

## บทที่ 2

### ทบทวนวรรณกรรมและงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง

การทบทวนวรรณกรรมและผลงานวิจัยที่เกี่ยวข้อง มีวัตถุประสงค์เพื่อศึกษาและประมวลข้อมูลเกี่ยวกับหลักการ แนวคิด และทฤษฎีทางด้านกฎหมายสิ่งแวดล้อมและการจัดการสิ่งแวดล้อมที่มีส่วนสัมพันธ์และเกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ เพื่อนำไปสู่การจัดทำต้นแบบเพื่อการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ โดยการรวบรวมและวิเคราะห์ข้อมูลจากหนังสือ ตำราทั้งของไทยและต่างประเทศ บทความ งานวิจัย เอกสารจากการสัมมนาทางวิชาการที่เกี่ยวข้อง โดยวรรณกรรมและงานวิจัยที่จะทบทวนนี้จะครอบคลุมเรื่อง แนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบมนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อม (Anthropocentric Approach) ซึ่งเป็นต้นเหตุของปัญหาสิ่งแวดล้อมทั้งหลายรวมทั้งแม่น้ำนำมาสู่การปรับเปลี่ยนแนวคิดมาเป็นแนวคิดแบบมนุษย์เป็นส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อม (Eco-centric Approach) ซึ่งเป็นแนวคิดที่งานวิจัยนี้จะนำมาเป็นพื้นฐานความคิดในการออกกฎหมายเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำประกอบกับแนวคิด ทฤษฎี ความเป็นนิติบุคคล แนวคิดสิทธิมนุษยชนกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม หลักการเรื่องความยุติธรรมด้านสิ่งแวดล้อม (Environmental Justice) แนวคิดการพัฒนาที่ยั่งยืน แนวคิดการมีส่วนร่วมของประชาชน กฎหมายต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแม่น้ำและระบบนิเวศธรรมชาติ ซึ่งประกอบด้วย กฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายต่างประเทศ และกฎหมายภายในประเทศที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครอง คุณภาพแม่น้ำ และสิทธิของแม่น้ำ ตลอดจนข้อมูลสถานการณ์แม่น้ำและสภาพปัญหาในปัจจุบันของแม่น้ำในประเทศไทยในเรื่องฝักตบชาว (วัชพืช) แม่น้ำเน่าเสีย และการบุกรุกแม่น้ำ เพื่อนำไปใช้เป็นข้อมูลประกอบการวิเคราะห์ในการจัดทำกฎหมายต้นแบบในการจัดการแม่น้ำเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

#### 1. ความหมายและสถานการณ์แม่น้ำในประเทศไทย

##### 1.1 ความหมาย

คำว่า “แม่น้ำ” เป็นคำศัพท์ทั่วไป ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน พ.ศ. 2554 ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง ลำน้ำใหญ่ซึ่งเป็นที่รวมของลำธารทั้งปวง ส่วนคำศัพท์ในทางวิทยาศาสตร์นั้น หมายถึง กระแสน้ำตามธรรมชาติทั้งหลายรวมทั้งกระแสน้ำขนาดเล็ก เช่น ลำธาร คลอง เป็นต้น

ในงานวิจัยฉบับนี้ ให้แม่น้ำหมายถึงรวมถึงลำคลองและส่วนประกอบอื่นที่รวมเป็นแม่น้ำตลอดจนทุกสรรพสิ่งของระบบนิเวศในแม่น้ำ

คำว่า “ระบบนิเวศ” หมายถึง สิ่งมีชีวิตและไม่มีชีวิตทุกสรรพสิ่งที่อยู่ในโลกใบนี้ที่มีความสัมพันธ์และต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกัน

คำว่า “คลอง” เป็นคำศัพท์ทั่วไป ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (2554, หน้า 105) ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง ทางน้ำหรือลำน้ำที่เกิดขึ้นเองหรือขุดเชื่อมกับแม่น้ำหรือทะเล

คำว่า “สิทธิของแม่น้ำ” เป็นคำศัพท์เฉพาะ จึงไม่นิยามไว้ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน และยังไม่มีพบว่าผู้ใดได้ให้นิยามดังกล่าวไว้ในงานวรรณกรรม แต่คำ ๆ นี้ มักมีการกล่าวถึงในประเทศที่ให้การยอมรับและยืนยันในสิทธิของแม่น้ำ เช่น ราชอาณาจักรนิวซีแลนด์ สาธารณรัฐอินเดีย และสาธารณรัฐโคลอมเบีย เป็นต้น ซึ่งประเทศเหล่านี้ใช้คำว่า “สิทธิของแม่น้ำ” ในความหมายของสิทธิที่แม่น้ำมีอยู่ตามธรรมชาติ เช่น สิทธิที่จะดำรงอยู่ด้วยความใสสะอาดปราศจากการทำลายจากระบบนิเวศอื่น ๆ และจากการกระทำของมนุษย์ สิทธิที่กระแสน้ำจะไหลไปตามธรรมชาติ โดยไม่มีสิ่งกีดขวาง เป็นต้น

โดยเฉพาะในร่างพระราชบัญญัติสิทธิแม่น้ำคงคาแห่งชาติ ปี ค.ศ. 2016 ของสาธารณรัฐอินเดีย ได้ให้ความหมายสิทธิของแม่น้ำไว้อย่างชัดเจนว่า หมายถึง สิทธิที่จะสงวนรักษาซึ่งระบบน้ำเพื่อให้มีอยู่ในปริมาณและคุณภาพที่มีความจำเป็นต่อการดำรงชีวิต และเพื่อคุ้มครองจากมลพิษ กล่าวคือ สิทธิที่จะไม่ถูกขัดขวางซึ่งการเข้ามารวมของน้ำใต้ดิน ที่ราบน้ำท่วม กระแสน้ำไหลในท้องน้ำตามธรรมชาติในสภาวะภาพของหินอุ้มน้ำ สิทธิที่จะเป็นน้ำอันบริสุทธิ์ สิทธิที่จะมีสุขภาพวะอันเจริญงอกงาม สิทธิในการไหลของกระแสน้ำอย่างเป็นอิสระปราศจากสิ่งกีดขวาง และสิทธิที่จะบังคับตามกฎหมายที่จะต่อสู้ต่อสาธารณะในการถูกละเมิดสิทธิ

คำว่า “การละเมิดสิทธิของแม่น้ำ” ไม่มีการนิยามไว้ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน เช่นเดียวกัน พบเพียงแต่นิยามที่มีการบัญญัติไว้ในร่างพระราชบัญญัติสิทธิแม่น้ำคงคาแห่งชาติ ปี ค.ศ. 2016 ของสาธารณรัฐอินเดียซึ่งให้นิยามไว้หมายถึง การละเมิดสิทธิด้วยการกระทำอย่างใด ๆ ก็ตามที่เป็นการขัดขวางซึ่งความสามารถของกลุ่มน้ำคงคา หรือ ของระบบนิเวศใด ๆ ที่เป็นส่วนประกอบของกลุ่มน้ำ ที่มีอยู่ที่เจริญงอกงามและที่ได้สร้างขึ้นใหม่ตามวงจร โครงสร้าง หน้าที่การทำงาน หรือ กระบวนการวิวัฒนาการของการไหลอย่างมีอิสระและปราศจากมลพิษ

ส่วนในงานวิจัยนี้ผู้วิจัยมุ่งจะหมายถึง การกระทำใด ๆ อันส่งผลกระทบต่อแม่น้ำจนเป็นสาเหตุให้แม่น้ำเกิดปัญหาการขยายตัวของวัชพืช การบุกรุกพื้นที่แม่น้ำ และคุณภาพน้ำเน่าเสียจากขยะมูลฝอย

คำว่า “การคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ” เป็นคำศัพท์เฉพาะเช่นเดียวกัน ดังนั้น จึงไม่มีการนิยามไว้ในพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน แต่ในงานวิจัยนี้มุ่งหมายถึง การปกป้อง ดูแล รักษา แม่น้ำ เพื่อไม่ให้แม่น้ำถูกละเมิดสิทธิที่มีอยู่ตามธรรมชาติ

คำว่า “จัดการ” เป็นคำทั่วไป ตามพจนานุกรมฉบับราชบัณฑิตยสถาน (2554, หน้า 150) ได้ให้ความหมายไว้ว่า หมายถึง สั่งงาน ควบคุมงาน ดำเนินงาน ส่วนคำว่า “การจัดการ” เกษม จันทรแก้ว ให้นิยามไว้ว่า หมายถึง การดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพรวมถึงการจัดการ การเก็บรักษา ซ่อมแซม การใช้อย่างประหยัด อีกทั้งการสงวนเพื่อให้สิ่งที่ดำเนินนั้นสามารถให้ผลยั่งยืน (Sustained Yields) ต่อมวลมนุษยและธรรมชาติ ซึ่งสอดคล้องกับนิยามที่ อุทิศ ภูอินทร์ ได้ให้ไว้ (เกษม จันทรแก้ว, 2558, หน้า 321-322; อุทิศ ภูอินทร์, 2556, หน้า 154-160)

คำว่า “การจัดการสิ่งแวดล้อม” หมายถึง กระบวนการกระจายทรัพยากรที่สำคัญทั้งที่เกิดขึ้นโดยธรรมชาติและที่มนุษย์สร้างขึ้น เพื่อสนองความพอใจในการนำสิ่งแวดล้อมไปใช้อย่างเหมาะสม ในการเป็นปัจจัยหลักและปัจจัยรองในอนาคต (Jolly, อ้างถึงในเกษม จันทรแก้ว, 2525, หน้า 202) ส่วนวินัย วีระวัฒนานนท์ ให้นิยามว่า หมายถึง กระบวนการใช้สิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพและเป็นระบบ โดยการวางแผน ดำเนินงาน ติดตามประเมินผลและปรับปรุง แก้ไข พัฒนาให้ดีขึ้น ทั้งนี้ต้องคำนึงถึงการใช้อย่างประหยัดให้เกิดประโยชน์สูงสุด ใช้งานได้ยั่งยืนยาวนานตลอดไป และเอื้ออำนวยประโยชน์ต่อมวลมนุษยและธรรมชาติให้มากที่สุด (วินัย วีระวัฒนานนท์, 2540, หน้า 185)

นอกจากนี้ กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น ได้ให้นิยามไว้ว่า หมายถึง การใช้ทรัพยากรในการนำออก เช่น การทำเหมืองแร่ การนำเข้า เช่น การนำเครื่องจักรเข้าในพื้นที่เพื่อก่อสร้างถนน และการเข้าสัมผัสโดยไม่ทำให้ระบบสิ่งแวดล้อมเปลี่ยนแปลงเช่นการท่องเที่ยวเมื่อเกิดของเสียและมลพิษขึ้นต้องกำจัดและบำบัดฟื้นฟูให้เกิดสภาวะปกติอีกทั้งต้องควบคุมกิจกรรมที่สร้างปัญหาสิ่งแวดล้อมอย่างเคร่งครัด ลักษณะของการจัดการสิ่งแวดล้อมแบ่งได้ 3 ลักษณะคือ (กรมส่งเสริมการปกครองส่วนท้องถิ่น, 2562, ออนไลน์)

1) การใช้ทรัพยากรอย่างยั่งยืน ซึ่งต่างมีหลักการและวิธีการเฉพาะตนเอง เช่น หิน แร่ น้ำ อากาศ ดิน ป่าไม้ สัตว์ป่า เมือง เกาะ ผู้จัดการต้องใช้เทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพและใช้ทรัพยากรที่ทดแทนได้เฉพาะส่วนที่เพิ่มพูนทรัพยากรที่ใช้แล้วหมดไปต้องเกิดของเสียและมลพิษน้อยที่สุดและต้องควบคุมไม่ให้ทรัพยากรที่ใช้แล้วไม่หมดสิ้นให้สะอาดตลอดเวลา

2) การกำจัด การบำบัดและฟื้นฟูของเสียและมลพิษ การจัดการสิ่งแวดล้อมอีกลักษณะหนึ่งคือการกำจัด การบำบัด และการฟื้นฟูของเสียและมลพิษซึ่งหมายถึง การกระทำการใด ๆ ที่สามารถขจัดของเสียและมลพิษให้หมดไปหรือเสื่อมสภาพไปหรือหมดฤทธิ์ เช่น การกำจัดขยะ

การบำบัดน้ำเสีย และการฟื้นฟูแหล่งเสื่อมโทรมให้ฟื้นคืนสภาพปกติ กล่าวอีกนัยหนึ่งได้ว่าการจัดของเสียและมลพิษในระบบสิ่งแวดล้อมต้องหมดสิ้นไปโดยเข้าสู่ภาวะปกติแล้วสามารถสร้างสภาพปกติของโครงสร้างและบทบาทหน้าที่ของระบบให้ปกติและสุดท้ายสร้างความสมดุลในระบบสิ่งแวดล้อมให้ปรากฏต่อไป

3) การควบคุมกิจกรรม กิจกรรมที่เกิดขึ้นในระบบสิ่งแวดล้อมทั้งในและนอกระบบ การจัดการอาจทำลายโครงสร้างหรือทรัพยากรภายในระบบส่งผลให้เกิดการเปลี่ยนแปลงบทบาทหน้าที่ของระบบสิ่งแวดล้อมในที่สุดขณะที่มีกิจกรรมใช้ทรัพยากรนั้นย่อมเกิดของเสียและมลพิษจากเทคโนโลยีตามมาด้วยทำให้บทบาทหน้าที่ของระบบสิ่งแวดล้อมเปลี่ยนไปอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้

กล่าวโดยสรุป การจัดการสิ่งแวดล้อมก็คือ การใช้ทรัพยากรหรือการจำกัดบำบัดและการฟื้นฟูต่อของเสียและมลพิษหรือการควบคุมกิจกรรมการจัดการสิ่งแวดล้อมทั้งหมด

คำว่า “การจัดการแม่น้ำ” เป็นคำศัพท์เฉพาะซึ่งมีเพียงการให้นิยามคำศัพท์ที่ใกล้เคียงกับคำดังกล่าวอย่างเช่นคำว่า “การจัดการน้ำ” ปราโมทย์ ไม้กัก ได้กล่าวไว้ว่า “การจัดการน้ำ หมายถึง กระบวนการ (กรรมวิธี) จัดการน้ำ ซึ่งโดยทั่วไปเกี่ยวข้องกับการจัดหาและพัฒนา การจัดสรรและใช้เพื่อวัตถุประสงค์ต่าง ๆ รวมตลอดถึงการอนุรักษ์และฟื้นฟูแหล่งน้ำให้คงอยู่และมีใช้อย่างยืนยาว รวมทั้งการแก้ไขปัญหาอันเกิดจากทรัพยากรน้ำทั้งด้านปริมาณและคุณภาพให้หมดไปในงานวิจัยนี้มุ่งหมายถึง การดำเนินการใด ๆ เพื่อให้แม่น้ำได้รับความคุ้มครองตามสิทธิที่ควรจะได้รับตามธรรมชาติ” (มูลนิธิสืบนาคะเสถียร, 2560, ออนไลน์)

คำว่า “มาตรการจัดการแม่น้ำ” เป็นคำศัพท์เฉพาะเช่นเดียวกัน ในงานวิจัยนี้มุ่งหมายถึงวิธีการที่จะนำมาใช้ในการจัดการแม่น้ำ

## 1.2 สถานการณ์แม่น้ำในประเทศไทย

การที่ประเทศไทยได้ชื่อว่าเป็นประเทศกำลังพัฒนาซึ่งมีความอุดมสมบูรณ์ด้วยทรัพยากรธรรมชาติและความหลากหลายทางชีวภาพ ในอดีตสภาพแวดล้อมของประเทศด้านต่าง ๆ ไม่ว่าจะเป็นด้านอากาศและน้ำยังไม่มีมลพิษสะสมอยู่ในสิ่งแวดล้อมแต่เมื่อประเทศเริ่มพัฒนาด้านเศรษฐกิจและสังคมเพื่อให้พ้นจากสภาพความยากจนจึงมีการจัดทำแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติฉบับที่ 1 เป็นแผน ๗ ฉบับแรกและฉบับเดียวที่มีระยะเวลาของแผน 6 ปี เพื่อยึดเป็นแนวปฏิบัติในการพัฒนาประเทศ นับแต่ปี พ.ศ. 2504 – พ.ศ. 2509 ซึ่งในระยะแรกเป็นการพัฒนาแผนฉบับที่ 1 (2504-2509) การพัฒนาประเทศยังคงให้ความสำคัญต่อการพัฒนาเกษตรกรรม เพราะถือว่าเป็นอาชีพหลักที่ทำรายได้ให้แก่ประเทศแต่ก็ต้องเผชิญกับปัญหาด้านเศรษฐกิจทำให้ประเทศไม่สามารถจะหลุดพ้นจากสภาพความยากจนลงไปได้ จึงได้ปรับเปลี่ยนแบบพัฒนามาเป็นการพัฒนาเกษตรควบคู่ไปกับการพัฒนาอุตสาหกรรม(แผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 4 พ.ศ. 2520-2524)

ประกอบกับประเทศค้นพบก๊าซธรรมชาติที่อ่าวไทยทำให้แผนพัฒนามีความชัดเจนมากขึ้นในการมุ่งถึงการพัฒนาอุตสาหกรรมเพราะมีก๊าซธรรมชาติเป็นวัตถุดิบที่สามารถนำมาใช้ในอุตสาหกรรมมากมาย จวบจนปัจจุบันการพัฒนาประเทศเป็นไปตามแผนพัฒนาฯ ฉบับที่ 12 ทิศทางการพัฒนาประเทศจึงมุ่งเน้นการพัฒนาอุตสาหกรรมอย่างต่อเนื่องประกอบกับจำนวนประชากรในประเทศมีเพิ่มมากขึ้นเป็น 66,188,503 คน ในปี พ.ศ. 2560 (ราชกิจจานุเบกษา ลงประกาศสำนักทะเบียนกลาง เรื่อง จำนวนราษฎรทั่วราชอาณาจักร ตามหลักฐานการทะเบียนราษฎร ณ วันที่ 31 ธันวาคม 2560)

ทำให้รัฐบาลต้องพยายามที่จะสร้างกลไกหรือกฎระเบียบของสังคมในการจัดการมากขึ้น เข้มงวดขึ้น ซึ่งปัญหาส่วนหนึ่งสะท้อนมาจากปัญหาในการบริหารจัดการของภาครัฐที่ขาดประสิทธิภาพ ดังนั้นในแผนพัฒนาเศรษฐกิจและสังคมแห่งชาติ ฉบับที่ 12 (พ.ศ. 2560-2564) จึงมุ่งสร้างความมั่นคงของฐานทรัพยากรและยกระดับคุณภาพสิ่งแวดล้อมโดยเน้นการรักษาฟื้นฟูฐานทรัพยากรธรรมชาติ เพิ่มประสิทธิภาพการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำ สนับสนุนการเติบโตที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อมและคุณภาพชีวิตของประชาชน เร่งแก้ไขวิกฤติทางสิ่งแวดล้อม

ตามรายงานสถานการณ์ คุณภาพตามแผนยุทธศาสตร์การจัดการสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2560-2564 พบว่าคุณภาพน้ำผิวดินของแหล่งน้ำหลายสายอยู่ในเกณฑ์ดีเพียง ร้อยละ 26 พอใช้ ร้อยละ 51 และเสื่อมโทรม ร้อยละ 23 โดยไม่พบคุณภาพน้ำอยู่ในเกณฑ์ดีมาก ส่วนคุณภาพน้ำผิวดินในช่วง 5 ปีย้อนหลัง คือ ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2552-2556 พบว่า แหล่งน้ำผิวดินที่อยู่ในเกณฑ์ดีมีแนวโน้มลดลง ขณะที่แหล่งน้ำที่อยู่ในเกณฑ์พอใช้และเสื่อมโทรมมีแนวโน้มเพิ่มขึ้น โดยแหล่งน้ำผิวดินบริเวณกรุงเทพฯ เสื่อมโทรมที่สุด และแหล่งน้ำที่อยู่ในเกณฑ์เสื่อมโทรมมาโดยตลอด คือ แม่น้ำเจ้าพระยาตอนล่าง ท่าจีนตอนล่าง ท่าจีนตอนกลาง ลำตะคองตอนล่าง แม่น้ำระยอง แม่น้ำชุมพร แม่น้ำสะแกกรัง แม่น้ำเพชรบุรีตอนล่าง แม่น้ำลพบุรี และบึงบอระเพ็ด (แผนยุทธศาสตร์การบริหารจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2560-2564, หน้า 19-20) ด้านทรัพยากรธรรมชาติและด้านมลพิษทางสิ่งแวดล้อม รวมถึงด้านการดำเนินงานบริหารจัดการ ในภาพรวมพบว่า สถานการณ์สภาพแวดล้อมของประเทศไทยยังคงมีความจำเป็นต้องได้รับการแก้ไขอย่างจริงจังและต่อเนื่อง เนื่องจากยังพบปัญหาด้านทรัพยากรธรรมชาติและด้านสิ่งแวดล้อมหลายประการที่เป็นปัญหาสำคัญและส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศภายในประเทศรวมถึงระบบนิเวศของโลก แต่กล่าวเฉพาะปัญหาทางน้ำของประเทศไทยแล้ว พบปัญหาดังต่อไปนี้

### 1) ปัญหาจากมลพิษทางน้ำ

ในปัจจุบันคุณภาพน้ำในแม่น้ำมีคุณภาพที่เสื่อมโทรมลง ดังผลปรากฏจากรายงานสถานการณ์คุณภาพน้ำในช่วง 10 ปีที่ผ่านมา (พ.ศ. 2550-2560) คุณภาพส่วนใหญ่อยู่ในเกณฑ์พอใช้ โดยเฉพาะแม่น้ำเจ้าพระยาตอนล่าง ท่าจีนตอนล่าง ลพบุรี ระยองตอนล่าง และลำตะคองตอนล่าง

เป็นแหล่งน้ำที่มีคุณภาพเสื่อมโทรมลงอย่างต่อเนื่องและยังต้องเฝ้าระวังและดำเนินการแก้ไขปัญหา เนื่องจากเป็นช่วงที่แม่น้ำไหลผ่านชุมชนเมืองที่มีประชากรอยู่หนาแน่น และเป็นแหล่งที่ตั้งของ อุตสาหกรรม พื้นที่ทำการเกษตรและการเพาะเลี้ยงสัตว์ซึ่งไม่มีระบบบำบัดน้ำเสียหรือไม่มีการดูแล จัดการอย่างมีประสิทธิภาพ (รายงานสถานการณ์มลพิษของประเทศไทย ปี 2559, กระทรวง ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม)

ปัจจุบันแหล่งน้ำสำคัญทั่วประเทศมีจำนวน 65 แหล่ง สภาพส่วนใหญ่อยู่ในเกณฑ์พอใช้ คิดเป็นร้อยละ 64 อยู่ในเกณฑ์ดี คิดเป็นร้อยละ 34 และอยู่ในเกณฑ์เสื่อมโทรม คิดเป็นร้อยละ 20 ดังแสดงให้เห็นตามกราฟด้านล่างนี้



ภาพประกอบที่ 2.1 รายงานสถานการณ์มลพิษของประเทศไทยปี 2559

ที่มา: กรมควบคุมมลพิษ กระทรวงสิ่งแวดล้อมและธรรมชาติ, 2559

จากการติดตามตรวจสอบคุณภาพน้ำแหล่งน้ำสำคัญทั่วประเทศ ใน พ.ศ. 2561 จำนวน 65 แหล่งน้ำ แม่น้ำสายหลักของประเทศ 59 แม่น้ำ และแหล่งน้ำนิ่ง 6 แหล่ง มีแหล่งน้ำที่มีดัชนีคุณภาพน้ำอยู่ในเกณฑ์ดี ร้อยละ 46 เกณฑ์พอใช้ ร้อยละ 45 และเกณฑ์เสื่อมโทรม ร้อยละ 9 ไม่มีแหล่งน้ำที่มีคุณภาพน้ำอยู่ในเกณฑ์ดีมากและเกณฑ์เสื่อมโทรมมาก และเมื่อเปรียบเทียบกับ พ.ศ. 2560 แหล่งน้ำที่อยู่ในเกณฑ์พอใช้ถึงดี เพิ่มขึ้นจากร้อยละ 83 เป็นร้อยละ 91 และแหล่งน้ำที่อยู่ในเกณฑ์ เสื่อมโทรมลดลงจากร้อยละ 17 เป็นร้อยละ 9

การเปลี่ยนแปลงคุณภาพน้ำในช่วง 10 ปีที่ผ่านมา (พ.ศ. 2552-2561) พบว่า คุณภาพน้ำของแหล่งน้ำผิวดินในประเทศไทย ส่วนใหญ่อยู่ในเกณฑ์พอใช้ ปัจจุบันไม่พบแหล่งน้ำที่มีคุณภาพน้ำอยู่ในเกณฑ์ดีมาก และตั้งแต่ พ.ศ. 2552 ไม่มีแหล่งน้ำที่อยู่ในเกณฑ์เสื่อมโทรมมาก โดยแนวโน้มการเปลี่ยนแปลงคุณภาพน้ำค่อนข้างดีขึ้น แหล่งน้ำที่มีคุณภาพน้ำดีมาโดยตลอด ได้แก่ แม่น้ำตาปี ตอนบน แควน้อย และลำชี แหล่งน้ำที่มีคุณภาพน้ำพอใช้มาโดยตลอด ได้แก่ แม่น้ำบางปะกง แม่งลอง และน้อย แหล่งน้ำที่มีแนวโน้มคุณภาพน้ำเสื่อมโทรมอย่างต่อเนื่องและต้องเฝ้าระวังและดำเนินการแก้ไขปัญหา ได้แก่ แม่น้ำเจ้าพระยาตอนล่าง ทำจันทอนล่าง ลพบุรี พังราดตอนบน และลำตะคองตอนล่าง โดยสาเหตุที่ส่งผลให้มีคุณภาพน้ำเสื่อมโทรม ส่วนใหญ่จะเป็นช่วงที่แม่น้ำไหลผ่านพื้นที่ชุมชนเมืองที่มีประชากรหนาแน่น เขตอุตสาหกรรม และปากแม่น้ำสายหลัก

จากสภาพปัญหาแม่น้ำดังกล่าวมาข้างต้น พอสรุปสาเหตุที่ทำให้แม่น้ำเน่าเสียได้ดังนี้

(1) จากบ้านเรือน กล่าวคือ มีการทิ้งเศษขยะหรืออาหารลงไปแม่น้ำ ซึ่งขยะบางชนิดเป็นขยะที่ไม่สามารถย่อยสลายได้เองตามธรรมชาติ เช่น ขวดพลาสติก เป็นต้น รวมถึงการเทน้ำทิ้งลงไปสู่มแม่น้ำ เช่น น้ำจากการซักล้างหรือจากการทำครัว หรือน้ำจากห้องสุขา ซึ่งน้ำเหล่านี้ไม่ได้ผ่านการบำบัดให้มีคุณภาพตามมาตรฐานก่อนปล่อยลงสู่มแม่น้ำ จึงเป็นต้นเหตุสำคัญที่ทำให้เกิดปัญหาน้ำเน่าเสีย ปัญหาเหล่านี้มักเกิดขึ้นในบริเวณชุมชนที่อาศัยอยู่ใกล้แม่น้ำหรือบริเวณแม่น้ำ และมักเป็นย่านชุมชนที่มีผู้พักอาศัยอยู่อย่างหนาแน่น (มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี, 2559, ออนไลน์)

(2) จากการเกษตรกรรม กล่าวคือ ปัจจุบันเกษตรกรส่วนใหญ่ใช้สารเคมี เช่น ปุ๋ย สารเคมีกำจัดศัตรูพืช เป็นต้น มาใช้ในการเพาะปลูก การใช้สารเคมีเหล่านี้จะทำให้มีสารตกค้างอยู่ตามผลผลิตทางการเกษตร เนื่องจากสารเคมีบางชนิดเป็นสารที่สลายตัวยาก ซึ่งนอกจากจะก่อให้เกิดอันตรายต่อตัวเกษตรกรและตัวผู้บริโภคแล้ว สารเคมีบางส่วนที่กระจายอยู่ตามพื้นดินและไม่อาจสลายตัวได้ก็จะสะสมไว้ตามพื้นผิวดิน เมื่อฝนตกลงมา น้ำฝนจะทำการชะล้างสารเคมีเหล่านี้ไหลลงสู่มแม่น้ำ ก่อให้เกิดความเสียหายต่อระบบนิเวศอย่างรุนแรง เช่น สัตว์น้ำต่าง ๆ ทั้งกุ้ง หอย ปู ปลา รวมถึงสิ่งมีชีวิตอื่นที่อาศัยอยู่ในแม่น้ำ อาจถึงตายได้หากได้รับสารพิษในปริมาณที่มากเกินไป แต่หากสัตว์น้ำเหล่านี้ได้รับสารเคมีในปริมาณที่ไม่มากนัก ก็จะเกิดการสะสมของสารพิษอยู่ในตัวของสัตว์น้ำ และเมื่อมีการจับสัตว์น้ำเหล่านั้นขึ้นมารับริโภค สารเคมีเหล่านั้นก็จะเข้าไปสะสมอยู่ในร่างกายของผู้บริโภคอีกทอดหนึ่ง หรือในกรณีที่เกษตรกรใช้มูลสัตว์สำหรับการเพาะปลูก เมื่อเกิดฝนตกหรือเมื่อเกษตรกรใช้น้ำรดพืชผักทางการเกษตร น้ำก็จะชะล้างสิ่งปฏิกูลที่เป็นมูลสัตว์ไหลลงสู่มแม่น้ำ ซึ่งนอกจากจะทำให้แม่น้ำเน่าเสียแล้ว หากในมูลสัตว์นั้นมีเชื้อโรคหรือพยาธิปนอยู่ด้วย

ก็จะทำให้ผู้ใช้น้ำพลอยได้รับเชื้อโรคไปด้วย (มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี, 2560, ออนไลน์))

(3) จากการอุตสาหกรรม กล่าวคือ โดยทั่วไปแล้วโรงงานอุตสาหกรรมต้องใช้น้ำเพื่อดำเนินกิจกรรมภายในโรงงาน เช่น การใช้น้ำเพื่อล้างทำความสะอาดผลิตภัณฑ์หรือเครื่องมือเครื่องจักร รวมถึงการใช้น้ำในการประกอบอาหารเนื่องจากโรงงานส่วนใหญ่มีศูนย์อาหารไว้บริการพนักงาน โรงงานอุตสาหกรรมแต่ละแห่งมีการใช้น้ำในปริมาณที่แตกต่างกัน ซึ่งขึ้นอยู่กับขนาดของโรงงานหรือกิจกรรมต่าง ๆ ที่ต้องใช้น้ำของโรงงาน เมื่อโรงงานอุตสาหกรรมเหล่านี้ปล่อยน้ำทิ้งลงสู่แม่น้ำ โดยไม่ได้ทำการบำบัดให้มีคุณภาพตามมาตรฐานที่กฎหมายกำหนดไว้ก่อนปล่อยลงสู่แม่น้ำ ย่อมทำให้แม่น้ำเน่าเสีย ยิ่งไปกว่านี้หากน้ำเหล่านั้นมีสารเคมีปนเปื้อนย่อมส่งผลกระทบต่อ ผู้อุปโภคบริโภคที่อาศัยอยู่ใกล้บริเวณแม่น้ำและต้องอาศัยพึ่งพิงน้ำจากแม่น้ำในการดำรงชีวิตประจำวัน จากรายงานของ Mersmann รายงานว่า น้ำเสียที่ปล่อยมาจากโรงงานอุตสาหกรรมประกอบไปด้วยสารสารอนินทรีย์และสารอินทรีย์ทั้งที่ละลายน้ำได้และละลายน้ำไม่ได้ ซึ่งเป็นสารอันตราย ไม่สามารถนำน้ำนั้นมาใช้อุปโภคบริโภคได้ นอกจากนี้ น้ำเสียเหล่านั้นยังทำให้ระบบนิเวศของสัตว์น้ำถูกทำลาย และกลายเป็นมลภาวะที่เป็นพิษต่อสิ่งแวดล้อมบริเวณนั้น (A. Mersmann, 1995, pp. 279-282; มหาวิทยาลัยเทคโนโลยีพระจอมเกล้าธนบุรี, 2559, ออนไลน์)

## 2) ปัญหาการบุกรุกแม่น้ำ

ปัญหาการบุกรุกแม่น้ำ ปรากฏอยู่เกือบทุกพื้นที่ที่บริเวณแม่น้ำของประเทศไทย ซึ่งนอกจากจะส่งผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตโดยตรงของคนในชุมชนที่อาศัยอยู่ริมแม่น้ำแล้ว ยังเป็นสาเหตุหนึ่งของการเกิดน้ำท่วมครั้งใหญ่ในปี พ.ศ.2554 เนื่องจากไม่สามารถระบายน้ำลงสู่ทะเลได้ทันเพราะเหตุมีสิ่งกีดขวางทางน้ำอยู่เป็นจำนวนมาก โดยเฉพาะในเขตกรุงเทพมหานคร ซึ่งหน่วยงานภาครัฐได้พยายามแก้ไขปัญหานี้ด้วยการสร้างคลองหรือพัฒนาคลอง

ข้อมูลจากสำนักการระบายน้ำ กรุงเทพมหานคร ระบุว่า ในพื้นที่กรุงเทพมหานคร มีคูคลองถูกรุกต้ำทั้งสิ้น จำนวน 1,161 คลอง มีบ้านเรือนที่รุกต้ำจำนวน 23,500 ครัวเรือน โดยมีประชากรที่อาศัยอยู่บริเวณแม่น้ำทั้งสิ้นจำนวน 94,000 คน ซึ่งสำนักการระบายน้ำระบุว่า การมีบ้านเรือนรุกต้ำแม่น้ำเช่นนี้ ทำให้ประสิทธิภาพในการระบายน้ำลดลง และเป็นสาเหตุหนึ่งที่ทำให้เกิดปัญหาน้ำท่วมในปี พ.ศ. 2554 ทั้งในเขตกรุงเทพฯ และปริมณฑล และพื้นที่บางส่วนปลูกรุกต้ำลงไปใตคลองมายาวนานหลายสิบปี (สำนักการระบายน้ำ กรุงเทพมหานคร, 2559, ออนไลน์)

จากสภาพปัญหาเหล่านี้ รัฐบาลหลายยุคที่ผ่านมา ได้มีความพยายามที่จะแก้ไขปัญหานี้ แต่ไม่มีหน่วยงานใดเข้ามาจัดระเบียบของชุมชนที่อาศัยอยู่บริเวณริมแม่น้ำอย่างจริงจัง และแม้ในปัจจุบันจะมีกฎหมายอยู่จำนวนหลายฉบับ แต่กฎหมายส่วนใหญ่มีลักษณะเป็นการห้ามมิให้บุกรุก



แม่น้ำหรือ บุกกรกพื้นที่บริเวณแม่น้ำ และหากมีการฝ่าฝืน ผู้ฝ่าฝืนก็จะมีควมรับผิดชอบทางแพ่งหรือโทษทางอาญาแล้วแต่กรณี แต่หากพิจารณาตามข้อเท็จจริงแล้ว ชุมชนเหล่านี้อยู่อาศัยมาเป็นระยะเวลาหลายสิบปี ซึ่งเป็นการยากที่จะนำกฎหมายที่มีอยู่ดังกล่าวมาบังคับใช้แก่กรณี แต่ปัญหาเหล่านี้ต้องอาศัยความร่วมมือจากทั้งประชาชนในประเทศ โดยเฉพาะประชาชนที่อาศัยอยู่ในชุมชนริมแม่น้ำร่วมกันเพื่อจัดการกับปัญหา ซึ่งภาคประชาชนถือเป็นภาคส่วนที่สำคัญในการช่วยจัดการต่อปัญหารวมถึงการป้องกันมิให้เกิดปัญหาในลักษณะนี้ขึ้นได้อีกในอนาคต ดังนั้น ประเด็นหนึ่งในงานวิจัยนี้จึงมุ่งที่จะศึกษาเพื่อหาแนวทางแก้ไขปัญหามลพิษจากบึงน้ำ โดยวิธีการออกแบบกฎหมายที่รับรองอำนาจหน้าที่ขององค์กรภาครัฐและกำหนดให้ภาคประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหา

### 3) ปัญหาจากวัชพืช

ปัญหาจากวัชพืช เป็นอีกหนึ่งปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศและสิ่งแวดล้อม วัชพืชที่พบอยู่ในแม่น้ำส่วนใหญ่อยู่ในจำพวก ผักตบชวา ไผ่ตบชวา ไผ่ตบชวา ซึ่งวัชพืชเหล่านี้มีการแพร่กระจายอย่างรวดเร็ว จนเป็นปัญหาทำให้แหล่งน้ำตื้นเขินและปกคลุมพื้นผิวน้ำทำให้ไม่สามารถใช้เป็นที่สัญจรได้ อีกทั้งยังก่อให้เกิดน้ำเน่าเสีย โดยเฉพาะผักตบชวานั้น ดร.เจริญวิษณุ หาญแก้ว อาจารย์ประจำภาควิชาวิศวกรรมสิ่งแวดล้อม วิทยาลัยวิศวกรรมศาสตร์ มหาวิทยาลัยรังสิต อธิบายไว้ว่า การที่มีผักตบชวาเต็มผิวน้ำ เรียกว่า ปรากฏการณ์กระจายอย่างรวดเร็วของพืชน้ำหรือที่เรียกว่าปรากฏการณ์ยูโทรฟิเคชัน (Eutrophication) ซึ่งมีสาเหตุมาจากการที่แหล่งน้ำอุดมไปด้วยธาตุอาหารของพืชน้ำเป็นจำนวนมาก ทั้งสารไนโตรเจนและฟอสเฟต ที่มากับสารเคมีที่เราใช้กันอยู่ในชีวิตประจำวัน เช่น ผงซักฟอก ปุ๋ย เมื่อธาตุอาหารมีจำนวนมากก็เกิดการกระจายของผักตบชวาได้เป็นอย่างดี จึงเป็นตัวบ่งชี้ได้ว่าสภาพแหล่งน้ำนั้นเกิดการเน่าเสีย (Digital Journalism การนำเสนอข่าวยุคใหม่, 2559, ออนไลน์)

นอกจากนี้ ยังกล่าวได้ว่า ผักตบชวาเป็นภัยคุกคามทางนิเวศวิทยา ที่บุกกรกทะเลสาบ บ่อน้ำแม่น้ำ บึง และแหล่งที่อยู่อาศัยในพื้นที่ชุ่มน้ำชนิดอื่น ๆ มันสามารถสร้างเสื่อลอยตัวหนาแน่นของพืช เสื่อหนาแน่นเหล่านี้ ไปจำกัดสภาพแวดล้อมใต้น้ำ ไปลดแสงสว่างที่มีอยู่สำหรับพืชหรือสัตว์ที่จมอยู่ใต้น้ำ ทำให้ระดับออกซิเจนลดลง (โองการ วนิชาชีวะ, 2558, หน้า 486)

ปัญหาการแพร่กระจายของผักตบชวา ไม่ใช่ปัญหาที่เกิดขึ้นเฉพาะแต่ในแม่น้ำในประเทศเท่านั้น ในต่างประเทศก็พบปัญหานี้เช่นกัน ในต่างประเทศมีกว่า 50 ประเทศ โดยเฉพาะประเทศในเขตร้อนชื้นที่ผักตบชวาเป็นปัญหาวัชพืชร้ายที่ทำลายแม่น้ำ และไม่ใช่เรื่องง่ายที่จะจัดการกับปัญหาดังกล่าวนี้ เนื่องจากมีชาวพื้นเมืองอาศัยอยู่ในบริเวณพื้นที่ลุ่มน้ำจำนวนมากและอาศัยมาเป็นระยะเวลายาวนาน เช่น ลุ่มแม่น้ำอเมซอน รวมถึงพื้นที่ข้างเคียง ซึ่งชาวพื้นเมืองเหล่านี้

ได้รับผลกระทบอย่างถาวรจากผักตบชวา (Patel, 2012; Téllez et al., 2008; Shanab et al., 2010; Villamagna and Murphy, 2010) และยังมีความกังวลเกี่ยวกับการเปลี่ยนแปลงของภูมิอากาศโลกที่ทำให้การแพร่ขยายของผักตบชวามีอัตราสูงขึ้น (Patel, 2012) ดังนั้น การสำรวจตรวจตราอย่างเข้มข้น การใช้มาตรการเพื่อลดจำนวนของผักตบชวา รวมถึงการจัดการใช้ประโยชน์จากผักตบชวาอย่างมีประสิทธิภาพ นับว่าจำเป็นต่อการทำให้ผักตบชวาอยู่ในระดับที่ไม่ก่อให้เกิดปัญหา

ผักตบชวาเป็นวัชพืชน้ำที่เป็นสาเหตุของปัญหาสิ่งแวดล้อม สังคมและเศรษฐกิจ เพราะเป็นพืชที่พบได้ทั้งในทะเลสาบ ปากแม่น้ำ (estuaries) พื้นที่ชุ่มน้ำ (wetlands) บึง (marshes) สระ (ponds) ธารน้ำไหลเอื่อย กระแสน้ำ และทางน้ำในเขตละติจูดต่าง การเจริญเติบโตของผักตบชวาเกิดขึ้นจากการมีสารอาหารอยู่ในน้ำจำนวนมาก ซึ่งสารอาหารเหล่านี้มาจากการทิ้งเศษอาหารของประชาชนที่อาศัยอยู่บริเวณแม่น้ำ หรือภาคการเกษตร รวมถึงการตัดไม้ทำลายป่า หรืออาจมาจากการที่ภาคอุตสาหกรรมปล่อยน้ำเสียจากโรงงานลงสู่แม่น้ำโดยไม่มีการบำบัดที่เพียงพอ (Villamagna and Murphy, 2010; Ndimele et al., 2011)

ในอดีตที่ผ่านมา ประเทศไทยมีพระราชบัญญัติสำหรับกำจัดผักตบชวา พ.ศ. 2456 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประชาชนในการกำจัดและป้องกันการแพร่กระจายของผักตบชวา ซึ่งมีมาตรการบังคับทางอาญาโดยมีทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ และให้กำจัดผักตบชวาด้วยการเผาไฟ ซึ่งก็อาจส่งผลกระทบต่อคนนำเอาผักตบไปใช้ประโยชน์ด้านหัตถกรรม หรือของใช้อื่น ปัญหาผักตบชวาและวัชพืชน้ำอื่นจึงยังคงไม่สามารถที่จะแก้ไขได้ในปัจจุบัน ทำให้ภาครัฐต้องสูญเสียงบประมาณจำนวนมากในการแก้ไข โดยปรากฏข้อมูลของสำนักงานตรวจเงินแผ่นดินพบว่า งบประมาณของแต่ละหน่วยงานในการกำจัดผักตบชวา ช่วงปี 2555-2559 มีจำนวนทั้งสิ้น 710,878,700 บาท กำจัดผักตบชวาได้ทั้งสิ้น 18,200,182 ตัน (คำนวณถึงวันที่ 30 ก.ย. 2559) เป็นค่าใช้จ่ายในภาพรวมที่ใช้สำหรับการดูแลบำรุงรักษาคลองของ 2 สำนัก ได้แก่ สำนักการระบายน้ำ และสำนักสิ่งแวดล้อม โดยไม่รวมค่าใช้จ่ายของสำนักงานเขต บางปีอาจสูงถึง 1,559,343,546 บาท ส่วนกรมทรัพยากรน้ำ ใช้งบประมาณร่วมกับกระทรวงมหาดไทยจัดโครงการคืนคลองให้น้ำไหล คืนความใสให้แม่น้ำทั่วประเทศเพื่อเกิดพระเกียรติพระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัว เนื่องในวโรกาสเฉลิมพระชนมพรรษา 87 พรรษา 5 ธันวาคม 2559 ในพื้นที่ 77 จังหวัดทั่วประเทศ และแม้รัฐบาลต้องใช้งบประมาณมากมายดังกล่าว แต่ยังคงพบว่าปัญหาผักตบชวาตามแม่น้ำก็ยังคงมีอยู่ ดังนั้น ปัญหาการขยายตัวของผักตบชวาจึงเป็นประเด็นหนึ่งในงานวิจัยนี้ที่จะศึกษาเพื่อหาแนวทางแก้ไข ปัญหาโดยวิธีการออกแบบกฎหมายที่รองรับอำนาจหน้าที่ขององค์กรภาครัฐและกำหนดหน้าที่ให้ภาคประชาชนมีส่วนร่วมในการแก้ไขปัญหา

สรุปปัญหาที่ส่งผลกระทบต่อระบบนิเวศทางน้ำจากที่กล่าวมาข้างต้นสรุปได้ว่ามีสาเหตุที่สำคัญ ๆ อยู่ 3 สาเหตุ คือ (1) ปัญหาน้ำเสียหรือมีมลพิษทางน้ำ (2) ปัญหาจากวัชพืช (ผักตบชวา) ซึ่งในการศึกษานี้ (3) ปัญหาการบุกรุกพื้นที่แม่น้ำ

## 2. ทฤษฎี ปรัชญา แนวคิด และหลักการที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม

แม่น้ำถือว่าเป็นปัจจัยสำคัญในการดำรงชีวิตของคนและสิ่งมีชีวิต และเป็นแหล่งกำเนิดของสัตว์น้ำและพืชหลากหลายชนิด นอกจากนั้นยังมีประโยชน์ในด้านเกษตรกรรม อุตสาหกรรม มีประโยชน์สำหรับครัวเรือน ในการดื่มกิน ใช้ประกอบอาหาร หรือใช้ชำระล้างร่างกายและสิ่งสกปรกต่าง ๆ และแม่น้ำยังทำให้เกิดความอุดมสมบูรณ์แก่สิ่งมีชีวิต แต่ในปัจจุบันพบว่าแม่น้ำมีปัญหาปนเปื้อนมลภาวะมากขึ้นทุกวันทั้งจากอุตสาหกรรมและความแออัดของชุมชนส่งผลให้แม่น้ำเกิดความเสียหาย ก่อให้เกิดมลพิษต่าง ๆ ปัญหาที่เกิดขึ้นดังกล่าวจึงนำไปสู่การศึกษาเกี่ยวกับสิทธิของแม่น้ำ เพื่อดูแล รักษาแม่น้ำ ในขณะที่เดียวกันแม่น้ำควรมีสิทธิหน้าที่ทางกฎหมายเป็นของตนเอง ดังนั้นในการศึกษาคั้งนี้ผู้วิจัยจะได้ทำการศึกษาทฤษฎี ปรัชญา แนวคิดและหลักการการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม และสถานะทางกฎหมายของแม่น้ำ โดยการนำแนวคิด ทฤษฎีที่เกี่ยวข้องมาวิเคราะห์ และสังเคราะห์เพื่อชี้ให้เห็นถึงแนวคิดการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่มีความสัมพันธ์กับปรัชญา กฎหมายและทฤษฎีความเป็นนิติบุคคล เพื่อมุ่งสู่การรับรองสิทธิของแม่น้ำและกำหนดสถานะทางกฎหมายของแม่น้ำต่อไป

### 2.1 ทฤษฎีความนิติบุคคล

คำว่า “นิติบุคคล” มาจากคำภาษาอังกฤษที่มีใช้อยู่หลายคำ เช่น “juristic person” “juridical person” “legal person” “corporation” “artificial person” และ “body corporate” เป็นต้น ไม่ปรากฏหลักฐานที่ชัดเจนว่านิติบุคคลเกิดขึ้นครั้งแรกเมื่อใดแน่ แต่พบว่ามีกรรวมกลุ่มกันประกอบธุรกิจ ในรูปองค์กรตั้งแต่ในยุคโรมันโบราณ ในยุคกลางในยุโรปก็พบว่าวัดในศาสนาคริสต์รวมทั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นบางแห่งก็มีการจัดการในลักษณะการรวมตัวเป็นองค์กร เช่น The City of London Corporation โดยมีวัตถุประสงค์ให้เป็นองค์กรที่ดำเนินกิจการอย่างต่อเนื่องและอาจเป็นการถาวร ไม่ใช่ดำรงอยู่เพียงเท่ากับอายุขัยของคณะผู้ก่อตั้งหรือสมาชิกในขณะที่ก่อตั้งเท่านั้น สำหรับเอกชนพบหลักฐานว่ามีการก่อตั้งองค์กรที่ดำเนินกิจการในรูปบริษัทดำเนินกิจการมากกว่า 500 ปีแล้ว และมีการพัฒนารูปแบบของนิติบุคคล การพัฒนากฎหมายที่ใช้บังคับแก่นิติบุคคลส่วนใหญ่มาจากการเจริญเติบโตทางการค้าพาณิชย์ในยุโรป (ประสิทธิ์ โฆวิไลกุล, 2549, หน้า 5-8)

สำหรับความหมายของนิติบุคคล มีผู้สรุปความหมายไว้หลายท่าน

พระยาเทพวิฑูร ให้ความหมายว่า คนหมู่หนึ่ง หรือทรัพย์กองหนึ่ง หรือกิจการอันใดอันหนึ่ง ซึ่งกฎหมายยอมให้มีสิทธิและหน้าที่ นิติบุคคลจึงเป็นแต่เพียงบุคคลที่สมมติขึ้น ไม่ใช่คนจริง ๆ จัง ๆ ไม่มีสภาพเหมือนอย่างบุคคลธรรมดา ไม่มีตัวตน ไม่มีชีวิตจิตใจ (พระยาเทพวิฑูร, 2509, หน้า 249-250)

ศาสตราจารย์จิติ ดิงศภัทย์ ให้ความหมายว่า นิติบุคคลได้แก่ บุคคลที่กฎหมายกำหนดขึ้น ไม่ใช่บุคคลธรรมดาที่มีชีวิตจิตใจ อาจเป็นการรวมกันทำกิจการของบุคคล หรือกองทรัพย์สินที่กฎหมายยอมให้มีสภาพบุคคล โดยต้องมีกฎหมายบัญญัติไว้ (จิติ ดิงศภัทย์, 2522, หน้า 71)

ศาสตราจารย์ประยูร กาญจนกุล ให้ความหมายว่า นิติบุคคล คือ กลุ่มบุคคล องค์กร หรือทรัพย์สินที่จัดสรรไว้เป็นกองทุนเพื่อดำเนินกิจการอันใดอันหนึ่ง ซึ่งกฎหมายบัญญัติไว้ให้เป็นบุคคลอีกประเภทหนึ่งที่มีใช้บุคคลธรรมดา และให้มีสิทธิหน้าที่ตามกฎหมายเช่นเกี่ยวกับบุคคลธรรมดา เว้นแต่สิทธิและหน้าที่ซึ่งโดยสภาพจะพึงมีหรือพึงเป็นได้เฉพาะแก่บุคคลธรรมดาเท่านั้น (ประยูร กาญจนกุล, 2541, หน้า 11-12)

ศาสตราจารย์สมทบ สุวรรณนิติ ให้ความหมายของนิติบุคคลว่า คณะบุคคลหรือทรัพย์สินซึ่งไม่ใช่มนุษย์ ไม่มีร่างกาย ชีวิต ใจอย่างมนุษย์หรือบุคคลธรรมดา แต่กฎหมายก็รับรองให้มีสภาพบุคคล มีสิทธิและหน้าที่ อาจถือกรรมสิทธิ์ ทำนิติกรรม รับทรัพย์ที่มีผู้ยกให้ เป็นเจ้าหนี้หรือลูกหนี้ ดำเนินคดีในศาล ฯลฯ ได้เช่นบุคคลธรรมดา (สมทบ สุวรรณนิติ, 2514, หน้า 159) เป็นต้น

กล่าวโดยสรุปว่า นิติบุคคลเป็นบุคคลโดยการรับรองหรือก่อตั้งขึ้นโดยกฎหมาย ไม่ใช่บุคคลธรรมดาที่มีชีวิตจิตใจ นิติบุคคลอาจอยู่ในรูปของคณะบุคคล หรือองค์กร หรือกองทรัพย์สินก็ได้ เป็นไปตามที่กฎหมายบัญญัติ และนิติบุคคลย่อมมีสิทธิ หน้าที่ และความรับผิดชอบภายใต้ขอบเขตที่กฎหมายกำหนด

สำหรับความหมายของนิติบุคคลมหาชนซึ่งเป็นนิติบุคคลที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินการตามภารกิจของรัฐ คือ นิติบุคคลมหาชน

ชัยวัฒน์ วงศ์วัฒนศานต์ (2546, หน้า 63-67) ได้ให้ความหมายของรัฐและอธิบายทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลของรัฐ ไว้ดังนี้ รัฐเป็นองค์กรที่เกิดขึ้นโดยประชาชนกลุ่มหนึ่งรวมตัวกันจัดการปกครองตนเองเพื่อประโยชน์ร่วมกัน โดยทั่วไปเห็นตรงกันว่าเป็น “รัฐ” นั้นจะต้อง (1) มีจำนวนราษฎรที่แน่ชัด (2) มีอาณาเขตที่แน่นอน (3) มีการจัดการองค์กรที่เกิดขึ้นตามสภาพความเป็นจริงทางการเมืองและสังคม โดยในรัฐหนึ่ง ๆ จะมีการเก็บภาษีและมีรายได้มาเป็นการคลังของรัฐ และจะมีบุคลากรดำเนินงานด้านต่าง ๆ ตามรัฐธรรมนูญของรัฐนั้น ๆ รัฐจึงยอมก่อให้เกิดความสิทธิหน้าที่ผูกพันบุคคลต่าง ๆ ได้ทั้งในฐานะเป็นเจ้าของทรัพย์สินที่เป็นการคลังของรัฐ และในฐานะผู้มีอำนาจตามกฎหมายของรัฐที่จะก่อนิติสัมพันธ์ต่าง ๆ กับเอกชนในแง่ของกฎหมายปกครองและ

กฎหมายพิเศษต่าง ๆ ที่ให้อำนาจแก่รัฐ จากสภาพที่ “รัฐ” เป็นผู้ทรงสิทธิหน้าที่ต่าง ๆ นี้เอง “รัฐ” จึงต้องเป็นบุคคลในกฎหมาย (subject of law) โดยสภาพจึงมักกล่าวกันว่า “รัฐ” มีสภาพเป็นนิติบุคคลโดยสภาพอันเนื่องมาจากลักษณะเฉพาะของตนเอง (d’ une nature particuliere)

รองศาสตราจารย์ ดร. โภคิน พลกุล (2538, 14) อธิบายว่า รัฐเป็นนิติบุคคลที่มีลักษณะพิเศษกว่านิติบุคคลอื่น บรรดานิติบุคคลทั้งหลายมีแต่รัฐเท่านั้นที่เป็นอธิปัตย์ทั้งในแง่กฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายใน รัฐเป็นองค์กรเดียวที่สามารถกำหนดถึงอำนาจและหน้าที่ต่าง ๆ ของตน นิติบุคคลอื่นจะมีขึ้นได้หรือจะมีอำนาจหน้าที่ได้เพียงใด และอย่างไรนั้นก็แล้วแต่รัฐกำหนดขึ้นทั้งสิ้น รัฐจึงเป็นองค์กรที่ควบคุมนิติบุคคลอื่นทั้งหมด รัฐมีอำนาจกว้างขวางและทั่วไปเหนือดินแดนและสามารถกระทำการได้ทุกอย่าง นอกจากนี้ยังอธิบายว่า รัฐเป็นที่ยอมรับในทางความเป็นจริงและทางทฤษฎีว่ารัฐเป็นนิติบุคคล ความเป็นนิติบุคคลของรัฐนั้นแตกต่างจากนิติบุคคลอื่น ๆ ทั้งสภาพความเป็นจริงทางการเมืองและสังคม เพราะรัฐมีองค์ประกอบของนิติบุคคลครบถ้วน ไม่ว่าจะเป็นด้านทรัพย์สิน บุคคลกร ผู้แทน ฯลฯ ศาสตราจารย์ ดร. ประยูร กาญจนาคุล (2538, หน้า 27) ได้ให้คำอธิบายไว้ว่า นิติบุคคลในกฎหมายมหาชน ได้แก่ นิติบุคคลที่อยู่ได้บังคับกฎหมายมหาชน ซึ่งตามกฎหมายไทยก็คือ กระทรวง ทบวง กรมและทบวงการเมืองอื่น ๆ ในราชการบริหารส่วนกลาง จังหวัด องค์กรต่าง ๆ แห่งราชการบริหารส่วนท้องถิ่น และองค์การของรัฐบาล ตลอดจนวัดในพระพุทธศาสนาด้วย

รองศาสตราจารย์สมยศ เชื้อไทย (2553, หน้า 190) ได้ให้ความหมายว่า นิติบุคคลมหาชน หมายถึง นิติบุคคลที่มีอำนาจมหาชนและมีหน้าที่จัดทำบริการสาธารณะซึ่งเป็นภารกิจของรัฐ เช่น การรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาความสงบเรียบร้อยของสังคม ดูแลความเป็นอยู่ของราษฎรให้มีมาตรฐานที่ดี นิติบุคคลมหาชนโดยปกติจึงหมายถึงรัฐ หรือหน่วยงานทางปกครองหรือองค์การมหาชนที่จัดทำบริการสาธารณะด้านต่าง ๆ

## 2.2 ทฤษฎีที่เกี่ยวกับสภาพความเป็นนิติบุคคล

การยอมรับความเป็นนิติบุคคลนั้นมีทฤษฎีหลายทฤษฎี มีนักกฎหมายหลายฝ่าย ที่เห็นขัดแย้งกันและโต้เถียงกันมา ฝ่ายหนึ่งเห็นว่านิติบุคคลเป็นเรื่องของการสมมติโดยอาศัยเทคนิคทางกฎหมาย การอยู่และการแสดงเจตนาของนิติบุคคลจึงถูกจำกัดโดยเงื่อนไขของกฎหมายอีกฝ่ายหนึ่งเห็นว่านิติบุคคลเป็นปรากฏการณ์ธรรมชาติ เป็นการรวมตัวของบุคคลธรรมดาและแสดงออกโดยผ่านการแสดงเจตนาของบุคคลธรรมดาที่ร่วมกัน กฎหมายเป็นเพียงการรับรองความเป็นนิติบุคคลที่มีอยู่แล้ว ดังนั้นจึงมีทฤษฎีที่เกี่ยวกับสภาพความเป็นนิติบุคคลที่สำคัญ 2 ทฤษฎี (สมคิด เลิศไพฑูรย์ และคณะ, 2547, หน้า 13)

### 1) ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลเป็นสิ่งสมมติ

Savigny อธิบายไว้ว่ากฎหมายทั้งหลายหลายย่อมมีขึ้นเพื่อตอบสนองต่อเสรีภาพตามจารีตประเพณีที่มนุษย์แต่ละคนล้วนเกิดมาในสภาพแวดล้อมเหล่านี้ ฉะนั้นคำศัพท์ที่ใช้สื่อความหมาย แทนคำว่าบุคคลในฐานะที่เป็นผู้ใช้กฎหมายจึงต้องมีความหมายสอดคล้องกับคำศัพท์ที่ใช้สื่อความหมายแทนคำว่ามนุษย์ด้วย และจากการที่คำศัพท์ทั้งสองคำมีความสอดคล้องเป็นอันหนึ่ง อันเดียวกันมาตั้งแต่ดั้งเดิมจึงทำให้สามารถกล่าวได้ว่า มนุษย์แต่ละคนและเฉพาะมนุษย์ที่มีตัวตน เป็นคน ๆ เหล่านี้เท่านั้นที่จะมีความสามารถตามกฎหมายได้ ทฤษฎีนี้เป็นทฤษฎีของนักกฎหมายปฏิฐานนิยม (Positivist) ซึ่งถือว่านิติบุคคล เป็นสิ่งที่เกิดขึ้นด้วยอำนาจของกฎหมายหาได้มีสภาพความเป็นอยู่ที่แท้จริงไม่ เนื่องจากนิติบุคคลเป็นสิ่งที่ไม่มีตัวตนที่แท้จริง เป็นเพียงบุคคลที่กฎหมายสมมติให้มีขึ้นเพื่อให้มีสิทธิและหน้าที่ เช่นเดียวกับบุคคลธรรมดาและให้สามารถแสดงเจตนาได้ แต่เนื่องจากนิติบุคคลไม่สามารถแสดงเจตนาได้เองจึงต้องแสดงออกมาโดยทางผู้แทนนิติบุคคลดังนั้นนิติบุคคลจึงจำเป็นที่จะต้องมีส่วนนิติบุคคลมาเป็นผู้แสดงเจตนาแทน และนิติบุคคลจะมีสิทธิเพียงเท่าที่กฎหมายกำหนดให้เท่านั้น รวมทั้งกฎหมายอาจจะให้สภาพนิติบุคคลหรือถอนสภาพนิติบุคคลเมื่อใดก็ได้ (ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2561, หน้า 32-33)

ทฤษฎีนี้มีผู้ถือตามมาเป็นเวลาช้านานแต่ได้เสื่อมความนิยมไปแล้ว เนื่องจากเป็นทฤษฎีที่ไม่สามารถให้คำอธิบายอย่างแจ่มแจ้งได้ทุกกรณี เช่น ไม่อาจอธิบายได้ว่าเหตุใดรัฐจึงเป็นนิติบุคคลถ้านิติบุคคลจะเกิดขึ้นได้แต่โดยอำนาจของกฎหมายมหาชนเพราะเป็นสิ่งที่กฎหมายสร้างสรรค์ขึ้น เหตุใดรัฐซึ่งกฎหมายมิได้สร้างขึ้นจึงมีสภาพเป็นนิติบุคคล ตามทฤษฎีนี้นิติบุคคลจะเกิดขึ้นได้ต่อเมื่อมีกฎหมายสร้างขึ้น แต่เมื่อพิจารณาให้กว้างออกไปจะเห็นได้ว่ารัฐซึ่งเป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนเหมือนกันแต่รัฐเกิดขึ้นก่อนที่จะมีกฎหมายแล้วรัฐเกิดขึ้นด้วยอะไร (ชาญชัย แสวงศักดิ์, 2555, หน้า 17) ความเป็นรัฐเกิดขึ้นเมื่อเข้าลักษณะ 4 ประการ คือ มีประชากร ดินแดน อำนาจอธิปไตย และมีระเบียบ การปกครอง สังคมมนุษย์ที่เข้าลักษณะทั้ง 4 อย่างนี้ก็เกิดเป็นรัฐขึ้นและเป็นนิติบุคคลตามกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายมหาชนภายในก็ถือว่าเป็นนิติบุคคลเหมือนกัน แต่ว่าหลักข้อนี้ กฎหมายมหาชนของไทยไม่ได้ถือตาม ถือแต่เพียงว่ารัฐเป็นนิติบุคคลในกฎหมายระหว่างประเทศ กฎหมายมหาชนภายในไม่ได้กล่าวถึงรัฐ แต่จำแนกออกไปว่ากระทรวง ทบวง กรม เป็นนิติบุคคลไม่พูดถึงรัฐ แต่หลักกฎหมายมหาชนของต่างประเทศถือว่ารัฐเป็นนิติบุคคล กระทรวง ทบวง กรม ไม่ได้เป็นนิติบุคคล

การที่รัฐไทยไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคลก็เนื่องจากสาเหตุ 2 ประการคือ ประการที่หนึ่ง สาเหตุจากแนวความคิดที่พัฒนามาตั้งแต่ดั้งเดิมที่ประเทศไทยปกครองโดยกษัตริย์ในสมัยสุโขทัยที่มีการปกครองแบบพ่อปกครองลูก สมัยกรุงศรีอยุธยาที่กษัตริย์เป็นสมมติเทพ เป็นเจ้าชีวิตทุกคน

ในแผ่นดิน มีอำนาจมากในทางนิติบัญญัติ บริหาร และตุลาการ ต่อมาในสมัยกรุงรัตนโกสินทร์ ที่ กษัตริย์มีอำนาจสูงสุดในแผ่นดินในสมัยรัชกาลที่ 5 ซึ่งมีการปฏิรูประบอบราชการ อย่างไรก็ตาม แม้ กษัตริย์จะมีอำนาจมากมายแต่ก็ทรงปกครองด้วยทศพิธราชธรรม จึงทำให้ประชาชนมีความรัก ความผูกพัน เคารพและจงรักภักดีต่อพระมหากษัตริย์ทำให้ประเทศไทยไม่มีแนวคิดที่จะแยกอำนาจ ในการปกครองประเทศของกษัตริย์มาไว้ที่รัฐ จึงเป็นสาเหตุสำคัญประการหนึ่งที่รัฐไม่มีสถานะ เป็นนิติบุคคล ประการที่สองเกิดจากคำพิพากษาของศาลยุติธรรม ปี พ.ศ. 2490 ซึ่งศาลฎีกาได้มี คำพิพากษาที่ 724/2490 เกี่ยวกับการที่รัฐไม่มีสถานะเป็นนิติบุคคล ในคดีที่มีการยื่นฟ้องรัฐบาล พระบาทสมเด็จพระเจ้าอยู่หัวว่า การที่ประกาศสงครามกับอังกฤษและสหรัฐอเมริกา ต่อมาเครื่องบิน ของอังกฤษและสหรัฐอเมริกาได้มาทิ้งระเบิดตกถูกบ้านเรือนของโจทก์ทำให้ได้รับความเสียหาย การกระทำดังกล่าวจึงเป็นเหตุที่ก่อขึ้นโดยตรงและโดยใกล้ชิดให้อังกฤษและสหรัฐอเมริกาเข้ามา ทำลายทรัพย์สินของโจทก์โดยไม่ชอบ การกระทำของรัฐบาลจึงเป็นการกระทำละเมิดต่อโจทก์การ ที่ประเทศไทยไม่ยอมรับว่ารัฐเป็นนิติบุคคลในขณะที่กำหนดให้กระทรวง ทบวง กรม จังหวัด และ หน่วยงานอื่นของรัฐอีกจำนวนหนึ่งมีสถานะเป็นนิติบุคคลก่อให้เกิดปัญหาตามมาหลายประการ เช่น ปัญหาที่เกิดจากการฟ้องร้องคดีระหว่างส่วนราชการด้วยกันเองที่ทำให้ความเป็นเอกภาพของ การบริหารราชการแผ่นดินลดน้อยลงหรือปัญหาที่ทำให้เกิดการตั้งกระทรวง ทบวง กรม ตามความ ต้องการหรือตามนโยบายของฝ่ายบริหารเป็นไปอย่างยากลำบากไม่ทันต่อ สถานการณ์บ้านเมืองที่ เปลี่ยนแปลงไปอย่างรวดเร็ว (ประยูร กาญจนกุล, 2549, หน้า 129)

