบบวงจรนิเวศก็เป็นผลเสียต่อห่วงโซ่ของสัตว์ป่าชนิดอื่น ๆ ด้วยเช่นกัน โดยหากเทียบกับกฎหมายของประเทศไทยยังไม่ได้มีการรับรองมาตรการให้ประชาชนล่าสัตว์ป่าได้ตามกฎหมายเหมือนเช่นของประเทศมาเลเซีย

⁴⁸ Section 28(1), *Wildlife and Countryside Act 1981*.

⁴⁹ Section 5(2), *National Park and Access to the Countryside Act 1949*.

⁵⁰ Schedule 1, para 2(1), *The National Park and Access to the Countryside Act 1949*. and Section 28(2)(4), *Wildlife and Countryside Act 1981*.

⁵¹ ในบทความฉบับนี้จะเรียกว่า WCA 2010.

⁵² See, Section 50(1)(2), Section 52, Section 54, *Wildlife Conservation Act 2010*.



3.4 ประเทศออสเตรเลีย มลรัฐควีนแลนด์

ในบทความฉบับนี้ได้เลือกศึกษากฎหมายของมลรัฐควีนแลนด์ ประเทศออสเตรเลีย กล่าวคือ “กฎหมายว่าด้วยการคุ้มครองธรรมชาติ ค.ศ. 1992” (Natural Conservation Act 1992)⁵³ วัตถุประสงค์ในการคุ้มครองธรรมชาติรวมไปถึงสัตว์ป่า⁵⁴ และในกฎหมายฉบับนี้ยังมีกฎหมายลำดับรอง (regulation) เพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการคุ้มครองและกำหนดแผนจัดการทรัพยากรธรรมชาติในแต่ละประเภท ซึ่งฉบับที่ออกมาบังคับใช้เพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการคุ้มครองสัตว์ป่าอีกชั้นหนึ่ง คือ Nature Conservation Wildlife (Regulation) 2006⁵⁵ ดังนั้น ในการพิจารณามาตรการทางกฎหมายของออสเตรเลียในส่วนนี้ จึงต้องพิจารณาทั้งใน NCA 1992 และ NCWR 2006 ควบคู่กันทั้งสองฉบับ จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของ NCA 1992 พบว่า มาตรา 83 กำหนดให้สัตว์ป่าเป็นทรัพย์สินของรัฐ (all protected animals are the property of the state)⁵⁶ อำนาจให้การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าทั้งหมดจึงถือว่าเป็นอำนาจของรัฐเพียงผู้เดียว แต่อย่างไรก็ดี มาตรา 112 ปรากฏมาตรการในการทำแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า โดยหากรัฐมนตรีว่าการกระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมมีความเห็นว่าควรกำหนดแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าขึ้นในกรณีใดไม่ว่าจะเป็นแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าพื้นเมืองชนิดใดหรือในกลุ่มใด หรือเป็นแผนในการคุ้มครองพื้นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าเหล่านั้น หรือแผนคุ้มครองพื้นที่ที่มีความสำคัญพิเศษ (an of major interest) ก็ให้ร่างแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าขึ้นได้ หรือในกรณีที่มิบุคคลใดยื่นคำขอต่อรัฐมนตรีฯ เพื่อขอใบอนุญาตหรือขออนุญาตทำการใด ๆ อันเกี่ยวกับการเอาไปหรือการใช้สัตว์ป่าคุ้มครอง หรือการขอลปล่อยสัตว์ป่าชนิดพันธุ์ต่างถิ่น (non – native wildlife) เข้าสู่ป่าหรือนำเข้าสัตว์เหล่านี้ หากรัฐมนตรีฯ เห็นควรจะร่างแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าหรือสั่งให้บุคคลนั้นจัดทำร่างแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า โดยให้ผู้นั้นคำขอออกค่าใช้จ่ายเองก็ได้ ทั้งนี้ การร่างแผนสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าที่ร่างขึ้นมาจะต้องสอดคล้องกับบทบัญญัติใน NCA 1992 มาตรา 115A⁵⁷ และรัฐมนตรีฯ ต้องประกาศโฆษณาในหนังสือพิมพ์เพื่อให้สาธารณชนได้มีโอกาสวิพากษ์วิจารณ์ร่างแผนดังกล่าว ตามมาตรา 113 และภายหลังจากที่แผนนั้นได้รับความเห็นชอบแล้วรัฐมนตรีฯ จะต้องร่างแผนสุดท้าย (nal conservation plan) ที่สอดคล้องกับหลักการตามมาตรา 73 ด้วย โดยเมื่อร่างแผนดังกล่าวได้รับความเห็นชอบจากสภาแห่งรัฐก็จะมีผลใช้บังคับในฐานะเป็นกฎหมายลำดับรอง (subordinate legislation) ตามมาตรา 119⁵⁸ อันเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเช่นกัน แม้ทรัพยากรสัตว์ป่าของประเทศออสเตรเลีย จะถูกกำหนดให้เป็นทรัพย์สินของรัฐก็ตาม

