

บทที่ 2

ความหมายขององค์การอิสระและสิ่งแวดล้อม แนวความคิดพื้นฐานและทฤษฎี ที่เกี่ยวข้องกับการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อม

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อกำหนดกฎเกณฑ์เกี่ยวกับการปกครองประเทศและเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงสุดที่เกี่ยวกับการสถาปนาระบบ การปกครอง รูปแบบของรัฐ การก่อตั้งองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตย ตลอดจนการกำหนดบทบาทอำนาจหน้าที่และความสัมพันธ์ขององค์กรต่าง ๆ ที่ใช้อำนาจอธิปไตย (สุวรรณ สุวรรณเวโซ, 2548, หน้า 22) รัฐธรรมนูญ คือ กฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการกำหนดรูปแบบของรัฐ เป็นที่มาของกฎหมายทั้งปวง เป็นแม่บทตามทฤษฎีบริสุทธ์แห่งกฎหมาย กฎเกณฑ์ที่ให้อำนาจออกกฎหมายชั้นย่อมสูงกว่ากฎหมายที่ออกโดยอำนาจที่ได้รับมา รัฐธรรมนูญจึงมีลักษณะพิเศษกว่ากฎหมายอื่นตรงที่มีศักดิ์เหนือกว่ากฎหมายทั้งหมดและก่อให้เกิดอำนาจที่ออกกฎหมายแห่งกฎหมายทั้งปวง อีกทั้งยังมีหลักประกันสิทธิและเสรีภาพของประชาชน และควบคุมการใช้อำนาจรัฐมิให้อำนาจเกินกว่าที่กฎหมายกำหนดไว้ ซึ่งอาจกระทบสิทธิและเสรีภาพของประชาชนได้

ความหมายขององค์การอิสระและสิ่งแวดล้อม

องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ

องค์กรอิสระ เกิดขึ้นครั้งแรกภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปการเมืองหรือรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการทำงานที่ฝ่ายการเมือง ฝ่ายราชการในด้านต่าง ๆ รวมทั้งคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน องค์กรอิสระเริ่มต้นมาจากเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญที่มุ่งในเรื่องของการปฏิรูปการเมืองซึ่งมีกระบวนการ 3 ขั้นตอนนำไปสู่เป้าหมายที่ทำให้การเมืองบริสุทธ์ โปร่งใส การเมืองสะอาดมีคุณภาพ 3 ขั้นตอนในการปฏิรูปคือการปฏิรูปกระบวนการเข้าสู่อำนาจ ปฏิรูปกระบวนการการใช้อำนาจและขั้นตอนการปฏิรูปกระบวนการตรวจสอบการใช้อำนาจ ซึ่งในขั้นตอนหลังนี้นำไปสู่องค์กรต่าง ๆ ที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ

“องค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ แบ่งเป็น 2 ประเภทคือ องค์กรตรวจสอบที่เป็นศาล และองค์กรตรวจสอบที่ไม่ใช่ศาล องค์กรตรวจสอบที่เป็นศาล คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครองและศาลฎีกาแผนกคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง

ส่วนองค์กรตรวจสอบที่ไม่ใช่ศาล ได้แก่คณะกรรมการ การเลือกตั้ง (กกต.) คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน (คตง.) คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติและผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา”

องค์กรอิสระ กลไกตามรัฐธรรมนูญมีอำนาจหน้าที่ในการตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อรักษาประโยชน์ของแผ่นดินคุ้มครองสิทธิเสรีภาพและศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของบุคคลหรือประชาชนและเพื่อให้การปฏิรูปทางการเมืองเป็นไปตามเจตนารมณ์ของรัฐ รัฐธรรมนูญ โดยมีหน่วยราชการที่เป็นอิสระในการบริหารงานบุคคล งบประมาณและการดำเนินการอื่น

ก่อนที่จะมีรัฐธรรมนูญฉบับนี้การตรวจสอบเป็นการ ตรวจสอบกันในสภาต่อมามองกันว่าไม่เพียงพอ เป้าหมายการตรวจสอบอาจไม่บรรลุผล พอมาเป็นรัฐธรรมนูญฉบับนี้ต้องการให้มีการตรวจสอบเป็นอิสระจึงมีองค์กรอิสระ เกิดขึ้น

จากการตรวจสอบในสภาจึงมีการตรวจสอบนอกสภาเกิดขึ้นร่วมด้วย องค์กรอิสระ ถ้าทำงานได้อิสระ ปลอดภัยจากการแทรกแซง ฯลฯ ดำเนินตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญเป็นกลาง กล่าวหาข้อเท็จจริง การตรวจสอบที่เกิดขึ้นก็จะเกิดผลกลับมาที่องค์กรอิสระ คณะกรรมการการเลือกตั้ง (กกต.) องค์กรที่มีความสำคัญในการควบคุมการเลือกตั้งให้บริสุทธิ์ยุติธรรม ส่วนหนึ่งจากข้อมูลที่มีเผยแพร่ 11 ตุลาคม 2540 ที่ประชาชนมีรัฐธรรมนูญฉบับประชาชนเป็นครั้งแรก หลังจากสภาร่างรัฐธรรมนูญซึ่ง มีตัวแทนของประชาชนหลาย ๆ ฝ่าย จัดทำร่างรัฐธรรมนูญขึ้น มีเนื้อหาส่งเสริมคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน และให้โอกาสประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมทางการเมือง

รัฐธรรมนูญฉบับนี้มีเจตนารมณ์ในการปฏิรูปการเมือง ปฏิรูปกระบวนการเข้าสู่อำนาจของนักการเมือง โดยให้มีการเลือกตั้งที่สุจริตและเที่ยงธรรม เพื่อให้ได้คนดีมีความสามารถเข้ามาบริหารบ้านเมือง กระบวนการตรวจสอบและควบคุมการใช้อำนาจที่มีประสิทธิภาพและโปร่งใส และกระบวนการถอดถอนผู้ใช้อำนาจในทางมิชอบให้ออกจากตำแหน่ง อันเป็นจุดกำเนิดของการจัดตั้งองค์กรอิสระขึ้น มารองรับภารกิจในการปฏิรูปการเมืองดังกล่าว

รัฐธรรมนูญได้บัญญัติ ให้คณะกรรมการการเลือกตั้ง (กกต.) เป็นองค์กรอิสระมีอำนาจหน้าที่ควบคุมดำเนินการจัดหรือจัดให้มีการเลือกตั้ง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎร สมาชิกวุฒิสภา สมาชิกสภาท้องถิ่นและผู้บริหารท้องถิ่นให้เป็นไปโดยสุจริตและเที่ยงธรรม ฯลฯ

คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ (ป.ป.ช.) องค์กรที่มีบทบาทเน้นที่การปราบปรามการทุจริต คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ องค์กรที่จัดตั้งขึ้นใหม่ตามบทบัญญัติ ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 ทำหน้าที่เกี่ยวกับสิทธิมนุษยชน โดยตรงประกอบด้วยประธานกรรมการและกรรมการอื่น

ขณะที่คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน องค์กรอิสระ ที่เกิดขึ้นเพื่อควบคุมตรวจสอบการใช้จ่ายเงินของรัฐ ใช้จ่ายไปโดยชอบด้วย กฎหมายหรือถูกต้องตามระเบียบข้อบังคับหรือไม่ ฯลฯ ส่วน ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐเพื่อ ให้การปกป้องดูแล และคุ้มครองผลประโยชน์ประชาชนรับเรื่องร้องทุกข์ความเดือดร้อนของประชาชน เป็นต้น

แม้ว่าในต่างประเทศที่เป็น รัฐประชาธิปไตย ได้มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (Independent Regulatory Agency) มานานแล้ว โดยองค์กรอิสระจัดเป็นสถาบันทางการบริหารเพื่อสร้างดุลยภาพระหว่างการบริหาร ที่มีประสิทธิภาพกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน ซึ่งโครงสร้างระบบบริหารรูปแบบเดิมมีข้อจำกัด เนื่องจากการจัดลำดับของอำนาจหน้าที่และการควบคุมบังคับบัญชาตามลำดับชั้น ทำให้เกิดความล่าช้าและขาดประสิทธิภาพในการปฏิบัติหน้าที่ ซึ่งอาจกระทบต่อผล ประโยชน์ส่วนรวมและสิทธิเสรีภาพของประชาชน แต่สำหรับประเทศไทย องค์กรอิสระได้ถือกำเนิดขึ้นเป็นครั้งแรกภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปฏิรูปการเมืองหรือรัฐธรรมนูญฉบับประชาชน เพื่อทำหน้าที่ควบคุมตรวจสอบการทำหน้าที่ของฝ่ายการเมืองและฝ่ายราชการในด้านต่าง ๆ รวมทั้งเพื่อคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนอีกทางหนึ่งด้วย แต่มีความหมายครอบคลุมไปถึงสถาบันตุลาการ นอกจากนี้จะจัดเป็น สถาบันทางการบริหารดังปรากฏ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 75 วรรคสอง ซึ่งบัญญัติให้รัฐต้องจัดสรรงบประมาณให้พอเพียงกับการบริหารงานโดยอิสระของ องค์กรฝ่ายตุลาการ คือ ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และ องค์กรอิสระ คือ คณะกรรมการการเลือกตั้ง คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน และผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา ทั้งนี้ เนื่องจากระบบเดิม องค์กรผู้ใช้อำนาจรัฐกับองค์กรผู้ตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐอยู่ในองค์กรเดียวกัน คือ องค์กรฝ่ายนิติบัญญัติ องค์กรฝ่ายบริหาร และ องค์กรฝ่ายตุลาการ ต่างก็เป็น องค์กรผู้ใช้อำนาจและในขณะเดียวกันองค์กรนั้นเองก็มีหน้าที่ในการ ตรวจสอบกันเองด้วย ระบบที่ ถูกออกแบบขึ้นมาใหม่ได้จัดตั้งหรือแยกกลไกการตรวจสอบการใช้อำนาจออก จากกลไกการใช้ อำนาจเพิ่มเติมผ่านองค์กรพิเศษซึ่งมีลักษณะเป็นองค์กรเฉพาะ นอกจากองค์กรฝ่ายตุลาการ นั่นก็คือ องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญทั้งห้าองค์กรดังกล่าว โดยมีเจตนารมณ์ที่จะเสริมช่องว่างใน โครงสร้างการบริหารประเทศ เนื่องจากปัญหาการปฏิบัติภารกิจหน้าที่ขององค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจที่ผ่าน มาไม่สามารถปฏิบัติหน้าที่ได้อย่างมีประสิทธิภาพ เพราะถูกครอบงำจากฝ่ายการเมือง

คำว่า”องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ”นั้น ไม่กล่าวถึงไว้ในรัฐธรรมนูญมาตราใด แต่ในการอธิบายถึงกลไกของรัฐเกี่ยวกับองค์กรอิสระรูปแบบต่าง ๆ ที่ปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันก็มีการจะเรียกองค์กรเหล่านี้ว่าเป็นองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญบ้าง องค์กรอิสระบ้างหรือเรียกว่าองค์กรก็มีลักษณะทางกฎหมายที่แตกต่างกันไป โดยอาจแยกพิจารณาดังนี้

การจัดประเภทขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่ปรากฏอยู่ในคำวินิจฉัยการ ได้แก่

1) องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ หมายความว่ารวมถึง องค์กรอิสระรูปแบบใหม่ทั้งหลายที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ โดยไม่คำนึงว่าองค์กรอิสระเหล่านี้จะมีลักษณะทางกฎหมายแตกต่างกันหรือไม่ก็ตาม ซึ่งอาจพิจารณาตามแนวทางนี้แล้ว องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ได้แก่ องค์กรอิสระที่เป็นกลไกของรัฐเพิ่มเติม ซึ่งประกอบไปด้วย คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดิน รัฐสภา คณะกรรมการ สิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการการตรวจเงินแผ่นดิน องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามรัฐธรรมนูญมาตรา 45 ได้แก่ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงวิทยุ โทรทัศน์แห่งชาติ และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ รวมไปถึงสำนักงานศาลและ สำนักงานขององค์กรอิสระทั้งหลายซึ่งเป็นหน่วยธุรการที่เป็นอิสระตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ (บรรเจิด สิงคะเนติ, 2547, หน้า 15-18 อ้างถึงใน หิรัญ อัสววงศ์เกษม, 2548, หน้า 38-40)

2) องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ หมายถึง องค์กรที่มีลักษณะเป็นกลไกของรัฐเพิ่มเติม และมีบทบาททำนองเดียวกับเช่นเดียวกับองค์กรของรัฐฝ่ายนิติบัญญัติ ฝ่ายบริหาร และฝ่ายตุลาการ (สำนักงานศาลปกครอง, 2547, หน้า 1-3) ได้แก่

- องค์กรตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐ ได้แก่ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ปปช . คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน หรือ คตง . และผู้ตรวจการแผ่นดิน รัฐสภา

- องค์กรควบคุมการตรวจสอบการเลือกตั้ง ได้แก่ คณะกรรมการ การเลือกตั้ง หรือ กกต.

- องค์กรอื่น ได้แก่ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ

นอกจากนี้ นักวิชาการบางท่านก็เรียกองค์กรอิสระที่เป็นกลไกของรัฐเพิ่มเติมดังกล่าวข้างต้นว่าเป็นองค์ กรของรัฐที่เป็นอิสระ โดยจัดอยู่ในประเภทเดียวกับกลุ่มของคณะกรรมการ กิจการกระจายเสียงและกิจการโทรทัศน์แห่งชาติ และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ตามรัฐธรรมนูญ มาตรา 45 โดยไม่ได้ใช้คำว่า “องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ ” เนื่องจากองค์กรเหล่านี้มีสาระสำคัญเป็นอย่างเดียวกันในเรื่องของอำนาจหน้าที่ซึ่งมีลักษณะเป็นอำนาจบริหาร แต่มีความเป็นอิสระ ไม่อยู่ภายใต้บังคับบัญชาหรือกำกับดูแลจากฝ่ายบริหาร

เหตุที่มีการจัดประเภทขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญไว้ในลักษณะที่แตกต่างกันไปดังกล่าวข้างต้น น่าจะเป็นเพราะองค์กรเหล่านี้เป็นองค์กร ของรัฐรูปแบบใหม่ที่ยังไม่เคยปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับใดมาก่อน เมื่อรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันมีเจตนารมณ์ที่จะปฏิรูประบบการเมือง การปกครองให้มีความโปร่งใส ปราศจากการแทรกแซงของนักการเมืองที่เคยอาศัยอำนาจบริหาร

เข้ามาครอบงำการดำเนินกิจการที่สำคัญบางเรื่อง รัฐธรรมนูญจึง ได้บัญญัติให้องค์กรเหล่านี้มีสถานะเป็นอิสระ ทั้งนี้ หากเปรียบเทียบกับการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระในต่างประเทศ ซึ่งมีรูปแบบทำนองเดียวกันนี้ พบว่าในระยะแรกจะประสบปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญขององค์กรเหล่านี้ อีกทั้งที่มาของรูปแบบของโครงสร้างองค์กรก็ยังคงเป็นการแก้ปัญหาไปตามสภาพของกิจการที่เกิดขึ้นมากกว่าเป็นการคิดค้นโดยอาศัยเหตุผลทางทฤษฎีใด ๆ องค์กรเหล่านี้จึงมีลักษณะร่วมกันทางกฎหมายที่ชัดเจนขึ้น การที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2540 บัญญัติให้มีองค์กรอิสระรูปแบบต่าง ๆ ขึ้นโดยตรง จึงไม่ก่อให้เกิดปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของรูปแบบโครงสร้างองค์กรดังเช่นในต่างประเทศ

อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะมีการจัดประเภทขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญแตกต่างกันไป ดังกล่าวข้างต้น แต่หากพิจารณาโดยละเอียดแล้วจะพบว่า องค์กรอิสระเหล่านี้ยังคงมีสถานะทางกฎหมายที่แตกต่างกันไป แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะกล่าวถึงความเป็นอิสระไว้เช่นเดียวกันก็ตาม ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับเจตนารมณ์ของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญเป็นสำคัญ โดยเฉพาะอย่างยิ่ง องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีบทบาททำนองเดียวกับองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยดั้งเดิม ขณะที่องค์กรอิสระอื่น ๆ นั้น รัฐธรรมนูญจะต้องกำหนดแต่เพียงว่าให้ใช้อำนาจตามที่ตามที่กฎหมายบัญญัติไว้

สำหรับความจำเป็นที่จะต้องมีองค์กรอิสระ ได้แก่

1. ความจำเป็นต้องมีกลไกคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชน โดยองค์กรฝ่ายตุลาการซึ่งมุ่งหมายที่จะคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดโดยบทบัญญัติแห่งกฎหมายตามหลักของนิติรัฐในการควบคุมความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมาย การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากการกระทำของรัฐหรือเจ้า หน้าที่ของรัฐตามหลักของนิติรัฐในการควบคุมความชอบด้วยกฎหมายของการกระทำทาง ปกครอง การคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของประชาชนมิให้ถูกละเมิดจากการกระทำของบุคคลใน กระบวนการยุติธรรมทางอาญาและทางแพ่ง นอกจากนี้ จำเป็นต้องมีกลไกที่มีใช้องค์กรฝ่ายตุลาการ ซึ่งก็คือ องค์กรอิสระเพื่อเยียวยาปัญหาของประชาชน จากการใช้อำนาจรัฐหรือการกระทำของบุคคล และการคุ้มครองด้านสิทธิมนุษยชน เนื่องจากการใช้กลไกทางศาลอาจมีข้อจำกัดบางประการเพราะจะต้องใช้ระยะเวลาพอสมควรในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาล รวมไปถึงการที่จะต้องเสียค่าใช้จ่ายที่เกี่ยวข้องกับการฟ้องและการดำเนินคดี ในศาลด้วย

2. ความจำเป็นต้องมีกลไกตรวจสอบเกี่ยวกับความสุจริตในการใช้อำนาจรัฐ และตรวจสอบเกี่ยวกับการใช้จ่ายเงินภาครัฐ

3. ความจำเป็นต้องมีกลไกในการควบคุมตรวจสอบที่จะลดและขจัดความเสี่ยง และเปิดโอกาสให้คนดี มีคุณภาพ คุณธรรม เข้าสู่ระบบการเมือง

4. ความจำเป็นต้องมีกลไกในการเสริมสร้างระบบการเมืองและพรรคการเมืองที่มีเสถียรภาพและประสิทธิภาพ

5. ความจำเป็นต้องมีกลไกที่มีความเป็นอิสระ และเป็นกลาง สามารถดำรงความยุติธรรมในการปฏิบัติหน้าที่

ความแตกต่างระหว่างองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญและองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

1. ความแตกต่างระหว่างองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญ แม้ว่าองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญจะจัดอยู่ในประเภทขององค์กรตามรัฐธรรมนูญด้วยก็ตาม แต่หากนำหลักเกณฑ์เรื่องความเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งในความหมายอย่างแคบและในความหมายอย่างกว้างมาพิจารณาโดยละเอียดแล้ว อาจกล่าวได้ว่า องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญมีข้อแตกต่างจากองค์กรตามรัฐธรรมนูญที่สำคัญ คือ

1) คำว่า “องค์กรตามรัฐธรรมนูญ” เป็นคำที่มีความหมายกว้างกว่าคำว่า “องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ” กล่าวคือ องค์กรตามรัฐธรรมนูญหมายความรวมถึงองค์กรที่ถูกก่อตั้งและถูกบัญญัติรับรองอำนาจหน้าที่ไว้โดยรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐทุกองค์กร องค์กรตามรัฐธรรมนูญจึงได้แก่ คณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง ศาลทหาร คณะกรรมการการเลือกตั้ง ผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ คณะกรรมการตรวจเงินแผ่นดิน แต่องค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญไม่ได้หมายความรวมถึง คณะรัฐมนตรี สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา รัฐสภา ศาลทุกระบบด้วย เป็นเพียงรูปแบบหนึ่งขององค์กรตามรัฐธรรมนูญทั้งหลาย

2) บทบาทขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญมีลักษณะเป็นกลไกเสริมเพื่อถ่วงดุลและตรวจสอบโครงสร้างอำนาจรัฐรูปแบบเดิม โดยรัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองให้มีสถานะที่เป็นอิสระในการปฏิบัติหน้าที่ตามที่รัฐธรรมนูญกำหนดไว้ แต่ไม่ได้มีสถานะที่เป็นอิสระในทำนองเดียวกับรัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาล ซึ่งมีบทบัญญัติมาตรา 3 บัญญัติรับรองให้เป็นองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยสูงสุดของรัฐ อำนาจหน้าที่ขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญถูกกำหนดไว้อย่างชัดเจน เช่น อำนาจหน้าที่ในการดำเนินการจัดให้มีการเลือกตั้งผู้แทนทุกระดับ การออกประกาศตามกฎหมายประกอบรัฐธรรมนูญ หรือการสอบสวนและวินิจฉัยสั่งการ ตามมาตรา 144 และมาตรา 145 เป็นต้น

ส่วนองค์กรตามรัฐธรรมนูญบางองค์กร ได้แก่ รัฐสภา คณะรัฐมนตรี และศาลนั้น รัฐธรรมนูญบัญญัติรับรองไว้ในมาตรา 3 ให้เป็นองค์กรใช้อำนาจอธิปไตยสูงสุดของรัฐ

3) องค์กรตามรัฐธรรมนูญบางองค์กร ได้แก่ รัฐสภา สภาผู้แทนราษฎร วุฒิสภา คณะรัฐมนตรี นอกจากมีอำนาจหน้าที่ในก ารตรากฎหมาย และการใช้บังคับกฎหมายแล้ว องค์กรตามรัฐธรรมนูญเหล่านี้ยังใช้อำนาจทางการเมืองในการถ่วงดุลและตรวจสอบระหว่างกัน เช่น อำนาจของสภาผู้แทนราษฎรในการตั้งกระทู้ถาม เปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐบาล อำนาจในการวางนโยบายการบริหารประเทศของคณะรัฐมนตรี เป็นต้น การใช้อำนาจทางการเมืองเหล่านี้เป็นดุลพินิจโดยอิสระ และถูกตรวจสอบด้วยกลไกทางการเมือง เช่น การถูกวิพากษ์วิจารณ์หรือมีผลต่อการตัดสินใจในการเลือกตั้งผู้แทนของประชาชน เป็นต้น ส่วนอำนาจหน้าที่ถ่วงดุลและตรวจสอบขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญจะไม่มีลักษณะเป็นการใช้อำนาจทางการเมืองดังเช่นอำนาจขององค์กรตามรัฐธรรมนูญดังกล่าว แต่มีลักษณะจำกัดอยู่เฉพาะภายใต้กรอบของกฎหมายที่บัญญัติไว้ และอาจถูกตรวจสอบถึงความชอบด้วยกฎหมายโดยองค์กรตุลาการ

2. ความแตกต่างระหว่างองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญกับองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

ในมาตรา 47 ของรัฐธรรมนูญกำหนดให้มีการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเพื่อทำหน้าที่จัดสรรคลื่นความถี่และกำกับดูแลการประกอบกิจการวิทยุกระจายเสียง วิทยุโทรทัศน์และกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายความเป็นมาของแนวคิดในการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (Independent Administrative Body) (วิชญ วรรณูญ, 2540, หน้า 171) สืบเนื่องมาจากกิจกรรมสำคัญบางอย่างที่มีผลกระทบต่อประโยชน์หรือเศรษฐกิจของชาติ หรือเกี่ยวข้องกับการจัดสรรทรัพยากรสาธารณะหรือกิจกรรมที่อาจกระทบกระเทือน ต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนไม่ว่าจะเป็นกิจกรรมที่ดำเนินการโดยรัฐหรือเอกชนก็ตาม ขณะที่สภาพจำกัดของระบบบริหารราชการรูปแบบเดิมที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการแบ่งความชำนาญเฉพาะด้านให้แก่แต่ละหน่วยงานของรัฐ การจัดลำดับของอำนาจหน้าที่ และการควบคุมแบบบังคับบัญชาตามลำดับชั้นทำให้การบริหารเป็นไปอย่างล่าช้าเต็มไปด้วยขั้นตอน ขาดการประสานงานระหว่างหน่วยงาน สิ่งเหล่านี้นำไปสู่การค้นหารูปแบบขององค์กรที่เหมาะสมกับการบริหารกิจกรรมสำคัญดังกล่าวในรูปขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ซึ่งจะมิบทบาทสำคัญในการสร้างดุลยภาพระหว่างการบริหารที่มีประสิทธิภาพกับการคุ้มครองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน โดยมีองค์ประกอบที่สำคัญคือ

1) พิจารณาในแง่สาระแห่งอำนาจหน้าที่ (Objet) เป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ดูแล (Surveiller) ควบคุม (Controller) วางกฎระเบียบ (Regular) ในการดำเนินการแก่กิจกรรมบางประเภทในรัฐทั้งที่เป็นกิจกรรมที่หน่วยงานของรัฐเป็นผู้ดำเนินการและที่เป็นกิจกรรมที่เอกชนเป็นผู้ดำเนินการรวมถึงการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎร

2) พิจารณาในแง่ของลักษณะในทางกฎหมายขององค์กร (Nature juridique) เป็นองค์กรที่เป็นหน่วยงานของรัฐที่เป็นอิสระ (Organism public independent) แต่ไม่มีสถานะเป็นองค์กรตุลาการ (Organe juridictionnel) และเหตุที่เป็นหน่วยงานของรัฐอยู่จึงทำให้องค์กรประเภทนี้ไม่มีความจำเป็นต้องมีสภาพเป็นนิติบุคคล

3) พิจารณาในแง่ของสถานะขององค์กร สมาชิกที่ประกอบเป็นองค์กรเหล่านี้มีความเป็นอิสระ (Independent) ปลอดภัยจากการแทรกแซงหรือการบังคับบัญชาจากหน่วยงานอื่น มีอัตตาณัติ (Autonomie) ในการดำเนินการขององค์กรด้วยตนเอง

4) พิจารณาในแง่ของการควบคุมองค์กร โดยที่องค์กรเหล่านี้ไม่มีลักษณะเป็นองค์กรตุลาการ คำวินิจฉัยสั่งการของรัฐที่เป็นอิสระจึงยังคงเป็นนิติกรรมทางปกครองอยู่ ดังนั้นองค์กรเหล่านี้จึงยังอยู่ในข่ายที่จะถูกตรวจสอบโดยองค์กรตุลาการอื่นได้ ซึ่งอาจเป็นศาลปกครองหรือศาลยุติธรรม ทั้งนี้ ขึ้นอยู่กับระบบศาลและลักษณะการใช้อำนาจขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

5) พิจารณาในแง่ของการกำหนดอำนาจขององค์กร อาจกำหนดอำนาจขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระได้หลากหลายแตกต่างกัน ขึ้นอยู่กับกิจกรรมที่องค์กรอิสระเหล่านี้จะเข้าไปดูแล ดังนั้น การที่จะมีอำนาจในการวินิจฉัยสั่งการด้วยหรือไม่จึงไม่ใช่สาระสำคัญ

ประเทศสหรัฐอเมริกาได้จัดตั้ง The Interstate Commerce Commission หรือ I.C.C. ขึ้นเป็นองค์กรแรกเมื่อปี ค.ศ.1889 มีอำนาจหน้าที่ดูแล ควบคุม และวางระเบียบการประกอบธุรกิจการค้าระหว่างนักธุรกิจต่างมลรัฐ โดยมีความเป็นเอกเทศที่ไม่ต้องฟังคำสั่งจากหน่วยงานราชการสังกัด ต่อมาสหรัฐอเมริกาได้จัดตั้งองค์กรในลักษณะเดียวกันนี้ขึ้นอีกหลายองค์กร ซึ่งในช่วงแรกยังมีข้อถกเถียงกันว่าหน้าที่สภา Congress กฎหมายจัดตั้งองค์กรดังกล่าวจะเป็นการขัดต่อรัฐธรรมนูญที่กำหนดให้หน่วยงานที่ใช้อำนาจทางบริหารต้องอยู่ภายใต้บังคับบัญชาของกระทรวงใดกระทรวงหนึ่งซึ่งรวมกันเป็น Cabinet และอยู่ภายใต้การสั่งการโดยตรงของประธานาธิบดีของสหรัฐ อย่างไรก็ตาม ศาลสูงของสหรัฐอเมริกาคัดสินว่าการสถาปนาองค์กรที่เป็นอิสระจากอำนาจบริหารแม้ว่าจะอยู่ในสังกัดของฝ่ายบริหารเป็นเจตนาโดยชัดแจ้งของสภา Congress การปฏิบัติหน้าที่โดยอิสระของคณะกรรมการ Federal Trade Commission จึงไม่ขัดต่อบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ เท่ากับเป็นการรับรู้ถึงการดำรงอยู่ขององค์กรประเภทนี้ นอกจากนี้รัฐสภาของฝรั่งเศสเองก็เคยประสบปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญของกฎหมายจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเช่นเดียวกับสหรัฐอเมริกา แต่คณะตุลาการรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสเองก็ได้ประกาศให้กฎหมายเหล่านั้นขัดกับรัฐธรรมนูญ

การจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระซึ่งมีสถานะที่เป็นอิสระจากการบังคับบัญชาของฝ่ายบริหารดังกล่าวมีลักษณะเป็นไปเพื่อตอบสนองต่อความเปลี่ยนแปลงในทางเศรษฐกิจสังคมและความเจริญก้าวหน้าทางวิชาการ ซึ่งมีลักษณะเป็นปัญหาที่เกิดขึ้นจริงมากกว่าที่จะเป็นการเกิดขึ้น

จากการคิดค้นตามเหตุผล องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจึงไม่มีแนวความคิดศูนย์กลางหรือ core concept ที่จะใช้เป็นพื้นฐานในการอธิบายถึงลักษณะของสถาบันที่เป็นอิสระได้ทุกองค์กร รูปแบบขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระในแต่ละประเทศจึงประสบปัญหาเกี่ยวกับความชอบด้วยรัฐธรรมนูญ แต่ความสำเร็จในการดำเนินงานขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระทำให้แนวคิดของการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเป็นที่ยอมรับและมีการจัดตั้งองค์กรประเภทนี้ขึ้นอีกหลายองค์กร

สำหรับองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระที่ปรากฏอยู่ในมาตรา 47 ซึ่งได้แก่ คณะกรรมการกิจการกระจายเสียงวิทยุและโทรทัศน์แห่งชาติ หรือ ก.ส.ช. และคณะกรรมการกิจการโทรคมนาคมแห่งชาติ หรือ ก.ท.ช. นั้น ในทางวิชาการเป็นที่ยอมรับกันว่า ทั้งสององค์กรนี้ถูกจัดตั้งขึ้นจากข้อความคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระดังกล่าว เมื่อพิจารณาจากองค์ประกอบขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระดังกล่าวข้างต้นแล้ว อาจกล่าวได้ว่าองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระมีสาระสำคัญบางประการเป็นไปในทำนองเดียวกับองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ โดยเฉพาะในเรื่องของสถานะที่เป็นอิสระปลอดพ้นจากการแทรกแซงหรือการบังคับบัญชาจากหน่วยงานอื่น อย่างไรก็ตาม ความเป็นอิสระขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระไม่ได้มีลักษณะเช่นเดียวกับองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ รัฐธรรมนูญเพียงแต่รับรองความเป็นอิสระให้ในเบื้องต้น แต่สาระสำคัญเกี่ยวกับที่มาและอำนาจหน้าที่ต่าง ๆ ขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระปรากฏอยู่ในกฎหมายของรัฐสภาทั้งสิ้น องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจึงไม่มีที่มาและอำนาจหน้าที่จากรัฐธรรมนูญโดยตรง แตกต่างจากองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญที่มีสถานะเป็นองค์กรตามรัฐธรรมนูญ นอกจากนี้ บทบาทขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระยังมีลักษณะที่แตกต่างจากองค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ กล่าวคือ อำนาจหน้าที่ขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระไม่ได้มีลักษณะที่สัมพันธ์กับองค์กรผู้ใช้อำนาจอธิปไตยโดยตรง องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจึงไม่มีบทบาทสำคัญในการถ่วงดุลและตรวจสอบอำนาจรัฐ แต่มีบทบาทสำคัญในการควบคุมดูแลการดำเนินงานสำคัญบางเรื่องที่มีผลกระทบต่อส่วนรวม

องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามหลักกฎหมายมหาชน

แนวคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเป็นแนวคิดที่ ก่อกำเนิดขึ้นจากหลักการของกฎหมายมหาชน อันเป็นผลพวงสืบเนื่องมาจากการเปลี่ยนแปลงระบบการเมืองการปกครองเข้าสู่ระบอบประชาธิปไตย และจากการปรับกระบวนการและแนวทางการจัดระเบียบการบริหารราชการของแผ่นดิน ปัญหาการบริหารงานตามระบบราชการแบบดั้งเดิม ซึ่งยึดติดกับการปฏิบัติตามกฎระเบียบอย่างเคร่งครัด และยึดหลักการรวมอำนาจไว้ที่ศูนย์กลาง ก่อให้เกิดความอึดอัดไม่คล่องตัว ประกอบกับปัญหาการเมืองเข้ามาแทรกแซงการดำเนินงานการบริหารงานและปัญหา

ความใหญ่โตของส่วนราชการ ทำให้นักวิชาการและนักการเมืองทั้งหลายทั่วโลกเริ่มให้ความสนใจหาแนวทางในการปฏิรูประบบการบริหารการจัดการงานของรัฐเสียใหม่ และแนวคิดเรื่องการจัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระก็เป็นหนึ่งในแนวทางทั้งหลายนั้น

ความหมายขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ

องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ เป็นสถาบันทางการบริหารที่จำเป็นสำหรับรัฐประชาธิปไตยสมัยใหม่ ซึ่งเห็นความจำเป็นของการที่จะต้องสร้างดุลยภาพระหว่างการบริหารที่มีประสิทธิภาพกับการคุ้มครองสิทธิเสรีภาพของราษฎร ทั้งนี้สืบเนื่องจากการที่โครงสร้างของระบบบริหารแบบดั้งเดิมไม่สามารถทำหน้าที่ดังกล่าวได้อย่างมีประสิทธิภาพ เป็นเพราะโครงสร้างที่ตั้งอยู่บนพื้นฐานของการแบ่งความชำนาญเฉพาะด้านและการจัดลำดับของอำนาจหน้าที่ ตลอดจนการควบคุมบังคับบัญชาตามลำดับชั้น ทำให้โครงสร้างการบริหารแบบดั้งเดิมล่าช้าไม่ทันต่อการเปลี่ยนแปลงทางสังคม เศรษฐกิจ การเมืองในสมัยปัจจุบันที่เป็นไปอย่างรวดเร็ว (วิญญู วรรณพษ์, 2538, หน้า 6-8)

ดร.วิญญู วรรณพษ์ วางแนวคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (Independent Regulatory Agency หรือ Autorite Administrative Independante) ไว้ว่ารัฐควรจัดให้มีขึ้นเพื่อทำหน้าที่วางระเบียบ (Regulate) และควบคุม (Control) กิจกรรมบางอย่างภายในรัฐไม่ว่าจะเป็นกิจกรรมที่ดำเนินการโดยภาครัฐหรือภาคเอกชน อันเป็นกิจกรรมที่มีความสำคัญและมีผลกระทบอย่างใหญ่หลวงต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน เศรษฐกิจของประเทศ รวมถึงการจัดการจัดสรรการใช้ทรัพยากรของรัฐอันมีอยู่อย่างจำกัดให้เป็นไปเพื่อประโยชน์สาธารณะ และยังเป็นกลไกการบริหารของรัฐสมัยใหม่ที่มี แนวความคิดในการแก้ปัญหาอันเกิดจากการบริหารที่นับว่าเป็นปัญหาาร่วมกัน 3 ประการใหญ่ ๆ นั้นคือปัญหาอันเกิดจากความล่าช้าในการตัดสินใจเนื่องจากโครงสร้างการบริหารแบบดั้งเดิมที่มักยึดติดอยู่กับกฎหมาย ถือกฎระเบียบเป็นสรณะ (Juridisme) โดยไม่พิจารณาเจตนารมณ์แท้จริงของกฎหมายปัญหาการขาดความรู้ความเข้าใจในเรื่องใหม่ ๆ ซึ่งมีความสลับซับซ้อนทางเทคนิคและต้องอาศัยการปรับตัวของฝ่ายปกครองอย่างสูงและในประการสุดท้ายคือปัญหาอันเกิดจากความไม่มีประสิทธิภาพของโครงสร้างการบริหารดั้งเดิมในการรักษาผลประโยชน์ส่วนรวมของรัฐและในการคุ้มครอง สิทธิเสรีภาพของราษฎร (วิญญู วรรณพษ์, 2538, หน้า 7) ขณะที่ ร.ศ.พูนศักดิ์ วรรณพงษ์ เน้นถึงหน่วยงานที่รัฐมอบอำนาจให้ทำหน้าที่บริหาร ซึ่งมีความต้องการความคล่องตัวสูง สามารถแยกตัวออกจากส่วนราชการ (พูนศักดิ์ วรรณพงษ์ , สัมภาษณ์, 2541)

เห็นได้ว่าองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระมีความหมายถึงองค์กรของรัฐซึ่งเป็นกลไกสำคัญที่ช่วยส่งเสริมประสิทธิภาพของการบริหารรัฐสมัยใหม่ โดยให้มีอำนาจอิสระในการตัดสินใจ การใช้ดุลยพินิจและการดำเนินการโดยตัวองค์กรเอง และมีการใช้อำนาจมหาชนภายใต้การกำกับดูแล หรือวิธีการตรวจสอบถ่วงดุลตามหลักการของกฎ หมายปกครอง ทำให้องค์กรประเภทนี้เป็นกลไกสำคัญที่ช่วยส่งเสริมประสิทธิภาพของการบริหารรัฐสมัยใหม่ ซึ่งถ้าปราศจากกลไกเหล่านี้โดยจำกัดอยู่เฉพาะแบบโครงสร้างของสถาบันทางการเมืองและการบริหารในรูปแบบเดิม ๆ รัฐจะตามไม่ทันกับความเปลี่ยนแปลงในทางเศรษฐกิจและสังคม เกิดปัญหาทางการบริหารอันเป็นผลกระทบต่ออำนาจรัฐเสียเอง

ในบรรดาคำนิยามความหมายขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระที่ได้มีการพูดถึงกันในระยะที่ผ่านมา นั้น อาจสรุปแบ่งออกได้เป็น 2 แนวทาง (Michel Gentot, 1991, pp. 47 อ้างถึงใน วิษณุวรวิญญู, 2538, หน้า 35) คือ

แนวทางแรก เป็นแนวทางการวิเคราะห์ในเชิงกฎหมายล้วน ๆ เป็นการกำหนดความหมายอย่างแคบ (Approached restrictive) ให้แก่สถาบันองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระคือสถาบันใดจะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระได้นอกเหนือจากจะต้องมีความเป็นอิสระไม่ขึ้นต่อการบังคับบัญชาของหน่วยงานใดแล้วองค์กรดังกล่าวต้องมีอำนาจในการวินิจฉัยสั่งการอย่างแท้จริงได้ด้วย

แนวทางที่สอง เป็นการนิยามสถาบันองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามความหมายอย่างกว้างและเป็นการใช้แนวทางการวิเคราะห์ทางสังคมวิทยาหรือมองในทางข้อเท็จจริง

แนวความคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามหลักกฎหมายมหาชนใน ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common law ได้แก่ ประเทศสหราชอาณาจักร ประเทศสหรัฐอเมริกา ทั้งนี้โดยมีประเทศสหรัฐอเมริกาได้เป็นประเทศที่มีการริเริ่มนำเอาแนวความคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระไม่สังกัดหน่วยงานของฝ่ายบริหารแต่มีการใช้อำนาจมหาชนเข้ามาใช้ในการบริหารประเทศ โดยได้มีการจัดตั้งขึ้นในสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศแรก เรียกว่า Independent Regulatory Agency ทั้งนี้ในขณะนั้นรัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกาได้กำหนดให้อำนาจบริหารเป็นของประธานาธิบดี หน่วยงานที่มีการจัดตั้งขึ้นและมีลักษณะเป็น “บริหาร (Executive)” ต้องขึ้นอยู่กับอำนาจบังคับบัญชาของกระทรวงใดกระทรวงหนึ่งและอยู่ภายใต้การสั่งการโดยตรงของประธานาธิบดี ทั้งนี้ที่มีการจัดตั้ง The Interstate Commerce Commission (I.C.C.) ในลักษณะที่เป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ จึงมีข้อวิพากษ์วิจารณ์อย่างมากในทันทีว่า “... เป็นโมฆะ ชัดกับ