## 2) ทฤษฎีที่ถือว่านิติบุคคลมีสภาพเป็นอยู่อย่างแท้จริง

ทฤษฎีนี้มีนักกฎหมายเห็นว่า นิติบุคคลเป็นปรากฏการณ์ธรรมชาติที่เกิดขึ้นจริง มีสภาพความเป็นอยู่ที่แท้จริงไม่ใช่สิ่งสมมติขึ้น นิติบุคคลจึงสามารถมีเจตนาอันแสดงออกโดยผ่าน การแสดงเจตนาของบุคคลธรรมดาซึ่งเป็นผู้แทนได้เพราะนิติบุคคลเป็นที่รวมของบุคคลธรรมดา นิติบุคคลไม่ใช่สิ่งที่กฎหมายสร้างขึ้น กฎหมายเพียงรองรับสภาพความเป็นนิติบุคคลซึ่งมีอยู่แล้ว และควบคุมนิติบุคคลโดยกำหนดสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ ของนิติบุคคลไว้ หากกฎหมายไม่รับรอง สภาพนิติบุคคลเท่ากับฝ่าฝืนธรรมชาติ

จากแนวคิดดังกล่าวสรุปได้ว่า ปัจจุบันสภาพนิติบุคคลนั้นไม่ได้เป็นบุคคลทางกฎหมาย ที่กฎหมายสมมติขึ้นและไม่ได้เป็นบุคคลที่มีสภาพความเป็นอยู่ที่แท้จริง แต่นิติบุคคลเป็นที่รวมของ บุคคลธรรมดาหรือทรัพย์สินเพื่อดำเนินการใด ๆ ตามวัตถุประสงค์อย่างใดอย่างหนึ่งที่กำหนดไว้ซึ่ง มิใช่เพื่อประโยชน์เฉพาะตัวของบุคคลธรรมดา การให้สภาพนิติบุคคลจึงเป็นวิธีการหรือเทคนิค ในทางกฎหมายอย่างหนึ่งที่เกิดขึ้นมาเพื่ออำนวยความสะดวกในการที่จะให้บุคคลธรรมดาและ ทรัพย์สินที่มาร่วมกันสามารถดำเนินการตามวัตถุประสงค์ได้โดยผ่านนิติบุคคล

### 2.3 ประเภทของนิติบุคคล

นิติบุคคลมหาชน แบ่งตามลักษณะทางเนื้อหาได้ 3 ประเภท คือ (สมยศ เชื้อไทย, 2557, หน้า 193)

1) คณะบุคคล หมายถึง กลุ่มคนที่รวมเข้ากันโดยมีวัตถุประสงค์ของตนเอง นิติบุคคลประเภทนี้ประกอบด้วยสมาชิกจำนวนหนึ่งซึ่งรวมเข้าจัดตั้งนิติบุคคลนั้น นิติบุคคลประเภทนี้ปกติเป็นหน่วยงานทางปกครอง คือ มีอำนาจจัดระเบียบปกครองคนเหนือพื้นที่หรืออาณาเขตแห่งใดแห่งหนึ่งหรือเป็นนิติบุคคลที่มีอำนาจเหนือบุคคลที่รวมตัวเข้ากัน โดยมีวัตถุประสงค์เฉพาะเรื่องใดเรื่องหนึ่ง ได้แก่ องค์กรวิชาชีพต่าง ๆ

2) หน่วยงาน หมายถึง หน่วยงานซึ่งประกอบด้วยคนและทรัพย์สินที่รัฐจัดตั้งขึ้นเพื่อทำหน้าที่เป็นกลไกในการทำภารกิจของรัฐหรือจัดทำบริการสาธารณะในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง โดยกำหนดให้เป็นหน่วยทางกฎหมายหรือเป็นนิติบุคคล ดังนั้น หน่วยงานจึงมีเงิน มีทรัพย์สิน รวมทั้งบุคลากรของตนเองแต่ต้องเข้าไปตามภารกิจของรัฐที่กำหนดไว้ในกฎหมายจัดตั้ง ไม่อาจกำหนดภารกิจหรือวัตถุประสงค์ของตนเองได้ หน่วยงานนี้จึงประกอบด้วย คน ทรัพย์สิน และภารกิจของรัฐในเรื่องใดเรื่องหนึ่ง สำหรับบุคคลธรรมดาที่ถูกจัดตั้งอยู่ในหน่วยงานมีฐานะ เป็นเครื่องมือหรือกลไกของรัฐเพื่อปฏิบัติงานให้บรรลุภารกิจของหน่วยงานนั้น ๆ ไม่มีสิทธิหน้าที่ของตนเองและไม่ถือว่าเป็นสมาชิกของหน่วยงานที่รวมเข้ากันแบบคณะบุคคลซึ่งสามารถมีเจตจำนงของตนเองได้

3) กองทุนหรือกองทุนทรัพย์สิน หมายถึง เงินงบประมาณแผ่นดิน หรือทรัพย์สินของรัฐ ซึ่งรัฐบาลจัดสรรแยกไว้ต่างหากไม่รวมอยู่ในระบบเงินงบประมาณแผ่นดินหรือระบบทรัพย์สินของรัฐ ทั้งนี้เพื่อบำรุงการให้บรรลุวัตถุประสงค์ของรัฐหรือทำภารกิจของรัฐในเรื่องใดเรื่องหนึ่งที่กำหนดไว้โดยเฉพาะในกฎหมายจัดตั้งจึงจำเป็นต้องกำหนดให้เป็นนิติบุคคลมหาชน เช่น กองทุนให้กู้ยืมเพื่อการศึกษา เป็นต้น นิติบุคคลมหาชนประเภทนี้ต่างจากนิติบุคคลประเภทอื่น

ในต่างประเทศการแบ่งแยกนิติบุคคลมหาชนนั้นไม่เหมือนกับประเทศไทยโดยเฉพาะอย่างยิ่ง “รัฐ” ในต่างประเทศมักมีสถานะเป็นนิติบุคคลทั้งในกฎหมายระหว่างประเทศและกฎหมายภายในสาธารณรัฐฝรั่งเศส มีนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนอยู่ 3 ประเภทใหญ่ ๆ คือ รัฐ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น และองค์กรมหาชน (นันทวัฒน์ พรหมานันท์, 2557, หน้า 66-70)

(1) รัฐ รัฐเป็นที่ยอมรับในทางทฤษฎีว่า รัฐในสาธารณรัฐฝรั่งเศสเป็นนิติบุคคล การกำหนดให้รัฐเป็นนิติบุคคลก็เพราะรัฐมีองค์ประกอบของนิติบุคคลครบถ้วนในด้านทรัพย์สิน บุคลากรหรือ ผู้แทน การกำหนดให้รัฐเป็นนิติบุคคลเป็นความก้าวหน้าที่สำคัญของทฤษฎีว่าด้วยรัฐ เพราะทำให้เกิดความต่อเนื่องในการดำรงอยู่ของรัฐ ทำให้ข้อผูกพันของรัฐดำเนินไปอย่างต่อเนื่อง



ในทาง กฎหมายต่างประเทศเมื่อรัฐเป็นนิติบุคคลก็ทำให้เกิดความเสมอภาคในระหว่างรัฐต่าง ๆ และทำให้ รัฐมีกรรมสิทธิ์ในทรัพย์สินและใช้จ่ายทรัพย์สินเพื่อการบริหารได้

(2) องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น การจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นขึ้นนั้นถือเป็นส่วนหนึ่งของทฤษฎีว่าด้วย การกระจายอำนาจ (décentralisation) ซึ่งเป็นกระบวนการที่ฝ่ายปกครองแบ่งอำนาจการปกครองของตนออกมาแล้วมอบให้นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนอื่น คือ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ไป ดำเนินการปกครองพื้นที่แทนตนโดยให้มีความเป็นอิสระทางด้านบุคลากรจากส่วนกลาง รัฐธรรมนูญฝรั่งเศส ค.ศ. 1958 ซึ่งแก้ไขเปลี่ยนแปลงเมื่อ ค.ศ. 2003 ได้วางหลักในเรื่ององค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นไว้ว่า องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแห่งสาธารณรัฐ ได้แก่ เทศบาล จังหวัด ภาค องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบพิเศษ องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น โพนทะเล และองค์กร ปกครองส่วนท้องถิ่นรูปแบบอื่นที่จะจัดตั้งขึ้นมา โดยรัฐบัญญัติ องค์กรท้องถิ่นเหล่านี้มีอิสระในการ บริหารงาน โดยการดำเนินงานต้องเป็นไปตามหลักว่าด้วยความเป็นอิสระในการบริหารงาน

(3) องค์กรมหาชน (นันทวัฒน์ พรหมานันท์, 2558) นอกเหนือจากรัฐและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นแล้ว องค์กรมหาชน (établissement public) นับได้ว่าเป็นนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนอีกประเภทหนึ่งที่ถูกตั้งขึ้นมาเพื่อจัดทำบริการ สาธารณะแทนรัฐ เช่น โรงพยาบาล มหาวิทยาลัย หรือไปรษณีย์ เป็นต้น องค์กรมหาชนจะต้อง ดำเนินการตามวัตถุประสงค์ที่ถูกจัดตั้งขึ้นมา โดยการจัดตั้งองค์กรมหาชนนั้น รัฐอาจเป็นผู้จัดตั้ง เช่น มหาวิทยาลัย หรือองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้จัดตั้ง เช่น ศูนย์ให้ความช่วยเหลือของเทศบาล เป็นต้น โดยหากเป็นองค์กรมหาชนที่รัฐเป็นผู้จัดตั้ง ก็จะต้องจัดตั้งโดยการออกเป็นรัฐบัญญัติดังที่บัญญัติไว้ในมาตรา 34 แห่งรัฐธรรมนูญ

องค์กรมหาชนส่วนใหญ่จะมีหน้าที่ในการจัดทำบริการสาธารณะแต่เพียงอย่างเดียวอย่างหนึ่งซึ่งมีความแตกต่างจากองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นที่มีหน้าที่ใน การจัดทำบริการสาธารณะ หลายอย่างได้ในเขตพื้นที่ของตนเอง ทั้งองค์กรมหาชนและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นต่างก็เป็น นิติบุคคลในกฎหมายมหาชนด้วยกัน ในขณะที่วิสาหกิจมหาชน (entreprise public) นั้น อาจเป็นได้ทั้งนิติบุคคลในกฎหมายมหาชนหรือกฎหมายเอกชนที่จัดตั้งขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อจัดทำกิจกรรมทางด้านอุตสาหกรรมและพาณิชยกรรม (industriel et commercial) และมีวิธีการดำเนินงาน ใกล้เคียงกับวิสาหกิจเอกชน (entreprise privée) รวมทั้งอยู่ภายใต้การควบคุมของรัฐหรือของนิติบุคคล ในกฎหมายมหาชนนั้น มีบางหน่วยงานที่มีสองสถานะในตัว คือ เป็นทั้งองค์กรมหาชนและวิสาหกิจมหาชนได้ เช่น การไปรษณีย์ (la poste) เป็นองค์กรมหาชนเพราะเป็นนิติบุคคล

ในกฎหมายมหาชน แต่ในเวลาเดียวกันก็เป็นวิสาหกิจมหาชนด้วยเพราะมีวัตถุประสงค์เพื่อการพาณิชย์กรรม และมีวิธีการบริหารงาน เช่นเดียวกับวิสาหกิจเอกชน

สำหรับประเทศไทยยอมรับเรื่องนิติบุคคลมหาชนโดยถือว่างานใดของรัฐจะมีฐานะเป็นนิติบุคคลมหาชนหรือไม่ต้องพิจารณาจากบทบัญญัติของกฎหมายว่ามีการบัญญัติให้หน่วยงานนั้นเป็นนิติบุคคล หรือไม่ถ้ามีก็เป็นนิติบุคคลถ้าไม่มีก็ไม่มีฐานะเป็นนิติบุคคล นิติบุคคลมหาชนในประเทศไทยนั้น ได้ปรากฏชัดขึ้นในภายหลังจากที่ประเทศไทยได้มีการเปลี่ยนแปลงการปกครอง ใน พ.ศ. 2475 รัฐมีความจำเป็นที่ต้องดำเนินกิจกรรมในทางที่เป็นสาธารณะประโยชน์ของประเทศ จึงเรียกร้องให้มีการจัดองค์กรภายในรัฐ โดยคำนึงถึงภารกิจของแต่ละองค์กรเป็นสำคัญ เพื่อสามารถดำเนินกิจกรรมอันเป็นการตอบสนองต่อความต้องการของประชาชนอย่างทั่วถึงในการจัดระเบียบบริหาร ส่วนราชการภายในรัฐ มีการแบ่งนิติบุคคลมหาชน ดังนี้

(1) ส่วนราชการ หมายถึงองค์กรที่เป็นราชการส่วนกลาง ราชการส่วนภูมิภาคและราชการส่วนท้องถิ่น ซึ่งประเทศไทยรับรองสถานะความเป็นนิติบุคคลไว้ โดยราชการส่วนกลางได้แก่กระทรวง ทบวงกรมจัดตั้งขึ้นเป็นครั้งแรกในสมัยรัชกาลที่ 5 แต่ได้รับฐานะเป็นนิติบุคคลในสมัยรัชกาลที่ 6 จนถึงปัจจุบัน ราชการส่วนภูมิภาค ได้แก่ จังหวัดซึ่งในปัจจุบันรับรองสถานะความเป็นนิติบุคคลของจังหวัดไว้ในพระราชบัญญัติระเบียบบริหารราชการแผ่นดิน พ.ศ. 2534 สำหรับราชการส่วนท้องถิ่นนั้น ปัจจุบันมีรูปแบบต่าง ๆ คือ กรุงเทพมหานคร เมืองพัทยา องค์การบริหารส่วนจังหวัด องค์การบริหารส่วนตำบลและเทศบาลโดยภารกิจขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นจะเป็นการจัดทำบริการสาธารณะ โดยทั่วไปตามที่ได้รับมอบหมายจากกฎหมายจัดตั้งองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นนั้น ๆ ไม่ว่าจะเป็นเรื่องทางเศรษฐกิจอุตสาหกรรม การพาณิชย์หรือทางสังคม การดำเนินงานขององค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นสามารถกระทำได้โดยอิสระไม่จำเป็นต้องได้รับมอบหมายหรือรับคำสั่งจากราชการบริหารส่วนกลาง ราชการบริหารส่วนกลางจะทำหน้าที่กำกับดูแลให้มีการปฏิบัติหน้าที่โดยถูกต้องเท่านั้น ไม่จำเป็นต้องเข้าไปบังคับบัญชาหรืออำนวยความสะดวก ส่วนราชการเหล่านี้จะดำเนินกิจกรรมหลักที่เรียกว่า ภารกิจพื้นฐานของรัฐ (Primary Section of State) ซึ่งถือได้ว่าเป็นภารกิจพื้นฐานและภารกิจดั้งเดิมของรัฐ โดยสามารถแบ่งภารกิจพื้นฐานออกได้เป็น 4 ประเภท คือ ภารกิจด้านการป้องกันประเทศ ภารกิจด้านการรักษาความสงบเรียบร้อย ภารกิจด้านการอำนวยความสะดวกยุติธรรม และภารกิจด้านการเจริญสัมพันธไมตรีระหว่างประเทศ ภารกิจพื้นฐานเหล่านี้เป็นสิ่งที่รัฐจำเป็นต้องกระทำเพื่อประชาชนทุกคนในสังคมอย่างเสมอภาคกันไม่สามารถเลือกปฏิบัติได้

(2) รัฐวิสาหกิจ รัฐวิสาหกิจนั้นเกิดขึ้นเพื่อจัดทำภารกิจลำดับรองของรัฐ (Secondary Section of State) โดยรัฐวิสาหกิจจะต้องเป็นรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งขึ้นตามกฎหมายมหาชน โดยกฎหมาย ระดับพระราชบัญญัติหรือพระราชกฤษฎีกา เพื่อดำเนินกิจกรรมในทางพาณิชย์กรรม

และอุตสาหกรรม ซึ่งรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตามพระราชบัญญัติ เช่น การรถไฟแห่งประเทศไทย การไฟฟ้าฝ่ายผลิต เป็นต้น สำหรับรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งโดยพระราชกฤษฎีกา เช่น องค์การขนส่งมวลชนกรุงเทพ เป็นต้น โดยรัฐวิสาหกิจที่จัดตั้งตามกฎหมายมหาชนแต่ละแห่งจะมีสถานะความเป็นนิติบุคคลของ รัฐวิสาหกิจนั้นอยู่อย่างชัดเจน (วรเจตน์ ภาคีรัตน์, 2557, หน้า 59) เมื่อพิจารณาถึงภารกิจของรัฐวิสาหกิจนั้นจะเห็นว่ารัฐวิสาหกิจ เกิดขึ้นจากข้อจำกัดของส่วนราชการเนื่องจากส่วนราชการมีภารกิจที่จะต้องจัดทำมากมายประกอบ กับในระยะต่อมามีความจำเป็นที่จะต้องจัดทำภารกิจลำดับรองเพิ่มมากขึ้น ได้แก่ ภารกิจทางด้านอุตสาหกรรมและการพาณิชย์กรรมรวมถึงงานสาธารณูปโภคต่าง ๆ เช่น ไฟฟ้า ประปา ถนน เป็นต้น ซึ่งภารกิจในลำดับรอง (Secondary Section of State) เหล่านี้ไม่ต้องอาศัยอำนาจบังคับก็สามารถดำเนินการได้อันแตกต่างกับภารกิจพื้นฐาน (Primary Section of State) เพราะภารกิจพื้นฐานนั้นต้องอาศัยอำนาจบังคับจึงจะดำเนินการได้จึงได้สร้างองค์กรขึ้นมารองรับภารกิจพื้นฐานเหล่านี้ขึ้น ในส่วนของรัฐวิสาหกิจนั้นจะมีภารกิจลำดับรองที่เป็นภารกิจทางด้านเศรษฐกิจเป็นหลัก โดยต้องดำเนินการหารายได้เข้ามาสำหรับกิจการของรัฐที่รัฐจำเป็นต้องทำแต่การหารายได้นี้เพียงพอเท่าที่ให้รัฐวิสาหกิจดำรงอยู่ได้เท่านั้นแตกต่างกับการดำเนินการของเอกชนที่ต้องการแสวงหาผลกำไรจากการประกอบการให้มากที่สุด ทั้งนี้รายได้ของรัฐวิสาหกิจจะเกิดจากการเก็บค่าธรรมเนียมที่ใช้บริการจากรัฐวิสาหกิจ

(3) องค์การมหาชน แบ่งออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่องค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติจัดตั้งเฉพาะประเภทหนึ่งและองค์การมหาชนที่จัดตั้งขึ้นตามพระราชบัญญัติองค์การมหาชน พ.ศ. 2542 ซึ่งเป็นกฎหมายกลางอีกประเภทหนึ่งขององค์การมหาชน ทั้งสองประเภทได้มีการรับรองสถานะความเป็นนิติบุคคลไว้อย่างชัดเจนแล้วในกฎหมาย โดยที่ องค์การมหาชนนั้นถือเป็นองค์กรในการจัดทำบริการสาธารณะรูปแบบที่ 3 ที่แยกออกมาจากส่วน ราชการและรัฐวิสาหกิจ เนื่องมาจากภารกิจขององค์การมหาชนเองที่ไม่มีลักษณะการบริหารงานที่ เป็นส่วนราชการ ลักษณะกิจกรรมภารกิจที่จัดทำก็ไม่ใช่เรื่องในทางอุตสาหกรรมและการพาณิชย์ จึงไม่ถือว่าเป็นรัฐวิสาหกิจได้หากแต่องค์การมหาชนจะมีภารกิจหลักแบ่งออกเป็น 2 ลักษณะคือ

(3.1) ภารกิจลำดับรองของรัฐ (Secondary Section of State) ที่ไม่ใช่ภารกิจทางด้านเศรษฐกิจการพาณิชย์หรืออุตสาหกรรม แต่เป็นภารกิจพื้นฐานทางด้านสังคม เช่น การส่งเสริมการศึกษาวิจัย ส่งเสริมศิลปะและวัฒนธรรม เป็นต้น

(3.2) ภารกิจอื่นของรัฐที่มีลักษณะเฉพาะ หรืออาจเรียกได้ว่าเป็น “ภารกิจพื้นฐานทางการปกครองสมัยใหม่” เป็นภารกิจที่รัฐมีความจำเป็นต้องทำแต่ไม่ใช่ภารกิจพื้นฐาน (Primary section of state) ที่รัฐทำเป็นประจำอยู่แล้ว เช่น งานด้านการประกันสังคม เป็นเรื่องของการบริการกองทุนซึ่งแยกออกมาจากเรื่องแรงงาน เป็นต้น

(4) หน่วยงานของรัฐประเภทอื่น ปัจจุบันระบบกฎหมายไทยได้กำหนดให้หน่วยงานบางประเภทที่ทำหน้าที่เป็นหน่วยธุรการขององค์กรอิสระมีฐานะเป็นนิติบุคคลแต่ไม่เป็นส่วนราชการ ซึ่งตามระบบกฎหมายไทยถือเป็นนิติบุคคลมหาชนด้วย เช่น สำนักงานศาลปกครอง สำนักงานศาลยุติธรรม สำนักงานขององค์กรอิสระตามรัฐธรรมนูญ สำนักงานคณะกรรมการการเลือกตั้ง เป็นต้น

(5) วัดในพระพุทธศาสนา ตามพระราชบัญญัติคณะสงฆ์ พ.ศ. 2505 ได้กำหนดให้วัด ในพระพุทธศาสนามีสถานะเป็นนิติบุคคลมหาชน โดยพระราชบัญญัติดังกล่าวได้จำแนกวัดออกเป็น สองประเภท คือวัดที่ได้รับพระราชทานวิสุงคามสีมาและสำนักสงฆ์ที่กระทรวงศึกษาธิการประกาศ ให้มีฐานะเป็นวัดแล้วเมื่อเป็นวัดตามกฎหมายแล้วก็มีสิทธิและหน้าที่เหมือนบุคคลธรรมดา และเมื่อ พิจารณาถึงกิจการเกี่ยวกับวัดจะเห็นได้ว่าพลเมืองส่วนใหญ่ของประเทศไทยนับถือศาสนาพุทธ และประมุขของรัฐทรงเป็นพุทธมามะกะ ประเทศไทยจึงถือเอากิจการเกี่ยวกับพุทธศาสนาเป็นงาน ของรัฐอย่างหนึ่ง ดังนั้นเมื่อเป็นกิจการที่รัฐเข้ามาดำเนินการกำกับดูแลร่วมกับคณะสงฆ์ กิจการเกี่ยวกับการจัดองค์กรและบำรุงรักษาองค์กรทางพุทธศาสนา จึงถือเป็นกิจการของรัฐ ซึ่งเป็นการ สอดคล้องกับภารกิจที่จะจัดให้วัดในพระพุทธศาสนาเป็นนิติบุคคลมหาชน

เมื่อพิจารณาแนวคิด ความหมายและการเกิดของนิติบุคคลกับความเหมาะสมของการมีสถานะนิติบุคคลของแม่น้ำ พบว่ามีเงื่อนไขของการยอมรับความเป็นนิติบุคคล 2 ประการ คือ (บวรศักดิ์ อุวรรณโณ, 2560, หน้า 155-156)

(1) จะต้องมีผลประโยชน์บางอย่างที่สังคมเห็นว่าต้องคุ้มครองเป็นพิเศษและผลประโยชน์นั้นไม่ใช่ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ แต่เป็นผลประโยชน์ร่วมกัน และเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์บางอย่างในสังคม ดังนั้น แม่น้ำจะต้องมีผลประโยชน์บางอย่างที่สังคมเห็นว่าต้องคุ้มครองเป็นพิเศษและผลประโยชน์นั้นไม่ใช่ของบุคคลหนึ่งบุคคลใดโดยเฉพาะ แต่เป็นผลประโยชน์ร่วมกัน และเป็นไปเพื่อวัตถุประสงค์บางอย่างในสังคม

(2) จะต้องมีความสามารถที่จะมีการแสดงเจตนาร่วมกันเพื่อปกป้องผลประโยชน์ร่วมกันนั้นได้ แม่น้ำจะต้องมีความสามารถที่จะมีการแสดงเจตนาร่วมกันเพื่อปกป้องผลประโยชน์ร่วมกันนั้นได้

การที่จะให้การรับรองคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำให้มีสถานะเป็นนิติบุคคลนั้นมีปรัชญาของสำนักกฎหมายธรรมชาติและแนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่สอดคล้องกับการยอมรับความเป็นนิติบุคคลคือแนวคิดแบบ Eco-centric คือระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง ไม่ว่าจะป็นมนุษย์หรือธรรมชาติอื่นในระบบนิเวศย่อมมีความสำคัญต้องพึ่งพาอาศัยซึ่งกันและกันและมีสิทธิที่จะปกป้องคุ้มครองตนเองไม่ให้อุทกภัยเกิดสิทธิจากมนุษย์หรือระบบนิเวศอื่น ๆ กล่าวเฉพาะแม่น้ำ

เมื่อพิจารณาจากแนวคิดทฤษฎีความเป็นนิติบุคคลเห็นได้ว่าแม่น้ำซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของแผ่นดินที่เป็นส่วนประกอบของความเป็นรัฐย่อมมีสถานะเป็นนิติบุคคลโดยสภาพเช่นเดียวกับรัฐ แต่อย่างไรก็ตามการที่แม่น้ำจะปกป้องคุ้มครองสิทธิของตนเองได้นั้นต้องมีผู้ใช้สิทธิแทนในฐานะเป็นผู้ทรงสิทธิซึ่งต้องมีกฎหมายรับรองสิทธิและรับรองสถานะทางกฎหมายให้กับแม่น้ำอย่างชัดเจนเพื่อจะไม่เกิดความสับสนในการตีความการคุ้มครองและเรียกร้องสิทธิแก่ผู้ที่กระทำละเมิดต่อแม่น้ำ

## 2.4 ปรัชญากฎหมาย

ปรัชญากฎหมายที่สำคัญกับการวิจัยนี้ที่เกี่ยวเนื่องกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมโลก คือ ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ และปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง ซึ่งในเบื้องต้น ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมืองเป็นแนวคิดที่ตรงกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่มองว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ (Anthropocentric) ในขณะที่ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติเป็นแนวคิดที่ตรงกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่มองว่า ระบบนิเวศเป็นศูนย์กลางหรือมนุษย์เป็นส่วนหนึ่งของระบบนิเวศ (Eco-centric) ซึ่งมีรายละเอียดดังนี้

### 1) ปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติ (Nature Legal Philosophy)

จากการประมวลข้อมูลจากปรัชญาแนวคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ โดยศาสตราจารย์ ดร.สุณีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ สรุปได้ว่า ปรัชญากฎหมายธรรมชาติเริ่มมาจากเฮราคลิตุส (Heraclitus) (535–475 BC) นักปรัชญาชาวกรีกที่พยายามค้นหาสัจธรรมทางธรรมชาติที่เป็นแก่นของชีวิตว่ามีอยู่แล้วในธรรมชาติที่ไม่เปลี่ยนแปลง มีอยู่ถาวรอยู่เหนืออำนาจที่มนุษย์จะสร้างขึ้นมาได้เองตามเจตจำนงของผู้มีอำนาจจึงมิได้เกิดจากการบัญญัติหรือจากเจตจำนงของมนุษย์ผู้มีอำนาจซึ่งอยู่นอกเหนือโครงสร้างอำนาจรัฐ ปรัชญาหลักของ Heraclitus ก็คือ การเปลี่ยนแปลงที่ธรรมชาติมีการเปลี่ยนแปลงอยู่ตลอดเวลา จากคำกล่าวที่ว่า “ไม่สามารถที่จะก้าวลงสู่แม่น้ำสายเดียวกันได้สองครั้ง (It is not possible to step into the same river twice)” เพราะการก้าวลงสู่แม่น้ำในครั้งแรกแล้วขึ้นมาบนบกหากจะก้าวลงสู่แม่น้ำสายเดียวกันนี้อีกครั้งย่อมหมายความว่าน้ำในแม่น้ำไม่เป็นน้ำเดิมแล้วเพราะสายน้ำได้พัดพาน้ำไหลไปตามกระแสน้ำธรรมชาติ ทุกสิ่งย่อมไหลไป (everything flows) แนวคิดของ Heraclitus คือทุกสิ่งทุกอย่างที่เป็นธรรมชาติย่อมมีการเปลี่ยนแปลง ดังนั้นหากพิจารณาถึง Logos (หมายถึง คำพูด) แต่นัยของ Heraclitus คือเหตุผลที่เป็นของพระเจ้า เป็นสิ่งที่ยอมรับกันในยุคนั้น ซึ่งมนุษย์สามารถจะล่วงรู้ถึงเหตุผลของสรรพสิ่งบนโลกได้ก็เพราะ Logos ก็คือจิตวิญญาณของมนุษย์ที่อยู่เบื้องลึกของจิตใจที่มีอยู่ในมนุษย์ ที่มนุษย์จะล่วงรู้ได้ก็ต่อเมื่อได้ก้าวพ้นสภาวะการณภายนอกตัวมนุษย์และหยั่งลึกเข้าไปในจิตวิญญาณของตนก็จะเห็นถึงคุณธรรมของตน ที่ต้องการความถูกต้อง ความเป็นธรรม ซึ่งจะได้มาจากการ คิดอย่างถูกต้อง การพูดความจริง การประพฤติที่สอดคล้องกับธรรมชาติ ปรัชญาของ Heraclitus มีอิทธิพลต่อ

แนวคิดของ Plato ที่มีแนวคิดที่ว่าด้วย “แบบ” และ Aristotle ในเรื่องคุณสมบัติที่แฝงอยู่ในสรรพสิ่งในโลก

แนวคิดของ Heraclitus มาจากการปกครองในยุคกรีกโบราณที่ใช้อำนาจเป็นใหญ่เต็มไป ด้วย ความอยุติธรรม ปราศจากความเป็นธรรม กดขี่ข่มเหงผู้อยู่ใต้อำนาจปกครอง นักปรัชญาเมธีกรีกโบราณนี้ได้อ้างกฎธรรมชาติมาต่อต้านการปกครองที่ไม่เป็นธรรม และเรียกร้องให้มีการยกเลิกระบบอภิสิทธิ์และระบบทาส โดยอ้างถึงความเสมอภาคของมนุษย์ที่มีโดยธรรมชาติ กฎหมายของ Heraclitus แยกเป็น 2 ประเภท คือ กฎหมายของเทพเจ้า (Nomos) เป็นระเบียบ กฎเกณฑ์ของจักรวาล กับกฎหมายของมนุษย์ (Nomoi) เป็นกฎหมายที่รัฐออกมาใช้บังคับ (ในเวลาต่อมาเป็นปรัชญาของสำนักกฎหมายบ้านเมือง) Heraclitus มีแนวคิดที่จะให้กฎหมายของรัฐมีข้อบัญญัติที่นำมาจากกฎหมายของเทพเจ้าเพราะถือว่าเป็นกฎหมายแห่งเหตุผล นับเป็นจุดเริ่มต้นของการแยกปรัชญา กฎหมายธรรมชาติออกจากกฎหมายบ้านเมือง

แนวคิดของ Heraclitus สอดคล้องกับปรัชญาของกลุ่ม โสฟิสต์ (Sophists) (400-500 BC) ซึ่งเป็นกลุ่มนักปรัชญากรีกโบราณที่ใช้วิธีการนำแนวคิดและปรัชญาของกลุ่มตนด้วยการใช้วาทศิลป์และเหตุผล แนวคิดของกลุ่ม Sophists มุ่งเน้นไปที่ความรู้ที่จำเป็นสำหรับการดำรงชีวิตประจำวันในสังคมเมืองที่เป็นนครรัฐ โดยนักปรัชญากลุ่มนี้ไม่ได้เปิดเป็นสำนักแต่ใช้วิธีการเดินสอนไปยังเมืองต่าง ๆ และมีนักปรัชญาของกลุ่มที่มีชื่อเสียง คือ โพรทาโกอรัส (Protagoras) (490-420 BC) ที่พยายามปรับเปลี่ยนแนวคิดจักรวาลมาเป็น แนวคิดใหม่ที่มีมนุษย์เป็นศูนย์กลาง เนื่องจากเทพเจ้าหรือพระเจ้าไม่อาจจะสัมผัสได้ว่ามีตัวตนอยู่จริง และเชื่อว่า มาตรฐาน หรือเกณฑ์ ที่ใช้วัดสรรพสิ่งต่าง ๆ นั้นไม่ใช่ Logos ซึ่งอยู่ภายนอกตัวมนุษย์ แต่ที่ถูกแล้วตัวมนุษย์เองในสภาวะปกติต่างหากที่เป็นตัววัดมาตรฐาน และเกณฑ์ ของสรรพสิ่ง โดยใช้ประสบการณ์ของแต่ละคนที่มีความแตกต่างกันจึงไม่มีการตัดสินว่าของใครถูกหรือผิดแต่เป็นสิ่งที่ถูกต้องสำหรับคน ๆ นั้น จึงมีลักษณะเป็นอัตวิสัย (Subjective) ไม่ใช่ภววิสัย (Objective) เป็นความคิดของปัจเจกชน ที่มีการกระทำทั้งที่เป็น ยุติธรรม และ อยุติธรรม กล่าวหาและขี้ขลาด ซึ่ง Protagoras เห็นว่า กฎหมายเป็นกฎเกณฑ์ที่กำหนดขึ้นมาโดยความตกลงร่วมกันของมนุษย์ภายใต้ความยุติธรรม จึงเป็นแนวคิดที่แปลกแยกแตกต่างไปจากแนวคิดเดิม ๆ ที่มีแนวคิดของกฎแห่งจักรวาลที่มาจากพระเจ้า และหลักทางศาสนาที่เป็นภาพสะท้อนถึงความดีงาม ศิลธรรม และจริยธรรม เพื่อเป็นระเบียบกฎเกณฑ์สำหรับมนุษย์ ปฏิบัติตาม สำหรับ Protagoras นั้นให้ ความสำคัญแก่การมีกฎหมายที่กำหนดถึงความดีงามและความยุติธรรมมาจากข้อตกลงของเสียงข้างมาก และผูกติดกับคุณสมบัติตามธรรมชาติของมนุษย์ ซึ่งเป็นรากฐานของปรัชญาปฏิฐานนิยม หรือสำนักกฎหมาย บ้านเมือง (School of Legal Positivism) ปรัชญาของกลุ่ม Sophists ได้รับการต่อต้านอย่างแรงจาก Plato

พีทาโกรัส (Pythagoras) (570-495 BC) เป็นนักปรัชญาของกลุ่ม Sophists ที่ปฏิเสธกฎหมาย ธรรมชาติโดยมีความคิดว่า ธรรมชาติเป็นสิ่งที่ไม่แน่นอนเมื่อนำมาใช้กับมนุษย์แล้วจะมีปัญหาในเรื่องความดี และความชั่วที่ไม่อาจวัดกันได้ ไม่มีความเป็นสากลเพราะมนุษย์แต่ละคนจะไม่เหมือนกันในทางความคิด ดังนั้นการที่จะให้เหตุผลว่าสิ่งใดผิดสิ่งใดถูกย่อมแล้วแต่แต่ละคน “เพราะมนุษย์เป็นเครื่องวัดความเสมอภาคของสรรพสิ่ง” (Man is the measure of all things) Pythagoras มองว่าความถูกหรือผิดขึ้นอยู่กับตัวของมนุษย์แต่ละคนเอง มีความสมดุลระหว่างกันที่สามารถจะวัดได้โดยใช้หลักคณิตศาสตร์ และเห็นว่าความยุติธรรมต้องมีลักษณะเชิงปริมาณของจำนวนตัวเลขที่แสดงถึงความเท่ากันหรือเหมือนกัน นำมาสู่ความเสมอภาค เป็นรากฐานของการแบ่งแยกความยุติธรรมซึ่งในปัจจุบันเป็นพื้นฐานในการแบ่งประเภทกฎหมายเป็นกฎหมายมหาชนและกฎหมายเอกชน

แนวคิดของ Pythagoras ได้รับการคัดค้านจากนักปรัชญาแนวกฎหมายธรรมชาติหลายคน เช่น โสเครติส (Socrates) มีแนวคิดที่ว่า ทุกสิ่งในธรรมชาติมีแบบแผนแห่งธรรมชาติ เป็นสัจธรรม และเป็นนิรันดร์ มนุษย์มีความรู้ ความสามารถจึงเข้าใจในแบบแผนของสิ่งต่าง ๆ ในธรรมชาติได้ เมื่อมนุษย์มีแบบแผนของตนเอง มีคุณค่าของความเป็นมนุษย์ มีศักดิ์ศรีที่เกิดมาเป็นมนุษย์ จึงต้องได้รับการปกป้องคุ้มครอง คุ้มครองในศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ของตนเอง สำหรับเพลโต (Plato) มีแนวคิดที่เชิดชูความเป็นมนุษย์ ยอมรับว่าความยุติธรรมเกิดจากธรรมชาติของมนุษย์โดยแท้ ซึ่งแนวคิดนี้ได้นำไปสู่การยืนยันถึงสิทธิและเสรีภาพที่มนุษย์พึงมีซึ่งก็เป็นศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ที่จะได้รับการปกป้องคุ้มครอง ส่วน อริสโตเติล (Aristotle) ยืนยันคุณค่าของความเป็นมนุษย์ในสถานะของสิ่งมีชีวิตที่มีความสามารถในการใช้เหตุผล และมีปัญญาที่จะเข้าถึงกฎเกณฑ์แห่งธรรมชาติ มนุษย์ทุกคนจึงมีคุณค่าเท่าเทียมกันทุกคน ทุกคนไม่ว่าจะอยู่ในสถานะใดของสังคมย่อมมีความเสมอภาคกัน

สำนักกฎหมายธรรมชาติ เป็นสำนักแรกที่วางปรัชญาด้านกฎหมายโดยยึดหลักความเป็นธรรมชาติเป็นสาระสำคัญต่อการวางกฎเกณฑ์ที่อิงความเป็นธรรมชาติ ปรัชญากฎหมายธรรมชาติถือกำเนิดมาตั้งแต่ยุคกรีกโบราณและโรมัน (500 BC – 5 AD) โดยมีแนวคิดมาจากธรรมชาติที่มีสิทธิหรือที่เรียกว่า สิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ที่นักปรัชญาคนนั้นมองว่าเป็นสิ่งที่เหนือกว่าสิ่งที่มนุษย์สร้างขึ้น ดังนั้นการมีกฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้นมานั้นจะอยู่เหนือธรรมชาติไม่ได้เพราะธรรมชาติเป็นสิ่งที่เกิดขึ้นและมีอยู่ตามธรรมชาติ ไม่มีผู้ใดสร้างขึ้นมามนุษย์จึงมีสิทธิตามธรรมชาติ และไม่ว่ามนุษย์จะอยู่แห่งหนใดสิทธิธรรมชาตีก็น่าจะตามติดไปด้วยเป็นนิรันดร์ สิทธิธรรมชาตินี้จึงอยู่เหนือสิทธิอื่นที่มนุษย์สร้างขึ้นมา ปรัชญาเมธีคนแรกของสำนักกฎหมายธรรมชาตินี้ คือ เฮราคลิตุส (Heraclitus) (535-475 BC) ซึ่งมีแนวคิดของการเปลี่ยนแปลงและธรรมชาติของสรรพสิ่งมีการเปลี่ยนแปลงทุกขณะ และทุกสิ่งมีการไหลไป (Everything flows) โดย Heraclitus ใช้คำว่า “logos”

ในความหมายของเหตุผลซึ่งเป็นเหตุผลของพระเจ้าที่มีอยู่เป็นนิรันดร์ และมนุษย์สามารถหยั่งรู้ได้ เพราะlogos มีอยู่ในจิตวิญญาณของมนุษย์ซึ่งก็คือการมีคุณธรรม การคิด การพูดที่ถูกต้องและเป็นจริง และการประพฤติปฏิบัติที่สอดคล้องกับธรรมชาติ และ โสเครติส (Socrates) (469-399 BC) เป็นนักปรัชญาที่เป็นผู้กรุยทางแนวคิดของสำนักปรัชญากฎหมายธรรมชาติ โดยอธิบายระบบศีลธรรมและหลักความยุติธรรมจากหลักเกณฑ์ที่ว่า ‘Know thyself and Knowledge is virtue’ ว่าการที่ปฏิบัติตามกฎหมายก็เพราะกฎหมายมีความเป็นธรรม สอดคล้องกับธรรมชาติของมนุษย์ ไม่ใช่เพราะกฎหมายเป็นคำสั่งของผู้มีอำนาจ Socrates เห็นว่ากฎหมายกับความยุติธรรมเป็นเรื่องเดียวกัน คนที่อยู่ในบ้านเมืองใดก็ต้องปฏิบัติตามกฎหมายของบ้านเมืองนั้น โดยไม่มีข้อโต้แย้งหรือสร้างเงื่อนไขใดที่จะไม่ปฏิบัติตามด้วยการอ้างว่าเป็นกฎหมายที่ไม่เป็นธรรมและไม่ปฏิบัติตามยอมไม่ได้

ปรัชญาเมธีอีกคนที่เป็นคนแรกที่อ้างสิทธิธรรมชาติ คือ Plato (427-347 BC) ถือกำเนิดมาตั้งแต่ยุคกรีกโบราณ และมีการนำมาใช้ในยุคโรมัน Plato เป็นนักปรัชญากฎหมายที่มีความเห็นคัดค้านแนวคิดของ Pythagoras ที่ไม่ยอมรับกฎหมายธรรมชาติซึ่งเห็นว่ากฎหมายเป็นสิ่งที่ถูกสร้างโดยมนุษย์หรือกลุ่มบุคคลที่มีอำนาจเพื่อปกป้องผลประโยชน์ตนเอง Plato มองว่าแนวคิดของ Pythagoras จะทำให้เกิดความเสื่อมในทางศีลธรรม เพราะหลงอำนาจ ในนครเอเธนส์สมัยนั้น Plato ได้ใช้วิธีการอธิบายและปลูกฝังความคิดในเรื่อง “ความดี ความถูกต้องที่เป็นสากล” โดยนำเสนอทฤษฎีจิตนิยมเรื่อง “แบบ (Forms)” ที่แสดงถึงคุณธรรมอันเป็นสากลไม่มีการเปลี่ยนแปลง ซึ่งแบบของ Plato เป็นแบบแห่งความดีที่เป็นรากฐานของความรู้ที่ไม่มีเงื่อนไขใด ๆ และเป็นปฐมเหตุของความจริงของสิ่งที่มีอยู่ ดำรงอยู่ และ Plato ได้ขยายความหมายของ คำว่า “ธรรมชาติ” จากพื้นฐานทางภววิทยา (Ontological Foundation) คือ “ความเป็นจริง” ดำรงอยู่ แต่เฉพาะในโลกแห่งปัญญาเท่านั้น โดยนำเอาทฤษฎีที่เรียกว่า “ทฤษฎีราชาปราชญ์ (The Theory of Philosopher King)” มาอธิบายว่าตัวบุคคลที่เป็นผู้มีปัญญาเป็นราชาปราชญ์ และแบ่งชนชั้นของมนุษย์ตามวรรณะที่ถือครองอยู่ 4 ชั้น ซึ่งมีความแตกต่างกันตามธรรมชาติในด้านสติปัญญา ความกล้าหาญ ความอดทน คือ

1. ชนชั้นปกครอง (Men of God) ผู้ปกครองยุครัฐ
2. ชนชั้นทหาร (Men of Silver) คือ กองทัพที่จะอุ้มชูอำนาจ
3. ชนชั้นชาวนา หรือ พ่อค้าวานิช ประชาชน
4. ชนชั้นช่างฝีมือ หรือ พ่อค้าวานิช ประชาชน

Plato แบ่งจิตวิญญาณของมนุษย์ ออกเป็น 3 ภาค คือ



ภาค 1 เหตุผล (Reason) โดยการแสดงออกด้วยคุณธรรมที่เป็นปัญญา และความเฉลียวฉลาด (Wisdom) ซึ่งเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ปกครอง (Reason + Wisdom = Philosopher King) จิตวิญญาณส่วนนี้ก่อให้เกิดคุณธรรม คือ ปัญญา (Sophia)

ภาค 2 จิตวิญญาณ (Spirit) โดยการแสดงออกที่เป็นความกล้าหาญ (Courage) ซึ่งเป็นผู้ทำหน้าที่ทหาร (Spirit + Courage = Soldier of Guardian) เป็นจิตวิญญาณที่เป็นจิตจำนง (Thymoeides)

ภาค 3 ความปรารถนา (Desire) โดยการแสดงออกด้วยคุณธรรมที่เป็นสัดส่วนที่เหมาะสม ซึ่งเป็นผู้ที่ทำหน้าที่ พ่อค้า หรือชนชั้นแรงงาน (Proportional) (Desire + Proportional = Merchant/ Working class) เป็นจิตวิญญาณที่เป็นความอยากหรือความต้องการ (Epithymetikon) จิตวิญญาณส่วนนี้เมื่อรวมกับจิตวิญญาณที่เป็นเหตุผลจะก่อให้เกิดคุณธรรม ที่ควบคุมความปรารถนาของตนเอง

จิตใจของมนุษย์ทั้ง 3 ภาคนั้นหากมีความสมดุลกันเมื่อรวมกันแล้วก็จะจะเป็นความยุติธรรม ซึ่งเป็นคุณธรรมทั่วไปที่มนุษย์มีแต่จะมีมากน้อยแตกต่างกันตามสัดส่วนของจิตวิญญาณแต่ละภาคส่วน

ในหนังสือ 'Republic' Plato เห็นว่า “รูปแบบของมนุษย์” มีปรากฏอยู่ในกายละเอียด มิใช่กายหยาบ Plato จึงพยายามสร้างรัฐอุดมคติ ที่ปกครองโดยผู้ที่มีความฉลาด ปราศผู้เบี่ยงที่ที่สุด และมีคุณธรรม มิใช่รัฐที่ปกครองด้วยกฎหมาย แต่เป็นเรื่องที่มนุษย์ปกครองมนุษย์โดยมีราชานักปราชญ์เป็นผู้ปกครอง ดังนั้นในรัฐดังกล่าวจึงไม่จำเป็นต้องใช้กฎหมายปกครองมนุษย์เพราะมีราชานักปราชญ์ดีแล้วนั่นเอง ความพยายามสร้างรัฐอุดมคติของ Plato ไม่ประสบความสำเร็จ เพราะไม่มีนักปกครองที่มีคุณลักษณะเช่นนั้น ดังนั้น อุดมรัฐของ Plato จึงเป็นแบบของการจัดการการปกครองที่จะทำให้ได้คนที่ดีที่สุดเป็นผู้ปกครอง ต่อมาภายหลัง Plato ได้แนวคิดของเขาใน “Laws” ว่าในการปกครองรัฐจะต้องเอากฎหมายมาปกครองมนุษย์และมนุษย์อยู่ภายใต้กฎหมายถือเป็นจุดกำเนิด “หลักนิติรัฐ (Legal State)” คือรัฐที่ปกครองโดยกฎหมายในเวลาต่อมา

สำหรับ อริสโตเติล (Aristotle (384-322 BC)) นักปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ที่เป็นนักปรัชญา นักวิทยาศาสตร์ นักดาราศาสตร์ นักทฤษฎีทางการเมือง และ นักประดิษฐ์ตรรกะ เป็นลูกศิษย์ของ Plato เริ่มเรียนเมื่ออายุ 17 ปีที่สำนัก Plato และใช้เวลาอยู่กับ Plato ถึง 20 ปีจน Plato ถึงแก่กรรม Aristotle มีความเห็นว่า อุดมรัฐ เป็นรัฐอุดมคติของ Plato ยังมีความบกพร่องอยู่เพราะแม้จะสามารถหานักปกครองที่ชาญฉลาดมีคุณธรรมสูงตั้งเทพเจ้าได้แต่การปกครองก็ยังคงต้องมีกฎหมาย และกฎหมายที่เหมาะสมในการปกครองสังคมก็คือ กฎหมายธรรมชาติ หรือความยุติธรรมโดยธรรมชาติ Aristotle ได้พัฒนาความคิดของชาวตะวันตก และเขียนงาน ชีววิทยา จิตวิทยา จริยศาสตร์ กายภาพ ปรัชญาความจริง (Metaphysical) ตามธรรมชาติ และการเมือง และวางประเด็นที่นำไปสู่การอภิปรายในด้านต่าง ๆ ที่แม้ในปัจจุบันก็ยังใช้ได้อยู่ ต่อมา Aristotle ได้ตั้งสำนักของตนเอง

ชื่อ “the Lycerum” แนวคิดของ Aristotle คือ ความต้องการนำไปสู่การอธิบายพฤติกรรมของทุกสิ่งทุกอย่างในจักรวาล โดยมีคำอธิบายว่าทุกสิ่งทุกอย่างจะมีบทบาทตามธรรมชาติและนำไปสู่การต่อสู้ แข่งขันเพื่อแสดงถึงบทบาทนั้นซึ่งเป็นธรรมชาติที่สุด (Everything has a natural function and strives towards fulfilling or exhibiting that function, which is its best and most natural state) และสิ่งต่าง ๆ ทั้งปวงย่อมมีการพัฒนาไปสู่เป้าหมายหรือจุดหมายปลายทางทั้งสิ้น โดยขึ้นอยู่กับเหตุปัจจัย 4 ประการ คือ

(1) สสาร เป็นวัตถุแห่งเหตุ (Cause materials) เพราะวัตถุทุกชนิดประกอบด้วยสสาร

(2) แบบ เป็นรูปลักษณะและวัตถุทุกชนิดจะปรากฏตามรูปลักษณะ

(3) ตัวขับเคลื่อน เป็นตัวผลักดันให้เกิดการเปลี่ยนแปลง

(4) เป้าหมาย เป็นจุดหมายปลายทางที่จะทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลง

Aristotle มีแนวคิดในเรื่องความยุติธรรมว่าต้องเป็นไปตามธรรมชาติ (Natural Justice) ที่ไม่เปลี่ยนแปลงเหมือนเช่นกฏธรรมชาติ ปรัชญาของกฎหมายธรรมชาติ ก็คือ ความยุติธรรมต้องเป็นไปตามธรรมชาติมิใช่มาจากการปกครองหรือผู้มีอำนาจปกครองสูงสุดจะกำหนดขึ้น ความยุติธรรมตามธรรมชาติจึงเป็นความยุติธรรมที่ไม่มีการเปลี่ยนแปลง เป็นความรู้สึกลึกซึ้งของทุกคนที่เหมือนกัน ใช้ได้กับทุกที่ ดังนั้นการกำหนดขึ้นมาเป็นกฏจึงไม่มีการเปลี่ยนแปลงและไม่คำนึงว่าจะมีการยอมรับหรือไม่ยอมรับ ตามที่ Aristotle กล่าวไว้ในหนังสือ ชื่อ Nicomachean Ethics เป็นหนังสือ จริยศาสตร์ ที่อธิบายว่า” สิทธิธรรมชาตินั้นมีอยู่จริง และเป็นสิทธิที่สถิตอยู่ทุกแห่งหนมีอำนาจเหมือน ๆ กันปรากฏอยู่โดยไม่ต้องมีการบัญญัติของมนุษย์ (Natural right is that right which has everywhere the same power and does not owe its validity to human enactment) สิทธิตามกฎหมายบ้านเมือง (Positive Right) อาจมีมากหรือน้อยสุดแต่แต่ว่าเป็นอำนาจจักรใดปกครองด้วยระบบใด เช่น ประชาธิปไตยหรือกษัตริย์ แต่สิทธิธรรมชาติด่อมเป็นสากลและเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในทุกอาณาจักรและทุกระบบการปกครอง” คำอธิบายนี้สอดคล้องกับ Plato ที่กล่าวถึงสิทธิธรรมชาตินอกจากนั้น Aristotle ยังให้ความสำคัญต่อความยุติธรรมตามที่ โสกราตีส 2510 กล่าวถึง Aristotle ที่กล่าวว่า “ความอยุติธรรมเกิดขึ้นเมื่อคนที่เท่ากันได้รับการปฏิบัติไม่เท่าเทียมกันและเมื่อคนที่ไม่เท่ากันได้รับการปฏิบัติที่เท่าเทียมกัน (Injustice arises when equals are treated unequally, and also when unequals are treated equally)” และ การดำรงอยู่และความสมบูรณ์ของกฎหมายมีรากฐานมาจากกฎหมายธรรมชาติ บรรทัดฐานทางศีลธรรมที่มีผลผูกพันการกระทำของมนุษย์โดยธรรมชาติไม่ได้เกิดจากการสร้างสรรค์ของมนุษย์

ความยุติธรรมของ Aristotle มี 4 ด้าน คือ

(1) ความยุติธรรมตามธรรมชาติ (Natural Justice) เป็นความยุติธรรมที่มีอยู่เองโดยธรรมชาติที่เป็นสากลไม่จำเป็นที่มนุษย์จะต้องรับรู้หรือยอมรับในความมีอยู่และดำรงในธรรมชาติ เช่น การฆ่าคนตาย ย่อมเป็นความผิดที่ทุกคนยอมรับว่าจำเป็นต้องถูกลงโทษ

(2) ความยุติธรรมที่มนุษย์สร้างขึ้น (Conventional Justice) เป็นความยุติธรรมที่มนุษย์กำหนดขึ้นมาเป็นเงื่อนไขหรือมาตรการที่ชี้ถึงความถูกต้อง ไม่ถูก ไม่ผิด ในสิ่งที่กระทำเพื่อใช้ในการกำหนดโทษและลงโทษ เช่น กฎจราจร

(3) ความยุติธรรมในการแบ่งส่วน (Distributive Justice) เป็นความยุติธรรมสำหรับการจัดสรรปันส่วนในเรื่องต่าง ๆ ที่จะต้องกระจายให้แก่กันในสังคม เช่น อำนาจ หน้าที่ เกียรติยศ ความมั่งคั่ง และภาระหน้าที่ของแต่ละคนที่จะต้องแบ่งสรรกันตามคุณธรรม ความสามารถ และตามความเหมาะสมในแต่ละคน

(4) ความยุติธรรมในการแลกเปลี่ยนทดแทน (Commutative Justice) เป็นความยุติธรรมที่เกิดจากข้อตกลงระหว่างกันในลักษณะของการแลกเปลี่ยนหรือทดแทนกันโดยความเสมอภาคกัน เช่น การซื้อขายสินค้า ที่ต่างฝ่ายต่างก็ได้ตามความประสงค์

Aristotle เชื่อว่า เหตุผล (Reason) ของมนุษย์เป็นส่วนหนึ่งของธรรมชาติที่ได้ให้ความสามารถในการใช้เหตุผลทำให้มนุษย์มีความแตกต่างจากสัตว์โลกชนิดอื่น ที่มนุษย์ต้องกระทำให้สอดคล้องกับคุณธรรม 2 ประการ คือ

(1) คุณธรรมรู้แจ้ง ได้แก่ เหตุผล และ ความรู้

(2) คุณธรรมทางจริยธรรม ได้แก่ การกระทำชอบ ความกล้าหาญ ความเอื้อเฟื้อเผื่อแผ่ และคุณสมบัติ

Aristotle เน้นถึงการเดินสายกลางที่ไม่ใช่จะประนีประนอมอย่างง่าย ๆ ในทุกเรื่อง แต่เป็นการรักษาคุณภาพของสิ่งต่าง ๆ ให้ดำรงอยู่อย่างกลมกลืนไม่ขัดแย้งกัน สาระสำคัญอยู่ที่ความยุติธรรมที่มีความเท่าเทียมกัน และการอยู่ร่วมกันของมนุษย์จะขาดคุณธรรมไม่ได้ และคุณธรรมที่สำคัญที่สุดก็คือความยุติธรรม ในแนวคิดของ Aristotle นั้น ความสำคัญของกฎหมายอยู่ที่ความสามารถที่จะสร้างระบบกฎหมายที่ดีที่เป็นธรรมให้คนปฏิบัติตามได้ซึ่งคาดหวังว่าแม้คนชั่วก็อาจที่จะทำความดีได้เหมือนกัน และการปกครองโดยถือเอากฎหมายเป็นหลักในการปกครองและกฎหมายนั้นต้องมีความเป็นธรรมซึ่งก็คือ “หลักนิติธรรม (Rule of Law)” (ในเวลาต่อมา) ย่อมดีกว่าการปกครองโดยมนุษย์ซึ่งโดยธรรมชาติแล้วมนุษย์ก็ยังมีธรรมชาติของสัตว์ร่วมอยู่ด้วย แนวคิดนี้มีอิทธิพลต่อประวัติศาสตร์การเมืองของยุโรปต่อมา

ในช่วงระหว่างศตวรรษที่ 5 ถึง ศตวรรษที่ 14 ศาสนจักรโรมันคาทอลิกเจริญรุ่งเรือง สังคมมีลักษณะแบบสังคมศักดินา ในด้านของปรัชญาความคิดด้านนิติศาสตร์มีการนำเอาความเชื่อและศรัทธาศาสนาคริสต์มารวมเข้ากับแนวคิดปรัชญาของสำนักกฎหมายธรรมชาติ โดยเฉพาะของ Plato และ Aristotle สังฆราชของศาสนจักรกรุงโรมที่สำคัญ คือ แอมโบรส (St. Ambrose) (340-397 BC) ออกุสติน (Augustine) (354-430) และ เกรกอรี (Gregory) มีอิทธิพลมากได้ทำการปรับเปลี่ยนปรัชญากฎหมายธรรมชาติให้สอดคล้องกับหลักคำสอนของศาสนาคริสต์ ซึ่งมีความเชื่อว่าพระเจ้าเป็นผู้สร้างโลก สร้างสรรพสิ่งที่อยู่ในโลกรวมทั้งมนุษย์จึงมีอิทธิพลต่อวิถีชีวิตและความประพฤติของมนุษย์ โดยได้นำความเชื่อในเรื่องบาปดั้งเดิม (Original Sin) มาแทนที่หลักเหตุผล และ เสนอทฤษฎีดาบสองเล่ม คือ มินครซ้อนกันอยู่ 2 นคร คือ เทวนคร หมายถึงนครแห่งพระเจ้าที่เป็นนครแห่งจิตวิญญาณ และ นครแห่งพิภพ หมายถึง นครแห่งโลก เป็นนครแห่งโลกธรรมชาติ ซึ่งใน 2 นครนี้ เทวนคร หรือนครแห่งพระเจ้านั้นมีอำนาจเหนือกว่า แสดงให้เห็นถึงศาสนจักรอยู่เหนือราชอาณาจักร กฎหมายที่ไม่ถูกต้องตามศาสนาเป็นกฎหมายที่ไร้บังคับไม่ได้ ดังนั้นจึงบังคับให้รัฐอยู่ใต้อิทธิพลของศาสนา ตั้งแต่บัดนั้นมากกฎหมายสร้างความขัดแย้งระหว่างศาสนจักรกับอาณาจักร เพราะต่างก็อ้างอำนาจในการตราหรือตีความกฎหมาย สำหรับประชาชนเชื่อศาสนจักรเพราะหลักศาสนาไม่ขัดแย้งกับผลประโยชน์ของประชาชน และไม่ให้ผู้มีอำนาจกดขี่ประชาชน Augustine เชื่อว่าแบบ ของ Plato นั้นเป็นสิ่งที่พระเจ้าสร้างขึ้นและเชื่อมโยงไปถึงจิตวิญญาณของพระเจ้า จึงมีอยู่จริงและดำรงอยู่และผันแปรไปตามแบบที่เข้ามาใหม่แทนที่ของเก่า

Augustine (354 – 430 AD) เป็นนักปรัชญากฎหมายในยุคสมัยกลางของจักรวรรดิโรมันที่บ้านเมืองนับถือศาสนาคริสต์เป็นศาสนาประจำชาติ จึงได้เรียนรู้ปรัชญาของศาสนาคริสต์ และ St. Ambrose ที่เป็นนักบุญของศาสนาคริสต์ได้สอนปรัชญาของ Plato ใหม่ (Neoplatonism) ทำให้ Augustine รู้ถึงวิธีที่ Plato ตีความคัมภีร์ไบเบิล แต่เนื่องจาก Augustine นับถือศาสนาคริสต์ทำให้ความเชื่อในการมีพระเจ้ายังคงมีอยู่และเป็นรากฐานของแนวคิดของ Augustine ที่ตีความพระเจ้าแตกต่างไปจาก Plato ที่มองว่าพระเจ้าไม่มีสถานะเป็นบุคคล แต่เป็นจิตวิญญาณระดับสูง แบบของ Plato เป็นสิ่งที่พระเจ้ากำหนดขึ้นมาและเปลี่ยนแปลงได้โดยพระเจ้ากำหนดแบบใหม่แทนแบบเก่าที่เปลี่ยนแปลงไป สิ่งที่ Augustine ทำก็คือการนำเอาปรัชญาของสำนักสโตอิก กับ ของ Cicero มาสังเคราะห์ให้เข้ากับปรัชญาของศาสนาคริสต์และกำหนดเป็นเนื้อหาและความหมายที่แยกกันได้เป็นกฎหมายนิรันดร และกฎหมายธรรมชาติใหม่ ซึ่งแตกต่างจากสำนักสโตอิก ที่มีแนวคิดที่ว่าทั้งกฎหมายนิรันดร กับ กฎหมายธรรมชาติเป็นเรื่องเดียวกันมีลักษณะเป็นเอกภาพ

Augustine แยกกฎหมายออกเป็น 3 ลักษณะ คือ

กฎหมายนิรันดร เป็นกฎหมายของพระเจ้าที่มีอยู่ไม่เปลี่ยนแปลงอยู่บนรากฐานของเหตุผลหรือเจตจำนงของพระเจ้าซึ่งพระเจ้าคงมีอยู่อย่างถาวร ดังนั้นกฎหมายนิรันดรจึงเป็นกฎเกณฑ์กติกากฎที่พระเจ้ามองเจตจำนงที่จะให้รักษาความเป็นระเบียบของธรรมชาติที่พระเจ้ากำหนดไว้เพื่อควบคุมจักรวาลในการจัดระเบียบไว้ให้แก่สรรพสิ่งทั้งหลายที่มนุษย์สร้างขึ้นบนโลกไปถึงสวรรค์ ซึ่งมีทั้งที่เกิดขึ้นและสิ้นสุดลงจนและคงมีอยู่จนเป็นอมตะไม่เปลี่ยนแปลง

กฎหมายธรรมชาติ เป็นกฎหมายที่รับเอาปรัชญาของกฎหมายนิรันดรมาเป็นแบบอย่างเพื่อให้เป็นจิตวิญญาณของมนุษย์ที่ไต่หาความยุติธรรมจากมโนธรรมและจิตสำนึกที่มนุษย์ทุกคนมี

กฎหมายเฉพาะกาล เป็นกฎหมายบ้านเมืองที่ตราขึ้นมาในบ้านเมืองมีลักษณะเป็นพลวัตที่มีการเปลี่ยนแปลงแก้ไขได้ตามสภาวะการณ์แต่ยังอยู่ภายใต้กฎเกณฑ์กติกากฎของกฎหมายนิรันดร กฎหมายเฉพาะกาลจึงเป็นกฎหมายที่จัดระเบียบโลกและธำรงไว้ซึ่งเนื้อหาของศาสนาด้วย

ความขัดแย้งระหว่างศาสนจักรกับอาณาจักรส่งผลให้ โทมัส อควินัส (St. Thomas Aquinas, AD 1225-1274 นักบุญนิกายโดมินิกัน ชาวอิตาลี) เป็นนักปรัชญาที่ได้ชื่อว่าปราชญ์เทวดา (Doctor of Angelicus) Aquinas มุ่งพิสูจน์ว่าพระเจ้ามิจริง โดยการพิสูจน์จากปรัชญาของเขาใน 5 ประการ คือ

(1) การเคลื่อนไหวในจักรวาล สรรพสิ่งทั้งหลายที่มีการเคลื่อนไหวนั้นย่อมมีเหตุแห่งการเคลื่อนไหวที่มีการเคลื่อนไหวไปเรื่อยจนถึงจุดสิ้นสุดของการเคลื่อนไหว ซึ่ง Aristotle เรียกจุดแรกของการเคลื่อนไหวว่า The first mover และผู้ที่ทำให้เกิดการเคลื่อนไหวแรกคือ พระเจ้า

(2) การเปลี่ยนแปลงของทุกสิ่งย่อมต้องมีเหตุที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลง (Cause of effidents) เมื่อมีการเปลี่ยนแปลงแล้วย่อมมีผลเกิดขึ้นเป็นอีกสิ่งหนึ่ง สิ่งที่ทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงก็คือ พระเจ้า

(3) สรรพสิ่งในโลกย่อมไม่คงที่มีการเปลี่ยนแปลง การคงมีอยู่ที่จำเป็นโดยไม่พึ่งพาสิ่งอื่นก็คือพระเจ้า

(4) สรรพสิ่งที่มีอยู่ในโลกมีทั้งที่มีความสมบูรณ์และไม่สมบูรณ์ในระดับที่แตกต่างกัน และสิ่งสมบูรณ์ดำรงอยู่ สิ่งนั้นก็คือพระเจ้า

(5) สรรพสิ่งต่าง ๆ ในโลกล้วนมีระเบียบแบบแผน มีจุดมุ่งหมายทั้งสิ้น การที่สรรพสิ่งเป็นเช่นนี้ได้จะต้องมีผู้ที่เปี่ยมล้นด้วยปัญญาอันเลิศกำหนดจุดมุ่งหมายและวางแผนสร้างขึ้นก็คือพระเจ้า

ข้อพิสูจน์ของ Aquinas ถูกกล่าวหาว่าไม่มีฐานของการพิสูจน์แต่เป็นความเชื่อที่ได้ อิทธิพลจาก Plato และ Augustine รวมทั้ง สโตอิก และ Cicero แต่ก็ถือได้ว่าเป็นวิธีการที่นำเอา ความรู้ทางโลกเชื่อมเข้ากับคำสอนของคริสตศาสนา