⁵³ ในบทความนี้เรียกว่า NCA 1992.

⁵⁴ See, Part 5 Wildlife and habitat conservation, *Nature Conservation Act 1992*.

⁵⁵ ในบทความนี้เรียกว่า NCWR 2006.

⁵⁶ See, Part 5, Division 3 Section 83, *Nature Conservation Act 1992*.

⁵⁷ See, Part 7, Division 4, Section 115A, *Nature Conservation Act 1992*.

⁵⁸ See, Part 6, Section 102, *Nature Conservation Act 1992*.

ดังที่กล่าวนั้น จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศที่ให้การรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนมีความชัดเจนและสามารถบังคับใช้ได้จริงตามแต่ละบริบทและความเหมาะสมของประเทศต่าง ๆ ที่ได้ศึกษามาแล้วนั้น เมื่อนำมาตรการในบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวที่มีลักษณะของการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่ามาวิเคราะห์เปรียบเทียบกับระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนผ่านมุมมองทฤษฎีขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของประชาชน (ladders of participation) ของ Sherry R. Arnstein พบว่า ระดับการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของ 4 ประเทศข้างต้นนั้น อยู่ในระดับขั้นบันไดที่ 3 - 5 ซึ่งตามความหมายของการแบ่งขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของประชาชนถือว่าเป็น ระดับ “ขั้นเริ่มมีส่วนร่วม” (Tokenism)⁵⁹ ที่ถือว่าประชาชนเริ่มมีส่วนร่วมในการคุ้มครองสัตว์ป่า

4. สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของไทย : มายาคติหรือความจริง

กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าในประเทศไทยมีด้วยกันหลายฉบับ มีวัตถุประสงค์ในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าทั้งทางตรงและทางอ้อม⁶⁰ โดยมีฐานมาจากรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ที่กำหนดให้กฎหมายที่ออกมาใช้บังคับต้องมีความสอดคล้องกับสิทธิที่รัฐธรรมนูญฯ ได้รับรองไว้ ในบทความฉบับนี้จะขอกล่าวเฉพาะกฎหมาย 2 ฉบับที่มีการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนซึ่งได้ประกาศใช้บังคับเมื่อวันที่ 29 พฤษภาคม 2562⁶¹ ที่ผ่านมา โดยเพื่อให้สอดคล้องกับสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่รัฐธรรมนูญฯ มาตรา 43 (2) รับรองให้สิทธิของ “บุคคลและชุมชนมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ...ตามวิธีการที่กฎหมายกำหนด”⁶² กล่าวคือ

4.1 พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562

พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ฯ เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าโดยตรง มีมาตรการทางกฎหมายที่สงวนและคุ้มครองทั้งชนิดพันธุ์สัตว์ป่าและพื้นที่อยู่อาศัยของสัตว์ป่าในฉบับเดียวกัน ได้แก่ พื้นที่เขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า เขตห้ามล่าสัตว์ป่า โดยจากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในพระราชบัญญัติดังกล่าว พบว่า ลักษณะการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนปรากฏในมาตรา 48 วรรคสาม ที่ให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสีย ชุมชนที่เกี่ยวข้อง และประชาชน เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาดำเนินการประกาศเขตพื้นที่ใดเป็นเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า⁶³ นอกจากนี้ มาตรา 52 ยัง

⁵⁹ ดู หัวข้อที่ 1.2 ในบทความฉบับนี้.

⁶⁰ ดู พระราชบัญญัติป่าไม้ พ.ศ. 2484, พระราชบัญญัติป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507, พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2535.

