

แนวทางการรับรองสิทธิ ด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญไทย*

Environmental Rights and Constitutional Reform in Thailand

ปวีศร เลิศธรรมเทวี**

บทคัดย่อ

ประเด็นเรื่องรัฐธรรมนูญกับสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมได้ถูกหยิบยกขึ้นมาอภิปรายในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อพิจารณาถึงสถานการณ์ของประเทศที่อยู่ระหว่างการตรารัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้นบังคับใช้เพื่อรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน บทความนี้มีความมุ่งหมายที่จะให้ข้อเสนอแนะทางในการตราบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญในการส่งเสริมให้การบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญมีความชัดเจนและครบถ้วนตามสาระสำคัญมากยิ่งขึ้น ตลอดจนสอดคล้องกับหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ โดยแนวทางในการยกระดับการรับรองและคุ้มครองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญของไทยสามารถกระทำได้ 2 แนวทาง กล่าวคือ แนวทางแรกคือ การตราบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งอาจปรับใช้หลักการจากรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมา หรือการตราบทบัญญัติเพิ่มเติม อาทิ การบัญญัติรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีอันเป็นสิทธิพื้นฐานเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมที่สำคัญที่สุด ซึ่งรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2550 มิได้บัญญัติรับรองไว้เป็นสิทธิ หรือการยกเลิกบทบัญญัติบางประการที่ไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงของสังคมไทย อาทิ สิทธิชุมชนดั้งเดิม และการอนุวัติหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมสากลเป็นกฎหมายภายใน แนวทางที่สองคือการจัดทำระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับวิธีพิจารณาวินิจฉัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ซึ่งจะช่วยสร้างบรรทัดฐานของเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น

คำสำคัญ: รัฐธรรมนูญ; สิทธิด้านสิ่งแวดล้อม; หลักการพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม

* บทความนี้ปรับปรุงเพิ่มเติมจากโครงการศึกษาวิจัย เรื่อง “รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม” สนับสนุนทุนวิจัยโดย สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ

** ผู้อำนวยการหลักสูตรนิติศาสตรมหาบัณฑิต มหาวิทยาลัยกรุงเทพ (ดร.)

Abstract

Environmental rights in the constitutional law context has generated considerable public debate in Thailand. This is because Thailand is currently attempting to implement a new constitution in order to protect the rights of all Thais under the law of the land. The overall objective of this article is to provide a conceptual basis concerning the drafting of constitutional environmental provisions in Thailand. In essence, it aims to provide a more coherent framework for the constitutional recognition of environmental rights, while at the same time satisfying norms of international environmental law. The recommendation proposes that reforms of the constitutional recognition of the right to environment are necessary in two areas. The first relates to the constitutional reform by adopting legal principles of previous Thai constitutions, new provisions for environmental rights in the Thai constitution (i.e. right to healthy environment, which was missing from the Thai 2550 Constitution), revoking some provisions, such as indigenous people's rights, as well as internalizing founding principles of international environmental law into the Thai domestic legal framework. The second relates to the formulation of the courts' working procedures on constitutional interpretation, thereby resolving problems of overlapping jurisdictions between the Constitutional Court and other judicial powers.

Key Words: Constitution; Environmental Rights; Environmental Principles

บทนำ

ประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมได้ถูกหยิบยกขึ้นมาอภิปรายในปัจจุบัน โดยเฉพาะอย่างยิ่งเมื่อสถานการณ์ของประเทศอยู่ในระหว่างการตรารัฐธรรมนูญฉบับใหม่ขึ้นบังคับใช้เพื่อรับรองสิทธิและเสรีภาพของประชาชน¹ โดยประเทศไทยมีการบัญญัติรับรองสิทธิเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมไว้อย่างเด่นชัดในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 และฉบับปี พ.ศ. 2550 ที่มีการบัญญัติรับรองสิทธิด้าน

สิ่งแวดล้อม (Right to the Environment) ในประเภทต่างๆ² รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ถือเป็นฉบับที่มีการบรรจุบัญญัติเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมไว้มากที่สุด อาทิ สิทธิในเรื่องการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร (มาตรา 56 และ 57) หรือ สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม (มาตรา 58 59 60 67 และ 81) หรือการรับรองสิทธิในการมีส่วนร่วมของภาคประชาชนในการตัดสินใจเกี่ยวกับกิจกรรมของรัฐ อาทิ การประเมินผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (EIA) ตามมาตรา 67 วรรคสอง แห่ง

¹ ปวีตร เลิศธรรมเทวี. (2557). การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. *คูลพาท*. 61(3), 1-45.

² Ibid.

รัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติดังกล่าวมีลักษณะเป็นการกล่าวไว้โดยปริยาย กล่าวคือเป็นการกล่าวไว้อย่างลอยๆ โดยไม่ได้กำหนดเนื้อหาไว้โดยตรงในรัฐธรรมนูญ และมีลักษณะที่เป็นการแทรกไว้ในสิทธิมนุษยชนเรื่องอื่นๆ ซึ่งก่อให้เกิดปัญหาหลายประการ กล่าวคือ

ประการแรก ปัญหาเกี่ยวกับบทบัญญัติของกฎหมาย (Statutory Problems) ที่รัฐธรรมนูญบัญญัติไว้ บทบัญญัติดังกล่าวมีขอบเขตและเนื้อหาครอบคลุมครบถ้วนสมบูรณ์แล้วหรือไม่ นอกจากนี้กลไกและกระบวนการเข้าถึงและการใช้สิทธิต่างๆ ดังกล่าว อาทิ สิทธิในข้อมูลข่าวสารและการร้องเรียนตาม มาตรา 56 และมาตรา 57 ของรัฐธรรมนูญ มีความสอดคล้องกับหลักนิติธรรม หลักประชาธิปไตยและกรอบกติกาสากลมากน้อยเพียงใด³

ประการที่สอง ปัญหาเขตอำนาจขององค์กรที่พิจารณาพิพากษาคดีตามรัฐธรรมนูญมีเขตอำนาจ (Jurisdictions) ถูกต้องและชอบธรรมมากน้อยเพียงใด จากแนวปฏิบัติและแนวคำตัดสินของศาลไทย ชี้ให้เห็นถึงประเด็นเรื่องเขตอำนาจของศาลในการพิจารณาประเด็นเรื่องสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญ อาทิ คำพิพากษาของศาลปกครองกลางซึ่งพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นหน่วยงานของรัฐปฏิบัติตามมาตรา 57 วรรคสอง และมาตรา 67 วรรคสองของรัฐธรรมนูญ⁴ หรือคดีปกครองตามคำพิพากษาศาลยุติธรรมที่ 2223/2550 ที่มีการปรับใช้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญบังคับแก่คู่กรณีตาม

คำพิพากษา⁵ จึงเกิดคำถามว่า คำตัดสินดังกล่าวเหมาะสมและถูกต้องแล้วหรือไม่

ประการที่สาม ปัญหาเรื่องกลไกของกฎหมายลำดับรอง (Procedural Problems) หรือกฎหมายลูกที่จะต้องออกมารองรับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อให้บทบัญญัติดังกล่าวบังเกิดผลบังคับใช้ได้ในภาคปฏิบัติและเป็นกรอบแนวปฏิบัติของหน่วยงานและเจ้าหน้าที่ภาครัฐ และมีประเด็นที่ต้องพิจารณาว่ากฎหมายดังกล่าวนั้นมีความครบถ้วนแล้วหรือไม่

อนึ่ง จากการที่คณะรักษาความสงบแห่งชาติ (คสช.) ได้มีคำสั่งให้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ.2550 มีผลเป็นอันสิ้นสุดไป⁶ และเป็นช่วงเวลาของการร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ เป็นที่น่าเสียดายว่าร่างรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ไม่มีการบัญญัติรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมไว้ในรัฐธรรมนูญตามหลักสากล บทความนี้จึงมุ่งหวังว่ารัฐธรรมนูญฉบับต่อไปจะให้ความสำคัญกับเรื่องนี้ ดังนั้นผลการวิจัยจึงให้ข้อเสนอแนะแนวทางในการตราบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม โดยมีวัตถุประสงค์สำคัญคือการส่งเสริมให้การบัญญัติรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญมีความชัดเจนและครบถ้วนตามสาระสำคัญมากยิ่งขึ้น ตลอดจนสอดคล้องกับหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ⁷ และรองรับบทบัญญัติบางประการที่ตกหล่นไปในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550

³ ปวริศร เลิศธรรมเทวี. (2558) หลักและทฤษฎีสิ่งแวดล้อมในกฎหมายระหว่างประเทศ. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 44 (2), 443-467.

⁴ ศาลปกครองกลาง คดีหมายเลขดำที่ 940/2556 และคดีหมายเลขแดงที่ 1025/2556.

⁵ ศาลจังหวัดอุดรธานี คดีหมายเลขดำที่ 1385/2540 คดีหมายเลขแดงที่ 2223/2550.

⁶ ประกาศคณะรักษาความสงบแห่งชาติ ที่ 11 ลงวันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557.

⁷ ปวริศร เลิศธรรมเทวี. (2558). หลักและทฤษฎีสิ่งแวดล้อมในกฎหมายระหว่างประเทศ. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 44 (2), 443-467.

ปัญหาการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม และแนวคำตัดสินของศาลไทย

สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญของไทยเกิดขึ้นเป็นครั้งแรกภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปี 2517⁸ ซึ่งเป็นช่วงเวลาใกล้เคียงกับการปรากฏของหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืนและแนวคิดเรื่องการคุ้มครองสิ่งแวดล้อมภายใต้ปฏิญญาสต็อกโฮล์มว่าด้วยสิ่งแวดล้อมของมนุษย์ (Stockholm Declaration) และปรากฏอย่างเด่นชัดในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2540 และ ฉบับปี พ.ศ. 2550

จากการทบทวนบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญทุกฉบับที่ผ่านมาในงานเขียน เรื่อง “การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย”⁹ เกิดคำถามว่าบทบัญญัติในเรื่องสิ่งแวดล้อมของรัฐธรรมนูญ มีความครอบคลุมหลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศมากน้อยเพียงใด หรือให้การคุ้มครองครบถ้วนและเพียงพอหรือไม่ (adequacy) การวิเคราะห์นี้จะให้ความสำคัญกับประเด็นปัญหา 3 ประเด็นหลักดังต่อไปนี้

1. ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมาย
2. ปัญหาการบังคับใช้สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมโดยองค์กรบังคับใช้
3. ความสัมพันธ์ของรัฐธรรมนูญกับกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

1. ปัญหาบทบัญญัติของกฎหมาย

จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ซึ่งเป็นรัฐธรรมนูญที่กล่าวถึงประเด็นเรื่องการจัดการสิ่งแวดล้อมและการให้การรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมมากที่สุดในปัจจุบัน เกิดคำถามว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมีการบัญญัติรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมครบถ้วนตามหลักการของกฎหมายระหว่างประเทศหรือไม่ เมื่อพิจารณาบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับ พ.ศ. 2550 จะเห็นได้ว่าสิทธิที่รับรองในรัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 มีความครอบคลุมสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมของหลักกฎหมายสิ่งแวดล้อมสากลหลายประเภท (ดังตารางที่ 1 ซึ่งสรุปหลักและสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่รับรองในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550) ตั้งแต่ สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารภาครัฐ (มาตรา 56) (access to information) สิทธิในการร้องเรียนและกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม (มาตรา 59 และ 60) หรือสิทธิในการมีส่วนร่วมกับภาครัฐเกี่ยวกับการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจส่งผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมและสุขภาพอนามัย (มาตรา 67 วรรคสอง) และการรับรองสิทธิชุมชน (มาตรา 66 และ 67) อันจะเห็นได้ว่ารัฐธรรมนูญได้ให้การรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่มีความสอดคล้องกับหลักกฎหมายระหว่างประเทศตามที่ปรากฏในปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (Rio Declaration) อันเป็นสาระสำคัญของสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมในระบบประชาธิปไตย

⁸ อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. (2553). รัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อม. วารสารนักบริหาร, 30 (3), 87, 87.

⁹ ปวรศร เลิศธรรมเทวี. (2557) การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. คุณภาพ. 61 (3), 1-45.