ความสำคัญของปรัชญาของ Aquinas ก็คือ การพิจารณาถึงแนวคิดการเปลี่ยนแปลง (Concept of Change) ว่าบางสิ่งบางอย่างในโลกกำลังอยู่ในกระบวนการของการเปลี่ยนแปลงซึ่งการ เปลี่ยนแปลงนี้ไม่ได้เกิดจากตัวมันเองแต่มีบางสิ่งที่เป็นเหตุทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลง ซึ่ง Aquinas เปรียบเปรยว่า “ถ้ามือไม่ได้เคลื่อนไหวก้าวไม้ ไม้ก็จะไม่ทำให้สิ่งอื่นเคลื่อนไหวก้าว (if the hand does not move the stick, the stick will not move anything else)” ผู้ที่เคลื่อนไหวก้าวคนแรกก็คือพระเจ้า Aquinas ให้คำอธิบายกฎหมายธรรมชาติว่า คือ แนวคิดพื้นฐานที่คนเราต้องทำความดีและละเว้นความชั่ว กฎหมายที่ไม่สอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติด้อยไม่เป็นกฎหมายด้วยประการทั้งปวง สื่อถึง กฎหมายที่ไม่ยุติธรรมย่อมไม่เป็นกฎหมาย (lex injusta non est lex (an unjust law is not law)) กฎหมายที่ไม่เป็นไปตามข้อกำหนดของกฎหมายธรรมชาติด้อยสูญเสียดังอำนาจผูกพันเชิงจริยธรรมที่ จะให้คนปฏิบัติตาม Aquinas เขียนในหนังสือ Summa Theologica ที่พยายามนำเอาปรัชญากฎหมาย ธรรมชาติดมาเชื่อมโยงเข้ากับหลักศาสนาคริสต์ ได้นำปรัชญาของ Aristotle มาสังเคราะห์ร่วมกับ ปรัชญาทางคริสตศาสนา โดยกล่าวว่าหลักเหตุผล (Rationalism) มีความเชื่อมโยงกับหลักเจตนิยม (Voluntarism) แม้ว่า Aristotle จะกล่าวว่ามนุษย์สามารถค้นพบกฎหมายธรรมชาติได้โดยอาศัย “เหตุผล“ แต่ Aquinas ก็ยืนยันว่าปรัชญากฎหมายธรรมชาติดเป็นเจตจำนงของพระเจ้า (Will of God) เพราะหลักเหตุผลของพระเจ้ามีความบริสุทธิ์มากกว่าเหตุผลของมนุษย์ ดังนั้นหลักธรรมหรือ เจตจำนงของพระเจ้ายกย่องกฎหมายธรรมชาติ โดย แบ่งกฎหมายออกเป็น 4 ประเภท คือ

(1) กฎหมายนิรันดร (Lex aeterna: Eternal Law) คือ กฎหมายสูงสุดที่เป็นเหตุและ ผลอันศักดิ์สิทธิ์ที่ควบคุมการกระทำในจักรวาลจึงมีเพียงพระเจ้าเท่านั้นที่รู้ แนวคิดกฎหมายนิรันดร นั้นมาจากแนวคิดของสำนักสโตอิกที่ Cicero นำมาถ่ายทอดและ Augustine รับมาอีกทอดหนึ่ง โดยมีสถานะเป็นกฎแห่งจักรวาลที่ดำรงอยู่ตลอดเวลา ซึ่ง Aquinas มองว่าเป็นเหตุผลของพระเจ้าที่มี เจตจำนงให้เป็นกฎหมายศักดิ์สิทธิ์ที่จะควบคุมจักรวาลที่มนุษย์ไม่สามารถล่วงรู้ได้โดยตรงจึงต้องรู้ ผ่านกฎหมายธรรมชาติเพราะกฎหมายนิรันดรมีฐานะเป็นกฎหมายธรรมชาติ

(2) กฎหมายธรรมชาติ (Lex naturalis : Natural Law) คือ ส่วนหนึ่งของกฎหมายนิรันดร ที่มนุษย์สามารถเข้าถึงได้โดยการให้เหตุผลที่พระเจ้าประทานให้มนุษย์ กฎหมายธรรมชาติจะไม่ กำหนดข้อบังคับและข้อห้ามสำหรับความประพฤติของมนุษย์ไว้โดยตรงแต่มนุษย์รู้ได้โดยการมี เหตุผลของหลักพื้นฐาน คือ “การทำความดี ละเว้นความชั่ว” และเป็นธรรมชาติของมนุษย์ที่สามารถ

แยกแยะความโน้มเอียงระหว่างความดีและความชั่วได้ (Natural inclinations) ซึ่งก็คือกฎหมายธรรมชาติ

ความโน้มเอียงของมนุษย์ แยกได้ 3 ทาง คือ

1. ความโน้มเอียงในการรักษาตนเอง เป็นสัญชาตญาณของมนุษย์ที่จะรักษาตนเองให้พ้นจากภัยต่าง ๆ ซึ่งมีอยู่ในตัวมนุษย์และสัตว์ และเป็นกฎหมายธรรมชาติในส่วนของ “การป้องกัน”

2. ความโน้มเอียงจากความสัมพันธ์ระหว่างเพศกับการเลี้ยงดูผู้สืบสายเลือด เป็น สัญชาตญาณของการสร้างครอบครัวหรือการขยายเผ่าพันธุ์ที่มีในมนุษย์และสัตว์

3. ความโน้มเอียงจากการมีเหตุผลตามธรรมชาติของมนุษย์ เป็นสัญชาตญาณของมนุษย์ที่ต้องการที่จะเข้าถึงพระเจ้าและต้องการใช้ชีวิตร่วมกันระหว่างมนุษย์ด้วยกัน ต้องมีหน้าที่ที่จะอยู่ร่วมและสมาคมกับผู้อื่นและไม่ทำร้ายผู้อื่น จึงเป็นความโน้มเอียงที่มีเฉพาะมนุษย์เท่านั้น

(3) กฎหมายศักดิ์สิทธิ์ (Lex divina: Divine Law) คือ กฎหมายพระเจ้าเป็นกฎเกณฑ์เกี่ยวกับความประพฤติของมนุษย์ที่พระเจ้าสร้างขึ้นและเปิดเผยเพื่อให้มนุษย์สามารถรับรู้ได้ จึงเป็นหลักธรรมต่าง ๆ ที่จารึกไว้ในคัมภีร์ไบเบิล (Bible) โดยมีเหตุผลว่าคำฟังเพียงกฎหมายธรรมชาติย่อมไม่เพียงพอที่จะทำให้มนุษย์มีความสุขเป็นนิรันดรได้ เพราะการจะวินิจฉัยการกระทำของมนุษย์ไม่อาจสร้างความมั่นใจในความถูกต้องได้ว่าสิ่งใดควรกระทำหรือไม่ควรกระทำ และกฎหมายเองก็เป็นการสร้างกฎเกณฑ์จากพฤติกรรมที่เป็นความผิดปรากฏออกมาภายนอกและไม่สามารถสร้างกฎเกณฑ์จากพฤติกรรมภายในใจ นอกจากนี้กฎหมายก็ไม่สามารถกำหนดกฎเกณฑ์ที่ผิดบาปได้ทุกเรื่อง กฎหมายศักดิ์สิทธิ์จึงไม่ใช่กฎหมายที่มนุษย์สามารถใช้เหตุผลอย่างเดียวได้ กฎหมายศักดิ์สิทธิ์จึงเป็นกฎศีลธรรมที่พระเจ้าคลบบันดาลให้มนุษย์ได้รับรู้และถือปฏิบัติเพื่อช่วยขจัดปัญหาต่าง ๆ

(4) กฎหมายของมนุษย์ (Lex humana: Human Law) คือ กฎหมายที่มนุษย์บัญญัติขึ้นใช้กันเองในสังคมอยู่ภายใต้กฎหมายที่สูงกว่า และเป็นกฎเกณฑ์ที่ใช้ในห้วงเวลาหนึ่ง มีสภาพบังคับหากมีการฝ่าฝืนก็จะถูกใช้กำลังบังคับให้เป็นไปตามกฎเกณฑ์ที่กำหนดไว้ กฎหมายของมนุษย์เกิดจากการนำเอาหลักทั่วไปของกฎหมายธรรมชาติมาสร้างเป็นกฎเกณฑ์เป็นกฎหมายของบ้านเมืองให้เป็นรูปธรรมมากขึ้น เช่น หลักกฎหมายธรรมชาติที่ห้ามทำร้ายผู้ใด สามารถนำมาสร้างเป็นฐานความผิดอาญา เช่น ฆ่าคนตาย ทำร้ายร่างกาย ข่มขืนกระทำชำเรา เป็นต้น

การแบ่งกฎหมายออกเป็น 4 ประเภทดังกล่าวทำให้เห็นว่า “กฎหมายนิรันดร” เป็นกฎหมายสูงสุด และตามแนวความคิดการจัดลำดับของกฎหมายดังกล่าวของ Aquinas จึงเป็นจุดเริ่มต้น

ของแนวคิดในการจัดลำดับศักดิ์ของกฎหมายและหลักความเป็นกฎหมายสูงสุดของรัฐธรรมนูญใน  
เวลาต่อมาในยุคสมัยใหม่

กฎหมายใดที่ไม่เป็นธรรมย่อมไม่ถือว่าเป็นกฎหมาย ย่อมมีสาเหตุมาจาก

(1) เป็นกฎหมายที่มีได้มีวัตถุประสงค์เพื่อประโยชน์ส่วนรวม แต่เป็นกฎหมายที่  
ตอบสนองต่อกิเลสตัณหาของผู้ออกกฎหมาย ถือว่าเป็น โมงะ

(2) เป็นกฎหมายบัญญัติขึ้นเกินกว่าอำนาจของผู้ออก ถือว่าเป็น โมงะ

(3) เป็นกฎหมายที่กำหนดภาระแก่คนอย่างไม่เสมอภาค แต่หากยึดคุณธรรมแล้วก็  
ต้องปฏิบัติตามเพื่อหลีกเลี่ยงความไม่สงบในสังคม

กฎหมายทั้ง 4 ประเภทนี้จะมีเพียงประเภทที่ 4 ที่เป็นกฎหมายของมนุษย์  
ส่วนอีก 3 ประเภทเป็นกฎหมายของพระเจ้า ที่ Aquinas กล่าวเช่นนี้ก็เพราะ Aquinas เป็น  
นักบุญนั่นเองจึงได้เชื่อมโยงหลักศาสนาให้เข้ากับปรัชญากฎหมายธรรมชาติเพราะเป็นปรัชญาที่จับ  
ต้องได้ยาก และยังมองว่ากฎหมายธรรมชาติเป็นเพียงส่วนประกอบหนึ่งของพระประสงค์แห่งพระ  
เจ้าที่คอยสอดส่องดูแลมนุษย์ (Devine Providence) และเกิดจากการมีส่วนร่วมกฏหมายนิรันดร  
เมื่อมนุษย์ได้รับกฎหมายธรรมชาติมา มนุษย์ก็ได้รับหลักการความมีเหตุผลอันประจักษ์แจ้ง  
(Practical rationality) อันเป็นส่วนประกอบหนึ่งของกฎหมายธรรมชาติมาด้วย และใช้ตัดสินว่าการ  
กระทำของคนเราชอบหรือไม่ชอบด้วยเหตุผล กฎหมายธรรมชาติจึงเป็นเครื่องมือสำหรับสิ่งมีชีวิต  
ที่มีเหตุผลที่คอยชี้นำสรรพสิ่งในโลกใบนี้ Aquinas ยอมรับว่ากฎหมายธรรมชาติในฐานะเป็น  
“กฎหมาย” เพราะเชื่อว่ากฎหมายเป็นส่วนประกอบของกฎเกณฑ์ที่ใช้บังคับแก่การกระทำซึ่ง  
ประกาศใช้โดยผู้คอยรักษาผลประโยชน์ของชุมชน และเนื่องจากพระเจ้าทรงปกป้องรักษาเอกภพนี้  
การที่จะทรงเลือกสร้างสิ่งมีชีวิตที่มีเหตุผลขึ้นมาพร้อมด้วยความสามารถที่จะกระทำสิ่งต่าง ๆ  
อย่างมีอิสระให้สอดคล้องกับเหตุผลจึงเป็นเหตุสำคัญที่ทำให้ยอมรับได้ว่าหลักการดังกล่าวเป็น  
“กฎหมาย” ซึ่ง Aquinas เชื่อว่า พระเจ้า (God) คือผู้สร้างโลก แต่ถึงกระนั้นก็ตาม Aquinas ก็ยังเน้น  
ว่ากฎหมายมนุษย์จะต้องสอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ ถ้ากฎหมายมนุษย์ขัดต่อกฎหมาย  
ธรรมชาติ กฎหมายมนุษย์ไม่มีค่าเป็นกฎหมาย เนื่องจากกฎหมายธรรมชาติเป็นส่วนหนึ่งของ  
กฎหมายนิรันดร ซึ่งเป็นกฎหมายลำดับสูงกว่า (Higher Law) และ ยังเห็นว่ากฎหมายไม่ควรจะถูก  
สร้างขึ้นเพื่อประโยชน์ของใครแต่เป็นความดีทั่วไปของประชาชนทุกคน (Law should be framed,  
not for any private benefit, but for the common good of all the citizens) การที่ปรัชญาของสำนัก  
กฎหมายธรรมชาติถูกกล่าวว่าเป็นกฎหมายของพระเจ้า (The Law of God) ก็เพราะมีลักษณะเป็น  
นามธรรม จับต้องได้ยาก อิงกับ “ธรรม” หรือคุณค่า (Value) ที่เป็นคุณธรรมที่มีเหตุและผล (Reason)



กฎหมายในความหมายของ Aquinas คือปัญหาแห่งเหตุผลที่มีเป้าหมายคือความดีงามเกิดและประกาศจากผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาประชาคมหรือส่วนรวม

ผลงานของ Aquinas อีกด้านหนึ่ง คือ ความยุติธรรม ที่นำเอาหลักจริยศาสตร์มาเป็นคำสอนเกี่ยวกับคุณธรรม ความยุติธรรมเป็นคุณธรรมที่สำคัญที่สุด ซึ่งใน Corpus Juris Civilis กล่าวว่า ความยุติธรรมเป็นเจตจำนงอันแน่วแน่ไม่เปลี่ยนแปลงชั่ววันรันดร เป็นสิ่งที่มนุษย์พึงให้แก่คนอื่นตามส่วนที่เขาพึงจะได้ด้วยเจตจำนงที่แน่วแน่นมั่นคง (constants) เสมอ (perpetual) เป็นคุณธรรม ประกอบด้วย ปัญญา (Sapience) ความเฉลียวฉลาด สุขุม รอบคอบ (Prudence) ความเที่ยงธรรม (Justice) ความกล้าหาญ (Fortitude) รู้จักควบคุมตนเอง (Temperance) และปัญญาเป็นเงื่อนไขของความยุติธรรม โดยนัยของความยุติธรรมนั้น Aquinas ได้นำเอาแนวคิดของ Aristotle ซึ่งมี 4 ด้าน คือ ความยุติธรรมตามธรรมชาติ ความยุติธรรมที่มนุษย์สร้างขึ้น ความยุติธรรมในการแบ่งส่วน และ ความยุติธรรมในการแลกเปลี่ยนทดแทน มาหลอมรวมเป็นรูปแบบของความยุติธรรม 3 รูปแบบ คือ

(1) ความยุติธรรมแบบแลกเปลี่ยนทดแทน (Justice Commutative) เป็นความยุติธรรมที่ใช้กับเอกชนกับเอกชน หรือเป็นความยุติธรรมที่ใช้กับพลเมือง โดยถือหลักของ Aristotle คือ การตอบแทนที่เท่าเทียมกัน โดยไม่คำนึงถึงสถานะหรือความแตกต่างของพลเมืองที่เข้ามามีปฏิสัมพันธ์กัน เมื่อผู้ใดเป็นหนี้ย่อมต้องชำระหนี้ โดยไม่สนใจว่าจะมีสถานะทางสังคม หรือบ้านเมือง หรือความสามารถอย่างไร Aquinas รับแนวคิดนี้ของ Aristotle โดยไม่เปลี่ยนแปลงใด ๆ

(2) ความยุติธรรมแบบแบ่งส่วน (Justice Distributive) เป็นความยุติธรรมที่เกิดจากความสัมพันธ์ระหว่างรัฐกับพลเมือง ในฐานะที่รัฐเป็นฝ่ายที่มีอำนาจในการแบ่งปันผลประโยชน์หรือกำหนดให้เป็นภาระแก่พลเมือง โดยคำนึงถึงปัจจัยต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง เช่น ความต้องการ ฐานะทางเศรษฐกิจ ความรู้ความสามารถ ซึ่งเป็นปัจจัยที่สามารถกำหนดให้เป็นภาระตามสัดส่วนที่ไม่เท่ากันได้ซึ่ง Aquinas รับแนวคิดนี้ของ Aristotle โดยไม่เปลี่ยนแปลงใด ๆ เช่นกัน

(3) ความยุติธรรมตามกฎหมาย หรือความยุติธรรมทั่วไป (Justice Legalist or Generalist) เป็นความยุติธรรมที่กำหนดความสัมพันธ์ของพลเมืองที่มีต่อรัฐหรือต่อส่วนรวมเพื่อประโยชน์แห่งความดีงามในฐานะที่พลเมืองเป็นส่วนหนึ่งของส่วนรวมจึงมีหน้าที่เคารพกฎหมายและประพฤติปฏิบัติเพื่อประโยชน์แห่งความดีงามร่วมกัน เช่นพลเมืองมีหน้าที่เสียภาษีให้รัฐ

ปรัชญาที่เป็นแนวคิดของ Aquinas มีความสำคัญอย่างยิ่งที่สามารถนำเอาปรัชญาที่เป็นแนวคิดของ Aristotle แห่งสำนักกฎหมายธรรมชาติมาหลอมรวมเข้ากับหลักศาสนาคริสต์ที่สร้างความศักดิ์สิทธิ์ให้กับศาสนา

หลังจากหมดยุคกลางตอนปลายความรุ่งเรืองของคริสตจักรก็ตกต่ำลง กฎหมายตามแนวคิดของปรัชญากฎหมายธรรมชาติสะท้อนออกมาจากนักคิดทั้งหลายในยุคใหม่และยุคสมัยใหม่คือ กฎหมายขึ้นอยู่กับเหตุผลซึ่งมีอยู่แล้วในธรรมชาติและไม่อาจเปลี่ยนแปลงไปโดยอำนาจ (Power) หรือตามอำเภอใจ (Arbitrary will) ของผู้มีอำนาจ ซึ่ง โทมัส ฮอบส์ (Thomas Hobbs, 1588-1679 AD) นักปรัชญาชาวอังกฤษ ที่มีแนวคิดเกี่ยวกับกฎหมายธรรมชาติและปรัชญาศีลธรรมจากกลุ่มนักคิดโสฟิสต์ (Sophist) ที่มีแนวคิดว่ากำลังอำนาจเป็นของผู้ที่แข็งแกร่งกว่า Hobbs ไม่มีความสนใจในทฤษฎีหรืออภิปรัชญา แต่เป็นนักสสารนิยม (Materialism) ที่มองว่ามนุษย์คือเครื่องจักรกลที่มีชีวิต ไม่มีความเป็นอิสระและอยู่ภายใต้กลไก การทำงานของอวัยวะต่าง ๆ ของร่างกายมนุษย์ แต่ต่างจากสัตว์ตรงที่มนุษย์มีความทรงจำ สามารถพิจารณา สิ่งต่าง ๆ มีอารมณ์ มีความรู้สึก ตามสิ่งที่สัมผัสได้ และความต้องการของมนุษย์ก็คือการได้อยู่รอดปลอดภัย ทำให้มนุษย์ต้องไขว่คว้าอำนาจเพราะเป็นสิ่งที่สามารถจะทำให้ปลดปล่อยความอยากลงไปได้

Hobbs มีประสบการณ์ที่เลวร้ายในวิถีชีวิตของเขาทำให้มีแนวคิดเกี่ยวกับมนุษย์ที่ไม่ดีนัก กล่าวคือ Hobbs มองว่าโดยพื้นฐานแล้วมนุษย์มีความโหดร้าย เห็นแก่ตัว ต้องการเอาตัวรอดและรักษาผลประโยชน์ของตน อยู่ในสภาวะของความเกลียดกลัวไม่ไว้วางใจผู้อื่น อยู่ในสภาวะของการต่อสู้ ชีวิตในสภาวะธรรมชาติจึงเป็นชีวิตที่มีแต่ความโดดเดี่ยว (Solitary) น่าสงสาร (Poor) น่ารังเกียจ (Nasty) ป่าเถื่อน (Brutus) และ สั้น (Short) แต่ถึงกระนั้นก็ตามในสภาวะธรรมชาติมนุษย์ก็มีกฎเกณฑ์ มีสิทธิตามธรรมชาติ (Jus Naturals) มีกฎหมายธรรมชาติ (Lex naturalis) ในข้อเขียน "เลวีอาธาน (Leviathan)" Hobbs แสดงทัศนคติของตนว่ามนุษย์อยู่ในสภาพธรรมชาติซึ่งต่างฝ่ายต่างต้องจับเข่ากันอยู่ตลอดเวลา ไร้ซึ่งศีลธรรม และอยู่อย่างหวาดกลัว ดังนั้นเพื่อหลีกเลี่ยงสภาวะตามธรรมชาติดังกล่าวภายในทุกประชาคมจึงหันหน้าเข้าหากันสร้างกติกาของการอยู่ร่วมกันเพื่อเป้าหมายคือ "ความสุข" ซึ่งเป็นกฎธรรมชาติที่มนุษย์ทุกคนปรารถนา กติกาดังกล่าว คือ "สัญญาประชาคม" จึงกล่าวได้ว่ากฎหมายธรรมชาติสอนให้มนุษย์ตระหนักถึงความจำเป็นในการรักษาชีวิตตน จำเป็นที่จะต้องมีการกฎหมายและรัฐบาลเพื่อที่จะรักษาระเบียบและความมั่นคง Hobbs มองว่าความมีระเบียบเรียบร้อยสำคัญกว่าความยุติธรรม ขอเพียงมนุษย์เห็นแก่ประโยชน์ส่วนรวมและยอมตกลงกันในกลุ่มก็สามารถสร้างกฎหมายขึ้นมาได้ไม่แตกต่างจากกฎหมายที่นักกฎหมายธรรมชาติเชื่อว่าถูกกำหนดขึ้นตายตัวแล้วตามธรรมชาติ กฎหมายธรรมชาติดีลักษณะการเป็นกฎเกณฑ์ที่มาจากเหตุผลที่ชี้ว่าต้องไม่ทำอะไรที่เป็นการทำลายชีวิตของมนุษย์ ทำลายเครื่องมือที่ใช้ในการช่วยเหลือชีวิตมนุษย์ และกฎเกณฑ์ที่มีเหตุผลอันเป็นกฎหมายธรรมชาตินั้นจะมีผลใช้บังคับได้ในทางปฏิบัติต่อเมื่อมีอำนาจรัฐดำเนินการเท่านั้น และโดยเหตุที่กฎหมายธรรมชาติดีลักษณะเป็นหลักทั่วไปว่าด้วยเหตุผล (General rule of reason) ที่เป็นกฎหมายปฐมบทที่แสวงหาสันติภาพ และรักษาสันติภาพ

เพื่อรักษาตนให้พ้นจากอันตราย อันเป็นผลประโยชน์ของทุกคน และหากไม่สามารถรักษาสันติภาพได้มนุษย์ก็มีสิทธิที่จะป้องกันตนเองให้อยู่รอดปลอดภัย ในส่วนของการเมืองการปกครอง Hobbs มองการพยายามยุติสงครามเป็นสิ่งแรกที่ต้องทำ และเมื่อไม่มีความหวังที่จะยุติสงครามได้แล้วหลักกฎหมายธรรมชาติยอมให้ใช้วิธีการป้องกันตนเองได้แม้แต่จะต้องสละสิทธิตามธรรมชาติของแต่ละคนเพื่อเป้าหมายคือการยุติสงครามเพื่อสร้างสันติภาพให้เกิดขึ้น

สาระสำคัญของ Hobbs อีกประการหนึ่งก็คือ สัญญาประชาคม ที่มีหลักสัญญา คือ “สัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda)” มีความเกี่ยวเนื่องกับการยุติสงคราม Hobbs เห็นว่าการจะยุติสงครามได้จะมาจากความยุติธรรมตามหลักกฎหมายธรรมชาติและการรักษาสัญญา การละเมิดข้อตกลงตามสัญญาจึงไม่ยุติธรรม ทั้งนี้เนื่องจาก ความยุติธรรม คือการให้ในสิ่งที่ควรจะได้ นอกจากนี้ Hobbs ยังวางแนวทางที่จะนำไปสู่การปฏิบัติที่แสดงถึงความยุติธรรมที่จะนำไปสู่สันติสุข คือ การยกโทษให้แก่ผู้ที่สำนึกผิดในการกระทำของตนเองและขอโทษในความผิดของตนกับการจะไม่ทำเช่นนั้นอีก จึงเป็นการลงโทษทางอาญาเพื่อการปรับปรุงแก้ไขให้แก่ผู้กระทำผิดและเป็นการป้องกันความปลอดภัยให้แก่คนอื่น

กฎหมายธรรมชาติ ของ Hobbs มี 4 ข้อ คือ

ข้อแรก คือ ความสงบสุข

ข้อสอง คือ สละสิทธิบางประการ เช่นสิทธิที่จะคร่าชีวิตผู้อื่น คือสัญญาประเภทหนึ่ง และเป็นรากฐานของหน้าที่ในทางจริยธรรม

ข้อสาม คือ การปฏิบัติตามสัญญา ก็จะเกิดสันติสุข

ข้อสี่ คือ มนุษย์มีสิทธิพื้นฐานที่จะรักษาชีวิตของตน

กฎหมายธรรมชาติทั้ง 4 ข้อนี้จึงควรมีในกฎหมาย

สัญญาประชาคม (Social Contract) ของ Hobbs เป็นทฤษฎีที่มีอิทธิพลต่อฝ่ายการเมืองการปกครองที่มีฐานสำคัญที่แสดงถึงความชอบธรรมในการปกครอง มาจาก “สัญญา” ในการปกครองที่ผู้ปกครองมาจากประชาชน โดยมี สัญญาประชาคมที่จะสร้างความชอบธรรมให้แก่รัฐชาติ แนวคิดของ Hobbs เป็นแนวคิดตามปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ที่มีลักษณะของหลักศีลธรรมแต่การเป็นกฎหมายที่แท้จริงจะเป็นกฎหมายบ้านเมืองที่เกิดจากคำสั่งของรัฐชาติที่ทรงอำนาจลักษณะเบ็ดเสร็จเด็ดขาด ปรัชญาอันเป็นแนวคิดของ Hobbs มีผลอย่างมากต่อการสร้างความรุ่งเรืองให้แก่สำนักกฎหมายบ้านเมือง หรือสำนักกฎหมายปฏิฐานนิยม

John Locke (1632-1704 AD) นักปรัชญาชาวอังกฤษ สนับสนุนหลักกฎหมายธรรมชาติ และส่งเสริมให้รัฐนำไปปฏิบัติ โดย กล่าวว่า “รัฐทั้งหลายโดยธรรมชาติย่อมมีกฎหมายแห่งธรรมชาติปกครองอยู่ซึ่งผูกพันทุกคนด้วยเหตุและผลของความเท่าเทียมกันและมีอิสรภาพ จะไม่มีใครได้รับ

อันตรายแก่ชีวิตในเสรีภาพหรือทรัพย์สินจากบุคคลอื่น” Locke มองว่ามนุษย์เป็นผู้มีเหตุผลและมีสัญชาตญาณอยากอยู่ร่วมกันเป็นสังคม โดยจะโอนอำนาจการบังคับการตามกฎหมายธรรมชาติให้แก่ผู้ปกครองหรือรัฐแต่ก็ยังคงสงวนสิทธิในชีวิต ทรัพย์สินและเสรีภาพอันเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานตามธรรมชาติของมนุษย์ไว้ เป็นสัญญาประชาคม และหากผู้ปกครองไม่ปฏิบัติตาม ประชาชนย่อมมีสิทธิอันชอบธรรมที่จะปฏิวัติล้มล้างผู้ปกครองได้ Locke เห็นว่า การคานอำนาจระหว่างฝ่ายต่าง ๆ ที่ใช้อำนาจรัฐและการมีผู้แทนในสภาที่เป็นตัวแทนประชาชนอย่างแท้จริงจะทำให้รัฐบาลเล็กลงแต่จะทำให้ปัจเจกชนมีเสรีภาพมากขึ้น ความเห็นดังกล่าวก่อให้เกิดแนวคิดการควบคุมตรวจสอบอำนาจรัฐ และแนวคิดการคุ้มครองสิทธิ เสรีภาพ ของประชาชน ในมุมมองของ Locke กฎหมายธรรมชาติได้กำหนดสิทธิ เสรีภาพตามธรรมชาติ (โดยที่ Hobbs มองว่า สิทธิ เสรีภาพธรรมชาติมีมาก่อนและเป็นที่มาของกฎหมายธรรมชาติ)

Locke ได้ เขียน The Two Treatises of Government ซึ่ง วรเจตน์ ภาคีรัตน์ เรียกว่า ความเรียง สองตอนว่าด้วยการปกครอง ในปี ค.ศ.1690 เป็นความเรียงที่ Locke เขียนเพื่อชี้ถึง การปกครองดั้งเดิม (True original) เนื้อหาของการปกครอง (Extent) และ การสิ้นสุดของการปกครอง (End of Civil Government) Locke ไม่ยอมรับทฤษฎีเทวสิทธิ์ และในความเรียงของ Locke นี้ กล่าวว่าสภาวะธรรมชาติของมนุษย์ที่มีอยู่จริงนั้นเป็นเรื่องเสรีภาพ และความเสมอภาค โดยไม่มีพระมหากษัตริย์ซึ่งเป็นเจ้าแผ่นดิน และข้าแผ่นดิน หมายถึงประชาชน และเป็นสภาวะที่มีกฎหมายจากกฎแห่งธรรมชาติ (Law of Nature) ซึ่งมีผลผูกพันมนุษย์ทุกคน โดยมนุษย์สามารถใช้เหตุผลในการรับรู้และเข้าใจกฎธรรมชาติได้ เสรีภาพเป็นของมนุษย์ทุกคนที่เกิดมาจากการสร้างสรรค์ของพระเจ้าจึงถือว่ามนุษย์ทุกคนมีพระเจ้าเป็นเจ้าของ มีอิสระและเสรีภาพเหมือนกันและเท่า ๆ กัน มีหน้าที่รักษาดินให้ปลอดภัย และด้วยเหตุผลนี้มนุษย์ก็ต้องรักษามนุษย์คนอื่นให้ปลอดภัยเช่นกัน ด้วย อย่างไรก็ตามความเรียงนี้ยังกล่าวอีกว่า แม้ว่ามนุษย์จะอยู่ภายใต้กฎหมายธรรมชาติแต่ก็มีการล่วงละเมิดสิทธิตามกฎหมายกันได้ ปัญหาก็คือ ตามกฎหมายธรรมชาติจะไม่มีผู้ใดทำหน้าที่ในการตัดสินความถูกและผิด เพราะแนวคิดของกฎหมายธรรมชาติคือการมีเหตุผล จริยธรรมและความรู้สึกผิดชอบชั่วดีที่มีอยู่ในจิตสำนึกของทุกคนอยู่แล้วจึงไม่ต้องมีผู้ทำหน้าที่เหมือนเป็นผู้พิพากษาที่จะตัดสินความถูกผิดหากมีมนุษย์ละเมิดสิทธิของมนุษย์อื่น ดังนั้นผู้ที่จะพิพากษาก็คือตัวมนุษย์เองที่จะตัดสินความผิดถูกของตนเอง อย่างไรก็ตามกฎหมายธรรมชาติเป็นสิ่งที่ป็นนามธรรมจับต้องไม่ได้ อย่างเช่นรูปธรรมปัญหาก็คือ เมื่อบ้านเมืองมีความเจริญรุ่งเรืองมากขึ้นความต้องการของมนุษย์ในด้านต่าง ๆ ก็เพิ่มมากขึ้น มีการแข่งขันกัน ทำให้เกิดความขัดแย้งมากและรุนแรงขึ้นจนถึงขั้นที่ธรรมชาติเองก็ไม่อาจจะควบคุมได้ เพราะมนุษย์ต่างก็มุ่งถึงผลประโยชน์ของตนเองจึงทำให้กฎหมายธรรมชาติไม่สามารถจะใช้กันได้เลย กลายเป็นกฎหมายธรรมชาติไม่มีความมั่นคง ในการใช้

คุ้มครองสิทธิของมนุษย์มิให้ถูกล่วงละเมิด ดังนั้นเพื่อให้ยุติข้อขัดแย้ง Locke จึงมีแนวทางในการให้มนุษย์หันหน้าเข้าหากันด้วยกันตกลงร่วมกันในการสละเสรีภาพบางประการที่มีอยู่ในธรรมชาติ และมอบอำนาจในการคุ้มครองเสรีภาพของตนเองและของผู้อื่นให้แก่องค์กรที่ก่อตั้งเป็นประชาคม และสัญญาที่ซึ่งตกลงร่วมกันนี้เป็นสัญญาประชาคม โดยองค์กรที่ตั้งขึ้นนี้มีมาจากเสียงข้างมากของพลเมืองที่เข้าร่วมทำสัญญาประชาคม เรียกองค์กรนี้ว่า “กายาการเมือง (Body Politic)” ซึ่งจะส่งผลให้ปัจเจกบุคคลเป็นพลเมืองและมีข้อตกลงเป็นกฎเกณฑ์การปกครอง และความสัมพันธ์ระหว่างพลเมืองกับผู้ปกครองรัฐ Locke กล่าวว่า อำนาจทางการเมืองของผู้ปกครองรัฐนั้นเป็นอำนาจของพลเมืองที่มอบให้จากการตกลงร่วมกันก่อตั้งเป็นองค์กรที่เรียกว่า “Body Politic” ดังนั้นหากผู้ปกครองกระทำการใดฝ่าฝืนความไว้วางใจของพลเมืองพวกเขาก็มีสิทธิที่จะโค่นล้มได้

พื้นฐานของการปกครอง ในแนวคิดของ Locke นั้น คือการแบ่งแยกอำนาจเป็น 2 อำนาจ คือ อำนาจนิติบัญญัติ เป็นอำนาจทางการเมืองสูงสุดเกิดขึ้นพร้อม ๆ กับการก่อตั้งประชาคม เป็นอำนาจพื้นฐานของอำนาจอื่น Locke กล่าวว่าอำนาจนิติบัญญัตินี้มีขอบเขตในการใช้ คือ

(1) จะต้องไม่ใช่ตามอำเภอใจ ต้องใช้เพื่อปกป้อง คุ้มครองสิทธิเสรี มีการประกาศใช้กฎหมายภาพ ชีวิต และทรัพย์สินของพลเมือง และต้องใช้ให้สอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ เพราะเป็นกฎหมายที่นิรันดร สำหรับมนุษย์ทุกคน และเป็นกฎหมายพื้นฐานในการคุ้มครองมนุษยชาติ

(2) จะต้องมีการประกาศใช้เป็นการทั่วไปว่ามีกฎหมายตราขึ้นใช้บังคับ เพื่อป้องกันความวุ่นวายที่จะ เกิดขึ้น

(3) จะใช้อำนาจในการพราก สิ่งที่เป็น ทรัพย์สิน (Property) (คือ ชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน) ไปจากพลเมือง โดยที่เขาไม่ยินยอมไม่ได้ เพราะเมื่อมนุษย์มาอยู่รวมกันเป็นประชาคมก็หมายความว่า จะให้ประชาคมทำหน้าที่ในการคุ้มครอง ชีวิต เสรีภาพ และทรัพย์สิน ดังนั้นการตรากฎหมายที่ให้อำนาจฝ่ายปกครองในการพรากทรัพย์สินสมบัติไปได้ย่อมขัดกับวัตถุประสงค์ของการจัดตั้งประชาคม

(4) อำนาจนิติบัญญัติที่ใช้ในการตรากฎหมายย่อมไม่อาจโอนไปให้ผู้อื่นได้ เพราะเป็นอำนาจที่ประชาคมมอบให้ผู้นั้นผู้ใดทำหน้าที่ในการตรากฎหมายจึงเป็นอำนาจเฉพาะคน

ในแนวคิดของ Locke เห็นว่า อำนาจนิติบัญญัติเป็นอำนาจสูงสุดในการตรากฎหมาย ในขณะที่อำนาจบริหารเป็นอีกอำนาจหนึ่งที่มีความสูงสุดของอำนาจบริหารเป็นขององค์กรอธิปัตย์ ซึ่งเป็นผู้มีอำนาจสูงสุดในการบริหารแต่ก็ยังคงต้องอยู่ใต้กฎหมายที่ตราโดยฝ่ายนิติบัญญัติแม้ว่าองค์กรอธิปัตย์จะเป็นผู้ที่ให้ความยินยอมในการตรากฎหมายนั้นก็ตามและฝ่ายบริหารก็เป็นผู้ใช้กฎหมาย การที่ Locke แบ่งแยกอำนาจออกเป็นอำนาจนิติบัญญัติและอำนาจบริหารนั้นเนื่องจาก Locke ได้ให้อำนาจตุลาการอยู่ในอำนาจบริหารเพราะถือว่าเป็นส่วนหนึ่งของอำนาจบริหาร

เนื่องจากเป็นผู้ใช้กฎหมาย แต่แนวคิดของ Locke ก็ยังคงใช้หลักการแบ่งแยกอำนาจด้วยการแยกอำนาจทั้งสองไม่ให้อยู่ในคน ๆ เดียวกัน หรือกลุ่มคนกลุ่มเดียวกัน เพื่อให้เกิดการถ่วงดุลอำนาจกันและกัน ถือว่าเป็นแนวคิดที่เป็นพื้นฐานสำหรับรัฐธรรมนูญยุคใหม่ และที่สำคัญก็คือ Locke เห็นว่าพลเมืองทุกคนต่างก็มีสิทธิตามธรรมชาติ คือ สิทธิในชีวิต เสรีภาพ และ ทรัพย์สิน ซึ่งเป็นสิทธิที่ทุกคนมีก่อนที่จะรวมกันเป็นประชาคม จึงเป็นสิทธิที่รัฐจะเอาไปจากพลเมืองไม่ได้ และองค์อธิปัตย์จะอ้างเทวสิทธิ์ที่จะมาพรากไปก็ไม่ได้เช่นกัน ทั้งแนวคิดการแบ่งแยกอำนาจและการคุ้มครองสิทธิธรรมชาติเป็นสิทธิพื้นฐานนั้นถือกันว่าเป็นแนวคิดอันเป็นองค์ประกอบสำคัญของหลักนิติรัฐที่นำไปสู่การพัฒนาหลักนิติรัฐในเวลาต่อมา

ปรัชญากฎหมายธรรมชาติมีความสำคัญต่อการปกครองระบอบประชาธิปไตยเพราะเป็นการปกครองที่มีจุดเริ่มต้นมาจากหลักแห่งเสรีภาพจึงเป็นการปกครองที่ให้ความสำคัญต่อการมีเหตุและผลและความถูกต้องชอบธรรม ซึ่งก็เป็นหลักปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ที่ Baron Charles Louis de Montesquieu (1689-1755) นักปรัชญาชาวฝรั่งเศสผู้ก่อตั้งทฤษฎีแบ่งแยกอำนาจ (The Separation of Powers) กล่าวว่า “อำนาจแห่งกฎหมายและกำลังอาวุธเป็นส่วนสำคัญที่สนับสนุนระบอบสมบูรณาญาสิทธิราชและรัฐบาลที่กดขี่ แต่ในรัฐของประชาชนมีสิ่งหนึ่งที่สำคัญยิ่งกว่า คือ คุณธรรม (Virtue)” Montesquieu มีแนวคิดจากอิทธิพลของ Locke ในเรื่องการจำกัดอำนาจโดยเขียนในหนังสือ “เจตนารมณ์แห่งกฎหมาย” (The Spirit of the Laws) ซึ่ง Montesquieu มีแนวคิดว่า กฎหมายเป็นกฎเกณฑ์ที่อาจเปลี่ยนแปลงได้ตามสภาวะแวดล้อม กฎหมายมิได้เกิดจากมนุษย์แต่เกิดจากหลาย ๆ องค์ประกอบ คือ สภาวะแวดล้อม ประเพณี วัฒนธรรม ที่มีความเหมือนและแตกต่างกันตามยุคสมัย และตามแต่ละพื้นที่ ซึ่ง Montesquieu ชี้ให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างสภาวะแวดล้อม ปรัชญาการณ และกฎหมาย ว่า สรรพสิ่งทั้งหลายย่อมมีกฎของตนเอง พระเจ้ามีกฎของพระเจ้า โลกมีกฎของโลก สิ่งเหนือมนุษย์ (Super natural) ก็มีกฎของตน สัตว์ก็มีกฎของสัตว์ มนุษย์ก็มีกฎของมนุษย์ ในแนวคิดของ Montesquieu กฎหมายควรจะต้องเหมาะสมกับประชาชนในแต่ละแห่ง จึงเป็นการยากที่จะให้กฎหมายของชนชาติหนึ่งไปใช้กับอีกชนชาติหนึ่ง กฎหมายต้องมีความสัมพันธ์กับสภาวะแวดล้อมทั้งทางกายภาพและคุณภาพ และต้องสัมพันธ์กับเสรีภาพ ทรัพย์สิน ศาสนาและความเชื่อ และที่สำคัญ คือ ต้องมีความสัมพันธ์กับแหล่งกำเนิดและวัตถุประสงค์ของผู้ตรากฎหมาย และ ระเบียบ กฎเกณฑ์ต่าง ๆ กฎหมายโดยทั่วไป คือ เหตุผลของมนุษย์ การที่กฎหมายมีเนื้อหาที่แตกต่างกันนั้นไม่ได้ หมายความว่า เป็นกฎหมายที่ตราตามอำเภอใจ แต่เป็นกฎหมายที่ผันแปรไปเพื่อให้สอดคล้องกับสภาวะแวดล้อมและสภาพการณ์

Montesquieu มองว่า การปกครองที่ดีคือการปกครองที่ประชาชนเป็นผู้ทรงอำนาจอธิปไตย เป็นการปกครองที่เรียกว่า “ประชาธิปไตย (Democracy)” ซึ่งมีอุดมคติทางการเมือง คือ

เสรีภาพทางการเมืองที่ไม่ได้หมายความว่า จะมีสิทธิทำอะไรก็ได้ตามใจชอบ แต่หมายถึงสิทธิที่จะทำอะไรก็ได้ตามที่กฎหมายอนุญาต เสรีภาพในนัยของ Montesquieu คือ ความสัมพันธ์ระหว่างเสรีภาพ ความเป็นระเบียบ และความปลอดภัย เสรีภาพทางการเมืองจะประกันได้ต่อเมื่อมีการป้องกันมิให้เกิดการบิดเบือนอำนาจ ซึ่งต้องให้อำนาจหนึ่งหยุดยั้งอีกอำนาจหนึ่ง ในรัฐ ๆ หนึ่งย่อมมีอำนาจ 3 ประเภท คือ อำนาจนิติบัญญัติ (Legislative Power) เป็นอำนาจในการตรากฎหมาย ยกเลิก เปลี่ยนแปลง แก้ไขกฎหมาย ซึ่งผู้ทรงอำนาจควรจะต้องเป็นประชาชนทุกคนมีสิทธิเลือกจากการคัดเลือกตัวแทนตามเขตเมืองหรือพื้นที่ปกครอง และสภาที่ใช้อำนาจนิติบัญญัติ มี 2 สภาคือ สภาสามัญชน กับสภาอภิสิทธิ์ชน (หมายถึง ผู้ซึ่งมีชาติกำเนิดสูง ฐานะ และเกียรติยศ สูง) อำนาจบริหาร (Executive Power) เป็นอำนาจบริหารแห่งรัฐ ใช้ในการรักษาความมั่นคงภายในรัฐ และในทางระหว่างประเทศ เช่น ประกาศสงครามหรือทำสัญญาสันติภาพ รับหรือส่งคณะทูตานุทูต อำนาจบริหารควรเป็นของกษัตริย์ที่มีสถานภาพเป็นองค์อธิปัตย์ และ อำนาจตุลาการ หรือ ผู้พิพากษา (Judiciary Power) เป็นอำนาจในการวินิจฉัยลงโทษอาชญากร และ ตัดสินข้อพิพาทระหว่างเอกชนกับเอกชน ซึ่งเป็นอำนาจที่ไม่ควรอยู่กับองค์คณะเป็นการถาวร และควรคัดสรรจากสภาประชาชนตามวิธีที่กฎหมายกำหนด และอยู่ในตำแหน่งเท่าที่ยังคงมีความจำเป็น และเมื่อได้รับการคัดเลือกแล้วก็จะมีความเป็นอิสระจากสภาประชาชนผู้แต่งตั้ง และต้องผูกพันต่อกฎหมายจึงมีสถานะเพียง “ปากซึ่งเปล่งถ้อยคำแห่งกฎหมาย”

อำนาจทั้ง 3 อำนาจนี้จะต้องไม่เป็นของผู้ทรงอำนาจคนเดียวกัน เพราะ Montesquieu เห็นว่าผู้ที่มีอำนาจอาจจะบิดเบือนทำให้มีการออกกฎหมายที่ทำลายเสรีภาพ หรือ ละเมิดสิทธิเสรีภาพของประชาชนตามที่ผู้ที่มีอำนาจบริหารต้องการ และ อาจเกิดการใช้อำนาจพิพากษาคดขี่ข่มเหงและลงโทษประชาชนได้ Montesquieu อธิบายถึงการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) และการถ่วงดุลอำนาจ (Check and Balance) ออกเป็น 3 อำนาจ คือ อำนาจการตรากฎหมาย (นิติบัญญัติ) ออกจากอำนาจบังคับการตามกฎหมาย (อำนาจบริหาร) และให้อำนาจพิจารณาพิพากษาคดี (อำนาจตุลาการ) แยกเป็นอิสระจากอำนาจออกกฎหมายและบังคับการตามกฎหมาย ซึ่งแต่ละฝ่ายจะตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจกันและกัน (Check and Balance) หลักการแบ่งแยกอำนาจของ Montesquieu เพื่อจำกัดอำนาจผู้ปกครองที่จะไม่ให้ใช้อำนาจทั้ง 3 อำนาจโดยคน ๆ เดียวกัน เนื่องจากแนวโน้มที่จะใช้อำนาจในทางที่ไม่ชอบของมนุษย์ ดังนั้น เพื่อป้องกันการใช้อำนาจโดยมิชอบดังกล่าวจะต้องจัดระบบให้มีการแบ่งแยกอำนาจ ซึ่งจัดว่าเป็นรากฐานสำคัญในหลักกฎหมายมหาชนที่มีแนวคิดของการควบคุมและตรวจสอบการใช้อำนาจรัฐและมีอิทธิพลต่อโครงสร้างการแบ่งแยกอำนาจที่มีกำหนดไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศที่มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยที่ยึดเอาการปกครองตรงโดยกฎหมายที่เรียกว่า “นิติรัฐ”

วิวัฒนาการของปรัชญากฎหมายธรรมชาติเป็นเสมือนประวัติศาสตร์ของมนุษยชาติในความพยายามที่จะค้นหาหลักความยุติธรรมที่แท้จริงในฐานะเป็นหลักอุดมคติของกฎหมายหรือความพยายามที่จะค้นหาหลักอุดมคติที่ใช้ประสานความขัดแย้งพื้นฐานในสังคมมนุษย์ แม้ว่าจะต้องถูกเขี่ยขึ้นหรือปฏิเสธจากเพื่อน มนุษย์ด้วยคิดเองว่าเป็นความคิดเพื่อฝันหรือเลื่อนลอย หรือกล่าวอีกนัยหนึ่ง การกำเนิด ดำรงอยู่ และ พัฒนาการของกฎหมายธรรมชาติ เป็นเสมือนการสะท้อนให้เห็นสัญลักษณ์ของความขัดแย้งหรือความไม่สมบูรณ์ในสังคมมนุษย์ที่ปรากฏอยู่ จนทำให้ต้องมีการเรียกร้องหรืออ้างอิงกฎหมายอุดมคติขึ้นเพื่อยันต่อรัฐในฐานะผู้ออกกฎหมายและผู้ใช้อำนาจปกครองต่อประชาชน กฎหมายธรรมชาติในแง่นี้จึงเป็นเสมือนกฎหมาย อุดมคติที่คุ้มครองและกำกับพันธสัญญาเสรีภาพแก่ปัจเจกชนทั่วไปในลักษณะที่เป็นพลังความคิดปฏิวัติ ดังที่ Jean-Jacque Rousseau เขียนใน Social Contract ว่า “ข้อตกลงระหว่างปัจเจกชนกับสังคม เป็นส่วนหนึ่งของ ‘เจตจำนงทั่วไป (General Will)’ มีสิทธิตามธรรมชาติบางอย่างที่ไม่อาจพรากไปได้ แต่ด้วยการทำให้ เจตจำนงทั่วไป มีอำนาจนิติบัญญัติโดยสมบูรณ์มารองรับ กฎหมายก็อาจจำกัดสิทธินั้นได้โดยชอบ” แนวคิดนี้โยงเข้ากับแนวคิดอำนาจอธิปไตย (Sovereignty)

Jean-Jacque Rousseau (1712 -1778 AD) นักปรัชญาและนักทฤษฎีการเมืองชาวฝรั่งเศส งานเขียนที่สร้างชื่อเสียงอย่างมาก คือ “สัญญาประชาคม (on the Social Contract)” ในงานเขียนของ Rousseau “on the Social Contract” กล่าวไว้ในบทแรกว่า “มนุษย์เกิดมาเสรีและอยู่ในมโนธรรมทุกแห่งหน” แนวคิดของ Rousseau คือ มนุษย์มีธรรมชาติที่ดี มีจิตใจโอบอ้อมอารีไม่เห็นแก่ตัว ธรรมชาติของมนุษย์มีสิทธิเสรีภาพอย่างไม่มีจำกัด แต่ไม่มีความมั่นคง สภาวะธรรมชาติเป็นสิ่งที่มนุษย์ทุกคนปรารถนาแต่ก็เป็นไปได้ยาก ดังนั้นเมื่อมนุษย์ร่วมกันก่อตั้งสังคมและอยู่ร่วมกันในสังคมก็ต้องยอมสละเสรีภาพบางประการเพื่อการอยู่ร่วมกันในสังคมและจะกลับไปอยู่ในสภาวะธรรมชาติไม่ได้อีกต่อไป ดังนั้น เพื่อให้เกิดหลักประกันในสิทธิเสรีภาพมนุษย์จึงตกลงทำสัญญาประชาคม (Social Contract) โดยการสละสิทธิเสรีภาพที่ไม่จำกัดของแต่ละคนให้แก่สังคมเป็นเจตจำนงทั่วไป (General will) และยอมตนอยู่ภายใต้เจตจำนงทั่วไปนั้นเพื่อให้ได้สิทธิในเจตจำนงทั่วไปกลับคืนมาใหม่ทั้งนี้เพราะการ โอนสิทธิและเสรีภาพให้ไปเป็นเจตจำนงทั่วไปแก่สังคมตามสัญญาประชาคมนั้นไม่ได้โอนไปให้แก่ผู้ใดคนหนึ่งแต่เป็นการโอนไปให้แก่ส่วนรวมคือสังคม และยอมรับว่ามีสิทธิตามธรรมชาติบางประการที่รัฐไม่อาจพรากไปจากคนได้แต่ด้วยการมอบอำนาจนิติบัญญัติทั้งปวงให้แก่ “เจตจำนงทั่วไป” รัฐบาลจะทำได้ก็ยอมทำได้แทบทั้งสิ้น การได้อยู่ในสังคมยอมทำให้มนุษย์ได้สิ่งใหม่ ๆ ขึ้นและสามารถก้าวไปสู่ความดีงามเหมือนในสภาวะธรรมชาติที่มีเสรีภาพ และ เสมอภาค



Rousseau แม้จะเชื่อมั่นในระบอบประชาธิปไตยแบบมีส่วนร่วมแต่ก็เต็มใจที่จะมอบอำนาจอันแทบจะไม่มีขีดจำกัดให้แก่สถานิติบัญญัติ เพราะถือว่าสถานนั้นเป็นตัวแทนของ “เจตจำนงทั่วไป” ดังนั้นในทัศนะของ Rousseau ทุกคนในสังคมยอมรับสิทธิเสรีภาพของตนทั้งหมดให้กับข้อตกลงร่วมกันที่เรียกว่า “สัญญาประชาคม” แก่ทุกคนซึ่งได้อิสระภาพในฐานะพลเมือง (Civil Liberty) ในแนวคิดของ Rousseau นั้นการก่อตั้งรัฐ ให้มีความใกล้เคียงกับสภาวะธรรมชาติ มนุษย์ในฐานะที่เป็นปัจเจกย่อมต้องสละเสรีภาพ และความเสมอภาค ที่มีอยู่แต่เดิม มาให้กับสังคมที่ตนเข้าร่วมกันและกันหารูปแบบการคุ้มครองปกป้องอยู่ภายใต้ข้อตกลงร่วมกันทรัพย์สินของทุกคนและต้องยอมรับการสละสิ่งที่เคยมีอยู่มารับเอาสิ่งทีมาจากการตกลงร่วมกันใหม่ในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของสังคมนั้น ข้อตกลงร่วมกันนี้คือการทำสัญญาประชาคม ที่จะทำให้สภาวะธรรมชาติที่เคยมีอยู่ก็ยังคงมีอยู่เช่นเดิมเพียงแต่ได้ยกบางส่วนให้แก่สังคมที่อยู่ร่วมกันนั้น โดยไม่ได้โอนให้แก่ปัจเจกบุคคลอื่น และทุกคนที่ยอมรับร่วมกันโอนสิทธิบางอย่างให้แก่สังคมนั้นก็ต้องอยู่ภายใต้เจตจำนงทั่วไปร่วมกัน เพราะเป็น เจตจำนงทั่วไปที่มุ่งถึงประโยชน์ของทุกคนร่วมกัน แนวคิดของ Rousseau จึงนำไปสู่การจัดทำรูปแบบโครงสร้างรัฐ Rousseau ที่จะมีกฎหมายที่ให้เสรีภาพแก่ประชาชน และรูปแบบรัฐจะมีความถูกต้องชอบธรรมก็คือการให้ประชาชนปกครองตนเองในรูปแบบของสาธารณรัฐ หรือมหาชนรัฐ โดยมีประชาชนปกครองตนเอง ประชาชนเป็นทั้งผู้ปกครองและผู้อยู่ใต้การปกครองและการปกครองเช่นนี้ประชาชนไม่สามารถที่จะโอนให้ผู้อื่นทำหน้าที่แทน จึงเป็นแนวคิดของประชาธิปไตยโดยตรงไม่ใช่ประชาธิปไตยทางผู้แทน ซึ่งแนวคิดเช่นนี้ของ Rousseau จึงต่างไปจากแนวคิดของ Locke และ Montesquieu ในหลักการแบ่งแยกอำนาจ

แนวคิดประชาธิปไตยโดยตรงของ Rousseau ก็คือ กฎหมายที่ตราขึ้นมานั้นจะต้องตราจากการออกเสียงโดยตรงของประชาชนโดยเสรี ซึ่งจะเป็นกฎหมายที่ถูกต้องเป็นธรรมเพราะเป็นกฎหมายที่ผ่านการพิจารณาของทุกคนจึงเป็นประโยชน์สำหรับทุกคนตามเจตจำนงทั่วไปที่ประชาชนได้เคยตกลงกันไว้ และรัฐาธิปัตย์ ก็คือประชาชนซึ่งอยู่ในฐานะของการเป็นผู้ปกครอง ออกกฎหมายก็เพื่อให้ทุกคนต้องปฏิบัติตามจึงเป็นกฎหมายที่ทุกคนยอมรับว่าเป็นประโยชน์ร่วมกัน ไม่ใช่ประโยชน์ของปัจเจก ดังนั้นหากจะถือว่ากฎหมายเป็นกฎหมายก็ต้องเป็นสิ่งที่ไม่ใช่เกิดจากคำสั่งของผู้ใดผู้หนึ่ง และแม้แต่ฝ่ายปกครองเองที่ใช้อำนาจของตนมีคำสั่งให้ผู้ใดผู้หนึ่ง คำสั่งนั้นก็ไม่ใช่กฎหมายแต่เป็นการบริหารจัดการหรือการปกครองเท่านั้น กฎหมายในความคิดของ Rousseau ก็คือเจตจำนงทั่วไปซึ่งจะเป็นกฎหมายที่ใช้บังคับเป็นการทั่วไปจึงมีความถูกต้องและยุติธรรมเพราะเป็นกฎหมายที่มาจากความต้องการของประชาชนผ่านกระบวนการพิจารณาประโยชน์ของทุกคนและมีความสอดคล้องกับเจตจำนงทั่วไปซึ่งประชาชนสองสถานะคือสถานะ

ของการเป็นรัฐาธิปัตย์เป็นผู้ปกครองซึ่งจะต้องไม่ออกกฎหมายที่ไม่ยุติธรรมเพื่อใช้กับตนเอง  
ในสถานะของการเป็นประชาชนที่อยู่ใต้ปกครอง

ถ้าจะเปรียบเทียบแนวคิดของ Locke กับ Rousseau จะมีความแตกต่างกัน กล่าวคือ  
สิทธิเสรีภาพของมนุษย์ที่ Locke จะมอบให้กับผู้มีอำนาจปกครองนั้นให้เพียงบางส่วน ในขณะที่  
Rousseau จะมอบให้ทั้งหมด โดยที่ Montesquieu ให้ความสำคัญต่อการตรวจสอบและถ่วงดุลอำนาจ  
ของการใช้อำนาจ นิติบัญญัติ อำนาจบริหาร และอำนาจตุลาการ

ในช่วงระหว่างศตวรรษที่ 14-18 (14 -18 AD) เป็นช่วงเวลาที่ศาสนจักรเสื่อมลง แต่  
ปรัชญากฎหมายธรรมชาติกลับไม่เสื่อมถอยลง มีนักปรัชญากฎหมายหลายคนที่น่าเอาหลักกฎหมาย  
ธรรมชาติมาใช้โดยเน้นถึงความเป็นธรรมชาติของมนุษย์ (Human Nature) เช่น ฮิวโก โกรติอุส  
(Hugo Grotius 1583–1645 AD) นักกฎหมายชาวฮอลแลนด์ และนักเทววิทยานับถือศาสนาคริสต์  
นิกายโปเตสแตนต์ เป็นนักปรัชญากฎหมายธรรมชาติสมัยใหม่ที่น่าแนวคิดของสำนักสโตอิก  
มาอธิบายกฎหมายธรรมชาติว่าธรรมชาติของมนุษย์มีสองส่วน คือ ธรรมชาติพื้นฐาน คือสัญชาตญาณ  
ของมนุษย์ที่อยู่ร่วมกับสัตว์ทั้งหลาย ซึ่งแม้สัตว์จะไม่มีสัญชาตญาณของการมีเหตุผลแต่ก็มี  
สัญชาตญาณของการปกป้องดูแลชาติพันธุ์ ลูกอ่อน และช่วยเหลือเผ่าพันธุ์ของมัน และอีกส่วน คือ  
ธรรมชาติแห่งเหตุผล คือ ความเป็นวิญญูชนของมนุษย์ที่ทำความเข้าใจเรื่องต่าง ๆ ด้วยเหตุผล  
เป็นธรรมชาติที่มีแต่เฉพาะมนุษย์เท่านั้น เป็นสัญชาตญาณที่ต่างจากสัญชาตญาณของสัตว์อื่น ๆ แต่  
ก็มีความเป็นเหตุและผลที่จะกระทำตามกฎหมาย รู้จักดูแลทะนุบำรุงประชาคมหรือส่วนรวมของ  
ตน สัญชาตญาณส่วนนี้ทำให้มนุษย์สามารถหยั่งรู้ได้ด้วยเหตุผลว่าสิ่งที่เป็นประโยชน์คืออะไร  
สามารถวินิจฉัยได้ว่าควรทำหรือไม่ควรทำอะไร ไม่ใช่ทำเพราะเกิดจากความกลัว ความหลง หรือ  
ความสุขชั่วขณะ ซึ่ง Hugo Grotius (1583 - 1644) เป็นนักปรัชญาและนักกฎหมาย ที่มีความเชี่ยวชาญ  
ในภาษาลาติน มีแนวคิดกฎหมายธรรมชาติในความหมายอย่างกว้าง งานเขียนสำคัญที่สร้างชื่อเสียง  
และการยอมรับในยุโรป คือ กฎหมายแห่งสงครามและสันติภาพ (On the Law of War and Peace  
หรือ The Rights of War and Peace) ได้ให้ความหมายของกฎหมายธรรมชาติ หมายถึง ‘ปัญหาแห่ง  
เหตุผลที่ถูกต้อง’ คือ การกระทำใดที่ไม่สอดคล้องกับธรรมชาติเป็นการกระทำที่ตำหนามในทาง  
ศีลธรรม และการกระทำที่สอดคล้องกับเหตุผลตามธรรมชาติเป็นการกระทำที่จำเป็นในทาง  
ศีลธรรม กฎเกณฑ์ที่เชื่อมโยงกับเหตุผลตามธรรมชาติของมนุษย์เอื้อประโยชน์ต่อการอยู่ร่วมกัน  
กฎเกณฑ์นั้นสอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ และกฎหมายธรรมชาติไม่อาจเปลี่ยนแปลง แก้ไขได้  
โต้แย้งได้เพราะกฎหมายธรรมชาติเป็นสัจธรรม เป็นนิรันดร์ Grotius มีวิธีการพิสูจน์ถึงความสอดคล้อง  
ของกฎเกณฑ์กับกฎหมายธรรมชาติ 2 วิธี คือ

(1) พิสูจน์จากหลักการที่รู้แน่ชัดแล้ว เช่น มนุษย์เป็นสิ่งมีชีวิตที่มีเหตุผล มีความปรารถนาที่จะใช้ ชีวิตอยู่ในสังคมร่วมกัน มีการดูแลกันเพื่อเป็นหลักประกันในการใช้ชีวิตร่วมกัน ในสังคมอย่างสงบสุข กฎเกณฑ์ใดที่ตรงข้ามกันก็จะเป็นกฎเกณฑ์ที่ขัดแย้งกับกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งเป็นที่มาของการกำหนดสิทธิและหน้าที่ตามธรรมชาติของมนุษย์ วิธีนี้เป็นวิธีที่ยากสำหรับคนทั่วไป เนื่องจากความเป็นเหตุผลมีลักษณะเป็นนามธรรมยากต่อความเข้าใจ

(2) วิธีการพิสูจน์อีกวิธีหนึ่ง คือการพิสูจน์จากประสบการณ์ โดยการวินิจฉัยว่า กฎเกณฑ์ใดสอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติหรือไม่ สังคมใดมีการยอมรับกฎเกณฑ์นั้นหรือไม่ วิธีนี้แม้จะไม่สามารถยืนยันได้แน่ชัด ว่ากฎเกณฑ์นั้นสอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติแน่ก็เป็นวิธีการที่มีความเป็นไปได้สูง

วิธีการพิสูจน์ทั้ง 2 วิธีนั้นในหนังสือ *On the Law of War and Peace* ของ Grotius ได้ใช้ในการพิสูจน์ถึงกฎเกณฑ์ของความสอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ และเป็นพื้นฐานสำคัญของกฎหมายแพ่ง ในเรื่องหน้าที่ที่เกิดจากความตกลง (Obligation on Consent) และสัญญาต้องเป็นสัญญา (Pacta Sunt Servanda)

ในทางระหว่างประเทศนั้น Grotius นำหลักกฎหมายธรรมชาติที่เน้นถึงความเป็นเหตุผล และสติปัญญาของมนุษย์ซึ่งมีปรากฏอยู่ในธรรมชาติของมนุษย์เองมาเป็นรากฐานของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศเป็นที่มาของการทำความเข้าใจความตกลงระหว่างประเทศในรูปแบบของกฎหมายระหว่างประเทศ เพื่อเป็นกติกาที่ควบคุมการทำสงครามต่าง ๆ ระหว่างรัฐชาติที่เกิดขึ้นใหม่ โดยที่ Grotius มีแนวคิดเกี่ยวกับกฎเกณฑ์แห่งสงครามว่า สงครามที่เกิดขึ้นระหว่างรัฐนั้นมาจากการข้อพิพาทระหว่างกัน และไม่มีศาลใดทำหน้าที่ในการไกล่เกลี่ยหรือระงับข้อพิพาท จึงต้องใช้วิธีการทำสงครามเพื่อให้รู้แพ้รู้ชนะกัน และสาเหตุที่นำไปสู่การทำสงครามเกิดจากเหตุ 3 ประการ คือ

- (1) การป้องกันตนเองจากการถูกโจมตี หรือรุกราน
- (2) การทวงคืนสิ่งที่เป็นของตนกลับคืนมา และ
- (3) การลงโทษจากการกระทำที่เป็นความผิดร้ายแรง

ปัญหาความขัดแย้งระหว่างประเทศนี้ Grotius อธิบายว่า “การอยู่ร่วมกันของมนุษย์ในสังคมย่อมมีกฎเกณฑ์ ระเบียบทางกฎหมาย เมื่อใดที่มีความขัดแย้งเกิดขึ้นรัฐก็จะให้ศาลใช้กฎหมายวินิจฉัยชี้ขาดข้ออำนาจตุลาการอยู่เหนือรัฐพิพาทรัฐจึงมีหน้าที่ในการพิทักษ์รักษากฎหมายสำหรับระหว่างประเทศนั้นยังไม่มีมีการยอมรับอำนาจตุลาการอยู่เหนือรัฐจึงใช้สงครามแทนซึ่งจะต้องหาวิธีการหรือสร้างกฎเกณฑ์ของกฎหมายให้เกิดการยอมรับ” ความสนใจในด้านระหว่างประเทศนี้เองที่ทำให้ Grotius ได้รับการยกย่องว่าเป็นบิดาของกฎหมายระหว่างประเทศ และปรัชญากฎหมายธรรมชาติ มีอิทธิพลต่อระบบกฎหมายสมัยใหม่ของยุโรปตะวันตก เช่น ประมวลกฎหมาย

แฟงฝรั่งเศส ประมวลกฎหมายแฟงออสเตรีย ประมวลกฎหมายทั่วไปของอาณาจักรปรัสเซีย เป็นกฎหมายที่มีเหตุผลและคำนึงถึงมนุษยธรรม ที่คนธรรมดาสามารถทำความเข้าใจได้ด้วยเหตุผล