⁶¹ ดู ราชกิจจานุเบกษาเล่มที่ 136 ตอนที่ 71 ก น. 104 – 165.

⁶² มาตรา 43(2), รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560.

⁶³ มาตรา 48 วรรคสาม, พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562.



รับรองเรื่องของการจัดทำแผนอนุรักษ์และคุ้มครองเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่าก็ให้มีการรับฟังความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสีย ชุมชนที่เกี่ยวข้อง และประชาชนในการจัดทำแนวทางการอนุรักษ์และคุ้มครองสัตว์ป่าด้วย⁶⁴ และมาตรา 62 วรรคสาม ให้นำความในมาตรา 48 มาใช้บังคับแก่การกำหนดเขตห้ามล่าสัตว์ป่า กล่าวคือ การรับฟังความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสีย ชุมชนที่เกี่ยวข้อง และประชาชนในการประกาศเขตห้ามล่าสัตว์ป่าและการจัดทำแนวทางการอนุรักษ์และคุ้มครองเขตห้ามล่าสัตว์ป่า⁶⁵

4.2 พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562

พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติฯ เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์ในการคุ้มครองพื้นที่อุทยานแห่งชาติอันอยู่อาศัยของสัตว์ป่าที่ได้รับการประกาศให้เป็นอุทยานแห่งชาติเมื่อพื้นที่มีลักษณะตามคำนิยามมาตรา 4 กล่าวคือ “พื้นที่ที่มีความโดดเด่นสวยงามทางธรรมชาติเป็นพิเศษ หรือมีความหลากหลายทางชีวภาพระบบนิเวศ ทรัพยากรธรรมชาติ ...และสัตว์ป่า...ที่หายากหรือใกล้สูญพันธุ์ ...” จากการศึกษามาตรการทางกฎหมายในพระราชบัญญัตินี้ดังกล่าว พบว่าลักษณะการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนปรากฏในมาตรา 8 ว่าการกำหนดพื้นที่ใดให้เป็นเขตอุทยานแห่งชาติ การขยาย เพิกถอน ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ต้องให้มีการรับฟังความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสีย ชุมชนที่เกี่ยวข้อง และประชาชน เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาดำเนินการตามมาตรา 8 วรรคสอง⁶⁶ และในการจัดทำแผนบริหารจัดการพื้นที่อุทยานแห่งชาติและการกำหนดเขตการจัดการภายในอุทยาน ต้องให้มีการรับฟังความคิดเห็นและการมีส่วนร่วมของผู้มีส่วนได้เสีย ชุมชนที่เกี่ยวข้องและประชาชนด้วยเช่นกันตามมาตรา 18 วรรคสาม วรรคสี่⁶⁷

จากการศึกษามาตรการในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับข้างต้น เมื่อนำมาตรการในบทบัญญัติของกฎหมายดังกล่าวที่มีลักษณะของการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า มาวิเคราะห์เปรียบเทียบระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนผ่านมุมมองทฤษฎีขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของประชาชน (ladders of participation) ของ Sherry R. Arnstein พบว่าระดับการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในพระราชบัญญัติทั้งสองฉบับนี้อยู่ในระดับขั้นบันไดที่ 3 - 4 ซึ่งตามความหมายของการแบ่งขั้นขั้นบันไดการมีส่วนร่วมของประชาชนถือว่าเป็นระดับ “ขั้นเริ่มมีส่วนร่วม” (Tokenism)⁶⁸ ที่ถือว่าประชาชนเริ่มมีส่วนร่วมในการคุ้มครองสัตว์ป่าเช่นเดียวกับระดับการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายของต่างประเทศเช่นกัน⁶⁹ โดยระดับขั้นบันได 8 ระดับอาจแตกต่างกันเพียงหนึ่งขั้นระดับ แต่ในความชัดเจนของมาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศมีความชัดเจนกว่าของประเทศไทยเป็นอย่างมากที่ไม่ทำให้เกิด

⁶⁴ มาตรา 52, พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562.

⁶⁵ มาตรา 62 วรรคสาม, พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562

⁶⁶ มาตรา 8, พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562.

⁶⁷ มาตรา 26, พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562 ให้นำมาใช้กับเขตวนอุทยาน สวนพฤกษศาสตร์ และสวนรุกขชาติด้วย.