รัฐธรรมนูญ ไม่เคารพหลักการแบ่งแยกอำนาจ ภายในองค์กรเดียวที่ไม่ขึ้นกับองค์กรตามรัฐธรรมนูญใด ๆ เลย แถมยังมีทั้งอำนาจนิติบัญญัติ อำนาจตุลาการและอำนาจบริหารรวมอยู่ในองค์กรนั้น ...” (วิชญ์ วรรธนะ , 2538, หน้า 17) แต่จากความสำเร็จในการปฏิรูป บัณฑิตที่ในการวางกฎเกณฑ์และควบคุมการค้าระหว่างรัฐของ The Interstate Commerce Commission (I.C.C.) ซึ่งเป็นไปอย่างถูกต้องตามหลักเกณฑ์เป็นกลางและไม่ถูกรวบงำโดยประเด็นทางการเมือง ทำให้สภา Congress ทำการจัดตั้งองค์กรประเภท Independent Regulatory Agency ได้มีการออกกฎหมายสถาปนาองค์กรประเภทดังกล่าวโดยไม่สนใจเสียงวิพากษ์วิจารณ์ในเรื่องที่ว่า องค์กรประเภทนี้น่าจะขัดกับรัฐธรรมนูญ จนในปี ค.ศ.1935 ศาลสูงของสหรัฐอเมริกา (The supreme court) ได้มีการตัดสินรับรู้อำนาจขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ หรือ Independent Regulatory Agency

องค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ Independent Regulatory Agency ในสหรัฐอเมริกามีเหตุผลในการจัดตั้งที่แตกต่างกันมากมาย แต่พอสรุปลักษณะพิเศษร่วมกัน ได้ดังนี้ คือ

1. องค์กรจะถูกจัดตั้งโดยการออกกฎหมายเฉพาะ และสภาจะกำหนดอำนาจหน้าที่ขององค์กรเหล่านี้ไว้โดยชัดแจ้ง
2. การแต่งตั้ง การสรรหา การคัดเลือกคณะบุคคลที่จะเข้ามาทำหน้าที่ในองค์กรเหล่านี้ ต้องคำนึงถึงคุณภาพแห่งผลประโยชน์ของกลุ่มต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง หรือแนวความคิดต่าง ๆ ที่หลากหลาย หากจะมีการแต่งตั้งนักการเมืองเข้ามา ก็จะต้องมาจากทุกพรรคการเมือง หรือ อย่างน้อยต้องมีทั้งพรรคฝ่ายรัฐบาลและพรรคฝ่ายค้าน
3. ผู้เป็นประธานขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ (Independent Regulatory Agency) ปกติแล้ว ประธานาธิบดีจะเป็นผู้ลงนามแต่งตั้ง โดยได้รับความเห็นชอบจากวุฒิสภา (Senate)
4. มาตรการและหลักประกันในความเป็นอิสระและเป็นกลาง (Independent and impartial) โดยทั่วไป ได้แก่ การกำหนดวาระการดำรงตำแหน่งที่แน่นอนจะไม่มีกรลดถอนผู้ดำรงตำแหน่งในองค์กรเหล่านี้ตราบดีที่ยังไม่ครบวาระเว้นแต่ จะโดยมีเหตุตามที่กฎหมายระบุโดยชัดแจ้ง ซึ่งเป็นความผิดพลาดอย่างร้ายแรงและชัดแจ้ง วาระการดำรงตำแหน่งยาวนานพอสมควร และให้เป็นที่วาระเดียว จะแต่งตั้งให้กลับเข้าดำรงตำแหน่งติดต่อกันสองวาระไม่ได้
5. องค์กรเหล่านี้จะได้รับมอบหมายกลไกอันจำเป็นในการปฏิบัติหน้าที่อย่างเพียงพอ เช่น มีอำนาจสอบสวนข้อเท็จจริง เรียกให้ส่งมอบเอกสารหรือพยานหลักฐานออกกฎระเบียบ มีอำนาจฟ้องร้องดำเนินคดีทางศาลแทนผู้เสียหาย (วิชญ์ วรรธนะ, 2538, หน้า 19)

สำหรับในประเทศอังกฤษนั้นมีระบบการเมืองการปกครองที่เอื้ออำนวยกว่าในสหรัฐอเมริกา ในการจัดตั้งสถาบันประเภทองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ ทั้งนี้เพราะอังกฤษใช้รัฐธรรมนูญที่ไม่เป็นลายลักษณ์อักษร (Unwritten constitution) จึงไม่มีปัญหาในเรื่องความชอบด้วย

รัฐธรรมนูญ และหลักการที่ว่าอำนาจอธิปไตยเป็นของรัฐสภาหรือที่เรียกกันว่า อำนาจสูงสุดของรัฐสภา (Parliamentary sovereignty) จึงทำให้รัฐสภาของอังกฤษสามารถตรากฎหมายได้อย่างแทบไม่มีข้อจำกัด ลักษณะเฉพาะของอังกฤษอีกประการหนึ่ง คือ ระบบการปกครองส่วนท้องถิ่นของอังกฤษนั้น มีลักษณะพิเศษที่องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นมีบทบาทในการจัดทำบริการสาธารณะมากทั้งโดยตรงและโดยทางอ้อม ทำให้องค์การบริหารราชการส่วนกลางทำหน้าที่เพียงในเรื่องที่เกี่ยวกับการบริหารทั่ว ๆ ไป การกำกับดูแลการจัดทำร่างพระราชบัญญัติ หรือร่างกฎหมาย ระเบียบต่าง ๆ เท่านั้น

จากเหตุผลดังกล่าวทำให้อังกฤษมีการพัฒนาองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระที่เรียกกันว่า Quasi-government หรือบางที่เรียกว่า Quango ซึ่งเป็นคำย่อมาจาก Quasi autonomous non-governmental organizations ได้มากและค่อนข้างหลากหลายในโครงสร้างของการบริหารส่วนกลางเรียกองค์กรเหล่านี้ว่าเป็น “สถาบันที่ถูกจัดตั้งโดยองค์กรที่มีอำนาจ ” ทั้งนี้เพื่อปฏิบัติการกิจอย่างอิสระโดยไม่ต้องรับผิดชอบต่อรัฐมนตรีหรือนายกรัฐมนตรี ซึ่งองค์กรเหล่านี้ทำหน้าที่เป็นองค์กรประเภทให้คำปรึกษา ภาวกรกิจหรือภาระหน้าที่ที่องค์กรอิสระเหล่านี้ได้รับมอบหมายเป็นไปอย่างกว้างขวาง เช่น การสอบสวนหาข้อเท็จจริง การควบคุม การวางระเบียบการดำเนินกิจกรรมในทางเศรษฐกิจหรือการประกอบธุรกิจที่มีความสำคัญ การจัดสรรเงินของรัฐและทรัพยากรสาธารณะบางประเภท การควบคุมการใช้ จ่ายเงินอุดหนุนของรัฐ รวมถึงการวางระเบียบและดูแลการรับรองวิทยฐานะของปริญญาบัตรหรือประกาศนียบัตร (วิญญู วรรณัญ, 2538, หน้า 21-23)

แนวความคิดเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระตามหลักกฎหมายมหาชนในประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law

ประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law ได้แก่ ประเทศในกลุ่มยุโรป เช่น ประเทศฝรั่งเศส ประเทศเยอรมนี ประเทศในกลุ่มเอเชีย เช่น ประเทศญี่ปุ่น โดยมีฝรั่งเศสเป็นประเทศแรกที่ได้นำแนวความคิดในเรื่ององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเข้ามาใช้ในการบริหารประเทศ ทั้งที่ประเทศฝรั่งเศสเองมีการจัดรูปของรัฐตามโครงสร้างแบบรัฐเดี่ยว มีรัฐเป็นนิติบุคคลในทางกฎหมายมหาชน คือ อำนาจสูงสุดและควบคุมองค์กรปกครองอื่นตามลำดับชั้นลดหลั่นกันตามลำดับ โดยที่ประเทศฝรั่งเศสเป็นรัฐเดี่ยวที่มีการกระจายอำนาจการปกครองอย่างมากจึงมีนิติบุคคลอื่นที่ไม่อยู่ในการบังคับบัญชาโดยตรงของรัฐ เช่น องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่าง ๆ หรือพวก Etablissements publics (สุรพล ลีนิติไกรพจน์, 2532, หน้า 82, 83) ทั้งหลาย แต่ถึงอย่างไรรัฐก็ยังมีอำนาจที่จะกำกับ

ดูแลอยู่เหนือนิติบุคคลเหล่านี้ แนวความคิดที่จะจัดตั้ง องค์การใดองค์การหนึ่งขึ้นมาใช้อำนาจอยู่ภายในรัฐ โดยที่ไม่ใช่องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นหรือ Etablissement publics และเป็นอิสระไม่ขึ้นต่อสถาบันตามรัฐธรรมนูญ (institution constitutionnelles) ใด ๆ เลย จึงเป็นเรื่องที่จะทำความเข้าใจหรือยอมรับได้ยาก แต่ก็ได้มีการสถาปนาองค์การอิสระ Autorites Administratives Independantes ขึ้น โดยฝ่ายนิติบัญญัติ ซึ่งต่อมา ก็ได้มีการรับรองโดยคณะตุลาการรัฐธรรมนูญ (Conseil Constitutionnel) ศาลปกครองสูงสุด (Conseil d'Etat) และแม้กระทั่งจากนักวิชาการ

รัฐสภาฝรั่งเศสได้นำเอารูปแบบขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระ Autorites Administratives Independantes มาใช้อย่างเป็นทางการครั้งแรก เพื่อกำหนดสถานะของคณะกรรมการแห่งชาติที่มีอำนาจหน้าที่ดูแลการนำคอมพิวเตอร์มาใช้ประมวลข้อมูลมิให้กระทบถึงสิทธิเสรีภาพของราษฎร (Commission Nationale de l'Informatique et des Libertes-CNIL) ซึ่งจัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายฉบับลงวันที่ 6 มกราคม ค.ศ.1978 องค์การนี้เป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระจากการบังคับบัญชาของรัฐบาล แต่มีอำนาจออกคำวินิจฉัยสั่งการในทางปกครองได้ เป็นที่น่าสังเกตว่ารัฐบาลฝรั่งเศสจะระมัดระวังมากในการที่จะกำหนดให้องค์กรของรัฐองค์ใดมีสถานะเป็นองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระอย่างเป็นทางการ โดยการระบุไว้ในกฎหมายจัดตั้งอย่างชัดเจน

การสถาปนาองค์การ Autorites Administratives Independantes หากพิจารณาตามโครงสร้างของสถาบันตามรัฐธรรมนูญของฝรั่งเศสแล้ว อาจมีปัญหากลึงเกียว่าขัดต่อรัฐธรรมนูญ จึงได้มีการเสนอที่จะแก้ไขเพิ่มเติมรัฐธรรมนูญให้มีการบรรจุ องค์การเหล่านี้ไว้ด้วย แต่เป็นกระบวนการที่ยุ่ยากซับซ้อนและใช้เวลาในการดำเนินการที่นานมาก ทำให้เป็นที่ยอมรับว่าคณะตุลาการรัฐธรรมนูญฝรั่งเศสมีทัศนะในทางกฎหมายที่กว้างไกล มีการพิจารณาในแง่ที่เกิดประโยชน์สอดคล้องกับความเป็นจริง ทั้ง ๆ ที่ยังไม่มียุ่บัญญัติรองรับ การดำรงอยู่ของ Autorites Administratives Independantes แต่ก็มีได้ประกาศให้กฎหมายที่จัดตั้งองค์กรของรัฐที่เป็นอิสระเหล่านั้นขัดต่อรัฐธรรมนูญ สำหรับ Conseil d'Etat นั้นได้รับการยอมรับมาตั้งแต่ ค.ศ.1983 ในเรื่องของความเหมาะสมและชอบธรรมในการจัดตั้ง ถึงแม้จะไม่มีสถานะเป็นศาลแต่ก็มีความเป็นอิสระจากรัฐบาลและฝ่ายปกครอง รวมถึงความเป็นอิสระจากกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องในกิจกรรมที่องค์กรนี้เข้าไปเกี่ยวข้อง สำหรับนักวิชาการของฝรั่งเศสนั้นยอมรับและพูดถึงการนำเอาแนวคิดเรื่องขององค์กรของรัฐที่เป็นอิสระมาใช้ว่า “เป็นความมีประสิทธิภาพของระบบการเมืองการปกครองของฝรั่งเศสที่สามารถปรับตัวให้เข้ากับการเปลี่ยนแปลงได้” (วิชญ วรรษญญ, 2538, หน้า 27-30)

1. ความหมายของคำว่า “สิ่งแวดล้อม”

ความหมายของ “สิ่งแวดล้อม” นั้นสามารถทำให้เราทราบถึงกรอบหรือขอบเขตของปัญหาต่าง ๆ ทางด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งนานาอารยประเทศที่มีบทบัญญัติเกี่ยวกับกฎหมายสิ่งแวดล้อม ก็ได้ให้คำจำกัดความของคำว่า “สิ่งแวดล้อม” ไว้ในบทนิยามของกฎหมายแต่ละประเทศ ซึ่งกฎหมายที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมนั้นมีกฎหมายที่เกี่ยวข้องอยู่มากมาย เช่น พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ.2456 พระราชบัญญัติประมง พ.ศ.2490 เป็นต้น

ปัญหาทางด้านสิ่งแวดล้อมนับวันยิ่งทวีความรุนแรงขึ้น เนื่องจากในภาวะปัจจุบันได้มีปัญหามานานของโลกร้อนเกิดขึ้น ซึ่งปัญหาดังกล่าวนั้นได้ส่งผลกระทบต่อชีวิตของผู้คนจำนวนมากน้อย และแม้แต่สิ่งแวดล้อมหรือสัตว์ต่าง ๆ ก็พลอยได้รับผลกระทบจากปัญหาดังกล่าวนี้ด้วย ซึ่งแหล่งกำเนิดมลพิษทางด้านสิ่งแวดล้อมนั้นเกิดด้วยกันหลายประเด็น เช่น เกิดจากชุมชน เกิดจากโรงงานอุตสาหกรรม และเกิดจากการเกษตรกรรม เป็นต้น

สิ่งต่าง ๆ ดังที่กล่าวไปข้างต้นนั้นเป็นสิ่งที่เป็ต้นกำเนิดของมลพิษ (Pollution) และมลพิษที่แยกออกได้เป็นหลายประเภท เช่น มลพิษทางน้ำ มลพิษทางอากาศ มลพิษทางเสียง มลพิษจากสารอันตราย มลพิษจากขยะมูลฝอย เป็นต้น ภาวะมลพิษต่าง ๆ นี้จะก่อตัวขึ้นในรูปแบบของการสะสม ซึ่งในภายหลังจะเป็นสภาวะความเสื่อมโทรมของสิ่งแวดล้อมที่ส่งผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตของประชาชน

การให้คำนิยามของคำว่า “สิ่งแวดล้อม” นั้นเป็นเรื่องยากเนื่องจากเป็นคำที่ทุกคนเข้าใจว่าหมายถึง สิ่งที่อยู่รอบ ๆ ตัวเรา แต่หากจะให้ระบุให้ชัดเจนว่า หมายถึงสิ่งใดบ้าง คงเป็นเรื่องยากที่จะระบุให้ชัดเจนได้ แม้แต่ปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ.1972 (Stockholm Declaration on Human Environment, 1972) (จุมพต สายสุนทร , 2550, หน้า 24-26) ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในประเทศว่าเป็นสิ่งที่สำคัญในการวางแนวความคิดและหลักการในการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมภายใต้การดูแลของสหประชาชาติ

สิ่งที่ปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มซึ่งว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ.1972 (United Nation, United Nation Environment Programmed (UNEP), Online, 2008) กล่าวถึง ก็คือ สิ่งแวดล้อมไม่ได้จำกัดเฉพาะสิ่งที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติเท่านั้น แต่ยังรวมถึงสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้นด้วย และทั้งสองสิ่งนี้ทำให้มนุษย์สามารถดำรงชีพทางกายภาพ สติปัญญา ศีลธรรม สังคมและจิตวิญญาณ และสามารถใช้อิทธิพลมนุษย์ขั้นพื้นฐานได้

2. ความหมายของกฎหมายสิ่งแวดล้อม

2.1 ความหมายของกฎหมายสิ่งแวดล้อมในต่างประเทศ

สำหรับความหมายของคำว่า “กฎหมายสิ่งแวดล้อม” นั้น มีกฎหมายของต่างประเทศได้ให้คำนิยามไว้ดังต่อไปนี้ ประเทศออสเตรเลียนั้น The Environmental Protection Act, 1993 ให้ความหมายว่า หมายถึง “ทุกสิ่งทุกอย่างที่ล้อมรอบมนุษย์ซึ่งไม่ว่าจะส่งผลกระทบต่อมนุษย์แต่ละคนหรือกลุ่มคนที่รวมกันอยู่ในสังคมก็ตาม (A The National Archives, 1993, Online, 2008)

ประเทศแคนาดา Canadian Environmental Protection Act, 1988 ที่ให้ความหมายว่า “สิ่งแวดล้อม” คือ ส่วนประกอบของโลกและหมายความรวมถึงอากาศ พื้นดินและน้ำ บรรยากาศทุกชั้น อินทรีย์สารและอนินทรีย์สาร และสิ่งมีชีวิตทั้งหลายและระบบทางธรรมชาติ ที่รวมสิ่งต่าง ๆ ดังกล่าวมาแล้วด้วย (United Nation Environment Programme (UNEP), 2005, p. 3 อ้างถึงใน สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2542, หน้า 1-2)

ประเทศมาเลเซีย The environment quality Act, 1974 ของประเทศมาเลเซีย ให้คำนิยามคำว่า “สิ่งแวดล้อม” ไว้ว่า หมายถึง ปัจจัยทาง กายภาพของสิ่งต่าง ๆ ที่อยู่รอบตัวมนุษย์ ประกอบด้วย ดิน น้ำ บรรยากาศ อากาศ เสียง กลิ่น รส และปัจจัยทางชีวภาพของความสวยงาม (Rashid, 2005, pp. 15 อ้างถึงใน สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2542, หน้า 4)

“สิ่งแวดล้อม” คือ ผลรวมของกรณีแวดล้อม ทั้งหมดที่รายล้อมตัวบุคคลหรือชุมชน รวมถึงทั้งสิ่งที่เป็นกายภาพ เช่น อากาศ น้ำ ก๊าซ และพื้นดิน ที่ส่งผลต่อการเจริญเติบโตและพัฒนาการของบุคคลหรือชุมชน สิ่งที่เป็นเงื่อนไขทางด้านสังคมและวัฒนธรรม เช่น จริยธรรม เศรษฐกิจ และความงาม ที่ส่งผลกระทบต่อพฤติกรรมของบุคคลหรือชุมชน (Edward A. Keller, 1996, p. 3)

“สิ่งแวดล้อม” (Environment) หมายถึง ทุกสิ่งทุกอย่างที่อยู่รายรอบที่ซึ่งสิ่งมีชีวิต ชุมชน หรือสิ่งของ คงอยู่และเป็นเงื่อนไขของการคงอยู่ สิ่งแวดล้อมเป็นคำที่ไม่มีความหมายจำกัด สิ่งมีชีวิต ชุมชน หรือสิ่งของหนึ่ง ๆ จะเป็นหรือมักจะเป็น สิ่งแวดล้อมของสิ่งมีชีวิตชุมชน หรือสิ่งของอื่น ๆ (Henry W. Art, 1993, pp. 187)

2.2 ความหมายของกฎหมายสิ่งแวดล้อมในประเทศไทย

สำหรับในประเทศไทยได้ให้ความหมายของคำว่า “สิ่งแวดล้อม” ไว้ใน มาตรา 4 ของพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 ไว้ว่า

“สิ่งแวดล้อม” หมายความว่า สิ่งต่าง ๆ ทุก ๆ สิ่งทุก ๆ อย่างไม่ว่าจะมีลักษณะทางกายภาพและชีวภาพ ซึ่งเป็นสิ่งต่าง ๆ ที่อยู่รอบตัวมนุษย์และได้เกิดขึ้นโดยธรรมชาติและเป็นสิ่งที่มีมนุษย์ได้สร้างขึ้น

ความหมายของคำว่า “สิ่งแวดล้อม” ดังกล่าวนั้นเป็นความหมาย ที่กว้างขวางมาก กล่าวคือ เป็นคำที่มีลักษณะครอบคลุมไปในทุก ๆ ด้านทางธรรมชาติที่อยู่รอบ ๆ ตัวมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นสิ่งมีชีวิตหรือเป็นสิ่งที่ไม่มีชีวิต เช่น ต้นไม้ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียมประเพณี หรือแม้แต่ อากาศ แสง สี เสียงต่าง ๆ สิ่งเหล่านี้ก็ถือเป็นสิ่งแวดล้อมแทบทั้งสิ้น ซึ่งหากว่าถ้าสิ่งแวดล้อมด้านใดด้านหนึ่งถูกทำลายไปแล้วก็จะมีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมด้านอื่น ๆ ด้วยอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ เช่น หากสิ่งแวดล้อมป่าไม้ถูกทำลายไปโดยการตัดไม้ทำลายป่า ซึ่งนำไปเหล่านี้นมาดัดแปลงเป็นเฟอร์นิเจอร์ต่าง ๆ สิ่งแวดล้อมป่าไม้ถูกทำลาย ไปจึงมีผลกระทบต่อน้ำซึ่งเป็นแหล่งต้นน้ำที่มีความสำคัญต่อมนุษย์ด้วย (กรมส่งเสริมคุณภาพสิ่งแวดล้อม, 2538, หน้า 15)

3. แนวความคิดพื้นฐานและหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม

ความพยายามในการ ควบคุมและจัดคุณภาพสิ่งแวดล้อมได้ มีวิวัฒนาการมาอย่างยาวนาน ตั้งแต่ยุคก่อนคริสตกาล โดยปรากฏหลักฐานอยู่ในบัญญัติสิบประการของโมเสสที่บัญญัติถึง กฎเกณฑ์ในการใช้สอยทรัพย์สินและการก่อความสกปรกของประชาชน ต่อมาในสมัยของกษัตริย์ฮัมราบีแห่งราชอาณาจักรโรมันได้กำหนดหลักเกณฑ์ ในการใช้สอยและรักษาความสะอาดในบ้านเรือนของชาวโรมันไว้ ในประมวลกฎหมายฮัมราบี (Hummurabi Code) พร้อมทั้งกำหนดโทษไว้ด้วย อนึ่งกฎหมายฉบับนี้ยังได้กล่าวถึงหลักเกณฑ์ในการใช้ที่ดินว่าจะต้องใช้ด้วยความระมัดระวัง โดยคำนึงถึงประโยชน์ของการใช้สอยและผู้ที่จะมาใช้ที่ดินในภายหลังอีกด้วย เป็นที่น่าสังเกตว่า กฎเกณฑ์ต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมในยุคนี้มีวัตถุประสงค์มุ่งที่จะคุ้มครองมนุษย์รวมทั้งผลประโยชน์ของมนุษย์โดยตรงมากกว่าที่จะคำนึงถึงสิ่งแวดล้อม แต่อย่างไรก็ตามกฎเกณฑ์เหล่านี้นับได้ว่าเป็นประโยชน์ต่อการจัดคุณภาพของสิ่งแวดล้อมยุคดังกล่าวได้ระดับหนึ่ง

ในคริสต์ศตวรรษที่ 19 ซึ่งเป็นยุคของการปฏิวัติอุตสาหกรรม ปัญหาฝุ่นควันและอากาศ เป็นพิษที่เกิดจากโรงงานอุตสาหกรรมได้ปรากฏให้เห็นอยู่โดยทั่วไป อาทิเช่น ในอังกฤษและประเทศส่วนใหญ่ในทวีปยุโรป ปัญหาดังกล่าวได้สร้างความเสียหายและความเดือดร้อนรำคาญต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์ในยุคนั้นเป็นอันมาก ดังนั้น จึงได้มีความพยายามในการออกกฎหมายเพื่อควบคุมการปล่อยฝุ่นควันและของเสียจากโรงงานอุตสาหกรรมมากขึ้น นอกจากนี้เนื่องจากในยุคนั้นเป็นช่วงเวลาเดียวกันกับที่มีการปฏิวัติทางการแพทย์ ซึ่งได้มีการค้นพบที่สำคัญในทางการแพทย์อย่างต่อเนื่องทำให้เกิดขบวนการณรงค์ด้านสุขภาพอนามัยของมนุษย์อย่างกว้างขวาง ดังนั้น จึงได้มีการออกกฎหมายเพื่อควบคุมการแพร่ระบาดของเชื้อโรครวมทั้งการควบคุมและจัดระเบียบเกี่ยวกับสุขภาพอนามัยของมนุษย์และสุขลักษณะในเคหสถานมากขึ้น ในยุคนี้กฎเกณฑ์และ

ระเบียบต่าง ๆ ยังคงมุ่งไปที่การคุ้มครองสุขภาพอนามัยของมนุษย์โดยตรง อันได้แก่ ปัญหาความเดือดร้อนรำคาญ และการแพร่ระบาดของโรคต่าง ๆ มากกว่าที่จะคำนึงถึงสิ่งแวดล้อมเช่นเดียวกับในยุคก่อน

จากแนวคิดในระบอบประชาธิปไตยที่หลายชาติต่างให้ความสำคัญกับประชาชนในรัฐ การเปลี่ยนแปลงจากสิ่งหนึ่งไปยังอีกสิ่งหนึ่ง ซึ่งต้องอาศัยความคิดของบรรพบุรุษมาเป็นพื้นฐานของการเปลี่ยนแปลง การคุ้มครองสิทธิของบุคคลในการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และได้รับประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่รัฐได้ให้ความคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ โดยได้บัญญัติการคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานดังกล่าวไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อรับรองสิทธิของประชาชนอย่างเป็นรูปธรรม

ในประเทศไทยก็เช่นกัน ก็ได้เล็งเห็นถึงความจำเป็นในการตรากฎหมายเกี่ยวกับการจัดตั้งองค์การอิสระในการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม เพื่อเป็นกลไกในการส่งเสริมและสนับสนุนให้ประชาชนได้ใช้สิทธิที่จะเข้ามามีส่วนร่วมในการคุ้มครอง ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพและสอดคล้องกับเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนูญ

ดังนั้นเมื่อรัฐเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมโดยให้มีการจัดตั้งองค์การอิสระในการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม แต่ทั้งนี้การที่จะมีอนาคตได้ก็ต้องมีปัจจุบันและอดีต ทำให้การที่เราได้ศึกษาอดีตเพื่อมาเป็นการพัฒนาในปัจจุบัน และในอนาคตจึงเป็นสิ่งที่มีความสำคัญยิ่ง เพราะการดำเนินการที่จะเกิดขึ้นในอนาคตที่จะเป็นการดำเนินการที่ดีนั้น ทั้งนี้ได้พัฒนามาจากแนวคิดและทฤษฎีที่เกี่ยวข้องจะกล่าวดังต่อไปนี้

3.1 สิทธิในสิ่งแวดล้อม

แนวความคิดเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม (Right to the environment) ได้ปรากฏขึ้นพร้อมกับพัฒนาการด้านสิทธิมนุษยชนซึ่งมีวิวัฒนาการเมื่อไม่นานมานี้ อันเป็นผลมาจากความวิตกกังวลของมนุษยชาติต่อการเปลี่ยนแปลงของสภาพแวดล้อมว่าอาจจะต้องสูญสลายลงไปเนื่องจากการกระทำของมนุษย์ ประกอบกับการที่โลกได้รับผลกระทบจากปัญหาสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นอย่างต่อเนื่องซึ่งได้สร้างความเสียหายให้กับมนุษย์และสิ่งแวดล้อมอย่างใหญ่หลวง ด้วยเหตุดังกล่าวจึงเป็นที่มาของแนวความคิดที่ว่า “สิ่งแวดล้อมควรถือเป็นสมบัติร่วมกันของมนุษยชาติ ” (Common heritage of mankind) และถือเป็นหน้าที่ของทุก ๆ คนที่จะต้องร่วมมือกันอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนี้ไว้ให้ดำรงอยู่กับมนุษย์ตลอดไป ทั้งนี้ เพื่อที่มนุษย์จะได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติดังกล่าวนี้ได้อย่างยั่งยืน และสามารถดำรงชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีและเหมาะสม ทั้งในปัจจุบันและอนาคต

จากรายงานการประชุมของคณะกรรมการนิเทศศาสตร์ระหว่างประเทศในหัวข้อ การพัฒนาชนบทกับสิทธิมนุษยชนในเอเชียตะวันออกเฉียงใต้ ซึ่งจัดโดยสมาคมผู้บริโภคแห่งปีนัง เมื่อเดือนธันวาคม ค.ศ.1981 ได้กล่าวถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ไว้อย่างน่าสนใจว่า (พิเชษฐ เมาลานนท์, 2533, หน้า 54 อ้างอิงจาก International Commission of Juristic & Consumers Association of Penang, 1981, pp. 27-30)

“มนุษย์ดำรงชีวิตอยู่ท่ามกลางสิ่งแวดล้อม ชรรษชาติซึ่งได้แก่ ดิน น้ำ และอากาศ ดังนั้น การให้ความเคารพต่อ สิทธิมนุษยชนจึงต้องขยายรวมไปถึงความเคารพต่อสิ่งแวดล้อม ที่มนุษย์อาศัยอยู่ด้วย ดังนั้น สิทธิมนุษยชนจึงครอบคลุมถึงสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่สะอาดด้วยนั่นเอง”

ในเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อมนี้ ศาสตราจารย์ ดร .สุณีย์ มัลลิกะมาลย์ นักกฎหมาย สิ่งแวดล้อมผู้มีชื่อเสียงของไทยได้กล่าวถึงแนวความคิดในเรื่องดังกล่าวของนานาประเทศไว้อย่างน่าสนใจ (สุณีย์ มัลลิกะมาลย์, 2542, หน้า 37-37-40) ดังนี้

“รัฐธรรมนูญของประเทศญี่ปุ่นมีบทบัญญัติอยู่ 2 มาตรา ที่รับรองเรื่องสิทธิใน สิ่งแวดล้อมของพลเมืองญี่ปุ่นไว้ ดังนี้

มาตรา 13 ประชาชนทั้งหลายต้องเคารพในสิทธิส่วนบุคคลซึ่งกันและกัน รวมทั้งสิทธิ ในชีวิต เสรีภาพ และสิทธิในการแสวงหาความสุขด้วยการประกอบกิจการใด ๆ ของประชาชน ต้อง อยู่ในขอบเขตเท่าที่ ไม่เป็นการรบกวน หรือขัดต่อสวัสดิ ภาวะสูงสุดของสาธารณชน การบัญญัติ กฎหมาย รวมตลอดถึงการดำเนินงานอื่น ๆ ทั้งหลายของรัฐ ต้องคำนึงถึงความมีอยู่และความเป็นอยู่ ของสิทธิดังกล่าวข้างต้นนี้เป็นเกณฑ์แห่งการพิจารณาเช่นเดียวกัน

มาตรา 25 ประชาชนทั้งหลายมีสิทธิที่จะดำรงไว้ซึ่งมาตรฐานขั้นต่ำแห่งสุขภาพ ความ เป็นอยู่ในชีวิต และการมีชีวิตอยู่ในวัฒนธรรมร่วมกัน

ในทุกวิถีทางแห่งการดำรงชีวิตอยู่ของประชาชน รัฐจักต้องดำเนินการด้วยความ พยายามในอันที่จะส่งเสริมและขยายออกไปอย่างทั่วถึงซึ่งสวัสดิการสังคมและความมั่นคงปลอดภัย รวมตลอดถึงการสาธารณสุขแห่งสังคม

บทบัญญัติทั้ง 2 มาตราข้างต้นนี้ เป็นการยืนยันได้ว่าประชาชนญี่ปุ่น มีสิทธิในชีวิต เสรีภาพ และการแสวงหาความสุข โดยถือเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องให้หลักประกันแก่ประชาชน และคุ้มครองสิทธิดังกล่าวนี้ หลักการดังกล่าวถือเป็นที่มาของกฎหมายว่าด้วยการป้องกันการ รบกวนต่อสาธารณะของญี่ปุ่นในเวลาต่อมา

ในกลุ่มของประเทศแอฟริกา แนวความคิดเรื่องสิทธิในสิ่งแวดล้อม ได้ถูกระบุไว้ใน “กฎบัตรแอฟริกาว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของประชาชน ” โดยระบุถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมไว้

ในข้อที่ 24 ของกฎบัตรดังกล่าวว่า “ประชาชนย่อมมีสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีอันเอื้อต่อการพัฒนาของตน”

ในประเทศสหรัฐอเมริกา แนวความคิดเรื่อง “สิทธิในสิ่งแวดล้อม” ปรากฏอยู่ใน Public trust doctrines โดยแนวความคิดดังกล่าวนี้ถือว่าประชาชนทุกคนมีสิทธิโดยชอบที่จะดำรงชีวิตอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี และมีโอกาสได้ใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่มีคุณภาพ โดยเท่าเทียมกัน โดยถือเป็นหน้าที่ของรัฐในการคุ้มครอง และดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาตินั้นให้อยู่ในสภาพที่ดีอยู่เสมอ ซึ่งเป็นที่มาของการจัดทำกฎหมายสิ่งแวดล้อมของสหรัฐอเมริกาในเวลาต่อมา

ในส่วนของประเทศไทย รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีบทบัญญัติรับรอง “สิทธิในสิ่งแวดล้อม” ของประชาชนไว้เช่นเดียวกัน โดยได้มีการนำเอา หลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญตั้งแต่ฉบับปี พ.ศ.2517 เป็นต้นมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ฉบับปัจจุบัน ได้มีบทบัญญัติให้การรับรอง “สิทธิในสิ่งแวดล้อม” ไว้ในมาตรา 67 ซึ่งบัญญัติว่า “สิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วม กับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีวิตอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพ ชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม”

บทบัญญัติดังกล่าวถือเป็นการรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมของประชาชนโดยกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐที่จะต้องจัดการและบำรุงรักษาสิ่งแวดล้อมอย่างเหมาะสม ซึ่งเป็นที่มาของการจัดทำกฎหมายในระดับนโยบาย ด้านสิ่งแวดล้อมที่สำคัญ ได้แก่ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 และกฎหมายในลำดับรองอีกหลายฉบับในเวลาต่อมา

3.2 หลักความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance) (อำนาจ วงศ์บัณฑิต, 2550, หน้า 529-536)
คดีสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นมานานแล้วพร้อมกับการมี ชุมชน ได้แก่ การก่อเหตุเดือดร้อนรำคาญระหว่างผู้ที่อยู่อาศัยใกล้ชิดกัน เช่น อาจเป็นปัญหาเรื่องควันไฟที่เกิดจากการหุงต้มอาหาร หรืออาจเป็นกลิ่นเหม็นที่เกิดจากสัตว์ในบริเวณเดียวกันกับที่อยู่อาศัย เป็นต้น ซึ่งหลักความเดือดร้อนรำคาญนี้ ได้มีบทบัญญัติอยู่ในประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 1337 ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลใดใช้สิทธิของตนเป็นเหตุให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ได้รับความเสียหายหรือเดือดร้อนเกินที่ควรคิดหรือคาดหมายได้ว่าจะเป็นไปได้ตามปกติและเหตุอันควร ในเมื่อเอาสภาพและ

ตำแหน่งที่อยู่แห่งทรัพย์สินมาค้ำประกันประกอบไซรี ท่านว่าเจ้าของอสังหาริมทรัพย์มีสิทธิจะปฏิบัติการเพื่อยังความเสียหายหรือเดือดร้อนให้สิ้นไปทั้งนี้ไม่บดบังสิทธิที่จะเรียกเอาค่าทดแทน”

เหตุเดือดร้อนรำคาญในมาตรา 1337 นั้นเกิดจากการใช้สิทธิของบุคคล ซึ่งหากไม่มีบทบัญญัตินี้แล้ว บุคคลนั้นคงไม่มีความรับผิดชอบอะไร เพราะเป็นการใช้สิทธิของเขา แต่มาตรา 1337 กำหนดว่า การใช้สิทธินั้นจะทำให้เจ้าของอสังหาริมทรัพย์เสียหายหรือเดือดร้อนเกินสมควรมิได้ เช่น นาย ก มีสิทธิที่จะใช้ที่ดินและบ้านของตนเองประกอบอาชีพทำอุรุธยนต์เพื่อรับจ้างซ่อมสิริรถ แต่การใช้สิทธิของนาย ก นั้นจะทำให้ นาย ข เพื่อนบ้านเดือดร้อนไม่ได้

บุคคลที่จะใช้สิทธิฟ้องร้องตามมาตรา 1337 จะต้องเป็น “เจ้าของอสังหาริมทรัพย์” เท่านั้น หากผู้ที่อาศัยอยู่บนอสังหาริมทรัพย์และได้รับความเดือดร้อนนั้นเป็นเพียงผู้เช่า ผู้นั้นไม่มีสิทธิฟ้องตามบทบัญญัติแห่งมาตรานี้ได้

ระดับของความเดือดร้อนนั้น กรณีที่จะฟ้องร้องตามมาตรา 1337 ได้นั้นจะต้องเป็นการก่อให้เกิดความเสียหายหรือเดือดร้อนเกินที่ควรคิดหรือคาดหมายไว้ว่าจะจะไปตามปกติและเหตุอันสมควร โดยจะต้องคำนึงถึงสภาพและตำแหน่งที่อยู่แห่งทรัพย์สินด้วย เช่น หากนาย ก ตั้งโรงงานที่กินของตนเองซึ่ง เป็นย่านที่อยู่อาศัยและการประกอบกิจการนั้น ได้ก่อให้เกิดเสียงดังตลอดทั้งคืนอันเป็นการรบกวนการพักผ่อนของชาวบ้านในบริเวณนั้นบ้างคงเป็นเรื่องปกติสำหรับกิจการในเขตนั้น ดังนี้จะถือว่าเป็นการก่อให้เกิดความเดือดร้อนเกินสมควรไม่ได้ กรณีจึงต้องพิจารณาเป็นรายกรณีไป

อย่างไรก็ดี ในทางปฏิบัตินั้น การวินิจฉัยว่าการใช้สิทธิของบุคคลก่อให้เกิดความเดือดร้อนเกินสมควรหรือไม่นั้น บางครั้งมิใช่เรื่องง่าย เพราะประเทศไทยนั้นเพิ่งจะมีการประกาศใช้กฎหมายดังกล่าว ก็มีได้หมายความว่า จะมีการจัดทำผังเมืองทุกพื้นที่ทันที แต่มีการจัดทำผังเมืองในลักษณะที่ค่อยเป็นค่อยไป พร้อมกันนี้การจัดทำผังเมืองในพื้นที่ต่าง ๆ ที่ผ่านมานั้น ก็เป็นไปในลักษณะที่ไม่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อผู้ที่ดำเนินกิจการต่าง ๆ ในพื้นที่นั้นมาก่อน นอกจากนี้ผังเมืองในบางพื้นที่ยังได้มีการอนุญาตให้มีการใช้ที่ดินเพื่อกิจกรรมบางอย่างในเขตที่ไม่ควรให้ใช้ เช่น บางเขตได้ประกาศในผังเมืองให้เป็นเขตเพื่อพักอาศัยแล้ว แต่ก็ยังมีข้อยกเว้นให้ประกอบกิจการโรงงานบางประเภทได้ในเขตนั้น ดังนั้น การพิจารณาว่าการทำกิจกรรมใดกิจกรรมหนึ่งจะถือว่าก่อให้เกิดความเดือดร้อนเกินสมควรแก่เจ้าของอสังหาริมทรัพย์ในเขตนั้นหรือไม่ จะพิจารณาจากการแบ่งเขตการใช้ที่ดินตามกฎหมายผังเมืองอย่างเดี๋ยวกังไม่เพียงพอ แต่จะต้องคำนึงถึงสิ่งอื่น ๆ เกี่ยวข้องด้วย

3.3 หลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable development)