ปรัชญากฎหมายธรรมชาติเป็นปรัชญาสำหรับการเจริญเติบโตเกิดขึ้นจากความจำเป็นของความเสมอภาคของมนุษย์กับกฎธรรมชาติ กำเนิดของกฎหมายธรรมชาติมาจากกฎหมายที่เข้มงวดของโรมัน นักกฎหมายจึงต้องการสร้างและปรับโครงสร้างกฎหมายโดยคงไว้ซึ่งความมั่นคงทั่วไปบนพื้นฐานเดิมเพื่อสร้างเครื่องมือสำหรับความพึงพอใจและความต้องการของโลก ในขณะที่เดียวกันก็เป็นประกันความสอดคล้องและคาดการณ์ล่วงหน้าที่มีเหตุผลทางกฎหมายกับเหตุผลทางธรรมชาติ ที่นักกฎหมายสามารถใช้เป็นเครื่องมือในการปฏิบัติงานด้านกฎหมายอย่างมีความมั่นใจ

โดยเหตุที่ปรัชญากฎหมายธรรมชาติถูกกล่าวหาว่ามีความไม่แน่นอนจับต้องได้ยาก เป็นนามธรรมมากจนกระทั่งถูกนำไปใช้ในหลักศาสนาคริสต์ซึ่งสร้างความขัดแย้งระหว่างศาสนจักรกับอาณาจักรแต่ต่อมาก็ได้ หลุดพ้นจากอิทธิพลของศาสนาคริสต์ (นิกายคาทอลิก) จึงทำให้นักปรัชญากฎหมายธรรมชาติรุ่นใหม่ ๆ มีการปรับเปลี่ยนปรัชญาให้มีความเป็นวิทยาศาสตร์และจิตวิทยามากขึ้น โดยยึดกฎแห่งความเป็นเหตุเป็นผลที่เป็นรูปธรรม ใช้วิธีการสังเกตข้อเท็จจริงที่มีรายละเอียดของความต้องการที่เป็นธรรมชาติของมนุษย์ไปสู่ “สิทธิธรรมชาติ” (Natural Rights) ที่เป็นสิทธิปัจเจกชน และให้ความสำคัญกับกฎหมายที่เป็นธรรมซึ่งนำไปสู่การเป็นข้ออ้างในการปฏิวัติสังคมในอังกฤษ สหรัฐอเมริกา และสาธารณรัฐฝรั่งเศส ที่อ้างปรัชญา หรือตรรกะของกฎหมายธรรมชาติ เพื่อเป็นเหตุผลสำหรับการรองรับความชอบธรรมเพื่อสนับสนุนสิทธิธรรมชาติในการล้มล้างการปกครอง

อย่างไรก็ตาม โดยนัยของตัวปรัชญากฎหมายธรรมชาตินี้เองที่ทำให้เกิดข้ออ้างว่าแนวคิดที่เป็นปัจเจกนิยมของกฎหมายธรรมชาตินั้นก่อให้เกิดแนวคิดใหม่ที่ตรงข้ามกันในลักษณะของการมองเห็นความสำคัญของชาตินิยมมากกว่าโดยเฉพาะในกลุ่มประเทศยุโรปที่แต่ละประเทศมีพื้นดินติดต่อกัน มีชาติพันธุ์เดียวกัน สืบเชื้อสายโดยสายเลือดเดียวกัน หรือเกิดความรู้สึกร่วมกัน ทำให้เกิดคำเรียกใหม่จากเดิมที่เรียกกันว่า “ชาติ (Nation)” มาเป็น “รัฐ (State)” ในศตวรรษที่ 19 มีการเคลื่อนย้ายของประชาชนจากรัฐหนึ่งไปยังอีกรัฐหนึ่งเกิดการผสมผสานระหว่างเชื้อชาติชาวยุโรปด้วยกันจนมีความรู้สึกว่าเป็นเผ่าพันธุ์เดียวกัน คำว่า “ชาติ (Nation)” กับคำว่า “รัฐ (State)” จึงถูกเรียกรวมกันเป็น “รัฐชาติ (Nation State)” ส่งผลต่อความคิดในเรื่องรัฐนิยมมากกว่าปัจเจกนิยม และเน้นถึงความเป็นชาตินิยมที่ให้ความสำคัญต่อการปกครอง ทั้งนี้เป็นเพราะ คำว่า “รัฐ” มาจากองค์ประกอบ 4 ประการรวมกัน คือ

- (1) มีดินแดนที่แน่นอน
- (2) มีประชากรอยู่ร่วมกัน
- (3) มีอำนาจอธิปไตยในการปกครอง
- (4) มีผู้ปกครองรัฐ

จากแนวคิดดังกล่าวในยุคศตวรรษ 19 นี้เองที่ทำให้กฎหมายธรรมชาติถูกลดรอนตกต่ำลงไปมากโดย มีสาเหตุสำคัญที่เกิดจากความขัดแย้งในเชิงแนวคิดระหว่างปัจเจกนิยมกับชาตินิยม กับ ความเจริญก้าวหน้า ทางวิทยาศาสตร์ที่สามารถจะหาคำตอบได้เป็นที่ประจักษ์เป็นรูปธรรม ที่เรียกว่า “ลัทธิประจักษ์วาท (Empiricism)” ที่มองว่ากฎหมายธรรมชาติเป็นความเชื่อที่ไม่มีการเน้นถึงการพิสูจน์หาคำตอบ จึงน่าจะเป็น ความเชื่อที่มลาย อย่างไม่รู้ตัวในปัจจุบันกลับมาให้ความสำคัญกับปรัชญากฎหมายธรรมชาติอีกครั้งโดยมีนักกฎหมายสำคัญที่พยายามจะฟื้นฟูด้วยการนำเอาปรัชญากฎหมายธรรมชาติมาอธิบาย เช่น

Roscoe Pound (1870-1964 AD) นักปรัชญาชาวอังกฤษยุคปัจจุบัน เป็นผู้บุกเบิกแนวคิดนิติศาสตร์เชิงสังคมวิทยา (Sociological Jurisprudence) และนำเสนอทฤษฎีวิิศวกรรมสังคม (Social Engineering Theory) และกฎหมายเป็นกลไกควบคุมสังคม โดยมีผลประโยชน์เป็นแกนกลางของสังคม ซึ่งมี 3 ประเภท คือ ผลประโยชน์ของปัจเจกบุคคล ผลประโยชน์ของมหาชน และผลประโยชน์ของสังคม เป็นหน้าที่ของนักกฎหมายจะต้องออกแบบกฎหมายที่จะใช้กับสังคมให้เกิดประโยชน์มากที่สุด มีการขัดแย้งน้อยที่สุด และสูญเสียน้อยที่สุด เพื่อที่ผลประโยชน์ทั้ง 3 ประเภท จะมีความสมดุลกัน ถ่วงดุลกัน และไม่ขัดแย้งกัน กฎหมายในฐานะที่เป็นวิศวกรรมสังคมจึงต้องมีการบังคับได้จริง

Roscoe Pound เป็นผู้ถ่ายทอดความรู้ด้านประวัติศาสตร์กฎหมาย โดยกล่าวไว้ใน An Introduction to The Philosophy of Law, 1961 ว่า Natural Law หรือ กฎหมายธรรมชาติเป็นทฤษฎีทางปรัชญา (Philosophy Theory) สำหรับการเจริญเติบโต เกิดขึ้นจากความจำเป็นของความเสมอภาคกับกฎหมายธรรมชาติ ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติเกิดขึ้นมาจากกฎหมายที่เข้มงวดของโรมัน นักกฎหมายจึงต้องการสร้างและปรับโครงสร้างกฎหมายโดยคงไว้ซึ่งความมั่นคงทั่วไปเพื่อสร้างเครื่องมือสำหรับความพึงพอใจและความต้องการของโลกในขณะเดียวกันก็เป็นประกันความสอดคล้องและคาดการณ์ล่วงหน้าที่มีเหตุผลทางกฎหมายกับเหตุผลทางธรรมชาติ กฎหมายเป็นความมั่นคงในความเสมอภาคในสิทธิธรรมชาติของมนุษย์ ในความคิดของ Roscoe Pound กล่าวว่า ใน 2400 ปีนับจากที่นักคิดชาวกรีกในศตวรรษที่ 5 ก่อนคริสตกาล มีการถกกันว่า สิทธิ คือ สิทธิที่มีอยู่ตามธรรมชาติ หรือ สิทธิ คือ สิทธิที่กฎหมายให้ไว้และเป็นเงื่อนไขที่กำหนดขึ้นมา กฎหมายเป็นเครื่องมือที่เป็นกลไกกำหนดพฤติกรรมของมนุษย์ในสังคมที่หากมองในเชิง

ประวัติศาสตร์กฎหมายก็จะถูกกำหนดขึ้นมาจากใต้บริบททางประวัติศาสตร์และเมื่อใดที่ประวัติศาสตร์เปลี่ยนแปลงไปกฎหมายก็ย่อมต้องเปลี่ยนแปลงไปด้วย และในการบังคับใช้กฎหมายจะต้องหรือไม่ถูกต้องจะมีกลไกสังคมที่ถูกกำหนดไว้สำหรับการตีความกฎหมายที่ถูกต้องก็คือ ศาลที่จะวินิจฉัย

นักปรัชญากฎหมายชาวอเมริกันรุ่นใหม่อีกคนคือ ลอน ลูวัวร์ ฟูลเลอร์ (Lon Luvois Fuller) (1902–1978 AD) เป็นผู้นำเอาวิธีการศึกษากฎหมายธรรมชาติโดยไม่อิงหลักศาสนาอธิบายว่ากฎหมายมีความสัมพันธ์กับหลักจริยธรรม โดยมีองค์ประกอบของ “หลักจริยธรรมภายใน (Inner morality)” หมายถึง ระบบกฎหมายมีวัตถุประสงค์โดยเฉพาะที่จะทำให้พฤติกรรมของคนอยู่ภายใต้บังคับของกฎเกณฑ์ที่เป็นระบบ Fuller อธิบายถึงกระบวนการสร้างกฎหมายที่ยึดหลักศีลธรรมโดยไม่เน้นถึงเนื้อหาของกฎหมาย โดยจำแนกจริยธรรมภายในกฎหมายในเชิงกระบวนการ 8 หลักการคือ

(1) กฎหมายจะต้องมีลักษณะทั่วไปใช้ได้เป็นการทั่วไป (Generality) ในฐานะที่เป็นกฎเกณฑ์ซึ่งใช้เป็นหลักชี้้นำการกระทำต่าง ๆ

(2) มีการประกาศใช้ (Promulgation) มีการเผยแพร่กฎเกณฑ์แก่สาธารณะหรืออย่างน้อยก็ต่อบุคคลทุกคนที่อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์นี้

(3) ไม่มีผลย้อนหลัง (Non-retroactivity) เป็นกฎเกณฑ์ต้องไม่มีผลย้อนหลัง

(4) มีความชัดเจน (Clarity) กฎเกณฑ์ต้องมีลักษณะชัดเจนและเป็นที่ยอมรับ

(5) ไม่ขัดแย้งในตัวเอง (Non-contradiction) กฎเกณฑ์จะต้องไม่ขัดแย้งกัน

(6) สามารถปฏิบัติตามได้ (Possibility of compliance) กฎเกณฑ์จะต้องไม่เป็นการกำหนดในสิ่งที่เป็นไปไม่ได้

(7) มีความคงที่ (Constancy) กฎเกณฑ์จะต้องมีความมั่นคง แน่นนอนไม่มีการเปลี่ยนแปลงบ่อยเกินไป

(8) มีความสอดคล้องกันระหว่างกฎที่ประกาศใช้กับการดำเนินการของเจ้าพนักงาน (Congruence between declared rule and official action)

หลักการทั้ง 8 ข้อนี้ก็คือ หลักนิติธรรม (Rule of Law) เมื่อใดระบบมีความขัดแย้งกับหลักข้อใดข้อหนึ่งหรือทำได้ไม่ดีพอเมื่อเทียบกับหลักนี้มากกว่า 1 ข้อขึ้นไปก็ไม่อาจกล่าวได้ว่าชุมชนนั้นมี “กฎหมาย” หลัก 8 ข้อนี้จึงเป็นกระบวนการในการตรากฎหมายให้สัมฤทธิ์ผลมากกว่า

แนวคิดของจอห์น ฟินนิส (John Finnis 1940 AD – ปัจจุบัน) นักกฎหมายธรรมชาติรุ่นใหม่เขียนในหนังสือ Natural Law and Natural Rights (กฎหมายธรรมชาติและสิทธิธรรมชาติ) พยายามอธิบายกฎหมายธรรมชาติโดยวางสมมติฐานไว้ 2 ประการ คือ

(1) แบบพื้นฐานแห่งความมั่นคงรุ่งเรืองของมนุษย์ (Basic Forms of Human Flourishing) เช่น ความรู้ ความบันเทิง เป็นต้น

(2) วิธีพื้นฐานที่เป็นความต้องการอันชอบด้วยเหตุผลในทางปฏิบัติ (Basic Methodological Requirements of Practical Reasonableness) เช่น การไม่เลือกค่านิยม การไม่เลือกตัวบุคคลตามอำเภอใจ เป็นต้น

สมมติฐานทั้ง 2 ข้อนี้เป็นเงื่อนไขสำคัญในการหาคำตอบของกฎหมายที่มีความยุติธรรม ซึ่งที่ Finnis มีแนวคิดว่า กฎหมายธรรมชาติ เป็นจุดตัดระหว่างกฎหมายกับจริยธรรม

ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติของ Finnis มาจากความเชื่อในรูปแบบพื้นฐานความเจริญงอกงามของมนุษย์ 7 ประการ คือ

- (1) ชีวิต (Life)
- (2) ความรู้ (Knowledge)
- (3) การเล่นสนุก (Play)
- (4) ประสบการณ์สุนทรีย์ (Aesthetic experience)
- (5) การสมาคมหรือ มิตรภาพ (Social or friendship)
- (6) ความมีเหตุผลในทางปฏิบัติ (Practical reasonableness)
- (7) ศาสนา (Religion)

ความเชื่อพื้นฐานรวมกับเงื่อนไขความชอบด้วยเหตุผลในทางปฏิบัติ 9 ประการ คือ

- (1) ต้องเอาจริงในการแสวงหาความดีงาม
- (2) ต้องมีแผนการชีวิตที่สมเหตุผลเสมอต้นเสมอปลาย
- (3) ต้องไม่เน้นประโยชน์สุขเรื่องใด เรื่องหนึ่งตามอำเภอใจ
- (4) ต้องไม่เป็นบุคคลใดบุคคลหนึ่งตามอำเภอใจ
- (5) ต้องมุ่งมั่นทุ่มเทโดยไม่ติดขัด
- (6) ต้องคำนึงว่าผลสืบเนื่องเป็นผลที่เกิดขึ้นจริงหรือไม่เพียงใด
- (7) ต้องเคารพคุณค่าพื้นฐานในการกระทำทุกสิ่ง
- (8) ต้องคำนึงถึงเงื่อนไขที่จำเป็นเพื่อประโยชน์ต่อกัน
- (9) ต้องทำตามสำนึกผิชอบชั่วดี

ผู้นำซึ่งตรากฎหมายที่ไม่เป็นธรรมโดยขัดกับประโยชน์ร่วมกันของสังคม กฎหมาย เช่นว่านั้นย่อมไร้ความชอบธรรมเชิงจริยธรรมโดยตรงที่จะผูกพันให้คนปฏิบัติตาม

สำหรับนักปรัชญาในยุคปัจจุบัน (ปี ค.ศ. 1961) ซึ่งใฝ่หาข้อสิ้นสุด บนพื้นฐานของจริยธรรม คือความดี ความถูกต้อง และยุติธรรม และหลักการควบคุมทาง สังคม ปรัชญากฎหมาย

มีบทบาทของสถาบันการศึกษาของมนุษย์ทั้งปวง สำหรับการต่อสู้ของกฎหมายปกครองในช่วงศตวรรษที่ 19 ที่พยายามนำเอาทฤษฎีของ Aristotle 3 ข้อมาใช้ คือ อำนาจของรัฐบาล กำแพงหินของสิทธิธรรมชาติต่อความพยายามที่จะนำเอามาใช้กับเอกชน กับ รัฐธรรมนูญที่เขียนอย่างไม่สมบูรณ์ที่หยุดยั้งกฎหมายสังคมในช่วงศตวรรษที่ 19 และทศวรรษแรกของปัจจุบัน ซึ่ง Roscoe Pound กล่าวว่าแนวคิดของกฎหมายธรรมชาติ คือทุกสิ่งทุกอย่างที่กฎหมายบ้านเมือง (positive law) มีแต่ไม่สามารถชี้แจงได้

ปรัชญากฎหมายของสำนักกฎหมายธรรมชาติมุ่งถึงการสร้างกฎหมายให้มีความเป็นธรรมชาติที่สุดหมายความว่ากฎหมายไม่ใช่สิ่งที่ผู้มีอำนาจต้องการจะให้มีหรือจะนำมาใช้บังคับให้คนที่อยู่ใต้อำนาจต้องปฏิบัติตาม กฎหมายธรรมชาติต้องมาจากความรู้สึกนึกคิดของบุคคลทั่วไปว่าเป็นความถูกต้อง เป็นธรรม ที่ทุกคนจะได้รับ ซึ่งปรีดี เกษมทรัพย์ กล่าวว่า ปรัชญากฎหมายธรรมชาติมีบทบาทหรืออิทธิพลทางความคิดระดับหนึ่งในตะวันตกมาจนถึงปัจจุบัน โดยเฉพาะเมื่อมีวิกฤติการณ์ทางสังคมหรือการเมืองขณะที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะระส่ำระสายปราศจากความเป็นธรรมหลายต่อหลายครั้งในอดีตที่ปรัชญากฎหมายธรรมชาตินี้ได้ถูกใช้เป็นเหตุผลสนับสนุนเพื่อต่อสู้กับอำนาจรัฐที่ไม่เป็นธรรม หรือถูกใช้เป็นรากฐานทางทฤษฎีในการเรียกร้องสิทธิเสรีภาพหรือการทำปฏิวัติบทบาทหรือเกียรติภูมิของปรัชญากฎหมายสำนักนี้จึงเป็นสิ่งท้าทายให้ศึกษา (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2523)

ที่กล่าวมาทั้งหมดนี้ย่อมชี้ให้เห็นได้ว่าปรัชญากฎหมายธรรมชาติมีอิทธิพลต่อมนุษย์ในยุคต่อ ๆ มาที่จะพยายามค้นหาหลักความยุติธรรมที่แท้จริงเพื่อนำไปสู่การประสานความขัดแย้งพื้นฐานในสังคมมนุษย์ทั้ง ๆ ที่ถูกกล่าวหาว่าเป็นความคิดเพื่อฝันหรือเลื่อนลอยก็ตาม แต่ปรัชญากฎหมายธรรมชาตียังคงเป็นที่นิยม และถูกนำมาสนับสนุนความเห็นในการก่อการปฏิวัติเพื่อล้มล้างอำนาจธรรมของประมุข นับแต่สมัยฟื้นฟูศิลปวิทยา (Renaissance) เป็นต้นมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในสหรัฐอเมริกา เมื่อ ค.ศ. 1776 ในสาธารณรัฐฝรั่งเศส เมื่อ ค.ศ. 1789 หรือในรัสเซีย เมื่อ ค.ศ. 1917 และในช่วงศตวรรษที่ 20 เป็นช่วงที่กฎหมายธรรมชาติเริ่มกลับมาเฟื่องฟูอีกครั้งในกฎหมายระหว่างประเทศ ดังจะเห็นได้ชัดจากกระแสเรียกร้องสิทธิมนุษยชน เช่น ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน อนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน แนวคิดสิทธิมนุษยชนนั้นมีรากฐานมาจากกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law หรือ Droit Naturel) ที่สนับสนุนแนวคิดดังกล่าวเพื่อจำกัดอำนาจรัฐที่ไม่มีขอบเขต กล่าวคือ กฎหมายธรรมชาติมีสถานะ “เหนือรัฐ” ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่ต้องเคารพกฎหมายธรรมชาติ และบัญญัติกฎหมายขึ้น (Positive Law) ให้สอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ มิฉะนั้นกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นย่อมไร้ซึ่งสภาพบังคับ ทั้งนี้เป็นเพราะกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) เป็นผลพลอยได้จากแนวคิดเรื่องสิทธิธรรมชาติ (Natural Rights) ซึ่งปรัชญาเมธีในอดีตคิดค้นและกล่าวอ้างเรื่องสิทธิธรรมชาติขึ้นเพื่ออ้างสถานะที่เหนือกว่าสิทธิตามกฎหมาย เช่น



กฎหมายให้สิทธิเสรีภาพในระดับหนึ่ง แต่ปรัชญาเมธีกลับเห็นว่าสิทธิเสรีภาพในระดับนี้น้อยเกินไป ควรมีมากกว่านี้ ครั้นจะอ้างสิทธิเสรีภาพในตัวบทกฎหมายอื่นใดก็เป็นอันหมดสิ้น ไม่มีให้อ้างอีกแล้ว ในที่สุดจึงต้องอ้าง “สิทธิธรรมชาติ” ซึ่งกล่าวว่าเกิดขึ้นและมีอยู่ตามธรรมชาติ กล่าวคือเกิดเอง โดยไม่มีผู้ใดสร้างขึ้น และไม่ว่ามนุษย์จะไปเกิดอยู่ที่ใดเวลาใดสิทธิดังกล่าวก็ยังคงมีอยู่เป็นนิรันดร์ ครั้นนานเข้าเมื่อมีสิทธิธรรมชาติได้ก็มีหน้าที่ตามธรรมชาติ และคุณค่าต่าง ๆ ตามธรรมชาติเกิดขึ้น สิ่งเหล่านี้เป็นสาระของกฎหมายธรรมชาติ

กล่าวโดยสรุป ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ ในยุคปัจจุบันมีบทบาทต่อสังคม 2 ลักษณะคือ

(1) สนับสนุนอุดมคติทางกฎหมายเชิงจริยธรรม โดยการยึดหลักอยู่เหนือกฎหมายของรัฐ และยืนยันในความเชื่อ เรื่อง “ความยุติธรรมที่มีความสัมพันธ์ ระหว่างกฎหมายกับความยุติธรรมหรือหลักศีลธรรม และจริยธรรมที่มีอยู่ในธรรมชาติ

(2) เป็นปรัชญากฎหมายเกี่ยวกับสิทธิที่สนับสนุนสิทธิมนุษยชน โดยเดิมเน้นถึงสิทธิของปัจเจกชนที่เป็นสิทธิของราษฎรและสิทธิการเมือง ต่อมามีการพัฒนาขยายออกไปสู่สิทธิด้านเศรษฐกิจ สังคม การพัฒนาสันติภาพ หรือการอนุรักษ์คุณภาพสิ่งแวดล้อม

ในยุคปัจจุบันที่มีการฟื้นตัวอีกครั้งของปรัชญากฎหมายธรรมชาติที่มีรูปธรรมมากขึ้น และมีการคลี่คลายผ่อนปรนในลักษณะของการประนีประนอมมากขึ้น แต่ยังคงความสำคัญด้านศีลธรรมสัมพันธ์กับกฎหมาย ทั้งนี้เพราะสาเหตุ 3 ประการ คือ

(1) นักวิทยาศาสตร์ยอมรับว่า วิทยาศาสตร์ก็เป็นศาสตร์ที่หาใช่ว่าจะมีความแน่นอนเสมอไปจนทำให้มนุษย์สามารถบรรลุสังขรณ์ได้ทุกอย่าง ยังคงต้องใช้การสมมติฐานเพื่อพิสูจน์คำตอบ

(2) นักกฎหมายสำนักกฎหมายปฏิฐานนิยม ก็ไม่อาจให้คำตอบได้ว่าการแก้ไขปัญหาความไม่เป็น ธรรมในสังคมจะใช้วิธีการอันเกิดจากเทคนิคและวิธีการทางกฎหมายของตนได้

(3) การพัฒนาระบบกฎหมายนั้นเป็นที่ยอมรับกันว่ามีความจำเป็นที่จะต้องนำค่านิยมทางสังคมมาเป็นแนวทางด้วย ซึ่งการใช้กฎหมายต้องมีหลักการอย่างกว้าง และยืดหยุ่นเพียงพอ โดยตระหนักว่าการใช้เหตุผลทางกฎหมายควรมีลักษณะเป็นการสร้างสรรค์ ไม่ยึดติดกับถ้อยคำของกฎหมายเพียงอย่างเดียว

หลักการสำคัญในปรัชญากฎหมายธรรมชาติ สรุปตามที่ จรัญ โฆษณานันท์ กล่าวไว้คือ

(1) เป็นหลักคุณค่าสมบูรณ์ (Absolute values) ที่สามารถนำมาใช้เป็นเกณฑ์พื้นฐาน (Touchstones) ในการตรวจสอบความสมบูรณ์แห่งกฎหมายต่าง ๆ

(2) ธรรมชาติมีกฎเกณฑ์ที่แน่นอนประกอบด้วยความมีเหตุผล (Rational) ซึ่งมนุษย์สามารถรับรู้ได้จากเหตุผลในธรรมชาติของมนุษย์ ดังนั้นบรรทัดฐานแห่งการกระทำของมนุษย์จึงเป็นไปตาม“กฎแห่งธรรมชาติ” (Law of Nature)

(3) กฎเกณฑ์ตามปรัชญากฎหมายธรรมชาติเป็นนิรันดรและสากล เป็นหลักคุณค่าที่ใช้เพื่อการได้มาซึ่งข้อกำหนดเชิงคุณค่า (Value statement) ที่ถูกต้องเหมาะสม

(4) กฎเกณฑ์ที่ดี มีคุณประโยชน์ คือ สิ่งที่สอดคล้องกลมกลืนกับธรรมชาติ สิ่งที่ไม่ชั่วร้าย คือ สิ่งที่ขัดแย้งกับธรรมชาติ

(5) กฎหมายที่ขาดไร้ความสมบูรณ์ทางศีลธรรมถือเป็นความผิดบกพร่องและไม่เป็นธรรม

ลักษณะสำคัญของปรัชญากฎหมายธรรมชาติที่ทำให้มีความโดดเด่นก็คือมีลักษณะพิเศษ คือ ใช้ได้โดยไม่จำกัดเวลา ใช้ได้เสมอไม่มีวันยกเลิกหรือล่วงสมัย และใช้ได้โดยไม่จำกัดสถานที่ กฎหมายธรรมชาติอยู่เหนือกฎหมายของรัฐ มีความยุติธรรมเป็นที่สุด กฎหมายของรัฐจะขัดแย้งกับกฎหมายธรรมชาติไม่ได้ จึงเป็นกฎหมายที่ได้รับการยอมรับอย่างกว้างขวาง เพราะมีที่มาจากความรู้สึกับผิดชอบของมนุษย์ และมุ่งถึงความเสมอภาค เสรีภาพ คุณธรรมและจริยธรรมเป็นสิ่งสำคัญ จึงอาจกล่าวได้ว่า กฎหมายธรรมชาติ เป็นจุดตัดระหว่างกฎหมายกับจริยธรรมตามที่ Finnis กล่าวไว้

ปรัชญากฎหมายธรรมชาติ (Nature Legal Philosophy) เป็นปรัชญากฎหมายแรกเริ่มของปรัชญากฎหมายโลก ถือกำเนิดมาตั้งแต่ยุคกรีกโบราณ(Ancient Greek) โดยถือกำเนิดขึ้นก่อนสำนักกฎหมายปฏิฐานนิยมทางกฎหมายนับพันปี ปรัชญากฎหมายธรรมชาติเป็นเสมือนขั้วข้ามกับทฤษฎีปฏิฐานนิยมทางกฎหมาย (Legal Positivism Philosophy) ซึ่งศาสตราจารย์ ปรีดี เกษมทรัพย์ อธิบายไว้ในบทความเรื่อง “กฎหมายคืออะไรในแง่นิติปรัชญา” ว่า ปรัชญากฎหมายธรรมชาติมีบทบาทหรืออิทธิพลทางความคิดระดับหนึ่งในตะวันตกมาจนถึงปัจจุบัน โดยเฉพาะเมื่อมีวิกฤตการณ์ทางสังคมหรือการเมืองขณะที่บ้านเมืองอยู่ในภาวะระส่ำระสายปราศจากความเป็นธรรม หลายต่อหลายครั้งในอดีตที่ปรัชญาทางกฎหมายนี้ได้ถูกใช้เป็นเหตุผลสนับสนุนเพื่อต่อสู้กับอำนาจรัฐที่ไม่เป็นธรรม หรือถูกใช้เป็นรากฐานทางทฤษฎีในการเรียกร้องสิทธิเสรีภาพหรือการทำปฏิวัติบทบาทหรือเกียรติภูมิของปรัชญากฎหมายสำนักนี้จึงเป็นสิ่งท้าทายให้ศึกษา (ปรีดี เกษมทรัพย์, 2523) สำหรับวิวัฒนาการของปรัชญากฎหมายธรรมชาตินั้น เป็นเสมือนประวัติศาสตร์ของมนุษยชาติในความพยายามที่จะค้นหาหลักความยุติธรรมที่แท้จริงในฐานะเป็นหลักอุดมคติของกฎหมาย หรือความพยายามที่จะค้นหาหลักอุดมคติที่ใช้ประสานความขัดแย้งพื้นฐานในสังคมมนุษย์ แม้ว่าจะต้องถูกเขี่ยหยันหรือปฏิเสธจากเพื่อนมนุษย์ด้วยกันเองว่าเป็นความคิดเพื่อฝันหรือเลื่อนลอย หรือกล่าว

อีกนัยหนึ่ง การกำเนิด คำรองอยู่ และพัฒนาการของกฎหมายธรรมชาติจึงเป็นเหมือนสัญลักษณ์ของความขัดแย้งหรือความไม่สมบูรณ์ในสังคมมนุษย์ที่ปรากฏอยู่ จนทำให้ต้องมีการเรียกร้องหรืออ้างอิงกฎหมายอุดมคติขึ้นยันต่อรัฐในฐานะผู้ออกกฎหมายและผู้ใช้อำนาจปกครองประชาชน กฎหมายธรรมชาติในแง่นี้จึงเป็นเสมือนกฎหมายในอุดมคติที่คุ้มครองและค้ำประกันสิทธิเสรีภาพแก่ปัจเจกชนทั่วไปในลักษณะที่เป็นพลังความคิดปฏิวัติ (จรัญ โฆษณานันท์, 2554, หน้า 25) โดยสำนักกฎหมายธรรมชาตินั้นมีทฤษฎีที่แบ่งออกได้เป็น 2 ยุค คือ ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติยุคโบราณ และ ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติยุคปัจจุบัน โดยทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติในยุคโบราณ (กรีกโรมัน) มีอิทธิพลเรื่อยมาถึงยุคกลาง (ศตวรรษที่ 16) โดยถือว่ากฎหมายธรรมชาติเป็นหลักเกณฑ์ของกฎหมายอุดมคติที่มีค่าบังคับสูงกว่ากฎหมายที่มนุษย์บัญญัติขึ้นเอง ดังนั้นกฎหมายใดที่มนุษย์บัญญัติขึ้น ขัดหรือแย้งต่อหลักกฎหมายธรรมชาติ ย่อมไม่มีค่าบังคับเป็นกฎหมาย (Lex Injusta Non Lex) ส่วนทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติในยุคปัจจุบัน ถือว่าหลักกฎหมายธรรมชาติเป็นเพียงอุดมคติของกฎหมายที่จะบัญญัติขึ้น ดังนั้นการบัญญัติหรือตรากฎหมายจึงควรให้สอดคล้องกับหลักการของกฎหมายธรรมชาติ ดังนั้นกฎหมายที่ขัดหรือแย้งกับหลักกฎหมายธรรมชาติอาจถือว่าเป็นกฎหมายที่ไม่มีค่าทางกฎหมายโดยสมบูรณ์แต่ก็ไม่ถึงกับเป็น โฆษณะหรือไม่มีค่าในทางกฎหมายเสียเลย (จรัญ โฆษณานันท์, 2554, หน้า 28-30)

ปรัชญากฎหมายธรรมชาติดีมีบทบาทสำคัญในการมีส่วนร่วมพัฒนาระบบกฎหมายนับตั้งแต่ยุคโรมัน โดยให้เกิดความเหมาะสมและมีความเป็นธรรมอยู่เสมอ ปรัชญากฎหมายธรรมชาติเป็นพื้นฐานที่สำคัญต่อการให้กำเนิดกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งสาขาที่ปรัชญากฎหมายธรรมชาติเข้าไปมีอิทธิพลหรือมีบทบาทอยู่เบื้องหลังมากที่สุด ได้แก่ กฎหมายทะเล และ โดยเฉพาะอย่างยิ่งกฎหมายว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและหลักการพื้นฐานเรื่องสิทธิและเสรีภาพประชาชนในรัฐธรรมนูญของนานาอารยประเทศหรือคณาสาสากลเกี่ยวกับการจัดระเบียบเศรษฐกิจใหม่ของโลก (NEO) โดยแนวคิดสิทธิมนุษยชนนั้นมีรากฐานมาจากกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law หรือ Droit Naturel) ที่สนับสนุนแนวคิดดังกล่าวเพื่อจำกัดอำนาจรัฐที่ไม่มีขอบเขต กล่าวคือ กฎหมายธรรมชาติดีมีฐานะ “เหนือรัฐ” ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่ต้องเคารพกฎหมายธรรมชาติ และกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น (Positive Law) นั้นต้องให้สอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ มิฉะนั้น กฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นย่อมไร้สภาพบังคับ

แนวคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) เป็นผลพลอยได้จากแนวคิดเรื่องสิทธิธรรมชาติ (Natural Right) ปรัชญาเมธีในอดีตคิดค้นและกล่าวอ้างเรื่องสิทธิธรรมชาติขึ้นเพื่ออ้างชัยชนะหรือสถานะที่เหนือกว่าสิทธิตามกฎหมาย เช่น กฎหมายให้สิทธิเสรีภาพระดับหนึ่ง แต่ปรัชญาเมธีกลับเห็นว่าสิทธิเสรีภาพในระดับนี้น้อยเกินไป ควรมีมากกว่านี้ ครั้นจะอ้างสิทธิเสรีภาพในตัว

บทกฎหมายอื่นใดก็เป็นอันหมดสิ้น ไม่มีให้อ้างอีกแล้ว ในที่สุดจึงต้องอ้าง “สิทธิธรรมชาติ” ซึ่งกล่าวว่าเกิดขึ้นและมีอยู่ตามธรรมชาติ หมายถึงสิทธิที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติโดยไม่มีผู้ใดสร้างขึ้น และไม่ว่ามนุษย์จะไปเกิดอยู่ที่ใดเวลาใดสิทธิดังกล่าวก็ยังคงมีอยู่เป็นนิรันดร์ ครั้นนานเข้าเมื่อมีสิทธิตามธรรมชาติก็มีหน้าที่ตามธรรมชาติ และคุณค่าต่าง ๆ ตามธรรมชาติเกิดขึ้น ซึ่งสิ่งต่าง ๆ เหล่านี้เป็นสาระของกฎหมายธรรมชาติ ซึ่งปรัชญาเมธีโบราณที่ได้กล่าวอ้างถึงสิทธิธรรมชาติเป็นบุคคลแรกคือ เพลโต (Plato) ที่แม้เขาจะมีได้เป็นบุคคลแรกที่เป็นนักกฎหมายธรรมชาติก็ตาม แต่ในหนังสือชื่อ “อูตมรัฐ” และ “กฎหมาย” เพลโตได้กล่าวถึงสิทธิธรรมชาติในความหมายว่า “สิ่งซึ่งถูกต้องเป็นธรรมชาติ” (something which is by nature just) และได้วิเคราะห์ศัพท์คำว่า “ความถูกต้องเป็นธรรม” (justice) ว่าหมายถึง การประพฤติปฏิบัติกิจของตนอย่างเป็นระเบียบเรียบร้อย ด้วยเหตุนี้ สิทธิธรรมชาติจึงเป็นสิทธิที่ถูกต้องเป็นธรรมหรือความคุมความประพฤติและการปฏิบัติกิจของมนุษย์ให้เป็นระเบียบและเรียบร้อย แนวคิดนี้มีส่วนสัมพันธ์อย่างลึกซึ้งกับจริยศาสตร์มากกว่านิติศาสตร์ จึงมีผู้กล่าวว่าแม้เพลโตกล่าวถึงเรื่องนี้ไว้แต่ก็อาจถือได้ว่าเป็นต้นกำเนิดของเรื่องสิทธิธรรมชาติดังที่เข้าใจกันในเวลาต่อมา

ปรัชญาเมธีคนต่อมาที่กล่าวสิทธิธรรมชาติไว้ค่อนข้างใกล้เคียงกับความเข้าใจในปัจจุบันคือ อริสโตเติล (Aristotle) ในหนังสือชื่อ “จริยศาสตร์” (Ethic หรือ Nicomachean Ethics) ซึ่งอริสโตเติลอธิบายว่า สิทธิธรรมชาตินั้นมีอยู่จริง และเป็นสิทธิที่สถิตอยู่ทุกแห่งหน ทั้งยังปรากฏอยู่โดยไม่ต้องมีใองการหรือประกาศใด (Natural right is that right which has everywhere the same power and does not owe its validity to human enactment) กล่าวต่อไปอีกว่า สิทธิตามกฎหมายบ้านเมือง (Positive Right) อาจมีมากหรือน้อยสุดแต่แต่ว่าเป็นอาณาจักรใด ปกครองด้วยระบบใด เช่น ประชาธิปไตยหรือคณาธิปไตย แต่สิทธิธรรมชาติด่อมเป็นสากลและเป็นอันหนึ่งอันเดียวกันในทุกอาณาจักรและทุกระบบการปกครอง

แนวคิดเรื่องกฎหมายธรรมชาติดังกล่าวเริ่มเป็นระเบียบและวางรากฐานเป็นครั้งแรกในปลายสมัยกรีกเมื่อพวกสโตอิก (Stoic) รุ่งเรืองขึ้นจนแผ่ขยายอิทธิพลเข้าไปในโรม นักปรัชญาโรมันในสมัยนั้นยอมรับความคิดนี้โดยมุ่งจะใช้เป็นข้อต่อรองหรือทู่มเถียงกับผู้ปกครอง ซึ่งกล่าวถึงสิทธิของพลเมือง ส่วนซีเซโร (Cicero) เป็นนักปรัชญาคนสำคัญที่ได้อธิบายเรื่องนี้ไว้ในหนังสือชื่อ “กฎหมาย” (Laws) “สาธารณรัฐ” (Republic) “ธรรมชาติของพระเจ้า” (On the Nature of God) และ “ความสิ้นสุดของความดีและสิ่งเลวร้าย” (On the end of Good and Bad Things)

นักบุญโธมัส อากุอินัส (St. Thomas Aquinas) เป็นปรัชญาเมธีทางกฎหมายธรรมชาติที่สำคัญอีกผู้หนึ่ง เขาอธิบายปรัชญากฎหมายธรรมชาติดังกล่าวอย่างละเอียดชัดเจนที่สุดอย่างไม่เคยปรากฏมาก่อน โดยอากุอินัส กล่าวว่ากฎหมายของมนุษย์ที่ขัดหรือแย้งต่อกฎหมายธรรมชาติด่อมไม่มี

สภาพบังคับอย่างกฎหมาย ( A human law that disagrees with natural law does not have the force of law) อไควนัสยืนยันในความคิดเห็นของพระสันตะปาปาเกรกอรีที่ 7 ที่ว่า กฎหมายธรรมชาติคือกฎหมายของพระเจ้า โดยอธิบายว่า บัญญัติสิบประการในคริสต์ศาสนาเป็นแม่บทของกฎหมายทั่วโลกหรือเป็นบทบัญญัติสากล กล่าวได้ว่า อไควนัสเป็นผู้นำเอาทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติเข้ามารวมกับหลักธรรมในทางคริสต์ศาสนา และได้วางรากฐานเป็นปีกแผ่นนับตั้งแต่นั้นเป็นต้นมา

ทฤษฎีกฎหมายธรรมชาติเป็นที่นิยมมากและถูกนำมาสนับสนุนความเห็นของผู้วางนับตั้งแต่สมัยฟื้นฟูศิลปวิทยา (Renaissance) เป็นต้นมา โดยเฉพาะอย่างยิ่งในการก่อการปฏิวัติเพื่อล้มล้างอำนาจของพระมุข ไม่ว่ากรณีในประเทศสหรัฐอเมริกาเมื่อปี ค.ศ. 1776 ในประเทศฝรั่งเศสเมื่อปี ค.ศ. 1789 หรือในสหภาพโซเวียตเมื่อปี ค.ศ. 1917 ก็ตาม และในช่วงศตวรรษที่ 20 เป็นช่วงที่กฎหมายธรรมชาติเริ่มกลับมาเฟื่องฟูอีกครั้ง ดังจะเห็นได้จากกระแสเรียกร้องสิทธิมนุษยชนที่กระทำผ่านกฎบัตรสหประชาชาติ ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน หรืออนุสัญญาแห่งยุโรปว่าด้วยสิทธิมนุษยชน เป็นต้น

ตามปรัชญาสำนักกฎหมายธรรมชาติข้างต้นที่มองว่า กฎหมายธรรมชาติมีฐานะ “เหนือรัฐ” ดังนั้นรัฐจึงมีหน้าที่ต้องเคารพกฎหมายธรรมชาติ และกฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้น (Positive Law) นั้นต้องให้สอดคล้องกับกฎหมายธรรมชาติ มิฉะนั้น กฎหมายที่รัฐบัญญัติขึ้นย่อมไร้สภาพบังคับ จึงมีลักษณะสอดคล้องกับแนวคิดการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแบบ Eco-centric กล่าวคือ ระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง มนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของระบบนิเวศ (สุทินัย มัลลิกะมาลย์, 2560) ซึ่งจากปรัชญาดังกล่าวสามารถยืนยันถึงสิทธิของธรรมชาติที่มีอยู่และต้องได้รับการคุ้มครองโดยการรับรองสถานะทางกฎหมายให้มีสิทธิเช่นเดียวกับบุคคล

## 2) ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (Positivism Law School)

ปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (Positivism Law School) หรือในภาษาละตินเรียกว่า “jus positum” ก่อตัวขึ้นหลังสำนักกฎหมายธรรมชาติ และพัฒนาอย่างเป็นระบบในศตวรรษที่ 19 โดยเน้นในการอธิบายกฎหมายที่เป็นรูปธรรม โดยกล่าวว่า กฎหมายเป็นเครื่องมือของมนุษย์จึงต้องตราขึ้นโดยผู้มีอำนาจนั่นก็คือ รัฐราชาธิปไตย ดังที่ จอห์น ออสติน ได้อธิบายว่า “กฎหมาย คือคำสั่งคำบัญชาของรัฐราชาธิปไตย” จึงทำให้คำสั่งของบุคคลใด หรือองค์กรใดที่ไม่ใช่รัฐราชาธิปไตยไม่อยู่ในความหมายของกฎหมาย เนื่องจากสำนักความคิดทางกฎหมายฝ่ายบ้านเมืองอธิบายว่า รัฐราชาธิปไตยคือผู้เป็นใหญ่ในแผ่นดิน และกฎหมายเกิดจากมนุษย์เป็นผู้สร้างและขึ้นอยู่กับระบอบการปกครอง แนวคิดดังกล่าวจึงแตกต่างจากแนวคิดของกฎหมายธรรมชาติ (Natural Law) ที่ประกอบด้วยสิทธิที่ดั้งเดิมที่ไม่ได้มาจากกฎหมายที่มนุษย์กำหนดแต่มาจากพระเจ้า ธรรมชาติหรือเหตุผล กฎหมาย

บ้านเมืองจึงได้รับการอธิบายว่าใช้บังคับในบางช่วงเวลา ในบางสถานที่ ซึ่งกฎหมายบ้านเมืองจะประกอบด้วยกฎหมายที่เป็นลายลักษณ์อักษร เช่น พระราชบัญญัติ หรืออาจเป็นคำพิพากษากฎหมายบ้านเมืองจึงมักถูกกำหนดลักษณะเป็นกฎหมายที่มีความเฉพาะเจาะจงในการยกเว้นหรือบัญญัติขึ้นหรือยอมรับ โดยผู้ที่มีอำนาจ เช่น รัฐบาลหรือรัฐสภา

สำนักกฎหมายฝ่ายบ้านเมืองเห็นว่าทุกคนต้องนับถือกฎหมายเพราะกฎหมายเกิดจากผู้มีอำนาจและกฎหมายเป็นเครื่องกำหนดระเบียบวินัยของสังคม ตามแนวคิดนี้ กฎหมายไม่อาจวางระเบียบหรือกฎเกณฑ์ตายตัวได้ หากแต่มอบอำนาจในการใช้ดุลยพินิจให้แก่ผู้ใช้กฎหมายในอันที่จะเลือกปฏิบัติอย่างใดอย่างหนึ่งภายในขอบเขตที่กฎหมายกำหนดไว้ให้ เพื่อความยืดหยุ่นและยุติธรรม การใช้ดุลยพินิจของนักกฎหมายย่อมเกี่ยวเนื่องกับการตีความกฎหมายในทุกระดับ การใช้ดุลยพินิจไปในทางหนึ่งทางใดแม้จะไม่พึงปรารถนาแก่ผู้เกี่ยวข้องก็มิอาจกล่าวหาได้ว่าผู้นั้นปฏิบัติผิดกฎหมายหรือประพฤติน่าชดช้อน เมื่อใดที่กฎหมายเปิดโอกาสให้ใช้ดุลยพินิจ นักกฎหมายควรใช้ดุลยพินิจไปในทางที่สอดคล้องกับ “มโนธรรม ศีลธรรม และความต้องการของสังคม”

หลักการของสำนักกฎหมายบ้านเมือง ก็คือ กฎหมายจะต้องเน้นถึงประโยชน์และความสุขสูงสุดของมนุษย์ซึ่งสอดคล้องกับลัทธิอรรถประโยชน์ (Utilitarianism) ซึ่งเป็นปรัชญาเชิงจริยธรรมที่เชื่อว่า สิ่งที่จะสร้างให้มนุษย์มีความสุขหรือความทุกข์ขึ้นอยู่กับสิ่งนั้นว่าเป็นความดีหรือความชั่ว ภายใต้ปรัชญาของลัทธินี้คือ “ความสุขสูงสุดแก่คนจำนวนมากที่สุด (The greatest happiness of the greatest number)” โดยวางเป้าหมายหลักของนิติบัญญัติ 4 ประการ คือ จัดหาปัจจัยสำหรับการดำรงอยู่ (Subsistence) สร้างความมั่งคั่งสมบูรณ์ (Abundance) ให้ความเสมอภาค (Equity) และรักษาความมั่นคง (Security) (จรัญ โฆษณานันท์, 2554, หน้า 42)

โทมัส แมคเค็นซี (Thomas Mackenzie) ได้แบ่งประเภทกฎหมายเป็นที่ประเภท คือ กฎหมายบ้านเมืองศักดิ์สิทธิ์ (divide positive law) กฎหมายธรรมชาติศักดิ์สิทธิ์ (divide natural law) กฎหมายบ้านเมืองของประเทศอิสระ (positive law of independent states) และกฎหมายระหว่างประเทศ (law of nations) กฎหมายบ้านเมืองศักดิ์สิทธิ์เกี่ยวข้องกับหน้าที่ของศาสนาและมาจากพระคัมภีร์วิวรณ์ ซึ่งแตกต่างจากกฎหมายธรรมชาติศักดิ์สิทธิ์ที่อิงหลักเหตุผลโดยไม่อิงพระคัมภีร์วิวรณ์ ประเภทที่สามกฎหมายบ้านเมืองของประเทศอิสระเป็นกฎหมายที่บัญญัติโดยอำนาจสูงสุดในรัฐนั้น ซึ่งแนวคิดนี้แตกต่างจากโทมัส อควินัส (Thomas Aquinas) ที่ไม่แบ่งแยกความแตกต่างระหว่างกฎหมายบ้านเมืองศักดิ์สิทธิ์และกฎหมายบ้านเมืองที่มนุษย์สร้างขึ้น เพราะไม่ได้มีเงื่อนไขว่าเป็นบุคคลใดที่บัญญัติกฎหมายไม่ว่าจะเป็นมนุษย์หรือพระเจ้า แต่นักวิชาการอื่นเห็นแตกต่าง เช่น โทมัส ฮอบส์ และจอห์น ออสตินที่เชื่อในหลักอำนาจอธิปไตยสูงสุด (ultimate sovereign) ซึ่งมีเพียงหนึ่งเดียวและไม่สามารถแบ่งแยกได้ อำนาจอธิปไตยชั่วคราวไม่มีจริงจึงปฏิเสธกฎหมาย

บ้านเมืองศักดิ์สิทธิ์ แต่ก็ยังยอมรับหลักกฎหมายธรรมชาติ โดยยอมรับว่ากฎหมายบ้านเมืองต้องอยู่ภายใต้กฎหมายธรรมชาติ ผู้มีอำนาจที่มีอำนาจอธิปไตยมีความรับผิดชอบในการแปลความหมายของกฎหมายธรรมชาติเป็นกฎหมายบ้านเมือง

จากทฤษฎีของสำนักกฎหมายบ้านเมืองนั้น เมื่อพิจารณาถึงการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแล้วอาจสรุปได้ว่า แนวคิดของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่ถือว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ (Anthropocentric) นั้นมีแนวคิดตรงกับปรัชญาสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positivism) เนื่องจากเป็นแนวคิดในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมที่เน้นสถานะทางกฎหมายของมนุษย์ในฐานะเป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย (Subject of Law) และสรรพสิ่งทั้งหมดรวมทั้งสิ่งแวดล้อมเป็นเพียงวัตถุแห่งสิทธิ (Object of Law) เท่านั้น โดยถือว่ามนุษย์ซึ่งเป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศจึงมีสิทธิออกกฎหมายใด ๆ ขึ้นมาเพื่อให้เกิดบรรทัดฐานที่ตนเองมากที่สุด (จุมพต สายสุนทร, 2550, หน้า 326) หรือที่ศาสตราจารย์ ดร.สุณีย์ มัลลิกะมาลย์ กล่าวไว้ว่า แนวคิด Anthropocentric Philosophy เป็นแนวปรัชญาที่ยึดถือมนุษย์เป็นศูนย์กลางของทุกสิ่ง ฉะนั้นการดำเนินการใด ๆ ที่มีขึ้นภายใต้ ปรัชญานี้จึงเป็นไปเพื่อตอบสนองหรือรองรับความต้องการของมนุษย์ สำหรับด้านการพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมก็เช่นกัน เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์แก่มวลมนุษยชาติทั้งในปัจจุบันและอนาคต (สุณีย์ มัลลิกะมาลย์, 2545, หน้า 12)

## 2.5 แนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม

ในปัจจุบันแนวคิดของประชาคมโลกเกี่ยวกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมการคุ้มครองแนวคิดพื้นฐานของการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมสำหรับแม่น้ำก็เช่นเดียวกับแนวคิดพื้นฐานของการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมโดยทั่วไปเนื่องจากแม่น้ำเป็นส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมด้านอื่น ๆ นั่นเอง โดยในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมมีแนวคิดพื้นฐานในการคุ้มครองอยู่ 2 ยุค ยุคเดิมให้ความสำคัญต่อมนุษย์ ซึ่งเรียกกันว่าแนวคิด Anthropocentric กับแนวคิดในปัจจุบันที่มีการปรับเปลี่ยนแนวคิดใหม่ว่ามนุษย์เป็นเพียงหนึ่งในระบบนิเวศซึ่งเรียกว่า Eco-centric โดยมีสาระสำคัญดังนี้

### 1) แนวคิด Anthropocentric Approach

การคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมตามแนวคิด Anthropocentric เป็นแนวคิดที่อยู่บนพื้นฐานที่ว่า มนุษย์เป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ การคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมทำโดยมนุษย์และเพื่อประโยชน์ของมนุษย์นั่นเอง ด้วยเหตุผลว่า มนุษย์อยู่ท่ามกลางสิ่งแวดล้อมทั้งที่มีชีวิตและไม่มีชีวิต ทั้งที่เกิดขึ้นเองตามธรรมชาติและที่มนุษย์ทำขึ้น ดังนั้น การคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมจึงเป็นไปเพื่อสวัสดิภาพของมนุษย์ในทุก ๆ ด้าน ทั้งด้านสุขภาพ อนามัย เศรษฐกิจ สังคม วัฒนธรรม สติปัญญาและความคิดสร้างสรรค์ ดังนั้นการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมจะ

กระทำได้อย่างมีประสิทธิภาพก็ด้วยน้ำมือของมนุษย์นั่นเอง เพราะมนุษย์เป็นทั้งผู้สร้างและผู้ทำลายในเวลาเดียวกัน นอกจากนี้ ประวัติศาสตร์อันยาวนานของมวลมนุษยชาติได้ยืนยันถึงข้อเท็จจริงดังกล่าวได้ ดังนั้น หากมนุษย์ตระหนักถึงสวัสดิภาพของตนเองทั้งในปัจจุบันและอนาคต มนุษย์ย่อมตระหนักถึงความสำคัญของการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมไว้ให้อยู่สภาพที่ดีที่สุดทั้งนี้ก็เพื่อประโยชน์สุขของมวลมนุษยชนนั่นเอง (จุมพต สายสุนทร, 2550)

ตามแนวคิด Anthropocentric นั้นสอดคล้องกับรายงานของ Global Environmental Outlook, 1997 (UNEP, 1997, p. 3) ที่กล่าวว่า “แม้โลกจะก้าวหน้าในหลาย ๆ ด้านแต่ในภาพรวมแล้วสิ่งแวดล้อมของหลายประเทศทั่วโลกกลับเสื่อมทรามลงอย่างเห็นได้ชัดในช่วงทศวรรษที่ผ่านมา” ทำให้สภาพสิ่งแวดล้อมอยู่ในขั้นวิกฤติโดยมีสาเหตุหลักมาจากการกระทำของมนุษย์ทั้งสิ้น (Eugene Stoermer and Paul Cruzen อ้างถึงใน จิรกรณ์ คชเสนี, 2556, หน้า 3) ที่เป็นเช่นนี้น่าจะมาจากความเชื่อแต่ดั้งเดิมว่า มนุษย์อยู่เหนือธรรมชาติ ธรรมชาติเป็นเพียงวัตถุหรือทรัพย์สินที่มนุษย์ครอบครองได้ ใช้ประโยชน์ได้ตามที่ต้องการ และมีอยู่อย่างเหลือเฟือเพื่อที่มนุษย์ใช้ได้อย่างไม่มีวันหมด หรือถ้าหากใกล้จะหมดมนุษย์ก็สามารถหาเทคโนโลยีใหม่ ๆ มาช่วยให้ได้ใช้ประโยชน์ต่อไป (Maude Barlow, 2012, p.20) มนุษย์จึงเป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ หรือ Anthropocentric worldview (E. Boslaugh, 2016, Online)

ตามแนวคิดดังกล่าวนี้ ศาสตราจารย์ ดร. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ กล่าวว่าไว้อีกว่า Anthropocentric Philosophy เป็นแนวปรัชญาที่ยึดถือมนุษย์เป็นศูนย์กลางของทุกสิ่ง ฉะนั้นการดำเนินการใด ๆ ที่มีขึ้นภายใต้ปรัชญานี้จึงเป็นไปเพื่อตอบสนองหรือรองรับความต้องการของมนุษย์ สำหรับด้านการพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมก็เช่นกัน เป็นการดำเนินการเพื่อประโยชน์แก่มวลมนุษยชาติทั้งในปัจจุบันและอนาคต ซึ่งการพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมมีองค์ประกอบ 3 ประการ คือ การอนุรักษ์ (Conservation) การใช้ประโยชน์ทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ (Resources use efficiency) และการจัดการที่ดี (Good management) (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2545, หน้า 12) ดังนั้นตามแนวคิด Anthropocentric ที่ยึดถือมนุษย์เป็นศูนย์กลางของทุกสิ่งดังกล่าวและมีอิทธิพลต่อการจัดการสิ่งแวดล้อมมาเป็นเวลากว่า 3 ศตวรรษ ทำให้มนุษย์คิดและใช้ประโยชน์จากธรรมชาติ โดยมิได้คำนึงถึงผลกระทบที่จะติดตามมาในอนาคต ทั้งเมื่อพิจารณาถึงบริบทของแนวคิดทางกฎหมายของสำนักกฎหมายบ้านเมือง (Legal Positivism Philosophy) แล้ว พบว่าสอดคล้องกันเพราะเป็นการสร้างกฎหมายขึ้นเพื่อเป็นเครื่องมือหรือกลไกที่จะเปิดช่องให้มนุษย์ใช้ประโยชน์จากธรรมชาติได้อย่างเต็มที่

แนวคิด Anthropocentric ถูกสะท้อนให้เห็นในระดับระหว่างประเทศครั้งแรกในปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 ในอารัมภบทข้อ 1 ซึ่งมีใจความว่า



“มนุษย์เป็นทั้งผู้สร้างและผู้หล่อหลอมสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ทำให้มนุษย์ดำรงชีพทางกายภาพอยู่ได้ และทำให้มนุษย์มีโอกาที่จะเติบโตทางด้านสติปัญญา ศีลธรรม สังคมและจิตวิญญาณ จากวิวัฒนาการอันยาวนานและทุกขุทรมานของเผ่าพันธุ์มนุษย์บนดาวดวงนี้ ได้มาถึงมาถึงขั้นที่มนุษย์มีอำนาจที่จะเปลี่ยนรูปโฉมของสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ด้วยวิธีการต่าง ๆ อย่างนับไม่ถ้วนและในระดับที่ไม่เคยปรากฏมาก่อนโดยอาศัยพัฒนาการทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี สิ่งแวดล้อมทั้งสองด้านของมนุษย์ทั้งที่มีอยู่ตามธรรมชาติและที่มนุษย์ทำขึ้นย่อมเป็นสาระสำคัญต่อความอยู่ดีกินดีและการมีและการใช้สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานแม้กระทั่งสิทธิในการมีชีวิตเองก็ตาม”

แนวคิดดังกล่าวข้างต้นเน้นย้ำให้เห็นว่า มนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อมทั้งที่มีอยู่ตามธรรมชาติและที่มนุษย์ทำขึ้น ปัญหาต่าง ๆ ที่เกิดขึ้นต่อสิ่งแวดล้อมก็มาจากการกระทำของมนุษย์แทบทั้งสิ้น ทั้งด้านการนำทรัพยากรธรรมชาติมาใช้ การพัฒนาทางด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี การพัฒนาด้านเศรษฐกิจและแม้กระทั่งการใช้ชีวิตประจำวันของมนุษย์เอง ปัญหาภาวะมลพิษในที่ต่าง ๆ เช่น น้ำ อากาศ ดิน การเสื่อมสมดุลงของระบบนิเวศ การทำลายล้างและการลดลงของทรัพยากรธรรมชาติที่มีอาจทดแทนขึ้นใหม่ได้ และท้ายที่สุดปัญหาด้านสุขอนามัยที่เป็นผลมาจากภาวะมลพิษต่าง ๆ รวมถึงปัญหาด้านโภชนาการ (malnutrition) ซึ่งล้วนแต่เป็นปัญหาที่เป็นผลมาจากการกระทำของมนุษย์ และเป็นปัญหาที่ทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้น ด้วยเหตุของจำนวนของประชาชนที่เพิ่มขึ้นตลอดเวลาในขณะที่จำนวนทรัพยากรมีอยู่อย่างจำกัด เหตุของความแตกต่างทางด้านเศรษฐกิจและสังคมของประเทศพัฒนาแล้วกับประเทศกำลังพัฒนา ที่ทำให้ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมมีความรุนแรงและแก้ไขได้ยากขึ้น ทั้งนี้หากมิได้รับความร่วมมือร่วมใจช่วยเหลือกันในแก้ไขระหว่างรัฐ

ปัญหาต่าง ๆ ด้านสิ่งแวดล้อมนั้น เป็นปัญหาแม้จะเกิดขึ้นกับส่วนหนึ่งส่วนใดของโลก แต่กลับมีผลกระทบไปยังส่วนอื่น ๆ ของโลกด้วย หรือในกรณีที่ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมที่เคยเกิดขึ้นแล้วในภูมิภาคหนึ่ง อาจก่อให้เกิดปัญหาในทำนองเดียวกันในอีกภูมิภาคหนึ่งก็เป็นไปได้เช่นกัน ทั้งนี้ เนื่องจากการเชื่อมต่อกันของระบบสภาพดินฟ้าอากาศ ระบบน้ำจืดน้ำเค็ม ที่อยู่ในระบบของโลกใบเดียวกันนั่นเอง ดังนั้นการทำลายสิ่งใดในโลกย่อมมีผลกระทบทั้งระบบ หรือที่เรียกกันว่า “เด็ดดอกไม้สะเทือนถึงดวงดาว” หรือนัยว่า การทำลายธรรมชาติแม้เพียงเล็กน้อยจะส่งผลกระทบต่ออันใหญ่หลวงต่อโลกของเรา (Greenpeace, 2561, ออนไลน์)

ดังนั้น การแก้ไขปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมของโลกตามแนวคิดนี้ก็คือ การร่วมมือกันของมวลมนุษยชาติอาศัยอยู่ในที่ต่าง ๆ ของโลกนั่นเอง ถึงแม้ความร่วมมือต่าง ๆ ที่มีอยู่ในขณะนี้ยังไม่เป็นผลสมบูรณ์อันเนื่องมาจากปัจจัยด้านการเมือง ด้านเศรษฐกิจและด้านการพัฒนาของรัฐที่แตกต่างกันก็ตาม แต่ในท่ามกลางความแตกต่างเช่นว่านั้น มนุษย์จะต้องพยายามบรรลุถึงวัตถุประสงค์

ร่วมกันในการคุ้มครองและรักษาสีงแวดล้อมโดยการร่วมมือกัน ด้วยเหตุนี้อารัมภบทข้อที่ 1 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสีงแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 จึงถือเป็นปรัชญาสำคัญในการคุ้มครองและการรักษาสีงแวดล้อมว่าจะต้องอยู่บนพื้นฐานของความร่วมมือกัน โดยข้อ 7 ของอารัมภบทดังกล่าว กล่าวว่า “การที่จะบรรลุสีงเป้าหมายด้านสีงแวดล้อมนี้ได้จะต้องยอมรับถึงความรับผิดชอบของประชาชนและประชาคมและขององค์กรธุรกิจและสถาบันต่าง ๆ ในทุกระดับโดยทั้งหมดนี้ต้องใช้ความพยายามร่วมกันอย่างเป็นธรรมชาติ ปัจเจกชนทุกสาขาอาชีพตลอดทั้งองค์กรในด้านต่าง ๆ ด้วยคุณค่าและการกระทำของตน จะช่วยกำหนดสีงแวดล้อมโลกในอนาคต รัฐบาลทั้งในระดับท้องถิ่นและระดับชาติจะมีภาระที่หนักที่สุดในการกำหนดนโยบายและแผนปฏิบัติการด้านสีงแวดล้อมขนาดใหญ่ภายในเขตอำนาจของตน ความร่วมมือระหว่างประเทศก็เป็นสีงจำเป็นเช่นกันเพื่อที่จะเพิ่มทรัพยากรในการสนับสนุนประเทศกำลังพัฒนาในการดำเนินการให้เป็นไปตามความรับผิดชอบของตนในเรื่องนี้ ปัญหาด้านสีงแวดล้อมประเภทต่าง ๆ ที่เพิ่มมากขึ้นเนื่องจากเป็นปัญหาในระดับภูมิภาคหรือระดับโลกหรือเนื่องจากปัญหาดังกล่าวส่งผลกระทบต่อปริมณฑลในทางระหว่างประเทศจะต้องอาศัยความร่วมมืออย่างกว้างขวางระหว่างชาติต่าง ๆ และการดำเนินงานขององค์กรระหว่างประเทศเพื่อประโยชน์อันร่วมกันที่ประชุมสหประชาชาตินี้เรียกร่องรัฐบาลและประชาชนให้ใช้ความพยายามร่วมกันเพื่อรักษาและปรับปรุงสีงแวดล้อมของมนุษย์เพื่อประโยชน์สุขของประชาชนทั้งปวงและเพื่อความเจริญรุ่งเรืองของประชาชนนั้น” ซึ่งแม้ปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสีงแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 ดังกล่าวจะมีได้มีสถานะเป็นสนธิสัญญาที่ผูกพันรัฐก็ตาม แต่การที่รัฐจำนวนมากและองค์กรระหว่างประเทศต่าง ๆ เข้าร่วมประชุมและจัดทำปฏิญญาดังกล่าวยอมให้เห็นถึงฉันทามติ (consensus) อันร่วมกันของประชาคมโลกที่ตระหนักถึงความสำคัญของการคุ้มครองและรักษาสีงแวดล้อมบนพื้นฐานของหลักการต่าง ๆ ที่ปรากฏอยู่ในปฏิญญาดังกล่าว ซึ่งถือได้ว่าเป็นหลักการพื้นฐานที่ก่อให้เกิดสนธิสัญญาระหว่างประเทศเกี่ยวกับการคุ้มครองและการรักษาสีงแวดล้อม แนวคิดดังกล่าวข้างต้นได้รับการยืนยันในภาพรวมอีกครั้งในปฏิญญากรุงริโอว่าด้วยสีงแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992 โดยเฉพาะอย่างยิ่งในหลักการที่ 1 ซึ่งกล่าวว่า มนุษย์เป็นศูนย์กลางความหวังใยสำหรับการพัฒนาที่ยั่งยืนและมนุษย์ชอบที่จะมีชีวิตที่สดใสแข็งแรงและเจริญรุ่งเรือง กลมกลืนกับธรรมชาติ

กล่าวโดยสรุป แนวคิดในการคุ้มครองสีงแวดล้อมที่ถือเอามนุษย์เป็นศูนย์กลางดังกล่าวข้างต้นดูเหมือนจะได้รับอิทธิพลจากแนวคิดทางปรัชญากฎหมายจากสำนักกฎหมายบ้านเมือง (School of Positivism) ที่เน้นสถานะทางกฎหมายของมนุษย์ในฐานะที่เป็นผู้ทรงสิทธิตามกฎหมาย (subject of law) และสรรพสีงทั้งหมดรวมทั้งสีงแวดล้อมเป็นเพียงวัตถุแห่งสิทธิ (object of law) เท่านั้น