ตารางที่ 1 สรุปหลักและสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่รับรองในรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550

บทบัญญัติด้านสิ่งแวดล้อม	มาตราที่เกี่ยวข้อง	กฎหมายระหว่างประเทศที่เกี่ยวข้อง
สิทธิสตรี เยาวชนและสิทธิผู้อยู่ภายใต้การกดขี่	มาตรา 52 วรรคสอง 80 (1)	Principles 20, 21 of the Rio Declaration; ICECSR
สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสาร	มาตรา 56 และ 57	Principle 10 of the Rio Declaration; Aarhus Convention
สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม อาทิ การฟ้องร้อง ร้องทุกข์ การเยียวยา	มาตรา 58, 59, 60, 67 วรรคท้าย และมาตรา 81	
สิทธิในการมีส่วนร่วมกับกิจกรรมของรัฐ อาทิ EIA	มาตรา 67 วรรคสอง มาตรา 87289 และ 290	Principle of 17 of Rio Declaration; Aarhus Convention
สิทธิชุมชน ชุมชนท้องถิ่นและท้องถิ่นดั้งเดิม	มาตรา 66, 67 วรรคแรก มาตรา 289 และ 290	Principle 22 of the Rio Declaration; CBD
สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา	มาตรา 86 (2)	ICECSR Art. 15 (2)
แนวนโยบายด้านสิ่งแวดล้อม	มาตรา 85	Principle 9 of the Rio Declaration
การส่งเสริมขีดความสามารถ (Capacity Building) อาทิ แนวนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ ฯลฯ	มาตรา 86 (1), (3)	
หลักการพัฒนายั่งยืน (Sustainable Development)	มาตรา 78 (1)	Principles 4, 5, 12 of the Rio Declaration
หลักความร่วมมือ (Cooperation)	มาตรา 82	Principle 27 of Rio Declaration

ที่มา: (ปวีตร เลิศธรรมเทวี, 2557, น. 10)

อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญมิได้กล่าวถึงประเด็นเรื่อง “สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี” (Right to Healthy Environment) ไว้แต่ประการใด กล่าวได้ว่าสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีเป็นหัวใจสำคัญที่สุดของประเด็นเรื่อง การจัดการและการคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมที่ดี มนุษย์ย่อมมีสิทธิตามหลักกฎหมายระหว่างประเทศ และ จารีตประเพณีระหว่างประเทศในสิ่งแวดล้อมที่ดี รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องจัดให้ประชาชนสามารถเข้าถึงคุณภาพของ

สิ่งแวดล้อมที่ดี ซึ่งรวมทั้งการมีสุขอนามัยที่ดีของ ประชาชน การมีที่พักอาศัย การเข้าถึงอาหาร ตลอดทั้ง ความเป็นอยู่ของประชาชนภายใต้สภาวะที่ดี หากปราศจาก สิ่งแวดล้อมที่ดี การมีส่วนร่วมในกลไกทางสังคมด้าน อื่นๆ ของมนุษย์ย่อมถดถอยลง อาทิ การมีส่วนร่วมใน การตัดสินใจ (public participation) การพัฒนาตนเอง (human development) รวมถึงความสามารถในการ ประกอบอาชีพและการทำกิน ซึ่งนำไปสู่ประเด็นเรื่อง

การพัฒนาทางเศรษฐกิจ (economic development) ของประเทศ

กล่าวได้ว่า “สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี” เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม (fundamental right to the environment) ที่ทุกรัฐจะต้องตระหนักถึงเป็นลำดับแรก รัฐจะต้องให้การรับรองสิทธิดังกล่าวก่อนเป็นลำดับแรก เมื่อเกิดสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี สิทธิในด้านอื่นๆ อาทิ สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของประชาชน สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนกับการดำเนินกิจกรรมของรัฐ และสิทธิในการร้องเรียนและการฟ้องร้องคดี จึงจะเกิดขึ้นตามมา

เมื่อรัฐให้การรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องปฏิบัติตามพันธกรณีดังกล่าวที่จะอำนวยความสะดวก และดำเนินการให้ประชาชนในเรื่องสิ่งแวดล้อม ดังนั้น องค์ประกอบของสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีจะประกอบด้วยสาระสำคัญ 2 ประการคือ (1) การรับรองสิทธิของประชาชนในสิ่งแวดล้อมที่ดี และ (2) เมื่อประชาชนได้รับการรับรองสิทธิดังกล่าว รัฐมีหน้าที่ที่จะต้องดำเนินการหรือจัดการสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติให้ดี สนองต่อต่อความต้องการของประชาชนตามแนวคิดว่าการพัฒนาที่ยั่งยืน กรณีที่รัฐบกพร่องต่อหน้าที่หรือไม่สามารถดำเนินการตามเป้าประสงค์ดังกล่าวได้ ประชาชนสามารถใช้สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของภาครัฐได้ หรือมีสิทธิที่จะร้องเรียนหรือฟ้องร้องคดีต่อรัฐได้ แสดงให้เห็นว่าบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญไทยเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมขาดสาระสำคัญของ “สิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม” ที่บัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ รัฐธรรมนูญเพียงบัญญัติให้เป็นเรื่องนโยบายของรัฐ (public policy) ในการจัดการสิ่งแวดล้อมกรณีนี้จึงไม่สอดคล้องกับหลักกฎหมายสากล และเป็นประเด็นที่ควรมีการทบทวนต่อไปว่ารัฐธรรมนูญควรจะมีการตรา

บทบัญญัติรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีหรือไม่ และควรที่จะได้ศึกษาแนวปฏิบัติของต่างประเทศเพื่อตรวจสอบว่าต่างประเทศมีการบัญญัติรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ในรัฐธรรมนูญหรือไม่มากนักเพียงใด

2. ปัญหาการบังคับใช้สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมโดยองค์กรบังคับใช้

นอกเหนือจากปัญหาของบทบัญญัติกฎหมาย มีประเด็นที่จะต้องพิจารณาเกี่ยวกับการบังคับใช้สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมโดยองค์กรบังคับใช้ ซึ่งเกี่ยวข้องกับเขตอำนาจในการพิจารณาคดีของศาลรัฐธรรมนูญ¹⁰ (jurisdiction) และประเด็นเรื่องความทับซ้อนของเขตอำนาจศาล (overlapping jurisdictions)

ดังได้กล่าวไว้ว่า มีประเด็นพิจารณาเกี่ยวกับเขตอำนาจขององค์กรที่พิจารณาพิพากษาคดีว่ามีเขตอำนาจถูกต้องและชอบธรรมมากน้อยเพียงใด จะเห็นได้จากกรณีคำพิพากษาของศาลปกครองกลางที่ 1025/2556 เมื่อวันที่ 27 มิถุนายน 2556 เป็นคดีเกี่ยวกับการบริหารจัดการน้ำของรัฐบาล ซึ่งศาลปกครองกลางพิพากษาให้ผู้ถูกฟ้องคดีซึ่งเป็นหน่วยงานรัฐปฏิบัติตามมาตรา 56 และมาตรา 67 วรรคสองของรัฐธรรมนูญ หรือในคดีของศาลยุติธรรมที่ 2223/2550 ในคดีบุกรุกของศาลจังหวัดอุบลราชธานี โดยศาลได้พิพากษาว่าบริษัทผู้เสียหายดำเนินการตามโครงการเหมืองแร่โปแตช โดยไม่จัดให้มีการรับฟังความคิดเห็น แต่การที่จำเลยและกลุ่มอนุรักษ์สิ่งแวดล้อมอุดรธานีเข้าไปยังที่เกิดเหตุ จึงเป็นการกระทำร่วมกันในการจัดการ บำรุงรักษาและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อมอย่างสมดุลและยั่งยืน และเป็นการกระทำที่ต้องตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ 2540 จะเห็นได้ว่าการทำคำวินิจฉัยของทั้งสองศาล (ศาลปกครองกลางและศาลยุติธรรม) ได้อ้างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเป็นที่ตั้งในการพิพากษาคดี

¹⁰ ดูพัฒนาการของศาลรัฐธรรมนูญไทยใน ปวีศรี เลิศธรรมเทวี. (2559). พัฒนาการขององค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญไทย. วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย. 34 (1), 177-201.

การอ้างบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญสามารถกระทำได้อาที ในคดีทำร้ายร่างกายหรือคดีความผิดเกี่ยวกับชีวิต การพิพากษาคดีของศาลอาญา ศาลสามารถอ้างได้ว่าการทำร้ายร่างกายเป็นการกระทำที่ขัดต่อสิทธิมนุษยชน ซึ่งรองรับโดยรัฐธรรมนูญ และเป็นความผิดตามประมวลกฎหมายอาญา จะเห็นได้ว่าการทำคำวินิจฉัยของศาลจะต้องอาศัยอำนาจของบทบัญญัติกฎหมายที่ให้อำนาจในการพิจารณาพิพากษาคดีของศาลดังกล่าว (ซึ่งในกรณีนี้คือประมวลกฎหมายอาญา)

กรณีของศาลปกครองกลางและศาลยุติธรรมดังกล่าวข้างต้น ศาลปรับใช้บทบัญญัติของรัฐธรรมนูญมาวินิจฉัยคดีโดยไม่มีกฎหมายที่ให้อำนาจรองรับ จึงเกิดคำถามเกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลดังกล่าวมีอำนาจพิจารณาคดีหรือไม่ ซึ่งเป็นเรื่องของการพิจารณาของบทบัญญัติรัฐธรรมนูญ มาตรา 211 วางหลักเรื่องเขตอำนาจการพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญไว้ว่า

ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 และยังไม่มีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้น ให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ในระหว่างนั้นให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

จะเห็นได้ว่า การตีความบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญอยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญทั้งหมด การทำคำพิพากษาของศาลปกครองกลางและยุติธรรมดังกล่าวข้างต้นจึงต้องดำเนินการกระบวนกรตามมาตรา 211 ก่อนมิฉะนั้นจะเกิดคำถามถึงความชอบธรรมของคำพิพากษา

(merit of judgment) ซึ่งต้องเป็นไปตาม “หลักสุจริตและเที่ยงธรรม” อันปรากฏในคำปรารภของรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย

อนึ่ง กรณีตามอุทหาทรมณ์ของศาลปกครองกลางและศาลยุติธรรม มีข้อสังเกตที่สมควรจะต้องพิจารณาดังนี้

กรณีตัวอย่างของศาลปกครองกลาง ศาลปกครองมีอำนาจพิจารณาพิพากษาคดีตามหมวด 1 แห่งพระราชบัญญัติจัดตั้งศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 จะเห็นได้ว่าคดีดังกล่าวไม่อยู่ในเขตอำนาจของศาลปกครอง เพราะเป็นเรื่องการดำเนินนโยบายของภาครัฐซึ่งต้องได้รับความเห็นชอบจากสภา อีกทั้งศาลปกครองยังอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญขยายเขตอำนาจของศาลปกครองออกไปจนเคลื่อนกลืนกับเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ (extra-jurisdiction)

กรณีคำพิพากษาของศาลยุติธรรมดังกล่าวข้างต้นอาจแยกพิจารณาได้ 3 ประการดังนี้

ประการแรก คำวินิจฉัยของศาลยุติธรรม (ศาลอาญา) จะต้องเป็นไปตามมาตรา 2 แห่งประมวลกฎหมายอาญาที่บัญญัติว่า

บุคคลจักต้องรับโทษในทางอาญาต่อเมื่อได้กระทำการ อันกฎหมายที่ใช้ในขณะกระทำนั้นบัญญัติเป็นความผิดและกำหนดโทษไว้และโทษที่จะลงแก่ผู้กระทำความผิดนั้น ต้องเป็นโทษที่บัญญัติไว้ในกฎหมาย

การใช้กฎหมายอาญา ศาลอาญาต้องปฏิบัติตามหลักการของมาตรา 2 หรือกล่าวอีกนัยหนึ่งการลงโทษในทางอาญาต้องมีกฎหมายอาญากำหนด และหากไม่มีกฎหมายกำหนด ศาลต้องยกฟ้อง เพราะอยู่นอกเขตอำนาจของศาลอาญา แต่กรณีนี้ศาลยุติธรรมยกฟ้องโดยอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