ในช่วงก่อนปี พ.ศ.2503 ความสำคัญของการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมไม่ได้รับความสนใจจากนานาประเทศเท่าที่ควร ความสนใจอย่างจริงจังเกี่ยวกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมได้เริ่มต้นขึ้นอย่างจริงจังในช่วงทศวรรษ 1960 โดยเกิดการเคลื่อนไหวอย่างรุนแรงทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติในประเทศที่พัฒนาแล้วเพื่อต่อต้านการเพิ่มขึ้นอย่างรวดเร็วของการใช้สารเคมีและสารพิษ จนกระทั่งในปี ค.ศ.1968 องค์การสหประชาชาติได้จัดให้มีการประชุมนานาชาติว่าด้วยเรื่องปัญหาสิ่งแวดล้อมระดับโลก ณ กรุงโรม ประเทศอิตาลี โดยมีตัวแทนจากประเทศต่าง ๆ เข้าร่วมประชุม มีวัตถุประสงค์เพื่อพิจารณากำหนดรูปแบบในการดำเนินการเพื่อพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของโลกอย่างจริงจัง (วสิน อิงคพัฒนากุล, 2548, หน้า 82)

ต่อมาในปี ค.ศ.1972 องค์การสหประชาชาติ ได้จัดการประชุมเรื่องสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ (United nations conference on the human environment) ณ กรุงสต็อกโฮล์ม โดยมีผู้เข้าร่วมประชุมจากประเทศต่าง ๆ 113 ประเทศ และองค์การพัฒนาเอกชน 400 องค์การ จำนวนมากกว่า 1200 คนจากหน่วยงานของรัฐ องค์การสหประชาชาติสื่อมวลชนแขนงต่าง ๆ และตัวแทนเยาวชน เพื่อพิจารณาร่วมกันในการจัดทำข้อเสนอแนะทั้งหมด 106 ข้อรวมทั้งร่วมกันจัดทำแผนดำเนินการและร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ (Declaration of the human environment and the action plan for the human environment หรือ The Stockholm declaration) ที่ให้ความสำคัญอย่างจริงจังกับสิ่งแวดล้อมในทุกระดับ และได้มีการจัดตั้งโครงการสิ่งแวดล้อม แห่งสหประชาชาติ (United nations on environment programme หรือ UNEP) เพื่อเป็นหน่วยงานกลางในการประสานงานระหว่างประเทศ และในส่วนของร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์นั้น ได้มีการกำหนดหลักการไว้ 26 ประการที่เกี่ยวข้องโดยตรงกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งครอบคลุมถึงสถานการณ์ของทรัพยากรธรรมชาติและมลพิษสิ่งแวดล้อม การพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม การเมือง การจัดการและการศึกษาอบรมทางด้านสิ่งแวดล้อม โดยปฏิญญาสากลว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ชวนให้ประเทศต่าง ๆ ร่วมกันรับผิดชอบในการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ในทุกระดับตั้งแต่ระดับปัจเจกบุคคล กลุ่มชนท้องถิ่น ระดับประเทศและระหว่างประเทศ เพื่อร่วมกันป้องกัน ฟื้นฟูและคุ้มครองทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (วสิน อิงคพัฒนากุล , 2548, หน้า 83)

กล่าวได้ว่าร่างปฏิญญาสากลว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ (Declaration of the human environment and the action plan for the human environment หรือ The Stockholm declaration) เป็นการวางรากฐานแนวความคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนเนื่องจากเป็นจุดเริ่มต้นของการพัฒนาและ

ปรับปรุงกฎหมายสิ่งแวดล้อมภายในประเทศและระหว่างประเทศในเวลาต่อมา (วศิน อิงคพัฒนากุล, 2548, หน้า 21)

ในปี ค.ศ.1989 หรือปี พ.ศ.2533 องค์การสหประชาชาติกำหนดให้มีการประชุม The United Nations Conference on Environment and Development (UNCED) หรือการประชุมสหประชาชาติว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนาหรือ Earth Summit ณ กรุงริโอ เดอ จาไนโร ประเทศบราซิล การประชุมครั้งนี้มีผู้แทนจากประเทศต่าง ๆ จำนวน 30,000 คน จาก 176 ประเทศ เข้าร่วมประชุม ที่ประชุมได้ให้การรับรองผลการประชุมและมีการลงนามรับรองเอกสารสำคัญ 5 ฉบับ (วศิน อิงคพัฒนากุล, 2548, หน้า 85) คือ

1) ปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา หรือ “คำประกาศริโอ” (The Rio Declaration on Environment and Development) ซึ่งประกอบด้วยหลักการ 27 ประการ เกี่ยวกับสิทธิและความรับผิดชอบของประชาชาติในการดำเนินงานการพัฒนาเพื่อปรับปรุงความเป็นอยู่ของประชาชนให้ดียิ่งขึ้น

2) แผนปฏิบัติการที่ 21(Agenda21) เป็นแผนแม่บทของโลกเพื่อดำเนินการตามคำประกาศริโอที่จะทำให้เกิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนทั้งด้านสังคม เศรษฐกิจและสิ่งแวดล้อม แบ่งออกเป็น 40 บท ครอบคลุมถึงมาตรการในการจัดรูปแบบองค์กร การพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม ตลอดจนการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมในทุก ๆ ด้าน และวิธีการที่จะทำให้สามารถดำเนินการตามแผนปฏิบัติการได้

3) คำแถลงเกี่ยวกับหลักการในเรื่องป่าไม้ (Statement of Principle on Forest) เป็นแนวทางในการจัดการอนุรักษ์และการพัฒนาอย่างยั่งยืนสำหรับป่าไม้ทุกประเภท อันเป็นสิ่งสำคัญสำหรับการพัฒนาเศรษฐกิจและรักษาไว้ซึ่งสิ่งมีชีวิตในทุกรูปแบบ

4) กรอบอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงภูมิอากาศ (United Nations Framework on Climate Change) มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาระดับก๊าซเรือนกระจก (Greenhouse Gases) ในบรรยากาศที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสภาวะอากาศทั่วโลก โดยการลดปริมาณการปล่อยก๊าซเรือนกระจกบางชนิดขึ้นสู่ชั้นบรรยากาศ เช่น คาร์บอนไดออกไซด์ซึ่งเกิดจากการเผาไหม้เชื้อเพลิงเพื่อใช้เป็นพลังงาน

5) อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on biological diversity) เพื่อให้ประเทศต่าง ๆ ยอมรับเอาวิธีการที่จะอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวพันธุ์ ของสิ่งมีชีวิตและเพื่อให้เกิดการแบ่งปันผลประโยชน์ตอบแทนอย่างเป็นธรรม และเท่าเทียมกันจากการเข้าไปใช้ประโยชน์จากความหลากหลายทางชีวภาพ (เอกสารข้อ 1-3 ไม่ถือว่าเป็นกฎหมายระหว่างประเทศแต่เป็นการประกาศเจตนารมณ์ร่วมกันของประเทศต่าง ๆ ที่ร่วมลงนามในการอนุรักษ์

สิ่งแวดล้อมของโลกส่วนอนุสัญญาตามเอกสารข้อ 4-5 เป็นกฎหมายระหว่างประเทศซึ่งจะมีผลบังคับใช้ต่อไปเมื่อประเทศที่ลงนามได้ให้สัตยาบันตามจำนวนที่กำหนดไว้ ขณะนี้อนุสัญญาทั้ง 2 ฉบับ มีผลบังคับใช้กับประเทศที่ให้สัตยาบันแล้ว)

ผลการประชุม Earth Summit โดยเฉพาะอย่างยิ่ง แผนปฏิบัติการที่ 21 ได้ก่อให้เกิดการดำเนินงานทางด้านการพัฒนาอย่างยั่งยืนที่เป็นรูปธรรมขึ้นอย่างจริงจังภายหลังจากที่ประเทศต่าง ๆ ได้ยอมรับแนวทางการพัฒนาอย่างยั่งยืนไปปฏิบัติเป็นเวลา 5 ปี แนวความคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนได้รับการยอมรับในวงกว้าง โดยประเทศต่าง ๆ มีการปรับปรุงกฎหมายและระเบียบข้อบังคับต่าง ๆ เพื่อให้สอดคล้องกับแนวทางการพัฒนาอย่างยั่งยืน โดยเฉพาะอย่างยิ่งในส่วนที่เกี่ยวข้องกับการเปลี่ยนแปลงภูมิอากาศโลกและการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ

ต่อมาในปี ค.ศ.2002 องค์การสหประชาชาติได้จัดให้มีการประชุมสุดยอด ระดับโลกว่าด้วยการพัฒนาอย่างยั่งยืน (World Summit on Sustainable Development: WSSD) ที่ประเทศสาธารณรัฐแอฟริกาใต้ โดยมีผู้แทนจากประเทศสมาชิกประมาณ 180 ประเทศที่เข้าร่วมประชุม ที่ประชุมได้พิจารณาให้ความเห็นชอบในพันธกรณีร่วมกันที่จะต้องดำเนินงานตามแผนปฏิบัติการที่ 21 อย่างต่อเนื่องต่อไป เพื่อให้การพัฒนาที่ยั่งยืนมีผลในทางปฏิบัติมากขึ้นและกว้างขวางขึ้น (วศิน อิงคพัฒนากุล, 2548, หน้า 86)

ในการกำหนดความหมายของการพัฒนาอย่างยั่งยืนนั้นไม่สามารถยึดถือความหมายใดเป็นการเฉพาะได้ เนื่องจากการพัฒนาอย่างยั่งยืนนี้มีความเกี่ยวข้องกับหลักการดำเนินการที่มีความแตกต่างกันไป แต่อาจกล่าวได้ว่าแนวความคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable development) นั้น กำหนดเป้าหมายในการดำเนินการเพื่อการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมอย่างยั่งยืน และเพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจเป็นสำคัญ โดยในปัจจุบัน แนวความคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนมีการประยุกต์เพื่อให้เหมาะสมกับการดำเนินงานในสาขาต่าง ๆ มากขึ้น สามารถจำแนกแนวทางการประยุกต์แนวความคิดดังกล่าวเป็น 2 แนวทางสำคัญ (วศิน อิงคพัฒนากุล, 2548, หน้า 87) คือ

(1) แนวทางการพัฒนาอย่างยั่งยืน โดยยึดถือการรักษาความสมดุลของระบบนิเวศเป็นสำคัญ (Ecocentric or biocentric philosophy) ให้ความสำคัญกับการพิทักษ์รักษาคุณภาพของธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างเคร่งครัด จัดเป็นกลุ่มนักนิเวศวิทยาแนวลึกโดยอาศัยหลักการที่ว่ามนุษย์กับสรรพสิ่งทั้งหลายในโลกมีชีวิตอยู่ร่วมกันในรูปของประชาคมธรรมชาติ และระบบนิเวศจะมีส่วนประกอบที่อยู่ร่วมกันในลักษณะที่เกื้อกูลกันและกันอย่างแน่นแฟ้น หากส่วนใดส่วนหนึ่งถูกทำลายไป ทั้งระบบก็จะถูกทำลายไปด้วย และแต่ละส่วนประกอบของธรรมชาติจึงไม่มีสิทธิใด

ๆ ที่จะไปทำลายดุลยภาพดังกล่าวและในขณะเดียวกัน มนุษย์ควรที่จะปฏิบัติต่อธรรมชาติด้วยความเคารพ

(2) แนวทางการพัฒนาอย่างยั่งยืน โดยยึดถือหลักการพัฒนาคุณภาพชีวิตมนุษย์เป็นสำคัญ (Anthropocentric philosophy) เป็นแนวความคิดที่ยึดเอามนุษย์เป็นศูนย์กลางของทุกสิ่งในการดำเนินการใด ๆ มีขึ้นเพื่อตอบสนองหรือรับรองความต้องการของมนุษย์ทั้งสิ้น โดยในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นการดำเนินการเพื่อผลประโยชน์สุขของมนุษย์ทั้งในปัจจุบันและอนาคต ผู้ที่ยึดถือแนวทางนี้จัดเป็นนักนิเวศวิทยาแนวต้น โดยมีความเชื่อมั่นในการพัฒนาควรอยู่บนพื้นฐานสำคัญ 3 ประการ คือ การอนุรักษ์ (Conservation) การใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ (Resource use efficiency) และมีการจัดการที่ดี (Good management)

การพัฒนาสิ่งแวดล้อมอย่างยั่งยืนนั้น ได้ปรากฏรายละเอียดอย่างเป็นรูปธรรมที่ชัดเจนใน Agenda 21 ซึ่งได้ให้ความสำคัญกับการอนุรักษ์ทรัพยากรป่าไม้ โดยมุ่งหวังที่จะอนุรักษ์ความอุดมสมบูรณ์ของทรัพยากรป่าไม้เป็นสำคัญ ทั้งนี้เนื่องจากทรัพยากรป่าไม้ได้รับการยอมรับว่าเป็นพื้นฐานของชีวิตที่มีส่วนสำคัญในการดำรงรักษาทรัพยากรธรรมชาติอื่น ๆ ให้คงความอุดมสมบูรณ์อยู่ได้ โดยเฉพาะอย่างยิ่งทรัพยากรน้ำ ทรัพยากรสัตว์ป่า ทรัพยากรดิน รวมทั้งยังเป็นกลไกสำคัญในการรักษาความสมดุลของระบบนิเวศและระบบสิ่งแวดล้อมโดยรวม นอกจากนี้ชุมชนในประเทศกำลังพัฒนาส่วนหนึ่งยังอยู่อาศัยและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรป่าไม้เพื่อการดำรงชีวิตในรูปแบบต่าง ๆ กัน ซึ่งเป็นองค์ประกอบสำคัญของการพัฒนาระบบเศรษฐกิจ และสังคมของชุมชนอย่างยั่งยืนและเป็นพื้นฐานที่สำคัญประการหนึ่งของการพัฒนาอย่างยั่งยืน (วศิน อิงคพัฒนากุล , 2548, หน้า 98)

Agenda 21 ได้กล่าวถึงการพัฒนาทรัพยากรป่าไม้อย่างยั่งยืน โดยเสนอแนะแนวทางดำเนินงานไว้ในส่วนของการจัดการที่ดินอย่างยั่งยืน การแก้ไขปัญหาคัดไม้ทำลายป่า (Combating deforestation) และการอนุรักษ์ทรัพยากรป่าไม้บนพื้นที่ที่เปราะบางต่อการถูกทำลาย โดยกำหนดแนวทางดำเนินการหลัก คือ การเชื่อมโยงการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมเข้ากับคุ้มครองและส่งเสริมความสมบูรณ์ของสิ่งแวดล้อม โดยต้องดำเนินการในเรื่อง การจัดการพื้นที่คุ้มครองเรื่องทรัพยากรสัตว์และสิทธิของชุมชนต่าง ๆ และดำเนินงานร่วมกับภาคส่วนอื่นในการกำหนดนโยบายการจัดการป่าไม้ระยะยาวโดยทำแผนปฏิบัติการแห่งชาติเพื่อการพัฒนาป่าไม้อย่างยั่งยืน

3.4 หลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย (Polluter pays principle: PPP)

แนวคิดพื้นฐานที่สำคัญของหลักการผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย เริ่มจากมุมมองที่ว่า “มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิอย่างสมบูรณ์ที่จะได้อาศัยอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี ” และยังมีจุดยืนที่เกี่ยวข้องกับการพัฒนาที่ยั่งยืน (Sustainable development) ที่ต้องการให้ผู้คนในสังคมปรับเปลี่ยนวิถีคิด วิถีการดำรงชีวิต และวิธีการผลิตเพื่อนำไปสู่การไม่ทำลายสิ่งแวดล้อมหรือทำลายน้อยที่สุด อันจะทำให้กระบวนการบริโภคและกระบวนการผลิตสามารถดำรงอยู่และเอื้อประโยชน์ให้ทั้งประชาชนในรุ่นนี้และประชาชนรุ่นต่อ ๆ ไป

แนวความคิดเรื่องผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย (Polluter pays principle: PPP) นี้เป็นแนวความคิดในเชิงเศรษฐศาสตร์ซึ่งมาจากความเชื่อที่ว่า ปัจจุบันผู้ประกอบการผลิตสินค้าหรือให้บริการได้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติหรือสินค้าสาธารณะ (Public goods) โดยไม่ได้จ่ายค่าตอบแทนทำให้สินค้านั้นมีราคาต่ำกว่าที่เป็นจริงและผลจากการที่ไม่ต้องจ่ายค่าตอบแทนนี้เอง ทำให้ไม่มีการรักษาคุณภาพของทรัพยากรธรรมชาติหรือสิ่งแวดล้อม นอกจากการตัดวงจรผลประโยชน์ตามความสามารถของตน ซึ่งนอกจากเป็นการใช้ทรัพยากรอย่างไม่เหมาะสมตามหลักการทางเศรษฐศาสตร์ กล่าวคือ ไม่สามารถใช้ทรัพยากรได้อย่างมีประสิทธิภาพหรือก่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดแล้ว ยังเป็นการทำลายทรัพยากรธรรมชาติที่มีอยู่อย่างจำกัดอีกด้วย ซึ่งไม่ก่อให้เกิดผลดีแต่ประการใด โดยเฉพาะอย่างยิ่ง การบริโภคทรัพยากรธรรมชาติในลักษณะของการบำบัดมลพิษโดยถือเสมือนหนึ่งว่า ธรรมชาติเป็นเครื่องบำบัดน้ำเสียขนาดใหญ่ที่มีค่าใช้จ่ายน้อยที่สุดเป็นการประหยัดมากที่สุดที่ปล่อยให้ธรรมชาติบำบัดของเสียเกินขีดจำกัดของธรรมชาติ และก่อให้เกิดผลกระทบต่อสังคมโดยรวมแล้ว ผู้รับภาระค่าใช้จ่ายในการบำบัดของเสียก็คือสังคมนั่นเอง ดังนั้น จึงจำเป็นต้องกระตุ้นให้ผู้ปล่อยของเสียดังกล่าวเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายของตน โดยการกำหนดค่าธรรมเนียม ที่ผู้ก่อให้เกิดมลพิษ (ผู้ปล่อยของเสีย) ต้องเสียค่าใช้จ่ายเพื่อการบำบัดมลพิษหรือเพื่อการอื่น ๆ (มงคล วุฒินากุล, 2536, หน้า 115 อ้างถึงใน ประพนธ์ คล้ายสุบรรณ, 2550, 29)

หลักการ “ผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย ” หรือที่เรียกกันโดยย่อว่า PPP นี้ เริ่มต้นกันในช่วง ค.ศ.1970 ในการประชุมของสมาชิกองค์กรเพื่อความ ร่วมมือทางเศรษฐกิจและการพัฒนา (OECD) ซึ่งมีสมาชิกส่วนใหญ่อยู่ในยุโรป โดยที่ประชุมได้ชี้แนะให้ประเทศสมาชิกใช้หลักการผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย ซึ่งมีหลักการสำคัญก็คือ ผู้ก่อมลพิษต่อสิ่งแวดล้อมจะต้องรับผิดชอบจ่ายค่าเสียหายที่ครอบคลุมถึงภาระค่าใช้จ่ายในการป้องกันและควบคุมมลพิษ สิ่งแวดล้อมตลอดจนทำให้กลับคืนสู่สภาพเดิมด้วย (The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), 1989, p. 27 อ้างถึงใน สุนีย์ มัลลิกะ-มาลย์, 2539, 104)

ในส่วนความหมายของผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย ได้มีผู้ให้ความหมายไว้หลายประการ เช่น

“การที่ผู้ก่อมลพิษจะต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการป้องกันและควบคุมมลพิษ ซึ่งเกิดจากการจัดสรร ค่าใช้จ่ายตามอัตราส่วนของการใช้ทรัพยากรซึ่งจัดและหลีกเลี่ยงจากการทำลาย การค้าระหว่างประเทศและการลงทุน โดยค่าใช้จ่ายดังกล่าวจะกำหนดโดยหน่วยงานของรัฐ เพื่อเป็นหลักประกันว่าสิ่งแวดล้อมอยู่ในสถานภาพที่ยอมรับได้ หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการจะกระทบถึง ราคาสินค้าและบริการซึ่งก่อให้เกิดมลพิษในการผลิต และ/หรือการบริโภค และวิธีการเหล่านี้จะไม่ได้รับการสนับสนุน เพราะจะทำให้เกิดการส่งผลร้ายต่อการค้าระหว่างประเทศและการลงทุน ” (The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), 1975, pp. 12-13 อ้างถึงใน มงคล วุฒินากุล, 2536, หน้า 116)

“ค่าใช้จ่ายในกิจกรรมทางธุรกิจที่เกี่ยวข้องกับ มลพิษสิ่งแวดล้อม (ค่าใช้จ่ายทางตรง) ซึ่งรวมถึงค่าใช้จ่ายในการหลีกเลี่ยง (Avoiding) ค่าจำกัด (Eliminating) และค่าปรับ (Compensating) แม้ว่ามลพิษนั้นจะยังไม่เกิดจาก ผู้ก่อมลพิษ (ค่าใช้จ่ายทางอ้อม) โดยรวมถึง ค่าใช้จ่ายในปัจจุบัน อนาคต และกำไรที่สูญเสียไป และแม้จะไม่อาจคำนวณเป็นเงินได้ก็ตาม ” (The Organization for Economic Co-operation and Development (OECD), 1975, pp. 12-13 อ้างถึงใน มงคล วุฒินากุล, 2536, หน้า 117)

จากความหมายข้างต้นจะเห็นได้ว่ามาจากแนวความคิดเริ่มต้นของ OECD ทั้งสิ้น โดยได้กำหนดให้ผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบต่อความเสียหายที่เกิดขึ้น เพื่อป้องกันและปรับปรุงคุณภาพของสิ่งแวดล้อมให้อยู่ในสถานะที่สมดุล ซึ่งรัฐจะเป็นผู้มีหน้าที่รับผิดชอบในการกำหนดมาตรฐานคุณภาพของสิ่งแวดล้อม และในขณะเดียวกันก็จะเป็นผู้กำหนดอัตราส่วนแห่งค่าใช้จ่ายในการกำหนดค่าใช้จ่าย ซึ่งผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับภาระด้วยคำว่า “ผู้ก่อมลพิษ” นั้น มิได้มีความหมายจำกัดขอบเขตอยู่แต่เพียงเฉพาะกลุ่มบุคคลใดบุคคลหนึ่งเท่านั้น แต่ครอบคลุมไปถึงการก่อมลพิษทุกประเภท ไม่ว่าจะเป็นการผลิต การให้บริการหรือแม้กระทั่งการบริโภคที่เกิดขึ้น และก่อให้เกิดความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อมก็ตาม แต่อย่างไรก็ตาม การใช้หลักเกณฑ์ดังกล่าวนี้ในแนวคิดเดิมของ OECD จำกัดอยู่แต่เฉพาะกิจกรรมที่ก่อให้เกิดผลกระทบต่อการค้าระหว่างประเทศและการลงทุนเท่านั้น ทั้งนี้ เป็นเพราะเหตุแห่งการนำวิทยาการต่าง ๆ มาใช้อย่างรวดเร็วเพื่อก่อให้เกิดความเจริญในประเทศที่กำลังพัฒนาหรือด้อยพัฒนาทั้งหลายซึ่งในบางครั้งวิทยาการเหล่านี้มิได้มีการวิเคราะห์ถึงผลกระทบที่อาจจะเกิดขึ้นในสิ่งแวดล้อมทั่วไปก่อให้เกิดผลเสียหายต่อ สิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรง แต่ในขณะเดียวกันหากไม่มีการนำวิทยาการใหม่ ๆ ไปใช้ให้เกิดประโยชน์ ก็จะไม่สามารถนำทรัพยากร โดยเฉพาะสิ่งแวดล้อมไปใช้ในการพัฒนาประเทศ โดยเฉพาะการแก้ไขปัญหาในเรื่องมาตรฐานความเป็นอยู่ของประชาชน ซึ่งประสบปัญหาความด้อยโอกาสในเรื่องต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่อง สุขอนามัย การศึกษา มาตรฐานในการครองชีพ ซึ่งเท่ากับไม่ได้ใช้ทรัพยากรที่มีอยู่อย่างมี

เหตุผล อันเป็นข้อจำกัดระหว่างการอนุรักษ์กับการพัฒนาซึ่งได้กล่าวถึงแล้วในตอนต้น ดังนั้น การปรับหลัก “ผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่าย” ในร่างเดิม OECD จึงได้ระบุแต่เพียงกิจกรรมที่ก่อให้เกิดผลเสียต่อการค้าระหว่างประเทศและการลงทุนเท่านั้น มิได้ครอบคลุมไปถึงทุกกรณี

หลักการ PPP นี้ถือว่าผู้ใดก่อให้เกิดมลพิษผู้นั้นต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่าย เหตุที่กำหนดให้ผู้ก่อให้เกิดมลพิษต้องรับผิดชอบ เนื่องจากเป็นผู้ที่สามารถ อดแก้ไขเยียวยาได้ดีที่สุด เพราะผู้ก่อให้เกิดมลพิษมีความรู้และความเข้าใจในขั้นตอนต่าง ๆ ของการประกอบการ อีกทั้งเพื่อสร้างจิตสำนึกให้ประชาชนทุกคนร่วมกันรักษาสิ่งแวดล้อมเอาไว้เพื่อเป็นสมบัติของประชาชนในรุ่นต่อไป ตามหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable development)

ตามหลัก Polluter pays principle ผู้ก่อมลพิษจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายสำหรับความเสียหายนั้น ซึ่งตามหลักสากลแล้ว ค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายแบ่งออกเป็น 2 กรณี ดังนี้

- 1) สำหรับความเสียหายที่ผู้เสียหายได้เรียกร้องให้ผู้ก่อมลพิษทำการชดเชยและ
- 2) สำหรับการฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมที่เสียไปหากนำหลักการเรื่องนี้มาเทียบเคียงกับบทบัญญัติในมาตรา 96 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 แล้ว จะเห็นได้ว่าบทบัญญัตินี้ดังกล่าว ได้บัญญัติรองรับหลักการดังกล่าวไว้ โดยได้กำหนดให้ผู้ก่อให้เกิดมลพิษรับผิดชอบค่าใช้จ่ายต่อ

- (1) ผู้เสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น (มาตรา 96 วรรคหนึ่ง)
- (2) รัฐสำหรับค่าใช้จ่ายทั้งหมดที่รัฐต้องรับภาระจ่ายจริงในการขจัดมลพิษที่เกิดขึ้น (มาตรา 96 วรรคสอง)

นอกจากนี้ หากเทียบเคียงบทบัญญัติมาตรา 96 ในเรื่องการเรียกค่าเสียหายกับกฎหมายของประเทศอื่น ๆ จะเห็นได้ว่าในกฎหมายของประเทศอื่น ๆ เช่น สหรัฐอเมริกา แคนาดา ก็ได้บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกัน

ตัวอย่างเช่น กฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกาดังที่ระบุในมาตรา 1321(f) ของ Clean Water Act 1977 ที่กำหนดหลักการให้เจ้าของเรือ หรือผู้คุมเรือรับผิดชอบค่าใช้จ่ายเป็นเงินตามอัตราที่กฎหมายกำหนดต่อรัฐบาลสหรัฐอเมริกา สำหรับค่าใช้จ่ายที่แท้จริงที่รัฐบาลสหรัฐอเมริกาได้จ่ายไปเพื่อขจัดคราบน้ำมันหรือวัตถุอันตรายและความในมาตรา 1321 (o) ยังได้ระบุให้เจ้าของเรือ หรือผู้คุมเรือรับผิดชอบค่าใช้จ่ายต่อผู้เสียหายสำหรับความเสียหายที่เกิดขึ้น

กฎหมายของประเทศแคนาดา ดังที่ระบุใน Environmental protection Act 1983 ซึ่งได้กำหนดให้ผู้ก่อมลพิษต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น ไม่ว่าจะเกิดความเสียหายที่เกิดขึ้นแก่

ผู้เสียหายหรือความเสียหายที่ เกิดแก่รัฐอันสืบเนื่องมาจากสิ่งแวดลอมถูกทำลายก็ตาม ทั้งนี้ โดยให้รวมถึงค่าเสียหายในการฟื้นฟูสภาพแวดลอม (Clean Up) ที่เสียไปด้วย

อย่างไรก็ตาม หลักการผู้ก่อมลพิษเป็นผู้รับผิดชอบค่าใช้จ่ายนี้เป็นเพียงมาตรการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมในด้านการจัดหาแหล่งเงินทุน เพื่อใช้ในการกำจัดมลพิษหรือฟื้นฟูสิ่งแวดล้อม จึงเป็นมาตรการปลายทางของการแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม บางครั้งความเสียหายที่เกิดขึ้นนั้นยากที่จะเยียวยาแก้ไขหรืออาจจะต้องใช้ระยะเวลายาวนานในการฟื้นฟูสภาพสิ่งแวดล้อมให้กลับมาสู่สภาพเดิม รัฐจึงควรมีมาตรการที่ให้ความสำคัญ คัญแก่การป้องกันการสร้างความเสียหายแก่สิ่งแวดล้อม และให้ความสำคัญกับการบังคับใช้มาตรการดังกล่าวอย่างแท้จริง

นอกจากหลักการ PPP จะนำมาใช้ในการกำหนดให้ผู้ก่อมลพิษจะต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายดังกล่าวแล้ว หลักการ PPP ยังถูกนำมาใช้ในการป้องกันและควบคุมมลพิษสิ่งแวดล้อมอีกด้วย โดยพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 ได้กำหนดถึง

(1) ค่าใช้จ่ายในการก่อสร้างและบำบัดมลพิษให้ได้ตามมาตรฐานที่กำหนด

(มาตรา 68 และมาตรา 70)

(2) ในกรณีที่มีระบบบำบัดมลพิษรวม คือ ค่าบริการที่เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษจะต้องเสีย (มาตรา 71 และมาตรา 72)

(3) ในกรณีที่มีระบบบำบัดมลพิษของตนเองแล้วไม่ทำการบำบัดมลพิษตามที่กฎหมายกำหนด มีหน้าที่ตามกฎหมายต้องเสียค่าปรับในอัตราที่กำหนดไว้ในมาตรา 91 ส่วนผู้ใช้บริการระบบบำบัดมลพิษรวม หากไม่ยอมชำระค่าบริการหรือฝืนไม่จัดส่งของเสียไปบำบัดตามที่กฎหมายกำหนด ก็มีความรับผิดชอบตามกฎหมายที่จะต้องเสียค่าปรับตามมาตรา 90 หรือมีโทษทางอาญาตามมาตรา 104 แล้วแต่กรณี (ประพจน์ คล้ายสุบรรณ, 2547, หน้า 34)

3.5 หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict liability)

แต่เดิมนั้นการใช้สิทธิเรียกร้องให้ผู้ก่อมลพิษต้องรับผิดชอบค่าใช้จ่ายความเสียหายที่เกิดขึ้นแต่ตนได้นั้น เป็นไปตามหลักทั่วไป ตามประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์ มาตรา 420 ซึ่งการเรียกร้องตามกฎหมายดังกล่าวนี้ ผู้เสียหายจะต้องพิสูจน์ได้ว่าจำเลยได้กระทำความผิดจริง กล่าวคือ มีการกระทำ โดยจงใจ หรือประมาทเลินเล่อหรือละเว้นกระทำการ ซึ่งในทางปฏิบัตินั้นเป็นการยากต่อการพิสูจน์

ดังนั้น พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 มาตรา 96 จึงได้กำหนดวิธีการเยียวยาแก่ผู้ที่ได้รับความเสียหายเพื่อให้มีประสิทธิภาพมากขึ้น โดยนำหลักกฎหมายเรื่องความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict liability) มาใช้บังคับโดยไม่คำนึงว่าการรั่วไหลของมลพิษนั้นจะเกิดจากการกระทำโดยจงใจหรือประมาทเลินเล่อของเจ้าของหรือผู้

ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษนั้น ซึ่งหลักกฎหมายในเรื่องความรับผิดโดยเคร่งครัดหมายความว่า การให้เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษที่ก่อให้เกิดหรือเป็นแหล่งกำเนิดของการรั่วไหล หรือแพร่กระจายของมลพิษอันเป็นเหตุให้ผู้อื่นได้รับอันตรายแก่ชีวิต ร่างกายหรือสุขภาพอนามัย หรือเป็นเหตุให้ทรัพย์สินของผู้อื่นหรือของรัฐได้รับความเสียหาย มีหน้าที่ต้องรับผิดชอบชดเชยค่าสินไหมทดแทนหรือค่าเสียหายเพื่อการนั้น ดังนั้นผู้เสียหายในคดีสิ่งแวดล้อมจึงไม่มีหน้าที่ที่จะต้อง พิสูจน์ให้เห็นถึงความจงใจหรือประมาทเลินเล่อของผู้ก่อให้เกิดมลพิษ ผู้เสียหายเพียงแค่แสดงให้เห็นว่ามีความเสียหายเกิดขึ้นและตนได้รับความเสียหายก็พอแล้ว ขณะเดียวกันฝ่ายผู้ก่อให้เกิด ความเสียหายจะรับภาระในการพิสูจน์ว่าตนหรือกิจการของตนมิได้เป็นต้นเหตุแห่งความเสียหาย หรือพิสูจน์ว่ากรณีดังกล่าวเข้าข้อยกเว้นตามกฎหมายที่ตนต้องรับผิด บทบัญญัตินี้นับว่าเป็นเรื่อง ของการผลักภาระการพิสูจน์ ซึ่งโดยทั่วไปในการฟ้องร้องคดีแพ่งเพื่อเรียกค่าเสียหายหรือค่าสินไหมทดแทนนั้น ผู้เสียหายที่ผู้ก่อมลพิษหรือจำเลยได้กระทำขึ้นนั้นเกิดขึ้นด้วยความจงใจหรือประมาทเลินเล่อ

หลักความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict liability) ในประเทศอังกฤษมีรากฐานมาจาก คำตัดสินในคดี Ryland v. Fletcher (ค.ศ.1868) (ภคพร สุวรรณทัต , 2545, หน้า 63 อ้างถึงใน ประพจน์ คล้ายสุบรรณ , 2550, หน้า 20) โดยข้อเท็จจริงในคดีนี้ได้ความว่าจำเลยเป็นเจ้าของเหมืองแร่ อยู่ในที่ดินที่ติดกับโจทก์ ต่อมา จำเลยได้ก่อสร้างเขื่อนกั้นน้ำในที่ดินของตน โดยจ้างวิศวกรเป็นผู้สร้างเขื่อนในลักษณะที่เป็นก ระบุว่าจ้างทำของที่ผู้รับจ้างทำเป็นเอกเทศ มิใช่เป็นเพียงตัวแทนหรือ ลูกจ้างด้วยความประมาทเลินเล่อของวิศวกรผู้รับจ้าง เมื่อเขื่อนกั้นน้ำสร้างเสร็จจะเริ่มใช้งานได้ เขื่อนนั้น มีอ่างกั้นน้ำได้ น้ำจึงไหลผ่านที่ดินของจำเลย จำเลยเข้าไปยังที่ของโจทก์ซึ่งอยู่ติดกัน โจทก์ได้รับความเสียหายจึงนำคดีขึ้นฟ้องร้องเรียกค่าเสียหายจากจำเลย ศาลสูงสุดของอังกฤษหรือ ศาลแห่งสภาขุนนาง (House of Lords) ได้ตีความไปในทางที่กว้างมาก โดยให้จำเลยต้องมีความรับผิดฐานละเมิดโดยเคร่งครัด (Strict liability) แม้จำเลยจะไม่ได้มีความประมาทเลินเล่อ (Negligence) ก็ตาม ต่อมาหลักความรับผิดโดยเคร่งครัดนี้ได้มีการยืนยันในความสำคัญของหลักกฎหมายตาม ระบบ Common law ในคดีล่าสุดคือ คดี Cambridge Water v. Eastern Counties Leather (ค.ศ.1994) (เขตไท ลังการ์พินธุ์ , 2543, หน้า 411-412 อ้างถึงใน ประพจน์ คล้ายสุบรรณ , 2550, หน้า 20) ข้อเท็จจริงในคดีนี้ได้ความว่า ในเดือนกันยายน ปี ค.ศ.1976 บริษัท Cambridge Water Company ได้ซื้อที่ดินผืนหนึ่งซึ่งได้เคยเป็นโรงงานทำกระดาษที่เมือง Sawston แขวง Cambridgeshire เพื่อจะขออนุญาตขุดเจาะน้ำบาดาลทำน้ำดื่ม บริษัทฯ ทำการขุดเจาะน้ำบาดาลเพื่อ ทำอุตสาหกรรม เมื่อเดือน มิถุนายน ปี ค.ศ.1979 โดยไม่รู้ว่าน้ำบาดาลนั้นมีสารพิษเจือปนอยู่ ซึ่งเป็นสารละลาย (Solvent) รั่วซึมไปจากแหล่งแม่น้ำจากโรงงานฟอกหนัง Easter counties leather ที่อยู่ติดกัน การแพร่กระจาย

ของสารละลายนี้สม่ำเสมอระหว่างปี ค.ศ.1950 ถึง ค.ศ.1976 การเจือปนของสารพิษนี้ในน้ำดื่มสำหรับบริโภคไม่ได้รับการดูแล จนถึงปี ค.ศ.1976 EC (European communities) ได้ออกข้อบังคับ (Directive) ที่ 80/778 เกี่ยวกับมาตรฐานน้ำดื่มสำหรับบริโภค จำกัดความเข้มข้นของสาร Pearch Loroethylene ขึ้นสูงในน้ำไว้ ซึ่งปรากฏว่าน้ำบาดาล จากแหล่งนี้เจือปนและมีสารพิษนี้เกินมาตรฐานที่กำหนดไว้ ทางการจึงสั่งปิดโรงงานน้ำดื่มนี้ทันที บริษัท Cambridge Water จึงฟ้อง Easter Counties Leather ละเมิดฐานเดือดร้อนรำคาญ ประมาณเดือนแล้วและหลักในคดี Ryland v. Fletcher ศาลสูง (High Court) ยกฟ้องในข้อหา Nuisance และ Negligence เพราะเห็นว่าบริษัท Easter Counties Leather ไม่สามารถคาดหมายล่วงหน้าถึงความเสียหายที่เกิดขึ้นจากโรงงานที่สารพิษรั่วไหลต่อแหล่งน้ำบาดาล และถือว่าสารละลายนั้นเป็นการใช้โดยธรรมชาติ (Natural Use)

ศาลอุทธรณ์กลับคำพิพากษาศาลสูงโดยสั่งให้จ่ายค่าเสียหาย 1,000,000 ปอนด์ต่อบริษัท Cambridge Water พร้อมกับค่าใช้จ่ายอื่น ๆ โดยให้เหตุผลว่ามลพิษของแหล่งน้ำที่บริษัททำเครื่องหนังก่อให้เกิดนั้นรบกวนสิทธิธรรมชาติ (Natural rights) ของบริษัท Cambridge water ในการขุดเจาะบาดาลทำน้ำดื่ม จึงถือว่าเป็นการละเมิด สิทธิของบริษัท ฐานก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance)

ในคดีนี้มีการอุทธรณ์ต่อมาถึงศาลแห่งสภาขุนนาง (House of Lords) โดยมีคำตัดสินยกฟ้องทั้งหมด โดยให้เหตุผลว่าความสามารถในการคาดหมายล่วงหน้า (Foresee ability) ของบริษัททำเครื่องหนังในเรื่องว่าสารละลายนี้ จะก่อให้เกิดมลพิษในขณะที่ทำละเมิดนั้นไม่อาจคาดการณ์ล่วงหน้าได้

สำหรับคดีของบริษัท Cambridge water ดังกล่าว ศาลแห่งสภาขุนนาง (House of Lords) ได้เน้นถึงความสัมพันธ์ระหว่างหลักความเดือดร้อนรำคาญ (Nuisance) กับหลักในเรื่องของความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict liability) โดยเน้นย้ำว่าการรั่วไหล (Escape) ของสารละลายที่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมดังกล่าว แม้จะเกิดจากโรงงานของ Easter Counties Leather ซึ่งน่าจะถือว่า Easter Counties Leather มีความผิดตามหลักความรับผิดโดยเคร่งครัด ก็ตาม แต่การจะให้ Easter Counties Leather ต้องรับผิดในกรณีนี้ Easter Counties Leather จะต้องคาดหมายล่วงหน้าได้ ด้วยว่าความเสียหายนั้น เกิดจากสารละลายโดยผู้พิพากษา Lord Goff ได้ให้ความเห็นที่น่าสนใจว่า (David Wilkinson, 2002, p.97 อ้างถึงใน ประพจน์ คล้ายสุบรรณ, 2550, หน้า 22)

“The protection and preservation of the environment is now perceives as being of crucial importance to the future of mankind; and public bodies both national and international are taking significant steps towards the establishment of legislation that will promote the protection of the environment. But it does not follow from these developments that a common law principle

should be developed or rendered stricter. On the contrary, given that so much well informed and well structured legislation is being put in place for the purpose, there is less need for the courts to develop a common law principle to achieve the same end and indeed it may well be undesirable that they should do so.”