## 2) แนวคิด Eco-centric Approach

แนวคิด Eco-centric เป็นแนวคิดที่ถือว่าระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง มนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของระบบนิเวศ เช่นเดียวกับพืช สัตว์และสิ่งอื่น ๆ ที่ประกอบขึ้นเป็นสิ่งแวดล้อมเท่านั้น มนุษย์ไม่มีอำนาจเด็ดขาดที่จะกำหนดกฎเกณฑ์ต่าง ๆ เพื่อประโยชน์ของมนุษย์เพียงฝ่ายเดียว มนุษย์ไม่มีอำนาจที่จะกำหนดว่าสิ่งแวดล้อมใดควรจะคงอยู่หรือถูกทำลายตามอำเภอใจของมนุษย์ และที่สำคัญที่สุดคือมนุษย์ไม่มีสิทธิที่จะทำลายสิ่งแวดล้อมเพื่อสนองประโยชน์ของตนเอง ตรงกันข้าม มนุษย์มีหน้าที่ที่จะต้องคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมไว้ตลอดเวลาเพื่อให้สิ่งแวดล้อมยังคงมีอยู่ต่อไปเพื่อประโยชน์ของสิ่งแวดล้อมในอนาคต (จุมพต สายสุนทร, 2550)

ดังนั้น การคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมตามแนวคิดนี้จึงเน้นให้สิ่งแวดล้อมเป็นศูนย์กลางแทนที่จะให้มนุษย์เป็นศูนย์กลางแต่เพียงฝ่ายเดียว การกระทำของมนุษย์จึงควรสอดคล้องกลมกลืนกับสิ่งแวดล้อมและไม่ควรที่จะกระทบกระเทือนต่อส่วนอื่น ๆ ของสิ่งแวดล้อมที่มีชมมนุษย์ เช่น น้ำ อากาศ พืชและสัตว์ เป็นต้น โดยปรากฏชัดเจนในอารัมภบทของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 (World Charter for Nature, 1982) ดังนี้

(1) มนุษย์เป็นส่วนหนึ่งของธรรมชาติและชีวิตย่อมขึ้นอยู่กับการทำงานของระบบธรรมชาติที่ไม่คิดขัดซึ่งประกันถึงการมีให้ใช้ซึ่งพลังงานและธาตุอาหาร

(2) อารยะธรรมมีรากเหง้ามาจากธรรมชาติซึ่งก่อร่างสร้างสรรค์วัฒนธรรมของมนุษย์ และมีอิทธิพลต่อความสำเร็จด้านศิลปศาสตร์และวิทยาศาสตร์ทั้งปวงและการอยู่อาศัยอย่างกลมกลืนกับธรรมชาติย่อมให้โอกาสที่ดีที่สุดแก่มนุษย์ในการพัฒนาความคิดสร้างสรรค์ของตนและในการพักผ่อนหย่อนใจ

(3) ทุกชีวิตมีเอกลักษณ์ของตนเองซึ่งต้องเคารพไม่ว่าสิ่งนั้นจะมีค่าต่อมนุษย์หรือไม่ก็ตามและต้องให้การยอมรับอินทรีย์ (organisms) เช่นเดียวกันนั้นด้วย มนุษย์ต้องปฏิบัติตามประมวลจริยธรรมการปฏิบัติการ

(4) มนุษย์สามารถเปลี่ยนแปลงธรรมชาติและทำให้ทรัพยากรธรรมชาติหมดสิ้นไปด้วยการกระทำของตนหรือผลของการกระทำของตน เพราะฉะนั้น มนุษย์ต้องยอมรับอย่างเต็มที่ถึงความเร่งด่วนในการชำระไว้ซึ่งเสถียรภาพและคุณภาพของธรรมชาติและของการอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ

แนวคิดดังกล่าวข้างต้น ยอมรับถึงความสำคัญของสิ่งอื่น ๆ ไม่ว่าจะเป็นชีวิตหรือไม่ก็ตามที่ประกอบกันขึ้นเป็นส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมที่มนุษย์จะต้องให้ความเคารพในฐานะที่มนุษย์ก็เป็นส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมเช่นกัน ดังนั้น ทุกสิ่งทุกอย่างที่ประกอบกันขึ้นเป็นสิ่งแวดล้อมย่อมมีคุณค่าในตัวเอง ไม่เพียงแต่เป็นประโยชน์ต่อมนุษย์แต่เพียงประการเดียวดังแนวคิดที่ถือเอา

มนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อม หากแต่สิ่งต่าง ๆ รวมทั้งมนุษย์นั้นเป็นระบบที่มีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกันในสิ่งแวดล้อมเดียวกันและจะต้องได้รับความคุ้มครองจากมนุษย์ซึ่งมีบทบาทสำคัญที่สุดต่อการคงอยู่ของสิ่งแวดล้อม

การให้ความสำคัญระหว่างแนวคิดที่ว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อมกับแนวคิดที่ว่ามนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อม แตกต่างกัน โดยนัยสำคัญที่ว่า หากมนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อมแล้ว มนุษย์ย่อมมีอำนาจตัดสินใจในที่สุดว่าจะคงสิ่งใดไว้ในสิ่งแวดล้อม หรือจะทำลายสิ่งใดในสิ่งแวดล้อมเพื่อตอบสนองประโยชน์สูงสุดของมนุษย์ ในขณะที่หากถือว่ามนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อม มนุษย์ย่อมมิใช่ผู้ใช้อำนาจตัดสินใจเด็ดขาดแต่เพียงผู้เดียวว่าสิ่งแวดล้อมควรจะเป็นอย่างไรเพื่อตอบสนองประโยชน์สูงสุดของมนุษย์ ซึ่งแนวคิดนี้เองที่เปรียบเสมือนกฎเกณฑ์ที่มนุษย์จะต้อง “เคารพ” สิ่งแวดล้อมมิใช่ “กำหนด” สิ่งแวดล้อม และการที่มนุษย์ต้องเคารพสิ่งแวดล้อมก็เพื่อความอยู่รอดของมนุษย์และสิ่งแวดล้อมไปพร้อม ๆ กันมิใช่เพื่อความอยู่รอดของมนุษย์เพียงประการเดียว ซึ่งอาจไม่เป็นเช่นนั้นหากสิ่งแวดล้อมรอบ ๆ ตัวมนุษย์ถูกทำลายลงหรือขาดสมดุลไปเพราะการทำลายของมนุษย์

หากจะพิจารณาในแง่ปรัชญากฎหมาย อาจกล่าวได้ว่า แนวคิดที่ถือว่ามนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมสอดคล้องกับแนวคิดของสำนักกฎหมายธรรมชาติ (School of Natural Law) ที่มีได้ถือว่ากฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้นเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมเป็นกฎเกณฑ์สูงสุดที่มีได้อยู่ภายใต้กฎเกณฑ์อื่น ๆ ของธรรมชาติ หากแต่ยังมีกฎเกณฑ์ที่อยู่สูงกว่ากฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้นและเป็นกฎเกณฑ์ที่แม้แต่กฎเกณฑ์ที่มนุษย์สร้างขึ้นก็อาจก้าวล่วงเสียได้และมนุษย์จะต้องตระหนักถึงกฎเกณฑ์เช่นว่านั้นและจะต้องปฏิบัติตามด้วย ดังนั้น การกระทำทั้งหลายของมนุษย์จะต้องคำนึงถึงผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมด้วยเสมอ เนื่องจากเป็นกฎเกณฑ์ที่มนุษย์จะต้องตระหนักและปฏิบัติตาม และหากเป็นเช่นนี้ความสำคัญของมนุษย์ในฐานะที่เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อมจะลดลงและมนุษย์จะคำนึงถึงความสำคัญของสิ่งอื่น ๆ ที่ประกอบขึ้นเป็นสิ่งแวดล้อมมากขึ้น ในขณะที่ประโยชน์ที่จะตกแก่มนุษย์มิได้ลดลงเลยแต่ตรงกันข้ามมนุษย์จะเป็นผู้ได้รับประโยชน์จากการอยู่ร่วมกันกับสิ่งอื่น ๆ ในสิ่งแวดล้อมในที่สุดจะเห็นได้ว่าแนวคิดทั้งสองดังกล่าวข้างต้นมิได้ขัดแย้งกันแต่ประการใด เพียงแต่แนวคิดที่ถือว่ามนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมนั้นต้องการลดความเห็นแก่ตัวของมนุษย์ที่ให้ความสำคัญต่อตัวมนุษย์เองมากเกินไปจนถึงขนาดที่จะขาดความเคารพต่อสิ่งแวดล้อม ทั้งที่เป็นสิ่งที่มีอยู่ก่อนแล้วก่อนที่จะมีมนุษย์อุบัติขึ้นในโลกเสียอีก ดังนั้น อาจกล่าวได้ว่า วิธีการของแนวคิดทั้งสองอาจแตกต่างกันในแง่ของการให้ความสำคัญต่อมนุษย์มากเกินไปกับการให้ความสำคัญต่อมนุษย์และสิ่งอื่น ๆ ในสิ่งแวดล้อมไปพร้อม ๆ กันแม้จะไม่เท่าเทียมกันก็ตาม แต่เป้าหมายสูงสุดของแนวคิดทั้งสองไม่ได้แตกต่างกันเลยก็ว่าได้กล่าวคือเป็นไปเพื่อ

ความอยู่รอดของมนุษย์นั่นเอง ส่วนหลักการคุ้มครองและการรักษาสีงแวดล้อมอันเป็นผลของแนวคิดที่มีได้ถือเอามนุษย์เป็นศูนย์กลางของสีงแวดล้อมดังที่ปรากฏอยู่ในกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ.1982 นั้นจะได้กล่าวต่อไปในหัวข้อการคุ้มครองสิทธิตามกฎหมายระหว่างประเทศ

## 2.6 หลักการเรื่องความยุติธรรมด้านสีงแวดล้อม (Environmental Justice)

องค์กรด้านสีงแวดล้อมของสหรัฐอเมริกาได้ให้คำนิยามของความยุติธรรมทางสีงแวดล้อมว่าเป็นการปฏิบัติที่เป็นธรรมต่อคนทุกชาติวัฒนธรรมหรือรายได้เพื่อเป็นการส่งเสริมและการบังคับใช้กฎหมาย ข้อบังคับ กระบวนการ นโยบายทางสีงแวดล้อมส่วนการปฏิบัติที่เป็นธรรม หมายถึง “ไม่มีการแบ่งกลุ่มโดยเชื้อชาติ ศาสนาทางสังคมหรือฐานะทางสังคมเพื่อเป็นการลดหรือบรรเทาความไม่สุดไม่ได้สัดส่วนของบุคคลของคุณภาพสีงแวดล้อมที่เกิดจากการปฏิบัติการของโรงงานชุมชน และองค์กรธุรกิจ และจากการปฏิบัติงานของรัฐนโยบายของสังคมหรือเผ่าพันธุ์ (เดือนเด่น นาคสีหราช, 2554, หน้า 191)

ปรัชญาหรือแนวคิดเรื่องความยุติธรรมด้านสีงแวดล้อม (Environment Justice) เป็นประเด็นที่เกี่ยวข้องกับหลักสิทธิมนุษยชนในสีงแวดล้อม หรือสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสีงแวดล้อม (Constitutional Environmental Right) ซึ่งจัดอยู่ในกลุ่มสิทธิมนุษยชนในยุคที่สาม ที่รัฐธรรมนูญหลาย ๆ ประเทศเริ่มให้การรับรอง ซึ่งหมายถึงการที่มนุษย์มีสิทธิที่จะอยู่ในสภาพแวดล้อมที่ดี (Clean and Healthy Environment) มีการประกันความคุ้มครองการใช้และการบริหารจัดการทรัพยากรอย่างเป็นระบบ แต่ตราบใดที่ทรัพยากรธรรมชาติและสีงแวดล้อมถูกมองว่าเป็นทรัพย์สินและติราคาเป็นสินค้าที่นำออกมาประโยชน์ (Commodities) การเข้าถึงหรือการใช้ทรัพยากรอย่างไม่เป็นธรรมย่อมเกิดขึ้นได้ และต้องป้องกันเรื่องการกีดกันทางเชื้อชาติ หรือเรื่องความไม่เสมอภาคทางสีงแวดล้อม (Environment Racism and Inequality) ซึ่งหมายความรวมถึงแม่น้ำด้วย เช่น มีการนำขยะหรือสารปนเปื้อนที่มีพิษไปทิ้งในเขตพื้นที่ของคนผิวดำหรือคนยากจนอาศัยอยู่เป็นต้น ซึ่งปรัชญาหรือแนวคิดความยุติธรรมทางสีงแวดล้อมยังนำไปสู่การพัฒนาเรื่องความยุติธรรมทางนิเวศ (Ecological Justice) ที่เน้นความสำคัญของระบบนิเวศทั้งระบบตามหลักแนวคิดโลกทัศน์แบบนิเวศเป็นฐาน (Eco-Centric Approach) สำหรับแนวคิดเรื่องประชาธิปไตยด้านสีงแวดล้อม (Environmental Democracy) ก็เป็นแนวคิดสำคัญที่มีส่วนในการพัฒนากระบวนการสร้างความยุติธรรมด้านสีงแวดล้อมซึ่งแนวคิดดังกล่าวนี้ได้เคลื่อนไหวและผลักดันภายใต้อนุสัญญาระหว่างประเทศ Aarhus Convention ที่ส่งผลให้เกิดการคุ้มครองในเรื่องสิทธิในเชิงกระบวนการ (Procedural Rights) เช่น สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (Right to Know) โดยเฉพาะอย่างยิ่งการรับรู้ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวกับโครงการที่ก่อให้เกิดผลกระทบทางด้านสีงแวดล้อมต่าง ๆ และสิทธิในการมีส่วนร่วมในลักษณะอื่น ๆ เช่น การมีส่วนร่วมในการตัดสินใจของรัฐ (Participation in Decision-

Making Process) รวมทั้งการใช้สิทธิทางศาล (Access to Justice) ซึ่งเป็นเรื่องสำคัญจนมีบางคนเรียกว่าเป็นเรื่องความยุติธรรมในเชิงการมีส่วนร่วม (Participative Justice) (สุนทรียา เหมือนพะวงศ์, 2554) หลักความยุติธรรมในสิ่งแวดล้อมควรนำมาปรับใช้กับการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำด้วย

## 2.7 แนวคิดการจัดการสิ่งแวดล้อม

การจัดการ (Management) ในมุมมองทางด้านสิ่งแวดล้อม หมายถึง การดำเนินการอย่างมีประสิทธิภาพรวมถึงการจัดการ การเก็บรักษา ซ่อมแซม การใช้อย่างประหยัด อีกทั้งการสงวน เพื่อให้สิ่งที่ดำเนินนั้นสามารถให้ผลยั่งยืน (Sustained Yields) ต่อมวลมนุษยและธรรมชาติ (เกษม จันทร์แก้ว, 2558, หน้า 321-322; อุทิศ ภูอินทร์, 2556, หน้า 154-160) โดยในการจัดการสิ่งแวดล้อมมีแนวคิดในการดำเนินการที่มุ่งหวังให้สิ่งแวดล้อมที่มีอยู่สามารถให้ผลผลิตได้อย่างยั่งยืนและมั่นคง มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมน้อยที่สุด ด้วยการจัดองค์ประกอบภายในสิ่งแวดล้อมให้มีชนิด หรือปริมาณและสัดส่วนของสิ่งแวดล้อมแต่ละชนิดเป็นไปตามเกณฑ์มาตรฐานตามธรรมชาติเพื่อให้อยู่ในสถานะสมดุลทางธรรมชาติ ด้วยการยึดหลักการของการอนุรักษ์วิทยาเป็นพื้นฐานที่จะต้องมีการรักษา สงวนปรับปรุง ซ่อมแซมและพัฒนา ด้วยการกำหนดแนวทางปฏิบัติที่ชัดเจนในการควบคุมและจำกัดของเสียมิให้เกิดขึ้นภายในสิ่งแวดล้อม รวมไปถึงการนำของเสียนั้น ๆ มาใช้ให้เกิดประโยชน์อย่างต่อเนื่อง และด้วยการกำหนดแนวทางในการจัดการเพื่อให้คุณภาพชีวิตของมนุษย์ดีขึ้นตามความเหมาะสมของสถานการณ์ของเวลาและสถานที่

ในการจัดการสิ่งแวดล้อมนั้น มีความจำเป็นที่จะต้องกำหนดกลยุทธ์ (Strategies) ของการจัดการที่มีความสอดคล้องกันของแนวทางและมาตรการต่าง ๆ อย่างใดอย่างหนึ่งต่อไปนี้

- 1) การรักษาและฟื้นฟูสิ่งแวดล้อมมีปัญหาหรือถูกทำลายลง การสงวนรักษามิให้เสื่อมโทรมมากยิ่งขึ้น
- 2) การป้องกันสิ่งแวดล้อมโดยการควบคุมการดำเนินงานและการพัฒนาให้มีการป้องกันการทำลายสภาพแวดล้อมให้มีการกำจัดสารพิษต่าง ๆ
- 3) การส่งเสริมการให้การศึกษาและความเข้าใจในการพัฒนาในการป้องกันการทำลายสิ่งแวดล้อมและการรักษาสิ่งแวดล้อม โดยมีวิธีการในการรักษาสิ่งแวดล้อมอย่างเหมาะสมสามารถรักษาคุณภาพของสิ่งแวดล้อมไว้ได้แก่

(1) การวางแผนการใช้ประโยชน์ที่ดินทั้งระดับโลก ภูมิภาคและท้องถิ่น เพื่อป้องกันการใช้ประโยชน์ที่ดินในพื้นที่ที่ไม่เหมาะสมจนส่งผลกระทบต่อคุณภาพของสิ่งแวดล้อม

(2) การป้องกันมลสาร (Pollutants) การใช้ชีวิตของมนุษย์ยุคปัจจุบันได้สร้างมลสารออกสู่สิ่งแวดล้อมตลอดเวลาทั้งในลักษณะที่เป็นของแข็ง ของเหลว ก๊าซ คลื่นชนิดต่าง ๆ จากกระบวนการผลิต การกระจาย การบริโภค สิ่งเหล่านี้เมื่อปนเปื้อนต่อสิ่งแวดล้อมจะทำให้มีการ

เปลี่ยนคุณสมบัติไปจากธรรมชาติจนเกิดเสียคุณภาพได้ และอาจส่งผลกระทบต่อมนุษยชาติโดยตรง

(3) การวิเคราะห์ผลกระทบสิ่งแวดล้อม (EIA) เป็นกระบวนการหนึ่งของการพยายามลดผลกระทบที่เกิดขึ้นจากโครงการพัฒนาในรูปแบบต่าง ๆ ทั้งภาครัฐและเอกชน โดยการใช้ความรู้ทางวิทยาศาสตร์สาขาต่าง ๆ มาคาดคะเนผลที่จะเกิดขึ้นของโครงการนั้น ๆ ต่อสิ่งแวดล้อม แล้วหามาตรการป้องกันและแก้ไข แต่ถ้าหากผลกระทบที่เกิดขึ้น ไม่มีมาตรการที่ดีพอในการป้องกันคุณภาพสิ่งแวดล้อม โครงการนั้นก็ควรระงับไป

(4) การแก้ปัญหาสิ่งแวดล้อม วิธีการนี้เป็นวิธีการที่ไม่พึงปรารถนามากนักเพราะได้เกิดผลเสียทางสิ่งแวดล้อมขึ้นแล้ว เช่น น้ำเสีย อากาศเสีย ดินเสีย เป็นต้นแล้วจึงเข้าไปดำเนินการแก้ไขนั้นแปลว่าในช่วงที่สิ่งแวดล้อมเสีย คุณภาพได้สร้างผลกระทบต่อคุณภาพชีวิตของมนุษย์แล้ว แต่ก็เป็นสิ่งจำเป็นในภาวะของโลกอุตสาหกรรมที่เร่งพัฒนาจนสร้างปัญหาสิ่งแวดล้อมขึ้นมากมาย

(5) การเจรจาข้อตกลงกระทำร่วมกัน เนื่องด้วยปัญหาสิ่งแวดล้อมหลายประการเกิดขึ้นในวงกว้าง หรือผู้กระทำให้เกิดปัญหาบางอย่างที่ชี้ชัดลงไปได้ว่าเกิดมาจากแหล่งใด เช่น ภาวะโลกร้อน ภาวะการล่มสลายของบรรยากาศชั้น โอโซน การเกิดน้ำท่วม การขาดแคลนน้ำ ฝนแล้ง พายุรุนแรงขึ้น ทะเลทรายขยายตัว ดินเสื่อมคุณภาพลง เป็นต้น สิ่งเหล่านี้มีผู้ร่วมกระทำจำนวนมาก มีคนหลายสังคม หลายประเทศ ดังนั้นการเจรจาเพื่อจัดการสิ่งแวดล้อมร่วมกันจึงเป็นเรื่องจำเป็น

## 2.8 แนวคิดการพัฒนาที่ยั่งยืน

ปัจจุบันปัญหาสิ่งแวดล้อมเป็นปัญหาสำคัญที่แทบจะทุกประเทศทั่วโลกต้องเผชิญ นับวันปัญหาสิ่งแวดล้อมจะทวีความรุนแรงมากขึ้นรวมถึงปัญหาที่เกิดขึ้นกับแม่น้ำและสาเหตุแห่งปัญหานั้น World Commission on Environment and Development: WCED, 1990 ระบุว่ามาจากปัญหาความยากจนทำให้การพัฒนาเศรษฐกิจสวนทางกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ซึ่ง ดร. นันทพล กาญจนวัฒน์ กล่าวว่า ผลจากการพัฒนาเศรษฐกิจอุตสาหกรรมของแต่ละประเทศเป็นสาเหตุนำมาให้เกิดปัญหาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่ถูกทำลายลงไปจนบางแห่งมีอาจจะฟื้นฟูหรือเยียวยาให้คืนสู่สภาพเดิมได้ และถ้าหากประชากรของแต่ละประเทศยังคงเพิ่มสูงขึ้น สิ่งแวดล้อมก็ยิ่งถูกทำลายมากขึ้นตามไปด้วย ทั้งนี้ สถาบันทรัพยากรโลก (World Resource Institute) ได้คาดการณ์ว่า ในปี ค.ศ. 2025 จำนวนประชากรโลกจะเพิ่มสูงขึ้นถึง 8.5 ล้านล้านคน ในขณะที่จำนวนทรัพยากรโลกเพื่อการอุปโภคบริโภคยังคงมีอยู่อย่างจำกัด ทำให้โลกต้องเผชิญกับสถานการณ์ของความขาดแคลนอย่างหลีกเลี่ยงไม่ได้ (นันทพล กาญจนวัฒน์, 2555) ซึ่งปัญหาสิ่งแวดล้อมนี้ ศาสตราจารย์ ดร.สุทิน มัลลิกะมาส และ พราวพรรณราย มัลลิกะมาส อธิบายตามข้อมูลจาก The United Nations University, 1996 ระบุว่า สภาพปัญหาสิ่งแวดล้อมที่มีความรุนแรงมากที่สุด 11 ปัญหา คือ

- 1) ประชากรมากเกินไป (Over Population)
- 2) การขยายตัวของเมืองอย่างรวดเร็ว (Rapid Urbanization)
- 3) การสูญเสียความหลากหลายทางชีวภาพ (Loss of Biological Diversity)
- 4) ความไม่ยั่งยืนของการใช้ประโยชน์ที่ดิน (Unsustainable Land Use Practices)
- 5) ความแห้งแล้ง (Desertification)
- 6) การปล่อยทิ้งของเสียอันตราย (Toxic Waste Dump)
- 7) มลพิษทางอากาศและน้ำ (Air and Water Pollution)
- 8) มลพิษทางเสียง (Noise Pollution)
- 9) การลดลงของป่าไม้ (Deforestation)
- 10) การรื้อร้อนขึ้นของโลก (Global warming)
- 11) การทำลายของชั้นโอโซน (Destruction of Ozone Layer)

จึงอาจสรุปได้ว่า การพัฒนาประเทศเป็นสาเหตุของปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมในปัจจุบัน แต่ในขณะเดียวกันทุกประเทศต่างมีความจำเป็นที่จะต้องมีการพัฒนาประเทศต่อไป โดยรูปแบบการพัฒนาประเทศนั้นมีลักษณะต่างมุ่งแสวงหาและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติให้ได้มากที่สุดและเป็นไปอย่างฟุ่มเฟือย โดยไม่คำนึงถึงทรัพยากรธรรมชาติที่ใช้ไป และประชาชนส่วนใหญ่ไม่ตระหนักถึงผลกระทบที่เกิดขึ้น สภาพการณ์เช่นนี้ จัดว่าเป็นรูปแบบของการพัฒนาประเทศอย่างไม่ยั่งยืน จึงทำให้เกิดเป็นแนวคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืน ซึ่งจากรายงานของ WCED ให้คำนิยามว่าการพัฒนาอย่างยั่งยืนไว้ว่าหมายถึง “การพัฒนาที่ตอบสนองความต้องการของคนในยุคปัจจุบันโดยไม่ทำให้คนรุ่นอนาคตต้องประนีประนอม เพื่อลดขีดความสามารถที่จะสนองความต้องการของเขา ลงไป” จากนิยามดังกล่าวนี้ เท่ากับยอมรับว่า การพัฒนาเป็นสิ่งจำเป็นที่จะต้องให้เกิดมีขึ้น เพราะการพัฒนามีขึ้นก็เพื่อตอบสนองต่อความต้องการของคนในยุคปัจจุบัน แต่การพัฒนายังต้องไม่เป็นการทำลายโอกาสในการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และสิทธิในสิ่งแวดล้อมของคนรุ่นอนาคตด้วย

องค์การสหประชาชาติแสดงข้อมูลเกี่ยวกับการพัฒนาอย่างยั่งยืน (sustainable development) ไว้ว่า แนวคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนในระดับสากลนั้น เกิดขึ้นเป็นครั้งแรกเมื่อปี พ.ศ. 2515 (ค.ศ. 1972) ในการประชุมแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิ่งแวดล้อม-มนุษย์ (The United Nations Conference on Human Environment) ที่กรุงสต็อกโฮล์ม ราชอาณาจักรสวีเดน ซึ่งจากบทอารั่มภพของประกาศปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์ม ค.ศ. 1972 (The Stockholm Declaration, 1972) ได้ยอมรับในความสำคัญของปัญหาสิ่งแวดล้อมว่า มนุษย์เป็นทั้งผู้สร้างและผู้ทำลายสิ่งแวดล้อม พร้อมกับสร้างความตระหนักผู้รับผิดชอบต่อปัญหาสิ่งแวดล้อม และเรียกร้องให้มีความร่วมมือกันทั้งในระดับประเทศ



และระดับระหว่างประเทศที่หมายถึงรัฐและองค์การระหว่างประเทศ เพื่อจัดการกับปัญหาสิ่งแวดล้อม ทั้งในปัจจุบันและอนาคต

ภายใต้หลักการแห่งประกาศปฏิญญานั้น มีแนวความคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนอยู่จำนวน 13 หลักการจากทั้งหมด 26 หลักการ ได้แก่ หลักการที่ 1-7 หลักการที่ 9-10 หลักการที่ 13 หลักการที่ 21-22 และหลักการที่ 24 ซึ่งอาจสรุปความสำคัญได้ดังนี้ (United Nations, 2019, Online)

1) หลักการที่ว่า มนุษย์มีสิทธิพื้นฐานในเสรีภาพ ความเสมอภาค และมีสถานะความเป็นอยู่ที่พอเพียงในคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่ยอมให้ชีวิตอยู่ได้อย่างภาคภูมิใจและดี และมนุษย์มีความมุ่งมั่นที่จะมีความรับผิดชอบในการป้องกันและปรับปรุงสิ่งแวดล้อมสำหรับชนยุคปัจจุบันและอนาคต ในการนี้ จะต้องขจัดนโยบายส่งเสริมหรือทำให้มีอยู่เป็นเวลายาวนานในเรื่อง การแบ่งแยกผิวการเลือกปฏิบัติ อาณานิคมและรูปแบบอื่น ๆ ของการกดขี่ และการครอบงำของต่างชาติ (หลักการที่ 1)

2) ทรัพยากรธรรมชาติของโลก ประกอบด้วย อากาศ น้ำ ดิน พืช และสัตว์ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง สิ่งที่เป็นตัวแทนอันเป็นตัวอย่างของระบบนิเวศ จะต้องให้ความปลอดภัยเพื่อประโยชน์ต่อชนยุคปัจจุบันและอนาคตด้วยการวางแผนอย่างรอบคอบหรือการจัดการที่เหมาะสม (หลักการที่ 2)

3) ความสามารถของโลกในการฟื้นฟูทรัพยากรให้กลับมาใหม่จะต้องรักษาไว้และที่ใดที่สามารถจะทำได้ให้ปฏิสังขรณ์หรือปรับปรุง (หลักการที่ 3)

4) มนุษย์ที่มีความรับผิดชอบพิเศษในการให้ความปลอดภัยและจัดการอย่างชาญฉลาดในสิทธิดั้งเดิมของสัตว์ป่าและที่อยู่อาศัยของมัน ซึ่งในขณะนี้ตกอยู่ในภาวะอันตรายจากปัจจัยร้ายต่าง ๆ การวางแผนเพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจจะต้องให้ความสำคัญต่อการอนุรักษ์ธรรมชาติอันประกอบด้วย สัตว์ป่า (หลักการที่ 4)

5) ทรัพยากรที่ไม่อาจจะเกิดขึ้นมาใหม่ของโลก จะต้องใช้ในลักษณะที่ไม่ก่อให้เกิดอันตรายและหมดไปจากอนาคต และให้ประกันว่า ประโยชน์จากการใช้นั้นจะต้องให้มนุษย์ทุกคนมีส่วนร่วมด้วย (หลักการที่ 5)

6) การปล่อยวัตถุเป็นพิษหรือวัตถุอื่น ๆ และการปล่อยความร้อนในปริมาณหรือความเข้มข้นเกินกว่าที่สิ่งแวดล้อมจะรับได้โดยไม่เกิดอันตราย จะต้องได้รับการระงับเพื่อประกันว่า ความเสียหายร้ายแรงจะไม่กระทบต่อระบบนิเวศ การใช้ความอดสาหะในการต่อสู้กับมลพิษของประชาชนในทุกประเทศ ควรจะได้รับการสนับสนุน (หลักการที่ 6)

7) รัฐจะใช้วิธีการทุกขั้นตอนในการป้องกันมลพิษทางทะเลมิให้ก่อความเสียหายแก่สุขภาพมนุษย์ ความเป็นอยู่ของทรัพยากร และสิ่งมีชีวิตในน้ำ ทำลายความสวยงามหรือรบกวนการใช้ประโยชน์ของทะเล (หลักการที่ 7)

8) ความบกพร่องของสิ่งแวดล้อมมาจากการไม่พัฒนาและความเสื่อมโทรมของทรัพยากร ที่เป็นปัญหาหนักและสามารถจะเยียวยาได้โดยการเร่งการพัฒนาด้วยการช่วยเหลือทางการเงินและเทคโนโลยีที่เพียงพอ ที่จะให้กับประเทศกำลังพัฒนาในเวลาที่ต้องการ (หลักการที่ 9)

9) การจัดการสิ่งแวดล้อมจะทำให้ดีที่สุดก็ด้วยการมีส่วนร่วมของประชาชนที่เกี่ยวข้องทุกคน ในระดับประเทศทุกคนจะเข้าถึงข้อมูลสิ่งแวดล้อมที่จัดทำโดยหน่วยงานภาครัฐ ประกอบด้วยข้อมูลด้านวัตถุดิบอันตรายและกิจกรรมที่ดำเนินการ ในชุมชนได้ตามความเหมาะสม และเปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมในกระบวนการตัดสินใจ รัฐจะอำนวยความสะดวกและจูงใจให้ประชาชนตื่นตัวและมีส่วนร่วมด้วยการจัดทำข้อมูลไว้อย่างกว้างขวาง การเข้าถึงข้อมูลอย่างมีประสิทธิภาพในกระบวนการทางศาลและฝ่ายบริหาร อันประกอบด้วย การแก้ไขและเยียวยาเป็นสิ่งที่รัฐจะต้องจัดให้ (หลักการที่ 10)

10) เพื่อให้บรรลุเป้าหมายการจัดการทรัพยากรและการปรับปรุงสิ่งแวดล้อม รัฐควรรับเอาความร่วมมือเข้าไว้ในแผนการพัฒนาเพื่อประกันว่า การพัฒนาจะควบคู่ไปกับความจำเป็นที่ต้องป้องกันและปรับปรุงสิ่งแวดล้อม เพื่อประโยชน์ของประชาชนของเขา (หลักการที่ 13)

11) รัฐ ตามกฎบัตรสหประชาชาติและหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศ มีสิทธิอธิปไตยที่จะใช้ประโยชน์ในทรัพยากรของเขาตามนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมของเขา และมีความรับผิดชอบที่จะประกันว่า การกระทำภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของเขาจะไม่ทำให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่น หรือพื้นที่ของเขตอำนาจของรัฐนั้น (หลักการที่ 21)

12) รัฐจะร่วมมือในการพัฒนากฎหมายระหว่างประเทศในเรื่องความรับผิดชอบและการชดเชยค่าเสียหายแก่ผู้เป็นเหยื่อมลพิษ และความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมอื่น อันมาจากกิจกรรมภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของรัฐนั้นหรือพื้นที่เหนือเขตอำนาจของเขา (หลักการที่ 22)

13) กิจกรรมระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันและปรับปรุงสิ่งแวดล้อม ควรจะดำเนินการในจิตวิญญาณของความร่วมมือของทุกประเทศ ไม่ว่าจะใหญ่หรือเล็ก ในฐานะของความเสมอภาค ความร่วมมือโดยผ่านทางข้อตกลงร่วมหลายประเทศหรือ 2 ประเทศ หรือโดยวิธีการอื่นเพื่อการควบคุม ป้องกัน ลด และขจัดผลร้ายต่อสิ่งแวดล้อมอย่างมีประสิทธิภาพ โดยผลจากกิจกรรมที่กระทำในทุกรูปแบบ ภายใต้อำนาจอธิปไตยและเพื่อประโยชน์ของรัฐ (หลักการที่ 24)

อย่างไรก็ตาม ประกาศปฏิญญากรุงสตอร์กโฮม ค.ศ. 1972 ดังกล่าว เป็นจุดเริ่มต้นของการแสดงเจตนารมณ์ร่วมกันของรัฐที่จะจัดการกับปัญหาสิ่งแวดล้อมของโลก นับได้ว่าปฏิญญาดังกล่าว

เป็นรากฐานที่องค์การสหประชาชาติ ใช้เพื่อเป็นแนวทางในการวางกรอบแนวคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืนในเวลาต่อมา โดยภายหลังต่อมา องค์การสหประชาชาติได้จัดตั้งคณะทำงานและองค์การระหว่างประเทศขึ้น เพื่อดำเนินการทางด้านสิ่งแวดล้อมโลกอย่างต่อเนื่องถึง 2 องค์การ ประกอบด้วย คณะกรรมาธิการ โลกว่าด้วยเรื่องสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (World Commission on Environment and Development หรือ WCED) ในปี ค.ศ. 1983 ซึ่งคณะกรรมการชุดนี้ได้ให้คำนิยามของการพัฒนาอย่างยั่งยืนไว้ว่า หมายถึง “ความต้องการในปัจจุบันของมนุษย์ที่มีไม่เป็นการรับรองซึ่งความต้องการของมนุษย์ในรุ่นต่อไป” (the [human] needs of the present without compromising the ability of future generations to meet their own needs.) (One Earth to One World: An Overview, p. 8)

## 2.9 แนวคิดการมีส่วนร่วมของประชาชน (Concept of Public Participation)

ประเด็นเรื่องแนวคิดการมีส่วนร่วมของประชาชนในการเข้าไปจัดการสิ่งแวดล้อมเป็นเรื่องที่ผู้วิจัยต้องนำข้อมูลวิธีการและระดับการมีส่วนร่วมมาวิเคราะห์เพื่อหาแนวทางการมีส่วนร่วมที่เหมาะสมกับการจัดการแม่น้ำเพื่อให้แม่น้ำได้รับการคุ้มครองสิทธิ จึงจำเป็นต้องมีความรู้ความเข้าใจถึงความหมายและระดับการมีส่วนร่วมซึ่งมีผู้ให้ความหมายไว้มากมาย ดังนี้

ตามพจนานุกรมอังกฤษ ฉบับอ็อกฟอร์ด ได้ให้คำนิยามไว้ว่า “การมีส่วนร่วมของประชาชน” หมายถึง การที่กลุ่มประชาชน หรือขบวนการที่สมาชิกของชุมชนที่กระทำการออกมาในลักษณะของการทำงานร่วมกัน ที่จะแสดงให้เห็นถึงความต้องการร่วม ความสนใจร่วม มีความต้องการที่จะบรรลุถึงเป้าหมายร่วมทางเศรษฐกิจและสังคมหรือการเมือง หรือการดำเนินการร่วมกันเพื่อให้เกิดอิทธิพลต่อรองอำนาจมติชน ไม่ว่าจะเป็นทางตรงหรือทางอ้อม หรือการดำเนินการเพื่อให้เกิดอิทธิพลต่อรองอำนาจทางการเมือง เศรษฐกิจ การปรับปรุงสถานภาพทางสังคมในกลุ่มชุมชน (Oxford dictionaries, 2019, Online)

Sumudu A กล่าวถึงการมีส่วนร่วมว่า เป็นคำสามัญทั่ว ๆ ไป ที่มีความหมายว่าเข้าไปมีส่วนเกี่ยวข้องกับสิ่งที่มีผลกระทบจากการตัดสินใจในกระบวนการตัดสินใจ ในการความเข้าใจมูลฐานนั้นการมีส่วนร่วมสาธารณะช่วยให้มีการตัดสินใจที่ดีขึ้นซึ่งสะท้อนถึงผลประโยชน์และที่เกี่ยวข้องกับผลกระทบหรือประชาชนหรือหน่วยงานที่สนใจ แนวคิดการมีส่วนร่วมสาธารณะนั้นประกอบด้วยเสาหลัก 3 ประการคือ สิทธิในการรับรู้ข้อมูลข่าวสาร สิทธิในการเข้าร่วมในกระบวนการตัดสินใจ และสิทธิในความยุติธรรม (Sumudu A. Atapattu Emerging Principles of International Environmental Law (Transnational Publishers Inc, 2006)

ส่วน Lisk. F.,(1985) ให้ความเห็นไว้ว่า หมายถึง กระบวนการหรือการดำเนินการโดยสมัครใจของภาคประชาชนที่จะเข้ามามีส่วนร่วมหรือเกี่ยวข้องในขั้นตอนต่าง ๆ ขององค์การภาครัฐ ในการดำเนินกิจกรรมหรือ โครงการเพื่อพัฒนาประเทศ เช่น ร่วมในการคิด ร่วมในการตัดสินใจ และร่วม

ตรวจสอบติดตามในระหว่างการดำเนินกิจกรรมหรือโครงการ เป็นต้น โดยที่ ศาสตราจารย์ ดร. สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้อธิบายถึงเหตุผลที่สมควรให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในการดำเนินกิจกรรมและโครงการต่าง ๆ นั้นเนื่องจากประชาชนเป็นผู้ที่อยู่ใกล้ชิดกับสิ่งแวดล้อม และเป็นผู้ที่จะได้รับผลกระทบโดยตรงจากปัญหาสิ่งแวดล้อม ด้วยเหตุนี้ การแก้ไขปัญหามลพิษสิ่งแวดล้อมจะสำเร็จได้ก็ด้วยการได้รับความร่วมมือจากประชาชนในการดูแล เฝ้าระวัง ติดตาม และตรวจสอบปัญหาสิ่งแวดล้อม (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์, 2545, หน้า 40)

ส่วนความหมายในเชิงวิชาการของคำว่า “การมีส่วนร่วมของประชาชน” นั้น นักวิชาการหลายท่านเห็นว่า เป็นกระบวนการหรือการดำเนินการ โดยใจสมัครของภาคประชาชนที่จะเข้ามามีส่วนร่วมหรือเกี่ยวข้องในขั้นตอนต่าง ๆ ขององค์กรภาครัฐในการดำเนินกิจกรรมหรือโครงการเพื่อการพัฒนาประเทศ เช่น ร่วมในการคิด ร่วมในการตัดสินใจ และร่วมตรวจสอบติดตามในระหว่างการดำเนินกิจกรรมหรือโครงการนั้น เป็นต้น นอกจากนี้ กลุ่มผู้เชี่ยวชาญขององค์การสหประชาชาติจาก Department of International Economic and Social Affairs ได้เสนอความเห็นไว้ในรายงานการประชุมเรื่อง “Popular Participation and a Strategy for Promoting Community Level Action and National Development” ระหว่างวันที่ 22-26 พฤษภาคม 1978 ว่าเป็นการยากที่จะให้คำจำกัดความของการมีส่วนร่วมของประชาชน ที่มีการให้ความหมายที่แตกต่างกันไปตามภาพบริบททางเศรษฐกิจ สังคม และการเมือง แต่อย่างไรก็ดี ในการประชุมครั้งนี้ ที่ประชุมเห็นว่า การมีส่วนร่วมของประชาชนนั้นครอบคลุมถึงการสร้างโอกาสที่อำนวยให้สมาชิกทุกคนของชุมชนและสังคมได้ร่วมกิจกรรมที่นำไปสู่และมีอิทธิพลต่อกระบวนการพัฒนาประเทศ และอำนวยแก่การได้รับประโยชน์จากการพัฒนาประเทศอย่างเป็นธรรม ฉะนั้น หัวข้อที่ควรให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมนั้น มีดังนี้

- 1) การสนับสนุนกระบวนการทางด้านการพัฒนา
- 2) การแบ่งปันผลประโยชน์จากการพัฒนาอย่างเป็นธรรม
- 3) การตัดสินใจในรูปของการกำหนดเป้าหมาย การวางนโยบายการวางแผนและการปฏิบัติตามแผนด้านการพัฒนาเศรษฐกิจและสังคม

จากความหมายที่กล่าวมาข้างต้น เมื่อประมวลโดยสรุปแล้ว การมีส่วนร่วมของประชาชนจะต้องเป็นการดำเนินการโดยสมัครใจขององค์กรภาคประชาชนที่จะเข้ามามีบทบาทหรือส่วนร่วมกับองค์กรภาครัฐในกระบวนการหรือขั้นตอนต่าง ๆ ในการพัฒนาประเทศ โดยอยู่ภายใต้กรอบซึ่งเป็นประโยชน์โดยธรรมร่วมกันของคนในชาติและประเทศ ฉะนั้น การมีส่วนร่วมของประชาชนจึงไม่ใช่อุปสรรคหรือเครื่องสกัดกั้นการดำเนินการพัฒนาประเทศขององค์กรภาครัฐ แต่เป็นกระบวนการที่เป็นรากเหง้าของการปกครองระบอบประชาธิปไตยโดยประชาชนเพื่อประชาชน ทำให้การพัฒนา

ประเทศเป็นไปในแนวทางโปร่งใสและสอดคล้องกับความต้องการที่แท้จริงของประชาชน ซึ่งเป็นเจ้าของอำนาจอธิปไตย

เจมส์ แอล เกรย์ตัน อธิบายไว้ว่า การมีส่วนร่วมของประชาชนเป็นกระบวนการที่รวบรวมเอาห่วงกังวล ความต้องการและค่านิยมต่าง ๆ ของสาธารณชน ไว้อยู่ในกระบวนการตัดสินใจของรัฐและเอกชน เป็นการสื่อสารสองทางและเป็นการปฏิสัมพันธ์ที่มีเป้าหมายเพื่อการตัดสินใจที่ดีกว่า และที่ได้รับการสนับสนุนจากสาธารณชน การมีส่วนร่วมของประชาชนมีองค์ประกอบต่อไปนี้ (เจมส์ แอล เกรย์ตัน อ้างถึงใน สถาบันพระปกเกล้า)

1) การมีส่วนร่วมของประชาชนใช้กับการตัดสินใจในการบริหาร กล่าวคือ การตัดสินใจที่ดำเนินการโดยหน่วยงานต่าง ๆ หรือในบางครั้งโดยหน่วยงานเอกชน และไม่ใช้กับการตัดสินใจของผู้ที่มาจากการเลือกตั้งหรือตุลาการ

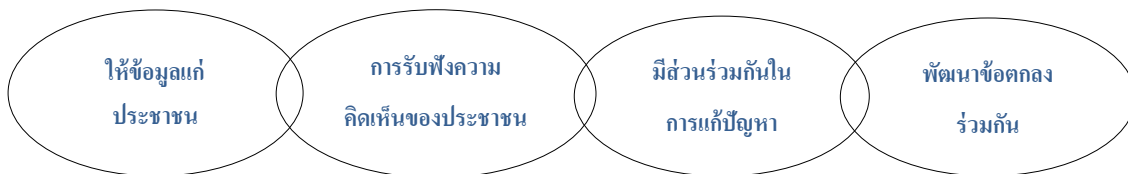
2) การมีส่วนร่วมของประชาชนไม่ใช่เพียงการให้ข้อมูลแก่ประชาชน แต่เป็นการปฏิสัมพันธ์ระหว่างองค์กรที่ทำหน้าที่ตัดสินใจและประชาชนซึ่งต้องการมีส่วนร่วม

3) มีกระบวนการอย่างเป็นระบบของการเข้ามามีมีส่วนร่วมของประชาชน ซึ่งไม่ใช่ความบังเอิญหรือที่ไม่คาดคิดได้มาก่อน

4) ผู้ที่เข้ามามีมีส่วนร่วมได้รับผลกระทบในระดับต่าง ๆ หรือมีอิทธิพลต่อการตัดสินใจที่กำลังดำเนินการอยู่

นอกจากนี้ สมาคมนานาชาติเพื่อการมีส่วนร่วมของประชาชน หรือ The International Association for Public participation หรือ IAP) ได้ให้ความหมายของการมีส่วนร่วมของประชาชน ในลักษณะของการแสดงเป็นค่านิยมหลักของการมีส่วนร่วมของประชาชนในประการต่าง ๆ เช่น เป็นเรื่องที่ประชาชนควรมีโอกาสแสดงความคิดเห็นในการตัดสินใจอันเกี่ยวกับการกระทำที่มีผลกระทบต่อชีวิตของเขา และการมีส่วนร่วมของประชาชนมีการสื่อสารที่เข้าถึงจุดสนใจของผู้มีส่วนร่วมและสนองตอบความต้องการในกระบวนการของผู้มีส่วนร่วมทั้งหมด เป็นต้น

อย่างไรก็ตาม เนื่องจากนิยามการมีส่วนร่วมของประชาชน มีความหมายแตกต่างกันมากมาย และในบางครั้งใช้ปะปนกับคำว่า “การให้ข้อมูลต่อสาธารณชน” (public information programs) จนอาจทำให้เข้าใจว่าเป็นเรื่องเดียวกัน ดังนั้น การอธิบายถึงการมีส่วนร่วมของประชาชนที่ดีที่สุดคืออธิบายการมีส่วนร่วมเป็นกระบวนการที่มีความต่อเนื่อง ดังแผนภาพต่อไปนี้



## ภาพประกอบที่ 2.2 ความต่อเนื่องของการมีส่วนร่วม

การที่ประชาชนจะเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐในการใช้อำนาจรัฐเรื่องใดก็ตามนั้นจะต้องมีองค์ประกอบด้านกฎหมายที่สำคัญ 2 ประการ คือ ประการแรก จะต้องมีความหมายให้สิทธิในเรื่องนั้น ๆ และประการต่อมาจะต้องมีความหมายบัญญัติรับรองขยายรายละเอียดแห่งการใช้สิทธิดังกล่าวโดยแจ้งชัด ฉะนั้น จึงสามารถกล่าวได้ว่า การมีส่วนร่วมของประชาชนในการใช้อำนาจรัฐนี้จะบังเกิดผลในทางปฏิบัติได้จริงก็ต่อเมื่อมีองค์ประกอบด้านกฎหมายทั้ง 2 ประการครบถ้วนแล้วเท่านั้น

ในอดีตที่ผ่านมา กฎหมายที่รับรองสิทธิของประชาชนในการเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการสิ่งแวดล้อมนั้นมีอยู่น้อยมาก และให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมในขอบเขตที่จำกัดมาก เช่น กฎหมายว่าด้วยผังเมืองให้สิทธิแก่ประชาชนให้เข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐเฉพาะในเรื่องการวางและจัดทำผังเมืองเท่านั้น เป็นต้น ซึ่งแม้ว่าในปี พ.ศ. 2535 จะได้มีการประกาศใช้พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 และในกฎหมายฉบับนี้ มาตรา 6 จะได้มีการรับรองสิทธิและหน้าที่ของประชาชนในการร่วมกันส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของชาติไว้ถึง 5 ประการ แต่เนื่องจากมาตรานี้มีการใช้คำว่า “บุคคลอาจมีสิทธิและหน้าที่ดังต่อไปนี้” และ “ทั้งนี้ ตามที่พระราชบัญญัตินี้หรือกฎหมายว่าด้วยกรณนั้นบัญญัติไว้” การรับรองสิทธิเช่นนี้จึงมีลักษณะไม่แน่นอน หากไม่มีกฎหมายเฉพาะมาบัญญัติรับรองและขยายความสิทธิในแต่ละเรื่อง ฉะนั้น เพื่อให้การรับรองสิทธิและส่งเสริมให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมกับรัฐในการจัดการสิ่งแวดล้อมของประเทศอย่างชัดเจน ตั้งแต่ปี พ.ศ. 2540 เป็นต้นมาจนถึงรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน จึงได้มีการรับรองสิทธิเช่นนี้รวมทั้งสิทธิในการมีส่วนร่วมของประชาชนในเรื่องอื่นไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย อันเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ

การมีส่วนร่วมในการจัดการสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันยังคงหลักการการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแต่ได้มีการบัญญัติไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย โดยบุคคลและชุมชนย่อมมีสิทธิดังนี้

1) อนุรักษ์ฟื้นฟูหรือส่งเสริมภูมิปัญญา ศิลปะ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียม และจารีตประเพณีอันดีงามทั้งของท้องถิ่นและของชาติ

2) จัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อมและความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืนตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

3) เข้าซื้อกันเพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐให้ดำเนินการใดอันจะเป็นประโยชน์ต่อประชาชนหรือชุมชน หรือควั่นการดำเนินการใดอันจะกระทบต่อความเป็นอยู่อย่างสงบสุขของประชาชนหรือชุมชน และได้รับแจ้งผลการพิจารณาโดยรวดเร็ว ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐต้องพิจารณาข้อเสนอแนะนั้น โดยให้ประชาชนที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาด้วยตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ และ

#### 4) จัดให้มีระบบสวัสดิการของชุมชน

สิทธิของบุคคลและชุมชนตามวรรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึง สิทธิที่จะร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐในการดำเนินการดังกล่าวด้วย (มาตรา 43) นอกจากนี้ รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ยังกำหนดหน้าที่ของรัฐ ในประเด็นที่เกี่ยวข้องเอาไว้ในมาตรา 57-58 กำหนดให้รัฐอนุรักษ์คุ้มครอง ป่าไม้ และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ โดยให้ชุมชนท้องถิ่นมีส่วนร่วม ให้รัฐต้องทำรายงานผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและกระทบต่อสุขภาพ (EIA, HIA) และรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนดำเนินโครงการต่าง ๆ ซึ่งจัดว่าเป็นการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในระดับที่ต่ำมากเมื่อพิจารณาถึงการจัดลำดับการระดับของการมีส่วนร่วมของประชาชนกับองค์กรภาครัฐในกระบวนการหรือขั้นตอนของการใช้อำนาจรัฐโดยนักวิชาการหลายๆท่านซึ่งได้จำแนกไว้ในหลายระดับที่แตกต่างกันดังจะกล่าวในหัวข้อต่อไป

#### 1) ระดับของการมีส่วนร่วมของประชาชน

(1) การมีส่วนร่วมของประชาชนแบบ 2 ระดับ คือ ระดับต่ำกับระดับสูงกล่าวคือการมีส่วนร่วมของประชาชนแบบระดับต่ำ จะเป็นกรณีที่องค์กรภาครัฐเป็นฝ่ายริเริ่ม คิด และตัดสินใจให้มีโครงการหรือกิจกรรมใด ๆ ขึ้นมา และเห็นว่าโครงการหรือกิจกรรมนั้นควรที่จะให้ประชาชนเข้ามามีส่วนร่วมแล้ว ก็จะมีการอนุมัติหรืออนุญาตให้ประชาชนเข้าร่วมได้ในขั้นตอนและกรอบกติกาที่องค์กรภาครัฐกำหนดการมีส่วนร่วมลักษณะนี้เรียกว่า การมีส่วนร่วมจากด้านบน (องค์กรภาครัฐ) ลงไปสู่ด้านล่าง (ประชาชน) หรือที่เรียกว่า “Top-down Approach” ส่วนการมีส่วนร่วมของประชาชน แบบระดับสูง จะเป็นกรณีที่ตรงข้ามกับกรณีแรก คือ ประชาชนจะเป็นฝ่ายริเริ่ม คิด และตัดสินใจให้มีโครงการหรือกิจกรรมใด ๆ ขึ้นมาก่อน แล้วจึงนำเสนอผลโครงการหรือกิจกรรมนั้นต่อองค์กรภาครัฐเพื่อการตัดสินใจดำเนินการในขั้นสุดท้ายต่อไป การมีส่วนร่วมลักษณะนี้เรียกว่า การมีส่วนร่วมจากด้านล่าง (ประชาชน) ขึ้นไปสู่ด้านบน (องค์กรภาครัฐ) หรือที่เรียกว่า “Bottom-up Approach” (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ, 2528, หน้า 53-55)

(2) การมีส่วนร่วมของประชาชนแบบ 3 ระดับ คือ ระดับพื้นฐานเป็นการเข้าร่วมภายใต้การควบคุมที่เข้มงวดของรัฐ ประชาชนที่เข้ามามีส่วนร่วมจะไม่มีสิทธิใด ๆ ในการแสดงออกหรือตัดสินใจ ระดับกลาง ประชาชนที่เข้ามามีส่วนร่วมจะมีสิทธิในการแสดงออกมากกว่าระดับแรก ไม่ว่าจะเป็ นสิทธิในการรับรู้ข้อมูล ให้คำปรึกษาและแสดงความคิดเห็น แต่ไม่มีสิทธิร่วมในการตัดสินใจ และระดับสุดท้ายเป็นระดับที่ประชาชนสามารถมีส่วนร่วมในการตัดสินใจ (S. R. Amstein, 1995, pp. 358-360)

(3) การมีส่วนร่วมของประชาชนแบบ 4 ระดับ/ขั้นตอนของการพัฒนา ประกอบด้วย

- (3.1) ขั้นตอนการค้นหาปัญหา กำหนดสาเหตุของปัญหา จัดลำดับความสำคัญของปัญหา และหาแนวทางแก้ไขปัญหา
- (3.2) ขั้นตอนการตัดสินใจ และวางแผนแก้ไขปัญหา
- (3.3) ขั้นตอนการปฏิบัติงานในกิจกรรมการพัฒนาตามแผน
- (3.4) ขั้นตอนประเมินผลงานของกิจกรรมการพัฒนา เพื่อค้นคว้าหาข้อดีและข้อบกพร่อง ซึ่งจะได้นำมาปรับปรุงแก้ไขและเพิ่มประสิทธิภาพการทำงานต่อไป (อคิน รพีพัฒน์, ม.ร.ว., 2527, หน้า 104-108)

(4) การมีส่วนร่วมของประชาชนแบบ 7 ระดับ/ขั้นตอน ประกอบด้วย

- (4.1) การสำรวจขั้นต้น (Preliminary Reconnaissance)
- (4.2) การศึกษาเพื่อจัดลำดับความสำคัญของปัญหา (Priority Problem Identification Studies)
- (4.3) การแสวงหาแนวทางแก้ไข (Search for Solution)
- (4.4) การกำหนดทางแก้ไข (Assessment of Solution)
- (4.5) การปฏิบัติตามโครงการ (Project Implementation)
- (4.6) การประเมินผลโครงการ (Formal Project Evolution)
- (4.7) การพิจารณาทบทวนโครงการ หรือดำเนินงานให้บรรลุผล (Max Lowdemilk and Robert W. Laitos, 1981, pp. 693-694)

ระดับของการมีส่วนร่วมของประชาชนที่กล่าวมาทั้งหมดข้างต้น เป็นระดับของการมีส่วนร่วมกับรัฐอย่างทั่วไป แต่สำหรับระดับของการมีส่วนร่วมของประชาชนอย่างมีประสิทธิภาพในการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมนั้นอาจแยกออกเป็น 6 ระดับ ศาสตราจารย์ ดร.สุณีย์ มัลลิกะมาลย์ ได้จำแนกออกเป็น 6 ระดับ ดังนี้

(1) ระดับที่ 1 ร่วมรับรู้ หมายถึง รัฐได้ให้ข้อมูลข่าวสารที่เกี่ยวข้องกับโครงการหรือกิจกรรมแก่ประชาชนเมื่อรัฐมีความคิดริเริ่มหรือมีนโยบายที่จะให้มีโครงการหรือกิจกรรมนั้น



ๆ แล้วเปิดโอกาสให้ประชาชนได้รับรู้โดยการให้ข้อมูลข่าวสารแก่ประชาชนหรือให้สิทธิแก่ประชาชนในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร

(2) ระดับที่ 2 ร่วมคิด ร่วมแสดงความคิดเห็น หมายถึง เมื่อประชาชนได้ร่วมรับรู้ข้อมูลข่าวสารจากรัฐแล้วประชาชนก็จะร่วมกันหาปัญหา สาเหตุของปัญหาความจำเป็นและความต้องการที่ต้องให้มีโครงการหรือกิจกรรมนั้น พร้อมร่วมแสดงความคิดเห็นเพื่อหน่วยงานเจ้าของโครงการหรือกิจกรรม หรือหน่วยงาน หรือผู้ที่มีอำนาจตัดสินใจจะได้นำไปใช้ประกอบการพิจารณาต่อไป

(3) ระดับที่ 3 ร่วมพิจารณา ร่วมตัดสินใจ หมายถึง ร่วมพิจารณาเห็นด้วยหรือไม่เห็นด้วยกับโครงการหรือกิจกรรม การเลือกพื้นที่ตั้งโครงการ โดยเฉพาะประชาชนที่อยู่ในพื้นที่ที่จะตั้งโครงการควรจะมีส่วนร่วมพิจารณารับหรือปฏิเสธไม่ให้โครงการตั้งในพื้นที่หากเห็นว่ามีมาตรการที่จะใช้ในการลดผลกระทบสิ่งแวดล้อม และมาตรการการติดตามตรวจสอบไม่ชัดเจนและไม่เปิดโอกาสให้ประชาชนมีส่วนร่วมตรวจสอบด้วย

(4) ระดับที่ 4 ร่วมดำเนินการ หมายถึง ร่วมในการลงทุน ร่วมในการคัดเลือกผู้ปฏิบัติงาน หรือร่วมปฏิบัติงานเอง ในระดับการมีส่วนร่วมนี้อาจจะทำได้ในทุกประเภทของโครงการ เช่น หากเป็นโครงการที่จำเป็นต้องใช้ผู้มีความรู้เฉพาะด้านผู้ชำนาญการ หรือใช้เทคโนโลยีขั้นสูงแล้วบางครั้งเป็นความยุ่งยากที่จะให้ประชาชนเข้ามีส่วนร่วมปฏิบัติงานได้ แต่หากเป็นโครงการหรือกิจกรรมระดับท้องถิ่น เช่นการจัดการป่า ลุ่มน้ำ หรือทรัพยากรอื่นที่ใช้ภูมิปัญญาชาวบ้านได้ ชาวบ้านหรือประชาชน ในท้องถิ่นก็เข้าร่วมดำเนินการได้ หรือเป็นการร่วมดำเนินการด้วยการลงทุนถือหุ้นก็ย่อมถือว่ามีร่วมดำเนินการได้

(5) ระดับที่ 5 ร่วมติดตาม ตรวจสอบ และประเมินผล หมายถึง การร่วมตรวจสอบและติดตามการดำเนินการตามโครงการหรือกิจกรรมนั้น ๆ ว่าเป็นไปตามเป้าหมายและวัตถุประสงค์หรือไม่ โดยเฉพาะอย่างยิ่งหากเป็นโครงการหรือกิจกรรมที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมแล้วได้มีการนำมามาตรการลดผลกระทบมาใช้หรือไม่ มีการใช้ระบบการติดตามตรวจสอบเพื่อป้องกันปัญหาที่จะเกิดขึ้นหรือไม่ การมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับนี้จะเป็นประโยชน์ต่อการพิทักษ์รักษาทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมอย่างมาก เพราะประชาชนจะทำหน้าที่คอยเฝ้าระวังและเตือนภัย (Watch Dog) การดำเนินงานโครงการเพื่อป้องกันและแก้ไขปัญหาได้ทันท่วงทีก่อนที่จะมีผลร้ายเกิดขึ้น และเมื่อมีการดำเนินการตามโครงการหรือกิจกรรมแล้วก็ต้องมีการประเมินผลว่าการดำเนินการนั้น ๆ บรรลุตามเป้าหมายและวัตถุประสงค์มากน้อยเพียงใด มีการนำมามาตรการการป้องกันแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมมาใช้หรือไม่ และผลของการดำเนินการเป็น

อย่างไร เพื่อจะได้เป็นแนวทางในการพิจารณานำเอามาตรการที่เหมาะสมมาใช้ได้อย่างมีประสิทธิภาพ

(6) ระดับที่ 6 ร่วมรับผล หมายถึง การดำเนินการ โครงการหรือกิจกรรมที่ดำเนินไปแล้ว ย่อมได้มาซึ่งผลประโยชน์และผลกระทบทั้งที่เป็นผลกระทบด้านบวกและผลกระทบด้านลบ ทั้งต่อประชาชนและต่อสิ่งแวดล้อม โดยที่ประชาชนหลีกเลี่ยงไม่พ้นที่จะต้องรับเอาผลที่เกิดขึ้นมานั้น (สุนีย์ มัลลิกะมาลย์ และคณะ, 2528, หน้า 56-62)

เมื่อพิจารณาถึงการมีส่วนร่วมในการพิทักษ์รักษาสิ่งแวดล้อมตามพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมของไทยในปัจจุบันที่กำหนดให้รัฐต้องรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนดำเนินโครงการต่าง ๆ ที่อาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ (EIA,EHA) ตามที่กฎหมายกำหนดเพื่อให้รัฐใช้ประกอบการพิจารณาในการตัดสินใจที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้ดำเนินโครงการนั้นแม้จะเป็นสิทธิเสรีภาพในการแสดงออกของประชาชนด้วยการแสดงความคิดเห็นเกี่ยวกับการจัดทำโครงการที่อาจส่งผลกระทบต่อประชาชนแต่ยังถือเป็นการมีส่วนร่วมของประชาชนในระดับต่ำเพราะมีเพียงการแสดงความคิดเห็นที่รัฐนำมาประกอบการตัดสินใจที่จะอนุญาตหรือไม่อนุญาตให้จัดทำโครงการนั้นเท่านั้นหากแต่ไม่ใช่ข้อมูลที่จะผูกมัดรัฐที่จะต้องปฏิบัติตามความคิดเห็นของประชาชนส่วนใหญ่ ซึ่งหากพิจารณาจากหลักการมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรสิ่งแวดล้อมของประชาชนที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร การมีส่วนร่วมสาธารณะในการตัดสินใจ และการเข้าถึงความยุติธรรมในคดีสิ่งแวดล้อม ค.ศ. 1998 หรืออนุสัญญาอาร์ฮุส (The Convention on Access to Information, Public Participation in Decision-Making and Access to Justice in Environmental Matters 1998- The Aarhus Convention) ที่ได้วางหลักเกณฑ์ที่สำคัญในการพัฒนากระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม โดยอาศัยหลักการสามประการที่สำคัญด้วยกัน ได้แก่ การสนับสนุนให้มีการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารด้านสิ่งแวดล้อม (Access to Environmental Information) การสนับสนุนให้ประชาชนหรือสาธารณชน มีส่วนร่วมในการตัดสินใจกรณีอันอาจเกิดผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมต่อประชาชน (Public Participation in Decision-making) และการเข้าถึงความยุติธรรมในคดีและข้อพิพาททางสิ่งแวดล้อม (Access to Justice in Environmental Matters)

นอกเหนือไปจากหลักการสามประการในข้างต้น อนุสัญญาอาร์ฮุสยังได้กล่าวถึงหลักการอื่น ๆ ที่สนับสนุนให้เกิดความยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมเพิ่มขึ้นอีกหลายประการ เช่น การไม่เลือกปฏิบัติ (Non-discrimination) โดยหลักการนี้เป็นหลักการที่สนับสนุนให้ประชาชนได้มีส่วนร่วมในกระบวนการยุติธรรมด้านสิ่งแวดล้อมโดยไม่ถูกเลือกปฏิบัติและ หลักการได้รับการปฏิบัติอย่างเป็นธรรม (Fair treatment) ภายใต้กระบวนการยุติธรรมด้านสิ่งแวดล้อม เป็นต้น

### 3. กฎหมายที่เกี่ยวข้องในการคุ้มครองแม่น้ำและสิทธิของแม่น้ำ

#### 3.1 กฎหมายระหว่างประเทศ

ในส่วนกฎหมายระหว่างประเทศมีประเด็นที่ต้องนำมาพิจารณาเพื่อเป็นที่มาของของหลักคิด โดยแยกการคุ้มครองออกเป็น 2 ประเด็น ได้แก่ การคุ้มครองในสิทธิของมนุษย์และการคุ้มครองในสิทธิของธรรมชาติ