⁶⁸ ดู หัวข้อที่ 1.2 ในบทความฉบับนี้.

⁶⁹ ดู หัวข้อที่ 3 ในบทความนี้.

ความสับสนว่าสิทธิดังกล่าวที่ปรากฏในบทบัญญัติของกฎหมายนั้นเป็นสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนโดยแท้จริงหรือไม่ ดังนั้นอาจกล่าวได้ว่า การรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายทั้งสองฉบับของนี้เป็นเพียงมายาคติที่ทำให้เข้าใจว่าประชาชนมีสิทธิดังกล่าวและจะได้รับความคุ้มครองตามที่กฎหมายรับรอง แต่ในความเป็นจริงที่เกิดขึ้นนั้นเนื้อหาที่ปรากฏในบทบัญญัติของกฎหมายทั้งสองฉบับยังถูกกำหนดให้อยู่ภายใต้อำนาจของรัฐอย่างเต็มที่ รัฐยังคงหวงก้นอำนาจในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าโดยใช้ถ้อยคำว่า “ทั้งนี้ ตามประกาศที่รัฐมนตรีโดยความเห็นชอบของคณะกรรมการ”⁷⁰ เป็นการจำกัดสิทธิของประชาชนไว้ สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนจึงไม่อาจเกิดขึ้นได้เพียงสิทธิทางเนื้อหาเท่านั้นเพราะการคุ้มครองสิทธิทางกระบวนการยังขาดความชัดเจน และสร้างความสงสัยต่อการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนว่าสิทธิดังกล่าวนี้เป็นสิทธิของประชาชนโดยแท้จริงหรือไม่ อย่างไร

มายาคติที่เกิดขึ้นบนบทบัญญัติของพระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าฯ และในพระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติฯ ทำให้เกิดข้อพิจารณาต่อมาว่าหากไม่มีการประกาศของรัฐมนตรีอาจทำให้สิทธิของประชาชนในบทบัญญัตินี้ไม่อาจเกิดขึ้นหรือถูกจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนขึ้นได้เลย นอกจากนี้ ไม่มีการกำหนดรายละเอียดที่ชัดเจนว่าหากคณะกรรมการไม่ให้ความเห็นชอบ หรือให้ความเห็นว่าการไม่ควรมีการจัดการรับฟังความเห็นของบุคคลที่กำหนดไว้ดังกล่าวแล้วนั้น ประชาชนจะเข้ามามีส่วนร่วมตามสิทธิที่ปรากฏตามเนื้อหาของบทบัญญัติที่รับรองไว้ได้อย่างไร เมื่อความเป็นจริงนั้นเป็นเพียงมายาคติที่เกิดขึ้นแค่ให้สิทธิในทางเนื้อหา แต่ปราศจากสิทธิในทางกระบวนการที่ชัดเจนและเป็นรูปธรรม และกลไกที่คุ้มครองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ต้องมีการจัดให้เกิดกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนตามสิทธิทางเนื้อหาของกฎหมายที่บัญญัติไว้

บทสรุป

จากที่กล่าวมาข้างต้น การรับรองสิทธิของประชาชนในกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของประเทศไทยเป็นเพียงมายาคติที่เกิดขึ้นทำให้ประชาชนเข้าใจด้วยข้อความที่ปรากฏในบทบัญญัติของกฎหมายว่าประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า แต่ในความจริงบทบัญญัตินี้ดังกล่าวนั้นยังพบปัญหาทางกฎหมายในการส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าอยู่มากและเป็นปัญหาที่ทำให้ประชาชนไม่สามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าได้อย่างแท้จริง บทบัญญัติของกฎหมายที่รับรองสิทธิของประชาชนยังต้องอาศัยการให้รัฐดำเนินการจัดให้เกิดการมีส่วนร่วมของประชาชนโดยที่ประชาชนไม่สามารถเริ่มการมีส่วนร่วมได้ด้วยสิทธิของประชาชนที่มีอยู่

⁷⁰ คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ดู มาตรา 4 มาตรา 39, พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562. และ คณะกรรมการ หมายความว่า คณะกรรมการอุทยานแห่งชาติ ดู มาตรา 4 มาตรา 10, พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2562.