ประการที่สอง อีกนัยหนึ่ง การวินิจฉัย หากจะวินิจฉัยยกฟ้อง จะต้องอ้างอิงองค์ประกอบความผิดของกฎหมายอาญาเป็นเหตุกล่าวคือ “ขาดเจตนา” ในการกระทำหรือไม่ครบองค์ประกอบของความผิดอาญาในคดีบุกรุก

ประการที่สาม หากศาลยุติธรรมจะอาศัยบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ จะต้องดำเนินการตามมาตรา 211 เพื่อศาลรัฐธรรมนูญตีความก่อนพิพากษาคดี

การไม่ดำเนินการตามกระบวนการของบทบัญญัติในรัฐธรรมนูญ ทำให้กระบวนการพิจารณามีน้ำหนักตามหลักการเรื่อง “Due Process” ดังนั้น กรณีข้างต้นจึงกล่าวได้ว่าเป็นการทำคำวินิจฉัยที่ไม่สุจริต (bad faith)

3. ความสัมพันธ์ของรัฐธรรมนูญกับกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง

ประเด็นปัญหาประการสุดท้ายเกี่ยวข้องกับความสัมพันธ์ของรัฐธรรมนูญกับกฎหมายอื่นๆ ที่เกี่ยวข้อง กรณีนี้เป็นประเด็นเรื่อง “สภาพบังคับแห่งสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม” ซึ่งเป็นอีกปัญหาที่สืบเนื่องมาจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ

จากบทบัญญัติรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญดังกล่าวจะพบว่ารัฐธรรมนูญได้บัญญัติรับรองสาระสำคัญของสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมไว้ว่าสิทธิใดถูกรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ และเปิดช่องให้มีการตรากฎหมายลูกขึ้นเพื่อบังคับใช้สิทธิดังกล่าวตามรัฐธรรมนูญ กรณีนี้ทำให้การรับรองสิทธิในรัฐธรรมนูญสามารถนำไปบรรจุรายละเอียด เนื้อหาและขอบเขตในกฎหมายลูกได้อีกทั้งยังเป็นการสร้างความยืดหยุ่น (options) ให้แก่บทบัญญัติของกฎหมาย ไม่ให้แข็งกระด้าง (rigid) จนเกินไป อาทิ รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มาตรา 56 เรื่องการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารภาครัฐ ซึ่งบัญญัติว่า

“บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในการครอบครองของหน่วยงานราชการ [...] **ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ**

หรือในมาตรา 67 วรรคสองของรัฐธรรมนูญฉบับเดียวกัน ซึ่งบัญญัติว่า “การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ให้องค์กรอิสระ [...] ให้ความเห็นประกอบก่อนการดำเนินการดังกล่าว” อันจะเห็นได้ว่าบทบัญญัติของมาตรา 67 วรรคสอง อาศัยกลไกของกฎหมายลูกที่เกี่ยวข้องในการประเมินผลกระทบทางสิ่งแวดล้อม

จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญจะมีคำว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” หรืออาศัยกลไกของกฎหมายลูก ซึ่งทั้งสองกรณีเกิดคำถามเกี่ยวกับสภาพบังคับแห่งสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมว่า จะใช้บังคับได้ทันทีแบบอัตโนมัติ (automatic-protection) นักกฎหมายเรียกกรณีนี้ว่า “Self-Executing” หรือต้องมีกฎหมายลูกบัญญัติรองรับก่อนจึงจะได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญ

กรณีนี้เกิดคำถามว่า ศาลจะต้องรอกฎหมายลูกก่อนจึงจะสามารถปรับใช้บทบัญญัติของกฎหมายได้หรือไม่ กล่าวได้ว่า สิทธิที่รับรองไว้ในรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่ย่อมได้รับการคุ้มครองในรัฐธรรมนูญอยู่แล้ว แม้ว่าจะมีสิทธิหรือบทบัญญัติที่ว่า “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ”¹¹ หรืออาศัยกลไกของกฎหมายลูกเพื่อบังคับใช้ให้เป็นผลในทางปฏิบัติ สิทธิดังกล่าวย่อมได้รับการคุ้มครองตามรัฐธรรมนูญโดยไม่ผูกมัดว่าจะต้องมีกฎหมายลูกรองรับเป็นสิทธิที่ใช้บังคับได้ทันที กรณีนี้เป็นหลักกฎหมาย

¹¹ บทบัญญัติที่กล่าวถึง “ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ” ปรากฏในหลายมาตราในรัฐธรรมนูญนอกเหนือจากมาตรา 58 อาทิ มาตรา 28 วรรคสาม มาตรา 33 มาตรา 35 มาตรา 41 มาตรา 42 มาตรา 44 มาตรา 47 เป็นต้น.

สากล (universal jurisprudence) ที่ทุกประเทศทั่วโลก ได้วางหลักพื้นฐานไว้ว่า กรณีนี้ไม่ตัดสภาพบังคับอัตโนมัติของสิทธิที่รับรองในรัฐธรรมนูญ และศาลมีอำนาจ (authority) ใช้บังคับได้ทันทีโดยไม่ต้องมีกฎหมายลูกรองรับ นักกฎหมายรัฐธรรมนูญต่างเห็นตรงกันว่ากรณีดังกล่าวไม่ตัดสภาพบังคับของสิทธิที่รับรองโดยรัฐธรรมนูญ ศาลมีอำนาจปรับใช้บทบัญญัติกฎหมายดังกล่าวได้โดยไม่ต้องรอให้มีกฎหมายลูกบัญญัติรองรับ¹²

นอกเหนือจากหลักกฎหมายสากลที่ได้วางหลักไว้ กรณีนี้มีแนวคำตัดสินของศาลรัฐธรรมนูญไทยได้วางหลักไว้ทำนองเดียวกับหลักกฎหมายสากลในคำวินิจฉัยที่ 3/2552 ดังกล่าวข้างต้นว่ารัฐธรรมนูญมีเจตนารมณ์ที่ต้องการให้สิทธิเสรีภาพตามรัฐธรรมนูญบังคับใช้ได้ทันทีโดยไม่ต้องรอการบัญญัติกฎหมายอนุวัติการ กรณีนี้ ศาลรัฐธรรมนูญของไทยได้วางหลักไว้อย่างชัดเจนในคำวินิจฉัย ซึ่งสอดคล้องกับหลักกฎหมายสากล (universal jurisprudence)

กล่าวโดยสรุปได้ว่า สภาพบังคับของสิทธิโดยเฉพาะสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ เป็นสิทธิที่มีสภาพบังคับได้ทันทีโดยไม่ต้องรอกฎหมายลูกบัญญัติรองรับตามบรรทัดฐานที่ศาลรัฐธรรมนูญได้ทำคำวินิจฉัยไว้อย่างชัดเจน

แนวทางการรับรองและคุ้มครองสิทธิ ด้านสิ่งแวดล้อม

สำหรับแนวทางในการรับรองและคุ้มครองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย มีช่องทาง (options) ในการส่งเสริมให้สิทธิด้าน

สิ่งแวดล้อมมีความชัดเจนและครบถ้วนได้มากยิ่งขึ้น กล่าวคือ

1. การแก้ไขรัฐธรรมนูญเพื่อรองรับสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม

รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศ จัดสรรอำนาจขององค์กรผู้ใช้อำนาจ ทำให้การปรับปรุงแก้ไขรัฐธรรมนูญมีขั้นตอนและกระบวนการที่ซับซ้อนและค่อนข้างยาก กล่าวได้ว่า โดยปกติรัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่แก้ไขยากที่สุด เมื่อพิจารณาแนวปฏิบัติเกี่ยวกับการแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่ผ่านมา อาทิ การแก้ไขเพิ่มเติมบทบัญญัติตามมาตรา 190 ซึ่งเป็นประเด็นปัญหาในอดีต¹³ การแก้ไขบทบัญญัติดังกล่าวมีกระบวนการทางนิติบัญญัติที่ซับซ้อนและยาวนานกินระยะเวลาเป็นอย่างมาก ซึ่งอาจจะไม่ทันต่อสภาพการณ์ในปัจจุบันที่การเปลี่ยนแปลงเกิดขึ้นตลอดเวลา ดังนั้นการเสนอแนะแนวทางในการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมด้วยการแก้ไขปรับปรุงบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญจึงดูเหมือนว่าเป็นประเด็นที่เป็นไปได้ยากในช่วงสถานการณ์ปกติ สถานการณ์ปกติ หมายถึง ช่วงเวลาที่สถานการณ์ทางการเมืองของประเทศมีเสถียรภาพและมีความชัดเจน (political stability) สมาชิกรัฐสภามาจากการเลือกตั้งของประชาชน มีรัฐบาลที่มาจากการเลือกตั้ง มีรัฐธรรมนูญบัญญัติรองรับสิทธิของประชาชน กลไกทางการเมืองและการปกครองเป็นไปตามหลักการที่วางไว้ในรัฐธรรมนูญ

ภายหลังการปฏิวัติ พ.ศ. 2475 ประเทศไทยเกิดการเปลี่ยนแปลงทางการเมืองเข้าสู่สุญญากาศทางการเมืองเป็นช่วงๆ ตลอดเวลา เนื่องจากการรัฐประหาร (Coup

¹² Thomas M. Cooley. 1927. *A Treatise on the Constitutional Limitations which Rest Upon the Legislative Power of the States of the American Union*. The Lawbook Exchange; Donald T. Kramer (2004). *As Self-Executing or Not Self-Executing*. West Group, 98-108; NihaUjayawickrama. 2002. *The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence*. New York: Cambridge University Press.

¹³ คู่ประเด็นปัญหาเกี่ยวกับมาตรา 190 ใน ศาสตราจารย์จุมพต สายสุนทร. หนังสือสัญญาระหว่างประเทศที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2553.

D'etat)¹⁴ มากถึง 11 ครั้งในรอบ 82 ปีที่ผ่านมา¹⁵ และอาจกล่าวได้ว่า ประเทศไทยตกอยู่ในสภาวะที่กำลังมองหาว่าจะเลือกไปทางไหนดีกับสถานการณ์ทางการเมืองของประเทศ¹⁶ และโดยที่รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ได้สิ้นสุดไป จึงเป็นช่วงเวลาประเทศไทยกำลังมองหาแนวทางในการกำหนดบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ ดังนั้น การศึกษาวิจัยในครั้งนี้จึงเห็นควรปรับปรุงแก้ไขบทบัญญัติเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญฉบับใหม่ เพื่อให้มีความชัดเจนและสอดคล้องกับหลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศยิ่งขึ้น รวมตลอดทั้งเป็นไปตามลักษณะและสภาพของสังคมในปัจจุบัน ซึ่งรัฐธรรมนูญยังไม่มี การบัญญัติรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมหลายๆ สิทธิ ดังที่วิเคราะห์ในงานวิจัยฉบับที่ผ่านมา

2. การตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อรองรับสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม

ดังได้กล่าวข้างต้นว่า รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายที่มีลำดับศักดิ์สูงสุดและใช้ในการปกครองประเทศ การบัญญัติ รายละเอียดเกี่ยวกับสิทธิต่างๆ รวมถึงการอธิบายรายละเอียดแห่งสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมไว้ในบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญคงเป็นเรื่องที่กระทำได้น่ายาก นักกฎหมายจึงสร้างกลไกที่เปิดช่องให้มีการบัญญัติกฎหมายลูกเพิ่มเติมเพื่อเป็นการขยายความบทบัญญัติที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ โดยอาจทำในลักษณะของพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ หรือเป็นพระราชบัญญัติอื่นๆ เฉพาะกรณีไป ดังนั้น แนวทางอีกประการหนึ่งในการส่งเสริมการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญ คือการจัดทำเป็นพระราชบัญญัติประกอบ

รัฐธรรมนูญ ซึ่งเกิดคำถามว่าจะสามารถตรารับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมเป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญได้หรือไม่ หรือมีความจำเป็น (justification) เพียงพอหรือไม่ที่จะมีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมเป็นกรณีเฉพาะ

เมื่อพิจารณาหลักการเกี่ยวกับพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ จะเห็นได้ว่า รัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ได้วางกรอบการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญไว้ในมาตรา 138 ว่า ให้มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังต่อไปนี้

- (1) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการเลือกตั้งสมาชิกสภาผู้แทนราษฎรและการได้มาซึ่งสมาชิกวุฒิสภา
- (2) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยคณะกรรมการการเลือกตั้ง
- (3) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยพรรคการเมือง
- (4) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการออกเสียงประชามติ
- (5) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ
- (6) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีอาญาของผู้ดำรงตำแหน่งทางการเมือง
- (7) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยผู้ตรวจการแผ่นดิน

¹⁴ ดูบทวิเคราะห์การปฏิวัติรัฐประหารของไทยตั้งแต่ พ.ศ. 2475 ถึง พ.ศ. 2540 ใน Pornsakol Panikabutara Coorey. *The evolution of the rule of law in Thailand: The Thai constitutions.* (University of New South Wales Faculty of Law Research Series, Paper No. 45, 2008).