##### 1) การคุ้มครองในสิทธิของมนุษย์

สิทธิมนุษยชน (Human Rights) ตามที่ปรากฏในกฎบัตรสหประชาชาติ กล่าวไว้ในที่ต่าง ๆ โดยมีได้ให้คำนิยามหรือคำจำกัดความของคำว่าสิทธิมนุษยชนไว้ หรือตามปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนของสหประชาชาติซึ่งถือเป็นแม่บทของสิทธิมนุษยชนในปัจจุบัน ก็แต่เพียงจำแนกสิทธิมนุษยชนออกเป็นประเภทต่าง ๆ ไว้ว่าแบ่งออกเป็นสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง สิทธิทางเศรษฐกิจสังคมและวัฒนธรรม โดยที่มิได้มีคำอธิบายหรือบทนิยามของคำว่าสิทธิมนุษยชนไว้แต่อย่างใด ดังนั้นหากแปลตามตัวอักษร สิทธิมนุษยชนจึงอาจหมายถึงสิทธิของความเป็นมนุษย์ แต่หากแปลความโดยวิเคราะห์จะหมายถึงสิทธิของความเป็นมนุษย์ผู้ที่เป็นมนุษย์ย่อมมีสิทธิดังกล่าวตั้งแต่เกิดจนตายโดยปราศจากเงื่อนไขหรือข้อจำกัดของกฎหมาย (กุลพล พลวัน, 2543) หรือหมายถึง สิทธิที่มีตามธรรมชาติซึ่งติดต่อกับมนุษย์มาตั้งแต่เกิด โดยมีความเป็นสากลและมีการรับรองไว้ในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน หรือกติกา อนุสัญญา ข้อตกลงต่าง ๆ ระหว่างประเทศด้านสิทธิมนุษยชนที่ทั่วโลกให้การยอมรับ ส่วนความหมายตามพระราชบัญญัติคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ พ.ศ. 2542 นั้นให้หมายความว่า ศักดิ์ศรีของความเป็นมนุษย์ สิทธิ เสรีภาพ และความเสมอภาคของบุคคลที่ได้รับการรับรองหรือคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย หรือตามกฎหมายไทย หรือตามสนธิสัญญาที่ประเทศไทยมีพันธกรณีที่จะต้องปฏิบัติตาม (คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ, 2556 หน้า 2)

สำหรับแนวคิดของการพัฒนาการของสิทธิมนุษยชนที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม มีดังต่อไปนี้

##### (1) แนวคิดและพัฒนาการในเรื่องสิทธิมนุษยชนกับสิ่งแวดล้อม

แนวคิดและพัฒนาการในเรื่องสิทธิมนุษยชนกับสิ่งแวดล้อมนั้น ผลจากการประชุมของสมัชชาสหประชาชาติเมื่อ ค.ศ. 1968 สมัชชาได้ตระหนักถึงความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อมว่ามีแนวคิดและหลักการที่เกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด โดยที่ปฏิญญา สต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 ได้วางรากฐานของหลักการด้านสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศในปัจจุบัน โดยได้รับรองสิทธิของรัฐในการใช้ประโยชน์จาก

ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐไว้ในข้อบทที่ 12 ของปฏิญญาที่บัญญัติว่า “รัฐภายใต้กฎบัตรสหประชาชาติและกฎเกณฑ์ของกฎหมายระหว่างประเทศ มีอธิปไตยเหนือทรัพยากรธรรมชาติในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ...” หลักการดังกล่าวเป็นการยืนยันถึงความมีอยู่ของสิทธิในสิ่งแวดล้อมของรัฐในอันที่จะใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐภายใต้นโยบายและการพัฒนาของตนได้อย่างเต็มที่

อย่างไรก็ดี ถึงแม้ข้อตกลงในปฏิญญาสต็อกโฮล์ม ค.ศ. 1972 จะมีผลบังคับใช้แล้วก็ตาม แต่ผลกระทบของปัญหาสิ่งแวดล้อมอันเป็นผลมาจากการพัฒนาประเทศยังคงปรากฏให้เห็นอยู่อย่างต่อเนื่อง ซึ่งนำไปสู่การจัดทำตราสารระหว่างประเทศที่สำคัญอีกฉบับหนึ่งคือ ปฏิญญาริโอ ว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992 (Rio Declaration, 1992) หรือปฏิญญาริโอ 1992 ที่ผสมผสานหลักการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและการพัฒนาเข้าด้วยกันอันนำไปสู่หลักการของการพัฒนาที่ยั่งยืน กล่าวได้ว่า ปฏิญญาริโอ 1992 ได้รับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมของรัฐและพลเมืองของรัฐในการใช้ประโยชน์เพื่อการพัฒนาโดยต้องตระหนักถึงความสำคัญของสิ่งแวดล้อมที่มีผลต่อคุณภาพชีวิตของมนุษย์ด้วยกัน

โดยที่ถึงแม้ว่าในแนวทางปฏิบัติของประชาคมโลก จะยังไม่มี ความชัดเจนในเรื่องระดับของมาตรฐานคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่เหมาะสม ที่จะถือได้ว่าไม่เป็นการละเมิดสิทธิมนุษยชนด้วยนั้นก็ตาม แต่มีข้อตกลงระหว่างประเทศทั้งที่มีผลบังคับใช้แล้ว และที่ยังมิได้มีผลบังคับใช้ได้ กล่าวถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมดังกล่าวไว้ ได้แก่ กฎบัตรโลกว่าด้วยทรัพยากรธรรมชาติ ค.ศ. 1982 (World Charter for Nature, 1982) ที่แม้มิได้มีบทบัญญัติถึงสิทธิของปัจเจกชนในสิ่งแวดล้อมที่สะอาดไว้ก็ตาม แต่ได้ให้การรับรองสิทธิของประชาชนในการมีส่วนร่วมตัดสินใจในเรื่องนโยบายด้านสิ่งแวดล้อม รวมทั้งการเข้าถึงมาตรการในการจัดการความเสียหายทางสิ่งแวดล้อมของรัฐ และในปฏิญญากรุงเฮกว่าด้วยสิ่งแวดล้อม ค.ศ. 1989 (Declaration of the Hague on the Environment, 1989) ได้ตระหนักถึงสิทธิของมนุษย์ในการที่จะดำรงชีวิตอย่างมีศักดิ์ศรีและมีชีวิตชีวาในสิ่งแวดล้อมของโลกที่มีคุณภาพ และหน้าที่ขั้นพื้นฐานในการที่จะสงวนรักษาไว้ซึ่งระบบนิเวศที่สมบูรณ์ของโลก รวมทั้งหน้าที่ของชุมชนในการรักษาและใช้ประโยชน์สิ่งแวดล้อมที่มีคุณภาพอย่างยั่งยืนถึงคนรุ่นต่อ ๆ ไป นอกจากนี้สมัชชาสหประชาชาติได้ประกาศ เจตจำนงไว้อย่างชัดเจนในการประชุมของสมัชชาฯ โดยมีการกล่าวถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมของประชาชนไว้ว่า “ปัจเจกชนทั้งหลายย่อมมีสิทธิที่จะอยู่อาศัยในสิ่งแวดล้อมที่ดีและเหมาะสมต่อสุขภาพและในความเป็นอยู่ที่ดีของตน” (UNGA resolution 1990 จนนำไปสู่การจัดทำร่างสนธิสัญญาว่าด้วยการอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมและการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน ที่จัดทำโดยคณะกรรมการสิ่งแวดล้อม ดังที่บัญญัติไว้ในร่างบทที่ 2 (1) ว่า “บุคคลทั้งหลายมีสิทธิขั้นพื้นฐานในสิ่งแวดล้อมที่มีคุณภาพที่ดีและ

เหมาะสมต่อศักดิ์ศรีความเป็นมนุษย์ รวมทั้งในสุขภาพและความเป็นอยู่ที่ดี”(Draft Covenant on Environmental Conservation and sustainable Use of Natural Resources Article 2 (1)

กฎหมายภายในของรัฐต่าง ๆ ได้รับเอาหลักการของกฎหมายสิทธิมนุษยชนและความเกี่ยวพันของกฎหมายสิทธิมนุษยชนกับสิ่งแวดล้อม โดยมีการบัญญัติรับรองสิทธิไว้ในหลายรูปแบบแตกต่างกัน เช่น บัญญัติรับรองสิทธิของประชาชนในการมีสิทธิที่จะมีชีวิตอยู่กับสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ในรัฐธรรมนูญ หรืออาจกำหนดให้รัฐหรือประชาชนมีหน้าที่คุ้มครองรักษาสิ่งแวดล้อมไว้ในกฎหมายดังกล่าว หรืออาจประกาศเป็นเจตจำนงระหว่างรัฐกับประชาชนภายในรัฐเพื่อดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมในประเทศ โดยในประเทศไทยได้มีการบัญญัติไว้ให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการดูแลรักษาสิ่งแวดล้อมที่ดีโดยการให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการจัดการสิ่งแวดล้อมเหล่านั้นภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 และในพระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมฯ

## (2) สิทธิมนุษยชนในบริบทสิ่งแวดล้อม

สิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อมมีความเกี่ยวข้องสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิดและมีปฏิสัมพันธ์ต่อกันในลักษณะของการส่งเสริมซึ่งกันและกันจึงมีกรอบแนวคิดของการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมต่อการคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในประเทศต่าง ดังนี้

### (2.1) สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี

สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี(Right to Healthy Environment) ปรากฏอยู่ในมาตรา 1 แห่งปฏิญญาสต็อกโฮล์ม ที่ว่า “มนุษย์มีสิทธิขั้นพื้นฐานในเรื่องเสรีภาพ ความเสมอภาคในสภาวะแวดล้อมที่ดีในชีวิต และมีความรับผิดชอบที่จะต้องคุ้มครองสิ่งแวดล้อมเพื่อคน รุ่นต่อไป” (Principle 1 of the Stockholm Declaration, above n 23.) ขณะที่มาตรา1 แห่งปฏิญญาริโอได้บัญญัติไว้ในทำนองเดียวกับปฏิญญา สต็อกโฮล์มฯ ว่า “มนุษย์เป็นศูนย์กลางของการพัฒนาที่ยั่งยืนและมีสิทธิในการ ใช้ชีวิตที่อุดมสมบูรณ์และแข็งแรงอย่างกลมกลืนกับธรรมชาติ” ซึ่งแสดงให้เห็นถึงความสัมพันธ์ระหว่างสิทธิ มนุษยชนกับการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมเป็นครั้งแรกในเอกสารกฎหมายระหว่างประเทศ

การบัญญัติสิทธิดังกล่าว ทำให้สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมได้รับการพัฒนาในระดับที่เทียบเท่ากับสิทธิมนุษยชนตัวอื่นในกฎหมายระหว่างประเทศ อาทิ สิทธิในการเข้าถึงอาหาร (Right to Food) สิทธิด้านสุขภาพ (Right to Health) สิทธิในการเข้าถึงน้ำ (Right to Water) สิทธิในการพัฒนา (Right to Development) เป็นต้น

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งสิทธิตามปฏิญญาทั้งสองฉบับ จะเห็นได้ว่าเป็นการบัญญัติรับรองสิทธิที่ว่า มนุษย์จะต้องอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดีซึ่งแสดงให้เห็นความสัมพันธ์ระหว่าง

สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมกับสิทธิมนุษยชนตัวอื่น ฉะนั้น กล่าวได้ว่าการพิจารณาสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี จำเป็นจะต้องพิจารณามิติทางด้านสิทธิมนุษยชนด้วย (Alan Boyle, (2012), p. 613; David Kinley, 2009, p. 40)

สิทธิมนุษยชนที่มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีตามปฏิญญาสต็อกโฮล์มฯ และปฏิญญาวิโอฯ หมายถึง สิทธิมนุษยชนขั้นพื้นฐานที่รองรับในปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชน (Universal Declaration of Human Rights: UDHR) อาทิ สิทธิในชีวิต (Right to Life) สิทธิเสรีภาพ (Liberty) และความมั่นคง (Security) สิทธิที่จะไม่ถูกแบ่งแยก (Discrimination) ไม่ว่าจะบนพื้นฐานของเชื้อชาติ ผิว เพศ ภาษา ศาสนา พื้นเพทางชาติหรือสังคม ทรัพย์สิน ความคิดเห็นทางการเมือง สิทธิดังกล่าวยังครอบคลุมถึงสิทธิที่จะไม่ตกอยู่ในการควบคุม ตกเป็นทาสหรือสภาวะจำยอมทุกรูปแบบ สิทธิที่จะไม่ถูกระทำการทรมานหรือการปฏิบัติหรือการลงโทษที่โหดร้าย ไร้มนุษยธรรม หรือย่ำยีศักดิ์ศรีของมนุษย์ สิทธิในอิสรภาพทางความคิดเห็น มโนธรรม และศาสนา สิทธิเสรีในการแสดงออกทางความคิด ตลอดจน ครอบคลุมถึงสิทธิในอิสรภาพแห่งการชุมนุม และการสมาคมโดยสันติวิธี สิทธิดังกล่าวเรียกว่าสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมืองที่รองรับในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง (International Covenant on Civil and Political Rights: ICCPR) นอกเหนือจากสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี ยังมีความเชื่อมโยงไปสู่สิทธิทางเศรษฐกิจ วัฒนธรรมและสังคมที่รับรองในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ วัฒนธรรมและสังคม (International Covenant on Economic, Cultural, and Social Rights: ICECSR) (In International Covenant on Civil and Political Rights, opened for signature 16 December 1966, 999 UNTS 191 (entered into force 23 March 1976) (ICCPR)

สิทธิดังกล่าวหมายถึง สิทธิในการทำงาน สิทธิในเรื่องสภาพการทำงานที่ปลอดภัยและถูกสุขลักษณะ สิทธิที่จะก่อตั้งสหภาพแรงงานและเข้าร่วมสหภาพแรงงานตามที่ต้องการ และสิทธิที่จะนัดหยุดงาน สิทธิที่จะมีสวัสดิการสังคม รวมทั้งประกันสังคม สิทธิในมาตรฐานการครองชีพที่เพียงพอสำหรับตนเองและครอบครัว ซึ่งรวมถึงอาหาร เครื่องนุ่งห่ม และที่อยู่อาศัยที่เพียงพอ และสภาพการครองชีพที่ดีขึ้นอย่างต่อเนื่อง สิทธิที่จะมีสุขภาพกายและสุขภาพจิตตามมาตรฐานสูงสุดเท่าที่เป็นได้ จะเห็นได้ว่า สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี (Right to Healthy Environment) มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิในการเข้าอาหาร และสิทธิในเรื่องสุขภาพอย่างใกล้ชิด การรับรองและคุ้มครองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมจึงจำเป็นที่จะต้องรับรองสิทธิทั้งสองประการด้วยเช่นกัน

สิทธิทางสิ่งแวดล้อมยังครอบคลุมถึงสิทธิที่จะมีส่วนร่วมทางวัฒนธรรมสิทธิที่จะอุปโภคสิทธิประโยชน์แห่งความก้าวหน้าและการประยุกต์ใช้ทางวิทยาศาสตร์ ฉะนั้น รัฐจะต้อง

ดำเนินการเสริมสร้างขีดความสามารถ (Capacity Building) ภายในรัฐเพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืน “ด้วยการเพิ่มความเข้าใจทางวิทยาศาสตร์ โดยการแลกเปลี่ยนความรู้ด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ตลอดจนส่งเสริมการพัฒนา การคิดแปลง การกระจายและการถ่ายทอดเทคโนโลยี รวมทั้งเทคโนโลยีใหม่และสร้างสรรค์” และ “ควรจะต้องลดและกำจัดรูปแบบการผลิตและการบริโภคที่ยั่งยืน และส่งเสริมนโยบายด้านประชากรศาสตร์ที่เหมาะสม” ตามหลักการและเหตุผลที่ปรากฏในปฏิญญาริโอฯ การรับรองสิทธิดังกล่าวมักปรากฏในแนวนโยบายขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมแห่งรัฐ

สิทธิในทางเศรษฐกิจ วัฒนธรรม และสังคมยังรวมตลอดถึงสิทธิที่จะได้รับประโยชน์จากการคุ้มครองผลประโยชน์ทางด้านศีลธรรม (Moral Rights) และทางวัตถุในประโยชน์อันเกิดจากการผลิตทางวิทยาศาสตร์ วรรณกรรม หรือศิลปกรรม ซึ่งตนเองเป็นผู้สร้างสรรค์ ซึ่งมีความสัมพันธ์กับการคุ้มครองสิทธิในทางทรัพย์สินทางปัญญา (Intellectual Property Rights) รัฐจะต้องให้การคุ้มครองสิทธิดังกล่าวเพื่อการรับรองสิทธิทางสิ่งแวดล้อม (ปวิศร เลิศธรรมเทวี, 2558, หน้า 36-40)

ในพิธีสารเพิ่มเติมกฎบัตร ACHR ว่าด้วยสิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1988 (ACHR Protocol, 1988) หรือพิธีตราสารแห่งกฎบัตรเอซีเอชอาร์ ค.ศ. 1988 ที่ออกตามความความในกฎบัตรแอฟริกันว่าด้วยสิทธิมนุษยชนและสิทธิของปวงชน ค.ศ. 1981 ได้ระบุถึงสิทธิในเรื่องเดียวกันนี้ไว้ในข้อบทที่ 11 ของพิธีตราสารดังกล่าวว่า “มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะอยู่ในสิ่งแวดล้อมที่ดี และมีสิทธิเข้าถึงการบริการสาธารณสุขขั้นพื้นฐาน พร้อมทั้งกำหนดให้เป็นหน้าที่ของรัฐในการคุ้มครอง สงวน รักษา อนุรักษ์และปรับปรุงสิ่งแวดล้อมให้มีคุณภาพที่ดีเหมาะสมต่อการดำรงชีวิตของมนุษย์อย่างมีคุณค่า”

นอกจากได้มีการรับรองสิทธิในการดำรงชีวิตในสิ่งแวดล้อมที่ดีแล้วยังกำหนดให้รัฐมีหน้าที่ตามพันธกรณีที่จะต้องดูแลรักษาสิ่งแวดล้อม

## (2.2) สิทธิในชีวิตร่างกาย

สนธิสัญญาและอนุสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศหลายฉบับ ทั้งในระดับโลกและระดับภูมิภาคได้ให้การรับรองสิทธิในชีวิตร่างกายของบุคคลไว้ โดยถือเป็นพันธกิจของรัฐในการคุ้มครองสิทธิดังกล่าวของพลเมืองของตน ดังปรากฏในกติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและการเมือง ค.ศ. 1996 หรือ ICCPR ที่ได้ให้การรับรองสิทธิในชีวิตร่างกายของบุคคลไว้ในข้อบทที่ 6 (1) ดังที่ระบุว่า “มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิในชีวิตร่างกายที่มีอยู่โดยธรรมชาติ เป็นสิทธิที่พึงได้รับการคุ้มครองโดยกฎหมาย โดยที่ไม่มีผู้ใดจะพรากสิทธินี้ไปได้ กติการะหว่างประเทศ ดังกล่าวไว้รับรองสิทธิในชีวิตร่างกายของมนุษย์ทุกคนไว้โดยที่ไม่มีผู้ใดจะพรากชีวิต

ของผู้อื่นได้ตามอำเภอใจไม่ว่าจะโดยเจตนาหรือประมาทก็ตาม” ในกรอบแนวคิดของสิ่งแวดล้อม ปัญหาทางสิ่งแวดล้อมอาจส่งผลกระทบต่อชีวิตร่างกายของมนุษย์ ได้เช่นกัน หากภัยพิบัติทางสิ่งแวดล้อมได้สร้างความเสียหายต่อชีวิตร่างกายของมนุษย์ ย่อมจะต้องมีการ ชดเชยเยียวยาความเสียหายนั้น อันถือเป็นความรับผิดชอบของรับในการคุ้มครองสิทธิที่ว่ามี ดังเช่น กรณีอุบัติเหตุโรงปฏิกรณ์นิวเคลียร์ในเมืองเซอร์โนบิล เป็นต้น

ข้อพึงพิจารณามีว่า รัฐควรมีบทบาทเพียงใดในการจัดการให้มีการคุ้มครอง ความปลอดภัยในชีวิตร่างกายของพลเมืองของตน ในเรื่องนี้ คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่ง สหประชาชาติได้แสดงความเห็นไว้อย่างชัดเจนว่า รัฐพึงดำเนินมาตรการที่เป็นไปได้ในทาง สร้างสรรค์เพื่อลดการข้ายชีวิตร่างกายและโดยมุ่งหวังที่จะยืดอายุพลเมืองของตน เช่น การจัดทำ กฎหมายเพื่อลดและควบคุมมลพิษ หรือการจัดการน้ำดื่มที่สะอาดปลอดภัยต่อการบริโภค เป็นต้น

### (2.3) สิทธิในสุขภาพอนามัย

คณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งสหประชาชาติ ได้สนับสนุนและเรียกร้องรับ ภาติให้ดำเนินการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะในสุขภาพอนามัยของมนุษย์ ภายใต้หลักความ รับผิดชอบร่วมกันแต่แตกต่างกันตามศักยภาพของตน ดังปรากฏในกติการะหว่างประเทศว่าด้วย สิทธิทางเศรษฐกิจ สังคม และวัฒนธรรม ค.ศ. 1966 หรือ ICESCR ที่ได้รับรองสิทธิในสุขภาพ อนามัยของมนุษย์ไว้ในข้อบทที่ 12 ดังที่ระบุว่า

1. รัฐภาคีของกติการะหว่างประเทศนี้ได้ตระหนักถึงสิทธิของมนุษย์ขั้น สูงสุดในสุขภาพอนามัยทั้งทางร่างกายและจิตใจ
2. ขั้นตอนที่รัฐภาคีพึงดำเนินการเพื่อให้บรรลุถึงการตระหนักในสิทธิดังกล่าว อย่างเต็มทีนั้น หมายรวมถึงขั้นตอนการดำเนินการที่จำเป็น การปรับปรุงยุทธศาสตร์ด้านสิ่งแวดล้อม และอุตสาหกรรมในทุก ๆ ด้านและการป้องกัน กำจัดและควบคุมโรคระบาด โรคติดต่อและเชื้อโรค อื่น ๆ

กติการะหว่างประเทศฯ ดังกล่าว ได้รับรองสิทธิในสุขภาพอนามัยของมนุษย์ ในการที่จะได้รับมาตรฐานขั้นสูงสุดในด้านสุขภาพอนามัยทั้งทางร่างกายและจิตใจ โดยที่คำว่า “สุขภาพอนามัย” นี้หมายรวมถึงการมีสุขภาพอนามัยที่ดีและการที่จะควบคุมดูแลสุขภาพของ ตนเองโดยปราศจากการแทรกแซงใด ๆ เช่น การทดลองทางการแพทย์ในมนุษย์ รัฐมีพันธกิจในการ คุ้มครองสิทธิที่ว่ามีได้รับการปรับปรุงยุทธศาสตร์ด้านสิ่งแวดล้อม รวมถึงการป้องกัน ควบคุม และ กำจัดการแพร่ระบาดของเชื้อโรคอันเป็นอันตรายต่อสุขภาพอนามัยของมนุษย์ เพื่อให้แน่ใจว่า มนุษย์ทุกคนจะมีสุขภาพอนามัยที่สมบูรณ์ตัวอย่างเช่น การจัดหา น้ำดื่มที่สะอาด สุขอนามัย อาหาร ปลอดภัย รวมถึงการจัดสภาพแวดล้อมของคนที่อยู่อาศัย เป็นต้น จึงเห็นได้ว่ากรอบแนวคิด



ด้านสิ่งแวดล้อมมีความสัมพันธ์อย่างใกล้ชิดกับการคุ้มครองสิทธิมนุษยชน โดยเฉพาะในสิทธิที่ว่าด้วยสุขภาพอนามัย

(2.4) สิทธิที่จะปราศจากการถูกรบกวนในที่อยู่อาศัยและในทรัพย์สิน

กติการะหว่างประเทศว่าด้วยสิทธิทางแพ่งและทางการเมือง ค.ศ. 1966 (International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR)) ได้ให้การรับรองสิทธิของบุคคลในอันที่จะปราศจากการถูกรบกวนในที่อยู่อาศัยและในทรัพย์สินไว้ในข้อบทที่ 17 ดังที่ระบุว่า

1. ไม่มีบุคคลใดที่จะถูกรบกวนจากการกระทำตามอำเภอใจหรือโดยผิดกฎหมายในสิทธิความเป็นส่วนตัว ครอบครัวและในที่อยู่อาศัย

2. มนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายในการปราศจากการถูกรบกวนเช่นว่านั้น

กติการะหว่างประเทศดังกล่าวได้รับรองสิทธิในความเป็นส่วนตัวของบุคคลในอันที่จะปราศจากการถูกรบกวนในที่อยู่อาศัยและในทรัพย์สิน โดยที่สิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อมมีความสัมพันธ์กันอย่างใกล้ชิด การจัดการสิ่งแวดล้อมที่เป็นปัญหาอย่างเร่งด่วนส่งผลกระทบต่อสิทธิในที่อยู่อาศัยและทรัพย์สินของบุคคลได้เช่นกัน ตัวอย่างเช่น มลพิษทางเสียงของสนามบินก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ชุมชนที่อยู่อาศัยใกล้เคียง การสร้างและจัดการเขื่อนที่ขาดประสิทธิภาพก่อให้เกิดปัญหาน้ำท่วม หรือการสร้างโรงปฏิกรณ์นิวเคลียร์ในบริเวณใกล้เคียงกับชุมชนที่อาจถือเป็นภัยทางสิ่งแวดล้อมที่คุกคามต่อการอยู่อาศัยและการใช้ประโยชน์ในทรัพย์สิน เป็นต้น กติการะหว่างประเทศฉบับนี้ ยังให้หลักประกันว่ามนุษย์ทุกคนย่อมมีสิทธิที่จะได้รับความคุ้มครองโดยกฎหมายของรัฐหากสิทธิในความเป็นส่วนตัวดังกล่าวถูกรบกวน

## 2) การคุ้มครองในสิทธิของธรรมชาติ

จากแนวคิดข้างต้นที่มองว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของระบบนิเวศ (Anthropocentric) ที่ถือว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อมได้พัฒนาไปสู่หลักการคุ้มครองและหลักการรักษาสิ่งแวดล้อมโดยทั่วไปรวมถึงสิ่งแวดล้อมสำหรับแม่น้ำด้วย โดยหลักการดังกล่าวปรากฏอยู่ในตราสารระหว่างประเทศที่มีได้เป็นสนธิสัญญาระหว่างประเทศ 2 ฉบับ คือ ปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 และปฏิญญากรุงริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ.1992 (จุมพต สายสุนทร, 2550) โดยใน ค.ศ. 1982 คือ เมื่อสิบปีหลังจากมีปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 และสิบปีก่อนมีปฏิญญากรุงริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992 ก็มีการประชุมของสมัชชาใหม่สหประชาชาติที่เกี่ยวข้องกับสิ่งแวดล้อมด้วยเช่นกัน และที่ประชุมสมัชชาใหญ่สหประชาชาติก็ได้รับรองกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 (World Charter for Nature, 1982) แต่ในกฎบัตรฉบับนี้ไม่มีการอ้างอิงถึงปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ โดยตรง

ตามกฎบัตรโลกฯ กล่าวถึงเฉพาะ “ธรรมชาติ” (nature) เท่านั้น ซึ่งมีความหมายแคบกว่า “สิ่งแวดล้อม” (environment) ซึ่งแนวคิดของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 นี้มิได้เน้นให้มนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อม หากแต่เห็นว่ามนุษย์เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมเท่านั้นและมนุษย์จะต้องเคารพต่อธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

ในหัวข้อนี้จะแบ่งศึกษาออกเป็นสองส่วน คือ ส่วนที่หนึ่งจะกล่าวถึงหลักการในปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 และปฏิญญากรุงริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992 ในฐานะที่เป็นหลักการในการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมโดยทั่วไป ซึ่งรวมถึงการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมของแม่น้ำด้วย ส่วนที่สองจะกล่าวถึงหลักการตามกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 ซึ่งจะพิจารณาเฉพาะในฐานะที่เป็นหลักการอันเป็นผลของแนวคิดที่มิได้ถือว่ามนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดล้อมหากแต่เป็นเพียงส่วนหนึ่งของสิ่งแวดล้อมเท่านั้น

(1) ปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 และปฏิญญากรุงริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992

หลักการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมตามปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ ค.ศ. 1972 มีจำนวน 26 ข้อ และหลักการตามปฏิญญากรุงริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา ค.ศ. 1992 มีจำนวน 27 ข้อ แต่อาจสรุปหลักการร่วมกันของปฏิญญาทั้งสองฉบับเกี่ยวกับการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมในแม่น้ำในฐานะที่เป็นส่วนหนึ่งของการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมโดยทั่วไปได้ดังนี้ (จุมพต สายสุนทร, 2550)

(1.1) หลักการว่าด้วยสิทธิอธิปไตยและความรับผิดชอบของรัฐ

หลักการนี้ ถือได้ว่าเป็นหลักการที่สำคัญที่สุดหลักการหนึ่งในการคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมตามกฎหมายระหว่างประเทศ ซึ่งทั้งปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ และปฏิญญากรุงริโอฯ ต่างก็ย้ำถึงหลักการว่าด้วยสิทธิอธิปไตยของรัฐในการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรของตนตลอดทั้งความรับผิดชอบของรัฐ (sovereign right) ที่จะไม่ทำให้กิจกรรมต่าง ๆ ภายใต้เขตอำนาจหรือการควบคุมของตนนั้นก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือต่อบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติ (national jurisdiction) ของตนโดยปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ ได้กล่าวถึงหลักการดังกล่าวไว้ในหลักการที่ 21 และปฏิญญากรุงริโอฯ ได้กล่าวถึงหลักการดังกล่าวไว้ในหลักการที่ 2 โดยใช้ถ้อยเหมือนกันเกือบทุกประการ ยกเว้นในกรณีของหลักการที่ 2 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ซึ่งเพิ่มเติมเรื่องของการพัฒนา (development) เข้าไปด้วย ดังนั้น ตรงถ้อยคำที่กล่าวถึงนโยบายด้านสิ่งแวดล้อม (environmental policies) ในข้อหลักการที่ 2 ของปฏิญญากรุงริโอฯ จึงเดิมคำว่า “และด้านการพัฒนา” ไว้หลังคำว่า “environmental” เป็น “environmental and developmental

policies” โดยหลักการที่ 21 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ และหลักการที่ 2 ของปฏิญญากรุงริโอฯ กำหนดไว้ดังนี้ (จุมพต สายสุนทร, 2550)

“รัฐมีสิทธิอธิปไตยตามกฎหมายระหว่างประเทศที่จะใช้ประโยชน์จากทรัพยากรของตนเองตามนโยบายด้านสิ่งแวดล้อม (และด้านการพัฒนา) ของตน และมีความรับผิดชอบที่จะประกันว่ากิจกรรมต่าง ๆ ภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของตนไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือของบริเวณที่อยู่นอกขอบเขตอำนาจแห่งชาติ”

ในส่วนของสิทธิอธิปไตยของรัฐในการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรของตนนั้น หลักการที่ 5 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ กำหนดเพิ่มเติมว่า ในส่วนของทรัพยากรที่ไม่สามารถฟื้นฟูได้อีก (non-renewable resources) ของโลก เช่น น้ำมัน ถ่านหินและก๊าซธรรมชาตินั้น ต้องใช้ในลักษณะที่จะป้องกันมิให้เป็นอันตรายต่อการใช้ทรัพยากรดังกล่าวในอนาคตและในลักษณะที่จะประกันว่าประโยชน์ที่ได้จากการใช้ทรัพยากรเช่นว่านั้นมีการแบ่งปันกันโดยมนุษยชาติทั้งหมด

ในส่วนของนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐนั้น หลักการที่ 11 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ กำหนดเพิ่มเติมไว้ว่า นโยบายด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐทั้งปวงควรที่จะขยายและมิให้เกิดผลกระทบร้ายแรงต่อศักยภาพในการพัฒนาในปัจจุบันหรือในอนาคตของประเทศกำลังพัฒนา อีกทั้งนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมดังกล่าวไม่ควรขัดขวางการมีสภาพความเป็นอยู่ที่ดีขึ้นของทุกคน และรัฐและองค์การระหว่างประเทศควรที่จะดำเนินขั้นตอนโดยมุ่งที่จะให้บรรลุถึงความตกลงว่าด้วยการปฏิบัติให้เป็นไปตามผลทางด้านเศรษฐกิจระดับชาติและในระดับระหว่างประเทศที่เป็นไปได้อันเป็นผลมาจากการใช้บังคับมาตรการด้านสิ่งแวดล้อม

ส่วนหลักการที่ 11 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ได้กล่าวถึงกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมของรัฐว่า รัฐจะต้องออกกฎหมายด้านสิ่งแวดล้อมที่มีประสิทธิภาพ มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมวัตถุประสงค์ด้านการจัดการและการจัดลำดับความสำคัญก่อนหลังควรที่จะสะท้อนถึงบริบท (context) ด้านสิ่งแวดล้อมและการพัฒนาที่กฎหมายดังกล่าวใช้บังคับ มาตรฐานด้านสิ่งแวดล้อมที่รัฐบางรัฐใช้บังคับอยู่อาจไม่เหมาะสมและก่อให้เกิดต้นทุนด้านเศรษฐกิจและสังคมโดยไม่สมควรต่อประเทศอื่น โดยเฉพาะอย่างยิ่งประเทศกำลังพัฒนา

กรอบของการใช้สิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรของตนก็คือกฎบัตรสหประชาชาติและหลักกฎหมายระหว่างประเทศกล่าวคือ การใช้สิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรดังกล่าว นั้น รัฐจะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อรัฐอื่นหรือจะต้องไม่ใช้สิทธิอธิปไตยดังกล่าวในทางที่ผิด (abuse of sovereign right) จนเป็นเหตุให้บุคคลอื่นหรือรัฐอื่นได้รับความเสียหายดังเช่นในคำชี้ขาดของอนุญาโตตุลาการในคดี Trail Smelter ระหว่างสหรัฐอเมริกากับแคนาดา ผลทาง

กฎหมายระหว่างประเทศของการใช้สิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรอันทำให้บุคคลอื่นหรือรัฐอื่นได้รับความเสียหายก็ดี การใช้สิทธิอธิปไตยในทางที่ผิดก็ดี รัฐผู้ก่อให้เกิดความเสียหายนั้นจะต้องมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศ

ดังนั้น หลักการที่ 21 ของปญญากรรฐศต็อกโฮล์มฯ และหลักการที่ 2 ของปญญากรรฐริโอฯ จึงกำหนดให้รัฐมีความรับผิดชอบที่จะประกันว่ากิจกรรมต่าง ๆ เกี่ยวกับการใช้สิทธิอธิปไตยของตนที่อยู่ภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของตนจะต้องไม่ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือของบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐคำว่า “กิจกรรมที่อยู่ภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของตน” ดังที่ปรากฏอยู่ในหลักการที่ 21 ของปญญากรรฐศต็อกโฮล์มฯ และในหลักการที่ 2 ของปญญากรรฐริโอฯ หมายถึง กิจกรรมทั้งปวงที่อยู่ภายในเขตอำนาจของรัฐดังกล่าวซึ่งได้แก่ กิจกรรมต่าง ๆ ในบริเวณที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐ เช่น การสร้างและการใช้เกาะเทียม สิ่งติดตั้งและสิ่งก่อสร้างต่าง ๆ ตลอดทั้งการขุดเจาะน้ำมัน แก๊สธรรมชาติหรือการแสวงประโยชน์จากแร่ธาตุต่าง ๆ ในเขตเศรษฐกิจจำเพาะและไหล่ทวีปของรัฐชายฝั่งตลอดทั้งกิจกรรมที่เกิดจากเรือที่ชักธงของรัฐนั้นไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อเรือนั้นอยู่ในทะเลหลวงและจากอากาศยานที่จดทะเบียนกับรัฐนั้นไม่ว่าจะอยู่ ณ ที่ใด โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่ออากาศยานนั้นอยู่ในห้วงอากาศสากล (international air space) เหนือทะเลหลวงและเขตเศรษฐกิจจำเพาะ นอกจากนี้ กิจกรรมการทำเหมืองแร่ในใน “บริเวณพื้นที่” (the Area) นั้นก็อยู่ในความหมายนี้เช่นกัน เพราะถึงแม้ว่าสิ่งก่อสร้างและอุปกรณ์ต่าง ๆ ที่ใช้เกี่ยวกับกิจกรรมในบริเวณพื้นที่จะมีได้้อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐชายฝั่งก็ตามแต่รัฐที่ได้รับอนุญาตให้ทำกิจกรรมดังกล่าวในบริเวณพื้นที่ “องค์การพื้นดินท้องทะเลระหว่างประเทศ” (International Sea-Bed Authority) ย่อมต้องรับผิดชอบต่อกิจกรรมดังกล่าวที่อยู่ในการควบคุม (control) ของตน และเมื่อกิจกรรมดังกล่าวข้างต้นนี้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นหรือต่อสิ่งแวดล้อมของบริเวณที่อยู่ถัดจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐซึ่งได้แก่ ทะเลหลวง (high seas) บริเวณพื้นที่ (the Area) และห้วงอากาศสากล (international air space) รัฐที่ก่อให้เกิดความเสียหายนี้ต้องมีความรับผิดชอบในทางระหว่างประเทศต่อรัฐอื่นหรือในการทำให้สิ่งแวดล้อมของบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐกลับคืนดีดังเดิมตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศว่าด้วยความรับผิดชอบของรัฐ

ยิ่งไปกว่านั้น หลักการที่ 13 ของปญญากรรฐริโอฯ ยังกำหนดเพิ่มเติมในส่วนของความรับผิดชอบสำหรับความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมไว้อีกว่ารัฐต่าง ๆ จะต้องพัฒนากฎหมายแห่งชาติของตนเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้สำหรับผู้ที่ได้รับความเสียหายจากภาวะมลพิษและสำหรับความเสียหายด้านสิ่งแวดล้อมอื่น ๆ อีกทั้งรัฐจะต้องร่วมมือกันในลักษณะที่ไม่ชักช้าและแน่นอน

ชัดเจนยิ่งขึ้นในอันที่จะพัฒนากฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับความรับผิดและการชดใช้สำหรับผลร้ายจากความเสียหายด้านสิ่งแวดล้อมอันเกิดจากกิจกรรมภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของตนต่อบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของตน

หลักการที่ 13 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ข้างต้นนี้จะกล่าวเป็นกรณีเฉพาะถึงความรับผิดและการชดใช้สำหรับความเสียหายด้านสิ่งแวดล้อมอันเกิดจากกิจกรรมของรัฐภายในเขตอำนาจหรือการควบคุมของตนต่อบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของตน ถึงแม้จะมีได้มีบุคคลใดบุคคลหนึ่งหรือรัฐใดรัฐหนึ่งได้รับความเสียหายโดยตรงก็ตามเนื่องจากบริเวณดังกล่าวเป็นบริเวณที่ไม่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐและเป็นบริเวณที่รัฐต่าง ๆ ใช้ร่วมกันซึ่งได้แก่ ทะเลหลวง บริเวณพื้นที่ (the Area) และห้วงอากาศสากลนั่นเองความรับผิดและการชดใช้ เช่นว่านั้นอาจเป็นความรับผิดและการชดใช้ที่นอกเหนือและเพิ่มเติมจากหลักความรับผิดของรัฐตามกฎหมายระหว่างประเทศก็ได้ เช่น หลักความรับผิดเด็ดขาด (strict liability) ของรัฐผู้มีและใช้เขตอำนาจแห่งชาติและการควบคุมดังกล่าวโดยมิต้องพิจารณาว่าความรับผิดเด็ดขาดเช่นนั้นเกิดจากการกระทำหรือการละเว้นการกระทำที่ถือว่าเป็นของรัฐ (action or omission attributable to state) หรือไม่ก็ตาม กล่าวอีกนัยหนึ่งก็คือ หากพิสูจน์ได้ว่าภาวะมลพิษนั้นเกิดจากกิจกรรมในบริเวณที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติหรือการควบคุมของรัฐใดแล้ว รัฐนั้นย่อมมีความรับผิดเด็ดขาดสำหรับความเสียหายที่เกิดจากกิจกรรมเช่นนั้นในบริเวณที่อยู่ในเขตอำนาจแห่งชาติของตนทันทีโดยอาจมีข้อยกเว้นบางกรณี เช่น ความเสียหายนั้นแม้จะมาจากกิจกรรมในบริเวณที่อยู่ภายในอำนาจแห่งชาติหรือการควบคุมของรัฐนั้นก็ตาม แต่ก็เกิดจากการกระทำของผู้เสียหายนั่นเอง ส่วนกรณีที่มีความเสียหายเกิดจากเหตุสุควิสัยนั้น ยังคงมีประเด็นที่จะต้องพิจารณาว่า หากกิจกรรมในบริเวณที่อยู่ภายในเขตอำนาจแห่งชาติหรือการควบคุมของรัฐก่อให้เกิดความเสียหายต่อบุคคลอื่นหรือรัฐอื่นหรือต่อสิ่งแวดล้อมในบริเวณที่อยู่นอกขอบเขตอำนาจแห่งชาติของตนแล้ว รัฐดังกล่าวยังควรที่จะต้องรับผิดชอบอยู่อีกหรือไม่อย่างน้อยก็เพื่อขจัดภาวะมลพิษที่เกิดขึ้นในบริเวณดังกล่าวจากเหตุสุควิสัยเช่นนั้นให้หมดสิ้นไป

#### (1.2) หลักการว่าด้วยการคุ้มครองและรักษาสีงแวดล้อม

หลักการสำคัญอีกประการหนึ่งก็คือการคุ้มครองและรักษาสีงแวดล้อมซึ่งปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ ได้กล่าวไว้ในหลักการที่ 2 ว่า ทรัพยากรธรรมชาติของโลกรวมทั้งอากาศ น้ำ แผ่นดิน พืชและสัตว์และโดยเฉพาะอย่างยิ่งระบบนิเวศตามธรรมชาติจะต้องได้รับการปกป้องเพื่อประโยชน์ของชนรุ่นนี้และชนรุ่นหลังโดยการวางแผนหรือการจัดการอย่างระมัดระวังตามความเหมาะสม นอกจากนี้ หลักการที่ 4 ของปฏิญญาเดียวกันยังได้เน้นเป็นการเฉพาะถึงความรับผิดชอบของมนุษย์ในการปกป้องและจัดการอย่างชาญฉลาดเกี่ยวกับสัตว์ป่าและถิ่นที่อยู่ของสัตว์

ป่าเหล่านั้นซึ่งขณะนี้กำลังตกอยู่ในอันตรายอย่างใหญ่หลวงด้วยปัจจัยต่าง ๆ รวมกัน ดังนั้น การอนุรักษ์ธรรมชาติตลอดถึงสัตว์ป่าจึงมีความสำคัญต่อการวางแผนพัฒนาด้านเศรษฐกิจ

หลักการข้างต้นได้รับการยืนยันและถือเป็นส่วนหนึ่งของการพัฒนาโดย ปฏิญญากรุงริโอฯ ในหลักการที่ 4 ซึ่งถือว่าการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมเป็นส่วนหนึ่ง ของกระบวนการพัฒนาและไม่สามารถที่จะแยกพิจารณาออกจากการพัฒนาที่ยั่งยืนได้ นอกจากนี้ หลักการที่ 7 ของปฏิญญาเดียวกันยังเรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ ร่วมมือกันเพื่ออนุรักษ์ คุ้มครองและฟื้นฟู สุขภาพและบูรณาภาพของระบบนิเวศของโลกและเนื่องจากรัฐต่างก็มีส่วนก่อให้เกิดความเสื่อม โทรมด้านสิ่งแวดล้อมในระดับโลก รัฐต่าง ๆ จึงต้องมีความรับผิดชอบร่วมกันแต่ในลักษณะที่ แตกต่างกัน โดยรัฐที่พัฒนาแล้วจะต้องยอมรับความรับผิดชอบในการพัฒนาที่ยั่งยืนในทางระหว่าง ประเทศโดยคำนึงถึงความกดดันที่สังคมของประเทศที่พัฒนาแล้วก่อให้เกิดขึ้นต่อสิ่งแวดล้อมใน ระดับโลกและเทคโนโลยีและเงินทุนซึ่งตนมีอยู่ และโดยเฉพาะอย่างยิ่ง รัฐจะต้องเคารพกฎหมาย ระหว่างประเทศในการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม ในยามที่มีการขัดกันทางอาวุธ (armed conflict) เนื่องจากการสู้รบเป็นการทำลายล้างการพัฒนาที่ยั่งยืน ยิ่งไปกว่านั้น หลักการที่ 15 ของปฏิญญา เดียวกันยังนำเสนอมาตรการป้องกันไว้ก่อน (precautionary approach) เพื่อให้รัฐต่าง ๆ นำมาใช้ตาม ความสามารถของตนและไม่ต้องให้รัฐอ้างว่าตนไม่มีความชัดเจนแน่นอนทางวิทยาศาสตร์เพื่อ ชะลอการใช้มาตรการในการป้องกันความเสื่อมโทรมด้านสิ่งแวดล้อม

### (1.3) หลักการป้องกันภาวะมลพิษ

ในการที่จะคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมได้อย่างมีประสิทธิภาพหลักการ สำคัญอีกประการหนึ่งที่เกี่ยวข้องเชื่อมโยงกันก็คือ หลักการป้องกันภาวะมลพิษจากแหล่งต่าง ๆ โดยหลักการที่ 6 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ เรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ หยุดการปล่อยสารพิษหรือ สารอื่น ๆ รวมทั้งการปล่อยความร้อนเข้าสู่สิ่งแวดล้อมในปริมาณหรือความเข้มข้นที่เกินขีด ความสามารถของสิ่งแวดล้อมที่จะรับได้โดยไม่เป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อมและเพื่อมิให้เกิดความ เสี่ยงอย่างร้ายแรงใหญ่หลวงต่อระบบนิเวศ ดังนั้น การต่อสู้คัดค้านของประชาชนของทุก ประเทศต่อการก่อภาวะมลพิษจึงควรได้รับการสนับสนุน และในส่วนของ การป้องกันภาวะมลพิษ ทางทะเลนั้น หลักการที่ 7 ของปฏิญญาเดียวกันได้กล่าวไว้เป็นการเฉพาะให้รัฐต่าง ๆ ดำเนิน ขั้นตอนทั้งปวงที่เป็นไปได้ที่จะป้องกันภาวะมลพิษทางทะเลจากสารต่าง ๆ ที่จะก่อให้เกิดอันตราย ต่อสุขภาพของมนุษย์หรือที่จะทำอันตรายต่อทรัพยากรที่มีชีวิตและสิ่งมีชีวิตในทะเลหรือจะทำ ความเสียหายต่อความน่ารื่นรมย์ (amenities) หรือที่จะแทรกแซงการใช้ทะเลโดยชอบด้วยกฎหมาย ประการอื่น ๆ หลักการนี้ได้นำไปพัฒนาต่อจนกลายเป็นมาตรการต่าง ๆ ในการป้องกันการลดและ การควบคุมภาวะมลพิษทางทะเลที่ปรากฏอยู่ในภาค 12 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วย

กฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 นอกจากนี้ หลักการที่ 14 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ยังกล่าวเป็นการเฉพาะถึงความร่วมมือของรัฐต่าง ๆ ในการยับยั้งหรือป้องกันการย้ายและการโอนกิจกรรมและสารต่าง ๆ ที่ก่อให้เกิดความเสื่อมโทรมอย่างร้ายแรงต่อสิ่งแวดล้อมหรือที่เป็นอันตรายต่อสุขภาพของมนุษย์ไปยังรัฐอื่น ๆ

#### (1.4) หลักการมีส่วนร่วมของประชาชน

หลักการมีส่วนร่วมของประชาชนไม่ปรากฏชัดเจนในปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ เนื่องจากในขณะนั้น การคุ้มครองและการรักษาสิ่งแวดล้อมมุ่งเน้นที่บทบาทของรัฐต่าง ๆ มากกว่า แต่หลักการมีส่วนร่วมของประชาชนได้รับการรับรองไว้อย่างชัดเจนในหลายหลักการของปฏิญญากรุงริโอฯ โดยหลักการที่ 10 ของปฏิญญากรุงริโอฯ รับรองและส่งเสริมการมีส่วนร่วมของประชาชน โดยกล่าวว่า ประเด็นต่าง ๆ ด้านสิ่งแวดล้อมจะสามารถจัดการได้ดีที่สุดหากประชาชนทั้งหมดที่เกี่ยวข้องในทุกระดับมีส่วนร่วม โดยในระดับชาตินั้น ปัจเจกชนแต่ละคนจะต้องสามารถเข้าถึงข้อมูลเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่เจ้าพนักงานของรัฐเก็บรักษาไว้ได้รวมทั้งข้อมูลเกี่ยวกับวัตถุประสงค์กิจกรรมที่เป็นอันตรายในชุมชนของตนโดยประชาชนจะต้องมีโอกาสที่จะเข้าร่วมในกระบวนการตัดสินใจด้วยและรัฐจะต้องอำนวยความสะดวกและสนับสนุนจิตสำนึกและการมีส่วนร่วมของประชาชนโดยจัดหาข้อมูลให้อย่างกว้างขวางตลอดทั้งการเข้าถึงกระบวนการพิจารณาทางตุลาการและทางปกครอง รวมทั้งการชดเชยและการเยียวยาความเสียหายด้วย

นอกจากนี้ หลักการที่ 20 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ยังรับรองถึงการมีส่วนร่วมของผู้หญิงในการจัดการและการพัฒนาสิ่งแวดล้อมตลอดทั้งการพัฒนาที่ยั่งยืน หลักการที่ 21 ของปฏิญญาเดียวกันนี้ยังกล่าวถึงการมีส่วนร่วมของคนหนุ่มสาวที่เต็มไปด้วยแนวคิดสร้างสรรค์อุดมการณ์และความกล้าหาญในการพัฒนาที่ยั่งยืน และที่สำคัญคือการมีส่วนร่วมของชนพื้นเมือง (indigenous people) ตลอดทั้งของชุมชนของชนพื้นเมืองและของชุมชนท้องถิ่นอื่น ๆ ก็ได้รับการรับรองไว้ในหลักการ 22 ของปฏิญญากรุงริโอฯ เช่นเดียวกัน ในการจัดการและการพัฒนาสิ่งแวดล้อมอันเนื่องมาจากภูมิปัญญาของชนพื้นเมืองและการปฏิบัติที่สืบทอดกันมา ดังนั้น รัฐจึงควรยอมรับและสนับสนุนตัวตน วัฒนธรรมและผลประโยชน์ของชนพื้นเมืองดังกล่าวและส่งเสริมให้ชนพื้นเมืองมีส่วนร่วมในการบรรลุถึงการพัฒนาที่ยั่งยืนด้วย

#### (1.5) หลักการว่าด้วยความร่วมมือระหว่างประเทศ

อันที่จริงแล้ว หลักการต่าง ๆ ดังกล่าวข้างต้นจะมีประสิทธิภาพสูงสุดได้จะต้องอาศัยความร่วมมือเป็นสำคัญ แต่ด้วยปัจจัยด้านการเมืองและการแข่งขันทางเศรษฐกิจระหว่างรัฐต่าง ๆ ทำให้ความร่วมมือในทุก ๆ ด้านไม่สามารถบรรลุผลได้อย่างเต็มที่และในบางครั้งความร่วมมือนั้นก็แฝงไว้ด้วยการแข่งขันระหว่างรัฐต่าง ๆ เช่น ความร่วมมือด้านการค้าก็เต็มไปด้วยการแข่งขัน

ทางการค้า จึงทำให้ความร่วมมือในหลายๆ ด้านไม่สามารถทำได้เนื่องจากกระทบต่อศักยภาพทางการแข่งขันระหว่างรัฐ แต่อย่างไรก็ดี ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมเป็นปัญหาาร่วมกันของมนุษย์โลก และจะแก้ไขได้ก็ด้วยความร่วมมือของมนุษย์โลกเท่านั้น เช่น ปัญหาการลดลงของโอโซน ปัญหาภูมิอากาศที่เปลี่ยนแปลงไปอันเนื่องมาจากการปล่อยก๊าซที่ก่อให้เกิดภาวะเรือนกระจก ปัญหาภาวะมลพิษในทะเลอันเนื่องมาจากกิจกรรมต่าง ๆ ของมนุษย์ทั้งบนบกและในทะเล เป็นต้น ดังนั้น มนุษย์จะต้องร่วมมือกันให้มากที่สุดเท่าที่จะทำได้เพื่อแก้ปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมอันร่วมกันดังกล่าว

จะเห็นได้ว่า ความร่วมมือที่กำลังดำเนินอยู่ในปัจจุบันและในอนาคตก็คือการสร้างกฎเกณฑ์และมาตรฐานระหว่างประเทศไม่ว่าในระดับภูมิภาคหรือระดับโลกก็ตามไม่ว่าจะผ่านองค์การระหว่างประเทศที่มีรัฐต่าง ๆ เป็นสมาชิกหรือ โดยการประชุมระหว่างประเทศก็ตาม โดยรัฐต่าง ๆ จะต้องร่วมมือกันกำหนดกฎเกณฑ์และมาตรฐานในการคุ้มครองและรักษาสีงแวดล้อมในรูปของความตกลงระหว่างประเทศและรัฐจะต้องอนุวัติการกฎเกณฑ์และมาตรฐานระหว่างประเทศเช่นว่านั้นในรูปของกฎหมายภายในของตน โดยลำดับตามศักยภาพในด้านเศรษฐกิจ เทคโนโลยี และความพร้อมของตน หลักการต่าง ๆ ที่ปรากฏอยู่ในปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ ก็ดี ในปฏิญญากรุงริโอฯ ก็ดี ต่างก็เกิดจากความร่วมมือกันของรัฐทั้งสิ้นถึงแม้ว่าจะยังไม่บรรลุถึงขั้นที่เป็นความตกลงระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันให้รัฐต้องอนุวัติการก็ตาม ดังนั้น หลักการที่ 24 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ จึงเรียกร้องให้รัฐทั้งปวงไม่ว่ารัฐเล็กหรือรัฐใหญ่ร่วมมือกันในการคุ้มครองและการปรับปรุงสิ่งแวดล้อมบนพื้นฐานที่เท่าเทียมกัน โดยผ่านข้อตกลงทั้งในระดับพหุภาคีและทวิภาคีหรือด้วยวิธีการอื่นใดที่เหมาะสมเพื่อควบคุม ป้องกัน ลดและขจัดผลร้ายด้านสิ่งแวดล้อม อันเป็นผลมาจากกิจกรรมด้านต่าง ๆ ในลักษณะที่ต้องคำนึงถึงอำนาจอธิปไตยและผลประโยชน์รัฐทั้งปวงด้วย

ในส่วนของความร่วมมือระหว่างรัฐเกี่ยวกับข้อมูลด้านเทคนิคและด้านวิทยาศาสตร์ก็มีความเป็นไปได้สูงและจัดเป็นความร่วมมือที่สำคัญอีกประการหนึ่งที่รัฐต่าง ๆ พึงกระทำ โดยหลักการที่ 20 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ สนับสนุนให้มีความร่วมมือทางการวิจัยและพัฒนาด้านวิทยาศาสตร์ในส่วนที่เกี่ยวข้องกับปัญหาด้านสิ่งแวดล้อมทั้งในระดับชาติและระดับระหว่างประเทศโดยเฉพาะอย่างยิ่งสำหรับประเทศกำลังพัฒนา การไหลเวียนของข้อมูลด้านวิทยาศาสตร์ที่ทันสมัยและการถ่ายทอดประสบการณ์จะต้องได้รับการสนับสนุนเพื่อแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม เทคโนโลยีด้านสิ่งแวดล้อมควรถ่ายทอดให้แก่ประเทศกำลังพัฒนาในลักษณะที่จะให้มีการแพร่กระจายเทคโนโลยีเช่นว่านั้นอย่างกว้างขวางโดยไม่ก่อให้เกิดภาระด้านเศรษฐกิจต่อประเทศกำลังพัฒนา



นอกจากนี้ หลักการที่ 9 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ก็ยังสนับสนุนให้รัฐต่าง ๆ ร่วมมือกันและเสริมสร้างความเข้าใจด้านวิทยาศาสตร์โดยการแลกเปลี่ยนความรู้ด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีและโดยการขยาย การพัฒนา การปรับใช้ การกระจายและการถ่ายทอดเทคโนโลยี รวมถึงตลอดถึงเทคโนโลยีใหม่ๆ ด้วย ยิ่งไปกว่านั้น หลักการที่ 18 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ยังกล่าวถึงความร่วมมือในการแจ้งให้ทราบถึงความหายนะทางธรรมชาติ (natural disasters) หรือเหตุฉุกเฉินอื่นใดที่น่าจะส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมของรัฐอื่นและประชาคมโลกควรให้ความช่วยเหลือแก่รัฐที่ได้รับผลร้ายจากเหตุดังกล่าว และหลักการที่ 19 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ก็ย้ำถึงความร่วมมือของรัฐในการแจ้งให้รัฐอื่นที่น่าจะประสบผลร้ายทราบถึงกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมข้ามพรมแดนอย่างร้ายแรงต่อรัฐนั้นและจะต้องปรึกษาหารือกับรัฐดังกล่าวโดยเร็วและด้วยความสุจริต นอกจากนี้ หลักการว่าด้วยความร่วมมือยังถือเป็นหลักการสำคัญในการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดล้อมทางทะเลตามที่ระบุไว้ในภาค 12 ของอนุสัญญาสหประชาชาติว่าด้วยกฎหมายทะเล ค.ศ. 1982 อีกด้วยซึ่งจะกล่าวต่อไป

#### (1.6) หลักการว่าด้วยความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยา

ในกรณีที่มาตราการป้องกันภาวะมลพิษของสิ่งแวดล้อมไม่เป็นผลและภาวะมลพิษได้ก่อให้เกิดความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมไม่ว่าของรัฐใดรัฐหนึ่งหรือของบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของรัฐก็ตาม ก็จะต้องพิจารณาถึงความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาซึ่งรวมถึงการทำให้ภาวะมลพิษของสิ่งแวดล้อมที่มีอยู่นั้นหมดสิ้นลงด้วย ซึ่งในส่วนของความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยานี้ หลักการที่ 22 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ เรียกร้องให้รัฐต่าง ๆ ร่วมมือกันในการพัฒนาหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาสำหรับผู้ที่ได้รับความเสียหายจากภาวะมลพิษและสำหรับความเสียหายด้านสิ่งแวดล้อมอื่น ๆ อันเกิดจากกิจกรรมภายในขอบเขตอำนาจหรือการควบคุมของรัฐนั้นต่อบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากเขตอำนาจของรัฐดังกล่าว ในขณะที่หลักการที่ 22 ของปฏิญญากรุงสต็อกโฮล์มฯ ดังกล่าวเน้นที่การพัฒนาหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาหลักการที่ 13 ของปฏิญญากรุงริโอฯ ได้เพิ่มเติมการพัฒนากฎหมายภายในของรัฐเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาไปพร้อม ๆ กับความร่วมมือในทางระหว่างประเทศที่จะพัฒนาหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาในเรื่องเดียวกัน โดยหลักการที่ 13 ดังกล่าว เรียกร้องให้รัฐพัฒนากฎหมายแห่งชาติของตนเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาสำหรับผู้ที่ได้รับความเสียหายจากภาวะมลพิษและสำหรับความเสียหายด้านสิ่งแวดล้อมอื่น ๆ และรัฐต้องร่วมมือกันในลักษณะที่ไม่ชักช้าและในลักษณะที่ชัดเจนแน่นอนขึ้นเพื่อพัฒนาหลักกฎหมายระหว่างประเทศเกี่ยวกับความรับผิดชอบและการชดใช้เยียวยาสำหรับผลร้ายของความเสียหายด้าน

สิ่งแวดลอมอันเกิดจากกิจกรรมที่อยู่ในเขตอำนาจหรือการควบคุมของรัฐต่อบริเวณที่อยู่ถัดออกไปจากขอบเขตอำนาจแห่งชาติของตน

(1.7) หลักการระงับข้อพิพาทด้านสิ่งแวดลอมโดยสันติ

ถึงแม้หลักการนี้จะมีได้กล่าวถึงไว้ในปญญากรงสต็อกโฮล์มฯ ก็ตามแต่ก็เป็น ที่เข้าใจกันว่าการระงับข้อพิพาทด้านต่าง ๆ รวมทั้งด้านสิ่งแวดลอมด้วยนั้น รัฐคู่พิพาทจะต้องระงับ ข้อพิพาทระหว่างกันโดยสันติวิธีตามที่กำหนดไว้ในกฎบัตรสหประชาชาติในข้อ 2 (3) ว่า สมาชิก ทั้งปวงของสหประชาชาติจะต้องระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศระหว่างกันด้วยสันติวิธีในลักษณะ ที่จะไม่ทำให้เป็นภัยต่อสันติภาพและความมั่นคงระหว่างประเทศและความยุติธรรมและข้อ 33 (1) ของกฎบัตรสหประชาชาติยังได้กล่าวถึงการระงับข้อพิพาทระหว่างประเทศโดยสันติวิธีไว้โดยตรง อีกว่า รัฐคู่พิพาทจะต้องระงับข้อพิพาทระหว่างกันโดยการเจรจา (negotiation) การสอบสวน (enquiry) การประนีประนอม (mediation) การไกล่เกลี่ย (conciliation) อนุญาโตตุลาการ (arbitration) การระงับ ข้อพิพาททางศาล (judicial settlement) การในชองค์กรหรือข้อตกลงในระดับภูมิภาค (regional agencies or arrangements) หรือวิธีการระงับข้อพิพาทอื่น ๆ โดยสันติวิธีตามแต่คู่พิพาทจะเลือก แต่ใน หลักการที่ 26 ของปญญากรงริโอฯ ได้กล่าวถึงการระงับข้อพิพาทด้านสิ่งแวดลอมไว้ชัดเจนว่ารัฐ ต่าง ๆ จะต้องระงับข้อพิพาทด้านสิ่งแวดลอมโดยสันติวิธีและโดยวิธีการที่เหมาะสมตามกฎบัตร สหประชาชาติ ซึ่งก็หมายถึงตามข้อ 2(3) และข้อ 33 (1) ของกฎบัตรสหประชาชาติดังกล่าวข้อต้น นั้นเอง

หลักการสำคัญทั้ง 7 ประการดังกล่าวข้างต้นนี้ แม้จะปรากฏอยู่ในตราสาร ระหว่างประเทศที่มีได้มีผลผูกพันรัฐเพราะมิใช่สนธิสัญญาก็ตาม แต่ก็ถือได้ว่าเป็นหลักการที่รัฐต่าง ๆ เห็นพ้องต้องกันทั้งจากการประชุมของสหประชาชาติที่กรุงสต็อกโฮล์ม ราชอาณาจักรสวีเดน ในปี ค.ศ. 1972 และการประชุมของสหประชาชาติอีก 20 ปี ต่อมาที่กรุงริโอ เดอจาเนโร สหพันธ์ สาธารณรัฐบราซิล และหลักการข้างต้นนี้ก็ไปปรากฏในสนธิสัญญาระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับ การคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดลอมที่สำคัญ ๆ อีกหลายฉบับ

(2) กฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982

เนื่องจากหลักการคุ้มครองและรักษาสิ่งแวดลอมตามกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 เป็นผลของแนวคิดที่มีได้ถือวามนุษย์เป็นศูนย์กลางของสิ่งแวดลอมแต่ถือวามนุษย์เป็น เพียงส่วนหนึ่งของธรรมชาติและสิ่งแวดลอมเท่านั้น ดังนั้น หลักการสำคัญตามกฎบัตรโลกเพื่อ ธรรมชาติ ค.ศ. 1982 นี้ จึงเน้นถึงการที่มนุษย์จะต้องเคารพต่อสิ่งแวดลอมเป็นสำคัญซึ่งแม่น้ำเป็น หนึ่งในธรรมชาติที่มนุษย์ต้องเคารพโดยมีหลักการสำคัญ ดังนี้ (จุมพต สายสุนทร, 2550, หน้า 297)

## (2.1) หลักการว่าด้วยการเคารพสิ่งแวดล้อม

ตามหลักการนี้ ถึงแม้มนุษย์จะมีบทบาทสำคัญที่สุดในการกำหนดชะตากรรมของสิ่งแวดล้อมก็ตาม แต่มนุษย์ก็ต้องเคารพต่อธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมและมีใช้ตัดสินชะตากรรมของสิ่งแวดล้อมเพียงเพื่อสนองประโยชน์ของมนุษย์เพียงฝ่ายเดียวเท่านั้น ดังนั้น กระบวนการต่าง ๆ ตามธรรมชาติที่มีอยู่อย่างสมดุลในสิ่งแวดล้อมจึงไม่ควรถูกมนุษย์ทำลายหลักการนี้รับรองไว้ในหลักการที่ 1 ของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 (พ.ศ. 2525)

## (2.2) หลักการว่าด้วยความอยู่รอดของสรรพชีวิตเช่นเดียวกัน

บรรดาสรรพชีวิตในสิ่งแวดล้อมของโลกใบนี้ควรได้รับการประกันความอยู่รอดไม่ว่าจะเป็นสรรพชีวิตในป่าหรือที่มนุษย์นำมาดูแล โดยให้มีจำนวนเพียงพอที่จะคงอยู่ต่อไป ดังนั้นถิ่นที่อยู่ของสรรพชีวิตเหล่านี้จึงควรได้รับการปกป้องโดยมนุษย์หลักการนี้รับรองไว้ในหลักการที่ 2 ของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982

## (2.3) หลักการว่าด้วยการคุ้มครองพื้นที่ต่าง ๆ บนโลก

พื้นที่หรือบริเวณต่าง ๆ บนโลกนี้ทั้งที่เป็นแผ่นดินและทะเลจะต้องได้รับการคุ้มครอง โดยเฉพาะอย่างยิ่งบริเวณที่มีเอกลักษณ์เฉพาะเป็นของตนเอง ทั้งนี้เพื่อให้เกิดระบบนิเวศที่มีความหลากหลายและเพื่อการคุ้มครองถิ่นที่อยู่ของชนิดพันธุ์ที่หายากและอยู่ในภาวะอันตราย หลักการนี้รับรองไว้ในหลักการที่ 3 ของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982

## (2.4) หลักการว่าด้วยการจัดการที่ยั่งยืน

ตามหลักการนี้ ระบบนิเวศและสิ่งมีชีวิตทั้งหลายตลอดทั้งทรัพยากรต่าง ๆ ที่อยู่ในดิน ในทะเลและในอากาศที่มนุษย์ใช้อยู่จะต้องได้รับการจัดการเพื่อให้บรรลุและธำรงไว้ซึ่งการผลิตในลักษณะที่ยั่งยืนอย่างมีประสิทธิภาพมากที่สุด โดยไม่เป็นการทำลายหรือก่อให้เกิดอันตรายต่อบูรณภาพ (Integrity) ของระบบนิเวศหรือชนิดพันธุ์อื่น ๆ ที่อยู่ร่วมกัน หลักการนี้รับรองไว้ในหลักการที่ 4 ของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982 (พ.ศ. 2525)