เองได้ จึงเท่ากับเป็นความล้มเหลวของการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมประชาชนเพราะเพียงกฎหมายกำหนดให้มีสิทธิแต่กลับไม่มีวิธีการที่จะสามารถใช้สิทธิ และกลไกของการคุ้มครองสิทธิที่จะบังคับให้เป็นไปตามสิทธิของตนที่มีอยู่ดังที่กล่าวมานั้น จากการศึกษาพบว่าในการจะทำให้เกิดความจริงและเป็นรูปธรรมต่อการมีสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าได้จำเป็นต้องแก้ไขปัญหานั้นเป็นข้อจำกัดต่อการส่งเสริมและสนับสนุนการมีส่วนร่วมของประชาชนในเรื่องนี้ กล่าวคือ

ประการแรก การแก้ไขปัญหามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า เพราะในประเทศไทยเรื่องนี้ถือเป็นเรื่องใหม่ที่ทำให้การรับรู้ (perception) ถึงความสำคัญของการมีส่วนร่วมของประชาชนไม่ว่าทั้งภาครัฐและภาคประชาชนยังคงมีการรับรู้ไม่มากนักผนวกกับวัฒนธรรมทางการเมืองแบบเดิม ๆ ที่มีต่อการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าอันทำให้ประชาชนไม่เห็นถึงความสำคัญของการมีส่วนร่วมเพราะเข้าใจแต่เพียงว่าสัตว์ป่าเป็นทรัพยากรของรัฐที่รัฐมีอำนาจจัดการแต่เพียงผู้เดียวมาโดยตลอดจึงอาจทำให้แม้มีการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนไว้ในกฎหมาย แต่การมีส่วนร่วมนั้นอาจไม่บรรลุวัตถุประสงค์ของการรับรองสิทธิดังกล่าวอย่างแท้จริงเพราะการขาดความรู้ความเข้าใจความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชนที่มีต่อการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า

ประการที่สอง การแก้ไขปัญหามาตรการทางกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า ทั้งทางตรงและทางอ้อมที่ ณ ปัจจุบันไม่มีความสัมพันธ์กันเลย ไม่ว่าจะเป็นในเรื่องของถ้อยคำในบทบัญญัติมาตรการทางกฎหมายในการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ต่างกระจัดกระจายไปตามกฎหมายฉบับต่าง ๆ ตั้งแต่ระดับของกฎหมายรัฐธรรมนูญจนถึงกฎหมายลำดับรองซึ่งไม่มีความเป็นเอกภาพและรับรองสิทธิดังกล่าวไว้โดยเฉพาะ อันก่อให้เกิดปัญหาของการตีความสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนที่รับรองไว้ในกฎหมายฉบับต่าง ๆ ที่ไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน นอกเหนือจากนี้ จากการศึกษาพบว่า สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่ายังไม่ครอบคลุมต่อหลักวิชาการจัดการสัตว์ป่า เช่น การขาดบทบัญญัติในการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองชนิดพันธุ์สัตว์ป่าที่อาจทำให้สิทธิของประชาชนไม่ได้รับการคุ้มครองสิทธิของตนเองอย่างทั่วถึงในเรื่องดังกล่าว

ประการที่สาม การแก้ไขปัญหามาตรการไม่มีนโยบายที่สงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าโดยตรง ทำให้การนำกรอบของนโยบายที่ไม่ใช่การสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าโดยตรง เมื่อนำมาออกเป็นกฎหมายบังคับใช้มีความไม่สอดคล้องและสัมพันธ์กับหลักวิชาการในการจัดการสัตว์ป่า ส่งผลให้เกิดปัญหาข้อขัดแย้งกันระหว่างนักกฎหมายและนักวิชาการจัดการสัตว์ป่าและส่งผลทางลบต่อสัตว์ป่ามากกว่าประโยชน์ เช่น มาตรการทางกฎหมายในการกำหนดให้ประชาชนเข้าไปใช้ประโยชน์ในเขตรักษาพันธุ์สัตว์ป่า⁷¹ (wildlife sanctuary) ทั้งที่

⁷¹ มาตรา 57, พระราชบัญญัติสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2562.