¹⁵ วันที่ 22 พฤษภาคม พ.ศ. 2557 เป็นการปฏิวัติยึดอำนาจการปกครองแผ่นดินครั้งที่ 11.

¹⁶ นอกเหนือจากการมองหาแนวทางในการกำหนดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ ประเทศไทยอยู่ในระหว่างการเปลี่ยนผ่าน (transition) ในการรวมตัวเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียน ดูคำอธิบายใน ปวีร์ศร เลิศธรรมเทวี และ อัครวัฒน์ เล้าวัณย์ศิริ. (2557) “ผลกระทบต่อการบูรณาการกฎหมายจากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนของไทย”. *วารสารสถาบันพระปกเกล้า*. 12 (3), 21-38.

(8) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการป้องกันและปราบปรามการทุจริต

(9) พระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยการตรวจเงินแผ่นดิน

ภายใต้บทบัญญัติมาตรา 138 การตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญคงทำได้เพียง 9 เรื่องดังกล่าวเท่านั้น ซึ่งไม่มีประเด็นใดเลยที่กล่าวถึงเรื่องการคุ้มครองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม

ยิ่งกว่านั้น จะเห็นได้ว่าพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญในแต่ละเรื่องเป็นประเด็นที่เกี่ยวข้องกับการจัดสรรอำนาจขององค์กรใช้อำนาจตามรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น อาจกล่าวได้ว่า การกำหนดให้มีการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมเป็นการเฉพาะคงเป็นเรื่องที่ไม่เหมาะสม ดังนั้นจึงกล่าวโดยสรุปได้ว่า การตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญเพื่อรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมเพิ่มเติมคงเกิดขึ้นได้ยาก

3. การสร้างระเบียบปฏิบัติราชการของศาลรัฐธรรมนูญ (Working Procedure) เพื่อรองรับสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม

นอกเหนือจากการแก้ไขรัฐธรรมนูญและการตราพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญดังกล่าวข้างต้น อีกแนวทางหนึ่งคือการสร้างระเบียบปฏิบัติราชการของศาลรัฐธรรมนูญ (Working Procedure) เพื่อสร้างความชัดเจนในเรื่องเขตอำนาจของศาล

จากปัญหาเรื่องการทับซ้อนของเขตอำนาจศาลข้างต้น จึงมีความจำเป็นอย่างยิ่งสำหรับศาลรัฐธรรมนูญ

ที่จะต้องสร้างขอบเขตของอำนาจศาลให้มีความชัดเจน การสร้างความชัดเจนของเขตอำนาจศาลยังจะส่งผลในเรื่องอำนาจและความชอบธรรมในการพิจารณาคดีส่งผลกระทบต่อคุณค่าของคำพิพากษา และป้องกันเรื่องการขยายเขตอำนาจของศาลอื่นๆ อาทิ กรณีศาลปกครองและศาลยุติธรรมที่มีแนวโน้มจะขยายขอบเขตของอำนาจศาลเคลื่อนถิ่นเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ¹⁷

การจัดทำระเบียบปฏิบัติหรือ Working Procedure เพื่อการแก้ไขปัญหาในการบังคับใช้บทบัญญัติของกฎหมายมิใช่เป็นเรื่องใหม่แต่ประการใด อันที่จริงการทำ Working Procedure ขององค์กรเป็นเรื่องที่ถือเป็นแนวปฏิบัติในองค์กรต่างๆ ทั้งในประเทศและองค์การระหว่างประเทศ

ในระดับประเทศ การจัดทำระเบียบดังกล่าวสามารถเทียบเคียงได้กับการจัดทำ Recommendations หรือ “คำแนะนำ” ของศาลปกครอง¹⁸ หรือศาลยุติธรรม¹⁹ ซึ่งทั้งสองศาลมีการจัดทำคำแนะนำเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อมขึ้นเพื่อสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับเขตอำนาจ (jurisdictions) และแนวทางการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม

ในระดับต่างประเทศ สามารถเทียบเคียงได้กับการจัดตั้งศาลสิ่งแวดล้อมของประเทศออสเตรเลียซึ่งมีกระบวนการพิจารณา และนิติวิธีพิเศษในการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อม หรือในระดับระหว่างประเทศ ซึ่งสามารถหยิบยกแนวทางในการสร้างระเบียบปฏิบัติหรือวิธีพิจารณาคดีขององค์การในการระงับข้อพิพาท (Appellate Body) ขององค์การการค้าโลก (World Trade Organization: WTO)²⁰ หรือกรณีการจัดทำ

¹⁷ ดูบทวิเคราะห์ดังกล่าวข้างต้น

¹⁸ ดู คำแนะนำของประธานศาลปกครองสูงสุดในการดำเนินคดีปกครองเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2554.

¹⁹ ดู คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม พ.ศ. 2554.

²⁰ ดูปัญหาการทับซ้อนเขตอำนาจขององค์กรระงับข้อพิพาทในระดับระหว่างประเทศใน Akawat Laowonsiri and Pawarit Lertdhamtewe. (2553). “Overlapping Jurisdictions between WTO Dispute Settlement and Bilateral Mechanisms: Analysis of WTO DSB and Chile-USA FTA. BU” *Academic Review*. 7, 7.

ระเบียบปฏิบัติ (Rule of Procedure) ของศาลยุติธรรมระหว่างประเทศ (International Court of Justice: ICJ) เพื่อสร้างแนวปฏิบัติและบรรทัดฐานในการพิจารณาของ ICJ²¹

สำหรับกรณีขององค์คณะในการระงับข้อพิพาทของ WTO เคยเกิดปัญหาเรื่องเขตอำนาจขององค์กรระงับข้อพิพาทว่ามีอำนาจในการรับคดีที่ผู้ร้องคดีมิได้เป็นผู้มีส่วนได้เสียแห่งคดี (interested parties) กล่าวคืออยู่ในฐานะโจทก์หรือฐานะจำเลย จะสามารถฟ้องคดีต่อองค์กรระงับข้อพิพาทของ WTO ได้หรือไม่²² และองค์กรดังกล่าวควรจะรับฟังความเห็นของกลุ่มดังกล่าวหรือไม่ กลุ่มผู้มีส่วนได้เสียดังกล่าวเรียกว่า Amicus Curiae เป็นคำในภาษาละตินหมายถึงเพื่อนของศาล (Friend of the Court) ซึ่งส่วนมากเป็นกลุ่ม NGOs ด้านสิ่งแวดล้อมที่ให้ความเห็นอันเป็นประโยชน์ต่อรูปคดีเป็นอย่างมาก อย่างไรก็ตาม บทบัญญัติตาม WTO ยังขาดการรับรองสิทธิดังกล่าวของ Amicus Curiae ในการร้องเรียนและฟ้องคดี²³ ในการยุติปัญหาดังกล่าว Appellate Body ได้สร้างบรรทัดฐานในการรับเรื่องร้องเรียนของ Amicus Curiae ดังกล่าวโดยจัดทำเป็น Working Procedure ให้อำนาจ Appellate Body ในการรับเรื่องร้องเรียนของ Amicus Curiae²⁴ กรณีที่ Appellate Body พิจารณาแล้วเห็นว่าจะประโยชน์ต่อการพิจารณาคดี²⁵

การจัดทำแนวปฏิบัติในการพิจารณาวินิจฉัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญของศาลรัฐธรรมนูญตามแนวทางดังกล่าว สามารถเทียบเคียงได้ในลักษณะเดียวกับคำแนะนำของศาลฎีกา ศาลปกครองสูงสุด หรือของ Appellate Body เพื่อแก้ไขปัญหาของบทบัญญัติกฎหมายที่มีอาจครอบคลุมทุกอริยาบถของสังคมได้ ตลอดจนเป็นการสร้างเขตอำนาจให้มีความชัดเจน จึงกล่าวได้ว่าแนวทางนี้จึงเป็นกรณีที่เหมาะสมซึ่งง่ายต่อการนำไปใช้ในภาคปฏิบัติเพราะไม่กระทบกระเทือนโครงสร้างใหญ่ของรัฐธรรมนูญแต่อย่างใด

อย่างไรก็ตาม การจัดทำระเบียบดังกล่าวเกิดคำถามว่า จะอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งกฎหมายใด กล่าวได้ว่า กฎหมายที่ให้อำนาจในการออกกระเปียบประกาศ หรือคำแนะนำมักเป็นรัฐธรรมนูญ หรือกฎหมายในระดับพระราชบัญญัติ อาทิ การออกกระเปียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดว่าด้วยวิธีพิจารณาคดีปกครอง “อาศัยอำนาจตามความในมาตรา 44 และมาตรา 66 แห่งพระราชบัญญัติศาลปกครองและวิธีพิจารณาคดีปกครอง พ.ศ. 2542 ที่ประชุมใหญ่ตุลาการในศาลปกครองสูงสุดจึงออกกระเปียบไว้ดังต่อไปนี้” หรือการออก “คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม” ต้องอาศัยอำนาจตามบทบัญญัติแห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม เป็นต้น²⁶ กล่าวได้ว่า บทความวิจัยฉบับนี้

²¹ Ruth Mackenzie. (2005). “The Amicus Curiae in International Courts: Towards Common Procedural Approaches?”. In Tullio Treves et al (Eds). *Civil Society, International Law and Compliance Bodies*. (pp. 295, 295).

²² Pawarit Lertdhamtewe. (2009). An Analysis of ‘Amicus Curiae Briefs’ in the WTO Dispute Settlement Proceedings. *Thailand Journal of Law and Policy*. 12 (2).

²³ ดู *Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes in Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization*, opened for signature 15 April 1994, 1869 UNTS 190 (entered into force 1 January 1995) annex 2.

²⁴ *Working Procedure for the Appellate Review*, WTO Doc. WT/AB/WP/5 (2005), Rule 16 (1).

²⁵ *European Communities Measures Affecting Asbestos and Asbestos Containing Products*, Communication from the Appellate Body, WTO Doc. WT/DS1135/9 (2000).

²⁶ ดู คำแนะนำของประธานศาลฎีกาเกี่ยวกับการดำเนินคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งอาศัยอำนาจตามความในมาตรา 5 แห่งพระธรรมนูญศาลยุติธรรม.