## (2.5) หลักการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมจากภัยสงคราม

เนื่องจากสงครามก่อความเสียหายโดยตรงต่อทั้งมนุษย์และสิ่งแวดล้อมดังนั้นธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจะต้องได้รับการคุ้มครองจากการทำสงครามของมนุษย์ตลอดทั้งจากกิจกรรมอื่นใดอันเป็นปฏิปักษ์ต่อกันของมนุษย์ ซึ่งก็หมายความว่าห้ามมนุษย์หลีกเลี่ยงการทำสงครามและการเป็นปฏิปักษ์ต่อกันในรูปแบบอื่นใดเพื่อมิให้เกิดความเสียหายต่อทั้งชีวิตและทรัพย์สินของมนุษย์และสิ่งแวดล้อมนั่นเอง หลักการนี้รับรองไว้ในหลักการที่ 5 ของกฎบัตรโลกเพื่อธรรมชาติ ค.ศ. 1982

กฎบัตรดังกล่าวถือเป็นการยอมรับร่วมกันในการที่มนุษย์ต้องการพิในสิ่งแวดล้อมทั่วไปในระบบนิเวศซึ่งรวมทั้งแม่น้ำที่ถือเป็นทรัพยากรธรรมชาติอย่างหนึ่งในระบบนิเวศด้วย

### 3) ปฏิญญาสากลของสิทธิของแม่ธรณี ค.ศ. 2010 (The Universal Declaration of the Rights of Mother Earth, 2010)

ในช่วงต้นของศตวรรษที่ 21 มีการตื่นตัวด้านการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมเพิ่มมากขึ้นเนื่องจากเกิดภัยพิบัติธรรมชาติในประเทศต่าง ๆ ทั่วโลกในลักษณะรุนแรงที่ไม่เคยมีมาก่อนและเป็นปรากฏการณ์ที่มีแต่จะทวีความรุนแรงมากยิ่งขึ้นหากจะไม่มี การหยุดยั้งการทำลายระบบนิเวศโลก ซึ่งนักสิ่งแวดล้อมโลกไม่อาจทนนิ่งเฉยและปล่อยให้มีการทำลายระบบนิเวศโลกได้จึงมีแนวคิดที่จะคุ้มครองระบบนิเวศโลกซึ่ง กำหนดให้ใช้คำว่า แม่ธรณี (Mother Earth) ในความหมายของระบบนิเวศโลก และการที่จะคุ้มครองและพิทักษ์แม่ธรณี ได้ดีนั้นจะต้องกำหนดให้เป็นสิทธิของแม่ธรณี เพื่อให้เกิดเป็นหน้าที่ในการพิทักษ์รักษา จึงได้ร่วมกันจัดทำเป็นข้อตกลงร่วมกัน เป็นปฏิญญาสากลของสิทธิของแม่ธรณี (The Universal Declaration of the Rights of Mother Earth) ที่บัญญัติหลักรับรองสิทธิของธรรมชาติ (The Rights of Nature) หรือสิทธิแม่ธรณี (The Rights of Mother Earth)

ปฏิญญาสากลของสิทธิของแม่ธรณีประกาศในวันที่ 22 เมษายน ค.ศ. 2010 ซึ่งเป็นวันแม่ธรณี (Mother Earth Day) โดยคนจำนวนมากกว่า 32,000 คน ที่เป็นผู้เข้าร่วมการประชุมประชาชนโลกว่าด้วยการเปลี่ยนแปลงทางสภาพภูมิอากาศและสิทธิของแม่ธรณีซึ่งจัดขึ้นที่เมืองโคชาบัмба รัฐพหุชนชาติแห่งโบลิเวีย ปฏิญญานี้รับรองว่าแผ่นดินโลก คือ ชุมชนหนึ่งที่มีชีวิตและแบ่งแยกไม่ได้ของสรรพชีวิตที่เกี่ยวข้องกันและพึ่งพาอาศัยกันอย่างแยกไม่ได้และมีสิทธิโดยกำเนิด ปฏิญญานี้ยังได้กำหนดความรับผิดชอบพื้นฐานของมนุษย์ต่อสิ่งมีชีวิตอื่นและต่อชุมชนโดยรวมด้วย ปฏิญญานี้ใช้คำว่า “แม่ธรณี” ซึ่งเป็นคำโบราณเมื่อพูดถึงชุมชนที่ว่าเป็นเพื่อนบ้านมนุษย์ทั้งหลายควรมีความสัมพันธ์กับสิ่งมีชีวิตในระบบนิเวศโลกที่ให้ชีวิตแก่พวกมนุษย์ในลักษณะของการให้ความเคารพอย่างแท้จริงซึ่ง ไม่ใช่ในฐานะที่เป็น “ทรัพยากร” ที่ปราศจากชีวิตที่เอามาไว้บริหารจัดการเพื่อประโยชน์ของมนุษย์ และมีการเชิญชวน ประชาชน องค์กร และรัฐทั้งหมด ให้ยอมรับเอาปฏิญญานี้ ให้ความร่วมมือในการดำเนินการ และ สนับสนุนในองค์การสหประชาชาติลงมติยอมรับปฏิญญานี้เพื่อส่งเสริมให้เกิดการยอมรับและปฏิบัติตามสิทธิและพันธกรณีที่ได้รับการรับรองในนั้นอย่างเป็นสากล

สาระสำคัญของปฏิญญาสากลของสิทธิของแม่ธรณี

กล่าวไว้ในอารัมภบท ว่า

“เราประชาชนและประเทศของโลก: พิจารณาแล้วว่า เราเป็นส่วนหนึ่งของแม่ธรณี ชุมชนที่อยู่อาศัยของสิ่งมีชีวิตมีความสัมพันธ์ซึ่งกันและกัน พึ่งพากัน ด้วยชะตากรรมร่วมกันด้วย

การรับรู้อย่างสุดซึ้ง เราขอรับว่าแม่ธรณีเป็นแหล่งที่มาของชีวิต การบำรุงและการเรียนรู้และการจัดเตรียมให้ทุกสิ่งที่เราต้องการเพื่อการมีชีวิตความเป็นอยู่อย่างดี

เราขอรับว่าระบบทุนนิยมและการทำลายทุกรูปแบบ การแสวงหาผลประโยชน์ การใช้ในทางที่ผิด และการทำให้เกิดการปนเปื้อน เป็นสาเหตุให้เกิดการทำลายอย่างใหญ่หลวง การเสื่อมสลายและการทำให้ชะงักของแม่ธรณี วางชีวิตที่เรารู้จักในวันนี้บนความเสี่ยงผ่านปรากฏการณ์ประหลาด ยกตัวอย่างเช่น การเปลี่ยนแปลงทางสภาวะภูมิอากาศ เราเชื่อว่าการดำรงชีวิตอยู่ของชุมชนย่อมต้องอาศัยพึ่งพากันและกัน เป็นไปไม่ได้ที่จะยอมรับสิทธิของมนุษย์ที่มีอยู่เพียงอย่างเดียว โดยไม่มีสาเหตุที่ไม่สมมูลกับแม่ธรณี

เราเห็นพ้องที่จะรับประกันสิทธิมนุษยชนที่จำเป็นสำหรับการยอมรับและปกป้องสิทธิของแม่ธรณีและสิ่งมีชีวิตทั้งหมดในแม่ธรณีและการมีชีวิตอยู่ วัฒนธรรม ทางปฏิบัติและกฎหมายที่จะทำได้เราตระหนักถึงความเร่งด่วนของความชัดเจนแน่วแน่ การดำเนินการร่วมกันที่จะเปลี่ยนแปลง โครงสร้างและระบบที่เป็นสาเหตุให้เกิดการเปลี่ยนแปลงของสภาวะภูมิอากาศและภัยคุกคามอื่น ๆ ที่กระทำต่อแม่ธรณี” (Universal Declaration of Rights of Mother Earth, 2017, Online)

#### ข้อที่ 1 แม่ธรณี

- (1) แม่ธรณี คือ การมีชีวิตอยู่
- (2) แม่ธรณีเป็นเอกลักษณ์ ไม่สามารถแบ่งแยกได้ มีความเกี่ยวข้องด้วยตัวของตัวเองกับชุมชนของการดำรงชีวิตอยู่ที่ยั่งยืน การควบคุม และการเจริญเติบโตของสิ่งมีชีวิตทั้งหลาย
- (3) การดำรงชีวิตอยู่ของแต่ละสิ่งถูกกำหนดโดยความสัมพันธ์ซึ่งมีฐานะเป็นส่วนหนึ่งของแม่ธรณี
- (4) สิทธิประจำตัวของแม่ธรณีไม่สามารถโอนกรรมสิทธิ์ได้ แม้ว่าจะเกิดจากแหล่งเดียวกันซึ่งมีอยู่ก็ตาม
- (5) แม่ธรณีและสิ่งมีชีวิตทั้งหลายมีสิทธิได้รับสิทธิประจำตัวซึ่งได้รับการยอมรับในปฏิญญานี้โดยปราศจากความแตกต่างของชนิดใด ๆ เช่น อาจเป็นการทำขึ้นโดยธรรมชาติและไม่ธรรมชาติ สิ่งมีชีวิต ดั้งเดิม การใช้เพื่อการดำรงชีวิตของมนุษย์ หรือสถานะอื่นใด
- (6) มนุษย์มีสิทธิมนุษยชน สิ่งมีชีวิตทั้งหลายย่อมมีสิทธิซึ่งได้ระบุถึงสายพันธุ์ของพวกเขาหรือชนิด และเหมาะสมกับบทบาทและหน้าที่ของพวกเขาภายในชุมชนที่มีพวกมันอยู่
- (7) สิทธิของสิ่งมีชีวิตแต่ละชนิดถูกจำกัดโดยสิทธิของสิ่งมีชีวิตอื่นและความขัดแย้งใด ๆ ระหว่างสิทธิของพวกมันต้องได้รับแก้ไขไปในทางที่คงความสมบูรณ์ของความสมดุลและสภาวะของแม่ธรณี

## ข้อ 2 สิทธิของแม่ธรณี

- (1) แม่ธรณีและสิ่งมีชีวิตทั้งหลายประกอบด้วยสิทธิประจำตัว ดังต่อไปนี้
  - (ก) สิทธิที่จะมีชีวิตและจะมีชีวิตอยู่
  - (ข) สิทธิที่จะได้รับการเคารพ
  - (ค) สิทธิที่จะเจริญเติบโตของชีวิตใหม่ตามความสามารถทางชีวภาพและการดำเนินวงจรชีวิตของตนต่อไปและด้วยกระบวนการที่เป็นอิสระจากการทำให้หยุดชะงักของมนุษย์
  - (ง) สิทธิที่จะรักษาเอกลักษณ์และความสมบูรณ์ของตนให้คงอยู่อย่างชัดเจน การดำรงชีวิตอยู่อย่างสัมพันธ์ซึ่งกันและกันของตนเองและสิ่งมีชีวิตอื่น
    - (จ) สิทธิที่จะเป็นแหล่งน้ำแห่งชีวิต
    - (ฉ) สิทธิต่ออากาศที่สะอาด
    - (ช) สิทธิที่จะมีสุขภาพที่ดี
    - (ซ) สิทธิที่จะเป็นอิสระจากการปนเปื้อนมลพิษและสารพิษหรือของเสียจากกัมมันตรังสี
    - (ฌ) สิทธิที่จะไม่มีการปรับปรุงเปลี่ยนแปลงโครงสร้างทางพันธุกรรมหรือการทำให้หยุดชะงักในลักษณะที่เป็นการทำลายความสมบูรณ์หรือองค์ประกอบทางสุขภาพ
    - (ญ) สิทธิที่จะได้รับการเยียวยาฟื้นฟูอย่างเต็มรูปแบบและทันทั่วทั้งจากการละเมิดสิทธิอื่นที่ได้รับการยอมรับในประกาศนี้อันเป็นเหตุให้เกิดกิจกรรมของมนุษย์
- (2) แต่ละสิ่งมีชีวิตมีสิทธิที่จะเกิดและมีบทบาทในแม่ธรณีเพื่อหน้าที่ซึ่งมีความสอดคล้องกลมกลืนกัน
- (3) ทุกสิ่งมีชีวิตมีสิทธิที่จะมีการดำรงชีวิตที่ดีและมีชีวิตอยู่อย่างเป็นอิสระจากการถูกรบกวนหรือโหดร้ายโดยมนุษย์

## ข้อที่ 3 พันธกรณีของมนุษย์ที่มีต่อแม่ธรณี

- (1) มนุษย์ทุกคนมีหน้าที่ในการเคารพและอาศัยอยู่ในความกลมกลืนกับแม่ธรณี
- (2) มนุษย์ทุกประเทศและสถาบันของรัฐและเอกชนทั้งหลายต้อง
  - (ก) กระทำตามสิทธิและหน้าที่ที่ได้รับการยอมรับในปฏิญญานี้
  - (ข) รับรู้และส่งเสริมการดำเนินการและการบังคับใช้สิทธิและหน้าที่ซึ่งได้รับการยอมรับในปฏิญญานี้
  - (ค) ส่งเสริมและมีส่วนร่วมในการเรียนรู้ วิเคราะห์ ตีความและสื่อสารเกี่ยวกับวิธีการที่จะมีชีวิตอยู่ร่วมกับแม่ธรณีให้สอดคล้องกับประกาศนี้

(ง) รับประกันว่าการแสวงหาคุณภาพชีวิตที่ดีของมนุษย์ก่อให้เกิดคุณภาพชีวิตที่ดีของแม่ธรณีทั้งในปัจจุบันและอนาคต

(จ) สร้างและใช้บรรทัดฐานที่มีประสิทธิภาพและกฎหมายสำหรับการต่อสู้ป้องกัน และสงวนไว้ซึ่งสิทธิของแม่ธรณี

(ฉ) เคารพ ปกป้อง อนุรักษ์และในกรณีที่เป็นที่ที่จะต้องฟื้นฟูความสมบูรณ์ของระบบนิเวศที่สำคัญ กระบวนการและความสมดุลของแม่ธรณี

(ช) รับประกันว่า ความเสียหายที่เกิดจากการละเมิดสิทธิมนุษยชนของธรรมชาติได้รับการยอมรับในปฏิญญานี้ได้รับการรับรองและรับผิดชอบต่อการฟื้นฟูความสมบูรณ์และสุขภาพของแม่ธรณี

(ซ) ด้วยความร่วมมือของมนุษย์และสถาบัน เพื่อปกป้องสิทธิของแม่ธรณีและสิ่งมีชีวิตทั้งหลาย

(ฌ) สร้างมาตรการอันพึงระวังไว้ล่วงหน้าและเข้มงวดเพื่อป้องกันการกระทำของมนุษย์ที่อาจก่อให้เกิดการสูญพันธุ์ การทำลายระบบนิเวศ หรือการหยุดชะงักของระบบนิเวศ

(ญ) รับประกันถึงความสงบและกำจัดนิวเคลียร์ อาวุธเคมีและชีวภาพ

(ฎ) ส่งเสริมและสนับสนุนการปฏิบัติที่เคารพแม่ธรณีและสิ่งมีชีวิตทั้งหมดให้สอดคล้องกับวัฒนธรรม ประเพณีและจารีตของตนเอง

(ฏ) ส่งเสริมระบบเศรษฐกิจที่มีความสอดคล้องกลมกลืนกับแม่ธรณีและเป็นไปตามสิทธิที่ได้รับการยอมรับในปฏิญญานี้

#### ข้อ 4 ความหมาย

(1) คำว่า “การดำรงชีวิตอยู่” รวมถึงระบบนิเวศ ชุมชนตามธรรมชาติ สิ่งมีชีวิตและสิ่งต่าง ๆ ตามธรรมชาติที่มีอยู่ซึ่งเป็นส่วนหนึ่งของแม่ธรณี

(2) ไม่มีส่วนหนึ่งส่วนใดในปฏิญญานี้จำกัดการยอมรับในสิทธิประจำตัวของสิ่งมีชีวิตทั้งหลาย

สิทธิของธรรมชาติหรือสิทธิของแม่ธรณี ในกรณีปฏิญญาสากลของสิทธิของแม่ธรณี เริ่มต้นที่จะเปิดเผย เส้นทางของการเคลื่อนไหวที่มีการขับเคลื่อนการเปลี่ยนแปลงทางวัฒนธรรมและทางกฎหมายที่มีความจำเป็นต้องปรับเปลี่ยนความสัมพันธ์ระหว่างมนุษย์กับธรรมชาติให้ห่างจากการแสวงหาประโยชน์ และการมีรูปแบบที่มีต่อสิทธิตามความสมดุล ในปฏิญญาสากลของสิทธิของแม่ธรณีเป็นการแสดงถึงเครื่องหมายเชิงสัญลักษณ์ต่อจินตนาการอันเก่าแก่ที่มองเห็นคุณค่าของสรรพสิ่งในระบบนิเวศแทนการตีราคา การเข้าใจและการยอมรับสิทธิของแม่ธรณีนั้น มิใช่เป็นเพียงความรับผิดชอบจากสำนักส่วนบุคคล แต่จำเป็นที่จะต้องปรับเปลี่ยนกระบวนทัศน์

ของสิทธิของแม่ธรณีเพื่อสร้างระบบการเมืองใหม่ รวมถึงระบบธรรมาภิบาลที่เอื้อต่อการฟื้นฟูและรักษา ระบบนิเวศที่ปฏิบัติได้จริง โดยเฉพาะในระดับท้องถิ่น ซึ่งในปริญญญาสาขาสถิติของแม่ธรณีมีแนวคิดพื้นฐานว่า “เป็นการรับรู้สิทธิของแม่ธรณีก่อให้เกิดการความคิดที่ชัดเจนว่าการจะให้มนุษย์มีความเกี่ยวข้องกับสิ่งมีชีวิตทุกชนิดในดาวเคราะห์ที่อาศัยอยู่นี้เป็นสิ่งที่ไม่อาจแก้ไขได้ (Recognition of rights of Mother Earth makes explicit the idea that human are inextricably connected to all living species and the planet we inhabit.)” (Jackie Smith, People’s Movements Give “Earth Day” a New Name and Transformative Potential April 22 nd,2013 is the 4th International Mother Earth Day /on line <http://www.commondreams.org/view/2013/04/19-4>)

ปริญญญาสาขาสถิติแม่ธรณี (The Universal Declaration of the Rights of Mother Earth, 2019, Online)

### 3.2 มาตรการทางกฎหมายของต่างประเทศ

กฎหมายต่างประเทศที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการศึกษา แบ่งพิจารณาออกเป็น 2 กลุ่มประเทศได้แก่

กลุ่มที่ 1 กลุ่มประเทศที่ยอมรับหลักการคุ้มครองสิทธิธรรมชาติ Eco-Centric Approach ประกอบไปด้วย กฎหมายของสาธารณรัฐเอกวาดอร์ และกฎหมายสาธารณรัฐโบลีเวีย

กลุ่มที่ 2 คือ กลุ่มประเทศที่ออกกฎหมายรองรับสิทธิของแม่น้ำ (มีกฎหมายเฉพาะ) ประกอบไปด้วย กฎหมายราชอาณาจักรนิวซีแลนด์ กฎหมายสาธารณรัฐอินเดีย และกฎหมายสาธารณรัฐโคลอมเบีย

โดยมีรายละเอียดของกฎหมายแต่ละกลุ่ม ดังนี้

#### 1) กลุ่มประเทศที่ยอมรับหลักการคุ้มครองสิทธิธรรมชาติ (Eco-Centric Approach)

กลุ่มประเทศเหล่านี้ เป็นประเทศที่มีโลกทัศน์ด้านสิ่งแวดล้อมที่ยึดระบบนิเวศเป็นศูนย์กลาง (Eco-centric Environmental Worldview) ยอมรับในสิทธิธรรมชาติให้มีความสำคัญเท่ากับมนุษย์ โดยมีการตรากฎหมายมาเพื่อคุ้มครองสิ่งแวดล้อมต่าง ๆ ในโลก ทั้งในรูปแบบของรัฐธรรมนูญ พระราชบัญญัติและกฎหมายระดับมลรัฐ แต่เป็นการรับรองสิทธิธรรมชาติโดยรวม ไม่ได้บัญญัติเฉพาะเจาะจงแต่เพียงแม่น้ำ แต่เมื่อแม่น้ำเป็นส่วนหนึ่งในธรรมชาติจึงต้องได้รับความคุ้มครองกฎหมายดังกล่าว มีรายละเอียดของกฎหมายดังนี้

##### (1) รัฐธรรมนูญสาธารณรัฐเอกวาดอร์ (Ecuador’s Constitution)

ในปี ค.ศ.2008 ประชาชนชาวเอกวาดอร์ได้ร่วมกันสร้างประวัติศาสตร์โลกด้วยการลงประชามติให้ธรรมชาติและชีวิตสายพันธุ์อื่น ๆ มีสิทธิในการดำรงอยู่เท่าเทียมกับมนุษย์ ซึ่งหมายความว่ารวมถึงแม่น้ำด้วย โดยบัญญัติสิทธิแม่ธรณีไว้ในรัฐธรรมนูญของประเทศ นับเป็นครั้งแรก



ในโลกที่รัฐธรรมนูญให้สิทธิทางกฎหมายแก่ ป่าไม้ แม่น้ำ พืชและสัตว์เท่าเทียมกับมนุษย์โดยบัญญัติไว้ว่า “สังคมธรรมชาติและระบบ นิเวศมีสิทธิพื้นฐานในตัวเองตั้งแต่ดั้งเดิมที่จะดำรงอยู่ เจริญงอกงามและสิทธิเหล่านี้พึงถือเป็นการใช้สิทธิโดยอัตโนมัติและเป็นหน้าที่และสิทธิของรัฐบาลเอควาดอร์ชุมชนและปัจเจกชนที่จะบังคับใช้สิทธินี้และรัฐบาลต้องมีหน้าที่ที่จะมีมาตรการระมัดระวังและจำกัดกิจกรรมทุกอย่างที่สามารถที่จะนำไปสู่การสูญพันธุ์ของชนิดพันธุ์การทำลายระบบนิเวศหรือการเปลี่ยนแปลงวงจรธรรมชาติอย่างถาวร” โดยบทบัญญัติดังกล่าวได้พัฒนามาจากแนวคิดท้องถิ่นที่เรียกว่า “ซุมัค คาวไซ” แปลว่า วิถีชีวิตที่ดีงามและหลักสำคัญของบทบัญญัติภายใต้รัฐธรรมนูญใหม่นี้ก็คือ ประชาชนไม่จำเป็นต้องพิสูจน์ความเสียหายที่เกิดขึ้นต่อตนเองจากปัญหาสภาพแวดล้อม เช่น เป็นมะเร็งเพราะมลภาวะ หรือเพราะสาเหตุอื่น ซึ่งเป็นเรื่องที่พิสูจน์ได้ยากมาก และผู้ที่มีสิทธิที่จะฟ้องผู้ก่อการทำลายธรรมชาติโดยไม่จำเป็นต้องเป็นผู้ได้รับผลกระทบโดยตรง (จุฬาวัฒน์ กิริติภูมิธรรม, 2561)

กองทุนนิติกรรมสิ่งแวดล้อมชุมชน หรือ Community Environmental Legal Defense Fund (CELDF) จากสหรัฐอเมริกา ผู้ผลักดันและเป็นกำลังหลักในการร่างบทบัญญัตินี้อธิบายว่า กฎหมายสิ่งแวดล้อมแบบเดิมที่มองธรรมชาติเป็นสมบัติของมนุษย์จะตั้งกฎระเบียบเพื่อกำกับการจัดการของมนุษย์ เช่น รับรองการทำลายธรรมชาติโดยการกำหนดระดับมลภาวะที่ผู้ประกอบการกลุ่มต่าง ๆ สามารถที่จะปล่อยได้แทนที่จะป้องกันการก่อมลภาวะหรือการทำลายธรรมชาติไม่ให้เกิดขึ้น กฎหมายเหล่านี้ก็กลับมาประมวลจัดกรอบหรือกำหนดเกณฑ์การทำลายธรรมชาติ

องค์กรสิ่งแวดล้อมใช้เวลาเกินกว่า 15 ปีในการผลักดันกฎหมายฉบับนี้ แต่สาธารณรัฐเอควาดอร์กลายเป็นผู้บุกเบิกทางที่จุดประกายให้คนในประเทศอื่น ๆ เช่น สาธารณรัฐเนปาลที่ติดต่อกองทุนนิติกรรมสิ่งแวดล้อมชุมชนของเอควาดอร์เพื่อปรึกษาการร่างรัฐธรรมนูญฉบับแรกของเนปาลในขณะที่กลุ่มผู้หญิงอังกฤษกำลังรณรงค์ผลักดันให้สหประชาชาติออกแถลงการณ์ปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิดาวเคราะห์โลกเช่นเดียวกับที่เคยแถลงปฏิญญาสากลว่าด้วยสิทธิมนุษยชนเมื่อ 60 ปีก่อน (จุฬาวัฒน์ กิริติภูมิธรรม, 2561)

สิทธิธรรมชาติปรากฏอยู่ในหมวดสองของรัฐธรรมนูญเอควาดอร์ ในเรื่องสิทธิขั้นพื้นฐานบทที่ 1 เรื่องการมีสิทธิการใช้และการตีความหลักสิทธิขั้นพื้นฐาน และบทที่ 7 ในเรื่องสิทธิของธรรมชาติ โดยการมีสิทธิของบุคคลและประชาชนมีสิทธิขั้นพื้นฐานซึ่งได้รับการประกันไว้ในรัฐธรรมนูญและในตราสารสิทธิมนุษยชนระหว่างประเทศ ธรรมชาติอยู่ภายใต้สิทธิดังกล่าวของรัฐธรรมนูญและกฎหมายนี้ (มาตรา 10) ธรรมชาติมีสิทธิดำรงอยู่คงอยู่ รักษาและกำเนิดชีวิตใหม่ตามวงจรชีวิต โครงสร้างหน้าที่และกระบวนการตามวิวัฒนาการของชีวิตด้วยการแพร่พันธุ์และดำรงอยู่บุคคลทุกคน ประชาชน ชุมชนหรือชนชาติสามารถเรียกร้องการยอมรับในสิทธิของ

ธรรมชาติต่อองค์กรสาธารณะการปรับใช้และการตีความสิทธิดังกล่าวจะติดตามไปกับหลักการที่เกี่ยวข้องที่ตราไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งรัฐ รัฐจะผลักดันบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลให้สงวนรักษาธรรมชาติรวมถึงสนับสนุนในทุก ๆ ด้านของสภาพแวดล้อมซึ่งก่อให้เกิดระบบนิเวศ (มาตรา 71) ธรรมชาติมีสิทธิที่จะได้รับการฟื้นฟูที่ครบถ้วน เป็นอิสระจากภาวะผูกพันต่อบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลหรือรัฐต่อการชดใช้ค่าเสียหายของบุคคลและการจัดเก็บดังกล่าวจะขึ้นอยู่กับระบบนิเวศในกรณีที่มีผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมรุนแรงหรือเป็นการถาวร รวมไปถึงกรณีการแสวงหาประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติที่มีวันหมด รัฐต้องสร้างกลไกที่มีประสิทธิภาพที่ดีที่สุดสำหรับการฟื้นฟู และต้องปรับปรุงมาตรการที่ทัดเทียมเพื่อจัดการบรรเทาผลซึ่งเป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม มาตรา 72 รัฐต้องปรับใช้มาตรการระมัดระวังเชิงรับไว้ก่อนและมาตรการควบคุมในทุกกิจกรรมที่สามารถที่จะนำไปสู่การสูญพันธุ์ของสิ่งมีชีวิตการทำลายระบบนิเวศ หรือการปรับเปลี่ยนถาวรของธรรมชาติ การริเริ่มของสิ่งมีชีวิตและวัตถุอินทรีย์และที่ไม่ใช่วัตถุอินทรีย์สามารถปรับเปลี่ยนได้ในวิถีทางที่แน่นอนพันธุกรรมทางเชื้อชาติซึ่งสืบทอดทางพันธุกรรมห้ามเปลี่ยนแปลง (มาตรา 73) บุคคล ประชาชน ชุมชน และชนชาติมีสิทธิในผลประโยชน์จากสิ่งแวดล้อมและจากทรัพยากรธรรมชาติที่ได้รับอนุญาตให้ดำรงอยู่ทางด้านสังคม ด้านสิ่งแวดล้อมไม่สามารถที่จะจัดสรรแบ่งปันกันได้ การผลิตจากการจัดเตรียม การใช้ และการแสวงหาต้องถูกควบคุมโดยรัฐ (มาตรา 74)

(2) กฎหมายว่าด้วยสิทธิของแม่ธรณี (Law of the Right of Mater Earth) รัฐพหุชนชาติแห่งโบลิเวีย

โบลิเวีย เป็นประเทศที่ตั้งอยู่ในทวีปอเมริกาใต้ ที่ไม่ได้บัญญัติสิทธิธรรมชาติ (Nature Right) ไว้ในรัฐธรรมนูญ แต่ได้ออกกฎหมายหลายฉบับเพื่อรับรองสิทธิของแม่ธรณี (Mother Earth) ที่เรียกว่า กฎหมายว่าด้วยสิทธิของแม่ธรณี (Law of The right of Mater Earth) ซึ่งรวมถึงสิทธิของแม่น้ำด้วย กฎหมายว่าด้วยสิทธิของแม่ธรณีดังกล่าว เกิดจากชนพื้นเมือง ชาวไรชานาที่ทำอาชีพเกษตรกรรมขนาดเล็กได้ผลักดันกฎหมายดังกล่าวในปี ค.ศ. 2010 (พ.ศ. 2553) ซึ่งนับว่าเป็นกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่สดใต้งที่สุดฉบับหนึ่งในประวัติศาสตร์โลก โดยมีจุดมุ่งหมายเพื่อรับรองสิทธิของแม่ธรณี ตลอดจนพันธุกรรมและหน้าที่ของรัฐพหุชนชาติและสังคมที่ต้องเคารพสิทธิแม่ธรณี

กฎหมายฉบับนี้ ให้คำจำกัดความ “แม่ธรณี (Mater Earth)” ไว้ในมาตรา 3 ว่าหมายถึงระบบพลวัตของสิ่งมีชีวิต (Living Dynamic System) ที่มีรูปแบบจากหน่วยที่แบ่งแยกจากกันไม่ได้ของระบบสิ่งมีชีวิตทั้งหมดและสิ่งสร้างสรรค์ที่มีชีวิต ที่เกี่ยวพันกัน ที่พึ่งพาอาศัยกัน และที่เป็นองค์ประกอบกันซึ่งแบ่งปันสิ่งพื้นฐานด้วยกัน

กฎหมายเกี่ยวกับสิทธิของแม่ธรณี จึงเป็นกฎหมายที่เกี่ยวกับการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำด้วยซึ่งปรากฏอยู่ในรูปของพระราชบัญญัติ โดยมีการกำหนดวัตถุประสงค์ หลักการ คำจำกัดความคุณลักษณะและสิทธิของแม่ธรณี รวมไปถึงหน้าที่ของรัฐ หน้าที่ของสังคม หน้าที่ของประชาชน ไม่ว่าจะเป็นบุคคลธรรมดาหรือนิติบุคคล ทั้งในรูปมหาชนและเอกชนไว้ในกฎหมายฉบับดังกล่าว โดยมีเนื้อหาที่สำคัญต่อการศึกษา ดังนี้

กฎหมายฉบับนี้ มีเป้าหมายที่ให้ตระหนักถึงสิทธิของแม่ธรณี (Mother Earth) และกำหนดความรับผิดชอบและหน้าที่ของรัฐและสังคม เพื่อรับประกันการเคารพในสิทธิเช่นว่านี้ (มาตรา 1) โดยเพื่อให้มีการผูกพันกันได้ตามหลักการภายใต้กฎหมายนี้ อันได้แก่ ความร่วมมือร่วมใจในกิจกรรมของมนุษย์ (Harmony) ผลประโยชน์ของสังคม (Collective good) การรับประกันซึ่งการฟื้นฟูของ แม่ธรณี (Guarantee of the regeneration of Mother Earth) การเคารพและการต่อสู้เพื่อสิทธิแห่งแม่ธรณี (Respect and defense the rights of the Mother Earth) ไม่อาจเป็นทรัพย์สินหรือมรดกของบุคคลคนใดคนหนึ่งหรือทุกคน (No commodification) เป็นวัฒนธรรมข้ามชาติ (Interculturalism) (มาตรา 2)

นอกจากนี้ กฎหมายยังได้บัญญัติถึงลักษณะทางกฎหมายของแม่ธรณี (Legal Character of Mother Earth) ไว้ในมาตรา 5 ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อปกป้องสิทธิของแม่ธรณี โดยเป็นสิทธิที่รับรองลักษณะที่มุ่งถึงผลประโยชน์ของสาธารณะเป็นหลัก การใช้สิทธิของแม่ธรณินั้น จะทำด้วยความรับผิดชอบอย่างเฉพาะเจาะจงและเป็นพิเศษในองค์ประกอบที่หลากหลาย โดยสิทธิดังกล่าวก่อตั้งขึ้นตามกฎหมายที่มีอยู่ในปัจจุบันแต่ไม่ได้จำกัดไว้เฉพาะแต่สิทธิเท่าที่มีอยู่แล้วเท่านั้น (มาตรา 5) ซึ่งในการใช้สิทธินั้น มาตรา 6 ได้บัญญัติไว้ในลักษณะว่า ชาวโบลีเวียที่เป็นส่วนหนึ่งของชุมชนของการก่อตั้งขึ้นซึ่งแม่ธรณี ย่อมใช้สิทธิตามกฎหมายที่มีอยู่ในทางที่ไปด้วยกันกับสิทธิของปัจเจกชนและสิทธิของสาธารณชน ทั้งยังได้บัญญัติถึงสิทธิของแม่ธรณีไว้ในมาตรา 7 ดังนี้

- (1) สิทธิในชีวิต (The Right to Life)
- (2) สิทธิในความหลากหลายของชีวิต (The right to the diversity of life)
- (3) สิทธิที่จะมีน้ำที่สะอาดใช้ (The right to water)
- (4) สิทธิที่จะได้รับอากาศอันบริสุทธิ์ (The right to clean air)
- (5) สิทธิในความสมดุล (The right to balance)
- (6) สิทธิที่จะได้สถานะกลับคืน (The right to restoration) ภายในระยะเวลาและ

การกลับคืนอย่างมีประสิทธิภาพของระบบสิ่งมีชีวิตที่กระทบต่อกิจกรรมของมนุษย์ไม่ว่าโดยทางตรงหรือทางอ้อม

- (7) สิทธิที่จะอาศัยโดยปราศจากมลภาวะ (The right to live free from pollution)

สิทธิของแม่ธรณีตามมาตรา 7 ดังกล่าวรัฐมีภาระผูกพัน (Obligation) และสังคมมีหน้าที่ที่จะต้องเคารพและปฏิบัติตาม โดยได้กำหนดภาระผูกพันของรัฐและหน้าที่ของสังคมไว้ในมาตรา 8 ดังนี้

(1) เพื่อพัฒนานโยบายสาธารณะและระบบการดำเนินการของการป้องกัน การเตือนภัยก่อน การคุ้มครอง และการเพิ่มความระมัดระวังเพื่อป้องกันการกระทำของมนุษย์

(2) เพื่อพัฒนารูปแบบสมดุลของสิ่งต่าง ๆ และรูปแบบของการบริโภคอันพึงได้รับของชาวโบลีเวีย เพื่อการอยู่ดีกินดี (Living-Well หรือ Vivir-Bien)

(3) เพื่อพัฒนานโยบายในการคุ้มครองพระแม่ธรณีในระดับระหว่างประเทศ และระดับนานาชาติจากการใช้ประโยชน์ที่มากเกินไปซึ่งองค์ประกอบของพระแม่ธรณี

(4) เพื่อพัฒนานโยบายที่จะเป็นการประกันถึงขอบเขตอำนาจทางพลังงานในระยะยาวบนแนวคิดของการประหยัดพลังงาน การเพิ่มประสิทธิภาพ และเป็นการใช้พลังงานสะอาดอย่างค่อยเป็นค่อยไป

(5) สร้างความต้องการในระดับระหว่างประเทศ ความตระหนักต่อภาระหน้าที่ในทางสิ่งแวดล้อมผ่านกระบวนการทางการเงินและการถ่ายโอนซึ่งเทคโนโลยีที่มีความสะอาดและมีประสิทธิภาพและสอดคล้องต้องกันได้กับสิทธิของพระแม่ธรณีกับกลไกอื่น

(6) เพื่อสนับสนุนสันติภาพและเพื่อลดอาวุธนิวเคลียร์ อาวุธชีวภาพ อาวุธเคมี และอาวุธทำลายล้างสูง

(7) เพื่อสนับสนุนถึงความตระหนักและการต่อสู้เพื่อสิทธิของพระแม่ธรณีในระดับระหว่างประเทศ ระดับภูมิภาค และระดับทวีปของความสัมพันธ์ระหว่างประเทศ ((มาตรา 8)

นอกจากกฎหมายของสองประเทศดังกล่าวข้างต้น สหรัฐอเมริกายังเป็นประเทศแรกที่บัญญัติกฎหมายเพื่อรับรองสิทธิธรรมชาติ (The Right Nature) แต่เป็นกฎหมายในระดับท้องถิ่นในมลรัฐแคลิฟอร์เนีย ซึ่งบัญญัติออกมาเพื่อรับรองสิทธิของระบบนิเวศและภูมิภาคของภูเขา Shasta ซึ่งเป็นพื้นที่ศักดิ์สิทธิ์ตามความเชื่อของชาวพื้นเมืองเผ่าวินเนอแมนวินทู ที่ให้การเคารพและยังเป็นแหล่งน้ำที่ตอบสนองความต้องการและความจำเป็นของหลายมลรัฐ

(3) กฎหมายของสหรัฐอเมริกา

คำว่า “สิทธิของธรรมชาติ” ศาสตราจารย์ คริสโตเฟอร์ ดี สโตน (Christopher D. Stone) ศาสตราจารย์ด้านกฎหมายแห่งมหาวิทยาลัยแคลิฟอร์เนียได้ เขียนไว้ในหนังสือชื่อ “Should Trees have Standing? ตีพิมพ์ในปี ค.ศ. 1972 กล่าวถึงพัฒนาการแห่งสิทธิอย่างมีนัยสำคัญว่า ป่า มหาสมุทร และแม่น้ำ สภาพแวดล้อมตามธรรมชาติควรมีสิทธิตามกฎหมาย และยังกระตุ้นเตือนถึงปรัชญา กฎหมายสิ่งแวดล้อม คุณธรรม จริยธรรม ตามแนวคิดของ Aldo Leopold ด้วย Stone กล่าวในเชิง

เปรียบเทียบการให้สิทธิแก่สิ่งที่ไม่ใช่มนุษย์ เพื่อ นำไปสู่การแก้ไขกฎหมาย เพื่อให้ธรรมชาติสามารถมีสิทธิได้ ซึ่งปัจจุบันหากคิดว่าเพียงเพราะว่าธรรมชาติไม่ สามารถพูดหรือต่อสู้เพื่อตัวเองได้แต่เหตุไฉนบริษัทก็พูดไม่ได้เช่นเดียวกัน แต่บริษัทซึ่งกฎหมายรับรองให้เป็น นิติบุคคลก็ดำเนินกิจกรรมได้และแม้กระทั่งจ้างทนายให้ต่อสู้เรียกร้องแทนในนามของบริษัทได้ และ เช่นเดียวกับที่ดิน (ธรรมชาติ) ที่ได้รับการรับรองให้เป็นทรัพย์สินของมนุษย์เจ้าของก็อ้างสิทธิ ใช้สิทธิหรือต่อสู้แทนที่ดินนั้นได้ ไม่ต่างจากเด็ก คนไร้ความสามารถ คนล้มละลาย รวมถึงทาส คนผิวดำ สตรี ที่ในยุคสมัยหนึ่งก็ เคยเป็นผู้ไม่มีสิทธิมาก่อน (Stone, Christopher D., 2010 อ้างถึงใน จุฬาพัฒน์ กิริติภูมิธรรม, 2561) หนังสือของ Christopher D. Stone ได้รับความสนใจและแพร่หลายในกลุ่มผู้นุรักษ์สิ่งแวดล้อม นักกฎหมายสิ่งแวดล้อม และได้รับยกย่องให้มีคุณค่าในการอภิปรายร่วมสมัยเกี่ยวกับการ ค้นหาสิ่งสำคัญสำหรับความสัมพันธ์ใหม่ระหว่างมนุษย์และโลกที่อาศัยและระหว่างสิทธิมนุษยชนและสิ่งแวดล้อมในขณะที่มนุษย์ต้องเผชิญกับความท้าทายด้านสิ่งแวดล้อมในศตวรรษที่ 21

แนวคิดของ Stone มีอิทธิพลอย่างเห็นได้ชัดใน คดีเซียร่าคลับ กับ มอร์ตัน (Sierra Club v. Morton 405 US 727 (1972) เมื่อ วิลเลียม โอ ดักลาส (William O. Douglas) ผู้พิพากษา ศาลฎีกาสหรัฐ (US Supreme Court Justice) ซึ่งได้อ่านแนวคิดของ Stone และเขียนความเห็นแย้งในคำตัดสินโดยยืนยันให้ธรรมชาติมีสิทธิในตัวของมันเอง

สหรัฐอเมริกา(The United Stated Of America) ประกอบด้วย 50 รัฐ มีการปกครองระบอบประชาธิปไตยสมบูรณ์การปกครองประเทศใช้ระบบการกระจายอำนาจ แต่ละรัฐของสหรัฐอเมริกาจึงสามารถออกกฎหมายของตนเองได้ แต่ต้องไม่ขัดกับกฎหมายกลาง ซึ่งในการคุ้มครองสิทธิของธรรมชาติหรือสิทธิของแม่ธรณียังไม่มียกกฎหมายกลางบัญญัติไว้ ดังนั้นจึงพบว่าการให้สิทธิแก่ธรรมชาติหรือแม่ธรณีจึงเป็นกฎหมายระดับท้องถิ่น และมลรัฐแคลิฟอร์เนียมีกฎหมายระดับท้องถิ่นที่ให้การรับรองสิทธิของธรรมชาติ (The Rights of Nature) คือกฎหมายที่รับรองสิทธิของระบบนิเวศและภูมิอากาศของภูเขาแซสตา ซึ่งเป็นพื้นที่อันศักดิ์สิทธิ์ของชนเผ่าวินเนอเมน วินทู เป็นหนึ่งในแหล่งน้ำ ที่ตอบสนองความจำเป็นของหลายรัฐในสหรัฐอเมริกาและบริษัทน้ำบรรจขวดหลายแห่ง และมีบริษัทที่ใช้พลังงานจากน้ำได้ หากทางครอบครองน้ำ (จุฬาพัฒน์ กิริติภูมิธรรม, 2561)

ต่อมาในปี ค.ศ. 2006 Tamaqua Borough เป็นเทศบาลแรกที่ออกเทศบัญญัติท้องถิ่นที่ตระหนักถึงสิทธิของธรรมชาติ และหลังจากนั้นอีก 3 ชุมชนท้องถิ่นในสหรัฐอเมริกาก็ได้ผ่านกฎหมายในระดับท้องถิ่นเพื่อรับรองสิทธิของธรรมชาติ

Tamaqua Borough เป็นเทศบาลที่ตั้งอยู่ห่างจากมลรัฐ Pennsylvania สหรัฐอเมริกา ประมาณ 100 ไมล์อยู่ทางตะวันออกเฉียงของมณฑล Schuylkill County มีประชากร 7000 คน ชื่อ Tamaqua

เป็นชื่อของชนเผ่าดั้งเดิม (อินเดียนแดง) ที่เรียกว่า “Running water” หรือ “Land of Beaver” (ซึ่งปัจจุบันไม่พบตัวบีเวอร์อาศัยอยู่) ปัญหาที่พบก็คือน้ำในแม่น้ำมีคราบน้ำมันและมีสิ่งออมส้มเป็นผลมาจากน้ำเสียที่มีสารเคมีจากโรงงานอุตสาหกรรมและจากอุตสาหกรรมเหมืองแร่ถ่านหิน Tamaqua ตั้งอยู่ในภูมิภาคที่มีถ่านหินจำนวนมากจึงเป็นที่ตั้งของอุตสาหกรรมเหมืองถ่านหิน Tamaqua ที่สร้างรายได้และเศรษฐกิจเป็นจำนวนมากเป็นเวลากว่า 20 ศตวรรษแต่ในปัจจุบันจำนวนถ่านหินลดน้อยลงไปมากพื้นที่ที่เคยเป็นเหมืองถ่านหินได้ร่วงลงกลายเป็นหลุมเป็นบ่อจึงเป็นหลุมฝังกลบขยะเป็นที่ทิ้งโคลนและน้ำเสียและขยะที่มีทั้งขยะบ้าน ขยะอุตสาหกรรม และขยะโรงพยาบาล ขยะเหล่านี้บางส่วนก็มาจากนิวยอร์ก และนิวเจอร์ซีย์ ขยะส่วนที่ย่อยสลายได้ก็กลายเป็นปุ๋ยอินทรีย์ที่มีสารพิษปนเปื้อนอยู่และเกษตรกรในพื้นที่ก็นำไปใช้ในการเกษตร

ปัญหาที่ Tamaqua ต้องเผชิญก็คือปัญหามลพิษทางน้ำ และปัญหาหลุมฝังกลบขยะจำนวนมากที่ส่งกลิ่นเหม็น พื้นดินมีสารพิษเจือปนอยู่ สร้างความเสียหายให้แก่คุณภาพชีวิตของคนในท้องถิ่นและทำลายระบบนิเวศธรรมชาติ จึงเกิดการเรียกร้องของประชาชนใน Tamaqua Borough ส่งผลให้เทศบาลคุ้มครองพื้นที่ด้วยการตรากฎหมายท้องถิ่นฉบับแรก เมื่อวันที่ 19 กันยายน ค.ศ.2006 ชื่อว่า Sludge Ordinance, 2006 นับเป็นกฎหมายท้องถิ่นฉบับแรกที่ทำให้สิทธิแก่ธรรมชาติ ที่เกิดจากการยอมรับในสิทธิของระบบนิเวศซึ่งเป็นสาระสำคัญของกฎหมาย เพื่อเป็นการยืนยันถึงการมีสิทธิของธรรมชาติแม้จะไม่สามารถเรียกร้องสิทธิด้วยตนเองได้เปรียบได้กับเด็กที่แม้จะไม่มีสิทธิทางกฎหมายที่สมบูรณ์แต่ก็ต้องให้การคุ้มครอง ธรรมชาติก็เช่นกันก็ต้องได้รับการคุ้มครอง (Proponents affirm that just as children don't have full legal rights but deserve to be protected, natural too needs to be protected) โดยผลของกฎหมายฉบับนี้ทำให้มีคดีฟ้องร้องศาลที่เรียกร้องสิทธิให้แก่ธรรมชาติจำนวนมาก

การรับรองสิทธิของธรรมชาติจากกฎหมายฉบับนี้เป็นแบบอย่างสำหรับท้องถิ่นอื่นในสหรัฐอเมริกา เช่น ในปี ค.ศ. 2019 เมือง Pittsburgh, Pennsylvania ที่เผชิญกับปัญหามลพิษที่ส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและธรรมชาติทำให้ชาวเมือง Pittsburgh เรียกร้องให้มีการรับรองให้ธรรมชาติมีสิทธิเพื่อเป็นการป้องกันปัญหามลพิษ (the only way to protect the community as a whole from fracking is not to allow fracking to occur) การเรียกร้องได้กระจายไปทั่วเมืองโดยใช้สื่อทาง Email โดยนักสิ่งแวดล้อมของ Pittsburgh เรียกร้องให้ “จัดตั้งองค์กรท้องถิ่นและสิทธิ” โดยได้ใช้เวลาหลายปีที่ฝ่ายอุตสาหกรรมจะยอมรับ

การดำเนินการสนับสนุนให้มีการเรียกร้องสิทธิของธรรมชาติของชุมชนนั้นเกิดจากองค์กรที่ชื่อ Community Environmental Legal Defence Fund (CELDF) ตั้งอยู่ที่เมือง Mercersburg รัฐ Pennsylvania ทำหน้าที่ให้การสนับสนุนในการเรียกร้องสิทธิของธรรมชาติ และการดำเนินคดี

ฟ้องร้องต่อศาลในคดีสิ่งแวดล้อม ในหลายรัฐ เช่น รัฐ Oregon ฟ้องคดีระบบนิเวศของแม่น้ำ Siletz River ในการป้องกันตนเองจากยาปราบศัตรูพืชที่ใช้กันมากในการเกษตร ซึ่ง CELDF ร่วมมือกับ Lincoln County Community Rights เป็นกลุ่มชุมชนที่ร่วมร่างสิทธิของธรรมชาติและให้คำแนะนำปรึกษารวมทั้งเป็นตัวแทนของระบบนิเวศ โดยที่ก่อนหน้านี้ ชุมชนใน Lincoln County ได้ต่อต้านการฉีดพ่นยาปราบศัตรูพืชในพื้นที่เกษตรกรรมแต่มีการโต้แย้งจากเกษตรกรว่าเป็นสิทธิของเกษตรกรที่จะใช้ยาปราบศัตรูพืชที่มารบกวนการเกษตรได้ แต่กลุ่มนักสิ่งแวดล้อมเข้าแทรกแซงและมีการฟ้องร้องต่อศาลในนามของ Siletz River เป็นโจทก์ฟ้อง โดย Rio Davidson แห่ง Lincoln County Community Rights ได้กล่าวแก่ Public News Service ว่า ความคิดที่ว่าธรรมชาติต้องการมีสิทธิ (Nature needs to have Rights) นั้นมีวิธีเดียวที่จะปกป้องคุ้มครองได้โดยให้สิทธิที่จะฟ้องร้องได้ เพื่อให้ระบบนิเวศสามารถที่จะดูแลความอยู่รอดของตนเองได้ และเป็นเรื่องของชุมชนที่จะควบคุมเพื่อชีวิตของพวกเขาเองด้วย การให้การรับรองสิทธิของธรรมชาตินั้นมีการเรียกร้องให้มีการปรับปรุงรัฐธรรมนูญของมลรัฐ

แนวคิดการรับรองสิทธิให้แก่ธรรมชาติ การคุ้มครองสิทธิของธรรมชาติ และการฟ้องร้องเป็นคดีต่อ ศาลแทนธรรมชาติในระบบนิเวศของสหรัฐอเมริกาที่พัฒนาการที่รวดเร็วเนื่องจากมีแบบอย่างของการเรียกร้องและการมีกฎหมายรับรองสิทธิของธรรมชาติเกิดขึ้นแล้ว และหากการฟ้องร้องเป็นคดีต่อศาลจนชนะคดี หรือมีการต่อสู้คดีกันจนถึงศาลสูงโดยมีคำพิพากษาคดีของศาลสูงให้การยอมรับและรับรองสิทธิของธรรมชาติ แล้วคำพิพากษาของศาลสูงก็จะเป็นกฎหมายเพื่อการยึดถือปฏิบัติ (Precedence) สำหรับการฟ้องร้องคดีต่อไป ทั้งนี้เพราะระบบกฎหมายสหรัฐอเมริกาเป็นระบบกฎหมายจารีตประเพณี (Common Law) คำพิพากษาของศาลสูงจึงเป็นกฎหมาย (Judge made law)

## 2) กลุ่มประเทศที่ออกกฎหมายรองรับสิทธิของแม่น้ำ (มีกฎหมายเฉพาะ)

กลุ่มประเทศเหล่านี้มีการรับรองคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ โดยเฉพาะทั้งในรูปแบบพระราชบัญญัติและหลักเกณฑ์ตามคำพิพากษา โดยมีรายละเอียดของกฎหมายดังนี้

(1) พระราชบัญญัติแม่น้ำวังกานุย (Te Awa Tupua (Whanganui River) Claims Settlement Act, 2017) (พ.ศ. 2560) ราชอาณาจักรนิวซีแลนด์

สำหรับราชอาณาจักรนิวซีแลนด์ นั้น แม่น้ำวังกานุย (Whanganui River) จัดได้ว่าเป็นแม่น้ำที่สำคัญแห่งหนึ่งของประเทศ ทั้งล่าสุดในปี 2017 มีการออกกฎหมายยกฐานะให้แม่น้ำวังกานุยมีสถานะเป็นนิติบุคคลตามกฎหมาย ที่มีสิทธิและหน้าที่ต่าง ๆ เหมือนดังเช่นบุคคลธรรมดาและนิติบุคคลทั่วไป โดยมีบทบัญญัติของกฎหมาย หนังสือ ตำราและบทความต่าง ๆ ที่ได้อธิบายถึงสิทธิหน้าที่และการคุ้มครองแม่น้ำวังกานุย ดังนี้

หนังสือชื่อ Wild Law-In Practice เขียน โดย Michelle Maloney and Peter Burdon (2014) GlassHouse Book อธิบายไว้ว่า ในปี ค.ศ. 2012 (พ.ศ.2555) รัฐบาลนิวซีแลนด์ได้มีความตกลงกับประชาชนแห่งแม่น้ำวังกานูยและชนเผ่าเมารีซึ่งเป็นชนเผ่าโบราณที่อาศัยอยู่กับแม่น้ำดังกล่าวมายาวนานกว่า 140 ปี โดยยกฐานะให้แม่น้ำวังกานูยมีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมาย (Te Awa Tupua - Legal person) เพื่อให้มีการกำหนดมาตรการต่าง ๆ ในการคุ้มครองแม่น้ำร่วมกัน ซึ่งต่อมารัฐสภาแห่งนิวซีแลนด์มีมติเห็นชอบกฎหมาย โดยออกเป็นกฎหมายระดับพระราชบัญญัติเรียกว่า “พระราชบัญญัติเพื่อการคุ้มครองและเรียกร้องของแม่น้ำวังกานูย (Te Awa Tupua (Whanganui River) Claims Settlement Act, 2017) โดยกฎหมายฉบับดังกล่าวมีสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับเรื่องการศึกษา ได้แก่ โครงสร้างองค์กร สิทธิ อำนาจ และหน้าที่ ของแม่น้ำวังกานูย ดังนี้

ข้อ 14 บัญญัติว่าแม่น้ำวังกานูยถูกประกาศให้มีฐานะเป็นบุคคลตามกฎหมาย (Legal Person) โดยมี สิทธิ อำนาจ หน้าที่และความรับผิดชอบตามลักษณะของบุคคลตามกฎหมาย (ข้อ 14 (1)) โดยต้องได้รับการใช้และปฏิบัติซึ่ง สิทธิ อำนาจและหน้าที่ของแม่น้ำฯ รวมถึงต้องรับผิดชอบในกรณีที่มีความรับผิดชอบตามกฎหมายด้วย ซึ่งในข้อ 18 กำหนดให้มีการจัดตั้ง “สำนักงาน” (Office) ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อเรียกร้องและกระทำการในนามของแม่น้ำตามพระราชบัญญัตินี้ (ข้อ 8 (2)) โดยมีอำนาจดำเนินการตามความจำเป็นอันสมควรในการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ตามอำนาจหน้าที่ที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัตินี้ (ข้อ 8 (3)) และข้อ 19 บัญญัติให้สำนักงานมีหน้าที่ ได้แก่ กระทำการและเป็นกระบอกเสียงในนามของแม่น้ำวังกานูย (Te Awa Tupua) โดยกระทำการต่าง ๆ ได้แก่ สนับสนุนสถานะและคุณค่าอันแท้จริงของแม่น้ำและส่งเสริมและคุ้มครองความสมบูรณ์และความอยู่ดีของแม่น้ำและแสดงออกในนามของแม่น้ำและหน้าที่ของเจ้าของแผ่นดิน เพื่อการครอบครองโดยชอบธรรม (Vested) ในที่ดิน เว้นแต่กรณีกฎหมายบัญญัติไว้เป็นอย่างอื่น และดำเนินการเกี่ยวกับการโอนที่ดินไปยังหรือครอบครองที่ดินแห่งแม่น้ำวังกานูยโดยการเป็นผู้บริหารกองทุน (Te Korotete) ดูแลเรื่องการจดทะเบียนแม่น้ำฯ รวมถึงกระทำการอย่างใด ๆ ที่จำเป็นอย่างสมเหตุสมผลให้เกิดผลตามวัตถุประสงค์และดำเนินการตามหน้าที่ และดำเนินการอย่างใด ๆ ของสำนักงานที่ต้องทำไปเพื่อประโยชน์ของแม่น้ำและดำรงไว้ซึ่งคุณค่าอันแท้จริง (Tupua te Kawa หรือ intrinsic value) ทั้งต้องพัฒนากลไกที่เหมาะสมสำหรับการเข้าไปดำเนินการและรายงานซึ่งผลประโยชน์ของแม่น้ำวังกานูยในสิ่งที่เกี่ยวข้องกับคุณค่าที่แท้จริง การรายงานอย่างเปิดเผยในสาระสำคัญที่เกี่ยวข้องกับแม่น้ำวังกานูย ดำเนินการร่วมกับตัวแทนที่เกี่ยวข้อง องค์กรใด ๆ หรือตัดสินใจเพื่อความเข้าใจ การประยุกต์ การนำมาปฏิบัติใช้ซึ่งสถานะของแม่น้ำวังกานูยและคุณค่าอันแท้จริง รวมถึงการพัฒนาหรือการนำเสนอ นโยบายของแนวทางการปฏิบัติที่เกี่ยวข้อง



ข้อ 20 เป็นเรื่องการแต่งตั้งสำนักงาน โดยบัญญัติให้สำนักงานประกอบด้วยบุคคลที่ถูกเสนอชื่อจำนวน 2 คน ตามที่กำหนดไว้ในข้อย่อยที่ (2) (3) และ (4) โดยบุคคลคนหนึ่งของสำนักงานต้องแต่งตั้งขึ้นโดยชนเผ่าเมารี (Iwi) ที่มีประโยชน์ร่วมในแม่น้ำวังกานุย และอีกคนหนึ่งต้องได้รับการแต่งตั้งโดยรัฐบาล (Crown) ตามที่บัญญัติไว้ใน ข้อย่อย (3) และ (4)

การแต่งตั้งบุคคลของสำนักงานเป็นครั้งแรกที่มีขึ้นภายหลังการแก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติแล้ว บุคคลคนหนึ่งจะต้องได้รับการแต่งตั้งในนามของรัฐบาลโดยรัฐมนตรีแห่งอนุสัญญาการต่อรองเจรจา (Treaty of Waitangi Negotiations) ตามคำแนะนำของรัฐมนตรีต่าง ๆ ได้แก่ รัฐมนตรีเพื่อการพัฒนาชาวเมารี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการอนุรักษ์ และรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อม ส่วนการแต่งตั้งในครั้งต่อไปนั้น บุคคลคนหนึ่งจะต้องได้รับการเสนอชื่อในนามของรัฐบาล โดยรัฐมนตรีว่าการกระทรวงสิ่งแวดล้อม ตามคำแนะนำของรัฐมนตรีเพื่อการพัฒนาชาวเมารี รัฐมนตรีว่าการกระทรวงการอนุรักษ์ และรัฐมนตรีกระทรวงต่าง ๆ ที่เห็นว่ามีควมเกี่ยวข้องตามวัตถุประสงค์แห่งการเรียกร้องสิทธิของแม่น้ำวังกานุย

สำหรับภารกิจในการบริหารนั้น ข้อ 21 ได้บัญญัติถึงความรับผิดชอบ (liabilities) ของบุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งในสำนักงานไว้ว่า บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งไม่จำเป็นต้องรับผิดชอบเป็นการส่วนตัวต่อการใด ๆ ที่ได้กระทำไปหรือกระทำโดยละเว้นในการดำเนินการตามอำนาจที่มีอยู่เฉพาะแต่ในกรณีที่มีการกระทำหรือละเว้นการกระทำนั้นเกี่ยวข้องกับอำนาจและหน้าที่ที่มีอยู่ตามพระราชบัญญัตินี้ที่ได้กระทำลงโดยสุจริต (in good faith) เว้นแต่กรณีตามมาตรา 56 โดยความรับผิดชอบของสำนักงานที่เกี่ยวข้องกับการถือครองที่ดิน โดยอาศัยอำนาจตามกฎหมายนั้น โดยไม่รวมถึงกรณีที่บัญญัติไว้ในวรรคหนึ่งตามตารางที่ 5 ด้วย ส่วนข้อ 22 บัญญัติถึงการสนับสนุนด้านธุรการ โดยให้สำนักงาน (office) และผู้รักษาผลประโยชน์ (trustees) ต้องเข้าทำสัญญาซึ่งผู้รักษาผลประโยชน์ได้จัดหาไว้ซึ่งการสนับสนุนด้านธุรการสำหรับสำนักงานนั้นด้วย ทั้งนี้รวมถึงการสนับสนุนการบริหารงานของกองทุน (Te Korotete) เว้นแต่ในกรณีที่สำนักงานและผู้รักษาผลประโยชน์เห็นเป็นอย่างอื่น

ข้อ 27 บัญญัติ “กลุ่มผู้ให้คำปรึกษา” (Te Karewao หรือ Advisory Group) โดยจัดตั้งขึ้นเพื่อให้คำแนะนำและสนับสนุนสำนักงานในการดำเนินการตามหน้าที่ (ข้อ 27 (1)) โดยกลุ่มผู้ให้ปรึกษาจะต้องกระทำการเพื่อประโยชน์ของสำนักงานและเพื่อคุณค่าที่แท้จริง (ข้อ 27 (2))

สำหรับการแต่งตั้งที่ปรึกษาในกลุ่มผู้ให้คำปรึกษานั้น ประกอบด้วย บุคคลที่ได้รับการแต่งตั้งโดยผู้รักษาผลประโยชน์ (Trustees) จำนวน 1 คน และ บุคคลซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยชาวเมารีที่มีประโยชน์ร่วมในการเรียกร้องสิทธิของแม่น้ำวังกานุย (ที่มีความหมายยิ่งไปกว่าชนเผ่าเมารี

(Whanganui Iwi) จำนวน 1 คน และบุคคลซึ่งได้รับการแต่งตั้งโดยเจ้าหน้าที่แห่งท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง จำนวน 1 คน

กลุ่มต่อไปเรียกว่า “กลุ่มยุทธศาสตร์ (Te Kopuka na Te Awa Tupua)” ตามข้อ 29 ที่บัญญัติว่าจัดตั้งขึ้นเพื่อการยุทธศาสตร์การเรียกร้องของแม่น้ำวังกานุย กลุ่มนี้ประกอบด้วยบุคคลและองค์กรที่เป็นตัวแทนที่มีผลประโยชน์ร่วมในแม่น้ำวังกานุย รวมถึงชาวเผ่าเมารี เจ้าหน้าที่ท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง หน่วยงานราชการ ผู้ใช้ประโยชน์ทางพาณิชย์และทางสันตนาการและกลุ่มด้านสิ่งแวดล้อม

ข้อ 30 บัญญัติถึงหน้าที่ของกลุ่มยุทธศาสตร์ไว้ว่ามีวัตถุประสงค์พื้นฐานคือพัฒนาและอนุรักษ์ยุทธศาสตร์ที่มีความจำเป็น (Te Heke Ngahuru) และมีหน้าที่อื่น ๆ ได้แก่ ตรวจสอบและปฏิบัติการซึ่งยุทธศาสตร์ที่จำเป็นนั้น ทบทวนยุทธศาสตร์ที่จำเป็น จัดให้มีสภาเพื่อการอภิปรายเรื่องที่เกี่ยวข้องกับสุขภาพ (health) ความเป็นอยู่ที่ดี (well-being) ของแม่น้ำวังกานุย ทำหน้าที่ต่าง ๆ ที่อาจได้รับมอบหมายโดยดำเนินการผ่านทางเจ้าหน้าที่ท้องถิ่น และกระทำการใด ๆ ที่กลุ่มพิจารณาแล้วเห็นว่าเหมาะสมแก่ความสำเร็จตามวัตถุประสงค์และเป็นการแสดงออกตามหน้าที่

ข้อ 31 บัญญัติถึงอำนาจทั่วไปของกลุ่มยุทธศาสตร์ว่ามีอำนาจเต็มและทั้งหมดที่จำเป็นและสมเหตุสมผลให้สำเร็จตามวัตถุประสงค์และเป็นการแสดงออกตามหน้าที่ ส่วนการแต่งตั้งสมาชิกกลุ่มยุทธศาสตร์นั้น ข้อ 32 บัญญัติให้มีสมาชิกได้ไม่เกิน 17 คนซึ่งแต่งตั้งจากบุคคลดังต่อไปนี้ คือ โดยผู้รักษาผลประโยชน์ (Trustees) จำนวน 1 คน โดยชนเผ่าเมารี (Iwi) ซึ่งมีผลประโยชน์ร่วมในแม่น้ำฯ จำนวนไม่เกิน 5 คน โดยเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง (local authorities) ไม่เกิน 4 คน โดยประธานด้านการอนุรักษ์ (Director-General of Conservation) จำนวน 1 คน โดยสภาเกี่ยวกับปลาและเกมแห่งนิวซีแลนด์ (New Zealand Fish and Game Council) หรือโดยตัวแทนจำนวน 1 คน โดยกลุ่มพลังงานหรือตัวแทน จำนวน 1 คน บุคคลจากด้านสิ่งแวดล้อมและการอนุรักษ์ผลประโยชน์จำนวน 1 คน บุคคลจากด้านการท่องเที่ยวจำนวน 1 คน บุคคลจากด้านสันตนาการจำนวน 1 คน และบุคคลจากฝ่ายอุตสาหกรรมขั้นต้น จำนวน 1 คน

การควบคุมการดำเนินการใด ๆ ที่เกี่ยวข้องกับแม่น้ำวังกานุยนั้น ได้แก่ การจัดการกิจกรรมที่ทำกับผิวน้ำ ตามข้อ 64 ที่แบ่งออกเป็นกลุ่มต่าง ๆ ได้แก่

กลุ่มผู้ให้ช่วยเหลือ (Collaborative Group) ต้องดำเนินการจัดทำกระบวนการขึ้นภายใต้ความร่วมมือ ในการทบทวนว่ากิจกรรมใดที่ดำเนินการกับผิวน้ำของแม่น้ำวังกานุย ที่จะต้องได้รับการออกกฎระเบียบต่อไป และ พิจารณาถึงการปรับปรุงและการขอความร่วมมือการบริหารจัดการซึ่งกิจกรรมดังกล่าว โดยกลุ่มผู้ให้ช่วยเหลือนั้นเป็นตัวแทนที่ประกอบด้วย ตัวแทนชาวเมารีที่มีส่วนได้เสียในแม่น้ำฯ ตัวแทนจากจากกรมการอนุรักษ์ (Department of Conservation) และ