คดีนี้ได้ขยายหลักความรับผิดชอบไปในเรื่องหลักการคาดหมายความเสียหายได้ล่วงหน้า อย่างมีเหตุผล (Reasonable foreseeable) กล่าวคือ ความเสียหายที่สามารถคาดหมายได้จากบุคคลใน ฐานะและภาวะเช่นเดียวกับจำเลยในขณะนั้น (David Wilkinson, 2002, p.96 อ้างถึงใน ประพจน์ คล้ายสุบรรณ , 2550, หน้า 22) เมื่อบุคคลในฐานะและภาวะเช่นเดียวกับจำเลยในขณะนั้น ไม่อาจ คาดหมายถึงความเสียหายล่วงหน้าได้อย่างมีเหตุผลแล้ว จำเลยจึงไม่ต้องรับผิดชอบในความเสียหาย ดังกล่าว

กล่าวโดยสรุป หลักการหรือทฤษฎีความรับผิดโดยเคร่งครัด (Strict liability) นี้มี รากฐานแต่เดิมมาจากระบบกฎหมาย Common law ของประเทศอังกฤษ โดยมีหลักการที่จะให้มีการเยียวยาหรือชดเชยความเสียหายโดยไม่ต้องคำนึงว่าความเสียหายจากมลพิษนั้นเกิดจากการจงใจ หรือประมาทเลินเล่อของผู้กระทำหรือไม่ แนวคิดในเรื่องความรับผิดโดยเคร่งครัดนี้ เกิดขึ้นก่อน คริสต์ศตวรรษที่ 19 โดยถือว่าเมื่อมีความเสียหายก็ต้องมีการชดเชยเยียวยาเสมอ จึงได้เรียกหลักนี้ ว่า Strict liability อันหมายถึงความรับผิดโดยเคร่งครัด หรือเรียกว่า Liability without fault อันหมายถึง ความรับผิดโดยปราศจากความผิด ที่เรียกเช่นนี้เนื่องจากพื้นฐานของแนวความคิดนี้มาจากหลักการ คุ่มครองสิทธิส่วนบุคคลในอันที่จะไม่ถูกทำให้เสียหาย ดังนั้น ทฤษฎีนี้จึงไม่พิจารณาถึง องค์ประกอบทางด้านจิตใจของผู้กระทำ เช่น จงใจหรือประมาทเลินเล่อแต่ประการใดเพียงแก่ ผู้เสียหายพิสูจน์ถึงความเสียหายเนื่องมาจากต้นเหตุนั้น ได้ก็เพียงพอแล้ว ทั้งนี้เพราะถือว่าความคิด ของมนุษย์อันเป็นองค์ประกอบทางด้านจิตใจไม่อาจหยั่งรู้ได้ จึงเห็นได้ว่าทฤษฎีนี้มุ่งคุ้มครองความเสียหายในชีวิตและทรัพย์สินของบุคคลมากกว่าจะเน้นที่ความผิดของผู้ก่อให้เกิดความเสียหาย

ในส่วนที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมนั้น ประเทศต่าง ๆ ที่ตระหนักและให้ความสำคัญกับ ปัญหาสิ่งแวดล้อมได้นำหลักทฤษฎีความรับผิดเคร่งครัดมาใช้กับคดีสิ่งแวดล้อม เนื่องจากพิจารณา แล้วเห็นว่าในสภาพสังคมปัจจุบันที่ซับซ้อนมากขึ้น ความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมอาจเกิดขึ้นได้ทุก เมื่อ ในการดำเนินชีวิตประจำวัน กรณีเหล่านี้ หากผู้เสียหายต้องพิสูจน์ความผิดให้ได้ว่า ผู้กระทำจงใจหรือประมาทเลินเล่อในขั้นตอนต่าง ๆ ของการกระทำ ซึ่งส่วนใหญ่แล้ว แหล่งกำเนิดมลพิษ มักจะมาจากโรงงานอุตสาหกรรม ซึ่งมีขั้นตอนการผลิตและการดำเนินงานที่ซับซ้อน และเกี่ยวข้องกับ เทคนิคทางวิทยาศาสตร์ยากต่อการพิสูจน์ อาจทำให้ไม่มีผู้เสียหายคนใดได้รับการชดเชยเยียวยา เลยก็เป็นได้ ดังนั้น การสร้างมาตรการทางกฎหมายโดยการ วางข้อสันนิษฐานทางกฎหมายว่า

เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษเป็นผู้ก่อให้เกิดมลพิษและจะต้องรับผิดชอบในความเสียหายที่เกิดขึ้น จึงเป็นเรื่องที่เหมาะสมแก่สภาพการณ์ในปัจจุบันและอนาคต

3.6 หลักการป้องกันเอาไว้ก่อน หรือหลักเตือนภัยก่อนที่ปัญหาจะเกิดขึ้น

(Precautionary principle)

หลักการป้องกันเอาไว้ก่อน (Precautionary principle) ซึ่งเป็นหลักการพื้นฐานที่เกี่ยวข้องกับความมั่นคงในด้านสุขภาพและสิ่งแวดล้อม ซึ่งเป็นหลักการหนึ่งที่มีการตกลงยอมรับและให้ถือเป็นหลักปฏิบัติจากการประชุมตั้งแต่การประชุมสหประชาชาติว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ที่กรุงริโอเดอ จาเนโร เมื่อ พ.ศ.2535 (จิราภรณ์ คชเสนี, ออนไลน์, 2551)

โดยวิธีการหนึ่งที่จะช่วยในเรื่องของการเตือนภัยก่อนที่ปัญหาจะเกิดคือ การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment: EIA) เป็นหลักการป้องกันล่วงหน้า หมายถึง การประเมินผลกระทบจากโครงการพัฒนาที่จะมีต่อสุขภาพหรือความสมบูรณ์ของสิ่งแวดล้อมทั้งทางบกและทางลพ รวมทั้งความเสี่ยงที่จะมีผลต่อสภาพความสมบูรณ์ของระบบนิเวศและการเปลี่ยนแปลงที่จะเกิดขึ้นต่อธรรมชาติ การประเมินผลกระทบสิ่งแวดล้อมอาจนิยามได้ว่าเป็น “กระบวนการเพื่อการบ่งชี้ ทำนาย ประเมิน และบรรเทาผลกระทบทางชีวภาพ สังคม และผลกระทบที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ ที่มีต่อข้อเสนอการพัฒนาใด ๆ ก่อนที่จะมีการตัดสินใจให้ดำเนินได้” วัตถุประสงค์ของการประเมินก็เพื่อให้เป็นการประกันได้ว่า ผู้ที่มีอำนาจในการตัดสินใจได้พิจารณาอย่างรอบคอบถึงผลกระทบของโครงการพัฒนาที่จะมีต่อสิ่งแวดล้อม ก่อนทำการอนุมัติให้ดำเนินโครงการที่มีผู้ขออนุญาตดำเนินการได้

การประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเป็นกระบวนการที่มีผลสำคัญต่อการควบคุม ตรวจสอบโครงการหรือกิจกรรมบางประเภทที่มีศักยภาพความเสี่ยงต่อการเกิดอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม ซึ่งถ้าหากได้กำหนดให้ผู้ประกอบการหรือเจ้าของโครงการทั้งภาครัฐและภาคเอกชนจะต้องจัดทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมขึ้น ภายใต้กระบวนการศึกษาความเป็นไปได้และความจำเป็นของโครงการหรือกิจการด้วยวิธีการชี้แนะทำนายผลกระทบที่อาจเกิดขึ้นต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม ไม่ว่าจะเป็นด้านกายภาพ ชีวภาพ ระบบนิเวศทางสิ่งแวดล้อม คุณภาพชีวิต อันมีผลกระทบต่อสุขภาพอนามัย ชีวิต ร่างกาย ทรัพย์สิน และสิทธิเสรีภาพของประชาชนในอนาคต เพื่อชี้แจงและให้ข้อมูลต่อเจ้าหน้าที่ของรัฐที่เกี่ยวข้องเพื่อใช้เป็นข้อมูลพื้นฐานประกอบการพิจารณาตัดสินใจให้ความเห็นชอบในการจัดสร้างและดำเนินการตามโครงการหรือกิจการนั้นต่อไป ซึ่งจะส่งผลไปถึงการพิทักษ์สิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพ อีกทั้งยังนำไปสู่ความสงบสุขในสังคมมากขึ้น และสามารถบรรลุวัตถุประสงค์ตามนโยบาย “การพัฒนาที่ยั่งยืน”

(Sustainable development)” ซึ่งประเทศไทยได้นำหลักการหลักเตือนภัยก่อนที่ปัญหาจะเกิดขึ้น (Precautionary principle) บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มาตรา 67 (รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 มาตรา 67 วรรคสอง “การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะกระทำมิได้เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อนรวม ทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว”)และมาตรา 46-51 แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 โดยการจัดให้มีการประเมินผลโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะต้องจัดให้มีการประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชนเสียก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

4. ทฤษฎีการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจอรัฐ

หลักพื้นฐานแนวความคิดหรือปรัชญาทางทฤษฎีการปกครองประเทศของ อริสโตเติล ปราชญ์ชาวกรีก (384-322 B.C.) ที่กล่าวไว้ว่า “กฎหมายเป็นสิ่งที่พึงปรารถนาว่าการปกครองโดยมนุษย์ไม่ว่าจะเป็นผู้ใดก็ตาม” (...The rule of law... is referable to that of any individual) (ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนสานต์, 2540, หน้า 11-12) คือ รากฐานแห่งพัฒนาการความคิดทางทฤษฎีอิสระที่ปกครองประเทศโดยกฎหมายเพื่อแก้ไขปัญหาการใช้อำนาจของผู้ปกครองที่ขาดการควบคุม ซึ่งในคริสต์ศตวรรษที่ 16 ได้กำเนิดแนวคิดในเรื่องของหลักการสิทธิเสรีภาพ ความเสมอภาค และหลักการแบ่งแยกอำนาจ โดย จอห์น ล็อก (John Locke 1632-1704) ปราชญ์ชาวอังกฤษ ซึ่งได้ชื่อว่าเป็นบิดาแห่งประชาธิปไตยและยังมีแนวคิดที่สนับสนุนทฤษฎีจอห์น ล็อก ในหลักการแบ่งแยกอำนาจในการปกครองประเทศจะ ทำให้เกิดหลักการคานและดุลของอำนาจขึ้น (Checks and balance) ของมองเตสกีเออ (Montesquier 1689-1755) ปราชญ์ชาวฝรั่งเศส ในหนังสือวรรณกรรมเรื่อง “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (Espritdeslois) อีกด้วย ซึ่งได้มีการพัฒนามาเป็นหลักการสำคัญในการปกครองประเทศที่เรียกว่า “รัฐธรรมนูญ ” (Constitution) ของประเทศสหรัฐอเมริกา (4 กรกฎาคม ค.ศ.1788 ประกาศใช้รัฐธรรมนูญและเป็นวันชาติของสหรัฐ) ในเวลาต่อมา เป็นระบบ

การปกครองประเทศในระบอบประชาธิปไตย หรือรัฐสมัยใหม่ (Modern state) ตั้งแต่อดีตมาจนถึงปัจจุบัน

ตามแนวความคิดเสรีประชาธิปไตยที่ปกครอง ประเทศโดยกฎหมายหรือโดยหลักนิติธรรมซึ่งได้พัฒนามาเป็นหลักความยุติธรรมแห่งรัฐสมัยใหม่ หรือแนวคิดหลักนิติรัฐ (Legal State) ของประเทศเยอรมัน (กมลชัย รัตนสกววงศ์, 2537, หน้า 28-35) ซึ่งได้เป็นที่นิยมและนำมาใช้เป็นหลักการปกครองประเทศนานอารยประเทศเสรีประชาธิปไตย ยกกันอย่างแพร่หลาย ตั้งแต่คริสต์ศตวรรษที่ 19 เป็นต้นมานั้นซึ่งในหลักการนั้น A.Hamm นักนิติศาสตร์ชาวเยอรมันได้มีความคิดเห็นว่าในระบบนิติรัฐจะมีข้อเรียกร้องที่สำคัญสามประการ คือ หลักการแบ่งแยกอำนาจ การประกันสิทธิทางศาลที่สมบูรณ์ต่อการกระทำของรัฐและ การเรียกร้องให้ฝ่ายปกครองกระทำการให้ชอบด้วยกฎหมาย

ฉะนั้นในหลักการปกครองแบบนี้ รัฐและองค์กรของรัฐที่จัดตั้งขึ้นโดยรัฐธรรมนูญและกฎหมายจึงมีหน้าที่ต้องเคารพกฎหมายที่ตราขึ้นในรัฐนั้นด้วย ซึ่งกฎหมายที่ให้อำนาจรัฐนั้นจะมีอยู่อย่างจำนวนมากไม่ว่ากฎหมายนั้นจะเป็นรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายในลำดับใดก็ตาม ในกรณีที่รัฐองค์กรของรัฐ หรือเจ้าหน้าที่ของรัฐใช้อำนาจโดยมิชอบด้วยกฎหมาย เป็นเหตุให้กระทบต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชนแล้วก็ตามจำเป็นต้องมีองค์กรและกระบวนการที่เป็นอิสระสามารถตัดสินปัญหาดังกล่าวและเยียวยาความเสียหายที่เกิดขึ้นกับประชาชนนั้น ได้ ตามแนวความคิดนี้เองจึงก่อให้เกิดระบบการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจขององค์กรทั้งหลายของรัฐประชาธิปไตย หรือ นิติรัฐขึ้น รวมทั้งมีการจัดทำกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครอง ซึ่งเป็นมาตรการสำคัญที่ได้รวบรวมวางหลักเกณฑ์ขั้นตอนทั่วไปในการปฏิบัติราชการทางปกครองของเจ้าหน้าที่รัฐในการออกคำสั่งทางปกครองต่าง ๆ ให้มีแนวทางปฏิบัติเดียวกันอีกด้วย

ระบบการควบคุมฝ่ายปกครอง

ระบบการควบคุมฝ่ายปกครองในทางทฤษฎีปัจจุบันยังไม่มีรูปแบบหรือวิธีการควบคุมใดสามารถควบคุมฝ่ายปกครองได้อย่างมีประสิทธิภาพดี ที่สุด จึงมีลักษณะของวิธีการที่แตกต่างกัน แยกแยะออกไปเพื่อคอยส่งเสริมกันและกันให้สมบูรณ์ได้ยิ่งขึ้นเท่านั้น (สิริชัย สุธีวีระขจร, 2538, หน้า 20-30) โดยหลักการสามารถสรุปได้ดังนี้

3.1.1 การควบคุมก่อนมีคำสั่งทางปกครองหรือการควบคุมแบบป้องกันเป็นขั้นตอนเตรียมการก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งทางปกครองหรือการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งการควบคุมแบบนี้ยังแยกได้ดังนี้

1) การควบคุมโดยองค์กรที่ปรึกษา โดยหลักการซึ่งกำหนดให้การกระทำทางปกครองบางประการต้องได้รับความเห็นชอบเบื้องต้นจากองค์กรที่ทำหน้าที่นี้เพื่อพิจารณาถึงความ

เหมาะสม ความชอบด้วยกฎหมายก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งทางปกครอง แต่ทั้งนี้ความเห็นขององค์กรดังกล่าวในหลักการแล้วฝ่ายปกครองไม่จำเป็นต้องถือปฏิบัติตามแต่ประการใดก็ได้ เช่น องค์กรสภาที่ปรึกษาแห่งรัฐ (Conseil d'Etat) แบบฝรั่งเศส หรือคณะกรรมการกฤษฎีกาของไทย (กรรมการร่างกฎหมาย) ตรวจพิจารณาร่างกฎหมาย หรือให้คำปรึกษาทางกฎหมาย เป็นต้น

2) การควบคุมโดยให้ประชาชนมีส่วนร่วม ซึ่งอาจแบ่งออกเป็น 3 วิธีการ คือ

(1) หลักการปรึกษาหารือต่อบุคคล หรือองค์กรหรือตัวแทนกลุ่มของบุคคลผู้มีส่วนได้เสีย

(2) หลักการไต่สวนสาธารณะ หรือการรับฟังความคิดเห็นของผู้ที่เกี่ยวข้อง หรือผู้มีส่วนได้เสียโดยตรง

(3) หลักการลักษณะกึ่งข้อพิพาท หรือ การโต้แย้งคัดค้านก่อนที่ฝ่ายปกครองจะมีคำสั่งทางปกครอง

3) การควบคุมโดยกฎหมายวิธีปฏิบัติราชการทางปกครองเพื่อกำหนดขั้นตอนการเตรียมการและการดำเนินการของเจ้าหน้าที่ก่อนจัดให้มีคำสั่งทางปกครองและการอุทธรณ์คำสั่งทางปกครอง ซึ่งจะศึกษาในรายละเอียดอยู่ในบทต่อไป และการควบคุมโดยการให้ประชาชนได้รับรู้และเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของราชการ รวมถึงการให้เหตุผลในคำสั่งทางปกครองอีกด้วย (ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2540, หน้า 18)

3.1.2 การควบคุมหลังจากมี การออกคำสั่งทางปกครองหรือการควบคุมแบบแก้ไข กระบวนการตรวจสอบและการควบคุมฝ่ายปกครองในส่วนนี้จะมีหลักการสำคัญอยู่ 2 ประการ คือ

1) การควบคุมโดยองค์กร ภายใน กระทำได้โดยวิธีการอุทธรณ์ และการร้องทุกข์ วิธีการร้องทุกข์นั้น จะมีลักษณะใกล้เคียงกันมากผิดแต่ว่า การอุทธรณ์คำสั่งหรือคำวินิจฉัย โดยทั่วไปนั้นจะมีระยะเวลาที่เกี่ยวข้อง (วิชัย สังข์ประไพ, 2542, หน้า 106) ซึ่งการควบคุมโดยองค์กรภายในนั้นจะมีองค์กรควบคุมอาจแยกได้ดังนี้

2) ผู้บังคับบัญชา (องค์กรฝ่ายปกครองในระดับสูง) ในขั้นนี้เป็นการตรวจสอบควบคุมกันเองโดยทั่วไปตามสายงานบริหารภายในหน่วยงาน ของฝ่ายปกครองเอง และยังเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียได้อุทธรณ์ต่อเจ้าหน้าที่ผู้ออกคำสั่งทางปกครองนั้นหรือต่อผู้บังคับบัญชาเหนือชั้นขึ้นไปให้ทบทวน แก้ไข เพิกถอนคำสั่งทางปกครองนั้นซึ่งอาจกระทำได้โดยการร้องเรียนด้วยวาจาหรือเป็นหนังสือ หรือเดินขบวนเป็นกลุ่มก้อนซึ่งไม่มีวิธีการที่แน่นอนได้ และไม่มีการรับฟังข้อคิดเห็นในลักษณะที่เป็นข้อพิพาท

3) องค์กรกำกับดูแล เป็นองค์กรตรวจสอบโดยหน่วยงานเดียวกันหรือคนละหน่วยงานซึ่งจัดตั้งขึ้น โดยกฎหมายพิเศษกำหนดอำนาจให้ไว้โดยชัดแจ้ง โดยหลักการไม่มีอำนาจ

บังคับบัญชาทำได้เพียงให้ความเห็นชอบกับการดำเนินการที่ผู้ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลเสนอมา เพื่อพิจารณาเท่านั้น ซึ่งอาจจะได้รับการปฏิบัติตามจากผู้ที่อยู่ภายใต้การกำกับดูแลหรือไม่ก็ได้ ยกเว้น ในกรณีที่กฎหมายกำหนดไว้เป็นการเฉพาะว่าถ้าผู้กำกับดูแลไม่ให้ความเห็นชอบแล้วห้ามผู้ที่อยู่ ภายใต้การกำกับดูแลดำเนินการนั้น ในกรณีอย่างนี้ผู้ อยู่ภายใต้การกำกับดูแลจะไม่สามารถ ดำเนินการขัดแย้งกฎหมายนี้ได้ ดังนั้นการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมาย ความเหมาะสม ความ มุ่งหมายของกฎหมายตามอำนาจหน้าที่ของผู้กำกับดูแลมีหลักการที่สามารถดำเนินการได้ (จิริพงษ์ เกียรติธำรงกุล, 2543, หน้า 52-53) ดังนี้

กรณีหลักทั่วไป ผู้กำกับดูแลสามารถยับยั้งการกระทำทางปกครองนั้นได้โดยการ ขึ้นเรื่องคัดค้านต่อผู้บังคับบัญชาระดับสูงของเจ้าหน้าที่ฝ่ายปกครองนั้น สำหรับบางประเทศมี กฎหมายกำหนดให้ผู้กำกับดูแลสามารถโต้แย้งคัด ค้านการกระทำทางปกครองนั้นต่อศาลปกครอง โดยให้ศาลเป็นผู้วินิจฉัยในชั้นที่สุดและไม่ตัดสิทธิในการโต้แย้งคัดค้านของผู้รับคำสั่งทางปกครอง กรณีเฉพาะที่กฎหมายกำหนดให้ต้องดำเนินการตามความเห็นชอบของผู้กำกับดูแล ผู้กำกับดูแล สามารถที่จะไม่ให้ความเห็นชอบและส่งกลับไปให้ดำเนินการเพื่อที่จะนำมาเสนอใหม่ ถ้าหากผู้ถูก กำกับดูแลกระทำการโดยฝ่าฝืนกฎหมายหรือไม่ถูกต้องเหมาะสม คำสั่งทางปกครองนั้นย่อมไม่มีผล ใช้บังคับ ในกรณีนี้บางประเทศก็ได้กำหนดไว้เหมือนกรณี ที่ให้ผู้กำกับดูแลโต้แย้งคัดค้านต่อศาล ปกครองได้ โดยไม่ตัดสิทธิในการโต้แย้งคัดค้านของผู้รับคำสั่งทางปกครอง

4) องค์กรฝ่ายปกครองพิเศษ (คณะกรรมการวินิจฉัยที่ตั้งขึ้นโดยกฎหมาย) เป็น วิธีการตรวจสอบควบคุมที่เป็นลักษณะเดียวกันกับผู้บังคับบัญชา คือ เป็นการตรวจสอบคำสั่งทาง ปกครองได้ทั้งความชอบด้วยกฎหมายและวัตถุประสงค์ของกฎหมาย ความเหมาะสม เป็นธรรม โดยเปิดโอกาสให้ผู้มีส่วนได้เสียร้องทุกข์ต่อองค์กรหรือคณะกรรมการที่ทำหน้าที่วินิจฉัย ซึ่งเป็น รูปแบบของการพิจารณาแบบกึ่งข้อพิพาท โดยมีกระบวนการพิจารณาลักษณะการพิจารณาในชั้นศาล

แต่อย่างไรก็ตาม เมื่อมีการอุทธรณ์หรือร้องทุกข์คำสั่งทางปกครองตามที่กฎหมาย กำหนดไว้ ในการนี้กฎหมายจะกำหนดระยะเวลาในการอุทธรณ์โต้แย้งไว้ หากไม่ใช่สิทธิอุทธรณ์ โต้แย้งภายในระยะเวลาดังกล่าวย่อมหมดสิทธิที่จะอุทธรณ์ แต่ก็สามารถนำไปฟ้องศาลได้ ถึงแม้ว่า กฎหมายจะกำหนดให้คำวินิจฉัยร้องทุกข์เป็นขั้นที่สุดก็ตาม เพราะความเป็นขั้นที่สุดนั้นจะมีผลเฉพาะใน ฝ่ายบริหารเท่านั้น ซึ่งคำวินิจฉัยอุทธรณ์ดังกล่าวไม่ใช่เป็นการใช้อำนาจตุลาการ เว้นแต่จะมี กฎหมายกำหนดให้ต้องอุทธรณ์โต้แย้งเสียก่อนจึงจะฟ้องศาลได้ดังกล่าว

5) การควบคุมโดยองค์กรภายนอก ในระบบกระบวนการควบคุมฝ่ายปกครองโดย องค์กรภายนอกแล้วจะมีวิธีการควบคุมที่สำคัญที่สุดสามารถสรุปได้ดังนี้

(1) การควบคุมโดยองค์กรทางการเมือง ในระบอบประชาธิปไตยมีวิธีการควบคุมฝ่ายปกครองโดยทางสภานิติบัญญัติ ควบคุมในทางนโยบายของฝ่ายบริหาร การบริหารงานทั่วไป รวมทั้งการควบคุมทางการเงินงบประมาณ โดยมีวิธีการ หรือ รูปแบบการควบคุม คือ วิธีการตั้งกระทู้ถาม วิธีการเสนอญัตติคว่ำและการเปิดอภิปรายไม่ไว้วางใจรัฐบาลหรืออาจมีการจัดตั้งเป็นรูปแบบคณะกรรมการตรวจสอบการทำงานบริหารงานทั่วไปของรัฐบาลดังกล่าว เป็นต้น

(2) การควบคุมโดยองค์กรพิเศษ เป็นองค์กรอิสระที่จัดตั้งขึ้นโดยกฎหมายให้มีอำนาจหน้าที่ควบคุมฝ่ายปกครองซึ่งผู้ที่ได้รับความเดือดร้อนไม่เป็นธรรม จากการปฏิบัติราชการฝ่ายปกครองก็สามารถร้องเรียนมายังองค์กรพิเศษนี้ได้อีกหนทางหนึ่ง ซึ่งองค์กรนี้จะมีอำนาจหน้าที่ควบคุมตรวจสอบ ความเป็นธรรม และความเหมาะสมของการใช้อำนาจหน้าที่ของฝ่ายปกครองโดยทั่วไป เช่น องค์กรผู้ตรวจการแผ่นดินของรัฐสภา หรือ Ombudsman คณะกรรมการป้องกันและปราบปรามการทุจริตแห่งชาติ หรือ ป.ป.ช. คณะกรรมการการตรวจเงินแผ่นดิน และคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติตามอำนาจหน้าที่แห่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2540 เป็นต้น

(3) การควบคุมโดยองค์กรศาล

ศาลเป็นองค์กรควบคุมฝ่ายปกครองขั้นสุดท้าย ถึงแม้ว่ากฎหมายจะบัญญัติให้การอุทธรณ์ได้แย้งภายในฝ่ายปกครองถือเป็นที่สุด ก็ไม่ตัดสิทธิ์ที่จะโต้แย้งต่อศาลได้ เพราะศาลเป็นกระบวนการตรวจสอบความชอบด้วยกฎหมายเป็นองค์กรสุดท้ายของสังคม การควบคุมฝ่ายปกครองโดยวิธีนี้สามารถแยกออกเป็น 3 ระบบใหญ่ ๆ คือ

ก. ระบบศาลยุติธรรม หรือ ระบบศาลเดี่ยว โดยมีอำนาจวินิจฉัยคดีปกครองทั้งปวงเป็นระบบศาลของกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Common Law

ข. ระบบศาลปกครอง หรือ ระบบศาลคู่ เป็นผู้มีอำนาจวินิจฉัยคดีปกครอง ทั้งปวงแยกออกเป็นเอกเทศจากศาลยุติธรรม เป็นระบบศาลกลุ่มประเทศที่ใช้ระบบกฎหมาย Civil Law มีต้นกำเนิดมาจากประเทศฝรั่งเศส

ค. ระบบศาลปกครอง เป็นศาลพิเศษอิสระเป็นระบบศาลปกครองและศาลยุติธรรมต่างก็อยู่ในอำนาจตุลาการแต่มีการแบ่งแยกโครงสร้างศาลออกจากกันอย่างเด็ดขาดตามรัฐธรรมนูญ เป็นระบบของประเทศเยอรมัน

ทฤษฎีเกี่ยวกับสิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญ

สิทธิ (Right) หมายถึง อำนาจ หรือประโยชน์อันมีกฎหมายรับรอง และคุ้มครองให้แต่ความหมายนี้ เป็นความหมายโดยทั่วไปของสิทธิ สำหรับกลุ่มประเทศเสรี ยกเว้น กลุ่มประเทศคอมมิวนิสต์ ซึ่งได้ตีความคำว่า สิทธิ หมายถึง การที่บุคคลกระทำการใด ๆ ได้ทั้งสิ้นเพื่อประโยชน์ของชนชั้นกรรมาชีพ คำว่า สิทธิ มีความเป็น 2 นัย คือ สิทธิทางกฎหมาย (Positive rights) ได้แก่ อำนาจหรือประโยชน์กฎหมายสามารถรับรองและคุ้มครอง เช่น ประมวลกฎหมายแพ่งและพาณิชย์บัญญัติรับรองสิทธิในทรัพย์สินของบุคคลไว้เป็นสิทธิที่บุคคลอื่นมีหน้าที่ต้องเคารพต่อสิทธิของเราหากมีบุคคลอื่นมาเอาทรัพย์สินนั้นไปเสียจากการครอบครองของเจ้าของกรรมสิทธิเจ้าของทรัพย์สินนั้นมีสิทธิฟ้องศาลเพื่อให้คุ้มครองสิทธิของตนได้กับ สิทธิทางศีลธรรม (Moral rights) ได้แก่ สิทธิที่เกิดจากความรู้สึกนึกคิดของคนทั่วไปว่า วิธีทางที่ถูกต้อง และเป็นธรรมในกรณีหนึ่งกรณีใดควรเป็นเช่นนั้นอย่างนี้ แต่วิธีที่ถูกต้องและเป็นธรรมในกรณีนั้น ๆ อาจยังไม่มีรับรองคุ้มครอง หรือบังคับให้การเป็นไปตามสิทธิดังกล่าว

เสรีภาพ (Liberty) หมายถึง สถานภาพของบุคคลที่ไม่ขึ้นอยู่กับบุคคลหนึ่งบุคคลใด หรือหมายถึง อำนาจที่จะกระทำการโดยไม่อยู่ภายใต้การข่มขู่ของผู้ใด หรือหมายถึง อำนาจของบุคคลที่จะกระทำ หรือละเว้นการกระทำอย่างใดอย่างหนึ่ง ซึ่งไม่เป็นการฝ่าฝืนกฎหมาย (พรัชย์ เลื่อนฉวี, 2550, หน้า 44) กล่าวโดยสรุป เสรีภาพก็คือ ความมีอิสระที่จะกระทำการ หรือ จดเว้นการกระทำใด ๆ นั้นเองสิทธิ กับ เสรีภาพ จึงมีความหมายต่างกัน อย่างไรก็ตาม คำทั้งสองคำสามารถใช้แลกเปลี่ยนกันได้ หากว่า เสรีภาพใดมีกฎหมายรับรอง และคุ้มครอง เสรีภาพนั้นอาจเป็นสิทธิด้วยดังที่มักมีผู้เรียกรวม ๆ กันไปว่า สิทธิและเสรีภาพ

เมื่อก้าวถึงสิทธิเสรีภาพตามกฎหมายรัฐธรรมนูญแล้ว ควรหมายถึง อิสรภาพจากการไม่ถูกก้าวก่ายโดยไม่เป็นธรรมจากฝ่ายปกครอง หรืออีกนัยหนึ่ง ก็คือ การที่รัฐบาล หรือฝ่ายปกครองถูกจำกัดอำนาจลง ยิ่งรัฐบาล หรือ ฝ่ายปกครองถูกจำกัดอำนาจลงมากเท่าใด สิทธิเสรีภาพที่ย่อมจะมีมากขึ้นเพียงนั้น

หน้าที่ของรัฐต่อสิทธิเสรีภาพของประชาชน

เมื่อบุคคลในรัฐมีสิทธิเสรีภาพอย่างใดอย่างหนึ่ง โดยมีบทกฎหมายรับรอง และคุ้มครองให้แล้วในส่วนที่เกี่ยวกับรัฐ รัฐย่อมต้องมีหน้าที่เอื้ออำนวยให้บุคคลในรัฐได้รับประโยชน์สมดังสิทธินั้น หน้าที่ของรัฐดังกล่าว อาจแยกได้เป็น 2 ทาง (วิชฌุ เครื่องงาม, 2530, หน้า 58) คือ

1) หน้าที่ที่กระทำการ เมื่อบุคคลในรัฐมีสิทธิอย่างหนึ่งอย่างใดสิทธินั้นจะสมประโยชน์ได้ก็ด้วยการกระทำของรัฐ บุคคลย่อมสามารถบังคับให้รัฐต้อง ดำเนินการเพื่อให้สิทธิของตนสมประโยชน์ได้ อย่างเช่น กรณีของสิทธิในการได้รับการศึกษา ซึ่งทำให้รัฐมีหน้าที่ในการจัดหาสถานศึกษาให้เพียงพอกับจำนวนประชากรที่อยู่ในวัยศึกษาเล่าเรียน เป็นต้น

2) หน้าที้งคว้นกระทำกร สำหรับสิทธิเสรีภาพบางประการ เมื่อบุคคลในรัฐใดมีสิทธิเสรีภาพในการกระทำกรใดบุคคลในรัฐ นั้นยอมกระทำกรนั้นได้โดยอิสระปราศจากการแทรกแซงของรัฐ กล่าวคือ รัฐต้องเป็นฝ่ายคว้นดำเนินกร เช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็นในการนับถือศาสนา ในการชุมนุมหรือเดินขบวน หากได้มีกฎหมายบัญญัติรับรองไว้รัฐย่อมต้องมีหน้าทีละคว้นกรเข้าแทรกแซงหรือปราบปราม

ปรัชญาว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ

แนวความคิดที่ว่าด้วยสิทธิและเสรีภาพของมนุษย์นี้มีกำเนิดหรือที่มาจากแนวความคิดในเรื่อง สิทธิตามธรรมชาติ (Natural right) ซึ่งเป็นแนวความคิดในทางการเมือง หรือปรัชญาทางการเมือง ของชาวตะวันตก สาระสำคัญ โดยย่อของแนวความคิดในเรื่องสิทธิตาม ธรรมชาติ มีว่ามนุษย์ทั้งหลายเกิดมาเท่าเทียมกัน มนุษย์มีสิทธิบางประการที่ติดตัวมนุษย์มาตั้งแต่เกิดจนกระทั่งถึงแก่ความตาย สิทธิดังกล่าวได้แก่สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน และความเสมอภาคซึ่งเป็นสิทธิที่ไม่สามารถโอนให้แก่อันได้ และใครผู้ใดจะล่วงละเมิดมิได้ ถ้าหากเกิดการล่วงละเมิดอาจจะก่อให้เกิดอันตราย หรือกระทบกระเทือนเสื่อมเสียต่อสภาพของความเป็นมนุษย์ได้ ความมุ่งหมายที่แท้จริงของนักปรัชญา หรือนักคิดในทางการเมืองที่เสนอความคิดเรื่องสิทธิตามธรรมชาติขึ้นมา เพื่อจำกัดอำนาจของรัฐ หรือ ผู้มีอำนาจปกครองรัฐ กล่าวคือ นักคิดในทางการเมืองเห็นว่า มีการขัดแย้งกันอยู่ตลอดเวลาระหว่างผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองของรัฐ ซึ่งได้แก่ประชาชนพลเมืองทั้งหลายกับผู้มีอำนาจปกครองรัฐ ผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองของรัฐพยายามดิ้นรนที่จะมีสิทธิเสรีภาพให้มากที่สุดเท่าที่จะมีได้ แต่ในขณะที่เดียวกัน ผู้มีอำนาจปกครองรัฐก็มีแนวโน้มที่จะใช้อำนาจอย่างเต็มที่เสมอ

มีผู้กล่าวว่า รัฐ หรือผู้มีอำนาจปกครองรัฐนั้น เปรียบเสมือนหนึ่งเป็นสิ่งชั่วช้า เลวทราม ที่มนุษย์จำเป็นต้องมีไว้ เพื่อการที่มนุษย์จะได้มีชีวิตอยู่ร่วมกันในสังคมโดยสันติสุข ดังนั้น จึงมีความจำเป็นที่จะต้องจำกัดอำนาจของรัฐบาล หรือของผู้มีอำนาจปกครองรัฐ ให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ เพราะรัฐนั้นเป็นสิ่งที่น่าสะพรึงกลัว และเป็นปกติวิสัยที่ผู้ใช้อำนาจรัฐมักจะใช้อำนาจเกินขอบเขตอยู่เสมอ ด้วยเหตุผลดังกล่าวข้างต้น นักคิดในทางการเมืองจึงคิดค้นหาวิธีการที่จะจำกัดอำนาจของรัฐ หรือของผู้มีอำนาจปกครองรัฐ โดยกล่าวอ้างถึงสิทธิตามธรรมชาติ ว่าเป็นสิทธิที่มนุษย์มีติดตัวมากแต่กำเนิด รัฐ หรือผู้ปกครองรัฐจะล่วงละเมิดมิได้ ซึ่งต่อมาแนวความคิดในเรื่องสิทธิตามธรรมชาติดังกล่าว ได้มีการอธิบายขยายความจนกลายเป็นสิทธิในการจำกัด อำนาจรัฐ อาศัยแนวความคิดที่ว่าด้วยสิทธิตามธรรมชาติ ซึ่งมีสาระสำคัญว่ามนุษย์เราเกิดมาต่างก็มีสิทธิติดตัวบางประการที่รัฐ หรือผู้มีอำนาจปกครองรัฐ ไม่อาจล่วงละเมิดได้ ดังนั้นจึงอาจที่จะเปรียบเทียบได้ว่าระหว่างผู้ที่มีอำนาจปกครองรัฐ กับ ผู้อยู่ใต้อำนาจปกครองรัฐ ซึ่ง ได้แก่ ประชาชนพลเมือง มีอาณาเขตหนึ่ง

ที่ห้ามมิให้ผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐล่วงล้ำเข้าไปใช้อำนาจรัฐได้ เมื่อผู้ใช้อำนาจปกครองรัฐมีพันธะกรณีที่จะต้องงดเว้นไม่ใช้อำนาจรัฐ จึงเท่ากับประชาชนพลเมืองของรัฐมีสิทธิในการจำกัดอำนาจ

สิทธิในการจำกัดอำนาจของรัฐนี้ เดิมก็ได้แก่ สิทธิในชีวิต เสรีภาพในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สินและความเสมอภาค ซึ่งต่อมาได้มีการขยายความหมายครอบคลุมไปถึง สิทธิที่จะได้รับการคุ้มครองป้องกันไม่ให้ถูกจับกุมคุมขังโดยอำเภอใจ สิทธิที่จะไม่ถูกล่วงละเมิดในเคหสถาน สิทธิที่จะมีเสรีภาพในการเคลื่อนย้ายถิ่นที่อยู่ สิทธิเสรีภาพในการสื่อสาร สิทธิเสรีภาพในความคิดเห็น และสิทธิเสรีภาพในการนับถือศาสนา สิทธิเสรีภาพในทางเศรษฐกิจ ซึ่งได้แก่ สิทธิในทรัพย์สิน และเสรีภาพในการประกอบการค้า เป็นต้น กล่าวโดยสรุป สิทธิและเสรีภาพของประชาชนตามความหมายดั้งเดิมคือ สิทธิในการจำกัดอำนาจของรัฐ นั่นเองการที่มนุษย์เรามีความเชื่อว่าประชาชนมีสิทธิในการจำกัดอำนาจของรัฐ หรือรัฐมีพันธะกรณีที่จะไม่ล่วงละเมิดสิทธิ และเสรีภาพบางประการของประชาชนนั้นอาจกล่าวได้ว่ามีสาเหตุสืบเนื่องมาจากแนวความคิดในทางกฎหมายธรรมชาติ อันตรงกันข้ามกับแนวความคิดในทางกฎหมายฝ่ายบ้านเมือง