ใช้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 เป็นแบบในการจัดทำระเบียบดังกล่าว แม้จะสิ้นสุดไปแล้วแต่ยังมีความสำคัญในการตราบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับต่อไป ซึ่งมีการหยิบยืมหลักการเดิมของรัฐธรรมนูญ ดังจะพิจารณาได้จากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2540 ที่มีการหยิบยืมหลักการหลายประการมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 อย่างไรก็ตามขอบเขตและเนื้อหาของระเบียบดังกล่าวจะได้มีการศึกษาและให้ข้อเสนอแนะแนวทางต่อไป

ข้อเสนอแนะแนวทางในการรับรองและคุ้มครองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญของไทย

ข้อเสนอแนะแนวทางในการรับรองและคุ้มครองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญของไทยสามารถแบ่งวิเคราะห์ได้เป็น 2 กรณี (1) การกำหนดบทบัญญัติหรือการตราบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม และ (2) การสร้างระเบียบของศาลรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับการพิจารณาวินิจฉัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อสร้างความชัดเจนเกี่ยวกับเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญ

1. การตราบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม

การวิจัยนี้มีวัตถุประสงค์สำคัญเพื่อยกระดับการรับรองและคุ้มครองสิทธิที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญไทย ดังนั้น จึงได้ประมวลสรุปผลว่า สิทธิด้านสิ่งแวดล้อม สิทธิใด สมควรที่จะได้รับการบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอันเป็นกฎหมายสูงสุดที่ใช้ในการปกครองประเทศและเป็นการประกันสิทธิและเสรีภาพของ

ประชาชน สิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมที่ควรบรรจุไว้ในรัฐธรรมนูญประกอบด้วยสิทธิดังต่อไปนี้

(1) สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี

สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี (Right to Healthy Environment) เป็นสิทธิที่กฎหมายระหว่างประเทศให้การรับรองว่าเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม (Fundamental Right to the Environment)²⁷ หลายประเทศในระบบกฎหมายหลักทั้งประเทศที่มีระบบกฎหมายแบบ Common Law และ Civil Law ต่างให้การรับรองซึ่งปรากฏอยู่ในคำพิพากษาของศาล²⁸ หรือในรัฐธรรมนูญ²⁹ เนื่องจากเป็นสิทธิที่เกี่ยวข้องกับชีวิตประจำวันของประชาชน มีความเกี่ยวข้องกับสิทธิในชีวิต เสรีภาพ ความมั่นคง และสิทธิมนุษยชนในมิติต่างๆ อย่างไรก็ตาม รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 ซึ่งมีบทบัญญัติเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมมากที่สุด มีได้กล่าวถึงสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้แต่อย่างใด ดังนั้น เพื่อความเป็นสากลและความเป็นอารยะ ประเทศไทยจึงควรบัญญัติสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีไว้ในรัฐธรรมนูญ เช่นเดียวกับประเทศต่างๆ ในโลก

(2) สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารภาครัฐ

นอกเหนือจากสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารภาครัฐ (Access to Information) ยังเป็นสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่สำคัญและสมควรบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญเช่นเดียวกัน จะเห็นได้ว่า สิทธิดังกล่าวปรากฏอยู่ในรัฐธรรมนูญปี พ.ศ. 2540 และ 2550 ซึ่งสอดคล้องกับหลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ ดังนั้น การกำหนดบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ

²⁷ ปวีศร เลิศธรรมเทวี. (2558). หลักและทฤษฎีสิ่งแวดล้อมในกฎหมายระหว่างประเทศ. วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์. 44 (2), 443-467; และดูบทวิเคราะห์ใน David R. Boyd. 2012. The Right to a Healthy Environment. Vancouver and Toronto: UBC Press.

²⁸ Tim Hayward. Constitutional Environmental Rights. New York: Oxford University Press, 2004.

²⁹ James R. May and Erin Daly. Global Environmental Constitutionalism. (New York: Cambridge University Press, 2014).

ในส่วนที่เกี่ยวกับสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารของทางภาครัฐ สามารถหยิบยืมบทบัญญัติ หรือหลักกฎหมายรัฐธรรมนูญฉบับที่ผ่านมา มาปรับใช้ในรัฐธรรมนูญฉบับต่อไปได้

เมื่อพิจารณาบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ.2550 จะเห็นได้ว่า สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารมีความครอบคลุมหลายมิติ ตั้งแต่ (1) การได้รับทราบข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะที่อยู่ในความครอบคลุมของหน่วยงานภาครัฐ และ (2) สิทธิที่จะได้รับคำชี้แจง ข้อมูล และเหตุผลจากหน่วยงานของทางราชการ หรือหน่วยงานภาครัฐอื่นๆ เกี่ยวกับกิจกรรมทางสิ่งแวดล้อมที่อาจส่งผลกระทบต่อสุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียอื่นใดเกี่ยวกับตนเองและชุมชน³⁰

อย่างไรก็ตาม สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลย่อมถูกจำกัดขอบเขตแห่งสิทธิ ในกรณีที่ข้อมูลบางประเภทมีอาจเปิดเผยได้ อาทิ ข้อมูลส่วนบุคคล (privacy) ข้อมูลที่กระทบต่อความมั่นคงและความปลอดภัยของประชาชน เป็นต้น³¹ ดังนั้น การกำหนดบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญเพื่อรับรองสิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารอันเป็นการสนับสนุนให้ประชาชนเข้าถึงหลักการประชาธิปไตย จำเป็นต้องคำนึงถึงประเด็นดังกล่าวด้วย

(3) สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม

สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม (Access to Justice) เป็นอีกสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมที่ต้องนำมาบัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ

โดยรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ได้บัญญัติรับรองสิทธิประเภทนี้ไว้อย่างชัดเจนตามปรากฏในมาตรา 59 และมาตรา 60 และแบ่งประเภทแห่งสิทธิในกระบวนการยุติธรรมที่เกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมไว้ 2 ประเภท³² กล่าวคือ

ประการแรก สิทธิในการร้องทุกข์ในความเสียหายต่อรัฐ หน่วยงานของรัฐและศาล กรณีที่ได้รับ ความเสียหายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม ปัญหามลพิษ หรือผลกระทบที่เกิดหรืออาจเกิดจากการดำเนินโครงการ หรือกิจกรรมต่างๆของรัฐ ประชาชนผู้ได้รับความเดือดร้อนมีสิทธิร้องทุกข์ได้

ประการที่สอง สิทธิในการฟ้องคดีสิ่งแวดล้อม ซึ่งอนุญาตให้ประชาชนสามารถยื่นฟ้องหน่วยงานภาครัฐได้ สิทธิในการฟ้องคดีเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมมีนัยสำคัญ กล่าวคือเป็นมาตรการในการเยียวยา (remedy) หรือการชดเชย (compensation) แก่ประชาชนผู้ได้รับความเสียหาย การเยียวยาหรือชดเชยดังกล่าว มักกระทำในรูปแบบของการเยียวยา หรือการชดใช้ค่าเสียหายทางแพ่ง³³

กล่าวโดยสรุปได้ว่า สิทธิในกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อมเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม อีกประการหนึ่งที่สมควรบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

(4) สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาถูกบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ในลักษณะที่เป็นแนวนโยบายแห่งรัฐดังที่วิเคราะห์ในงาน

³⁰ ปวริศ เลิศธรรมเทวี. (2557). การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. *ตุลพาท*, 61 (3), 1-45.

³¹ Ibid และคูบทวิเคราะห์ใน อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. 2556. *กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม*. กรุงเทพมหานคร: วิญญูชน. และดูรายละเอียดได้ใน ปวริศ เลิศธรรมเทวี. 2559. *สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมกับรัฐธรรมนูญ*. กรุงเทพมหานคร: นิติธรรม.

³² ปวริศ เลิศธรรมเทวี. (2557). การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย. *ตุลพาท*, 61 (3), 1-45.

³³ ดู อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. *กฎหมายว่าด้วยความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม: ความรับผิดชอบทางแพ่ง การชดเชยเยียวยาและการระงับข้อพิพาท*. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2556.

ศึกษาวิจัยที่ผ่านมา³⁴ และกล่าวได้ว่าสิทธิดังกล่าว เป็นสิทธิที่มีความเป็นสากล และทุกประเทศต้องให้การคุ้มครอง สาเหตุหนึ่งอาจเป็นเพราะการเป็นสมาชิกองค์การการค้าโลก (WTO) จึงมีพันธกรณีภายใต้ข้อตกลงทางการค้าที่เกี่ยวกับสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา หรือ “ข้อตกลงทริปส์”³⁵ (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights: TRIPS Agreement)³⁶

อันที่จริงสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญามีความเกี่ยวข้องกับสิทธิในสิ่งแวดลอมที่ติดตั้งกล่าวข้างต้น³⁷ ฉะนั้น เพื่อประโยชน์ในการส่งเสริมการพัฒนาวิชาการด้านทรัพย์สินทางปัญญา ประเทศไทยควรที่จะรับรองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาไว้ในรัฐธรรมนูญ ซึ่งการบัญญัติรับรองสิทธิดังกล่าวสามารถกระทำได้โดยการยกระดับการรับรอง ซึ่งแต่เดิมเป็นแนวนโยบายแห่งรัฐให้เป็นสิทธิตามรัฐธรรมนูญ ก็จะเป็นการจูงใจและต่อยอดให้เกิดการพัฒนาองค์ความรู้และวิทยาการใหม่ อันก่อให้เกิดเทคโนโลยีและผลผลิตทางปัญญามากยิ่งขึ้น

(5) สิทธิชุมชน

สิทธิชุมชนเป็นอีกสิทธิที่กฎหมายระหว่างประเทศบัญญัติรับรองให้เป็นสิทธิขั้นพื้นฐานด้าน

สิ่งแวดลอม³⁸ และรัฐธรรมนูญไทยได้นำมาบัญญัติไว้เป็นครั้งแรกใน รัฐธรรมนูญปี 2540 และบัญญัติในฉบับปี 2550 อย่างไรก็ตาม การรับรองสิทธิดังกล่าวยังเป็นประเด็นปัญหาในปัจจุบัน สาเหตุสำคัญคือการบัญญัติรับรองโดยไม่สอดคล้องกับข้อเท็จจริงของประเทศ

ภายใต้รัฐธรรมนูญฉบับปี พ.ศ. 2550 สิทธิชุมชนถูกแบ่งประเภทออกเป็น 3 กลุ่มที่สำคัญ ได้แก่ (1) ชุมชนที่เกิดจากการรวมตัวกันของกลุ่มบุคคล (2) ชุมชนท้องถิ่น และ (3) ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม ประเทศไทยไม่มีชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม (indigenous groups)³⁹ ด้วยเหตุดังกล่าวประเทศไทยจึงได้แถลงการณ์ต่อสหประชาชาติภายใต้ Thailand Government Statement: Hill-Tribe Welfare and Development (1992)⁴⁰ กล่าวถึงประเด็น ชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิมไว้ว่า “ประเทศไทยไม่มีชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม แท้จริงแล้วประเทศไทยเกิดขึ้นจากการรวมตัวกันของคนในชาติ” อาจกล่าวได้ว่าการกำหนดรับรองสิทธิชุมชนดั้งเดิมไว้ในรัฐธรรมนูญทั้งสองฉบับที่ผ่านมา ดูเหมือนว่าไม่สอดคล้องกับประวัติศาสตร์ไทยหรือแถลงการณ์ที่ประเทศไทยเคยให้ไว้กับสหประชาชาติ

³⁴ ดูรายละเอียดใน ปวีศร เลิศธรรมเทวี. สิทธิด้านสิ่งแวดลอมกับรัฐธรรมนูญ. (กรุงเทพฯ: นิตยธรรม, 2559).

³⁵ ดูการอนุวัติกฎหมายภายในของไทยตามพันธกรณีภายใต้ข้อตกลงทริปส์ใน ปวีศร เลิศธรรมเทวี. ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา. (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2559). Pawarit Lertdhamtewe. (2012). Thailand’s plant protection regime: a case study in implementing TRIPS. *Journal of Intellectual Property Law and Practice*, 7 (3), 186-193 และ PawaritLertdhamtewe. (2014). “The Protection of Geographical Indications in Thailand”. *Journal of World Intellectual Property*. 17 (3), 114-128 เป็นต้น.

³⁶ Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights in Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization, opened for signature 15 April 1994, 1869 UNTS 299 (entered into force 1 January 1995) annex 1C.

³⁷ ดูบทวิเคราะห์ใน ปวีศร เลิศธรรมเทวี. (2558). หลักและทฤษฎีสิ่งแวดลอมในกฎหมายระหว่างประเทศ. *วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์*. 44 (2), 443-467.

³⁸ สิทธิชุมชนถูกบัญญัติรับรองไว้เป็นสิทธิด้านสิ่งแวดลอมใน CBD, Ibid.

³⁹ Pawarit Lertdhamtewe. 2014. Thailand’s sui generis system of plant variety protection. Geneva Quaker United Nations Office.

⁴⁰ Thailand Government Statement: Hill-Tribe Welfare and Development, UN Doc. E/CN.4/AC.2/1992/4 (1992).