การนำวีแห่งนิวซีแลนด์ (Maritime New Zealand) และตัวแทนจากเจ้าหน้าที่ท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง (Relevant Local Authorities) โดยกลุ่มผู้ให้ความช่วยเหลือจะต้องพิจารณาถึงเรื่องต่อไปนี้ด้วยคือ

1. กิจกรรมที่ทำต่อผิวน้ำของแม่น้ำวังกานุย ที่เป็นไปโดยทั่วไป ที่มีอยู่และที่จะเป็นไปได้ในอนาคต

2. บทบัญญัติของระเบียบที่มีอยู่ในการจัดการหรือการควบคุมกิจกรรมที่ทำต่อผิวน้ำของแม่น้ำฯ และ

3. ความสัมพันธ์ระหว่างกิจกรรมบนผิวน้ำของแม่น้ำวังกานุยกับกิจกรรมบนพื้นดินริมแม่น้ำวังกานุย และ

4. สิ่งที่มีผลต่อสุขภาพและความปลอดภัยสาธารณะ และ

5. สุขภาวะและความเป็นอยู่ดีมีสุขของแม่น้ำวังกานุย และ

6. การอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง

นอกจากนั้นกลุ่มผู้ให้ความช่วยเหลือ ยังจะต้อง

1. ตรวจสอบสำนักงานตามความเหมาะสม และ

2. รายงานต่อรัฐมนตรีที่เกี่ยวข้องซึ่งความสำเร็จของงานที่ทำ ได้แก่ รัฐมนตรีว่าการกระทรวงอนุรักษ์ รัฐมนตรีว่าการสิ่งแวดล้อม รัฐมนตรีความสัมพันธ์กับสถานที่ทำงานและความปลอดภัย รัฐมนตรีว่าการรัฐบาลท้องถิ่น รัฐมนตรีการพัฒนาชาวเมารี และ รัฐมนตรีคมนาคม การจับปลาและการทำประมง (ข้อ 66)

กำหนดให้มีการจัดตั้งกลุ่มตัวแทน เรียกว่า “กลุ่มผู้ประสานงานการทำประมง” (Fisheries Co-ordination Group) เพื่อ

1. ประสานงานเกี่ยวกับกิจกรรมแผนงานและการจัดการขององค์กรที่รับผิดชอบในการทำประมงหรือบริหารแหล่งที่อยู่อาศัยของปลาในลุ่มแม่น้ำวังกานุย และ

2. จัดตั้งสภา (Forum) สำหรับชาวเมารีที่มีส่วนได้เสียในแม่น้ำฯ เข้ามามีส่วนร่วมในการปกป้อง จัดการ และก่อให้เกิดประโยชน์ที่ยั่งยืนของการทำประมงและการจัดการแหล่งที่อยู่อาศัยของปลาในแม่น้ำวังกานุย ภายใต้บทบัญญัติต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง รวมถึง พระราชบัญญัติอนุรักษ์ (ปี ค.ศ. 1987) (พ.ศ. 2530) พระราชบัญญัติการประมง (ปี ค.ศ. 1996) (พ.ศ. 2539) และ พระราชบัญญัติบริหารทรัพยากร (ปี ค.ศ. 1991) (พ.ศ. 2534)

โดยกลุ่มผู้ประสานงานการทำประมง ประกอบด้วยตัวแทนจาก

1. ชาวเผ่าเมารีที่มีส่วนได้เสียในแม่น้ำวังกานุย และ

2. รัฐมนตรีอุตสาหกรรมขั้นต้น และ

3. กรมการอนุรักษ์ และ

## 4. สภาการจับปลาและเกมแห่งนิวซีแลนด์ และ

## 5. สภามิภาควังกานุย (Manawatu)

ข้อ 71 บัญญัติถึงความสัมพันธ์ระหว่างชาวเผ่าเมารีและแม่น้ำวังกานุย ไว้ว่า  
รัฐบาลยอมรับว่าชาวเผ่าเมารี นั้น

1. มีความสัมพันธ์ระหว่างกันในลักษณะไม่อาจแยกจากกันได้กับแม่น้ำวังกานุย  
เกี่ยวกับสุขภาวะและความเป็นอยู่ที่ดี และ

2. มีความรับผิดชอบต่อแม่น้ำฯ ในความสัมพันธ์ต่อสุขภาวะและความเป็นอยู่ที่ดี  
รัฐบาลยังจะยอมรับต่อไปอีกว่า

1. ความสัมพันธ์ของชาวเมารีและแม่น้ำวังกานุยนั้นเป็นศิลปวัฒนธรรมที่สืบทอด  
มายาวนานของชาวเมารี (taonga – the treasure in Maori culture ที่หมายความว่า it can be anything  
from word to a memory)

2. ตระหนักดีว่า แม่น้ำวังกานุยอยู่บนพื้นฐานของวิถีทางปฏิบัติแห่งชาวเมารี  
(tikanga) และองค์ความรู้ ประมวลความรู้ ความเข้าใจ “ปัญญา” (matauranga - knowledge, comprehension,  
or understanding of everything visible and invisible existing in the universe', and is often used  
synonymously with wisdom)

(2) คำพิพากษาศาลอินเดียและร่างรัฐบัญญัติสิทธิของแม่น้ำคงคาแห่งชาติ ปี ค.ศ. 2016

## (2.1) คำพิพากษาศาลอินเดีย

สาธารณรัฐอินเดียเป็นประเทศที่มีแม่น้ำสำคัญขนาดใหญ่และมีความสำคัญต่อ  
การดำรงชีวิตของประชาชนทั้งทางการดำเนินชีวิตประจำวัน การท่องเที่ยว ความเชื่อศาสนา และ  
ศิลปวัฒนธรรม การพัฒนาการของกฎหมายแม่น้ำในสาธารณรัฐอินเดียนั้น ปรากฏเป็นรูปธรรมและ  
สร้างความเปลี่ยนแปลงและตระหนักทั้งแก่ชาวอินเดียและในระดับระหว่างประเทศ โดยริเริ่มจาก  
เมื่อศาลสูงแห่งรัฐอุตตรanchมีคำพิพากษาเมื่อวันที่ 20 มีนาคม พ.ศ. 2560 (ค.ศ. 2017) ว่า “แม่น้ำคงคา  
และขมนามวมถึงแม่น้ำสาขา (Tributaries) ลำธาร (Stream) และกระแสแห่งน้ำตามธรรมชาติที่ไหล  
ต่อเนื่องหรือที่เป็นระยะ ๆ ของแม่น้ำดังกล่าวมีฐานะทางกฎหมาย (Juristic) เป็นนิติบุคคล (Legal  
Person) เป็นองค์กรที่มีชีวิต (Living Entities) โดยให้มีสถานะเป็นบุคคลตามกฎหมายมีสิทธิ หน้าที่  
และความรับผิดชอบเท่าเทียมกันกับบุคคลทั่วไปในการสงวนและอนุรักษ์แม่น้ำทั้งสองสายนี้

ศาลของรัฐอุตตรanchมีคำพิพากษา โดยอ้างอิงถึงกรณีของแม่น้ำวังกานุย  
ในราชอาณาจักรนิวซีแลนด์ที่ได้รับการประกาศให้เป็นองค์กรที่มีชีวิตซึ่งมีสิทธิต่าง ๆ โดยรัฐสภา  
ของนิวซีแลนด์เมื่อวันที่ 15 มีนาคม ในปีเดียวกันนั้นเอง แต่การคุ้มครองแม่น้ำในประเทศทั้งสอง  
มีความแตกต่างกันในปรัชญาและแนวคิด กล่าวคือ การคุ้มครองแม่น้ำคงคาและขมนามวมของอินเดีย

นั้นเกี่ยวข้องกับจิตวิญญาณในความเชื่อทางศาสนาของชาวอินเดียที่เห็นว่าแม่น้ำทั้งสองเป็นแม่น้ำศักดิ์สิทธิ์ ส่วนกรณีของแม่น้ำวังกานูยนั้นมุ่งให้ความคุ้มครองแม่น้ำที่มีชนเผ่าเมารีซึ่งชนพื้นเมืองที่อาศัยอยู่กับแม่น้ำวังกานูยมากกว่า 140 ปี โดยพวกเขาถือว่าพวกเขาเป็นส่วนหนึ่งของจักรวาลที่กว้างใหญ่: แม่น้ำ มหาสมุทร ป่าไม้และภูเขา

ส่วนในสาธารณรัฐอินเดียนั้นกระบวนการยุติธรรมในรัฐหนึ่งคืออูตระขันธ์ได้สร้างกฎเกณฑ์ขึ้นโดยคำนึงถึงข้อเท็จจริงที่ว่า แม่น้ำคงคาและยมนาได้มีความสูญเสียความดำรงอยู่อย่างมาก สถานการณ์เช่นนี้จำเป็นต้องมีมาตรการอันพิเศษในการสงวนและอนุรักษ์แม่น้ำซึ่งเป็นสิ่งศักดิ์สิทธิ์ของชาวฮินดู โดยแม่น้ำดังกล่าวเป็นแม่น้ำศักดิ์สิทธิ์และเป็นที่เคารพนับถือที่ชาวฮินดูต่างมีจิตวิญญาณที่เชื่อมโยงกับแม่น้ำทั้งสอง โดยแม่น้ำทั้งสองเป็นสิ่งสนับสนุนและช่วยเหลือซึ่งชีวิต ทรัพยากรธรรมชาติและสุขภาพและการอยู่ดีมีสุขของทั้งชุมชน แม่น้ำย่อมจึงมีลมหายใจมีชีวิตและเป็นความยั่งยืนของชุมชนแยกต่างหากจากภูเขาและทะเล

มีความแตกต่างตามคำตัดสินนี้คือ ผู้พิทักษ์สองคนที่ถูกมอบหมายให้ดำเนินการในนามของแม่น้ำวังกานูย ซึ่งหนึ่งในนั้นคือตัวแทนของชนเผ่าเมารี อีกบุคคลหนึ่งคือจากหน่วยงานของรัฐบาล ส่วนในแม่น้ำคงคาและยมนานั้น ได้แก่ ผู้อำนวยการ (director) ของ นามามิ แกงก์ (Namami Gange) และเลขาธิการของรัฐอูตระขันธ์และอัยการประจำรัฐ เป็นบุคคลที่ได้รับมอบหมายให้ต้องทำการคุ้มครอง อนุรักษ์และสงวนแม่น้ำทั้งสองรวมถึงแม่น้ำสาขา โดยเจ้าพนักงานทั้งสามนี้ผูกพันที่จะต้องส่งเสริมสถานะของแม่น้ำรวมถึงสนับสนุนให้เกิดความสะอาดเรียบร้อยแก่แม่น้ำทั้งสอง

นอกจากนี้ ผู้พิทักษ์แม่น้ำทั้งสองนั้นเมื่อมองจากการที่รัฐเป็นเจ้าของและการบริหารจัดการแล้ว อาจมีคำถามว่าเสียงของชุมชนซึ่งอาศัยอยู่ติดซึ่งผสมผสานอยู่กับแม่น้ำนั้นจะเป็นอย่างไร ซึ่งศาลได้กำหนดองค์กร (Foundation) ขึ้นสำหรับการออกกฎหมายเพื่อความก้าวหน้าและที่เป็นประชาธิปไตย โดยตระหนักใน 2 ประการของการออกกฎหมายในเรื่องนี้คือ

1. แม่น้ำนั้น ต้องมองว่าเป็นการ โดยทั่วไปและจำเป็นที่จะต้องมองในลักษณะการบูรณาการในภาพรวมมากกว่าการที่จะเป็นเจ้าของหรือบริหารจัดการในส่วนตัว ๆ โดยหน่วยงานหรือองค์กรใด ๆ เท่านั้น และ

2. จำเป็นอย่างยิ่งที่จะต้องแสดงออกซึ่งแนวทางประชาธิปไตยและการมีส่วนร่วมของชุมชนซึ่งอาศัยและเกี่ยวพันกับแม่น้ำในการที่มนุษย์จะต้องปกป้อง คุ้มครอง อนุรักษ์ และสงวนแม่น้ำ รวมถึงสายน้ำสาขาด้วย (human face to protect, conserve and preserve [the rivers] and their tributaries) ดังนั้น การปกป้องแม่น้ำที่ถือได้ว่าเป็นองค์กรมีชีวิตนั้น หมายถึงการมองแม่น้ำในภาพรวม ไม่ใช่แยกออกเป็นแต่ส่วนใดส่วนหนึ่ง เริ่มต้นจากจุดกำเนิดบนภูเขา การหลอมละลายของ

ธารน้ำแข็ง ฯลฯ โดยสาระสำคัญในคำพิพากษาของศาลได้กำหนดหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการคุ้มครองแม่น้ำคงคาและแม่น้ำยมนาได้ ดังนี้

2.1 ในปัจจุบันศาลได้พิจารณาการมีอยู่ของแม่น้ำคงคา แม่น้ำยมนาและทรัพย์สินของแม่น้ำนั้นถือสิทธิได้เทียบเคียงกับสิทธิของบุคคล

2.2 กฎหมายกำหนดให้แม่น้ำคงคาและยมนาเป็นเหมือนผู้เยาว์ไร้ความสามารถในการถือครองหรือใช้สอยทรัพย์สิน จำเป็นต้องอยู่ภายใต้การดูแลของผู้จัดการและหรือผู้พิทักษ์ที่อัยการเป็นผู้แต่งตั้ง ซึ่งผู้ดูแลและมีความรับผิดชอบที่จะต้องทำให้แน่ใจว่าจะไม่ใช่แม่น้ำในทางที่ผิด ใช้อย่างผิดๆ หรือไม่เหมาะสมสำหรับการใช้เพื่อประโยชน์ส่วนบุคคล

2.3 ศาลจะเป็นผู้ตัดสินผู้ที่จะเป็นผู้จัดการแม่น้ำ หัวหน้าเลขาธิการอูตรการเป็นผู้ปกครองของแม่น้ำยมนาและคงคา

2.4 สามารถฟ้องผู้ที่ก่อให้เกิดมลภาวะในนามของแม่น้ำเองได้โดยอัยการ

2.5 กฎหมายอนุญาตให้มีกองทุนสำหรับจัดการสวัสดิการสามารถให้ผู้พิทักษ์ใช้ได้และใช้เพื่อผลประโยชน์ของแม่น้ำเท่านั้น

2.6 เนื่องจากคำสั่ง กฎหมายกำหนดให้ระยะเวลาเพียง 8 สัปดาห์ที่จะจัดตั้งคณะกรรมการบริหารจัดการแม่น้ำคงคา

2.7 การทำเหมืองในแม่น้ำคงคาและพื้นที่ราบที่น้ำท่วมถึงต้องถูกยกเลิกทันที โดยให้เจ้าพนักงานท้องถิ่นดำเนินงานให้เป็นไปตามคำพิพากษา

หลังจากได้มีคำพิพากษารับรองสถานะให้แม่น้ำคงคาและแม่น้ำยมนามีสิทธิตามกฎหมายเทียบเท่าบุคคลรัฐบาลอินเดียได้มีการบัญญัติ โดยมีหลักการสาระสำคัญที่อยู่ภายใต้กระบวนทัศน์ของหลัก Eco-centric ซึ่งวิจัยนี้ผู้วิจัยจะนำเสนอเพื่อเป็นแนวทางในการศึกษาถึง วิธีการมาตรการและองค์กรในการจัดการเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

(2.2) ร่างรัฐบัญญัติสิทธิของแม่น้ำคงคาแห่งชาติ ปี ค.ศ. 2016 (พ.ศ. 2559)

บทนำและวัตถุประสงค์ของรัฐบัญญัตินี้ก็คือเพื่อประชาชนชาวอินเดียและรัฐบาลต่าง ได้ตระหนักว่าแม่น้ำคงคาเป็นแกนของอารยธรรม น้ำคงคาเป็นมูลฐานแห่งสุขภาพการอยู่อาศัยของเราประชาชนและเป็นเอกลักษณ์ที่สืบเนื่องกันมาแม่น้ำคงคานั้นถือถือว่าเป็นสัญลักษณ์ระหว่างประเทศที่แสดงถึงความเป็นชาติแห่งอินของชาวอินเดีย

แต่อย่างไรก็ตามจะเห็นว่าสถานภาพที่เป็นเอกลักษณ์ของแม่น้ำคงคาเป็นแม่น้ำศักดิ์สิทธิ์ในวัฒนธรรมของชาวอินเดียในปัจจุบันนี้ตกอยู่ในสภาวะอันตรายทางระบบนิเวศแล้วต่อข้อคำถามที่ว่ารัฐบัญญัตินี้มีเอกลักษณ์อย่างไร

1. เป็นกฎหมายที่อยู่บน กรอบกฎหมายสิทธิพื้นฐานแห่งธรรมชาติ

2. เป็นการร่วมกันเข้าซึ่งกลไกของการ คຸ້ມครอง สิ่งแวดล้อมรวมไปถึงการ เฝ้าระวังของชุมชนและการใช้กำลังของเจ้าหน้าที่ตำรวจชุมชน

3. การกำหนดมาตรการที่เข้มแข็งตลอดแนวของการจัดตั้งพื้นที่อนุรักษ์น้ำ พื้นที่จัดทำฟาร์มออร์แกนิกเป็นพื้นที่ปลอดการก่อสร้างและพื้นที่ จากการทิ้งสิ่งปฏิกูลเพื่อเป็นการ สร้างความมั่นใจว่าแม่น้ำคงคาจะสะอาด

4. กฎหมายฉบับนี้เป็นกฎหมายที่ทำให้มั่นใจได้ว่าสามารถบังคับใช้ได้ อย่างแท้จริงมากกว่าที่จะปฏิเสธการบังคับใช้

5. กฎหมายฉบับนี้มุ่งที่จะทำให้ผู้เสียสละจะต้องมีความรับผิดชอบทางการเงิน แล้วก็จะชดใช้ค่าเสียหายให้กับสิ่งแวดล้อม

6. ยังมีการออกออกแบบหรือกำหนดบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการป้องกันการ ทุจจริตด้วย

หมวด 2 เรื่องนิยามศัพท์ ข้อ (4) บัญญัติว่า “การละเมิดสิทธิ” หมายถึง การละเมิดสิทธิด้วยการกระทำอย่างใด ๆ ก็ตามที่เป็น การขัดขวางซึ่งความสามารถของกลุ่มน้ำคงคา หรือ ของระบบนิเวศใด ๆ ที่เป็นส่วนประกอบของกลุ่มน้ำ ที่มีอยู่ที่เจริญงอกงามและที่ได้สร้างขึ้น ใหม่ตามวงจร โครงสร้าง หน้าทำการทํางาน หรือกระบวนการวิวัฒนาการของการไหลอย่างมีอิสระ และปราศจากมลพิษ

หมวด 3 เรื่องสิทธิ มาตรา 1 บัญญัติว่า “สิทธิของแม่น้ำคงคา ของพลเมืองอินเดีย ได้แก่

1. สิทธิของแม่น้ำคงคา แม่น้ำคงคา รวมถึงแม่น้ำสาขา สายน้ำ ระบบนิเวศ และชุมชนธรรมชาติในกลุ่มน้ำมีสิทธิครอบครองซึ่งสิทธิมูลฐานและสิทธิที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ ตามที่มีอยู่ สิทธิที่มีอยู่แล้วและซึ่งการสร้างขึ้นใหม่ด้วยตนเองตามวัฏจักรชีวิต โครงสร้าง หน้า ที่ การทํางาน และกระบวนการวิวัฒนาการในสถานะที่ปราศจากมลภาวะในแม่น้ำคงคาแห่งชาติและ แม่น้ำสาขาและสายน้ำมีสิทธิที่จะ ไม่ถูกขัดขวางซึ่งการเข้ามารวมของน้ำใต้ดิน ที่ราบน้ำท่วม กระแสน้ำไหลในท้องน้ำตามธรรมชาติ และลักษณะสำคัญอื่น ๆ ในสภาวะภาพของหินอุ้มน้ำ

2. สิทธิที่จะเป็นน้ำอันบริสุทธิ์ กล่าวคือกลุ่มแม่น้ำคงคาและระบบนิเวศและ ชุมชนตามธรรมชาติยังคงไว้ซึ่งการครอบครองสิทธิขั้นพื้นฐานและสิทธิที่ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ ซึ่งการเข้าถึงอย่างยั่งยืน การใช้และการสงวนซึ่งการไหลรินของน้ำจากวัฏจักรของน้ำตามธรรมชาติ ซึ่งให้น้ำอันจำเป็นแก่การดำรงอยู่ของสิ่งมีชีวิต ในสภาวะที่ไร้ซึ่งมลภาวะสิ่งมีชีวิตที่อาศัยอยู่ในกลุ่ม แม่น้ำคงคาย่อมครอบครองซึ่งสิทธิพื้นฐานและสิทธิอัน ไม่อาจโอนให้แก่กันได้ซึ่งการเข้าถึงอย่าง

ยั่งยืน การใช้ การอุปโภคบริโภค และการสงวนซึ่งการไหลรินของน้ำจากวัฏจักรของน้ำตามธรรมชาติ อันจำเป็นต่อการดำรงอยู่ของสิ่งมีชีวิต ในสภาวะที่ไร้ซึ่งมลภาวะ

3. สิทธิพลเมืองและธรรมชาติ สิทธิข้อนี้เป็นสิทธิของประชาชนและธรรมชาติ โดยกล่าวว่าระบบนิเวศวิทยาและชุมชนตามธรรมชาติรวมถึงแต่มิได้จำกัดอยู่เฉพาะเพียงแต่พื้นที่ ชุมน้ำทานน้ำแม่น้ำหินอุ้มน้ำและระบบน้ำอื่น ๆ ซึ่งเป็นองค์ประกอบของกลุ่มแม่น้ำคงคามีสติที่ที่จะ ครอบครองสิทธิพื้นฐานและสิทธิอันไม่อาจโอนให้แก่กันได้ที่มีอยู่ที่เจริญงอกงาม สิทธิที่จะไหล อย่างมีอิสระและสามารถสร้างขึ้นใหม่ซึ่งวัฏจักรอันจำเป็นของตนเองที่จับปราศจากมลภาวะมี โครงสร้างหน้าที่การดำรงทำงานและกระบวนการวิวัฒนาการพลเมืองชาวอินเดียนเดียย่อมมีสิทธิ ขึ้นพื้นฐานและสิทธิอันไม่อาจโอนให้แก่กันได้ซึ่งสภาพแวดล้อมอันมีสุขลักษณะรวม ไปถึงสิทธิที่ จะมีสุขภาพวะอันเจริญงอกงามการไหลของกระแสน้ำอย่างเป็นอิสระและแม่น้ำคงคาที่ปราศจาก มลภาวะและมีสุขภาพวะที่เจริญงอกงามและลุ่มแม่น้ำคงคาที่ปราศจากมลภาวะ

4. สิทธิอีกประการหนึ่งคือสิทธิของแม่น้ำในการที่จะบังคับตามกฎหมายที่ จะต่อสู้ต่อสาธารณะหรือบุคคลธรรมดาสิทธิที่จะต่อสู้ทั้งกับมหาชนและเอกชนและสิทธิอื่น ๆ ทั้งหมดที่ได้รับการคุ้มครองตามพระราชบัญญัตินี้ให้ขยายความ ไปถึงระบบนิเวศและชุมชนตาม ธรรมชาติที่มีอยู่

### (2.3) คำพิพากษาสาธารณรัฐโคลอมเบีย

แม่น้ำอะตราโตนันเป็นแม่น้ำที่รับน้ำจากแม่น้ำกว่า 15 สายและลำธารสายน้ำ กว่า 300 สาย แม่น้ำ ป่าไม้และผู้อาศัย แม่น้ำนั้นเป็นความเชื่อมโยงที่ไม่อาจแยกจากกันได้ในพื้นที่ โขโคของโคลอมเบีย (Colombia's Choco) ซึ่งศาลรัฐธรรมนูญเห็นว่ามีความจำเป็นที่จะต้องปกป้องรักษาแม่น้ำ ด้วยการคุ้มครอง สงวน ดูแลรักษาในกรณีพิเศษคือการฟื้นฟูแม่น้ำ โดยคำพิพากษา กำหนดให้รัฐบาลจะปฏิเสธไม่ได้ที่จะดำเนินการและบังคับให้แม่น้ำต้องสะอาด คำสั่งศาลเกี่ยวกับ แม่น้ำอะตราโตนัน เป็นผลมาจากการนำคดีขึ้นมาสู่ศาลโดยองค์กรไม่แสวงหากำไรของโคลอมเบีย ชื่อเทียร์รา ดิกน่า (Colombia NGO Tierra Digna) องค์กรอะโฟร-โคลอมเบีย (Afro-Colombia) และ คำแถลงการณ์ของชาวพื้นเมืองและการรวมตัวกันของตัวแทนขององค์กรชาวพื้นเมืองโดย ทนายความซีเมนา กอนซาเลส (Ximena Gonzalez) ขององค์กรเทียร์รา ดิกน่า ได้กล่าวว่า มันเป็น คำสั่งแห่งสัญลักษณ์ ไม่ใช่แต่เพียงแต่เพื่อสิ่งแวดล้อมเท่านั้น แต่ยังเป็นปฐมฤกษ์ของศาล รัฐธรรมนูญที่ยอมรับกรอบแห่งสิทธิอันใหม่ ที่เรียกว่า “สิทธิแห่งวัฒนธรรมทางชีวภาพ (Biocultural Rights) โดยถือได้ว่าคำพิพากษาดังกล่าวเป็นนโยบายสาธารณะแห่งอนาคตตามแนวคิด Eco-centric สำหรับสิทธิมนุษยชน



ศาลสูงแสดงให้เห็นว่า “เจ้าหน้าที่รัฐผู้ถูกกล่าวหา (Defendant State Authorities) มีความรับผิดชอบต่อการฝ่าฝืนสิทธิขั้นพื้นฐานของสิ่งมีชีวิต สุขภาพ น้ำ ความปลอดภัยของอาหาร สภาพแวดล้อมที่มีสุขภาพดี วัฒนธรรมและดินแดนแห่งชุมชนพื้นเมือง”

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งสาธารณรัฐโคลอมเบียชี้ว่าแม่น้ำอะตราโต (Atrato) มีสิทธิแห่งการคุ้มครอง การอนุรักษ์ การบำรุงรักษา และการฟื้นฟู สิทธิธรรมชาติที่ศาลตัดสินว่าต้องทำให้แยกออกไปจากระบบกฎหมายซึ่งมักจะถือว่ามนุษย์ คือ “ผู้เป็นใหญ่ในธรรมชาติ”

ศาลรัฐธรรมนูญกล่าวไว้ตอนหนึ่งว่า “ประชากรมนุษย์ที่พึ่งพิงโลกธรรมชาติและไม่ใช่สิ่งตรงข้ามกัน พวกเขาต้องรับเอาผลกระทบของการกระทำและการละเลยด้วยธรรมชาติ เป็นคำถามของการทำความเข้าใจในความเป็นจริงทางสังคมและการเมืองใหม่ ที่มีวัตถุประสงค์เพื่อให้บรรลุซึ่งการเคารพต่อธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม ดังที่ได้เกิดขึ้นมาก่อนนี้ซึ่งสิทธิพลเมืองและสิทธิทางการเมือง บัดนี้เป็นเวลาเริ่มต้นซึ่งก้าวแรกที่จะคุ้มครองโลกอย่างมีประสิทธิภาพรวมถึงทรัพยากรในโลกก่อนที่จะซ้าเกินไป..” (The Rights of Nature, 2017, Online)

ศาลรัฐธรรมนูญแห่งโคลอมเบีย พิจารณาว่าเป็นสิ่งที่จำเป็นอย่างยิ่งเพื่อรับรองสิทธิของสิ่งมีชีวิตเช่นเดียวกันกับความจำเป็นต่อสิ่งแวดล้อมและสิ่งมีชีวิตที่มีสายพันธุ์ที่หลากหลายซึ่งอาศัยอยู่ในดาวเคราะห์อันเป็นที่อยู่อาศัยแห่งนี้ คำพิพากษากล่าวว่า “เพียงแต่การมีทัศนคติด้วยความเคารพและยอมรับนับถือต่อธรรมชาติและตามที่เป็นอยู่ที่มีความสัมพันธ์กับธรรมชาติในลักษณะที่เป็นธรรมและเสมอภาค ปล่อยไว้ซึ่งประโยชน์ต่าง ๆ และแนวคิดทางเศรษฐศาสตร์และที่มีประสิทธิภาพ”

เพื่อยืนยันคำพิพากษาประวัติศาสตร์นี้ ชุมชนผู้เรียกร้องได้เสนอโดยองค์กรเทียร์รา ดิกน่า (Tierra Digna organization) เพื่อจัดตั้งคณะกรรมการพิทักษ์ (create a commission of guardian) เพื่อให้รัฐทำการคุ้มครองและฟื้นฟูแม่น้ำ โดยมีองค์กรที่ทำหน้าที่ให้คำแนะนำแก่คณะกรรมการชุดนี้ 2 จำนวน 2 องค์กร คือ สถาบัน ฮัมโบล์ดท์ Humboldt Institute และ องค์กรกองทุนสัตว์ป่าโลกสากล (World Wide Fund for Nature – WWF (Earth Law Center, 2017, Online)

González ซึ่งเป็นทนายความในคดี ได้กล่าวไว้ว่า เหตุผลที่ทำให้ผู้คนต้องหันมาตระหนักและให้ความสำคัญกับปัญหาความเสื่อมโทรมของแม่น้ำ เนื่องมาจากประชาชนในโซโกจำนวนมากจำเป็นต้องพึ่งพาอาศัยแม่น้ำอะตราโตในการดำรงชีวิต และเมื่อมีคำพิพากษาของศาลรัฐธรรมนูญยังเป็นการเน้นย้ำให้เห็นถึงความสำคัญในการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ ซึ่งเป็นก้าวแรกที่จะนำไปสู่นโยบายสาธารณะในอนาคต เพื่อคุ้มครองสิทธิมนุษยชนตามหลัก Eco-centric (Many people in Chocó depend on the Atrato River. According to González, this is why the recognition of

the river's degradation and the court's emphasis of the right to water and basic living conditions is a big step forward, especially for future public policies with an eco-centric approach to human rights)

จากการศึกษาดังกล่าวข้างต้น ผู้วิจัยได้นำมาแสดงเป็นตารางเปรียบเทียบในด้านโครงสร้างทางกฎหมายของทั้งสองกลุ่มประเทศ ได้ดังตารางที่ 2.1

ตารางที่ 2.1 เปรียบเทียบมาตรการการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำในต่างประเทศ

ประเด็นการให้ความคุ้มครอง	นิวซีแลนด์	อินเดีย	โคลอมเบีย
<b>วิธีการให้ความคุ้มครอง</b>			
- มีการยกสถานะของแม่น้ำขึ้นให้มีสถานะทางกฎหมาย	✓	✓	✓
- มีกฎหมายให้ความคุ้มครองเป็นการเฉพาะ	✓	x	x
<b>มาตรการในการคุ้มครอง</b>			
- มาตรการทางแพ่ง	✓	✓	✓
- มาตรการทางอาญา	✓		✓
- การมีส่วนร่วมของประชาชน	✓	✓	x
<b>องค์กรให้ความคุ้มครอง</b>			
- องค์กร	✓	x	x
- ประชาชน	x	✓	✓
- หน่วยงานรัฐ	x	x	x

จากตารางดังกล่าวพบว่า ในราชอาณาจักรนิวซีแลนด์ สาธารณรัฐอินเดีย และสาธารณรัฐโคลอมเบียมีวิธีการจัดการแม่น้ำที่มุ่งคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ โดยมีองค์กรที่มีรูปแบบร่วมกันระหว่างตัวแทนจากรัฐและประชาชนในพื้นที่

### 3.3 กฎหมายภายในประเทศไทย

สำหรับกฎหมายของประเทศไทยที่เกี่ยวข้องกับการคุ้มครองแม่น้ำนั้น มีด้วยกันหลายฉบับ และเกี่ยวข้องในหลายลักษณะ โดยบางฉบับเกี่ยวข้องเฉพาะกับการจัดการปัญหามลพิษทางน้ำ เช่น การจัดทำมีระบบบำบัดน้ำเสียรวมถึงการเก็บค่าบริการ บางฉบับอาจเกี่ยวข้องในลักษณะของการห้ามทำกิจกรรมใดที่ก่อให้เกิดมลพิษทางน้ำหรือก่อให้เกิดการกีดขวางทางน้ำ โดยมีบทลงโทษสำหรับผู้กระทำผิด หรือบางฉบับมีบทบัญญัติเกี่ยวกับการเยียวยาความเสียหาย ที่เกิดขึ้นจากมลพิษ

ในแม่น้ำหรือจากการกระทำที่เป็นการขัดขวางต่อการใช้ประโยชน์ การนำเสนอกฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการแม่น้ำเพื่อคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำ

1) รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

(1) สิทธิในสิ่งแวดล้อม

การคุ้มครองสิทธิมนุษยชนในระดับภายในประเทศจะเป็นไปตามระบบกฎหมายของแต่ละประเทศ ในระบบกฎหมายของไทย รัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบันได้มีบทบัญญัติรับรอง สิทธิในสิ่งแวดล้อม ของประชาชนไว้ โดยได้มีการนำเอาหลักการดังกล่าวมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ตั้งแต่ ปี พ.ศ. 2517 เป็นต้นมา และโดยเฉพาะอย่างยิ่งตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2550 ที่ได้บัญญัติรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมของบุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ให้มีสิทธิอนุรักษ์ หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่น และของชาติและมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล และยั่งยืน (มาตรา 66) หรือสิทธิของบุคคลที่จะมีส่วนร่วมร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติ และต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม (มาตรา 67) โดยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่แม้จะยกเลิกไปแล้วโดยรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ก็ตาม แต่สะท้อนให้เห็นว่า ประเทศไทยมีการพัฒนาของกฎหมายเพื่อรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมของประชาชนที่กำหนดให้รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องจัดการและบำรุงรักษาสิ่งแวดล้อมอย่างเหมาะสมที่สอดคล้องกับพระราชบัญญัติ ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ซึ่งเป็นกฎหมายระดับนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมของชาติที่ได้รับการรับรองสิทธิของประชาชนและองค์กรเอกชน ด้านสิ่งแวดล้อมที่มีแก้ไขปรับปรุงแล้วเช่นกัน

(2) การมีส่วนร่วมของประชาชน

การมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญฉบับปัจจุบัน ซึ่งมีผลบังคับใช้แล้วนั้นยังคงหลักการการมีส่วนร่วมของประชาชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมแต่ได้มีการบัญญัติไว้ในหมวดสิทธิและเสรีภาพของปวงชนชาวไทย “มาตรา 43 บุคคลและชุมชนย่อมมีสิทธิ

(1) อนุรักษ์ฟื้นฟูหรือส่งเสริมภูมิปัญญา ศิลปะ วัฒนธรรม ขนบธรรมเนียม และจารีตประเพณีอันดีงามทั้งของท้องถิ่นและของชาติ

(2) จัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืนตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

(3) เข้าซื้อกันเพื่อเสนอแนะต่อหน่วยงานของรัฐให้ดำเนินการใดอันจะเป็นประโยชน์ต่อประชาชนหรือชุมชน หรือควั่นการดำเนินการใดอันจะกระทบต่อความเป็นอยู่อย่างสงบสุขของประชาชนหรือชุมชน และได้รับแจ้งผลการพิจารณาโดยรวดเร็ว ทั้งนี้ หน่วยงานของรัฐต้องพิจารณาข้อเสนอแนะนั้นโดยให้ประชาชนที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการพิจารณาด้วยตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

(4) จัดให้มีระบบสวัสดิการของชุมชน สิทธิของบุคคลและชุมชนตามวรรคหนึ่ง หมายความว่ารวมถึงสิทธิที่จะร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐในการดำเนินการดังกล่าวด้วย”

นอกจากสิทธิที่ประชาชนจะมีในมาตรา 43 แล้ว รัฐธรรมนูญฉบับนี้ ยังกำหนดหน้าที่ของรัฐ ในประเด็นที่เกี่ยวข้องเอาไว้ในมาตรา 57-58 กำหนดให้รัฐอนุรักษ์ คุ้มครอง ปันฟู และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ โดยให้ชุมชนท้องถิ่นมีส่วนร่วม ให้รัฐต้องทำรายงานผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ Environmental Impact Assessment and Health Impact Assessment (EIA, HIA) และรับฟังความคิดเห็นของประชาชนก่อนดำเนินโครงการต่าง ๆ

## 2) พระราชบัญญัติรักษาคลอง รัตน โกสินทรศก 121(พ.ศ. 2445)

พระราชบัญญัติรักษาคลอง รัตน โกสินทรศก 121 (พ.ศ. 2445) ฉบับนี้ได้รับการบัญญัติขึ้นในรัชสมัยของพระบาทสมเด็จพระจุลจอมเกล้าเจ้าอยู่หัว รัชกาลที่ 5 ซึ่งยังไม่มีลูกกเลิกไปในปัจจุบัน โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการบำรุงรักษาคลองมิให้ตื้นเขิน และเพื่อส่งเสริมให้การใช้คลองเป็นไปด้วยความเป็นระเบียบเรียบร้อยเนื่องจากในสมัยนั้นคลองถือเป็นเส้นทางคมนาคมหลักและมีความสำคัญต่อเศรษฐกิจการค้า โดยกฎหมายฉบับนี้ มีบทบัญญัติว่าด้วยการควบคุมการก่อให้เกิดมลพิษทางน้ำในคลอง โดยการห้ามบุคคลใดเอาหยากเยื่อ ฟุ่น ฝอย หรือสิ่งโสโครกเททิ้งลงสู่คลองโดยตรง หรือเททิ้งสิ่งดังกล่าวในทางน้ำลำคูซึ่งอาจจะเลื่อนไหลมาสู่คลองได้ ซึ่งจะทำให้เกิดความสกปรกและเป็นพิษต่อน้ำในคลองได้ โดยกำหนดโทษทั้งจำและหรือปรับไว้ โดยคลองตามมาตรานี้หมายถึงที่จะได้กำหนดในพระราชกฤษฎีกา ซึ่งส่วนใหญ่แล้วจะเป็นคลองที่อยู่ในเขตกรุงเทพมหานครและปริมณฑล

## 3) พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย พ.ศ. 2456

พระราชบัญญัติการเดินเรือในน่านน้ำไทย เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อควบคุมการสัญจรทางน้ำของประชาชนหรือประชาชนที่ใช้ร่วมกัน ครอบคลุมการสัญจรทุกแหล่งน้ำ ได้แก่ แม่น้ำ คลอง บึง อ่างเก็บน้ำหรือทะเลสาบ ขยายไปถึงน่านน้ำที่เป็นทะเลอาณาเขตและเขตต่อเนื่องของประเทศ ตามนิยามคำว่า “น่านน้ำไทย” ที่บัญญัติอยู่ในกฎหมายฉบับนี้ โดยเป็นมาตรการในการ

คุ้มครองพื้นที่ที่เป็นแหล่งน้ำ ได้แก่ มาตรการห้ามก่อสร้างสิ่งใด ๆ รุกเข้าไปในเขตแม่น้ำ ลำคลอง อันเป็นทางสัญจรของประชาชน ตามมาตรา 117 ห้ามขุดลอก แกะไข หรือทำด้วยประการใด ๆ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงร่องน้ำ ทางเดินเรือ แม่น้ำ ลำคลอง ทะเลสาบ หรือ ทะเลภายใน น่านน้ำไทย ตามมาตรา 120 มาตรการห้ามทิ้ง เท หรือทำด้วยประการใด ๆ ให้หิน กรวด ทราบ ดิน โคลน อับเฉา สิ่งของหรือสิ่งปฏิกูลใด ๆ ลงในแหล่งน้ำ ตามมาตรา 119 การห้ามเท ทิ้ง หรือทำด้วยประการใด ๆ ให้น้ำมันและเคมีภัณฑ์หรือสิ่งใด ๆ ลงในแหล่งน้ำ ตามมาตรา 119 ทวิ และกรณีที่มีผู้ใดทิ้ง เท หรือปล่อยน้ำมันปิโตรเลียมหรือน้ำมันที่ปนกับน้ำรั่วไหลด้วยประการใด ๆ ลงในเขตท่า หรือแหล่งน้ำ ตามมาตรา 204 และมาตรการตามกฎหมายที่มีลักษณะเป็นข้อห้ามในการทิ้ง เท สิ่งของหรือสิ่งมีพิษลงในแหล่งน้ำ เพื่อให้ทางสัญจรทางน้ำไม่เกิดการตื่นเงินสกปรก หรือเป็นอันตรายต่อสิ่งแวดล้อม อันเป็นการเสื่อมประโยชน์ในการเดินเรือ และมีการกำหนดโทษแก่ผู้กระทำการดังกล่าวไว้

กฎหมายดังกล่าวมีลักษณะเป็นการใช้ประโยชน์ในพื้นที่แม่น้ำ เพื่อใช้เป็นเส้นทางในการคมนาคมและการสัญจรทางน้ำ ทั้งนี้ต้องมีการควบคุมไม่ให้พื้นที่ดังกล่าวเกิดความสกปรกตื่นเงินเพื่อให้ใช้ประโยชน์ได้ต่อไปได้ ซึ่งสอดคล้องกับแนวคิดการพัฒนาอย่างยั่งยืน

#### 4) พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457

พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 เป็นกฎหมายที่มีสาระสำคัญเกี่ยวกับการบริหารราชการส่วนภูมิภาค รวมทั้งอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอ กำนัน และผู้ใหญ่บ้าน ไม่ได้เป็นกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมโดยตรง แต่มีบทบัญญัติที่สามารถนำมาปรับใช้กับการจัดการแม่น้ำที่ตั้งอยู่ในเขตที่สาธารณประโยชน์ได้ คือ พระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 มาตรา 122 ซึ่งบัญญัติให้นายอำเภอมิหน้าที่ร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นในการดูแลรักษาและ คุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกัน และสิ่งซึ่งเป็นสาธารณประโยชน์อื่นอันอยู่ในเขตอำเภอซึ่งย่อมหมายความรวมถึงที่ตั้งอยู่ในเขตที่สาธารณประโยชน์ด้วย

นอกจากนี้ ยังมีระเบียบกระทรวงมหาดไทย ว่าด้วยการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน พ.ศ. 2553 ซึ่งออกตามความในมาตรา 122 แห่งพระราชบัญญัติลักษณะปกครองท้องที่ พ.ศ. 2457 ได้กำหนดมาตรการในการดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินที่ประชาชนใช้ประโยชน์ร่วมกันไว้ดังนี้

(1) การดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกัน (การแก้ไขปัญหาคาหรูก) ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน ให้เป็นอำนาจหน้าที่ของนายอำเภอร่วมกับ

องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นตามกฎหมายว่าด้วยลักษณะปกครองท้องที่ และในกรณีมีข้อพิพาทหรือคดีเกี่ยวกับที่ดินตามระเบียบนี้ให้องค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นเป็นผู้ดำเนินการระงับข้อพิพาทหรือร้องทุกข์กล่าวโทษภายใน 30 วัน นับแต่รู้เหตุแห่งข้อพิพาทหรือคดีนั้น

(2) การใช้ประโยชน์ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน นายอำเภอและองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นไม่มีอำนาจใช้ หรือยินยอมให้บุคคลอื่นใช้ที่ดินอันเป็นสาธารณสมบัติของแผ่นดินสำหรับพลเมืองใช้ร่วมกัน เว้นแต่จะได้รับความเห็นชอบจากผู้ว่าราชการจังหวัดและปฏิบัติตามประมวลกฎหมายที่ดิน กฎหมายอื่นที่เกี่ยวข้อง และระเบียบที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด

(3) การจัดทำทะเบียนที่สาธารณประโยชน์และหนังสือสำคัญที่หลวง ให้นายอำเภอร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นดำเนินการจัดทำทะเบียนที่ดินสาธารณประโยชน์ เว้นแต่ที่ชายตลิ่ง ทางบก ทางน้ำ ลำกระโดง ลำรางสาธารณะหรือทางระบายน้ำตามแบบที่กระทรวงมหาดไทยกำหนด และถ้าที่ดินแปลงใดยังไม่มีหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง ให้ผู้มีอำนาจหน้าที่ดูแลรักษาและคุ้มครองป้องกันตามกฎหมาย เป็นผู้ดำเนินการขออนุญาตหนังสือสำคัญสำหรับที่หลวง

#### 5) พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504

พระราชบัญญัติฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อนุรักษ์ป่าให้คงสภาพดั้งเดิม เพื่อเป็นประโยชน์ต่อการศึกษาหาความรู้ทางธรรมชาติ สงวนรักษาไว้ให้เป็นป่าธรรมชาติที่สวยงาม เพื่อเป็นที่พักผ่อนหย่อนใจและความรื่นรมย์ โดยห้ามมิให้กระทำการใด ๆ ที่จะเป็นการทำลายสภาพของธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมในเขตอุทยานแห่งชาติ รวมทั้งห้ามทำอันตรายต่อสัตว์ หรือนำสัตว์ออกไปจากเขตอุทยาน ตลอดจนกระทำการอื่นใดที่จะเป็นการทำลายธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

พระราชบัญญัติอุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 มีบทบัญญัติเป็นการควบคุมและจัดการทรัพยากรน้ำในเขตอุทยานแห่งชาติ ดังนี้

“มาตรา 16 ภายในเขตอุทยานแห่งชาติ ห้ามมิให้บุคคลใด...

(2) เก็บหา นำออกไป หรือทำด้วยประการใด ๆ ให้เป็นอันตราย หรือทำให้เสื่อมสภาพซึ่งไม้ ยาง ไม้ น้ำมันยาง น้ำมันสน แร่ หรือทรัพยากรธรรมชาติอื่น

(5) เปลี่ยนแปลงทางน้ำ หรือทำให้น้ำในลำน้ำ ลำห้วย หนอง บึง ท่วมตัน หรือเหือดแห้ง”

การกระทำในมาตรา 16 (2) เป็นการทำให้เกิดอันตรายหรือเสื่อมสภาพแก่น้ำซึ่งเป็นทรัพยากรธรรมชาติประเภทหนึ่ง ส่วนการกระทำในมาตรา 16 (5) เป็นการทำให้เกิดการเปลี่ยนแปลงของทางน้ำ หรือทำให้ปริมาณน้ำเปลี่ยนแปลง

#### 6) พระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522

หลักการของพระราชบัญญัติควบคุมอาคาร พ.ศ. 2522 ฉบับนี้ บทบัญญัติที่เกี่ยวข้องกับการควบคุมและจัดการน้ำเสียจากอาคารก่อนปล่อยลงสู่ธรรมชาติ ซึ่งเป็นบัญญัติที่ควบคุมมาตรฐานน้ำทิ้งจากครัวเรือน สถานที่อาคารต่าง ๆ โดยห้ามการเคลื่อนย้ายหรือถอน อาคารรวมถึงระบบบำบัดโดยไม่ได้รับอนุญาต โดยกำหนดให้มีระบบบำบัดขั้นต้นก่อนปล่อยสู่ธรรมชาติ พระราชบัญญัตินี้ ให้รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมอาคาร มีอำนาจออกกฎกระทรวงกำหนดเกี่ยวกับระบบการจัดการเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ซึ่งรวมถึงระบบระบายน้ำและการกำจัดขยะมูลฝอยและสิ่งปฏิกูลก่อนที่จะมีการปล่อยระบายของเสียดังกล่าวลงสู่พื้นดินหรือพื้นน้ำ (มาตรา 8(6)) ซึ่งมีกฎกระทรวงที่ออกตามบทบัญญัตินี้ดังกล่าว คือ

(1) กฎกระทรวง ฉบับที่ 33 (พ.ศ. 2535) กำหนดหน้าที่ของเจ้าของหรือผู้ดูแลอาคารที่จะกำจัดน้ำเสียต้องผ่านระบบบำบัดน้ำเสียจนเป็นน้ำทิ้งก่อนระบายสู่แหล่งรองรับน้ำทิ้ง โดยคุณภาพน้ำทิ้งให้เป็นไปตามประกาศสำนักงานคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ เรื่องกำหนดมาตรฐานคุณภาพน้ำทิ้งจากอาคาร (ข้อ 33) ทางระบายน้ำทิ้งต้องมีลักษณะที่สามารถตรวจสอบและทำความสะอาดได้โดยสะดวกในกรณีที่ทางระบายน้ำเป็นแบบท่อปิด ต้องมีบ่อสำหรับตรวจการระบายน้ำทุกระยะไม่เกิน 8.00 เมตร และทุกมุมเลี้ยวด้วย (ข้อ 34)

ในกรณีที่แหล่งรองรับน้ำทิ้งมีขนาดไม่เพียงพอจะรองรับน้ำทิ้งที่ระบายจากอาคารในชั่วโมงการใช้น้ำสูงสุด ให้มีที่พักน้ำทิ้งเพื่อรองรับปริมาณน้ำทิ้งที่เกินกว่าแหล่งรองรับน้ำทิ้งจะรับได้ ก่อนที่จะระบายสู่แหล่งรองรับน้ำทิ้ง (ข้อ 35)

อาคารสูงหรืออาคารขนาดใหญ่พิเศษ ต้องจัดให้มีที่พักรวมมูลฝอยในการระบายน้ำเสียจากมูลฝอยเข้าสู่ระบบบำบัดน้ำเสียก่อนปล่อยน้ำทิ้ง (ข้อ 40 (5))

(2) กฎกระทรวง ฉบับที่ 39 (พ.ศ. 2537) กำหนดหน้าที่ของเจ้าของหรือผู้ดูแลอาคารให้บ่อเกรอะ บ่อซึมของส้วมต้องอยู่ห่างจากแม่น้ำ คู คลอง หรือแหล่งน้ำสาธารณะ ไม่น้อยกว่า 10 เมตร เว้นแต่ส้วมที่มีระบบกำจัดสิ่งปฏิกูลที่ถูกต้องตามหลักการสาธารณสุขและมีขนาดที่เหมาะสม ทั้งนี้ ตามที่กระทรวงมหาดไทยด้วยความเห็นชอบของกระทรวงสาธารณสุขประกาศกำหนดในราชกิจจานุเบกษา” (ข้อ 10)

(3) กฎกระทรวง ฉบับที่ 44 (พ.ศ. 2538) กำหนดหน้าที่ให้ของเจ้าของหรือผู้ดูแลอาคารหากจะก่อสร้างหรือตัดแปลงอาคารประเภท ก ประเภท ข และประเภท ค ตามที่กำหนดในข้อ 3 ให้แสดงแบบและการคำนวณรายการระบบบำบัดน้ำเสียที่สามารถดำเนินการปรับปรุงน้ำเสียจากอาคารให้มีคุณภาพน้ำทิ้งตามมาตรฐานคุณภาพน้ำทิ้งที่กำหนดในข้อ 4 (ข้อ 6) ส่วนการก่อสร้างหรือตัดแปลงอาคารประเภท ง ตามที่กำหนดในข้อ 3 และอาคาร พักอาศัยประเภทบ้านเดี่ยว ห้องแถว ตึกแถว บ้านแถว หรือบ้านแฝด ให้แสดงแบบระบบบำบัดน้ำเสียโดยจะต้องประกอบด้วย

(3.1) บ่อเกรอะ ซึ่งต้องมีลักษณะที่มิได้ขุดน้ำซึมผ่าน ไม่ได้ เพื่อใช้เป็นที่แยกกากที่ปนอยู่กับน้ำเสียทิ้งไว้ให้ตกตะกอน และ

(3.2) บ่อซึม ซึ่งต้องมีลักษณะที่สามารถใช้เป็นที่รองรับน้ำเสียที่ผ่านบ่อเกรอะแล้วและให้น้ำเสียนั้นผ่านอิฐ หรือหิน หรือสิ่งอื่นใดเพื่อให้เป็นน้ำทิ้ง

การกำจัดน้ำทิ้งจากอาคารจะดำเนินการระบายลงสู่แหล่งรองรับน้ำทิ้งหรือระบายลงสู่พื้นดิน โดยใช้วิธีผ่านบ่อซึมหรือโดยวิธีอื่นใดที่เหมาะสมกับสภาพของอาคารนั้นก็ได้แต่ต้องไม่ก่อให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ผู้อื่นหรือกระทบกระเทือนต่อการรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม (ข้อ 8) ต้องมีการระบายน้ำเสียจากขยะมูลฝอย และสิ่งปฏิกูล ก่อนลงสู่ระบบบำบัดน้ำเสีย จากอาคารที่ใช้เป็นตลาด โรงแรม ภัตตาคาร หรือสถานพยาบาล (ข้อ 10 (4))

กฎหมายฉบับนี้แม้จะไม่ได้ห้ามการกระทำใดโดยตรงต่อแม่น้ำแต่มีบทบัญญัติที่เป็นการป้องกันปัญหามลพิษในแม่น้ำที่อาจเกิดขึ้นจากการใช้ชีวิตประจำวันของประชาชน

7) พระราชบัญญัติส่งเสริมและรักษาคุ้มครองสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติฉบับนี้เป็นกฎหมายแม่บทที่ให้ความคุ้มครองสิ่งแวดล้อมโดยมีเจตนารมณ์เพื่อแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อม โดยเฉพาะความเสื่อมโทรมของคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่มีผลต่อสุขภาพอนามัยของประชาชนอันส่งผลกระทบต่อส่วนรวม และยังกำหนดมาตรการป้องกันและแก้ไขที่สำคัญคือ

(1) กำหนดมาตรฐานคุณภาพสิ่งแวดล้อม โดยผู้มีอำนาจในการกำหนดมาตรฐานคุณภาพสิ่งแวดล้อม คือ คณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ

(2) กำหนดมาตรฐานควบคุมมลพิษจากแหล่งกำเนิด ผู้มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดคือ รัฐมนตรีโดยคำแนะนำของคณะกรรมการควบคุมมลพิษ และมาตรฐานที่กำหนดนั้นต้องผ่านความเห็นชอบของคณะกรรมการสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ

(3) กำหนดหน้าที่ที่ต้องปฏิบัติของเจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษทางน้ำ เช่น เจ้าของหรือผู้ครอบครองแหล่งกำเนิดมลพิษประเภทที่มีได้ถูกกำหนดให้ต้องมีการควบคุมการปล่อยน้ำเสียหรือของเสียลงสู่แหล่งน้ำสาธารณะหรือแหล่งน้ำภายนอก มีหน้าที่ต้องจัดส่งน้ำเสียหรือของเสียไปบำบัดหรือกำจัดโดยระบบบำบัดน้ำเสียรวมหรือระบบกำจัดของเสียรวมที่อยู่ภายในเขต โดยเสียค่าบริการ เว้นแต่กรณีแหล่งกำเนิดเสียหรือของเสียนั้นมีระบบบำบัดน้ำเสียหรือกำจัดของเสียของตนเอง เป็นต้น

(4) การตรวจสอบและควบคุมบังคับใช้กฎหมายโดยพนักงานเจ้าหน้าที่ เช่น ให้เจ้าพนักงานควบคุมมลพิษมีอำนาจเข้าไปในอาคาร สถานที่ที่เป็นแหล่งกำเนิดมลพิษ หรือที่ตั้ง



ของระบบบำบัดน้ำเสียหรือระบบกำจัดของเสีย รวมทั้งหากมีกรณีที่ไม่ปฏิบัติตามพระราชบัญญัตินี้ ให้มีอำนาจ ออกคำสั่งให้ผู้ที่เกี่ยวข้องจัดการแก้ไข ปรับปรุงหรือซ่อมแซม

นอกจากมาตรการป้องกันและแก้ไขแล้ว กฎหมายฉบับนี้ยังกำหนดให้มีความรับผิดชอบ ต่อความเสียหายจากมลพิษ หรือความเสียหายต่อทรัพยากรธรรมชาติ รวมถึงให้มีการฟ้องคดีแบบ กลุ่ม เพื่อให้การฟ้องเรียกค่าเสียหายทางด้านสิ่งแวดล้อมสามารถกระทำได้ง่ายขึ้นซึ่ง รัฐสภา ฎาแรง (2556, หน้า 67) ให้เหตุผลว่าเพราะความเสียหายต่อสิ่งแวดล้อมนั้น หากพิจารณาเป็นรายบุคคล อาจเกิดความเสียหายเพียงเล็กน้อย แต่เกิดกับคนจำนวนมาก เมื่อพิจารณาผลรวมของความเสียหาย ทั้งหมดแล้วถือว่าเป็นความเสียหายที่รุนแรงเช่นกัน

8) พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่ตราขึ้น โดยมีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความสะอาดและความเป็นระเบียบ เรียบร้อยของชุมชน โดยมีเนื้อหาบางส่วนเกี่ยวข้องกับการจัดการสิ่งแวดล้อม โดยกฎหมายฉบับนี้มี บทบัญญัติห้ามเท หรือ ทิ้ง กรวดหิน ดิน เลน ทราศ หรือเศษวัสดุก่อสร้างลงในทางน้ำ รวมถึงการ กรองไว้ หรือกระทำการใด ๆ ให้วัสดุดังกล่าวไหลหรือตกลงในทางน้ำ ตามมาตรา 23 เพื่อการ ป้องกันมลพิษทางน้ำและคุ้มครองไม่ให้ทางน้ำเกิดการตื้นเขิน หรือขัดขวางการระบาย นอกจากนี้ ยังมีการกำหนดห้ามเทปล่อย หรือระบายอุจจาระหรือปัสสาวะลงในทางน้ำตามมาตรา 30 การห้าม เท หรือทิ้งสิ่งปฏิกูล มูลฝอย น้ำโสโครก หรือสิ่งอื่นใดลงในทางน้ำตามมาตรา 33 เป็นการป้องกัน ความสกปรก น้ำเน่าเสีย รวมถึงอาจทำให้ทางน้ำเป็นแหล่งแพร่เชื้อโรคได้

9) พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535

พระราชบัญญัติการสาธารณสุข พ.ศ. 2535 เป็นกฎหมายที่ตราขึ้นเพื่อคุ้มครองสุขภาพ ประชาชนโดยเนื้อหากฎหมายฉบับนี้บางส่วนบัญญัติเกี่ยวกับการป้องกันและควบคุมกิจกรรมและ พฤติกรรมที่ก่อให้เกิดมลพิษทางน้ำอันเป็นการกระทบสิทธิของแม่น้ำ กิจกรรมและพฤติกรรม ดังกล่าวจึงเป็นเหตุให้เกิดความเดือดร้อนรำคาญแก่ประชาชนถือว่าเป็นอันตรายต่อสุขภาพ ได้แก่ กรณีมาตรา 25 (1) ได้แก่ แหล่งน้ำ การระบายน้ำ ที่อาบนํ้า ส้วม หรือสถานที่อื่นใดซึ่งอยู่ในทำเลไม่ เหมาะสม สกปรก มีการสะสมหรือหมักหมมสิ่งของ มีการทิ้งใดให้มีกลิ่นเหม็น หรือละอองเป็น สารพิษ หรือ เป็นหรือน่าจะเป็นที่เพาะพันธุ์พาหะนำโรค หรือก่อให้เกิดความเสื่อมหรืออาจเป็น อันตรายต่อสุขภาพ ตามมาตรา 25 นอกจากนี้กฎหมายยังได้ให้อำนาจเจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจ ห้ามมิให้มีการก่อเหตุรำคาญในที่หรือทางสาธารณะหรือสถานที่เอกชน รวมถึงมีอำนาจในการ ระงับเหตุรำคาญตามมาตรา 26 และหากมีเหตุรำคาญขึ้นในที่หรือทางสาธารณะหรือสถานที่เอกชน

เจ้าพนักงานท้องถิ่นมีอำนาจออกคำสั่งเป็นหนังสือให้ผู้เป็นต้นเหตุระงับหรือป้องกันเหตุดังกล่าวในเวลาอันสมควรตามมาตรา 27 และ มาตรา 28

กฎหมายฉบับนี้ไม่ได้เป็นกฎหมายที่บัญญัติถึงการใช้ประโยชน์แม่น้ำโดยตรงแต่บัญญัติขึ้นเพื่อการใช้ประโยชน์ร่วมกันและป้องกันการกระทำของมนุษย์ที่อาจก่อผลกระทบต่อแม่น้ำ เช่น น้ำในแม่น้ำเน่าเสีย

#### 10) ประมวลกฎหมายอาญา

กฎหมายฉบับนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อรักษาความปลอดภัยในชีวิต ร่างกาย และทรัพย์สินของประชาชน รวมทั้งรักษาความสงบ ความเป็นระเบียบเรียบร้อยของบ้านเมือง พร้อมทั้งกำหนดมาตรการในการลงโทษแก่ผู้ฝ่าฝืน โดยมีบทบัญญัติที่เกี่ยวข้องต่อการคุ้มครองสิทธิของแม่น้ำหลายประการ กล่าวคือ ผู้ที่ทำให้เกิดปฏิภูมก่อกำ ในบ่อ สระ หรือที่ขังน้ำ ที่มีไว้สำหรับประชาชนใช้สอย มีความผิดและต้องรับโทษ (ตามมาตรา 380) ผู้ใดทิ้งซากสัตว์ในหรือริมทางสาธารณะ ซึ่งหมายความรวมถึงทั้งทางน้ำและทางบก มีความผิดและต้องรับโทษ (ตามมาตรา 396)

ประมวลกฎหมายอาญายังมีบทบัญญัติในการกำหนดบทลงโทษการเข้าไปบุกรุกแม่น้ำ เนื่องจากแม่น้ำเป็นสาธารณะสมบัติของแผ่นดินบุคคลใดที่รุกล้ำลำน้ำจึงมีความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา

#### 11) กฎหมายเกี่ยวกับการคุ้มครองปัญหาการขยายตัวของวัชพืช

พระราชบัญญัติสำหรับกำจัดผักตบชวา พ.ศ. 2456 (ยกเลิกแล้ว) ในอดีตมีพระราชบัญญัติสำหรับกำจัดผักตบชวา พ.ศ.2456 กำหนดให้เป็นหน้าที่ของประชาชนในการกำจัดป้องกันการแพร่กระจายของผักตบชวา ซึ่งมีมาตรการบังคับทางอาญาโดยมีทั้งโทษจำคุกและโทษปรับ และให้กำจัดผักตบชวาด้วยการเผาไฟซึ่งก็อาจส่งผลกระทบต่อการนำเอาผักตบไปใช้ประโยชน์ด้านหัตถกรรม เช่น การสานเป็นกระเป่าถือหรือของใช้อื่นได้แต่ก็ใช้เป็นจำนวนไม่มากนักที่จะทำให้ผักตบชวาในแหล่งน้ำสาธารณะลดน้อยลงไปได้ และยังเป็นการจัดกับบทบัญญัติตามกฎหมายฉบับนี้จึงยกเลิกกฎหมายฉบับนี้ไป ดังนั้นในปัญหาดังกล่าวนี้จึงไม่มีกฎหมายฉบับใดที่จะนำมาใช้เพื่อเป็นมาตรการในการกำจัดผักตบชวา นอกจากการใช้งบประมาณในการจัดการซึ่งเป็นการแก้ปัญหาที่ปลายเหตุ แม้จะมีพระราชบัญญัติรักษาความสะอาดเรียบร้อยของบ้านเมือง พ.ศ. 2535 ดังกล่าวไว้ในหัวข้อข้างต้นแต่บทบัญญัตินี้ไม่มีการบัญญัติเพื่อควบคุมการเติบโตของวัชพืชโดยตรงมีเพียงแต่เป็นการกำหนดหน้าที่โดยทั่วไปของหน่วยงานภาครัฐในการจัดการให้เกิดความสะอาดปราศจากสิ่งปฏิภูมต่าง ๆ รวมถึงวัชพืชด้วยเท่านั้น

#### 12) พระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. 2561

พระราชบัญญัติทรัพยากรน้ำ พ.ศ. 2561 เป็นกฎหมายที่มีวัตถุประสงค์เพื่อการบูรณาการเกี่ยวกับการจัดสรร การใช้ การพัฒนา การบริหารจัดการ การบำรุงรักษา การฟื้นฟู การอนุรักษ์ และสิทธิในน้ำ เพื่อให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องสามารถบริหารทรัพยากรน้ำในทุกมิติได้อย่างมีประสิทธิภาพและยั่งยืน โดยมีการกำหนดให้รัฐมีอำนาจใช้ พัฒนา บริหารจัดการ บำรุงรักษา ฟื้นฟู และอนุรักษ์ทรัพยากรน้ำให้เกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม (มาตรา 6) และกำหนดให้ทรัพยากรน้ำสาธารณะเป็นส่วนหนึ่งของส่วนรวมที่บุคคลมีสิทธิใช้ได้โดยไม่เป็นเหตุให้เกิดความเดือดร้อนเสียหายแก่บุคคลอื่น (มาตรา 7) รวมทั้งกำหนดให้มี คณะกรรมการทรัพยากรน้ำแห่งชาติ (มาตรา 9) มีอำนาจหน้าที่เกี่ยวกับการบริหารทรัพยากรน้ำเพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ในการบูรณาการการจัดการน้ำอย่างเป็นเอกภาพ (มาตรา 17) และยังกำหนดให้บุคคลซึ่งใช้น้ำในบริเวณใกล้เคียงกันและอยู่ในเขตลุ่มน้ำเดียวกันมีสิทธิรวมตัวกันก่อตั้งเป็นองค์กรผู้ใช้น้ำ (มาตรา 38) และมีบทบัญญัติในหมวดต่าง ๆ ซึ่งเกี่ยวกับการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำ ซึ่งเป็นกฎหมายที่เพิ่งมีการประกาศใช้เพื่อประโยชน์ในการจัดการการใช้ทรัพยากรน้ำและการบริหารจัดการและการฟื้นฟู อนุรักษ์แหล่งน้ำ

จากกฎหมายที่ได้กล่าวมาข้างต้นจะเห็นได้ว่ามีกฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการดูแลและการบริหารจัดการแม่น้ำ ลำคลองและแหล่งน้ำอยู่มีหลายฉบับและกฎหมายแต่ละฉบับได้มีการให้อำนาจองค์กรต่าง ๆ ในการใช้บังคับตามกฎหมายที่แตกต่างกัน