กฎหมายเชิงรัฐธรรมนูญว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ

กฎหมายเชิงรัฐธรรมนูญว่าด้วยสิทธิเสรีภาพ หรือ Bill of rights คือ ข้อกำหนดเกี่ยวกับสิทธิที่จะกระทำการซึ่งพลเมืองของรัฐหนึ่งอาจอ้างได้ว่ามีทางกฎหมาย หรือทางศีลธรรมภายใต้ขอบเขตของเหตุผล และมาตรฐานการประพฤติ ปฏิบัติ ซึ่งเป็นที่ยอมรับกันในสังคม ซึ่งโดยทั่วไป Bill of rights จะประกอบด้วยข้อกำหนดเพื่อประกันสิทธิตามธรรมชาติพื้นฐาน เช่น เสรีภาพในการแสดงความคิดเห็น ในการนับถือศาสนา ในการรวมตัวกัน และสิทธิที่จะมีทรัพย์สิน เป็นต้น ในขณะที่ bill of rights ที่สมัยใหม่กว่า อาจพยายามที่จะประกันสิทธิเชิงบวกยิ่งขึ้น เช่น สิทธิที่จะมีงานทำ สิทธิที่จะได้รับการศึกษา และการรักษาพยาบาล โดยไม่เสียค่าใช้จ่าย (ฟรี) เป็นต้น โดยรัฐธรรมนูญกำหนดให้รัฐมีพันธะที่จะจัดให้มีขึ้น แต่อาจไม่มีผลเป็นการปฏิบัติจริง เพราะขึ้นอยู่กับรัฐและสังคมนั้น ๆ ว่ามีทรัพยากรเพียงพอที่จะดำเนินการตามพันธะดังกล่าวหรือไม่

รัฐธรรมนูญลายลักษณ์อักษรที่สมบูรณ์ และเป็นประชาธิปไตยได้จะต้องมีมาตราต่าง ๆ ซึ่งมุ่งปกป้อง และคุ้มครองสิทธิมนุษยชนพื้นฐาน (Fundamental human rights) ของราษฎร ซึ่งรัฐจะละเมิดมิได้เลยตามปกติ Bill of rights เป็นสิ่งที่แก้ไขไม่ได้ด้วยการออกกฎหมายธรรมดา เพราะถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของกฎหมายที่เหนือขึ้นไป (Higher law) ต้องใช้วิธีการพิจารณาแก้ไขที่ยากขึ้นไปแบบการพิจารณาแก้ไขรัฐธรรมนูญ

แนวคิดการมีส่วนร่วมของสาธารณชน

แนวความคิดการมีส่วนร่วมของสาธารณชน (Public participation) หรือ ประชาชนนี้เป็นแนวความคิดทาง รัฐศาสตร์ในเรื่องการปกครองตนเอง (Self government) โดยเป็นการปกครองที่

ให้ประชาชนเข้าไปมีส่วนร่วมด้วย (สุนีย์ มัลลิกะมาส, อมราวดี อังคสุวรรณ และวิภา เรืองกุล, 2528, หน้า 53-55) เริ่มจากการใช้สิทธิเลือกตั้งผู้แทนราษฎร กระบวนการออกกฎหมายโดยผ่านตัวแทนของประชาชน เป็นต้น ต่อมาได้ขยายครอบคลุมถึงการมีส่วนร่วมในการพัฒนาประเทศ การจัดการ การปกครองท้องถิ่นและกิจกรรมต่าง ๆ มากมาย

“การพัฒนาและการบริหารประเทศ” เป็นกลไกสำคัญที่ทำให้รัฐต้องยื่นมือเข้ามาใช้อำนาจดำเนินการกิจกรรมต่าง ๆ มากมาย ภายใต้แผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ซึ่งรัฐสามารถใช้เป็นเครื่องกำหนดแนวทางการพัฒนาประเทศและการบริหารประเทศว่าควรจะมุ่งไปสู่ทิศทางใด เพื่อให้เกิดประโยชน์สูงสุดต่อสังคมส่วนรวมได้สูงสุด หรือสามารถสนองตอบความต้องการของประชาชนได้มากที่สุด ดังนั้น นโยบายดังกล่าวจึงควรตั้งอยู่บนรากฐานของการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีบทบาทในการกำหนดนโยบายเกี่ยวกับการพัฒนาประเทศ ทั้งนี้ เนื่องมาจากการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนนี้ไม่เฉพาะแต่ที่จะเป็นพลังสนับสนุนการพัฒนาเท่านั้น หากยังมีส่วนช่วยให้การกำหนดแนวทาง การพัฒนาของรัฐ สอดคล้องกับความต้องการของประชาชนอย่างแท้จริง และยังเป็นการกระจายผลประโยชน์จากการพัฒนาไปสู่ทุกพื้นที่อย่างทั่วถึง และเป็นธรรมอีกด้วย ซึ่งเป็นลักษณะของการพัฒนาที่ไม่ใช่เป็นการเน้นเฉพาะส่วนของการเติบโตทางเศรษฐกิจ (Economic growth) เท่านั้น หากจะ เป็นการกระจายความมั่งคั่งทางเศรษฐกิจ (Distribution of economic wealth) และทรัพยากรทางสังคมที่มีค่าอื่น ๆ อีกด้วย เช่น การสาธารณสุข การศึกษา อันเป็นบริการขั้นพื้นฐานของรัฐออกไปถึงประชาชนในท้องถิ่นที่ขาดโอกาสให้ได้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้ ซึ่งจะเป็นการเปิดโอกาสให้ประชาชนได้ใช้ศักยภาพของตนเองอย่างเต็มที่และเต็มความสามารถภายใต้กฎเกณฑ์หรือกติกาของสังคมด้วยจิตสำนึกในทางสร้างสรรค์ระหว่างรัฐกับสังคมเป็นอย่างดี

การยกร่างนโยบายการพัฒนาประเทศให้สอดคล้องกับความต้องการของประชาชนอย่างแท้จริงต้องคำนึงถึงมิติมหาชนที่เป็นเครื่องสะท้อนถึงความรู้สึกและความต้องการของประชาชน และเป็นเครื่องชี้แนะให้รัฐสามารถประเมินถึงประสิทธิภาพของนโยบายที่จะถูกนำออกมาใช้ในการบริหารประเทศ โดยรัฐอาจจะนำมาใช้ในการพิจารณาตั้งแต่ขั้นยกร่างนโยบาย หรืออาจจะนำมาใช้เป็นเครื่องตรวจสอบผลย้อนกลับของประชาชน (Feedback) ที่มีต่อนโยบายที่ร่างขึ้นแล้วและได้นำมาทดลองปฏิบัติและการที่รัฐจะเปิดโอกาสให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบาย หรือเพื่อทราบความต้องการของประชาชนนั้น รัฐย่อมกระทำได้หลายรูปแบบ ได้แก่ รูปแบบการลงประชามติ (Referendum) การจัดประชุมตัวแทนของกลุ่มประชาชนต่าง ๆ เพื่อขอความเห็นชอบและคำแนะนำหรือจะเป็นด้วยวิธีการรับฟังความคิดเห็นของประชาชน เป็นต้น

แต่ผู้กำหนดนโยบายจะยอมรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ที่ปรากฏผลออกมาในรูปแบบของมติมหาชนนั้นเพียงใด ย่อมขึ้นอยู่กับความพึงพอใจของผู้กำหนดนโยบายแต่ละยุคสมัย กล่าวคือ ผู้กำหนดนโยบายบางยุคบางสมัยอาจจะพิจารณายอมรับอิทธิพลของมติมหาชนเพียงเล็กน้อย เท่าที่มติมหาชนนั้นบีบบังคับโดยตรงต่อตนและไม่สามารถหลีกเลี่ยงได้ แต่บางยุคสมัยก็อาจจะยอมรับได้มากขึ้น และผู้กำหนดนโยบายนั้นก็จะเป็นผู้ที่เข้าไปแสวงหาหรือก่อให้เกิดวิธีการ เพื่อให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมด้วยการแสดงมติมหาชนขึ้นเอง แทนที่จะเป็นฝ่ายถูกบีบบังคับจากมติมหาชนเพียงฝ่ายเดียว ทั้งนี้ขึ้นอยู่กับพื้นฐานทางปรัชญาหรือแนวความคิดในเรื่องการบริหารการปกครองของผู้กำหนดนโยบายแต่ละคน ว่ามีทรรศนะต่อหลักการในเรื่องการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในรูปแบบใด (กุลธน ธนาพงศธร , 2520, หน้า 282-282, 326-327) กล่าวคือ

1) ควรจะมีมติมหาชนอย่างใดอย่างหนึ่งขึ้นเพื่อเป็นการให้ความสนับสนุนหรือยอมรับว่าการกระทำต่าง ๆ ของรัฐบาลรวมทั้งการกำหนดนโยบายเป็นสิ่งที่มีความชอบธรรม

2) ควรจะมีมติมหาชนเป็นปัจจัยประเภทหนึ่งที่ต้องนำมาพิจารณา ในกระบวนการตัดสินใจ หรือวินิจฉัยเกี่ยวกับนโยบาย ซึ่งผลของการตัดสินใจวินิจฉัยนั้นไม่จำเป็นจะต้องเป็นอย่างเดียวกับมติมหาชนทุกประการ และทุกกรณี ดังนั้นการพิจารณาในแนวทางเช่นนี้ จึงเป็นการพิจารณามติมหาชนอย่างกว้าง ๆ ในแง่ที่เป็นข้อมูลข่าวสารอย่างหนึ่งที่มีความสำคัญยิ่งเช่นเดียวกับข้อมูลข่าวสารอื่น

3) มติมหาชนเป็นเสมือนสิ่งที่คอยถ่วงน้ำหนักของกลุ่มอิทธิพลอื่น ๆ เอาไว้ ซึ่งโดยแนวทางนี้จะเห็นได้ว่า จากการหยังเสียงมหาชนเป็นส่วนใหญ่ มีความคิดเห็นแตกแยกกระจัดกระจายกันไปตามแรงผลักดันและผลประโยชน์ของกลุ่มอิทธิพลต่าง ๆ ทำให้ผู้กำหนดนโยบายหรือรัฐบาลสามารถนำผลของการหยังเสียงนี้ ไปใช้เป็นเครื่องต่อรองกับกลุ่มอิทธิพลเหล่านั้น

จากแนวทรรศนะของผู้บริหารประเทศที่มีต่อ แนวความคิดการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายที่มีความหลากหลายดังกล่าวมาข้างต้นนั้น เป็นผลให้โอกาสการเข้ามามีส่วนร่วมของประชาชนในการร่วมตัดสินใจเพื่อกำหนดนโยบายนี้มีได้หลายระดับ (ชัยอนันต์ สมุทวณิช, 2533, หน้า 210) ดังต่อไปนี้

- 1) ร่วมรับรู้ (รู้ประโยชน์บริการ)
- 2) ร่วมให้รู้ (ความต้องการ)
- 3) ร่วมปรึกษา (แต่ไม่ตัดสินใจ)
- 4) ร่วมแรงร่วมใจและร่วมเงิน
- 5) ร่วมเลือก

6) ร่วมตัดสินใจ

7) กำหนดเองแต่ฝ่ายเดียวโดยรัฐรับรู้และร่วมกับราษฎร

การเข้ามามีส่วนร่วมในขั้นตอนต่าง ๆ นับตั้งแต่การรับรู้ (รู้ประโยชน์บริการ) จนถึงขั้นตอนการร่วมแรงร่วมใจและร่วมใจ นั่น จักว่าเป็นการมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับต่ำ เนื่องจากแนวความคิดริเริ่ม หรือความพึงพอใจที่จะร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ ตามแผนนโยบายนั้น จะต้องเกิดจากการสั่งการ การชักชวน ตลอดจนการขอความร่วมมือจากฝ่ายรัฐ ภายใต้อิทธิพลของอำนาจทางการเมือง เศรษฐกิจ และสถานภาพทางสังคม การมีส่วนร่วมของประชาชนในรูปลักษณะนี้ กิจกรรมต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นส่วนใหญ่จะมีรัฐบาลเป็นผู้นำ เป็นผู้ผลักดัน เป็นผู้กำหนดยุทธศาสตร์ ตลอดจนยุทธวิธีการจัดการควบคุมการใช้ทรัพยากรและสิ่งต่าง ๆ นั้นเอง ดังจะเห็นได้จากแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 4 (2520-2524) รัฐบาลได้ ออกกฎระเบียบการวางแผนพัฒนาของจังหวัด พุทธศักราช 2520 ขึ้น โดยจัดองค์กรบริหารงานพัฒนาออกเป็น 6 ระดับ คือ องค์กรในส่วนกลาง องค์กรระดับจังหวัด องค์กรระดับอำเภอ องค์กรหน่วยการปกครองท้องถิ่น องค์กรระดับตำบล และ องค์กรระดับหมู่บ้าน ซึ่งกรมต่าง ๆ ในส่วนกลางจะเป็นผู้กำหนดประเภทกิจกรรมการพัฒนาในแต่ละปี แล้วจึงสั่งการลงสู่หน่วยงานในสังกัดภูมิภาค ซึ่งเป็นระดับล่างเป็นผู้ดำเนินการ จึงทำให้ องค์กรในระดับล่างและประชาชนจะคอยเป็นผู้รับคำสั่ง หรือนโยบายจากส่วนกลางแต่เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น แม้จะเข้าสู่ในช่วงเวลาของ แผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 5 (2524-2529) ซึ่งเน้นการให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในกิจกรรมต่าง ๆ มากขึ้นก็ตาม แต่การจัดองค์กรบริหารงานการพัฒนาต่าง ๆ ก็ยังคงมีจุดเริ่มต้นอยู่ที่คณะกรรมการพัฒนาชนแห่งชาติ และกรมต่าง ๆ ในส่วนกลางแล้วจึงสั่งการลงสู่ระดับจังหวัด อำเภอ หมู่บ้าน และประชาชนในลักษณะของ Top-down Approach อยู่นั่นเอง (สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ, 2530, หน้า 397)

แต่ถ้าหากเมื่อใดที่ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในนโยบาย ตั้งแต่ขั้นตอนการร่วมเลือกแนวทางต่าง ๆ หรือร่วมตัดสินใจในนโยบาย ตลอดจนประชาชนสามารถกำหนดนโยบายได้เองแต่ฝ่ายเดียว โดยรัฐเข้ามามีบทบาทแค่เพียงการรับรู้และร่วมกับราษฎรเพื่อคอยให้ความช่วยเหลือหรืออำนวยความสะดวก ถือว่าประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมในนโยบายของรัฐระดับสูง (bottom-up approach) เนื่องจาก กิจกรรมต่าง ๆ นั้นเกิดจากความต้องการของประชาชนเอง และประชาชนสมัครในที่จะดำเนินกิจกรรมโดยมีรัฐคอยช่วยเหลือเท่านั้น เราจะเห็นว่ากิจกรรมต่าง ๆ ตามแนวนโยบายของรัฐ จะเป็นตัวบ่งชี้ว่าประชาชนสามารถเข้ามามีส่วนร่วมในการกำหนดตัดสินใจด้วยมากน้อยเพียงใด อีกทั้งยังเป็นตัวประสานระหว่างการกระจายอำนาจของรัฐ (Decentralization) ในส่วนกลางไปยังองค์กรต่าง ๆ ในระดับล่าง กับการมีส่วนร่วมของประชาชน กล่าวคือ ถ้าหากอำนาจในส่วนกลางถูกกระจายออกไปสู่องค์กรในระดับล่างมากเท่าใด ก็จะส่งผลให้ประชาชนสามารถเข้า

มามีส่วนร่วมในนโยบายต่าง ๆ ของรัฐได้มากขึ้น ทำให้ประชาชนได้มีโอกาสเรียนรู้กับการปกครองตนเอง ทำให้เกิดการกระชับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับประชาชนได้ดีกว่าที่รัฐจะมุ่งใช้อำนาจที่ตนเองมีอยู่เข้าครอบงำในกิจกรรมต่าง ๆ เสียเองทั้งหมด โดยประชาชนเป็นเพียงผู้รับคำสั่ง และมีหน้าที่ในการปฏิบัติตามคำสั่งหรือนโยบายที่กำหนดขึ้นดังเช่นเหตุการณ์ที่ผ่าน ๆ มาในอดีตกาล

การพัฒนาหรือการบริหารประเทศในทศวรรษหน้า จึงควรที่จะมีการเปลี่ยนแปลงรูปแบบจากการที่เคยมีการรวมศูนย์อำนาจอยู่ที่บุคคลบางกลุ่มในระบบราชการไปสู่การกระจายอำนาจให้มากขึ้น เปิดโอกาสให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในการกำหนดการตัดสินใจในนโยบายของรัฐได้กว้างขวางมากขึ้น นับตั้งแต่ ร่วมรู้ ร่วมรับ ร่วมคิด ร่วมทำ ในนโยบายและแผนงานบางประเภท เพื่อให้เกิดจิตสำนึกแก่ประชาชนว่า จนได้มีส่วนร่วมในนโยบายนั้น และพร้อมที่ปฏิบัติข้อกำหนดของนโยบายเหล่านั้นอย่างจริงจัง ซึ่งในระบบประชาธิปไตยถือว่าเป็นวิธีการหนึ่งที่จะลดความเสี่ยงต่อการใช้อำนาจอย่างไม่ชอบธรรมของรัฐได้

มิติของการมีส่วนร่วมของสาธารณชน (Public participation) จึงเป็นส่วนสำคัญที่จะประสานและสร้างความต่อเนื่องให้กับการพัฒนาเศรษฐกิจ โดยเฉพาะทางด้านอุตสาหกรรมที่เป็นความสำคัญของการลงทุน แรงงาน และเทคโนโลยี เพื่อให้เกิดความเป็นธรรมขึ้นในสังคม การมีส่วนร่วมจึงเป็นทั้งอุดมการณ์ ความเชื่อ เป้าหมาย นโยบาย กระบวนการ และวิธีการที่ซึ่งเราไม่ควรหยุดอยู่แค่เพียงการพูดถึง การมีส่วนร่วมว่าเป็นเป้าหมาย หรือนโยบาย โดยไม่ระบุให้ชัดเจนว่า จะทำให้เกิดการมีส่วนร่วมได้อย่างไร แต่ในทำนองเดียวกันการที่จะให้ประชาชนหรือกลุ่มผลประโยชน์ต่าง ๆ ในสังคมเข้ามามีส่วนร่วมในกระบวนการ และวิธีการของทุกเรื่องในนโยบายนั้น ย่อมเป็นสิ่งที่เป็นไปไม่ได้ การที่จะเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมหรือแสดงมติเพื่อนำมาใช้ในการพิจารณาตั้งแต่ในขั้นยกร่าง นโยบายก็ดี หรือจะนำมาใช้เป็นเครื่องสะท้อน (feedback) ถึงความรู้สึกของประชาชนที่มีต่อนโยบายที่ได้ร่างขึ้นและได้นำออกมาบังคับใช้แล้วก็ดี ผู้กำหนดนโยบายจะได้พิจารณาถึงปัจจัยต่าง ๆ ทางสังคมประกอบ (กุลธนะ ธนาพงศธร, 2520, หน้า 326-329) อาทิ

- 1) ลักษณะของการรวมกลุ่มของประชาชน ที่ก่อให้เกิดมติอย่างไร อย่างหนึ่งขึ้นเพื่อสนับสนุนหรือคัดค้านในโครงการหรือแผนงานนั้น ๆ
- 2) ความยากง่ายหรือความกระจ่างชัด ของประเด็นปัญหาที่มีต่อความคิดเห็นหรือมติที่ขัดแย้งกันของแต่ละฝ่าย
- 3) ลักษณะโครงสร้างของหน่วยงานหรือองค์การบริหารงานของรัฐ
- 4) ปฏิบัติการของชนชั้นผู้นำในภาครัฐและภาคธุรกิจเอกชน

5) ช่วงเวลาที่อำนวยความสะดวกในการเสนอความคิดเห็นของประชาชนในเรื่องรายนั้น ๆ

6) ความลำเอียงของสื่อมวลชน

กล่าวโดยเฉพาะ ในการกำหนดนโยบายบางประเภทที่มีเป้าหมายในการปกครองประเทศนั้น ผู้กำหนดนโยบายควรที่จะได้คำนึงถึงถึง ลักษณะและสภาพของสังคมและกลไกการปกครอง ภาวการณ์ต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นอย่างรอบคอบ ก่อนที่จะดำเนินการให้ประชาชนได้เข้ามามีส่วนร่วมทั้งนี้ เนื่องจาก

7) เป็นเหตุผลในเรื่องหลักการของความสัมพันธ์ระหว่าง ประชาชนกับรัฐบาลตาม หลักการของระบอบประชาธิปไตยนั้น เราควรจะต้องเข้าใจ เสียก่อนว่าประชาชนมิใช่เป็นสิ่ง เดียวกับรัฐบาล ถึงแม้ว่ารัฐบาลจะมาจากการเลือกตั้งของประชาชนก็ตาม เพราะการที่ประชาชนไป ใช้สิทธิออกเสียงเลือกตั้งก็ดี หรือเข้ามามีส่วนร่วมในกิจกรรมทางการเมืองอื่นก็ดี มิได้หมายความว่า สถานภาพของประชาชนจะถูกปรับเปลี่ยนมาเป็นรัฐบาลแต่อย่างใด และถ้าหากได้มีการนำเอามติ มหาชนมาเป็นเครื่องกำหนดเป้าหมายของรัฐเสียทั้งหมดแล้ว ก็เท่ากับเป็นการยอมรับว่าประชาชน เป็นรัฐบาลเสียเอง ซึ่งเป็นการนำเอาหลักการความรับผิดชอบในการบริหารประเทศปะปนกับหลัก ความเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตยของประชาชน อันจะส่งผลให้เกิดความยุ่งเหยิงในการปกครอง ประเทศ

8) เหตุผลในเรื่องคุณภาพของประชาชน กล่าวคือ ในช่วงระยะเวลาของรัฐบาลสมัย หนึ่ง ๆ นั้น ย่อมมีความต้องการประชาชนที่หลากหลาย ทำให้มีมติมหาชนที่ออกมาเกิดหลากหลาย ซึ่งอาจจะเป็นมติที่มีคุณภาพและมีประโยชน์ต่อการบริหารประเทศอย่างแท้จริง และมติมหาชนที่ ขาดคุณภาพอันมีสาเหตุที่เกิดจากภาวะแรงกดดันทางการเมือง สังคม เศรษฐกิจ จนกลายเป็นเรื่อง ของการมีผลประโยชน์อยู่เบื้องหลังของมติหรือความเห็นนั้น ๆ ดังนั้นการยอมรับเอามติมหาชนมา เป็นเครื่องกำหนดเป้าหมายในการบริหารหรือปกครองประเทศนั้น จึงเป็นเรื่อง ที่เสี่ยงต่อการที่ ประเทศชาติต้องเผชิญกับความเสียหายได้

9) เหตุผลที่เกี่ยวกับลักษณะและวิธีการวัดมติมหาชน อาจกล่าวได้ว่าการวัดมติ มหาชนไม่ว่าจะกระทำโดยวิธีการแบบใดก็ตาม มิได้หมายความว่า ผลที่ได้ในรูปของมติมหาชนจะ สามารถใช้เป็นดัชนี (index) ได้อย่างเที่ยงตรง ว่า ความคิดเห็นของประชาชนโดยแท้จริงใน ประเทศนั้นเป็นอย่างไร ตลอดจนวิธีการต่าง ๆ ในการวัดมติมหาชนแต่ละวิธี ไม่ว่าจะได้มาโดยการ ลงประชามติ (Referendum) วิธีการเลือกตั้ง การประมวลความคิดเห็นจากสื่อมวลชนต่าง ๆ การ สอบถามความคิดเห็นโดยประชาชนทั่วไป หรือการรวบรวมจาก คำร้อง หรือ จดหมายของ ประชาชนก็ตาม ไม่อาจใช้เป็นเครื่องแสดงมติดของ ประชาชนได้อย่างถูกต้อง และเหมาะสมในทุก กรณี เราทุกฝ่ายโดยเฉพาะผู้ที่มิบทบาทในการกำหนดการตัดสินใจหรือร่างนโยบายนั้นควรจะพึง

ตระหนักไว้ว่า การวัดมติมหาชนนั้นไม่ใช่เพื่อนำมาเป็นเครื่องกำหนดรัฐประศาสนโยบาย แต่เพื่อนำมาใช้เป็นประกอบกร่าง รัฐประศาสนโยบายเท่านั้น (สวัสดี สุคนธรังสี, 2522, หน้า 278)

แนวความคิดมีส่วนร่วมของประชาชน

กฎหมายเป็นเครื่องมือของผู้กำหนดนโยบาย กล่าวคือ ถ้ามีความต้องการจะดำเนินนโยบายอย่างไร ก็ออกกฎหมายให้ดำเนินการเช่นนั้น และเป็นกรอบควบคุมผู้กำหนดนโยบายหรือการใช้นโยบายต่าง ๆ ให้เป็นไปตามวัตถุประสงค์ของกฎหมาย (สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, 2536, หน้า 16)

การพัฒนาประเทศจะมุ่งไปในทิศทางใด ผู้ปกครองจะเป็นผู้กำหนดนโยบายของรัฐ เป็นกรอบในการบริหารประเทศ โดยมีกฎหมายเป็นเครื่องมือ ดังนั้นกฎหมายเพื่อการพัฒนา (สุรเกียรติ์ เสถียรไทย, 2531, หน้า 33-34) จะต้องคำนึงถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นประการสำคัญที่สุดประการหนึ่ง เพราะการพัฒนาต้องเป็นการพัฒนาที่วางอยู่บนรากฐานของความต้องการของประชาชน เป็นการพัฒนาที่มาจากประชาชนไม่ใช่จากความเห็นของผู้ปกครองแต่เพียงฝ่ายเดียวว่าประชาชนต้องการอะไร สิ่งเหล่านี้เกิดขึ้นไม่ได้ถ้าประชาชนไม่ได้มีส่วนร่วมในการกำหนดนโยบายในระดับต่าง ๆ และในการดำเนินตามนโยบายนั้นย่อมเป็นการสร้าง ความรู้ความเข้าใจในแต่ละเรื่องไปด้วย ความรู้ความเข้าใจเช่นนี้จะนำไปสู่การมีส่วนร่วมที่ลึกซึ้งและมีคุณภาพมากขึ้น การพัฒนาในลักษณะเช่นนี้ จะเป็นการกระตุ้นให้เกิดกลุ่มผลประโยชน์ในหลาย ๆ ระดับ โดยเฉพาะประชาชนซึ่งการรวมตัวยังอยู่ในระดับที่อ่อน การมีส่วนร่วมจะก่อให้เกิดการพบปะ ก่อให้เกิดปฏิสัมพันธ์และเข้าใจต่อรองต่าง ๆ ดีขึ้น ซึ่งอาจจะเกื้อหนุนในการ รวมตัวกันเพื่อปกป้อง และส่งเสริมผลประโยชน์ที่ชอบธรรมของตน อันจะนำไปสู่การเป็นตัวของตัวเองไม่ต้องขึ้นต่อหรือพึ่งพากับกลุ่มอำนาจที่มีอยู่แล้วเสมอไป

การมีส่วนร่วมนี้จะต้องมีทั้งในฐานะที่เป็นผู้แทนและตัวแทนของประชาชนผู้แทน นั้นหมายถึง สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรซึ่งมาจากการเลือกตั้ง กลุ่มนี้จะเป็น ผู้แทนของประชาชนในการตรากฎหมายที่ต้องผ่านฝ่ายนิติบัญญัติ ส่วนความเป็นตัวแทนพรรคการเมืองและกลุ่มอิทธิพล หรือกลุ่มผลประโยชน์ด้วยก็ตาม แต่ยังมีความเป็นตัวแทนของกลุ่มยุทธศาสตร์ กลุ่มผลประโยชน์และประชาชนอีก ดังนั้น กฎหมายจะเน้นที่ ความเป็นผู้แทนราษฎรแต่เพียงอย่างเดียวว่า เป็นการมีส่วนร่วมของประชาชนแล้ว ย่อมไม่เป็นการเพียงพอ หากแต่ต้องคำนึงถึงกลไกที่ตัวแทนของ กลุ่มผลประโยชน์ กลุ่มยุทธศาสตร์ และประชาชน โดยตรงเข้ามามีส่วนร่วมในระดับและขั้นตอนต่าง ๆ ของการบริหารประเทศด้วย

อย่างไรก็ดี กฎหมายต้องมีกลไกวงรอบของการมีส่วนร่วมต่าง ๆ ไม่ให้ถูกนำไปใช้ในทางที่เป็นประโยชน์ต่อฝ่ายใดฝ่ายหนึ่งมากเกินไป เช่น มีการกำหนดว่าในบางเรื่องการมีส่วน

ร่วมต้องถูกจำกัดเพราะให้ผลประโยชน์ในระยะสั้นอย่างไม่เป็นธรรมต่อกลุ่มบุคคลหนึ่งบุคคลใด มากเกินไป เช่น เรื่องภาษีอากรบางประเภท อาจต้องจำกัดการมีส่วนร่วม ทั้งในระดับนิติบัญญัติ และระดับการตราระเบียบปฏิบัติของฝ่ายบริหารหรือการลดค่าเงิน เป็นต้น นอกจากนี้ บางเรื่องอาจต้องบังคับให้มีการเสนอข้อมูลอย่างเป็นวิทยาศาสตร์ มีการรับฟังความคิดเห็นของสาธารณชน (Public hearing) ไม่ใช่เป็นเพียงการใช้โหวตหรือการตัดสินแต่อย่างเดียว เช่น การขึ้นค่าไฟฟ้าผู้ที่เกี่ยวข้องกับทุกฝ่ายย่อมมีสิทธิที่จะแสดงความคิดเห็น หากแต่ต้องเป็นการแสดงความคิดเห็นที่มีข้อมูล วิเคราะห์ประกอบด้วยโดยต้องพิจารณาทั้งภาพรวมและภาพเฉพาะ

แนวความคิดของการมีส่วนร่วมของกลุ่มต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องนี้ได้มีการสนับสนุนโดยการจัดตั้งระบบกรรมการขึ้นทั้งในระดับพระราชบัญญัติ และระดับอนุบัญญัติ นอกเหนือจากการมองระบบคณะกรรมการเป็นการแก้ไขปัญหาในด้านประสานงานแล้ว ในความเป็นจริงระบบกรรมการยังเป็นการแบ่งปันผลประโยชน์เป็นเงินเป็นทอง หากแต่หมายถึงความเป็น “ตลาด” ของระบบราชการที่ทุกฝ่ายที่เกี่ยวข้องเข้ามามีส่วนร่วมอยู่ด้วย ซึ่งอาจเป็นผลประโยชน์ในแง่การรับรู้ ความสำคัญของผู้เข้าร่วม การให้ออกาสบุคคลหรือหน่วยงานเข้ามาปกป้อง หรือค้าผลประโยชน์ของแต่ละหน่วยงานไปด้วยพร้อม ๆ กัน การดำเนินงานตามวัตถุประสงค์ของคณะกรรมการนั้น ๆ การมีส่วนร่วมในระบบคณะกรรมการนี้ยังมีข้อที่น่าสังเกตต่อไปด้วยว่าเป็นระบบที่ยังอยู่กับแนวคิดของความรับผิดชอบร่วมกัน ในอีกนัยหนึ่ง คือ การที่ไม่ต้องรับผิดชอบโดยส่วนบุคคล เพราะมักจะไม่มีมารับผิดต่อสาธารณะเป็นรายบุคคลแต่อย่างใด ลักษณะของระบบคณะกรรมการดูเพียงผิวเผินเป็นการสอดคล้องกับการมีส่วนร่วมของประชาชนหรือตัวแทนกลุ่มชนต่าง ๆ แต่ตามความเป็นจริงแล้ว คณะกรรมการจำนวนไม่น้อยที่ชักนำไปเป็นระบบปิดเป็นระบบที่กีดกันทั้งผู้แทนและตัวแทนของประชาชน กล่าวคือ เป็นระบบที่กีดกันนักการเมืองที่เป็น สมาชิกสภาผู้แทนราษฎรออกจากการวางนโยบาย และดำเนินตามนโยบายที่ได้วางไว้และอาจมีตัวแทนของกลุ่มต่าง ๆ ที่มีผลประโยชน์ร่วมอยู่ในคณะกรรมการชุดนั้นด้วยที่สำคัญระบบกรรมการมักจะประกอบด้วย ตัวแทนของคนกลุ่มเดียว คือ กลุ่มข้าราชการซึ่งแยกแยะออกเป็นกลุ่มย่อย ๆ ตามสายงาน ความรับผิดชอบและเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินงานตามที่คณะกรรมการนั้น ๆ ต้องกระทำ เมื่อภาพส่วนหนึ่งของคณะกรรมการเป็นเช่นนี้ทำให้เห็นได้ว่า การมีส่วนร่วมของบุคคลต่าง ๆ ในระบบกรรมการที่กฎหมายจัดตั้งขึ้นกลับเป็นการกีดกันการมีส่วนร่วมที่ชอบ ที่กว้างและครบถ้วน จึงเป็นการมีส่วนร่วมที่ไม่เอื้ออำนวยต่อการพัฒนาช่องว่างของความเข้าใจและความคิดระหว่างกลุ่ม ข้าราชการและนักการเมือง ที่เป็นกลุ่มผลประโยชน์ หรือกลุ่มยุทธศาสตร์ต่าง ๆ ย่อมกว้างขึ้นเป็นลำดับในหลาย ๆ ครั้ง ที่ปัญหาบ้านเมืองเกิดขึ้นเพราะกลุ่มต่าง ๆ ไม่ได้แลกเปลี่ยนความคิดเห็นในเรื่องที่ควรจะมีการแลกเปลี่ยนความคิดเห็นกันมาตั้งแต่ต้น จะทราบกันก็ต่อเมื่อคณะกรรมการได้

ตัดสินใจมาแล้ว มีระบบคณะกรรมการอีกไม่น้อยที่วางอยู่บนแนวคิดของการมีส่วนร่วมของประชาชนผู้เกี่ยวข้องอย่างแท้จริง แต่กฎหมายยังไม่มีโครงสร้างที่แน่นอนและจริงจังกับการส่งเสริมให้แนวความคิดนี้เป็นจริงขึ้นมาได้คณะกรรมการเป็นจำนวนร้อย ๆ คณะที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัติและอนุบัญญัติต่าง ๆ เป็นคณะกรรมการที่รับผิดชอบต่อกิจการที่สำคัญของประเทศ แต่ขนาดการมีส่วนร่วมที่แท้จริง คณะกรรมการต่าง ๆ ตามพระราชบัญญัติอ้อยและน้ำตาลนับ เป็นระบบคณะกรรมการที่น่าจะถือเป็นตัวอย่างที่ดีของการมีตัวแทนของผู้มีผลประโยชน์ได้เสียอย่างเต็มที่ แต่น่าสังเกตว่า ผู้บริโภคซึ่งเป็นกลุ่มสำคัญยิ่งที่ได้รับผลกระทบจากนโยบายการแบ่งผลประโยชน์ระหว่างกลุ่มต่าง ๆ ในการค้าอ้อยและน้ำตาลนั้น ไม่ได้มีส่วนร่วมอยู่ในคณะกรรมการเหล่านั้นเลย

แนวคิดในการจัดตั้งองค์การอิสระในการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมของต่างประเทศ

สำนักงานปกป้องสิ่งแวดล้อม (Environmental Protection Agency -EPA) หรือ "อีพีเอ" เป็นหน่วยงานระดับประเทศ หรือระดับรัฐบาลกลางของประเทศสหรัฐอเมริกา มีหน้าที่ดูแลปกป้องสุขภาพของมวลมนุษยชนและปกป้องสิ่งแวดล้อมธรรมชาติ ซึ่งได้แก่ อากาศ น้ำและแผ่นดิน (US Environmental Protection Agency - EPA) เป็นผู้บุกเบิกในด้านนี้โดยใช้วิธี "วิเคราะห์เส้นทาง" (Pathway analysis) เพื่อพิจารณาว่าโครงการจะกระทบต่อองค์ประกอบต่าง ๆ ของสิ่งแวดล้อมและดูว่าจะมีผลกระทบต่อสุขภาพของมนุษย์อย่างไร เทคโนโลยีที่ใช้สำหรับวิเคราะห์ตามวิธีดังกล่าว เรียกว่าถูกต้องว่า "วิทยาศาสตร์สิ่งแวดล้อม" หลักการของปรากฏการณ์หรือเส้นทางของผลกระทบดังกล่าวได้แก่: การประเมินผลกระทบที่มีต่อการแปดเปื้อนของดิน (Soil contamination) มลภาวะของอากาศ (air pollution) สุขภาพจากเสียงดังหนวกหู การประเมินผลกระทบต่อระบบนิเวศ ต่อสิ่งมีชีวิตชนิดที่ใกล้สูญพันธุ์ (Endangered species) การประเมินผลกระทบต่อความเสี่ยงทางธรณีวิทยา และการประเมินผลกระทบ มลภาวะของน้ำ นิยามของการวิเคราะห์เชิงเส้นทางและระดับขั้นของธรรมชาติที่นำมาใช้ในวิธีการดังกล่าวนี้ได้พัฒนาเป็นพื้นฐานของมาตรฐานของประเภทสิ่งแวดล้อมที่ใช้ ในระดับโลก คือ ISO 14000 ซึ่งเป็นอนุกรมมาตรฐานด้านการจัดการสิ่งแวดล้อม รวมทั้งมาตรฐานชุดบัญชี ISO 19011 แต่มาตรฐานชุด ISO ดังกล่าวไม่นิยมใช้ในสหรัฐฯ และในอีกหลายประเทศ

หลังการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมแล้ว อาจมีการประยุกต์ใช้ "หลักการระแวดระวัง" (Precautionary principle) และ "ผู้สร้างมลภาวะเป็นผู้จ่าย" (Polluter pays) เพื่อเป็นการป้องกัน จำกัด หรือบังคับให้มีการรับผิดชอบตามกฎหมาย หรือให้จ่ายค่าเสียหายที่เกิดขึ้น

สภาพแวดล้อมมากขึ้นตามผลกระทบที่จะตามมา การวิเคราะห์ผลกระทบของสิ่งแวดล้อมนี้มักถูกต่อต้านหรือก่อให้เกิดปัญหาโต้เถียงกันขึ้นเสมอ การวิเคราะห์ผลกระทบที่ต้องมีควบคู่กันจึงเกิดขึ้น เรียกว่า “การวิเคราะห์ผลกระทบทางสังคม” (Social impact assessment) การวิเคราะห์ผลกระทบต่อธุรกิจเรียกว่า “การวิเคราะห์บริบท ” (Context analysis) ผลกระทบด้านการออกแบบจะทำการวิเคราะห์ด้วยเชิงของ “ทฤษฎีบริบท” (Context theory)

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมของ ประเทศสหรัฐอเมริกา

1. รูปแบบการปกครองและโครงสร้างของกฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกา

ประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นประเทศที่ปกครองระบอบสหพันธรัฐ (Federal republic) กล่าวคือ การที่มลรัฐ (States) ต่าง ๆ มอบอำนาจอธิปไตยหลายประการให้รัฐบาลกลาง (Federal) ที่กรุงวอชิงตัน โดยสงวนอำนาจบางประการไว้เช่น อำนาจนิติบัญญัติและการคลังในระดับมลรัฐ การออกพระราชบัญญัติต่าง ๆ เหล่านี้รัฐธรรมนูญได้ให้อำนาจกับรัฐบาลกลางในการจัดการดูแล ส่วนรัฐบาลมลรัฐนั้นมีอำนาจในการจัดการภายในมลรัฐในเรื่องที่กฎหมายไม่ได้มีการกำหนดให้เป็นอำนาจของรัฐบาลกลาง และไม่ได้มีข้อห้ามสำหรับมลรัฐให้เป็นอำนาจของมลรัฐ หรืออาจเรียกว่าหลักอำนาจที่ยังคงเหลือของรัฐ (Residual power) โดยการดำเนินการใด ๆ ของทั้งรัฐบาลกลางและรัฐบาลมลรัฐจะต้องอยู่ภายใต้รัฐธรรมนูญและยึดเป็นแนวปฏิบัติไปในแนวทางเดียวกัน ซึ่งเป็นไปตามหลักกฎหมายสูงสุด (Supremacy clause)

เมื่อพิจารณาโครงสร้างกฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกาคงพบว่า นับตั้งแต่เริ่มมีการบัญญัติกฎหมายสิ่งแวดล้อมโดยสภาสหรัฐ (Congress) ในศตวรรษที่ 1970 สหรัฐอเมริกามีบทบัญญัติด้านกฎหมายสิ่งแวดล้อมแบ่งเป็นหมวดหมู่ชัดเจนและมีเนื้อหาค่อนข้างละเอียดและมีเป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะในเรื่องการบังคับเช่น Clean air Act, Clean water Act หรือ Toxic substances control Act ทั้งนี้ เพื่อป้องกันมิให้ USEPA และหน่วยงานของมลรัฐใช้ดุลพินิจในการ