ดังนั้น การบัญญัติรับรองสิทธิชุมชนซึ่งเป็นสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญ จำเป็นต้องทบทวนแนวทางในการบัญญัติรับรองสิทธิให้สอดคล้องกับประเด็นดังกล่าวข้างต้น

(6) แนวนโยบายด้านสิ่งแวดล้อม

นอกเหนือจากการบัญญัติรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมไว้ในรัฐธรรมนูญ ประเทศไทยจำเป็นต้องคำนึงถึงการตราบทบัญญัติเกี่ยวกับแนวนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมไว้ในรัฐธรรมนูญ เพื่อเปิดช่องให้การดำเนินการของรัฐมีความยืดหยุ่น (flexibility) ไม่กระด้างจนเกินไป กรณีนี้อาจเกิดคำถามได้ว่าการเปิดช่องเป็นแนวนโยบายให้รัฐดำเนินการด้านสิ่งแวดล้อมอาจส่งผลให้รัฐไม่ปฏิบัติตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ เนื่องจากไม่มีพันธกรณีผูกพันให้ดำเนินการ

กรณีนี้กล่าวได้ว่า ข้อเสนอแนะแนวทางของรายงานฉบับนี้เสนอให้มีการบัญญัติรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีดังกล่าวข้างต้น ส่งผลให้รัฐย่อมมีหน้าที่ในการจัดให้ประชาชนมีความเป็นอยู่ที่ดี มีข้อผูกพันตามรัฐธรรมนูญที่จะต้องดำเนินการเพื่อก่อให้เกิดการส่งเสริมสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีอยู่แล้ว ดังนั้น รัฐต้องดำเนินการตรากฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อมขึ้นบังคับใช้ เพื่อแก้ไขปัญหาสิ่งแวดล้อมบางประการที่เป็นปัญหาเร่งด่วน อาทิ ปัญหามลพิษ รัฐมีพันธกรณีให้ต้องออกกฎหมายเกี่ยวกับการจัดการมลพิษ เพื่อการสร้างสิ่งแวดล้อมที่ดีสำหรับประชาชน หากรัฐมิได้ดำเนินการ ประชาชนสามารถใช้สิทธิดังกล่าวได้

บทบัญญัติเกี่ยวกับแนวนโยบายด้านสิ่งแวดล้อมยังหมายความรวมถึงการกำหนดบทบัญญัติเพื่อการเสริมสร้างขีดความสามารถของรัฐ (capacity building)

โดยปฏิญญาริโอว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (Rio Declaration on Environment and Development: Rio Declaration)⁴¹ ได้ตระหนักถึงความสำคัญของการเสริมสร้างขีดความสามารถของรัฐว่าเป็นองค์ประกอบสำคัญของการพัฒนาอย่างยั่งยืน “ด้วยการเพิ่มความเข้าใจทางวิทยาศาสตร์ โดยการแลกเปลี่ยนความรู้ด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยี ตลอดจนส่งเสริมการพัฒนา การดัดแปลง การกระจายและการถ่ายทอดเทคโนโลยี รวมทั้งเทคโนโลยีใหม่และสร้างสรรค์” และ “ควรจะต้องลดและจำกัดรูปแบบการผลิตและการบริโภคที่ไม่ยั่งยืน และส่งเสริมนโยบายด้านประชากรศาสตร์ที่เหมาะสม”⁴² กรณีนี้จึงหมายถึงการกำหนดบทบัญญัติที่เกี่ยวกับนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและพลังงานซึ่งอยู่ในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มาตรา 86 ดังนั้น การกำหนดบทบัญญัติดังกล่าวสามารถหยิบยืมหลักการของรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับต่อไป

(7) หลักการพื้นฐานของกฎหมายสิ่งแวดล้อมที่ควรบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ

หลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญฉบับปี 2550 ประกอบหลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ 2 หลักการที่สำคัญ ได้แก่ (1) หลักความร่วมมือ (Cooperation) และ (2) หลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน (Sustainable Development) ทั้งสองหลักการมีประเด็นที่ควรพิจารณามานำบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ ดังนี้

ประเทศไทยกำลังก้าวเข้าไปเป็นประชาคมอาเซียนพร้อมกับอีก 9 ประเทศภายในปี พ.ศ. 2558⁴³ ซึ่งทำให้ประเทศไทยมีพันธกรณีหลายประการที่จะต้อง

⁴¹ United Nations Declaration on Environment and Development, UN Doc. A/CONF.151/5/Rev.1 (1992) (Rio Declaration).

⁴² Principle 9 of the Rio Declaration, Ibid.

⁴³ ปวีตร เลิศธรรมเทวี และอัศววัฒน์ เลาววัฒน์ศิริ. ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับระบบกฎหมายไทย. (กรุงเทพฯ: วิญญูชน, 2557), บทที่ 1.

ส่งเสริมการจัดการด้านสิ่งแวดล้อม การให้ความร่วมมือในระดับระหว่างประเทศเกี่ยวกับการจัดการสิ่งแวดล้อม อาทิ การจัดการปัญหาของเสียที่เกิดจากกิจกรรมนิวเคลียร์ หรือการให้ความร่วมมือในการจัดการทรัพยากรทางทะเลซึ่งมีพื้นที่ทับซ้อนระหว่างรัฐหลายรัฐ การให้ความร่วมมือระดับระหว่างประเทศสำหรับไทย นับวันแต่จะเพิ่มขึ้น ดังนั้น กรณีนี้จึงเกี่ยวข้องกับหลักความร่วมมือของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ ซึ่งสมควรที่จะคงไว้ในรัฐธรรมนูญในลักษณะเดียวกันกับรัฐธรรมนูญปี 2550

นอกเหนือจากหลักความร่วมมือดังกล่าวข้างต้น หลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศที่ควรนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญอีกหลักการคือ “หลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน” ซึ่งเป็นจารีตประเพณีกฎหมายระหว่างประเทศ (Customary International Law)⁴⁴ การบัญญัติรองรับหลักการพัฒนาอย่างยั่งยืน ปรากฏให้เห็นเด่นชัดในรัฐธรรมนูญ 2550 ในมาตรา 78 (1) ที่รัฐจะต้องดำเนินการบริหารราชการแผ่นดินเพื่อประโยชน์ในการพัฒนาอย่างยั่งยืน กรณีนี้เป็นเรื่องที่น่ายินดีที่ผู้ร่างรัฐธรรมนูญได้นำหลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมอันเป็นจารีตประเพณีระหว่างประเทศ มาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญ และสมควรที่จะนำมาบัญญัติไว้ในรัฐธรรมนูญฉบับใหม่เช่นกัน

อย่างไรก็ตาม มีข้อพิจารณาว่าการบัญญัติรับรองหลักการดังกล่าวจำเป็นต้องให้รายละเอียดของการพัฒนาอย่างยั่งยืนเพื่อวางเป็นกรอบปฏิบัติให้แก่รัฐในการดำเนินการบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อเป้าหมายอันสูงสุดคือการพัฒนาอย่างยั่งยืน ที่มุ่งเน้นการพัฒนา 3 ด้าน ได้แก่ การพัฒนาเศรษฐกิจ (Economic Development) การพัฒนาสังคมโดยมีคนเป็น

ศูนย์กลาง (Social Development) และการคุ้มครองสิ่งแวดล้อม (Environmental Protection)⁴⁵ การวางกรอบการพัฒนาใน 3 ด้านดังกล่าวจะทำให้รัฐต้องดำเนินการพัฒนาอย่างสมดุลรอบด้าน สอดคล้องกับการรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดีดังกล่าวข้างต้น

2. กรอบและบรรทัดฐานในการสร้างระเบียบศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยการวินิจฉัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมาย กฎ หรือข้อบังคับที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ

ศาลตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 ประกอบด้วย ศาลรัฐธรรมนูญ ศาลยุติธรรม ศาลปกครอง และศาลทหาร ทุกศาลมีเขตอำนาจตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและกฎหมายที่เกี่ยวข้อง แต่การบังคับใช้กฎหมายบางกรณีก่อให้เกิดปัญหาการทับซ้อนของเขตอำนาจศาล โดยเฉพาะเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญดังได้กล่าวแล้วข้างต้น ปัจจุบันไม่มีพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ ดังนั้น จึงมีความจำเป็นในการสร้างระเบียบปฏิบัติ (Working Procedure) เพื่อการพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ระเบียบดังกล่าวอาจกระทำโดยที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญ ซึ่งมีความยืดหยุ่นในการแก้ไข และกำหนดหลักเกณฑ์

สำหรับเนื้อหาและขอบเขตของระเบียบ มีประเด็นที่ต้องพิจารณาหลายประเด็น ดังนี้

- (1) ประเด็นการกำหนดกรอบและขอบเขตของอำนาจศาลตามรัฐธรรมนูญ
- (2) ประเด็นการสร้าง ความชัดเจนเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ
- (3) ประเด็นเกี่ยวกับแนวปฏิบัติของกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

⁴⁴ Philippe Sands. 2003. *Principles of International Environmental Law*. New York: Cambridge University Press, 252.

⁴⁵ การพัฒนาอย่างยั่งยืนประกอบด้วยองค์ประกอบพื้นฐานสำคัญ 3 ประการได้แก่ (1) การพัฒนาเศรษฐกิจ (2) การพัฒนาสังคม และ (3) การคุ้มครองและอนุรักษ์สิ่งแวดล้อม.

(1) ประเด็นการกำหนดกรอบและขอบเขตของอำนาจศาลตามรัฐธรรมนูญ

ดังได้กล่าวแล้วว่า รายงานวิจัยฉบับนี้ใช้บทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2550 เป็นหลัก ดังนั้นการจัดทำระเบียบจึงใช้หลักตามบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญฉบับดังกล่าวซึ่งอาจปรับเปลี่ยนให้สอดคล้องกับบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญในอนาคตได้เช่นเดียวกัน ประเด็นที่ต้องพิจารณาต่อไปก็คือบทบัญญัติใดของรัฐธรรมนูญ 2550 จะให้อำนาจในการออกระเบียบกำหนดกรอบและขอบเขตอำนาจศาลตามรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ 2550 มาตรา 211 บัญญัติว่า

ในการที่ศาลจะใช้บทบัญญัติแห่งกฎหมายบังคับแก่คดีใด ถ้าศาลเห็นเองหรือคู่ความโต้แย้งพร้อมด้วยเหตุผลว่าบทบัญญัติแห่งกฎหมายนั้นต้องด้วยบทบัญญัติมาตรา 6 และยังมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นให้ศาลส่งความเห็นเช่นนั้นตามทางการเพื่อศาลรัฐธรรมนูญจะได้พิจารณาวินิจฉัย ในระหว่างนั้นให้ศาลดำเนินการพิจารณาต่อไปได้ แต่ให้รอการพิพากษาคดีไว้ชั่วคราว จนกว่าจะมีคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ

รัฐธรรมนูญ 2550 มาตรา 6 บัญญัติว่า “รัฐธรรมนูญเป็นกฎหมายสูงสุดของประเทศ บทบัญญัติใดของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับ ขัดหรือแย้งต่อรัฐธรรมนูญนี้ บทบัญญัตินั้นเป็นอันใช้บังคับมิได้”

บทบัญญัติข้างต้น มาตรา 211 ประกอบมาตรา 6 แสดงให้เห็นถึงเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญที่แตกต่างจากศาลอื่นๆ ที่ศาลรัฐธรรมนูญอาจอาศัยอำนาจดังกล่าวออกระเบียบปฏิบัติได้

(2) สร้างความชัดเจนเกี่ยวกับเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ

ความสำคัญ (justifications) ของการจัดทำ

ระเบียบของที่ประชุมใหญ่ตุลาการศาลรัฐธรรมนูญคือการสร้างความชัดเจน (clarity) ของเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญ เพื่อป้องกันมิให้เกิดปัญหาการทับซ้อนของเขตอำนาจศาลทั้งศาลปกครองและศาลยุติธรรม ดังนั้น ระเบียบจึงอาจกำหนดให้การใช้สิทธิตามมาตรา 211 หรือตามรัฐธรรมนูญ ที่ต้องด้วยมาตรา 6 ต้องส่งให้ศาลรัฐธรรมนูญพิจารณาวินิจฉัยทุกกรณี