เขตพื้นที่ดังกล่าวควรจะเป็นสถานที่ศักดิ์สิทธิ์ของสัตว์ป่าที่ไม่ควรให้ใคร หรือมีสิ่งอื่นใด ๆ เข้าไปรบกวนได้โดยการไม่มีนโยบายโดยตรงเช่นนี้ทำให้การตรากฎหมายตามกรอบนโยบายที่ไม่ใช่นโยบายที่เป็นการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าโดยตรงเกิดปัญหาและอาจเป็นการกระทบต่อทั้งสิทธิของประชาชนและกระทบต่อสิทธิของสัตว์ป่าได้เช่นกัน

ข้อเสนอแนะ

จากปัญหาที่ได้กล่าวมาข้างต้นนี้ เป็นเพียงวิธีการหนึ่งที่จะเกื้อมาyacติบนบทบัญญัติของกฎหมายให้เกิดความเป็นจริงและรูปธรรมต่อการรับรองการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเพียงส่วนหนึ่งเท่านั้น วิธีการนี้ถือว่าเป็นความท้าทายอย่างมากของการพัฒนาขีดความสามารถของกฎหมายของประเทศไทยว่า “ในบริบทที่เหมาะสมของการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่านั้น ประเทศไทยจะมีความสามารถที่จะเปิดโอกาสให้สิทธิของประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเพิ่มเติมได้อีกหรือไม่ และมากน้อยเพียงใด” ที่ไม่ใช่เพียงแต่การรับรองสิทธิของประชาชนไว้ในรูปของกฎหมายบนแผ่นกระดาษเท่านั้น ทั้งนี้ บทความฉบับนี้ได้จัดทำขึ้นในระหว่างการศึกษาหาข้อเสนอแนะแนวทางการพัฒนาสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าที่เหมาะสมกับบริบทของประเทศไทย จึงยังไม่อาจสรุปถึงความชัดเจนที่สุดของปัญหาและการแก้ไขปัญหา ข้อเสนอแนะได้ทั้งหมดแต่อย่างใดก็ดี จากการศึกษาในเบื้องต้นพบว่า

ประการแรก ควรให้มีการกำหนดรายละเอียดของกระบวนการการมีส่วนร่วมของประชาชนตามเนื้อหาของกฎหมายที่รับรองไว้ ณ ปัจจุบันเพื่อให้มีความชัดเจนของรูปแบบกระบวนการมีส่วนร่วมของประชาชนมากขึ้น และดูการกำหนดทิศทางของการให้สิทธิของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าของรัฐ เพื่อเพิ่มเติมมาตรการทางกฎหมายในการคุ้มครองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชน เช่น การเพิ่มเติมบทบัญญัติการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในการสงวนและคุ้มครองชนิดพันธุ์สัตว์ป่าเหมือนเช่นกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาในเรื่องของ “species candidate”⁷²

ประการที่สอง แก้ไขถ้อยคำในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฯ และกฎหมายลำดับรองให้สอดคล้องกันเพื่อไม่ให้เกิดการตีความที่ไม่เป็นไปในทิศทางเดียวกัน และเพิ่มเติมให้มีการจัดระบบกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าเพื่อการรับรองสิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนให้มีความเป็นเอกภาพมากขึ้น เช่น การจัดทำประมวลกฎหมายป่าไม้และสัตว์ป่า และวิธีพิจารณาคดีป่าไม้และสัตว์ป่าโดยเฉพาะ

ประการที่สาม ควรมีนโยบายที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสัตว์ป่าโดยตรง เพื่อเป็นกรอบในการแก้ไขเพิ่มเติมกฎหมายสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าในครั้งถัดไป

⁷² ดูหัวข้อ 3.1 ในบทความฉบับนี้.