บังคับใช้กฎหมายมากเกินไป รัฐบาลกลางมีหน้าที่ในการสร้างกฎหมายหรือกฎระเบียบเพื่อบังคับใช้ในขณะที่มีมลรัฐมีหน้าที่ในการใช้กฎหมายและบังคับไป ทั้เป็นไปตามบทบัญญัติของกฎหมาย อย่างไรก็ตาม การตรากฎหมายสิ่งแวดล้อม รัฐบาลกลางโดยองค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (US. Environmental protection agency-USEPA) ซึ่งเป็นหน่วยงานหลักที่ทำหน้าที่จัดการด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศ ดังจะกล่าวถึงบทบาทและ อำนาจหน้าที่ในส่วนต่อไป USEPA จะทำหน้าที่เสนอร่างกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมกลางที่ถือเป็นมาตรฐานขั้นต่ำเพื่อให้มลรัฐต่าง ๆ นำไปปฏิบัติ หรือนำไปบัญญัติเป็นกฎหมายของมลรัฐนั้น ๆ ซึ่งอาจมีความแตกต่างจากกฎหมายที่บัญญัติโดยรัฐบาลกลางได้ แต่สิทธิและหน้าที่ตามกฎหมายของมลรัฐจะต้องไม่น้อยไปกว่ากฎหมายของรัฐบาลกลาง อย่างไรก็ตามในกรณีที่มีความขัดแย้งระหว่างกฎหมายสิ่งแวดล้อมของมลรัฐและของรัฐบาลกลาง รัฐธรรมนูญของสหรัฐอเมริกา (US, Constitution law) กำหนดบทบัญญัติที่เรียกว่า Preemption ที่ให้ถือว่ากฎหมายของรัฐบาลกลางอยู่เหนือกฎหมายของมลรัฐ ซึ่งในบทนี้จะกล่าวถึงกฎหมายสิ่งแวดล้อมของรัฐบาลกลาง (Federal environmental law) เป็นหลักไม่ว่าจะเป็นองค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลด้านสิ่งแวดล้อม มาตรการทางปกครอง หรือองค์กรที่ทำหน้าที่ตรวจสอบการใช้มาตรการทางปกครอง

2. องค์กรที่ทำหน้าที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองดูแลด้านสิ่งแวดล้อม

องค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศสหรัฐอเมริกาสามารถแบ่งออกเป็น 3 ระดับ คือ ระดับรัฐบาลกลาง (Federal government) ระดับมลรัฐ (State governments) และระดับท้องถิ่น (Local governments) โดยมีหน้าที่ความรับผิดชอบ ดังนี้

3. ระดับรัฐบาลกลาง (Federal government)

1) องค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา (US. Environmental protection agency-USEPA)

รูปแบบขององค์กรกลางที่ประสบความสำเร็จในการจัดการปัญหาสิ่งแวดล้อมซึ่งหลายประเทศได้นำรูปแบบขององค์กรกลางนี้มาใช้ เช่น ประเทศญี่ปุ่น ซึ่งเกิดจากแนวความคิดของความร่วมมือกันระหว่างรัฐบาลกลางและมลรัฐ (Cooperative federalism) ตามหลัก Environmental federalism องค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นองค์กรทางปกครองของรัฐบาลกลางองค์กรหนึ่งของประเทศที่ถูกจัดตั้งขึ้นเมื่อปี 1970 นอกจากมีสำนักงานใหญ่อยู่กรุงวอชิงตัน ดีซี แล้วยังมีสำนักงานสาขาตามภูมิภาคอีก 10 สาขา USEPA มีหน้าที่ในการออกกฎหมายและพัฒนากฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม (Environmental regulations) และดำเนินการ

ให้เป็นไปตามกฎหมาย กฎ และระเบียบที่ออกโดยสภานิติบัญญัติและองค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกา นอกจากนี้ USEPA ยังมีสิทธิที่จะเลือกได้ว่าจะปฏิเสธดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมคดีใดต่อไปหรือกรณีไหนที่จะปล่อยให้เป็นที่ของมลรัฐหรือของท้องถิ่น หรือกรณีไหนที่จะต้องส่งให้กรมยุติธรรม (Department of justice) พิจารณาหรือกรณีไหนถึงต้องดำเนินการปรับทางอาญา บทบาทสำคัญอีกประการหนึ่งที่ทำให้รูปแบบการทำงานของ USEPA ประสบความสำเร็จ คือ การที่ USEPA มีสิทธิที่จะฟ้องร้องผู้ก่อให้เกิดมลพิษหรือผู้ฝ่าฝืนกฎหมายสิ่งแวดล้อมจะเป็นบุคคล นิติบุคคล องค์การของรัฐหรือของเอกชนก็ตาม อีกทั้งยังมี สิทธิประเมินค่าปรับทางปกครองที่ยื่นฟ้องคดีเพื่อเรียกค่าเสียหายทางแพ่ง รวมทั้งเรียกค่าเสียหายทางอาญาและขอให้ลงโทษจำคุกและในทางปฏิบัติ USEPA ก็ใช้อำนาจดังกล่าวดำเนินการทั้งทางแพ่ง คดีปกครองและคดีอาญาต่อผู้ฝ่าฝืนกฎหมายมาแล้วจำนวนมาก

เนื่องจากประเทศสหรัฐอเมริกาเป็นการปกครองแบบสหพันธรัฐ ซึ่งแบ่งออกเป็น ส่วนกลางและรัฐต่าง ๆ จำนวน 50 รัฐ (States) โดยแต่ละรัฐมีอำนาจปกครองตนเองและออกกฎหมายภายในรัฐของตนเองเพื่อไม่ให้ขัดหรือแย้งกับกฎหมายของส่วนกลาง แต่ละรัฐจึงมีสิทธิที่จะออกกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมสำหรับแต่ละมลรัฐ รัฐใด อย่างไรก็ตามในกรณีที่เกิดปัญหาสิ่งแวดล้อมในรัฐใดแล้วองค์การปกครองของรัฐนั้นไม่ใช้มาตรการบังคับใดเพื่อจัดหรือป้องกันปัญหานั้น องค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกามีสิทธิที่จะดำเนินการใช้มาตรการบังคับต่อผู้กระทำละเมิดนั้นได้ แต่ในบางกรณีแม้ว่ามลรัฐนั้นได้ดำเนินการทางกฎหมายในเบื้องต้นกับผู้กระทำผิดแล้ว USEPA ยังมีสิทธิที่จะดำเนินคดีกับผู้ฝ่าฝืนกฎหมายคนเดียวกันนั้นได้อีก ซึ่งการใช้อำนาจหน้าที่ล่วงล้ำอำนาจของมลรัฐนั้น ได้ก่อให้เกิดความไม่พอใจต่อเจ้าพนักงานด้านสิ่งแวดล้อมของมลรัฐอย่างมาก ดังนั้น รัฐบาล จอร์จ บุช จึงมีความคิดที่จะลดบทบาทในการบังคับใช้กฎหมายของ USEPA ลงพร้อมทั้งเพิ่มอำนาจในการใช้บังคับให้เป็นไปตามกฎหมายของเจ้าพนักงานของมลรัฐให้มากขึ้นถึงแม้ว่า USEPA อาจจะกดดันให้มลรัฐดำเนินการให้เป็นไปตามรูปแบบการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐบาล กลางโดยการงดให้เงินทุนสนับสนุนสำหรับมลรัฐที่ไม่ปฏิบัติตามวิธีการของ USEPA ก็ตามแต่ก็ไม่สามารถบังคับให้มลรัฐปฏิบัติตามรูปแบบการดำเนินการของตนได้ ตามคำพิพากษาของคดี New York v. United States, 505 U.S. 144 (1992)

2) กระทรวงยุติธรรม (Department of Justice)

กระทรวงยุติธรรมมีภารกิจในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายและการปกป้องผลประโยชน์ของประเทศสหรัฐอเมริกา กระทรวงยุติธรรมได้จัดตั้งขึ้นตาม Act to establish the department of justice, ch. 150, 16 Stat. 162 (1870) โดยที่กฎหมายดังกล่าวได้มอบอำนาจให้กระทรวงยุติธรรม มีหน้าที่ในการดำเนินคดีอาญาและแพ่งที่เกี่ยวข้องกับผลประโยชน์ของประเทศ

สหรัฐอเมริกา และมีหน้าที่บังคับการให้เป็นไปตามกฎหมายของรัฐบาลกลาง (Federal law) โดยมีอัยการ (Attorney General) ทำหน้าที่ในการดำเนินคดีตามที่กฎหมายกำหนด

กระทรวงยุติธรรมประกอบด้วยหน่วยงาน ภายในหลายหน่วยงานเช่น สำนักคดีแพ่ง (Civil division) สำนักคดีอาญา (Criminal division) และสำนักสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ (The environment and natural resources division) โดยสำนักสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ เป็นหน่วยงานที่ทำหน้าที่ดำเนินคดีทางกฎหมายในนามของรัฐเกี่ยวกับคดีสิ่งแวดล้อมใน 6 กรณีคือ (1) การป้องกันและขจัดมลพิษ (Prevention and clean up pollution) (2) การคัดค้านวิธีการและกิจกรรมด้านสิ่งแวดล้อมที่กำหนดขึ้นโดยรัฐบาลกลาง (Environmental challenges to federal programs and activities) (3) การปกป้องที่ดินสาธารณะและทรัพยากรธรรมชาติ (Stewardship of public lands and natural resources) (4) การได้มาซึ่งทรัพย์สินที่รัฐบาลกลางต้องการ (Acquisition of property for federal needs) (5) การปกป้องสัตว์ป่า (Wildlife Protection) และ (6) กรณีที่เกี่ยวข้องกับสิทธิและข้อเรียกร้องของชนชาติอินเดีย (Indian rights and claims) โดยที่หน่วยงานภายในสำนักสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติได้จัดแบ่งออกเป็นหน่วยงานย่อยอีก 8 หน่วยงานที่มีหน้าที่และความรับผิดชอบแตกต่างกันออกไป เช่น ฝ่ายบังคับการตามกฎหมายสิ่งแวดล้อม (The environmental enforcement section) ทำหน้าที่ฟ้องร้องคดีเพื่อปกป้องสุขภาพอนามัยของประชาชนและสิ่งแวดล้อมจากมลพิษ ฝ่ายกฎหมายและนโยบาย (Law and policy section) ทำหน้าที่ให้คำแนะนำและให้ความช่วยเหลือในปัญหากฎหมายและนโยบายด้านสิ่งแวดล้อม เป็นต้น ในทางปฏิบัติเกือบจะครึ่งหนึ่งของ คดีสิ่งแวดล้อมที่เกิดขึ้นทั้งหมดจะเป็นการฟ้องร้องเพื่อดำเนินคดีแพ่งและคดีอาญาตามกฎหมาย เช่น การฟ้องร้องตาม Clean air Act เพื่อลดมลพิษทางอากาศ หรือการฟ้องร้องตาม Clean Water Act เพื่อลดมลพิษทางน้ำและปกป้องพื้นที่ชุ่มน้ำ (Wetlands) โดย Environmental crimes section, Environmental enforcement section และ Environmental defense section โดยที่หน่วยงานภายในสำนักสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติจะร่วมกันดูแลและดำเนินคดีเพื่อควบคุมมลพิษที่เกิดขึ้นนอกจากนั้นจะทำหน้าที่เกี่ยวกับการคัดค้านวิธีการและกิจกรรมด้านสิ่งแวดล้อมที่ รัฐบาลกลางกำหนดขึ้น และดำเนินคดีเกี่ยวกับการปกป้องที่ดินสาธารณะและทรัพยากรธรรมชาติ

4. ระดับมลรัฐ (State governments)

ในระดับมลรัฐนั้น USEPA อาจมอบอำนาจของตนในการใช้กฎหมายและบังคับให้เป็นไปตามกฎหมายให้แก่มลรัฐ ทั้งนี้ ภายใต้บทบัญญัติของกฎหมายที่ให้อำนาจไว้ อย่างไรก็ตาม แม้ว่าจะไม่มีบทบัญญัติของกฎหมายกำหนดให้มอบอำนาจได้แก่ USEPA และมลรัฐอาจทำ

ข้อตกลงมอบอำนาจระหว่างกัน ได้ หรืออีกกรณีหนึ่งมลรัฐอาจบังคับใช้กฎหมายได้ด้วยตนเองโดยไม่ต้องพึ่งการมอบอำนาจจากรัฐบาลกลาง อาทิเช่น บางมลรัฐมีกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่กำหนดกฎระเบียบที่รุนแรงมากกว่าที่ USEPA กำหนดไว้ ตัวอย่างการมอบอำนาจให้มลรัฐซึ่งสามารถพบได้ในกฎหมายสิ่งแวดล้อมฉบับต่าง ๆ เช่น Federal water pollution control Act หรือ Clean water Act (FWPCA) มาตรา 308 (c) กำหนดให้แต่ละมลรัฐอาจกำหนดกระบวนการในการตรวจสอบและการเข้าไปตรวจสอบแหล่งกำเนิดมลพิษเองได้หากพบว่าข้อกำหนดดังกล่าวซึ่งกำหนดโดยมลรัฐไม่ดียิ่งไปกว่ากระบวนการในการตรวจสอบและการเข้าไปตรวจสอบที่กำหนดใน FWPCA แล้ว ข้อกำหนดของมลรัฐก็สามารถใช้บังคับได้

5. ระดับท้องถิ่น (Local governments)

County commission และ City council ซึ่งเป็นหน่วยงานระดับท้องถิ่นจะร่วมกันออกกฎระเบียบเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของท้องถิ่น

6. มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าพนักงานในการป้องกันและแก้ไขปัญหามลพิษ

มาตรการบังคับทางปกครองไม่ว่าจะเป็นการสั่งปรับ หรือการออกใบอนุญาตเป็นมาตรการที่ USEPA หรือองค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมของมลรัฐใช้โดยทั่วไป โดยเจ้าพนักงานรัฐมีสิทธิเลือกที่จะใช้มาตรการบังคับใดบังคับใช้กับผู้กระทำความผิดกฎหมายได้ โดยไม่ต้องคำนึงว่าผู้กระทำความผิดประมาทเลินเล่อหรือไม่

1. อำนาจสั่งให้แก้ไขปรับปรุงหรือปฏิบัติตามกฎหมาย

อำนาจเบื้องต้นของเจ้าพนักงานปกครอง ในการที่จะสั่งให้ผู้กระทำความผิดกฎหมายสิ่งแวดล้อมปฏิบัติตามบทบัญญัติที่กฎหมายกำหนดไว้ ในเบื้องต้นการใช้มาตรการทางปกครองนี้ องค์การพิทักษ์สิ่งแวดล้อมแห่งประเทศสหรัฐอเมริกาอาจเพียงแจ้งให้ผู้กระทำละเมิดปฏิบัติให้เป็นไปตามกฎหมาย หากยังคงฝ่าฝืนก็จะออกคำสั่งทางปกครองซึ่งให้อำนาจโดยกฎหมายของส่วนกลางหรือของแต่ละมลรัฐ เพื่อให้ปฏิบัติตามกฎหมายโดยอาจกำหนดเวลาด้วยก็ได้ ทั้งนี้ การออกคำสั่งทางปกครองนี้สามารถนำมาเป็นส่วนในการคำนวณค่าปรับด้วย การออกคำสั่งทางปกครองอาจกระทำโดยการสั่งให้ควบคุมตรวจสอบและให้ข้อมูลเช่น RCRA (Resource conservation and recovery Act) มาตรา 3013 (a) หรือให้ปฏิบัติตามกฎหมายเช่น FWPCA มาตรา 309 (a) (3) หรือให้เยียวยารักษาเช่น CERCLA (Comprehensive environmental response, Compensation and liability Act) มาตรา 106 (a) และการไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองดังกล่าวจะนำไปสู่การปรับซึ่งเป็นมาตรการทางปกครองขั้นต่อไป

ตัวอย่างเช่น FWPCA มาตรา 309 (a) (3) บัญญัติให้ USEPA มีอำนาจในการออกคำสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนไม่กระทำตาม Clean Water Act ตามที่กฎหมายกำหนดไว้โดยต้องแจ้งลักษณะของความผิดและกำหนดระยะเวลาให้ปฏิบัติตามคำสั่ง ทั้งนี้ ระยะเวลาที่กำหนดต้องพิจารณาถึงความรุนแรงของความเสียหายที่เกิดขึ้นและความสุจริตในการกระทำตามที่กฎหมายกำหนดตามที่กำหนดใน FWPCA มาตรา 309 (a) (5) (A) และในบางกรณี Clean Water Act ยังกำหนดเงื่อนไขที่จะให้คำสั่งนั้นมีผลใช้บังคับ เช่น กรณีตาม FWPCA มาตรา 309 (a) (4) กำหนดมิให้คำสั่งของ USEPA มีผลบังคับใช้จนกว่าจะเปิดโอกาสให้ผู้ถูกกล่าวหากระทำความผิดเรื่องการรายงานหรือการเก็บบันทึกข้อมูล

2. อำนาจสั่งปรับ

ในกรณีที่ผู้ประกอบการหรือบุคคลใด ๆ ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองแล้วเจ้าหน้าที่รัฐมีอำนาจที่จะสั่งปรับได้ตามที่กฎหมายกำหนดและในการสั่งปรับ EPA จะพิจารณาถึงขนาดของความจงใจหรือประมาทเลินเล่อในการฝ่าฝืนคำสั่ง ขนาดของความร่วมมือและความไม่ร่วมมือของผู้กระทำความผิด เคยถูกบังคับออกคำสั่งทางปกครองหรือไม่ และเหตุอื่นอันเป็นเหตุเฉพาะของผู้กระทำความผิด เพื่อมาเป็นส่วนคิดค่าปรับด้วย อย่างไรก็ตามจำนวนเงินที่ปรับนั้นต้องไม่มากหรือน้อยเกินไป โดยต้องคำนึงว่าจำนวนที่ปรับต้องส่งผลให้ผู้ที่ถูกปรับจะไม่กระทำความผิดกฎหมายสิ่งแวดล้อมอีก ตัวอย่างเช่น ในเดือนตุลาคม 1996 EPA ลดค่าปรับจำนวน 4.75 ล้านดอลลาร์สหรัฐลงกว่า 90 เปอร์เซ็นต์ เนื่องจากบริษัทที่กระทำความผิดตกลงที่จะลงทุนจำนวนหลายล้านเหรียญสหรัฐในการดำเนินการตรวจสอบภายใน

ตัวอย่างกฎหมายที่กำหนดเรื่องค่าปรับไว้ เช่น FWPCA มาตรา 309 (g) (2) กำหนดระดับการปรับเป็น 2 ชั้น คือ ชั้นแรกเป็นเงินจำนวนไม่เกิน 10,000 เหรียญสหรัฐ โดยแจ้งให้ผู้ถูกปรับทราบเป็นหนังสือและต้องเปิดโอกาสให้ผู้นั้นตรวจสอบการคิดค่าปรับได้ ชั้นที่สอง สามารถปรับได้จำนวนไม่เกิน 10,000 เหรียญสหรัฐต่อวัน ในระหว่างที่ความนั้นยังดำเนินต่อไป ทั้งนี้ ในการคิดค่าปรับต้องคำนึงถึงสาเหตุ การกระทำความผิด ขนาดของความผิด ความสามารถในกาชำระค่าปรับ ประวัติในการกระทำความผิด ผลในทางเศรษฐศาสตร์ เป็นต้น ดังปรากฏใน FWPCA มาตรา 309 (g) (3)

คดีตัวอย่างเกี่ยวกับการสั่งปรับ เช่น คดี United States v. Gienger Farms ผู้จัดการฟาร์มปล่อย่น้ำเสียที่มีปัญหาคอกกลงไปในอ่าว Tillamook ของโอเรกอน ประมาณ 1.3 ล้านแกลลอน โดยไม่ได้รับอนุญาต ทำให้มีสารอันตรายในน้ำปริมาณสูง ไม่ว่าจะเป็ไนเตรตหรือฟอสฟอรัส USEPA จึงได้สั่งปรับฟาร์มเป็นเงิน 20,000 เหรียญสหรัฐ

3. อำนาจออกใบอนุญาต

การอนุญาต (Permits) เป็นวิธีการทางปกครองหนึ่งที่สหรัฐฯใช้ควบคุมและป้องกันปัญหามลพิษและสิ่งแวดล้อม ซึ่งอาจเป็นการอนุญาตโดยทั่วไป ดังเช่นใน Clean water act กำหนดให้มีโครงการ Nation pollution discharge elimination system (NPDES) โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อกำหนดให้มีการขออนุญาตในการปล่อยน้ำเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะ โดยน้ำเสียที่จะปล่อยลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะจะต้องได้รับการบำบัดโดยใช้เทคโนโลยีที่ดีที่สุดเท่าที่มี (Best available technology) หรือโดยวิธีอื่นที่กำหนดไว้ จะเห็นได้ว่าการกำหนดข้อกำหนดในการอนุญาตเช่นนี้มีลักษณะทั่วไปไม่บังคับเจาะจงให้ใช้วิธีการใดในการบำบัดน้ำเสียก่อนทิ้งลงสู่แหล่งน้ำ อีกประเภทหนึ่งเป็นการอนุญาตที่มีข้อกำหนดเจาะจง เช่น ผู้ขออนุญาตจะได้รับอนุญาตให้ปล่อยของเสียชนิดใดชนิดหนึ่งในปริมาณปอนด์ต่อวัน ภายใต้เงื่อนไขของเสียที่ปล่อยต้องได้รับการตรวจสอบตามกฎระเบียบที่กำหนดและต้องส่งรายงานให้ทราบเป็นระยะ จะเห็นได้ว่าการอนุญาตเป็นผลจากการที่รัฐต้องการตรวจสอบ (Monitor) การปฏิบัติตามกฎหมายที่ได้บัญญัติไว้ ไม่ว่าจะเป็นการปล่อยน้ำเสีย อากาศเสีย หรือของเสียใดลงสู่แหล่งน้ำ สาธารณะ บรรยากาศทั่วไปหรือสาธารณะ และเป็น การควบคุมกิจกรรมต่าง ๆ ของมนุษย์ในอันที่จะไม่ก่อให้เกิดมลพิษใด ๆ ต่อสิ่งแวดล้อมอีกทางหนึ่งด้วย อีกทั้งยังช่วยเพิ่มความมั่นใจให้แก่เจ้าหน้าที่ของรัฐว่าผู้ประกอบการหรือบุคคลใด ๆ ได้กระทำตามบทบัญญัติที่กฎหมายกำหนดไว้ นอกจากนี้การอนุญาตยังเป็นสะพานเชื่อมโยงไปสู่มาตรการบังคับทางปกครองอื่นด้วย

4. อำนาจให้แจ้งให้ทราบ

การบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมของ สหรัฐอเมริกามุ่งเน้นไปที่การตรวจสอบ (Self-monitoring) และการรายงานผลการตรวจสอบ (Self-reporting) ด้วยตัวของผู้ก่อให้เกิดมลพิษเอง กฎหมายสิ่งแวดล้อมมักให้อำนาจ USEPA ในการกำหนดให้ผู้ก่อให้เกิดมลพิษตรวจสอบการปล่อยทิ้งมลพิษและรายงานผลการตรวจสอบดังกล่าวต่อสาธารณะ เพื่อให้เกิดความมั่นใจในการตรวจสอบและการรายงานผลของผู้ก่อมลพิษ USEPA จึงมีอำนาจในการเข้าไปตรวจสอบข้อเท็จจริงของการรายงานผลนั้น (Inspection) ซึ่งเป็นไปตามมาตรา FWPCA 308 (a) (B) อีกทั้งยังกำหนดมาตรการอื่นที่เอื้อประโยชน์ต่อการตรวจสอบการปล่อยมลพิษและช่วยอุด ช่องว่างจากการให้ตรวจสอบด้วยตนเอง เช่น การกำหนดมิให้นายจ้างปลดลูกจ้างออกจากงานหรือเลิกปฏิบัติต่อลูกจ้างที่ตรวจสอบและรายงานผลที่นายจ้างฝ่าฝืนบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดกรณีดังกล่าวไว้ใน FWPCA มาตรา 507 (a) หรือใน CAA (Clean air Act) มาตรา 322 (a) หรือการให้สิทธิแก่ USEPA ที่มอบรางวัลให้แก่ผู้แจ้งเบาะแสการละเมิดต่อกฎหมาย เช่น ใน Clean air Act มาตรา 113 (f) กำหนดให้ USEPA อาจมอบเงินรางวัลไม่เกิน 10,000 เหรียญสหรัฐแก่ผู้ให้ข้อมูลซึ่งนำไปสู่การเรียกเก็บค่าปรับ

5. อำนาจสั่งการพิเศษ

นอกจากกฎหมายสิ่งแวดล้อมของส หรัฐจะมอบอำนาจให้ USEPA มีอำนาจในการบังคับใช้กฎหมายแล้ว ในบางกรณียังมอบอำนาจให้ประธานาธิบดี (President) มีอำนาจสั่งการในกรณีฉุกเฉินใกล้จะมีภัยพิบัติเกิดขึ้นได้ด้วย ดังเช่นบัญญัติใน CERCLA มาตรา 106 (a) กรณีที่ใกล้จะเกิดเหตุและมีภัยอันตรายต่อสุขภาพและความเป็น อยู่ของประชาชนหรือต่อสิ่งแวดล้อมเนื่องจากการปล่อยสารอันตราย ประธานาธิบดีอาจมีหนังสือถึงมลรัฐที่มีการปล่อยสารอันตรายและออกคำสั่งตามที่กฎหมายให้อำนาจไว้เพื่อปกป้องสุขภาพและความเป็นอยู่ของประชาชนหรือเพื่อปกป้องสิ่งแวดล้อม

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดตั้งองการอิสระด้านสิ่งแวดล้อมของ ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี

1. รูปแบบการปกครองและโครงสร้างของกฎหมายสิ่งแวดล้อม

เยอรมันปกครองโดยระบอบประชาธิปไตยแบบสหพันธ์รัฐ กล่าวคือมี ัฐบาลสหพันธ์รัฐ (รัฐบาลกลาง) และรัฐบาลมลรัฐ โดยฝ่ายบริหารมีประธานาธิบดีเป็นประมุข และมี นายกรัฐมนตรี เป็นหัวหน้ารัฐบาล ฝ่ายนิติบัญญัติประกอบด้วย สภาผู้แทนราษฎร (Bundestag) และสภาพันธรัฐหรือสภาสูง (Bundestag) ซึ่งเป็นผู้แทนจากรัฐต่าง ๆ และในระบบศาลนั้นมีการจัดตั้งศาลรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับในประเทศไทย รวมถึงการเลือกตั้งก็มีระบบการเลือกตั้งคล้าย ะกึงกับประเทศไทย กล่าวคือ มีการผสมผสานระหว่างระบบพรรคกับระบบบุคคล ซึ่งสามารถทำได้อย่างลงตัว ส่งผลให้ระบบการเมืองของเยอรมันมีเสถียรภาพมากในปัจจุบัน

กฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี นั้นในช่วงแรกของศตวรรษที่ 70 มีลักษณะแยกเป็นส่วน ๆ อย่างเด็ดขาด ประกอบด้วยกลุ่มของบทบัญญัติที่มีลักษณะค่อนข้างจะเป็นเอกเทศหลาย ๆ กลุ่มแต่ละกลุ่มจะวางหลักเกณฑ์สำหรับสิ่งแวดล้อมแต่ละสาขา ต่อมาในช่วงปลายทศวรรษที่ 80 ได้มีการพัฒนาการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่ลักษณะแตกต่างออกไปจากของเดิมอย่างสิ้นเชิง ในปัจจุบันกฎหมายสิ่งแวดล้อมใน ประเทศสหพันธ์สาธารณรัฐ

เยอรมนีได้ออกมาในลักษณะเฉพาะเรื่องมากขึ้น เช่น กฎหมายว่าด้วยการปล่อยของเสีย กฎหมายขยะหรือกฎหมายว่าด้วยการวิเคราะห์ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ในกฎหมายอื่น ๆ เช่น กฎหมายเกษตร กฎหมายก่อสร้าง เป็นต้น และก็ได้ถูกพัฒนาขึ้นเป็นโครงการจัดทำเป็นประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมเพื่อจัดระบบกฎหมายสิ่งแวดล้อมทั้งหมดให้มีความสมบูรณ์

สำหรับโครงสร้างของกฎหมายสิ่งแวดล้อมเยอรมันนั้นนอกจากจะมีกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะที่กำหนดสิทธิหน้าที่และความรับผิดชอบเป็นการเฉพาะแล้วเช่น Federal Immission Control Act หรือ Federal Water Resources Act หรือ Closed substance cycle waste management Act บทบัญญัติในเรื่องสิ่งแวดล้อมยังปรากฏในประมวลกฎหมายแพ่งซึ่งกำหนดเรื่องค่าเสียหายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมไว้เป็นการทั่วไปในมาตรา 823 ยิ่งไปกว่านั้นความรับผิดชอบสิ่งแวดล้อมยังบัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายอาญาอีกด้วย

ทั้งนี้ เราอาจแบ่งประเภทของกฎหมายสิ่งแวดล้อมเยอรมันตามโครงสร้างได้ดังนี้

1) กฎหมายสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายแพ่ง (Umweltprivatrecht) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในเรื่องค่าเสียหายที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม นอกจากนี้ยังมีกฎหมายว่าด้วยความรับผิดชอบเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมโดยเฉพาะ (Umwelthaftungsgesetz-UHG) อันเป็นผลให้ภาระพิสูจน์ในศาลของผู้เสียหายลดน้อยลงยิ่งไปกว่านั้นในกฎหมายเฉพาะฉบับต่าง ๆ ก็มีการกำหนดกฎเกณฑ์ว่าด้วยความรับผิดทางแพ่งโดยเฉพาะ เช่น กฎหมายน้ำ (WHG) และกฎหมายว่าด้วยการปล่อยของเสีย (Blmschg) เป็นต้น กฎหมายแพ่งอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องกับเรื่องสิ่งแวดล้อมยังรวมถึงกฎหมายว่าด้วยการบังคับให้มีการประกันภัยเพื่อสิ่งแวดล้อมด้วย

2) กฎหมายสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายอาญา (Umweltstrafrecht) ซึ่งมีวัตถุประสงค์ในเรื่องของมาตรการลงโทษทางอาญา หากมีการกระทำความผิดและก่อความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อม

3) กฎหมายสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายปกครอง (Umweltverwaltungsrecht) ซึ่งมีวัตถุประสงค์เพื่อให้ประชาชนที่มีส่วนได้เสียหรือจะได้รับผลกระทบจากการจัดทำโครงการของรัฐ เช่น โครงสร้างทางรถไฟท่าอากาศยาน เป็นต้น ได้มีส่วนร่วมตรวจสอบยื่นคัดค้านและมีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นซึ่งจะมีขอบเขตความคุ้มครองกว้างมากโดยไม่จำกัดเฉพาะที่จะคุ้มครองปัจเจกชนเท่านั้น กฎหมายสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนีจะให้ความสำคัญกับสิทธิประชาชนเป็นอย่างมาก

หลักพื้นฐานสำคัญของกฎหมายสิ่งแวดล้อม สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี นั้น แยกพิจารณาได้ ดังนี้

1) หลักป้องกันก่อนเกิดเหตุ (Vorsorgeprinzip) เป็นกฎหมายที่วางหลักการป้องกันหลีกเลี่ยงก่อนภัยจะเกิดขึ้น เช่น กฎหมายวัตถุเคมี กฎหมายว่าด้วยการปล่อยของเสีย เป็นต้น

2) หลักผู้ก่อมลพิษต้องรับผิดชอบ (Verursacherprinzip) หลักนี้เป็นหลักกฎหมายของประเทศสหรัฐอเมริกา ซึ่งความหมายของหลักนี้มีไว้ใช้เป็นเพียงการจ่ายค่าเสียหายเท่านั้นหากแต่รวมถึงหน้าที่ที่ต้องกำจัดของเสียด้วย

3) หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Kooperztionsprinzip) หลักนี้เป็นหลักการกระจายหน้าที่ดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม และกระจายอำนาจควบคุมเกี่ยวกับการขออนุญาตโครงการหรือกิจการต่าง ๆ ที่จะมีส่วนต่อสิ่งแวดล้อม

การแบ่งประเภทของกฎหมายสิ่งแวดล้อม สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ตามลักษณะของกฎหมายออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่ ในส่วนเนื้อหาและในส่วนวิธีการ โดยที่กฎหมายสิ่งแวดล้อมในส่วนเนื้อหาเป็นเรื่องกฎหมายว่าด้วยการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมและมาตรฐานสิ่งแวดล้อม ซึ่งมีทั้งหลักที่เป็นกฎหมายสิ่งแวดล้อมทั่วไป เช่น ในรัฐธรรมนูญและกฎหมายสิ่งแวดล้อมเฉพาะ เช่น กฎหมายคุ้มครองทรัพยากรทางน้ำ กฎหมายผังเมือง หรือกฎหมายเคมีและวัตถุอันตราย เป็นต้น สำหรับกฎหมายสิ่งแวดล้อมในส่วนวิธีการจะเป็นเรื่องเกี่ยวกับการวางมาตรการต่าง ๆ เช่น กฎหมายว่าด้วยวิธีการอนุญาตใน โครงการที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม หรือกฎหมายว่าด้วยการใช้สิทธิทางศาล เป็นต้น

2. องค์กรที่ทำหน้าที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองดูแลด้านสิ่งแวดล้อม

การจัดการสิ่งแวดล้อมของประเทศ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ไม่ได้จัดการโดยหน่วยงานด้านสิ่งแวดล้อมเท่านั้น แต่ยังมีหน่วยงานอื่นเข้ามาเกี่ยวข้อง เช่น หน่วยงานด้านเกษตรกรรมหน่วยงานด้านการขนส่ง และหน่วยงานด้านเหมืองแร่ อย่างไรก็ตาม หน่วยงานหลักที่ทำหน้าที่จัดการด้านสิ่งแวดล้อม คือ หน่วยงานของมลรัฐ (Lander) และหน่วยงานของท้องถิ่น ส่วนหน่วยงานของรัฐบาลกลางมีเครื่องมือในการจัดการอย่างจำกัด

3. หน่วยงานระดับรัฐบาลกลาง

ในการจัดการ รัฐบาลกลางจะมีหน้าที่ในการให้อำนาจและออกกฎหมายในบางกรณี โดยจะประสานงานกันระหว่างรัฐบาลกลางและรัฐบาลมลรัฐ เช่น ใน Federal commission ทั้งสองหน่วยงานจะร่วมกันดำเนินการตามที่กฎหมาย Atomic energy Act และ Precautionary radiation protection Act กำหนดไว้โดยกระทรวงต่าง ๆ จะเป็นหน่วยงานสูงสุดที่มีอำนาจจัดการสิ่งแวดล้อมในระดับของรัฐบาลกลาง โดยจะทำหน้าที่ในการพัฒนานโยบายด้านสิ่งแวดล้อมและบัญญัติกฎหมายรวมทั้งให้เงินทุนในการปกป้องสิ่งแวดล้อมนอกจากนี้ ยังทำหน้าที่เป็นหน่วยงานที่ให้คำแนะนำในการบังคับใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมด้วย ตัวอย่างกระทรวงต่าง ๆ ที่มีหน้าที่ความ

รับผิดชอบเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม เช่น Federal ministry of finance รับผิดชอบเกี่ยวกับค่าเสียหายจากพื้นที่ปนเปื้อนและภาษีสิ่งแวดล้อม Federal ministry for transport, Building, And housing รับผิดชอบเกี่ยวกับการปกป้องสิ่งแวดล้อมทางทะเลและสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวข้องกับการขนส่ง Federal Ministry for Education and Research รับผิดชอบให้การศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมและค้นคว้าและพัฒนาการปกป้องสิ่งแวดล้อม

ในการบริหารจัดการสิ่งแวดล้อมระดับรัฐบาลกลาง กระทรวงที่เกี่ยวข้องจะจัดตั้งหน่วยงานพิเศษที่ทำหน้าที่รับผิดชอบเฉพาะใน 2 ลักษณะ คือ หน่วยงานที่ให้ความช่วยเหลือด้านเทคนิค โดยการตรวจสอบและประเมินสถานการณ์และการปรับปรุง สิ่งแวดล้อม การพิจารณาสาเหตุของมลพิษ การเตรียมข้อมูลในการออกกฎหมายเพื่อบังคับใช้ รวมทั้งการเฝ้าระวังปัญหาสิ่งแวดล้อม เช่น Federal Environmental Agency, Federal Agency for Nature Protection, Federal Office for Radiation Protection และ หน่วยงานที่พิจารณาออกกฎหมายสิ่งแวดล้อมในบางหน่วยงานอาจทำหน้าที่ทั้งสองลักษณะไปพร้อมกัน เช่น Federal Environmental Agency

ในบทนี้จะศึกษาถึงหน่วยงานที่สำคัญในระดับรัฐบาลกลาง 2 หน่วยงาน คือ กระทรวงสิ่งแวดล้อม อนุรักษ์ธรรมชาติและรักษาความปลอดภัยจากนิวเคลียร์ (Federal Ministry for the Environment, Nature Conservation and Nuclear Safety: Federal Environmental Ministry) และ องค์การสิ่งแวดล้อมกลาง (Federal Environmental Agency-FEA)

ก่อนที่จะมีการจัดตั้ง Federal Environmental Ministry นั้น หน่วยงานที่ทำหน้าที่ดูแลด้านสิ่งแวดล้อมของเยอรมัน ประกอบด้วย 3 หน่วยงาน คือ กระทรวงมหาดไทย (Ministry of the Interior) กระทรวงเกษตร (Ministry of Agriculture) และกระทรวงสาธารณสุข (Ministry of Health) หลังจากนั้น ในวันที่ 6 มิถุนายน 1986 จึงได้มีการจัดตั้ง Federal Environmental Ministry เพื่อทำหน้าที่กำหนดและดำเนินนโยบายในการจัดการและการปกป้องดูแลสิ่งแวดล้อมของชาติ รวมทั้งการกำหนดกลวิธีร่วมกับหน่วยงานอื่น ในการออกกฎหมาย และให้ความร่วมมือในระดับนานาชาติ โดยใน Federal Environmental Ministry นั้นจะประกอบด้วย 3 หน่วยงานหลัก คือ องค์การสิ่งแวดล้อมกลาง (Federal Environmental Agency หรือ Umweltbundesamt) องค์การอนุรักษ์ธรรมชาติ (Federal Agency for Nature Conservation หรือ Bundesamt für Naturschutz) และ สำนักงานปกป้องกัมมันตรังสีกลาง (Federal Office for Radiation Protection หรือ Bundesamt für Strahlenschutz) นอกจากนี้ Federal Environmental Ministry ยังสามารถขอคำแนะนำจากหน่วยงานที่เป็นกลางหน่วยงานต่าง ๆ ได้ เช่น ทำหน้าที่ให้คำแนะนำในเรื่องการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Council for sustainable development German Council of Environmental Advisors) ทำหน้าที่ให้คำแนะนำแก่ Federal Environmental Ministry ในการทบทวน พัฒนา และให้ข้อมูลด้านวิทยาศาสตร์เพื่อ

สนับสนุนกฎหมายด้านปกป้องผิวดิน และ Committee on Nature and Landscape Conservation ทำหน้าที่ในการให้คำแนะนำแก่ Federal Environmental Ministry ในเรื่องการอนุรักษ์ธรรมชาติและทัศนียภาพ

ในส่วนขององค์การสิ่งแวดล้อมกลาง (Federal Environmental Agency) ถูกก่อตั้งขึ้นเมื่อ 22 กรกฎาคม 1974 โดย German Bundestag เป็นหน่วยงานหนึ่งใน Federal Environmental Ministry ทำหน้าที่ให้ข้อมูลวิทยาศาสตร์ด้านการควบคุมมลพิษทางอากาศ การลดเสียง การปกป้องผิวดิน การจัดการของเสีย การจัดการน้ำ และการปกป้องสิ่งแวดล้อมที่เกี่ยวกับเรื่องสุขภาพ โดยเฉพาะการเตรียมข้อมูลเพื่อกำหนดกฎระเบียบให้แก่ Federal Environmental Ministry นอกจากนี้ยังมีหน้าที่ในการศึกษาและพัฒนามาตรการที่เหมาะสมเกี่ยวกับแผนการจัดการสิ่งแวดล้อม มาตรการเกี่ยวกับมลพิษทางอากาศ ให้ข้อมูลสิ่งแวดล้อมแก่สาธารณะ และให้ความช่วยเหลือรัฐบาลกลางในการประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (Environmental Impact Assessment-EIA)

4. หน่วยงานระดับมลรัฐ (Lander)