นอกจากนี้ ระเบียบดังกล่าวยังอาจจะระบุว่าศาลใดศาลหนึ่งจะพิพากษาหรือมีคำสั่งในคดีโดยอ้างหรือนำบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาสนับสนุนให้เกิดอำนาจบังคับแก่คู่กรณีฝ่ายใดฝ่ายหนึ่ง หรือทั้งสองฝ่ายหรือแทรกแซงกิจการการดำเนินงานของรัฐ (ฝ่ายบริหาร) จะกระทำมิได้ เว้นแต่ศาลรัฐธรรมนูญจะได้มีคำวินิจฉัยเกี่ยวกับบทบัญญัตินั้นๆ เป็นบรรทัดฐานไว้แล้ว การที่ศาลรัฐธรรมนูญวางระเบียบการวินิจฉัยดังกล่าว นอกจากจะป้องกันมิให้ศาลอื่นมีคำพิพากษาหรือคำสั่งโดยหลงผิด อ้างหรือนำบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญมาสนับสนุนให้เกิดอำนาจบังคับแล้ว ยังทำให้บทบัญญัติมาตรา 27 แห่งรัฐธรรมนูญ 2550 ที่บัญญัติว่า “สิทธิและเสรีภาพที่รัฐธรรมนูญนี้รับรองไว้โดยชัดแจ้ง โดยปริยาย หรือโดยคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญ ย่อมได้รับความคุ้มครอง และผูกพันรัฐสภา คณะรัฐมนตรี ศาล ... และองค์กรอื่นของรัฐโดยตรงในการตรากฎหมายการใช้บังคับกฎหมายและการตีความกฎหมายทั้งปวง” มีความชัดเจนมากยิ่งขึ้น เนื่องจากบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิและเสรีภาพบทบัญญัติใดจะเป็นบทบัญญัติที่รัฐธรรมนูญรับรองไว้โดยชัดแจ้งหรือโดยปริยาย จะต้องมีความวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญเป็นบรรทัดฐานไว้อ้างอิงด้วย ศาลอื่นจะวินิจฉัยตีความมิได้

ยิ่งกว่านั้น ระเบียบควรมีการกำหนดแนวทางในการทำคำวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญให้สอดคล้องกับหลักสุจริตและเที่ยงธรรม เพื่อเป็นการรับรองว่ามีความโปร่งใสชัดเจน (transparency) ขอบธรรม (impartial) และสุจริต (good faith) เป็นไปตามครรลอง

ของระบอบประชาธิปไตยอันมีพระมหากษัตริย์ทรงเป็นประมุข กรณีนี้จะช่วยป้องกันมิให้ฝ่ายตุลาการใช้อำนาจเกินขอบเขตแทรกแซงฝ่ายบริหาร หรือใช้อำนาจเกินกรอบที่ฝ่ายนิติบัญญัติได้วางไว้ อันเป็นการส่งเสริมหลักการแบ่งแยกอำนาจ (Separation of Powers) ตามหลักการพื้นฐานของประชาธิปไตยอย่างแท้จริง

(3) แนวปฏิบัติเกี่ยวกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง

ปัญหาความสัมพันธ์ระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายลูกที่เกี่ยวข้อง โดยปกติสิทธิที่บัญญัติรับรองไว้ในรัฐธรรมนูญ ถูกกำหนดไว้ลอยๆ และมีได้มีรายละเอียดหรือเนื้อหาแห่งสิทธิไว้และต้องอาศัยกฎหมายลูกตราขึ้นเพื่ออธิบาย อาทิ สิทธิชุมชน ตามที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญ 2550 มาตรา 66 และ 67 รัฐธรรมนูญกำหนดเพียงลักษณะของชุมชนว่ามี 3 ลักษณะใหญ่ๆ (กลุ่มของบุคคลที่รวมตัวกันเป็นชุมชน ชุมชนท้องถิ่น หรือชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม) แต่ไม่ได้กำหนดว่าการเป็นชุมชนดังกล่าวมีหลักเกณฑ์อย่างไร อันจะส่งผลให้ชุมชนนั้นๆ สามารถใช้สิทธิตามรัฐธรรมนูญได้ กรณีนี้จึงต้องอาศัยกฎหมายลูกตราขึ้นเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ดังกล่าว ก่อให้เกิดปัญหาในการตีความเกี่ยวกับสภาพบังคับแห่งสิทธิที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญว่ามีสภาพบังคับได้ทันทีหรือไม่ กล่าวได้ว่าสิทธิตามที่ปรากฏในรัฐธรรมนูญเป็นสิทธิที่มีสภาพบังคับได้ทันทีโดยไม่ต้องมีการตรากฎหมายลูกรองรับ แต่ในปัจจุบันยังไม่มียุทธศาสตร์ทำหน้าที่พิจารณาประเด็นนี้อย่างจริงจัง กรณีนี้ควรกำหนดให้เป็นอำนาจและหน้าที่ (mandates) ของศาลรัฐธรรมนูญในการวินิจฉัย เพื่อสร้างแนวปฏิบัติเกี่ยวกับความสัมพันธ์ระหว่างรัฐธรรมนูญกับกฎหมายที่เกี่ยวข้อง และยังสอดคล้องกับหลักเกณฑ์ที่วางไว้ข้างต้นว่า คดีที่เกี่ยวกับการตีความบทบัญญัติแห่ง

รัฐธรรมนูญให้อยู่ในเขตอำนาจของศาลรัฐธรรมนูญทั้งสิ้น

บทสรุป

บทความวิจัยนี้กล่าวถึงแนวทางในการเสนอแนะการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมในรัฐธรรมนูญ จากการศึกษานโยบายในการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมใน 3 แนวทาง ได้แก่ การแก้ไขบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญ เพื่อเพิ่มเติมเนื้อหาสาระสำคัญของรัฐธรรมนูญให้ครอบคลุมการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อม การตรารับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมไว้เป็นพระราชบัญญัติประกอบรัฐธรรมนูญ และการจัดทำระเบียบปฏิบัติเกี่ยวกับการพิจารณาคดีสิ่งแวดล้อม ทั้ง 3 กรณีพบว่ามีเพียง 2 แนวทางที่เหมาะสมและสามารถเป็นทางเลือกในการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญ

แนวทางแรกการกำหนดบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญซึ่งอาจปรับใช้หลักการจากบทบัญญัติของรัฐธรรมนูญฉบับเดิมได้ หรือการตรารับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมเพิ่มเติม อาทิ การรับรองสิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี เป็นสิทธิที่รับรองในรัฐธรรมนูญ การทบทวนบทบัญญัติเกี่ยวกับสิทธิของชุมชนท้องถิ่นดั้งเดิม และแนวทางที่สอง การจัดทำระเบียบปฏิบัติ (Working Procedure) เกี่ยวกับวิธีพิจารณาวินิจฉัยของศาลรัฐธรรมนูญซึ่งจะช่วยสร้างบรรทัดฐานของเขตอำนาจศาลรัฐธรรมนูญให้มีความชัดเจนยิ่งขึ้น

แนวทางดังกล่าวจะช่วยส่งเสริมการรับรองสิทธิด้านสิ่งแวดล้อมของไทยให้มีความครบถ้วนยิ่งขึ้น และสอดคล้องกับหลักการของกฎหมายสิ่งแวดล้อมระหว่างประเทศ⁴⁶

⁴⁶ ดูร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย (พ.ศ. ...) ในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยสิ่งแวดล้อม และร่างระเบียบศาลรัฐธรรมนูญว่าด้วยวิธีวินิจฉัยบทบัญญัติแห่งรัฐธรรมนูญและบทบัญญัติของกฎหมาย กฎหรือข้อบังคับที่ขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญ (พ.ศ. ...) ในรายงานวิจัยฉบับสมบูรณ์ที่ ปวีศร เลิศธรรมเทวี. รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ, 2558.

บรรณานุกรม

ภาษาไทย

- จุมพต สายสุนทร. (2553). **หนังสือสัญญาาระหว่างประเทศที่ต้องได้รับความเห็นชอบจากรัฐสภา**. กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- ปวริศร เลิศธรรมเทวี. (2559). “พัฒนาการขององค์กรวินิจฉัยความชอบด้วยรัฐธรรมนูญไทย”. **วารสารกฎหมาย คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย**. 34 (1),177-201.
- _____. (2559). **ความรู้เกี่ยวกับกฎหมายทรัพย์สินทางปัญญา**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- _____. (2559). **สิทธิด้านสิ่งแวดล้อมกับรัฐธรรมนูญ**. กรุงเทพฯ: นิติธรรม.
- _____. (2558). **รัฐธรรมนูญกับการรับรองและคุ้มครองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม** กรุงเทพฯ: สำนักงานศาลรัฐธรรมนูญ.
- _____. (2558) **หลักและทฤษฎีสิ่งแวดล้อมในกฎหมายระหว่างประเทศ**. **วารสารนิติศาสตร์ มหาวิทยาลัยธรรมศาสตร์**. 44 (2), 443-467.
- _____. (2557). **การรับรองสิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย**. **ตุลพาท**. 61 (3), 1-45.
- ปวริศร เลิศธรรมเทวี และ อัครวัฒน์ เลาว์ณยศศิริ. (2557) **ผลกระทบต่อกระบวนการกฎหมายจากการเข้าเป็นประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนของไทย**. **วารสารสถาบันพระปกเกล้า**. 12 (3), 21-38.
- ปวริศร เลิศธรรมเทวี และ อัครวัฒน์ เลาว์ณยศศิริ. (2557). **ประชาคมเศรษฐกิจอาเซียนกับระบบกฎหมายไทย**. กรุงเทพฯ: วิญญูชน.
- อุดมศักดิ์ สินธิพงษ์. (2556). **กฎหมายเกี่ยวกับสิ่งแวดล้อม**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์วิญญูชน.
- _____. (2556). **กฎหมายว่าด้วยความเสียหายทางสิ่งแวดล้อม: ความรับผิดชอบทางแพ่ง การชดเชยเยียวยาและการระงับข้อพิพาท**. กรุงเทพฯ: สำนักพิมพ์แห่งจุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย.
- _____. (2553). “รัฐธรรมนูญกับการคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อม”. **วารสารนักรบริหาร**, 30 (3), 87, 87.

ภาษาอังกฤษ

- Cooley, T.M. (1927). **A Treatise on the Constitutional Limitations which Rest Upon the Legislative Power of the States of the American Union**. The Lawbook Exchange; Donald T. Kramer (2004). **As Self-Executing or Not Self-Executing**. West Group,98-108; Nihal Jayawickrama. (2002). **The Judicial Application of Human Rights Law: National, Regional and International Jurisprudence**. New York: Cambridge University Press.
- Pornsakol Panikabutara Coorey. (2008). **The evolution of the rule of law in Thailand: The Thai constitutions**. University of New South Wales Faculty of Law Research Series, Paper No. 45

- Boyd, D.R. (2012). **The Right to a Healthy Environment**. Vancouver and Toronto: UBC Press.
- Hayward, T. (2004). **Constitutional Environmental Rights**. New York: Oxford University Press.
- Laowonsiri, A, and Lertdhamtewe, P. (2553). “Overlapping Jurisdictions between WTO Dispute Settlement and Bilateral Mechanisms: Analysis of WTO DSB and Chile-USA FTA”. **BU Academic Review**. 7, 7.
- Lertdhamtewe, P. (2014). “The Protection of Geographical Indications in Thailand”. **Journal of World Intellectual Property**. 17(3), 114-128.
- _____. (2014). **Thailand’s sui generis system of plant variety protection**. Geneva Quaker United Nations Office.
- _____. (2012). “Thailand’s plant protection regime: a case study in implementing TRIPS”. **Journal of Intellectual Property Law and Practice**. 7(3), 186-193
- _____. (2009). An Analysis of ‘Amicus Curiae Briefs’ in the WTO Dispute Settlement Proceedings. **Thailand Journal of Law and Policy**. 12(2).
- Mackenzie, R. (2005). “The Amicus Curiae in International Courts: Towards Common Procedural Approaches?”. In Tullio Treves et al (Eds). **Civil Society, International Law and Compliance Bodies**. 295, 295.
- May, J.R., and Daly, E. (2014). **Global Environmental Constitutionalism**. New York: Cambridge University Press.
- Sands, P. (2003). **Principles of International Environmental Law**. New York: Cambridge University Press.