บรรณานุกรม

- กิตติศักดิ์ ปรกติ, *สิทธิของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน* (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 1, 2550).
- เจมส์ แอล. เกรย์ตัน, *คู่มือการมีส่วนร่วมของประชาชน การตัดสินใจที่ดีกว่าโดยให้ชุมชนมีส่วนร่วม* แปลโดย ศ.นพ. วันชัย วัฒนศัพท์ ดร.ถวิลวดี บุรีกุล ผศ.ดร.เมธิศา พงษ์ศักดิ์ศรี (ขอนแก่น: โรงพิมพ์ศิริพันธ์ ออฟเซ็ท, 2551).
- ต่อพงศ์ กิตติยานุพงศ์, *ทฤษฎีสิทธิขั้นพื้นฐาน* (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, พิมพ์ครั้งที่ 2, 2562).
- ทิพย์ชนก รัตโนส, “ในหลวง: ดวงประทีปแห่งการฟื้นฟูระบบนิเวศ” ใน คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, *รวบบทความทางวิชาการ เนื่องในวโรกาสที่พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวภูมิพลอดุลยเดชมหาราชทรงครองสิริราชสมบัติ 60 ปี* (ปทุมธานี : มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2552).
- บัญญัติ สุชีวะ, *คำอธิบายกฎหมายลักษณะทรัพย์* (กรุงเทพฯ: เนติบัณฑิตยสภา, พิมพ์ครั้งที่ 17, 2553).
- บรรศักดิ์ อูวรรณโณ, *การสร้างธรรมาภิบาล (Good Governance) ในสังคมไทย* (กรุงเทพฯ: วิญญูชน 2542).
- ปิดิเทพ อยู่ยืนยง, *ความรู้เบื้องต้นเกี่ยวกับกฎหมายทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม* (เอกสารประกอบการสอน กระบวนวิชา 178743 กฎหมายการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (เชียงใหม่: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยเชียงใหม่, 2556).
- ปฐมพงษ์ สิงห์แดง “การกำหนดวิธีการชั่วคราวก่อนการพิพากษาในคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม : ศึกษาเฉพาะกรณีการบรรเทาทุกข์ชั่วคราว” (2562) 10:2 *วารสารวิชาการคณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยหัวเฉียวเฉลิมพระเกียรติ*.
- มุกดา สุขสมาน, *ชีวิตกับสภาพแวดล้อม* (กรุงเทพมหานคร: อินโฟไมนิ่ง, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2551).
- ยืนหยัด ใจสมุทร, *คำอธิบายรวมกฎหมายเกี่ยวกับป่าไม้และสัตว์ป่า* (กรุงเทพฯ: นิติธรรม, พิมพ์ครั้งที่ 5, 2560).
- วรพจน์ วิสรุพิชญ์, *สิทธิมนุษยชนกับสิทธิและเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ* (เอกสารวิชาการส่วนบุคคล หลักสูตรนิติธรรมเพื่อประชาธิปไตย รุ่นที่ 5 (กรุงเทพฯ: วิทยาลัยศาลรัฐธรรมนูญ สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2538).
- สถณี อาชวานันทกุล, *อุปสรรคของการปฏิรูปที่แท้จริง (5) : มายาคติเกี่ยวกับการมีส่วนร่วม* (31 สิงหาคม 2535) *ไทยพับลิก้า: กล้าพูดความจริง* <<https://thaipublica.org/2016/06/reform-obstacle-illusion-5/>>.

สุนทรียา เหมือนพะวงศ์, การใช้และการคุ้มครองสาธารณสมบัติของแผ่นดิน (วิทยานิพนธ์มหาบัณฑิต คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2537).

สุริยา ปานแป้นและอนุวัฒน์ บุญมานันท์, คู่มือสอบกฎหมายรัฐธรรมนูญ (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 7, 2557).

สุรศักดิ์ บุญเรือง, บทบาทของรัฐและประชาชนในการสงวนและคุ้มครองสัตว์ป่าในถิ่นที่อยู่อาศัยตามธรรมชาติ (กรุงเทพฯ: คณะนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์, 2557).

อำนาจ วงศ์บัณฑิต, กฎหมายสิ่งแวดล้อม (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, พิมพ์ครั้งที่ 4, 2562).

Creighton, James L., *The public participation handbook: making better decisions through citizen involvement* (San Francisco: Jossey Bass, 1sted.,1972).

Defenders of Wildlife, Center for Biological Diversity, Endangered Species Coalition, *Conservation in Action; Safeguarding Citizen Rights Under the Endangered Species Act* (Washington, DC 20005, 2001) 2. (12 Nov 2019) <<https://www.biologicaldiversity.org/publications/papers/ESAREPORT.PDF>>.

Sherry, R. Arnstein, "A Ladder of Citizen Participation" (1969) 35:4 *Journal of The American Planning Association*.

Wasukarn Ngamchom, *Good Corporate Governance Score Enterprises from Thailand* (College of Innovation Management : Rajamongkula University of Technology Rattanakosin.2016) (29 August 2019) Thai Institute of Directors <<http://www.thai-iod.com/imgUpload/>>.