Lander เป็นองค์กรหลักในการปกป้องรักษาสิ่งแวดล้อม ตามรัฐธรรมนูญของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี กำหนดให้สิทธิ Lander ในการออกกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมได้หากรัฐธรรมนูญไม่กำหนดให้สิทธินั้นเป็นการเฉพาะแก่รัฐบาลกลางและกำหนดให้กฎหมายของรัฐบาลกลางอยู่เหนือกฎหมายของ Lander รูปแบบของหน่วยงานที่มีอำนาจจะแตกต่างกันออกไปในแต่ละมลรัฐ มลรัฐใหญ่ ๆ จะมีอำนาจอยู่ 3 ระดับ คือ หน่วยงานระดับสูง (Ministry Level) หน่วยงานระดับกลาง (Intermediate Level) และหน่วยงานระดับล่าง (Lower Level) แต่ในมลรัฐขนาดเล็กอาจไม่มีอำนาจในบางระดับ หน่วยงานระดับสูงถือเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจสูงสุด มีหน้าที่ดูแลการพัฒนาปรับปรุงกฎหมายสิ่งแวดล้อมและให้งบประมาณในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม และเป็นหน่วยงานที่มีอำนาจในการให้คำแนะนำต่อการบังคับใช้กฎหมาย รวมทั้งยังมีหน้าที่ในการตรวจสอบและวางแผนด้านสิ่งแวดล้อมในระดับของตน สำหรับหน่วยงานระดับกลางสามารถแบ่งออกได้เป็น 2 ส่วนคือ ส่วนบริหารจัดการทั่วไป (General administration) จะทำหน้าที่ตามคำสั่งของหน่วยงานระดับสูงและให้คำแนะนำปรึกษาแก่หน่วยงานระดับล่าง ในกรณีดำเนินการตาม

กฎหมายสิ่งแวดล้อม ส่วนบริการจัดการทั่วไปจะรับผิดชอบในการอุทธรณ์ต่อคำตัดสินของหน่วยงานระดับล่าง อีกส่วนหนึ่งคือ ส่วนบริหารจัดการ การพิเศษ (Special administration) ทำหน้าที่หลัก 2 ประการคือ ให้ความช่วยเหลือด้านเทคนิคโดยการตรวจสอบและประเมินสถานการณ์สิ่งแวดล้อมตรวจสอบสาเหตุของปัญหามลพิษเตรียมข้อมูลเพื่อจัดทำกฎระเบียบ และปรับปรุงการเฝ้าระวังสิ่งแวดล้อม และการใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อม

เนื่องด้วย Lander จะมีบทบาทสำคัญในการปกป้องสิ่งแวดล้อมเพราะมีหน้าที่ในการบังคับใช้กฎหมาย เมื่อการบังคับใช้กฎหมายไม่เป็นผลหรือมีปัญหา Lander จะแจ้งให้หน่วยงานของรัฐบาลกลางทราบเพื่อนำไปปรับปรุงแก้ไขกฎหมายต่อไป ตามกฎหมาย Joint rules of procedure of the Federal Government กำหนดให้หน่วยงานของรัฐบาลกลางต้องร่วมมือกับ Lander และก่อนที่จะออกกฎหมายใดที่จะกระทบต่อ Lander จะต้องรับฟังความคิดเห็นของ Lander ก่อน

5. หน่วยงานระดับท้องถิ่น (Municipalities)

รัฐธรรมนูญกำหนดให้การบริหารจัดการของหน่วยงานระดับท้องถิ่นอยู่บนพื้นฐานของการบริหารจัดการด้วยตนเอง (Self-government) ไม่ว่าจะเป็นการคัดเลือกบุคลากร การจัดองค์การวางแผน การออกกฎระเบียบ และการจัดการด้านการเงินและภาษี ในด้านสิ่งแวดล้อม มีสำนักงานต่าง ๆ ในหน่วยงานระดับท้องถิ่นที่ทำหน้าที่ด้านสิ่งแวดล้อม เช่น Town Planning Office ดูแลเรื่องการวางแผนการใช้ที่ดินการใช้อาคารและการปรับปรุงเมือง Regulatory Office ทำหน้าที่ตรวจจับและตรวจสอบเกี่ยวกับการปกป้องสิ่งแวดล้อมและทำการสอบสวนกรณีฝ่าฝืนกฎระเบียบด้านสิ่งแวดล้อม หรือ public health office ทำหน้าที่ตรวจสอบการปฏิบัติตามกฎหมายโดยเฉพาะในเรื่องการจัดหาน้ำดื่มและควบคุมวัตถุอันตราย

ความร่วมมือระหว่างหน่วยงานระดับรัฐบาลกลางและหน่วยงานระดับท้องถิ่นนั้นบังคับตาม Joint rules of procedure of the Federal Government ที่กำหนดให้ต้องรับฟังความคิดเห็นของหน่วยงานระดับท้องถิ่นก่อนกำหนดกฎหมายใด ๆ ที่กระทบต่อท้องถิ่นนั้น นอกจากนี้ ความร่วมมือระหว่างสองหน่วยงานนี้ยังอยู่ในรูปการปรึกษาหารือ การทำงานร่วมกัน หรือการให้เงินสนับสนุนการค้นคว้าวิจัยและพัฒนาโครงการต่าง ๆ

6. มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าพนักงานในการป้องกันและแก้ไขปัญหามลพิษ

การจัดการสิ่งแวดล้อมของเยอรมันขึ้นอยู่กับการใช้กฎหมายเป็นส่วนใหญ่โดยหลักแล้วกฎหมายสิ่งแวดล้อมสหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี จะอยู่ในรูปของพระราชบัญญัติ ประกาศ กฎ และระเบียบ ในปัจจุบันนี้กฎหมายสิ่งแวดล้อม สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี มีอยู่จำนวนมากเช่น

กฎหมายเกี่ยวกับการจัดการและการดูแลรักษาน้ำจะประกอบด้วยกฎหมายหลัก ๆ คือ Federal water Resources Act, Act on the environmental compatibility of washing and cleaning agents, Federal Immission Control Act กฎหมายควบคุมคุณภาพอากาศและปกป้องสภาพภูมิอากาศและการลดเสียงหรือ Chemicals Act กฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันจากวัตถุอันตราย และมีมาตรการบังคับทั้งทางแพ่ง อาญา และปกครอง ทั้งรัฐบาลกลางและ Lander สามารถออกกฎหมายได้แต่กฎหมายสิ่งแวดล้อมของรัฐบาลกลางจะมุ่งที่การจัดการอุตสาหกรรมที่ก่อมลพิษและเป็นอันตรายรวมทั้งการจัดการมลพิษทางอากาศและผิวดิน และการบำบัดของเสีย ในขณะที่รายละเอียดของกฎหมายในการดูแลรักษาน้ำและธรรมชาติจะเป็นหน้าที่ของ Lander ในบทนี้จะกล่าวถึงมาตรการบังคับทางการปกครองที่ให้อำนาจแก่พนักงานเจ้าหน้าที่ของรัฐในการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อม ดังนี้

1. อำนาจในการกำกับดูแล (Supervision)

กิจกรรมหรือการดำเนินการของโรงงานใดที่อาจก่อให้เกิดอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อม อำนาจในการดูแลประกอบด้วย การให้เจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษตรวจสอบด้วยตนเอง (Self-monitoring) และการให้หน่วยงานที่มีอำนาจตรวจสอบผู้ก่อมลพิษโดยครอบคลุม ทุกรูปแบบปัญหาสิ่งแวดล้อม เช่น ปัญหามลพิษทางอากาศ การลดเสียง การสิ้นสะเก็ดหิน ความปลอดภัยในโรงงาน วัตถุอันตราย ความร้อน น้ำเสีย และขยะของเสีย Lander จะทำหน้าที่ตรวจสอบสิ่งแวดล้อมประเภทต่าง ๆ รวมทั้งเก็บตัวอย่างมลพิษเพื่อตรวจสอบและวิเคราะห์ ตัวอย่างเช่น การปล่อยอากาศเสียและน้ำเสียจะอยู่ภายใต้ระบบการตรวจสอบด้วยตนเองของเจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษโดยการรายงานการปล่อยทิ้งอากาศเสียและน้ำเสียแก่เจ้าพนักงานของรัฐ หรือ กรณีของการทิ้งของเสีย จะต้องอยู่ภายใต้การกำกับดูแลด้วยวิธีการขออนุญาตจากหน่วยงานที่มีอำนาจก่อนที่จะทิ้งของเสียรวมทั้งต้องอยู่ภายใต้การควบคุมของเจ้าหน้าที่ภายหลังจากการทิ้งของเสียด้วย หรือกรณีการก่อสร้างอาคารใหม่หรือการแก้ไขเปลี่ยนแปลงอาคาร เจ้าพนักงานของรัฐจะทำการตรวจสอบว่าการดำเนินการดังกล่าวถูกต้องและเป็นไปตามใบอนุญาต ตามกฎหมายหรือไม่ การเข้าไปตรวจสอบนี้ไม่จำเป็นต้องแจ้งให้ทราบล่วงหน้า อีกทั้งกฎหมายยังให้สิทธิแก่เจ้าพนักงานของรัฐในการเข้าไปในสถานที่ของผู้ก่อมลพิษได้เพื่อเก็บตัวอย่างน้ำเสีย และของเสียไปวิเคราะห์ และกำหนดหน้าที่แก่เจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษที่จะต้องให้ความร่วมมือกับพนักงานเจ้าหน้าที่ในการเข้าไปตรวจสอบดังกล่าว เช่น Federal Water Act มาตรา 40 (3) กำหนดให้เจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษจะต้องให้ข้อมูลแก่เจ้าหน้าที่ ในบางมลรัฐ เจ้าพนักงานของรัฐต้องรับภาระค่าใช้จ่ายในการตรวจสอบหากพบว่ามีการฝ่าฝืนต่อบทบัญญัติของกฎหมายหรือคำสั่งของเจ้าพนักงานของรัฐ

2. อำนาจในการออกคำสั่งเพิ่มเติม (Additional order)

ในกรณีที่เจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษไม่ปฏิบัติตามกฎหมายหรือคำสั่งของเจ้าพนักงาน เจ้าพนักงานของรัฐอาจมีคำสั่งเพิ่มเติมแก่เจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษนั้นได้ ไม่ว่าจะเป็นการให้خذใช้ ค่าเสียหาย การให้ปิดโรงงานหรือสถานประกอบกิจการอย่างไรก็ตามก่อนที่จะออกคำสั่งทางปกครองดังกล่าว เจ้าพนักงานของรัฐอาจทำหนังสือเตือนส่งให้แก่ผู้กระทำผิดกฎหมายก่อนได้ หรือในกรณีที่ผู้กระทำผิดกฎหมายเสนอแผนการปรับปรุงแก้ไขปัญหาที่เกิดขึ้นเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองอาจพิจารณาไม่ออกคำสั่งทางปกครองเพิ่มเติมก็ได้แต่วิธีนี้ไม่เป็นที่นิยมในทางปฏิบัติ ลักษณะการออกคำสั่งทางปกครองมีลักษณะหลากหลาย เช่น ให้แก้ไขเปลี่ยนแปลงโรงงาน ปรับปรุงกระบวนการผลิต หรือให้เปลี่ยนเครื่องมืออุปกรณ์ การออกคำสั่งทางปกครองนี้เหตุและผลอาจไม่เป็นสัดส่วนกัน กล่าวคือ ค่าใช้จ่ายในการดำเนินการตามคำสั่งอาจไม่เป็นสัดส่วนกับวัตถุประสงค์ในการออกคำสั่งทางปกครอง แต่การออกคำสั่งทางปกครองโดยให้เจ้าของแหล่งกำเนิดมลพิษต้องรับภาระที่หนักขึ้นเพื่อปกป้องอันตรายต่อสุขภาพของประชาชนถือได้ว่าเหตุและผลเป็นสัดส่วนกัน ในการพิจารณาออกคำสั่งจะตั้งองค์การถึงลักษณะความผิดปริมาณความผิดและอันตรายที่เกิดขึ้น รวมทั้งระยะเวลาในการแก้ไขและเทคโนโลยีที่มี โดยปกติแล้วในกรณีที่ความผิดนั้นไม่ส่งผลกระทบต่อรุนแรงมากนัก คำสั่งทางปกครองของพนักงานเจ้าหน้าที่จะเริ่มมีผลบังคับใช้ 1 เดือนนับแต่วันที่ส่งคำสั่ง แต่ในกรณีเร่งด่วนเจ้าพนักงานปกครองอาจสั่งให้คำสั่งทางปกครองนั้นมีผลบังคับใช้ทันทีก็ได้

3. อำนาจในการออกคำสั่งห้าม การปิด และการเคลื่อนย้าย (Interdiction, Shut-down, Removal of plants)

ในกรณีที่ยังคงไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองของเจ้าพนักงานของรัฐหรือกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ที่กำหนดไว้ในกฎหมาย Federal Immission control Act มาตรา 20 (1) ให้อำนาจเจ้าหน้าที่ที่จะพิจารณาสั่งห้ามมิให้ดำเนินกระบวนการผลิตต่อไป แม้อำนาจตามมาตราดังกล่าวเป็นการให้อำนาจเจ้าหน้าที่รัฐพิจารณาออกคำสั่งได้ แต่ต้องคำนึงถึงหลักความพอเหมาะพอควร ด้วยคำสั่งห้ามดำเนินกระบวนการผลิตจะยังคงมีผลสืบไปจนกว่าผู้กระทำผิดจะปฏิบัติตามข้อกำหนดของกฎหมายและคำสั่งของเจ้าพนักงาน หากการสั่งห้ามดำเนินการผลิตยึดถือเกินกว่า 3 ปี การอนุญาตให้ดำเนินกิจการถือว่าสิ้นไป (Federal immission control Act ในมาตรา 18(1)) ในกรณีการปิดและการเคลื่อนย้าย สามารถสั่งได้ตาม Federal immission control Act มาตรา 20(2) หากพบว่า

โรงงานนั้นก่อสร้าง คำเนิกร หรือแก้ไขเปลี่ยนแปลงโดยไม่อนุญาต ในกรณียกเว้น อาจอนุญาตให้ดำเนินกิจการต่อไปจนกว่าจะครบกำหนดระยะเวลาตามใบอนุญาต

4. อำนาจในการเรียกคืนใบอนุญาตโรงงาน (Revocation of plant approval)

Federal Immission Control Act มาตรา 21 (1) กำหนดให้มีการเรียกคืนใบอนุญาตได้เมื่อพบสาเหตุตามที่กฎหมายกำหนด เช่น ค้นพบข้อมูลใหม่ที่ทำให้ไม่สมควรได้รับใบอนุญาตหรือมีการฝ่าฝืนเงื่อนไขเฉพาะที่กำหนดไว้ในใบอนุญาตเมื่อ เรียกคืนใบอนุญาตแล้วจะส่งผลให้ใบอนุญาตนั้นไม่มีผลทางกฎหมายไปพร้อมกัน เว้นแต่เจ้าพนักงานที่มีอำนาจจะกำหนดให้วันที่ใบอนุญาตที่เรียกคืนนั้นไม่มีผลใช้บังคับเป็นอย่างอื่น อย่างไรก็ตามในบางกรณี เช่น การเรียกใบอนุญาตคืนเนื่องด้วยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติของกฎหมายมาตราดังกล่าวก็กำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้ประกอบการที่ถูกเวนคืนใบอนุญาตนั้น ในอัตราเท่ากับมูลค่าของผลประโยชน์ที่ผู้ประกอบการรายนั้นจะได้รับเมื่อใบอนุญาตที่เรียกคืนนั้นยังคงไม่มีผลใช้บังคับเป็นอย่างอื่น อย่างไรก็ตามในบางกรณี เช่น การเรียกใบอนุญาตคืนเนื่องด้วยมีการแก้ไขเปลี่ยนแปลงบทบัญญัติของกฎหมายมาตราดังกล่าวก็กำหนดให้เจ้าพนักงานของรัฐจะต้องชดเชยค่าเสียหายให้แก่ผู้ประกอบการรายนั้นจะได้รับเมื่อใบอนุญาตที่เรียกคืนนั้นยังมีผลใช้บังคับต่อไป ทั้งนี้ ผู้ประกอบการต้องร้องขอให้ชด ใช้ภายในระยะเวลา 1 ปี นับแต่วันที่เจ้าพนักงานได้ส่งหนังสือขอเวนคืนใบอนุญาตนอกจากนี้ใน Closed substance cycle waste management Act มาตรา 33 (1) ยังกำหนดให้พนักงานเจ้าหน้าที่ที่มีอำนาจในการอนุมัติแผนหรือออกใบอนุญาตในการก่อสร้างสถานที่ทิ้งของเสียมีสิทธิที่จะเรียกคืนใบอนุญาตดังกล่าวจากผู้ประกอบการได้

5. อำนาจในการสั่งปรับ (Administrative fines)

ค่าปรับทางปกครองตามกฎหมายสิ่งแวดล้อมของ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี สำหรับบุคคลธรรมดาสามารถปรับได้ถึง 100,000 DM (51,129.20 ยูโร) และสำหรับความผิดของนิติบุคคล สามารถปรับได้ถึง 1,000,000 DM (511,292 ยูโร) ซึ่งกำหนดไว้เพื่อให้ปฏิบัติตามกฎเกณฑ์ที่กฎหมายกำหนดไว้ แต่ในทางปฏิบัติ เจ้าพนักงานรัฐจะกำหนดค่าปรับน้อยกว่าอัตราดังกล่าว ผู้ได้รับคำสั่งปรับอาจอุทธรณ์คำสั่งปรับของเจ้าพนักงานต่อศาลได้ และหากการสั่งปรับไม่ส่งผล เจ้าพนักงาน ฝ่ายปกครองสามารถส่งคดีให้อัยการดำเนินกรทางอาญาต่อไปได้ ตัวอย่างบทบัญญัติเกี่ยวกับอำนาจการสั่งปรับของพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น Federal Immission Control Act มาตรา 62 (3) กำหนดกรณีการกระทำความผิดทางปกครองไว้ 2 ประเภท คือ ความผิดที่มีลักษณะรุนแรง เช่น กรณีไม่ขอ ใบอนุญาตในการก่อสร้างหรือการดำเนินกระบวนการใดที่อาจส่งผลกระทบต่อ

สิ่งแวดล้อมก่อให้เกิดความรำคาญต่อสาธารณะหรือต่อผู้ที่อยู่ใกล้เคียง ถือเป็นความผิดที่อาจถูกได้ สูงสุด 50,000 ยูโร และกรณีความผิดเล็กน้อย เช่น ไม่แจ้งผลการตรวจวัดให้เจ้าพนักงานที่มีอำนาจ ทราบหรือไม่เก็บรักษาข้อมูลการตรวจวัดถือเป็นความผิดที่มีโทษปรับสูงสุด 10,000 ยูโร

6. อำนาจในการอนุญาต

กฎหมายเยอรมันกำหนดเงื่อนไขในการอนุญาตไว้ค่อนข้างมากโดยเฉพาะการกำหนด เงื่อนไขต่อการกระทำต่าง ๆ ที่อาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมการอนุญาตสามารถแบ่งออกได้ 2 ประเภท คือ การขอใบอนุญาตเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม (Environmental permit) และใบอนุญาตเรื่องน้ำ (Water permit) กับการขออนุมัติแผน (Plan approval) ตัวอย่างการขอใบอนุญาตเกี่ยวกับ สิ่งแวดล้อม เช่น การขอใบอนุญาตตาม Federal Immission Control Act กำหนดให้การก่อสร้างและ การติดตั้งที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม เป็นอันตรายหรือก่อให้เกิดผลเสีย หรือก่อให้เกิดความ รำคาญต่อสาธารณะหรือผู้ที่อยู่ใกล้เคียง รวมทั้งการก่อสร้างที่ทิ้งของเสียและระบบบำบัดของเสียและ การปล่อยมลพิษจะต้องได้รับใบอนุญาตโดยวิธีการในการขออนุญาตจะประกอบไปด้วยวิธีการ หลัก ๆ คือ การเปิดเผยข้อมูลต่อสาธารณะ ยกเว้นข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าหรือข้อมูลลับอื่น การรับฟังความคิดเห็นต่อโครงการที่ขอรับอนุญาต การประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และการ เผยแพร่การให้ใบอนุญาตให้สาธารณะรับทราบ ทั้งนี้ กระบวนการดังกล่าวข้างต้นอยู่ภายใต้ ระยะเวลาที่กำหนด 7 เดือนซึ่งสามารถขยายระยะเวลาการดำเนินการออกไปได้หากไม่สามารถ พิจารณาคำขอภายในกำหนดระยะเวลาดังกล่าว อาจเนื่องด้วยเอกสารไม่เพียงพอ นอกจากนี้ กฎหมายยังกำหนดระยะเวลาที่ประชาชน ไม่ว่าจะมีส่วนได้เสียกับโครงการหรือไม่สามารถคัดค้าน หรือแสดงความคิดเห็นต่อโครงการที่ข ้อใบอนุญาตได้เป็นเวลาประมาณ 2 อาทิตย์คำตัดสินที่จะ อนุญาตหรือไม่อนุญาตจะต้องพิจารณาจากคำขอและเอกสารที่เกี่ยวข้องของผู้ยื่นคำร้องขอ ใบอนุญาต คำแนะนำของที่ปรึกษาและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องที่กฎหมายกำหนดให้สามารถขอรับ คำแนะนำได้และความคิดเห็นและข้อคัดค้านของประชาชน หากผู้ยื่นคำร้องได้แสดงให้เห็นว่า สามารถปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดไว้ได้ทั้งหมด กฎหมายกำหนดให้ต้องออกใบอนุญาตให้ผู้ยื่น คำร้อง ใบอนุญาตจะไม่มีกำหนดระยะเวลา แต่มีเงื่อนไขต่าง ๆ ให้ผู้ได้รับใบอนุญาตจะต้องปฏิบัติ ตามในระหว่างการก่อสร้างและการดำเนินการ สำหรับการข ้อใบอนุญาตเรื่อง (Water permit) นั้น จะแตกต่างหากจากการขออนุญาตเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม กฎหมายกำหนดให้ต้องขออนุญาตในเรื่องที่ เกี่ยวกับการใช้น้ำที่สำคัญ เช่น การปล่อยทิ้งน้ำเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะ (Federal water Act มาตรา 6a และ 7a (1) กำหนดเงื่อนไขเกี่ยวกับการขออนุญาต) ดังนั้นหากต้องการก่อสร้างโรงงานที่ ต้องปล่อยทิ้งน้ำเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะแล้วจะต้องดำเนินการขออนุญาตทั้งใบอนุญาตเกี่ยวกับ สิ่งแวดล้อมและใบอนุญาตในเรื่องน้ำ

การขออนุมัติแผน (Plan approval) มักจะต้องทำในกรณีที่เกี่ยวข้องกับการใช้พื้นที่และการใช้พื้นที่นั้นส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของพื้นที่นั้น เช่น การก่อสร้างและประกอบกิจการพื้นที่ทิ้งของเสีย (Closed substance cycle waste management Act มาตรา 31 (2) การทำถนนระยะยาว (Highways Act มาตรา 17) การก่อสร้างทางรถไฟและสนามบิน (Federal railways Act มาตรา 36 และ Air traffic Act มาตรา 8) โดยวิธีการในการขออนุมัติจะคล้ายกับวิธีการในการขออนุญาต กล่าวคือ หลัก ๆ จะประกอบด้วย การเปิดเผยข้อมูลต่อสาธารณะยกเว้นข้อมูลอันเป็นความลับทางการค้าหรือข้อมูลลับอื่น การรับฟังความคิดเห็นต่อโครงการที่ขออนุมัติ การประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม และการเผยแพร่ผลการพิจารณา

7. อำนาจในการสั่งริบทรัพย์ (Confiscation)

Regulatory offenses Act มาตรา 22 กำหนดในการริบทรัพย์ในกรณีข้อพิพาทด้านสิ่งแวดล้อมว่าสามารถกระทำได้แต่ต้องมีบทกฎหมายกำหนดอำนาจให้กระทำได้ชัดเจน ดังเช่น Closed substance cycle waste management Act ในมาตรา 62 กำหนดให้สามารถสั่งริบทรัพย์หากเกิดการกระทำความผิดบทบัญญัติของกฎหมายที่กำหนดไว้ในมาตรา 61 (1) ข้อ 2a ก่อสร้างหรือเปลี่ยนแปลงสถานที่ทิ้งของเสียโดยไม่รับอนุมัติแผนการจัดการหรือไม่ได้รับใบอนุญาต , ข้อ 3 รวบรวมหรือขนส่งของเสียโดยไม่ได้รับใบอนุญาต ข้อ 4 การขนส่งของเสียในลักษณะตัวแทนโดยไม่ได้รับใบอนุญาต หรือข้อ 5 ฝ่าฝืนมาตราต่าง ๆ ตามที่กำหนดไว้ เช่น มาตรา 6 (1) หรือมาตรา 27 (3) ทั้งนี้ สิ่งของที่สามารริบได้นั้นต้องเป็นสิ่งของที่เกี่ยวข้องกับการฝ่าฝืนกฎระเบียบหรือเป็นสิ่งของที่ถูกใช้หรือประสงค์ที่จะใช้ หรือเพื่อเตรียมการที่จะกระทำผิด ยิ่งไปกว่านั้น Criminal Code มาตรา 75 และ Regulatory offenses Act มาตรา 29 ยังกำหนดให้สามารถริบทรัพย์ของบุคคลตามกฎหมายหรือของหุ้นส่วนทางธุรกิจได้หากตัวแทนที่ได้รับการแต่งตั้งจากบุคคลดังกล่าวได้กระทำผิดบทบัญญัติของกฎหมายซึ่งกำหนดให้สิทธิในการริบทรัพย์ของบุคคลดังกล่าวได้

แนวคิดและทฤษฎีเกี่ยวกับการจัดตั้งองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมของ สาธารณรัฐฝรั่งเศส

1. รูปแบบการปกครองและโครงสร้างของกฎหมายสิ่งแวดล้อม

ประเทศฝรั่งเศสปกครองในระบบรัฐเดี่ยวในรูปแบบของสาธารณรัฐ โดยมีสถาบันทางการเมืองแบ่งแยกได้ออกเป็น 3 ส่วน คือ

- 1) สถาบันนิติบัญญัติ (รัฐสภา) มีหน้าที่หลักในการตรารัฐธรรมนูญและกฎหมาย

2) สถาบันบริหาร (รัฐบาล) มีหน้าที่หลักในการบริหารราชการแผ่นดิน โดยระบบบริหารเป็นระบบบริหารที่มีลักษณะเป็นทวิภาค ซึ่งหมายถึง มีผู้มีอำนาจสั่งการสองคน คือ ประธานาธิบดีแห่งสาธารณรัฐและนายกรัฐมนตรี ซึ่งตำแหน่งประธานาธิบดีมาจากการเลือกตั้งโดยตรงโดยประชาชน ส่วนนายกรัฐมนตรีมาจากการแต่งตั้งของประธานาธิบดี โดยผู้ที่มีบทบาทสำคัญในการบริหารราชการแผ่นดินนั้น ได้แก่ นายกรัฐมนตรีและคณะรัฐมนตรี

3) สถาบันตุลาการ (ศาล) เป็นหน่วยงานที่มีความเป็นอิสระ มีหน้าที่หลักในการพิจารณาพิพากษาคดีความต่าง ๆ ด้านการปกครองส่วนท้องถิ่น องค์การปกครองส่วนท้องถิ่นมีอำนาจที่จะบริหารงานของตนเองได้อย่างอิสระ และมีอำนาจวางระบบกฎหมายและการจัดระเบียบการปกครองจังหวัด ใฝ่ทะเลอาจปรับเปลี่ยนได้ตามความจำเป็นเพื่อให้เหมาะสมกับสภาพแห่งท้องถิ่น การปกครองส่วนท้องถิ่นของฝรั่งเศสสามารถแบ่งได้ 3 รูปแบบ คือ

1) เทศบาล (Commune) องค์การบริหารเทศบาลของฝรั่งเศส เรียกว่า Conseil Municipal ได้รับการเลือกตั้งโดยตรงทุก 6 ปี และคณะกรรมการเทศบาล จะเลือกสมาชิกของคณะกรรมการ 1 คนทำหน้าที่นายกเทศมนตรี (Maire) นายกเทศมนตรีมีอำนาจในการบริหารภายในเทศบาล รวมทั้งเป็นตัวแทนของรัฐในการจัดทำนิติกรรมของรัฐ จัดทะเบียนต่าง ๆ รักษาความสงบ จัดการเลือกตั้งภายใน รวมทั้งจัดทำประกาศต่าง ๆ ของรัฐ นอกจากนี้ นายกเทศมนตรียังทำหน้าที่ในการบริหารงบประมาณของเทศบาล และงานในความรับผิดชอบของเทศบาลนั้น ๆ อาทิ โรงเรียน รถรับ-ส่งนักเรียน การกำจัดขยะ สาธารณูปโภค ถนนหนทางภายในเทศบาล การวางผังเมือง เป็นต้น

2) จังหวัด (Department) องค์การบริหารส่วนจังหวัดเรียกว่า Conseil General มีการเลือกตั้งโดยตรงทุก 6 ปี และองค์การบริหารส่วนจังหวัดนี้จะเลือกประธานเพื่อทำหน้าที่บริหาร โดยจะต้องเป็นผู้เตรียมการ และดำเนินการประชุมขององค์การบริหารส่วนจังหวัด บริหารงบประมาณ และบุคลากร หน้าที่ขององค์การบริหารส่วนจังหวัดที่สำคัญ ๆ ได้แก่ การดำเนินการของวิทยาลัยจังหวัด การจัดการขนส่งภายใน การจัดการท้องถิ่น เป็นต้น โดยที่ฝรั่งเศสจัดว่าเป็นประเทศที่มีการปกครองแบบรวมศูนย์อำนาจเข้าสู่ส่วนกลางมาก ดังนั้น รัฐบาลฝรั่งเศสโดยกระทรวงมหาดไทย โดยความเห็นชอบของคณะรัฐมนตรี จึงได้มีการแต่งตั้งผู้ว่าราชการจังหวัด (Prefet) ไปทำหน้าที่บริหารงานในส่วนความรับผิดชอบของรัฐ ในจังหวัดนั้น ๆ อาทิ การรักษาความสงบภายใน การจัดการเลือกตั้ง การให้ความช่วยเหลือในกรณีเกิดภัยพิบัติ รวมทั้งทำหน้าที่ในการประสานงานระหว่างรัฐบาลกลางกับองค์การบริหารส่วนจังหวัด

3) ภาคหรือมณฑล (Region) เป็นการรวมหลายจังหวัดเข้าด้วยกัน โดยให้จังหวัดที่ใหญ่ที่สุดเป็นที่ตั้งของภาค และผู้ว่าราชการในจังหวัดนั้นเป็นผู้ว่าราชการการภาคด้วย ปัจจุบัน

ฝรั่งเศสมี 26 ภาค องค์การบริหารภาคเรียกว่า Conseil Regional มีการเลือกตั้งโดยตรงทุก 6 ปี และองค์การบริหารภาคนี้จะเลือกประธาน เพื่อทำหน้าที่บริหาร โดยจะต้องเป็นผู้เตรียมการ และดำเนินการประชุมขององค์การบริหารภาค ตลอดจนบริหารงบประมาณ และบุคลากรภายในภาค

ในส่วนของโครงสร้างกฎหมายสิ่งแวดล้อม ประเทศฝรั่งเศสไม่มีกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่เป็นกรอบกฎหมายเพียงฉบับเดียว แต่มีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับ สิ่งแวดล้อมหลายฉบับ ซึ่งได้รวบรวมจัดทำประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม (Environmental Code) ขึ้นโดยรวบรวมกฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ได้แก่ กฎหมายเกี่ยวกับน้ำ อากาศ เสียง พืชและสัตว์ เป็นต้น ที่ส่วนหนึ่งเป็นการนำเอาบทบัญญัติใน Directive ของ EU และหลักผู้ก่อมลพิษเป็นผู้จ่าย (Polluter pays principle) มาปรับใช้ประมวลกฎหมายฝรั่งเศสปี ค.ศ.2000 ได้นำเครื่องมือต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นเครื่องมือด้านกฎหมาย ด้านเศรษฐศาสตร์ และการวางแผนมาปรับใช้กับปัญหาสิ่งแวดล้อมได้อย่างสมดุล ทั้งนี้ กระบวนการหนึ่งที่บัญญัติในประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม ของฝรั่งเศสที่มีส่วนช่วยผลักดันให้การรักษาและการจัดการสิ่งแวดล้อมเป็นไปด้วยดี คือ การรับฟังความคิดเห็นของประชาชน ในรูปแบบการอภิปรายสาธารณะ การอภิปรายสาธารณะนี้เป็นกระบวนการที่เกิดขึ้นไม่นานแต่ก็ได้รับการยอมรับจากประชาชน โดยเฉพาะในเรื่องการจัดการเรื่องทรัพยากรธรรมชาติของประเทศนั้น ประเทศฝรั่งเศสได้ให้ความสำคัญอย่างมากในเรื่องการเปิดโอกาสให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการตัดสินใจต่อโครงการต่าง ๆ ของรัฐ ทั้งนี้เพราะ ความเป็นกลางของคณะกรรมการจัดการอภิปรายสาธารณะแห่งชาติ (The National Public Debate Commission) เพราะคณะกรรมการจัดการอภิปรายสาธารณะแห่งชาตินี้มีสถานะเป็นองค์การมหาชนอิสระซึ่งมีที่มาจากผู้ทรงคุณวุฒิที่หลากหลาย เพื่อจะเป็นหลักประกันว่า ในกระบวนการรับฟังความคิดเห็นนี้จะไม่เป็นเพียงการจัดทำตามที่กฎหมายบังคับไว้หรือเป็นการประชาสัมพันธ์เท่านั้น แต่เป็นการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างแท้จริงเพื่อนำความคิดเห็นของประชาชนเหล่านั้นมาใช้เป็นข้อมูลในการประกอบการตัดสินใจของรัฐหรือเจ้าของโครงการต่อไปการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนในรูปแบบการอภิปรายสาธารณะได้ถูกนำไปรวบรวมไว้ในมาตรา L121-1 ถึงมาตรา 121-5 ประมวลกฎหมายว่าด้วยสิ่งแวดล้อม

แนวคิดในการจัดทำประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศฝรั่งเศสประกอบไปด้วยหลักการสำคัญ ดังนี้

- 1) หลักการแจ้งเตือน (Le Principe de precaution)
- 2) หลักการป้องกันและแก้ไขผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (Le Principe d' Action Preventive et de Correction) การใช้เทคนิควิธีที่ดีที่สุดเท่าที่มีในขณะนั้น โดยค่าใช้จ่ายที่พอเหมาะ

3) หลักผู้ก่อมลภาวะเป็นผู้จ่าย (Le principe pollueur-payeur) ค่าใช้จ่ายที่เกิดขึ้นในการใช้มาตรการป้องกันมลพิษ ค่าใช้จ่ายในการลดหรือต่อต้านด้านมลพิษผู้ก่อให้เกิดมลพิษจะต้องสนับสนุนค่าใช้จ่ายเหล่านั้น

4) หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน (Le principe de participation) ประชาชนควรที่จะได้ทราบข้อมูลข่าวสารของทางราชการในเรื่องสิ่งแวดล้อมรวมถึงเรื่องที่เกี่ยวข้องกับกิจกรรมที่เป็นอันตรายอื่น ๆ

นอกจากนี้ยังมีกฎระเบียบอีกหลายฉบับเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ที่ให้คำจำกัดความ การกระทำความผิดที่นิติบุคคลต้องรับผิดชอบ เช่น

1) การคุ้มครองสิ่งแวดล้อมตามธรรมชาติทางน้ำ (มาตรา L216-6)

2) ข้อบังคับเกี่ยวกับการจัดการของเสีย (มาตรา L541-47) เป็นต้น

อีกทั้งมาตรา L512-6 แห่งประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม มี ลักษณะเป็น “คดีที่ศาลมีอำนาจเต็ม” (Recours de plein contentieux) ผู้พิพากษามีอำนาจอย่างกว้างขวางครอบคลุมไปถึงเรื่องต่าง ๆ เช่น การอนุญาตให้เริ่มดำเนินโครงการหรือกิจการ รวมทั้งให้ความเห็นชอบในข้อกำหนดการประกอบกิจการ หรือ พิจารณาความคืบหน้าหรือวิธีการเยียวยา หลังเกิดเหตุขัดข้องหรือจากอุบัติเหตุของโครงการหรือกิจการประเภทที่ต้องแจ้งการประกอบกิจการ เป็นต้น อย่างไรก็ตาม ฝรั่งเศสมิได้มีประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม เพื่อใช้พิจารณาคดีสิ่งแวดล้อมแต่ท้ายที่สุดศาลจะต้องไปดูกฎหมายอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้องประกอบด้วย เช่น ประมวลกฎหมายก่อสร้างและที่อยู่อาศัย ประมวลกฎหมายอาญา ประมวลกฎหมายการจัดการที่ดินในชนบท ประมวลกฎหมายป่าไม้ ประมวลกฎหมายผังเมือง เป็นต้น

2. องค์กรที่ทำหน้าที่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองดูแลด้านสิ่งแวดล้อม

ประเทศฝรั่งเศสไม่มีองค์กรเดียวที่ทำหน้าที่ดูแลปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมเหมือนดังเช่นประเทศสหรัฐอเมริกาจะเห็นได้จากมาตรา L132-1 องค์กรด้านสิ่งแวดล้อมของฝรั่งเศสแตกแยกเป็นหลายแขนง เช่น องค์กรพิทักษ์ชายฝั่งทะเล (The coastal protection Agency) สำนักงานการล่าสัตว์และชีวิตสัตว์ในป่าแห่งชาติ (The National Hunting and Wildlife Office) สมาคมการเกษตร (Chambers of Agriculture) อย่างไรก็ตาม มีองค์กรหนึ่งที่น่าจะถือได้ว่าเป็นองค์กรหลักด้านสิ่งแวดล้อม คือ องค์กรการจัดการสิ่งแวดล้อมและพลังงาน (The Environment and Energy

Management Agency) จัดตั้งขึ้นตามมาตรา L131-3 เพื่อทำหน้าที่ในการปกป้องและควบคุมมลพิษทางอากาศ ลดปริมาณขยะของเสีย การทิ้งขยะของเสีย การนำขยะของเสียกลับมาใช้ใหม่ หรือทำให้กลับคืนดี การปกป้องผิวดินและการทำให้พื้นที่ที่ได้รับมลพิษคืนดี การอนุรักษ์พลังงานและการพัฒนาพลังงานทดแทน การดำเนินการเพื่อลดมลพิษทางเสียงและการพัฒนาเทคโนโลยีสะอาด รวมทั้งร่วมมือกับองค์กรต่าง ๆ ที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับน้ำ (Water Agencies) เพื่อดำเนินการเกี่ยวกับปัญหาทางน้ำ

ตัวอย่างที่เห็นได้ชัดว่า ประเทศฝรั่งเศสเป็นประเทศที่จัดให้มีองค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลปัญหาสิ่งแวดล้อมเฉพาะด้านคือ กรณีปัญหาเกี่ยวกับน้ำ องค์กรหลัก ๆ ที่ทำหน้าที่ดูแลปัญหาน้ำคือ องค์กรน้ำแห่งชาติ (The National Water Agency) ตามมาตรา L213-1 ซึ่งมีหน้าที่เพียงให้คำแนะนำต่อโครงการหรือปัญหาต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับน้ำและองค์กรลุ่มน้ำ (The Water Basin Agencies) ที่จัดตั้งขึ้นตามพื้นที่ลุ่ม น้ำหรือพื้นที่กลุ่มลุ่มน้ำตามมาตรา L213-2 ประกอบด้วยผู้แทนจากภาคและท้องถิ่นซึ่งลุ่มน้ำนั้นตั้งอยู่ไม่ว่าทั้งหมดหรือบางส่วน ผู้แทนจากผู้ใช้หรือบุคคลผู้ที่เกี่ยวข้อง ผู้แทนซึ่งได้รับการแต่งตั้งจากรัฐ โดยเฉพาะผู้แทนจากกลุ่มผู้เชี่ยวชาญด้านสังคมโดยทำหน้าที่ให้ คำปรึกษาเกี่ยวกับโครงการหรือการพัฒนาเกี่ยวกับประโยชน์สาธารณะ ให้คำปรึกษาเกี่ยวกับข้อพิพาทที่เกิดขึ้นระหว่างเจ้าพนักงานรัฐและผู้ที่เกี่ยวข้อง ในปัจจุบันองค์กรลุ่มน้ำของฝรั่งเศสมีทั้งหมด 6 องค์กร