ภาคผนวก

ร่างรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. (ในส่วนที่เกี่ยวกับบทบัญญัติว่าด้วยสิ่งแวดล้อม)

หมวด

สิทธิขั้นพื้นฐานด้านสิ่งแวดล้อม

ส่วนที่ 1

สิทธิในสิ่งแวดล้อมที่ดี

มาตรา 1 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับความคุ้มครองในสิ่งแวดล้อมที่ดีเพื่อการดำรงชีวิตความเป็นอยู่และสุขภาพที่ดี รัฐมีหน้าที่จะต้องคุ้มครองสิทธิดังกล่าว ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

ส่วนที่ 2

สิทธิในการเข้าถึงข้อมูลข่าวสารด้านสิ่งแวดล้อม

มาตรา 2 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับทราบและเข้าถึงข้อมูลหรือข่าวสารสาธารณะในครอบครองของหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น เว้นแต่การเปิดเผยข้อมูลหรือข่าวสารนั้นจะกระทบต่อความมั่นคงของรัฐ ความปลอดภัยของประชาชนหรือส่วนได้เสียอันพึงได้รับความคุ้มครองของบุคคลอื่น หรือเป็นข้อมูลส่วนบุคคล ทั้งนี้ ตามที่กฎหมายบัญญัติ

มาตรา 3 บุคคลย่อมมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยราชการ หน่วยงานของรัฐ รัฐวิสาหกิจ หรือราชการส่วนท้องถิ่น ก่อนการอนุญาตหรือการดำเนินโครงการหรือกิจกรรมใดที่อาจมีผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพอนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดที่เกี่ยวกับตนหรือชุมชนท้องถิ่น และมีสิทธิแสดงความคิดเห็นของตนต่อหน่วยงานที่เกี่ยวข้องเพื่อนำไปประกอบการพิจารณาในเรื่องดังกล่าว

การวางแผนพัฒนาสังคม เศรษฐกิจ การเมือง และวัฒนธรรม การเวนคืนอสังหาริมทรัพย์ การวางผังเมือง การกำหนดเขตการใช้ประโยชน์ที่ดิน และการออกกฎที่อาจมีผลกระทบต่อส่วนได้เสียสำคัญของประชาชน ให้รัฐจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนอย่างทั่วถึงก่อนดำเนินการ

ส่วนที่ 3

สิทธิในเข้าถึงกระบวนการยุติธรรมทางสิ่งแวดล้อม

มาตรา 4 บุคคลย่อมมีสิทธิมีส่วนร่วมในกระบวนการพิจารณาของเจ้าหน้าที่ของรัฐในการปฏิบัติราชการทางปกครองอันมีผลหรืออาจมีผลกระทบต่อสิทธิและเสรีภาพของตน

มาตรา 5 บุคคลย่อมมีสิทธิที่จะฟ้องหน่วยงานราชการ หน่วยงานของรัฐ ราชการส่วนท้องถิ่น หรือองค์กรอื่นของรัฐที่เป็นนิติบุคคล ให้รับผิดชอบเนื่องจากการกระทำ หรือการละเว้นการกระทำของข้าราชการ พนักงาน หรือลูกจ้างของหน่วยงานนั้น

ส่วนที่ 4

สิทธิชุมชน

มาตรา 6 บุคคลซึ่งรวมกันเป็นชุมชน หรือชุมชนท้องถิ่น ย่อมมีสิทธิอนุรักษ์หรือฟื้นฟูจารีตประเพณี ภูมิปัญญาท้องถิ่น ศิลปวัฒนธรรมอันดีของท้องถิ่นและของชาติ และมีส่วนร่วมในการจัดการ การบำรุงรักษา และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติสิ่งแวดล้อม รวมทั้งความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืน

มาตรา 7 บุคคลมีสิทธิในการมีส่วนร่วมกับรัฐและชุมชนในการอนุรักษ์ บำรุงรักษา และการได้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพ และในการคุ้มครอง ส่งเสริม และรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อม เพื่อให้ดำรงชีพอยู่ได้อย่างปกติและต่อเนื่องในสิ่งแวดล้อมที่จะไม่ก่อให้เกิดอันตรายต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ หรือคุณภาพชีวิตของตน ย่อมได้รับความคุ้มครองตามความเหมาะสม

ส่วนที่ 5

สิทธิการมีส่วนร่วมของประชาชนในกิจกรรมทางสิ่งแวดล้อม

มาตรา 8 การดำเนินโครงการหรือกิจกรรมที่อาจก่อให้เกิดผลกระทบต่อชุมชนอย่างรุนแรงทั้งทางด้านคุณภาพสิ่งแวดล้อม ทรัพยากรธรรมชาติ และสุขภาพ จะกระทำมิได้ เว้นแต่จะได้ศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนในชุมชน และจัดให้มีกระบวนการรับฟังความคิดเห็นของประชาชนและผู้มีส่วนได้เสียก่อน รวมทั้งได้ห้แจ้งการอิสระซึ่งประกอบด้วยผู้แทนองค์การเอกชนด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ และผู้แทนสถาบันอุดมศึกษาที่จัดการการศึกษาด้านสิ่งแวดล้อมหรือทรัพยากรธรรมชาติหรือด้านสุขภาพ ให้ความเห็นประกอบก่อนมีการดำเนินการดังกล่าว

ส่วนที่ 6

สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

มาตรา 9 รัฐต้องคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาเพื่อส่งเสริมการประดิษฐ์หรือการค้นคิดให้เกิดองค์ความรู้ใหม่ รักษา และพัฒนาภูมิปัญญาท้องถิ่นและภูมิปัญญาไทย

หมวด

แนวนโยบายพื้นฐานแห่งรัฐ

ส่วนที่

แนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม

มาตรา 10 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านที่ดิน ทรัพยากรธรรมชาติ และสิ่งแวดล้อม ดังต่อไปนี้

(1) กำหนดหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินให้ครอบคลุมทั่วประเทศ โดยให้คำนึงถึงความสอดคล้องกับสภาพแวดล้อมทางธรรมชาติ ทั้งผืนดิน ผืนน้ำ วิถีชีวิตของชุมชนท้องถิ่น และการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างมีประสิทธิภาพ และกำหนดมาตรฐานการใช้ที่ดินอย่างยั่งยืน โดยต้องให้ประชาชนในพื้นที่ที่ได้รับผลกระทบจากหลักเกณฑ์การใช้ที่ดินนั้นมีส่วนร่วมในการตัดสินใจด้วย

(2) กระจายการถือครองที่ดินอย่างเป็นธรรมและดำเนินการให้เกษตรกรมีกรรมสิทธิ์หรือสิทธิในที่ดินเพื่อประกอบเกษตรกรรมอย่างทั่วถึงโดยการปฏิรูปที่ดินหรือวิธีอื่น รวมทั้งจัดหาแหล่งน้ำเพื่อให้เกษตรกรมีน้ำใช้อย่างพอเพียงและเหมาะสมแก่การเกษตร

(3) จัดให้มีการวางผังเมือง พัฒนา และดำเนินการตามผังเมืองอย่างมีประสิทธิภาพและประสิทธิผลเพื่อประโยชน์ในการดูแลรักษาทรัพยากรธรรมชาติอย่างยั่งยืน

(4) จัดให้มีแผนการบริหารจัดการทรัพยากรน้ำและทรัพยากรธรรมชาติอื่นอย่างเป็นระบบและเกิดประโยชน์ต่อส่วนรวม ทั้งต้องให้ประชาชนมีส่วนร่วมในการสงวน บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติและ ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุล

ส่วนที่

แนวนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและพลังงาน

มาตรา 11 รัฐต้องดำเนินการตามแนวนโยบายด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยีและพลังงาน ดังต่อไปนี้

(1) ส่งเสริมให้มีการพัฒนาด้านวิทยาศาสตร์ เทคโนโลยี และนวัตกรรมด้านต่างๆ โดยจัดให้มีกฎหมายเฉพาะเพื่อการนี้ จัดงบประมาณสนับสนุนการศึกษา ค้นคว้า วิจัย และให้มีสถาบันการศึกษาและพัฒนา จัดให้มีการใช้ประโยชน์จากผลการศึกษาและพัฒนา การถ่ายทอดเทคโนโลยีที่มีประสิทธิภาพ และการพัฒนาบุคลากรที่เหมาะสมรวมทั้ง

(2) ส่งเสริมให้มีการแพร่ความรู้ด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีสมัยใหม่ และสนับสนุนให้ประชาชนใช้หลักด้านวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีในการดำรงชีวิต

(3) ส่งเสริมและสนับสนุนการวิจัย พัฒนา และใช้ประโยชน์จากพลังงานทดแทนซึ่งได้จากธรรมชาติและเป็นคุณต่อสิ่งแวดล้อมอย่างต่อเนื่องและเป็นระบบ

(การเสริมสร้างขีดความสามารถแห่งรัฐ “Capacity Building”)

ส่วนที่

แนวนโยบายด้านการต่างประเทศ

มาตรา 12 รัฐต้องส่งเสริมสัมพันธไมตรีและความร่วมมือกับนานาประเทศ และพึงถือหลักในการปฏิบัติต่อกันอย่างเสมอภาค ตลอดจนต้องปฏิบัติตามสนธิสัญญาด้านสิทธิมนุษยชนที่ประเทศไทยเป็นภาคี รวมทั้งตามพันธกรณีที่ได้กระทำไว้กับนานาประเทศและองค์การระหว่างประเทศ

รัฐต้องส่งเสริมการค้า การลงทุน และการท่องเที่ยวเกี่ยวกับนานาประเทศ ตลอดจนต้องให้ความคุ้มครองและดูแลผลประโยชน์ของคนไทยในต่างประเทศ

(หลักความร่วมมือ “Cooperation”)

ส่วนที่

แนวนโยบายด้านการบริหารราชการแผ่นดิน

มาตรา 13 รัฐต้องดำเนินการบริหารราชการแผ่นดิน เพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจ สังคม ความมั่นคง และสิ่งแวดล้อมของประเทศอย่างยั่งยืน

(1) สนับสนุนระบบเศรษฐกิจแบบเสรีและเป็นธรรมโดยอาศัยกลไกตลาด และสนับสนุนให้มีการพัฒนาเศรษฐกิจอย่างยั่งยืน โดยต้องยกเลิกและละเว้นการตรากฎหมายและกฎเกณฑ์ที่ควบคุมธุรกิจซึ่งมีบทบัญญัติที่ไม่สอดคล้องกับความจำเป็นทางเศรษฐกิจ และต้องไม่ประกอบกิจการที่มีลักษณะเป็นการแข่งขันกับเอกชน เว้นแต่มีความจำเป็นเพื่อประโยชน์ในการรักษาความมั่นคงของรัฐ รักษาผลประโยชน์ส่วนรวม หรือการจัดให้มีสาธารณูปโภค

(2) ส่งเสริม สนับสนุน และพัฒนาระบบสุขภาพที่เน้นการสร้างเสริมสุขภาพอันนำไปสู่สุขภาพที่ยั่งยืนของประชาชน รวมทั้งจัดและส่งเสริมให้ประชาชนได้รับบริการสาธารณสุขที่มีมาตรฐานอย่างทั่วถึงและมีประสิทธิภาพ

และส่งเสริมให้เอกชนและชุมชนมีส่วนร่วมในการพัฒนาสุขภาพและการจัดบริการสาธารณสุข โดยผู้มีหน้าที่ให้บริการดังกล่าวซึ่งได้ปฏิบัติหน้าที่ตามมาตรฐานวิชาชีพและจริยธรรม ย่อมได้รับความคุ้มครองตามกฎหมาย

(3) ส่งเสริม บำรุงรักษา และคุ้มครองคุณภาพสิ่งแวดล้อมตามหลักการพัฒนาที่ยั่งยืน ตลอดจนควบคุมและกำจัดภาวะมลพิษที่มีผลต่อสุขภาพอนามัย สวัสดิภาพ และคุณภาพชีวิตของประชาชน โดยประชาชน ชุมชนท้องถิ่น และองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่น ต้องมีส่วนร่วมในการกำหนดแนวทางการดำเนินงาน

(หลักการพัฒนาที่ยั่งยืน “Sustainable Development”)