ในประเทศฝรั่งเศสมีการแบ่งการปกครองออกเป็น 2 ระดับใหญ่ ๆ คือ ระดับชาติและระดับภาค ดังนั้นการศึกษาขององค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลด้านสิ่งแวดล้อมจึงต้องแบ่งศึกษาออกเป็น 2 ระดับ

3. ระดับชาติ

ในระดับชาตินั้นจะมีกระทรวงนิเวศวิทยาและการพัฒนาที่ยั่งยืน (Ministry of Ecology and sustainable Development) ทำหน้าที่หลักด้านการปกป้องการ รบ่อนทำลาย และพัฒนาอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม รวมทั้งมีหน้าที่ลดมลพิษและความเดือดร้อนรำคาญในทุกลักษณะ นอกจากนี้ยังมีหน่วยงานอื่นที่เกี่ยวกับการดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมเช่น กระทรวงเกษตร หลายหน่วยงานในกระทรวงนี้มีหน้าที่เกี่ยวข้องกับปัญหาสิ่งแวดล้อม เช่น กรมการจัดกรและการวางแผนส่วนภูมิภาคและการดำเนินการด้านป่าไม้ (Department of Rural Management and Structure and the Forest service) กระทรวงอุตสาหกรรม (Ministry of Industry) กระทรวงศึกษาและกระทรวงมหาดไทย (Ministry of Education and the Ministry of the Universities)

4. ระดับภูมิภาคและท้องถิ่น

สำหรับระดับภูมิภาคและท้องถิ่นนั้น องค์กรที่ทำหน้าที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมแบ่งออกเป็น 3 ระดับ คือ ระดับภาค (Regions) แม้ประเทศฝรั่งเศสจะมีแนวโน้มที่จะถ่ายโอนอำนาจหน้าที่ในการปกครองของส่วนภูมิภาคให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นก็ตาม แต่ในปี จวบจนอำนาจและหน้าที่ยังคงอยู่กับส่วนกลางเป็นส่วนใหญ่ อย่างไรก็ตาม ส่วนกลางก็ได้มอบหมายให้เจ้าพนักงานระดับภาคมีอำนาจหน้าที่ในการวางนโยบายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมเพื่อปรับปรุงคุณภาพสิ่งแวดล้อมในภูมิภาค และมีหน้าที่ในการส่งเสริมให้มีการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะอย่างยิ่งเรื่องปัญหามลพิษทางน้ำ อากาศ เสียง รบกวน การทิ้งขยะของเสีย นอกจากนี้ยังให้เจ้าพนักงานระดับภาคมีหน้าที่ให้คำแนะนำปรึกษาแก่เจ้าพนักงานท้องถิ่นในเรื่องการปกป้องสิ่งแวดล้อม การปกป้องมลพิษ และจัดเหตุเดือดร้อนรำคาญ ในระดับ Departments มีหน้าที่ควบคุมการติดตั้งอุปกรณ์และเครื่องมือต่าง ๆ ที่กฎหมายได้แบ่งประเภทไว้เป็นประเภทต้องแจ้งให้ทราบ และประเภทต้องได้รับอนุญาตก่อน ดำเนินการติดตั้ง และรับคำร้องเรียนจากประชาชน นอกจากนี้ เจ้าพนักงานระดับอำเภอจะต้องร่วมมือกับเจ้าพนักงานระดับตำบลในเรื่องที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมของตำบล และมีสิทธิที่จะใช้อำนาจตามกฎหมายดำเนินการแทนเจ้าพนักงานระดับตำบลหากเจ้าพนักงานนั้นไม่ปฏิบัติตามหน้าที่ระดับสุดท้าย คือระดับ Communes นายกเทศมนตรีในฐานะหัวหน้าฝ่ายตำบลมีอำนาจดำเนินการรักษาความสะอาดและจัดเหตุเดือดร้อนรำคาญและมลพิษในระดับท้องถิ่นได้

ตัวอย่างขององค์กรที่ทำหน้าที่ดูแลด้านสิ่งแวดล้อมในเรื่องการจัดการสิ่งสกปรกบนที่ดิน และในน้ำนั้น องค์กรระดับชาติที่ทำหน้าที่ดูแล คือ กองปกป้องความเสี่ยงจากมลพิษ (Direction de la Prevention des Pollutions et des Risques-DPPR) ในกระทรวงสิ่งแวดล้อมและการ พัฒนาที่ยั่งยืน และสำนักสิ่งแวดล้อมอุตสาหกรรม (Service de l'Environnement-SEI) มีหน้าที่ในการดูแลและจัดการสิ่งสกปรกโสโครกบนที่ดินและในน้ำ โดยการดำเนินการใดเพื่อลดมลพิษ ความเดือดร้อนรำคาญและลดผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมที่เกิดจากกิจกรรมต่าง ๆ ที่กฎหมายกำหนดแบ่งประเภทไว้ ส่วนในระดับท้องถิ่นนั้น เจ้าพนักงานระดับท้องถิ่นจะมีอำนาจในการวางผังเมืองและกำหนดการใช้ประโยชน์ที่ดิน รวมทั้งมีอำนาจบังคับใช้กรณีดังกล่าว

5. มาตรการบังคับทางปกครองของเจ้าพนักงานการป้องกันและแก้ไขปัญหามลพิษ

1. อำนาจสั่งให้แก้ไขปรับปรุงหรือปฏิบัติตามกฎหมาย

เจ้าพนักงานของรัฐ (Le Prefet) มีอำนาจตามกฎหมายที่จะสั่งให้ผู้ฝ่าฝืนกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่จะแก้ไขปรับปรุงให้เป็นไปตามกฎหมาย หรือสั่งให้ปฏิบัติตามกฎหมาย

กรณีมาตรการทางปกครองกับกฎหมายเกี่ยวกับน้ำในมาตรา L216-1 กำหนดให้เจ้าพนักงานรัฐสามารถสั่งให้ ผู้กระทำผิดกฎหมายสิ่งแวดล้อมปฏิบัติให้เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติไว้ภายในระยะเวลาที่กำหนดได้ และหากผู้กระทำผิดยังคงละเลยไม่ปฏิบัติตามคำสั่งทางปกครองของเจ้าพนักงานแล้ว เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองมีสิทธิดำเนินการตามมาตรการทางปกครองอื่น ๆ ต่อไปที่ได้บัญญัติไว้ในมาตรา L216-1

สำหรับกรณีกฎหมายเกี่ยวกับมลพิษทางอากาศ มาตรา L226-8 กำหนดให้เจ้าพนักงานรัฐมีสิทธิสั่งให้ผู้ที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายกระทำการให้เป็นไปตามกฎหมายภายในระยะเวลาที่กำหนด

2. อำนาจสั่งปรับ

ในประเทศฝรั่งเศส กฎหมายได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐในการสั่งปรับได้โดยตรง โดยไม่ต้องพึ่งอำนาจผู้พิพากษาหรือศาลอาญา

มาตรา L226-6 ของกฎหมายเกี่ยวกับมลพิษทางอากาศกำหนดให้เจ้าพนักงานรัฐมีสิทธิสั่งปรับแก่บุคคลที่ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามกฎหมายเกี่ยวกับมลพิษทางอากาศได้ โดยอัตราค่าปรับแต่ละกรณีกำหนดไว้ในกฎหมาย เช่น มาตรา L226-9 กำหนดค่าปรับสำหรับกรณีผู้ใดขัดขวางการปฏิบัติหน้าที่ขององค์การที่มีอำนาจตามมาตรา L226-2 ในการตรวจสอบการดำเนินการตามกฎหมาย มีโทษปรับ 7,500 ยูโร นอกจากค่าปรับทางปกครองดังกล่าวแล้ว มาตรา L226-6 ยังกำหนดให้ผู้ดำเนินการที่ฝ่าฝืนกฎหมายตามที่กล่าวข้างต้นจะต้องโทษค่าปรับทางอาญารวมถึงโทษจำคุกด้วย

มาตรา L521-18 ในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันมลพิษความเสี่ยง และความปลอดภัยรื้อราคาญกำหนดให้สิทธิแก่เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองสั่งปรับแก่ผู้ที่ไม่ปฏิบัติตามคำสั่งของเจ้าพนักงานที่ให้ไว้ตามมาตรา L512-17 ในอัตราสูงสุดเท่ากับ 1,500 ยูโร

ในกฎหมายเกี่ยวกับการอยู่ร่วมกัน มาตรา L581-26 กำหนดค่าปรับสำหรับกรณีผู้ใดติดตั้งหรือแก้ไขเพิ่มเติมป้ายโฆษณาหรือสัญลักษณ์ใดที่มีลักษณะออกสู่สาธารณะ โดยได้แจ้งให้นายกเทศมนตรี (Mayor) หรือ Prefet ทราบล่วงหน้า หรือกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่ได้ แจ้งไว้จะต้องโทษปรับจำนวน 750 ยูโร

3. อำนาจให้เปิดเผยหรือแจ้งให้ทราบ

อำนาจนี้ปรากฏอยู่ในกฎหมายสิ่งแวดล้อมแขนงต่าง ๆ ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อม ถือได้ว่าเป็นมาตรการทางปกครองมาตรการหนึ่งที่ช่วยควบคุมการติดตั้งสิ่งใดซึ่งอาจเป็นอันตราย ไม่ถูกหลักอนามัย เป็นพิษ หรือเสียงดังรบกวน โดยการแบ่งแยกประเภทของการ

ติดตั้งเป็น 2 จำพวก คือจำพวกที่ต้องเปิดเผยหรือแจ้งให้ทราบและประเภทที่ต้องขออนุญาต ซึ่งประเภทหลังนี้เป็นมาตรการทางปกครองที่ใช้อย่างแพร่หลายที่จะได้กล่าวต่อไป ในการสั่งให้แจ้งหรือเปิดเผยข้อมูลนั้นก็เพื่อผลป ระโยชน์ต่อผู้อยู่อาศัยใกล้เคียงบริเวณที่ติดตั้ง และเพื่อปกป้องสุขภาพของประชาชน การแจ้งไม่จำเป็นต้องได้รับอนุญาต ผู้ยื่นคำขอแจ้งตามที่กฎหมายกำหนด เพียงแต่ยื่นข้อมูลและรายละเอียดที่จะต้องแจ้งหรือเปิดเผยให้เจ้าพนักงานรัฐเมื่อเจ้าพนักงานฝ่ายปกครองเชื่อว่าการติดตั้งนั้นจะเป็นไปตามกฎระเบียบและข้อบังคับที่กำหนดเจ้าพนักงานก็จะส่งหนังสือให้แก่ผู้ยื่นคำขอเพื่อที่จะดำเนินการใด ๆ ต่อไป

ตัวอย่างกฎหมายที่กำหนดให้มีการแจ้งหรือเปิดเผย คือ มาตรา L512-8 เกี่ยวกับปกป้องมลพิษและความเดือดร้อนรำคาญ กำหนดว่า โครงการใดที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายอย่างร้ายแรงหรือกระทบต่อประโยชน์สาธารณะ ซึ่งจะต้องอยู่ภายใต้กฎระเบียบที่กำหนดขึ้นโดยเจ้าพนักงานฝ่ายปกครอง จะต้องมีการเปิดเผยหรือแจ้งให้ทราบ หรือในกรณีกฎหมายเกี่ยวกับเคมีภัณฑ์ ก่อนที่จะมีการวางจำหน่ายเคมีภัณฑ์ใดที่ไม่อยู่ในบัญชีรายชื่อของ European Inventory (EINECS) ผู้ผลิตหรือผู้นำเข้าจะต้องแจ้งให้เจ้าพนักงานฝ่ายปกครองทราบตามมาตรา L521-3 หรือมาตรา L126-1 กำหนดให้โครงการสาธารณะจะต้องมีการเปิดเผยหรือแจ้งให้ทราบ เพื่อให้ประชาชนได้ทราบข้อเท็จจริงการทำโครงการและผลประโยชน์จากการทำโครงการหากไม่มีการเปิดเผยข้อมูลของโครงการ โครงการนั้นก็จะไม่ได้รับอนุญาตให้ดำเนินการต่อไป อีกทั้งเมื่อได้มีการเปิดเผยข้อมูลแล้วไม่มีการดำเนินการตามโครงการภายในระยะเวลา 5 ปี การเปิดเผยนั้นจะถือว่าใช้ไม่ได้เป็นโมฆะแต่ระยะเวลาดังกล่าวอาจขยายได้หากข้อเท็จจริงหรือข้อกำหนดที่เกี่ยวข้อง ่องไม่มีการเปลี่ยนแปลง

4. อำนาจในการอนุญาต

อำนาจในการอนุญาตต่อโครงการหรือการกระทำใดที่ส่งผลกระทบต่อคนจำนวนมาก ถือเป็นมาตรการทางปกครองมาตรการหนึ่งที่ได้บัญญัติไว้ในประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมของฝรั่งเศสตัวอย่างเช่น มาตรา L214-3(I) กำหนดให้การดำเนินการดังต่อไปนี้จะต้องได้รับอนุญาตจากเจ้าพนักงานทางปกครองที่อำนาจในการติดตั้ง การก่อสร้าง การทำงาน หรือกิจกรรมใดที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่ออนามัยและความปลอดภัยของประชาชน ก่อให้เกิดผลกระทบต่อทางไหลของน้ำ ทำให้ลดแหล่งน้ำอาจก่อให้เกิดภาวะน้ำท่วมหรือก่อให้เกิดความเสียหายร้ายแรงต่อคุณภาพของความหลากหลายของธรรมชาติของแหล่งน้ำ

นอกจากนี้ในส่วนของกฎหมายเกี่ยวกับการป้องกันมลพิษ ความเสี่ยง ความเดือดร้อนรำคาญ (Prevention of pollution, Risks and nuisances) ซึ่งกำหนดอยู่ในส่วน 4 (Book V) ของประมวลกฎหมายสิ่งแวดล้อมของประเทศฝรั่งเศสก็กำหนดเรื่องอำนาจในการอนุญาตไว้ในมาตรา

L512-1 ว่าโรงงานพื้นที่ทำงาน หรือ โครงการใดไม่ว่าจะดำเนินการโดยหรือเป็นของรัฐหรือเอกชน ก็ตาม ที่อาจก่อให้เกิดอันตรายหรือผลกระทบต่อความสะดวกของผู้ที่อาศัยอยู่ใกล้เคียง หรือส่งผลกระทบต่ออนามัยและความปลอดภัยของสาธารณะ หรือส่งผลกระทบต่อเกษตรกรรม จะต้องขออนุญาตต่อเจ้าพนักงานของรัฐ

5. อำนาจในการสั่งให้ชำระเงินชดเชยความเสียหายที่อาจเกิดขึ้นในอนาคต

ต่อเนื่องจากอำนาจสั่งให้แก้ไขปรับปรุงหรือปฏิบัติตามกฎหมาย มาตรา L216-1 ยังให้สิทธิแก่เจ้าพนักงานปกครองในการสั่งให้ผู้ดำเนินการ หรือสั่งให้เจ้าของงานติดตั้งในกรณีไม่มีผู้ดำเนินการชำระเงินเท่ากับเงินที่จะต้องใช้จ่ายเพื่อให้งานที่ทำนั้นสำเร็จลุล่วงแก่รัฐ เพื่อนำมาใช้คืนแก่รัฐเมื่อรัฐต้องนำเงินมาชดเชยเยียวยาความเสียหายในอนาคตจากการที่ผู้ดำเนินการหรือเจ้าของไม่ปฏิบัติตามที่เจ้าพนักงานสั่งการ

6. อำนาจในการสั่งการพิเศษ

เป็นการใช้อำนาจของเจ้าพนักงานรัฐในการสั่งการพิเศษตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อบรรเทาความเสียหายในกรณีฉุกเฉิน ดังตัวอย่างตามมาตรา L223-1 กรณีมลพิษทางอากาศ กฎหมายให้อำนาจเจ้าพนักงานของรัฐใช้มาตรการใดเพื่อยับยั้งปริมาณและผลของความเสียหายที่จะเกิดต่อประชาชน โดยมาตรการนั้นรวมถึงการห้ามหรือการให้ระงับชั่วคราวมิให้กระทำการใดซึ่งจะมีผลให้เกิดวิกฤตต่ออากาศ ขั้นร้ายแรงทั้งนี้ การกำหนดมาตรการใดขึ้นอยู่กับความเหมาะสมและเพื่อลดการปล่อยมลพิษจากแหล่งกำเนิดมลพิษที่เคลื่อนที่ได้และไม่เคลื่อนที่ เช่น การห้ามใช้ยานพาหนะ และเมื่อมีการสั่งห้ามใช้ยานพาหนะเพื่อระงับเหตุภัยพิบัติทางอากาศแล้ว มาตรา L223-2 ก็กำหนดให้สิทธิแก่ประชาชนในการใช้ยานพาหนะสาธารณะของรัฐได้โดยไม่มีค่าใช้จ่าย

แนวคิดในการจัดตั้งองค์การอิสระในการจัดการด้านสิ่งแวดล้อมของประเทศไทย

ประเทศไทย ได้ประกาศใช้กฎหมายสิ่งแวดล้อมอย่างเป็นทางการฉบับแรก คือ พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2518 ซึ่งได้กำหนดให้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติขึ้น มีอำนาจหน้าที่ คือ

เสนอนโยบายและความเห็นเกี่ยวกับการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม

ให้ความเห็นเกี่ยวกับโครงการ ที่อาจส่งผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม

ต่อมาได้มีการออกพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ฉบับที่ 2 พ.ศ.2521 ทั้งนี้เนื่องจากพระราชบัญญัติ ฉบับที่ 1 มิได้มีการระบุให้แน่ชัดเกี่ยวกับอำนาจและหน้าที่ของสำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติบางเรื่อง จึงก่อให้เกิดปัญหาและอุปสรรคในการดำเนินการ ดังนั้น จึงได้มีการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติ ฉบับที่ 1 พ.ศ.2518 โดยได้กำหนดอำนาจหน้าที่ของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติให้ชัดเจนและรัดกุม ขึ้นกว่าเดิมรวม 3 ประการ คือ

กำหนดให้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมสำหรับโครงการพัฒนาของรัฐและกิจกรรมบางประเภทของเอกชน

ให้อำนาจในการกำหนด มาตรฐานคุณภาพสิ่งแวดล้อม ที่มีได้อยู่ในความรับผิดชอบของหน่วยราชการใด ตลอดจนการกำหนดวิธีการตรวจสอบคุณภาพสิ่งแวดล้อม

ดำเนินการในด้านการจัดการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในกรณีที่ถูกเงิน

สำหรับกฎหมายที่เกี่ยวข้องอื่น ๆ สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติสามารถเสนอแนะให้มีการปรับปรุงแก้ไขเพื่อเอื้ออำนวยต่อการบริหารสิ่งแวดล้อม และแก้ไขอุปสรรคและข้อขัดข้องในทางปฏิบัติได้

ในเดือนกันยายน พ.ศ.2524 สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ ได้กำหนดให้มีการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมของโครงการ หรือกิจการบางประเภทและบางขนาด โดยอาศัยอำนาจตามประกาศกฎกระทรวงวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและการพลังงาน ซึ่งมีผลบังคับใช้ตั้งแต่วันที่ 27 กันยายน พ.ศ.2524 โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อให้มีการศึกษาเกี่ยวกับ ทรัพยากรสิ่งแวดล้อม และคุณค่าต่าง ๆ ที่มีต่อมนุษย์ที่อาจจะถูกกระทบกระเทือน เนื่องจากโครงการหรือกิจการนั้น ๆ (สำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2527)

ในปี พ.ศ.2535 ได้มีการปรับปรุงและเปลี่ยนแปลงกฎหมายสิ่งแวดล้อมออกเป็นพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม พ.ศ.2535 ในส่วนของการทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมได้ปรากฏใน ส่วนที่ 4 มาตราที่ 46 ถึง มาตราที่ 51

กฎหมายฉบับดังกล่าวได้มีการกำหนดหลักเกณฑ์แก่ผู้รักษาการ (แต่ยังมีได้ระบุไว้ในมาตราโดยตรง) วิธีการ ระเบียบปฏิบัติ แนวทางการจัดทำรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม ตลอดจนเอกสารที่เกี่ยวข้องซึ่งต้องนำเสนอพร้อมรายงานฯ เพิ่มเติม

1. ความเป็นมา

ตามที่คณะรัฐมนตรีได้มีคำสั่งแต่งตั้งคณะกรรมการแก้ไขปัญหาการปฏิบัติตามมาตรา 67 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 นั้น คณะกรรมการได้เสนอผลการดำเนินการเกี่ยวกับ การจัดตั้งองค์การอิสระต่อรัฐมนตรี โดยได้เสนอแนวทางเพื่อจัดตั้งองค์การอิสระออกเป็น 2 ระยะ กล่าวคือ

ระยะแรก ได้เสนอร่างระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีว่าด้วยการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การอิสระในโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง พ.ศ. ... เพื่อจัดตั้งองค์การอิสระขึ้นเพื่อให้ความเห็นประกอบการพิจารณาการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงเป็นการชั่วคราว ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบ และสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้นำร่างระเบียบดังกล่าวเสนอนายกรัฐมนตรีลงนาม และประกาศในราชกิจจานุเบกษาแล้ว เมื่อวันที่ 12 มกราคม 2553

ระยะที่สอง ได้เสนอร่างพระราชบัญญัติองค์การอิสระตามมาตรา 67 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดตั้งองค์การอิสระเป็นการถาวร ซึ่งคณะรัฐมนตรีได้มีมติเมื่อวันที่ 12 มกราคม 2553 อนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติดังกล่าว และให้ส่งสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาตรวจพิจารณาเป็นเรื่องด่วน โดยให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องเสนอความเห็นไปเพื่อประกอบการพิจารณาของสำนักงานคณะกรรมการกฤษฎีกาโดยตรง แล้วเสนอคณะรัฐมนตรีพิจารณาอีกครั้งหนึ่ง ซึ่งจากการประสานงานภายในกับสำนักเลขาธิการคณะรัฐมนตรีได้รับแจ้งว่าได้ส่งไปให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจำนวน 13 หน่วยงาน เพื่อให้ความเห็นประกอบ ได้แก่ กระทรวงการคลัง กระทรวงคมนาคม กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม กระทรวงมหาดไทย กระทรวงพลังงาน กระทรวงพัฒนาสังคมและความมั่นคงของมนุษย์ กระทรวงศึกษาธิการ กระทรวงสาธารณสุข กระทรวงอุตสาหกรรม สำนักงานคณะกรรมการข้าราชการพลเรือน สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาระบบราชการ สำนักงานคณะกรรมการพัฒนาการเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ และสำนักงานงบประมาณ

2. หลักการร่างพระราชบัญญัติ

ร่างพระราชบัญญัติองค์การอิสระตามมาตรา 67 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ตามที่คณะกรรมการแก้ไขปัญหาการปฏิบัติตามมาตรา 67 วรรคสองของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย เสนอมีหลักการดังนี้

2.1 กำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดตั้งองค์การอิสระ

1. องค์ประกอบ

กำหนดให้มีองค์การอิสระขึ้นหนึ่งองค์การ ประกอบด้วย ผู้แทนองค์การเอกชน ด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อม หรือทรัพยากรธรรมชาติ หรือด้านสุขภาพ โดยให้องค์การดังกล่าวประกอบด้วย คณะกรรมการจำนวน สิบสามคน ประกอบด้วย ประธานคณะกรรมการหนึ่งคน และกรรมการอื่นอีก สิบสองคน ซึ่งมาจากบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อและได้รับการเลือกจากองค์การเอกชนจำนวนหกคน และจากบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อและได้รับการเลือกจากสถาบันอุดมศึกษาจำนวนหกคน ซึ่งในจำนวนดังกล่าว ต้องมาจากด้านสิ่งแวดล้อม ด้านทรัพยากรธรรมชาติ และด้านสุขภาพด้านละสองคน

2. การได้มาซึ่งคณะกรรมการองค์การอิสระ

กำหนดให้มีคณะกรรมการจัดการคัดเลือกจำนวนสิบสี่คน ประกอบด้วย ผู้แทนองค์การเอกชนซึ่งเลือกกันเองจำนวนสามคน ผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาซึ่งเลือกกันเองจำนวนสามคน และผู้แทนภาครัฐจำนวน หกคน และผู้แทนองค์การอิสระอื่นจำนวนสองคน คือ ผู้แทนคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติหนึ่งคน และผู้แทนสภาที่ปรึกษาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติจำนวนหนึ่งคน

ให้คณะกรรมการจัดการคัดเลือกกำหนดหลักเกณฑ์ วิธีการรับสมัครและการตรวจสอบคุณสมบัติ รวมทั้งวิธีจัดการประชุม ทั้งนี้ ผู้มีสิทธิสมัครและเสนอชื่อของบุคคลต้องมีระยะเวลาการดำเนินงานมาไม่น้อยกว่าสามปีในวันที่สมัคร

ให้คณะกรรมการจัดการคัดเลือกประกาศรับสมัครการเสนอชื่อองค์การเอกชน และสถาบันอุดมศึกษาเป็นระยะเวลาอย่างน้อยสิบห้าวัน

กำหนดให้องค์การเอกชนและสถาบันอุดมศึกษา สามารถเสนอรายชื่อผู้แทนของตนได้ไม่เกินสามชื่อ โดยต้องมาจากด้านสิ่งแวดล้อม ด้านทรัพยากรธรรมชาติ หรือด้านสุขภาพด้านละหนึ่งคน

ให้คณะกรรมการจัดการคัดเลือกดำเนินการตรวจสอบคุณสมบัติผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อให้เสร็จภายในสามสิบวันนับแต่วันครบกำหนดรับสมัคร

ให้คณะกรรมการจัดการคัดเลือกจัดให้มีการประชุมผู้ซึ่งผ่านการตรวจสอบคุณสมบัติ เพื่อมาคัดเลือกกันเองให้ได้คณะกรรมการอิสระตามจำนวนที่กำหนด โดยผู้ที่ได้รับการเสนอชื่อซึ่งมีสิทธิเลือกบุคคลผู้อยู่ด้านเดียวกับตนได้คนหนึ่งชื่อ

ให้ผู้ซึ่งได้รับคะแนนสูงสุดจำนวนสองคนแรก ในแต่ละด้านจำนวนสิบสองคน เป็นกรรมการองค์การอิสระ และบุคคลดังกล่าวประชุมกันเองเพื่อเลือกประธานกรรมการ และให้บุคคลในบัญชีรายชื่อสำรองในด้านเดียวกับประธานซึ่งได้รับคะแนนลำดับถัดไปนั้นมาเป็นกรรมการแทนผู้ซึ่งได้รับเลือกเป็นประธานกรรมการ

ให้ประธานกรรมการจัดการคัดเลือกเสนอรายชื่อกรรมการองค์การอิสระต่อ นายกรัฐมนตรีเพื่อแต่งตั้งและประกาศรายชื่อในราชกิจจานุเบกษา

วาระการดำรงตำแหน่ง

กรรมการมีวาระการดำรงตำแหน่งคราวละสี่ปีนับแต่วันประกาศรายชื่อในราชกิจจานุเบกษา แต่จะดำรงตำแหน่งติดต่อกันเกินสองวาระไม่ได้ โดยเมื่อครบเวลาสองปีของการดำรงตำแหน่ง ให้มีการจับสลากเพื่อให้กรรมการจำนวนหกคน ยกเว้นประธานกรรมการพ้นจากตำแหน่ง โดยผู้ที่ต้องพ้นจากตำแหน่งต้องประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนและผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาด้านละสามคน ทั้งนี้ ต้องมาจากด้านสิ่งแวดล้อม ด้านทรัพยากรธรรมชาติและด้านสุขภาพด้านละหนึ่งคน

อำนาจหน้าที่

ให้ความเห็นประกอบการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง

ส่งเสริมและสนับสนุนประชาชนผู้มีส่วนได้เสีย และองค์การเอกชน และสถาบันอุดมศึกษาให้มีส่วนร่วมในกระบวนการให้ความเห็นขององค์การอิสระ

ส่งเสริมให้มีการศึกษาด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อมทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพที่จำเป็นต่อการให้ความเห็นขององค์การอิสระ

เสนอแนะต่อคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติในการปรับแก้ประเภทโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง

แต่งตั้งที่ปรึกษา คณะอนุกรรมการ หรือคณะทำงานจากบุคคลที่ได้รับการเสนอชื่อ และตรวจสอบคุณสมบัติหรือบุคคลที่ไม่มีลักษณะต้องห้าม เพื่อให้ความเห็นประกอบของคณะกรรมการองค์การอิสระ

ประกาศกำหนดหลักเกณฑ์ คุณสมบัติ วิธีการรับรองสถานภาพและคุณสมบัติของ องค์การเอกชน สถาบันอุดมศึกษา และนิติบุคคลหรือคณะบุคคลที่สามารถให้ความเห็น

ประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการองค์การอิสระในการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง

เชิญผู้แทนหน่วยงานที่เกี่ยวข้องหรือบุคคลอื่นใดมาชี้แจงข้อเท็จจริงหรือให้ความเห็น รวมทั้งส่งเอกสารที่เกี่ยวข้องเพื่อประกอบการพิจารณาของคณะกรรมการองค์การอิสระได้

คำตอบแทน

ให้ประธานคณะกรรมการได้รับเชิญประชุมและค่าใช้จ่ายในการดำเนินงานตามที่กำหนดในพระราชกฤษฎีกา

กำหนดหลักเกณฑ์ในการให้ความเห็นขององค์การอิสระ

ให้สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจัดส่งรายงานการวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมที่ได้รับความเห็นชอบจากคณะกรรมการผู้ชำนาญการ ให้คณะกรรมการองค์การอิสระเพื่อพิจารณาให้ความเห็นภายในหกสิบวัน

ให้คณะกรรมการองค์การอิสระส่งความเห็นให้แก่หน่วยงานของรัฐเพื่อประกอบการพิจารณาก่อนการอนุมัติหรืออนุญาตให้ดำเนินการ ในกรณีที่โครงการหรือกิจกรรมใดเป็นโครงการของส่วนราชการ รัฐวิสาหกิจ หรือโครงการร่วมกับเอกชนที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากคณะรัฐมนตรี ให้ส่งความเห็นให้สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม เพื่อสนองต่อคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติในการเสนอความเห็นประกอบการพิจารณาของคณะรัฐมนตรีต่อไป

หากคณะกรรมการองค์การอิสระมิได้จัดความเห็นให้หน่วยงานภายในหกสิบวัน ให้หน่วยงานดำเนินการในขั้นตอนต่อไปตามที่เห็นสมควร

ให้คณะกรรมการองค์การอิสระ และอนุกรรมการที่คณะกรรมการองค์การอิสระแต่งตั้งอาจ เข้าร่วมสังเกตการณ์ หรือเข้าร่วมการรับฟังความคิดเห็นในขั้นตอนการจัดทำรายงานวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ รวมทั้งอาจให้ข้อเสนอแนะต่อเจ้าของโครงการ คณะกรรมการชำนาญการ หน่วยงานผู้อนุมัติหรือผู้อนุญาตและหน่วยงานที่เกี่ยวข้องได้ตามที่ ต้องการ

การตั้งสำนักงานคณะกรรมการองค์การอิสระ

กำหนดให้มีการจัดตั้งสำนักงานคณะกรรมการองค์การอิสระขึ้นเป็นหน่วยงานของรัฐที่ไม่เป็นส่วนราชการ หรือรัฐวิสาหกิจ โดยให้สำนักงานมีฐานะเป็นนิติบุคคลและอยู่ภายใต้การกำกับดูแลของคณะกรรมการองค์การอิสระ โดยมีประธานกรรมการเป็นผู้บังคับบัญชาสูงสุด เพื่อทำหน้าที่รับผิดชอบกิจการทั่วไปของคณะกรรมการองค์การอิสระ

ให้ประธานกรรมการโดยความเห็นของคณะกรรมการองค์การอิสระแต่งตั้ง
เลขาธิการสำนักงานเป็นผู้บังคับบัญชาพนักงานและลูกจ้าง โดยมีรองเลขาธิการตามจำนวนที่
คณะกรรมการอิสระกำหนด

เงินเดือนและประโยชน์ตอบแทนอื่นของเลขาธิการหรือรองเลขาธิการ ให้
คณะกรรมการองค์การอิสระดำเนินการตามหลักเกณฑ์ที่คณะรัฐมนตรีกำหนด

บทเฉพาะกาล

ในระยะเริ่มแรก ให้คณะกรรมการประสานงานการให้ความเห็นขององค์การ
อิสระตามระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ ทำหน้าที่เป็นคณะกรรมการการจัดการคัดเลือกเพื่อให้ได้
องค์การอิสระในเก้าสิบวัน

การดำเนินการที่อยู่ในระหว่างการดำเนินการขององค์การอิสระที่จัดตั้งขึ้นตาม
ระเบียบสำนักนายกรัฐมนตรีฯ ให้ดำเนินการต่อไปจนสิ้นสุดกระบวนการ

ให้กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมทำหน้าที่สนับสนุนการดำเนินงาน
ขององค์การอิสระจนกว่าจะมีการจัดตั้งสำนักงานองค์การอิสระและมีงบประมาณสนับสนุนการ
ดำเนินงานอย่างเพียงพอ

ผู้รักษาการ

กำหนดให้ประธานกรรมการองค์การอิสระเป็นผู้รักษาการตามพระราชบัญญัตินี้

3. ผลการพิจารณา

ตามที่มาตรา 67 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยบัญญัติ “ให้การดำเนินโครงการ
หรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม
ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพจะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อ
คุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความ
คิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์การอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทน
องค์กรเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการศึกษาด้าน
สิ่งแวดล้อม หรือทรัพยากรธรรมชาติ หรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการ
ดังกล่าว โดยในมาตรา 303(1) ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยได้บัญญัติให้คณะรัฐมนตรี
ดำเนินการจัดทำหรือปรับปรุงกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำหนดรายละเอียดเพื่อส่งเสริมและคุ้มครอง
การใช้สิทธิเสรีภาพของชุมชนตามที่กำหนดไว้ในมาตรา 67 ซึ่งในปัจจุบันในส่วนของการศึกษา
และประเมินผลกระทบต่อ คุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน การจัดให้มี
กระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนผู้มีส่วนได้เสีย รวมทั้งการกำหนดประเภทของ

โครงการหรือกิจกรรมที่อาจมีผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง คณะรัฐมนตรีได้มีมติเห็นชอบให้ดำเนินการโดยออกประกาศกำหนดตามมาตรา 46 วรรคสอง แห่งพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ.2535 เพื่อกำหนดรายละเอียดในการดำเนินการเรียบร้อยแล้ว

สำหรับกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการให้องค์การอิสระให้ความเห็นประกอบนั้น โดยที่รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทยมิได้บัญญัติอย่างชัดเจนให้มีกฎหมายว่าด้วยการจัดตั้งองค์การอิสระตามมาตรา 67 วรรคสองของรัฐธรรมนูญฯ ดังนั้น การตรากฎหมายเพื่อกำหนดรายละเอียดเกี่ยวกับการส่งเสริมให้องค์การอิสระให้ความเห็นประกอบการพิจารณาโครงการหรือกิจกรรมที่อาจมีผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง จึงขึ้นอยู่กับนโยบายของรัฐบาลว่าจะให้จัดตั้งเป็นองค์กรเดียวและมีหน่วยงานขึ้นมารับผิดชอบงานธุรการขององค์การอิสระอย่างกรณีขององค์การอิสระด้านการคุ้มครองผู้บริโภค หรือจะให้มีองค์การอิสระได้หลายองค์กร ซึ่งก่อนหน้านี้นี้คณะรัฐมนตรีได้อนุมัติหลักการร่างพระราชบัญญัติการส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม... เพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ในการจัดตั้งองค์การอิสระ โดยร่างพระราชบัญญัติดังกล่าวได้กำหนดให้มีองค์การอิสระได้หลายองค์กรโดยใช้ระบบให้องค์การที่มีองค์ประกอบครบตามที่ มาตรา 67 ของรัฐธรรมนูญฯ บัญญัติไว้มาขึ้นทะเบียนเพื่อให้มีการรับรองสถานภาพว่าเป็นองค์การอิสระที่สามารให้ความเห็นประกอบในการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงได้ อย่างไรก็ตาม เนื่องจากมีบางฝ่ายที่ไม่เห็นด้วยกับหลักการดังกล่าว คณะรัฐมนตรีจึงได้มีการแต่งตั้งคณะกรรมการแก้ไขปัญหาการปฏิบัติตามมาตรา 67 วรรคสอง ของรัฐธรรมนูญฯ ซึ่งได้เสนอร่างพระราชบัญญัติจัดตั้งองค์การอิสระตามมาตรา 67 วรรคสองโดยกำหนดให้เป็นองค์กรเดียว และคณะรัฐมนตรีก็ได้มีมติอนุมัติหลักการตามแนวทางในการจัดตั้งองค์การอิสระเป็นองค์กรเดียว ดังนั้น การพิจารณาหลักการของร่างพระราชบัญญัติฉบับนี้จึงจำเป็นต้องพิจารณาตามหลักการตามร่างที่คณะรัฐมนตรีเตรียมอนุมัติหลักการมา

ที่มาและเหตุผลในการบัญญัติมาตรา 67 ของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550

ท่ามกลางกระแสเรียกร้องคัดค้านไม่ให้แก้ไขรัฐธรรมนูญในขณะนั้น ยังมีร่างกฎหมายอีกฉบับหนึ่งอันเป็นผลพวงของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 ที่เปิดช่องให้มีองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อม ซึ่งกำหนดเอาไว้ว่า การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรง ต้องมีการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม รวมทั้งให้องค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมให้ความเห็นประกอบก่อนการดำเนินการจากเขื่อนปากมูล,

กรณีการก่อสร้างบ่อบำบัดน้ำเสียที่คลองด่าน , โครงการก่อสร้างโรงไฟฟ้าหินกรูด- ป่อนอก จนถึง โรงถลุงเหล็กในเครือสหวิริยาที่แม่รำพึง จ .ประจวบคีรีขันธ์ คือตัวอย่างของความบอบซ้ำที่ชุมชน ท้องถิ่นต้องทนแบกรับผลกระทบจากการ “พัฒนา” ของภาครัฐและเอกชนโดยไม่มีหน่วยงานอิสระ ใดที่มีอำนาจตามกฎหมายสามารถตรวจสอบยับยั้งผลกระทบทางด้านลบที่อาจเกิดขึ้นจากการ พัฒนานั้น ๆ ได้

แม้ว่าปัจจุบันไทยจะมีกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมและหน่วยงานที่ดูแลรับผิดชอบอย่าง คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ และสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อม (สผ.) อยู่แล้ว แต่ดูเหมือนว่ากฎหมายบังคับกล่าวและวิถีทางการปฏิบัติงานของ สผ . นั้นจะเป็นไปในแนวทางการบังคับใช้กฎหมายของทางราชการมากกว่าการเปิดโอกาสให้ชุมชนมี ส่วนร่วมในการระวัง ป้องกัน และแก้ไขปัญหาด้านสิ่งแวดล้อม

เหตุผลในการประกาศใช้พระราชบัญญัติฉบับนี้ คือ โดยที่มาตรา ๖๗ ของรัฐธรรมนูญ แห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 บัญญัติให้มืองค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ซึ่ง ประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัด การศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือสุขภาพทำหน้าที่ให้ความเห็นต่อการดำเนิน โครงการ หรือกิจกรรมที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพ สิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ ก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว ทั้งนี้เพื่อให้ดำรงอยู่ได้ อย่างปกติและต่อเนื่อง ในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือ คุณภาพชีวิตประชาชนจึงจำเป็นต้องตราพระราชบัญญัตินี้

หลักการใหญ่ขององค์การอิสระด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ คือ เป็นองค์การอิสระ ดำเนินงานในรูปคณะกรรมการ 9 คนที่มาจากการสรรหาจากองค์กรเอกชนด้าน สิ่งแวดล้อม สถาบันอุดมศึกษาที่มีการเรียนการสอนด้านทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมทำหน้าที่ ให้ความเห็นต่อการดำเนิน โครงการหรือกิจกรรมที่อาจจะก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนทั้ง ด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติหรือสุขภาพ เพื่อไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพ อนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของประชาชน