



เอกสารประกอบการอธิบายแนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชน  
ที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม  
ตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

เสนอต่อ

สำนักงานคณะกรรมการสิทธิมนุษยชนแห่งชาติ (กสม.)

โดย

ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.คณินิจ ศรีบัวเอี่ยม และคณะ

ศูนย์วิจัยกฎหมายและการพัฒนา  
คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย

8 กันยายน 2561

## รายชื่อคณะผู้วิจัย

1. ผู้ช่วยศาสตราจารย์ ดร.คณินิจ ศรีบัวเอี่ยม      นักวิจัยและหัวหน้าโครงการ
2. ดร.ธีระวุฒิ เต็มสิริวัฒนกุล      นักวิจัย
3. อาจารย์ธนาชัย สุนทรอนันตชัย      นักวิจัย
4. นายดนัยภัทร โภควณิช      ผู้ช่วยนักวิจัย

## คำนำ

เอกสารประกอบการอธิบายแนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 ฉบับนี้ จัดทำขึ้นภายใต้โครงการวิจัย เรื่อง "ความเชื่อมโยงระหว่างสิทธิชุมชนกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560"

ทั้งนี้ เอกสารประกอบการอธิบายแนวปฏิบัติฯ ฉบับนี้ เป็นการมุ่งอธิบายและขยายความรายละเอียดเพิ่มเติมในประเด็นสำคัญของแนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 เพื่อใช้เป็นคู่มือสำหรับบุคคลทั่วไปในการศึกษา อ้างอิง และทำความเข้าใจแนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนฯ ข้างต้น

คณะผู้วิจัย

เอกสารประกอบการอธิบายแนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและ  
สิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

เอกสารนี้มีวัตถุประสงค์เพื่อช่วยทำความเข้าใจและขยายความ “แนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560” โดยแบ่งเนื้อหาออกเป็น 2 ตอน ดังนี้

ตอนที่ 1: ที่มาของ “แนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560”

ตอนที่ 2: แนวคิดและหลักการที่ใช้ในการร่าง “กฎหมายลูกว่าด้วยสิทธิชุมชน” ในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

**ตอนที่ 1:** ที่มาของ “แนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตามรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560”

- ที่มาของแนวปฏิบัติในการรับรองสิทธิชุมชน คือ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560

ในด้าน สิทธิและเสรีภาพของประชาชน รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 43 รับรองว่าบุคคลและชุมชนมีสิทธิจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน ตามวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ ส่วนในด้าน หน้าที่ของรัฐ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พุทธศักราช 2560 มาตรา 57 กำหนดให้รัฐต้องดำเนินการต่างๆ เพื่อปกป้องและจัดการทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน โดยให้ประชาชนและชุมชนในท้องถิ่นมีส่วนร่วมและได้ประโยชน์ ตามที่กฎหมายบัญญัติ มาตรา 58 กำหนดให้รัฐต้องประกันสิทธิของประชาชนและชุมชนที่จะได้รับการปกป้องจากผลกระทบด้านสิ่งแวดล้อมและสุขภาพ ซึ่งเกิดจากการดำเนินการของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาต ตามที่กฎหมายบัญญัติ รวมทั้งมาตรา 51 ซึ่งกำหนดให้ประชาชนและชุมชนมีสิทธิติดตาม เรังรัดให้รัฐดำเนินการ และฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐให้ทำหน้าที่ดังกล่าวได้ตามหลักเกณฑ์และวิธีการที่กฎหมายบัญญัติ

- แนวทางการใช้สิทธิชุมชนต้องเป็นไปตาม “วิธีการที่กฎหมายบัญญัติ”

แม้ว่ารัฐธรรมนูญจะบัญญัติรับรองสิทธิชุมชนแล้ว และสิทธิชุมชนจะเกิดขึ้นแล้วตามรัฐธรรมนูญ โดยไม่จำเป็นต้องมีการตรากฎหมายออกมาก็ตาม แต่ในทางปฏิบัติ การจะใช้สิทธิดังกล่าวแบบต่างคนต่างใช้อาจเกิดปัญหาในการตีความเกี่ยวกับความหมาย เงื่อนไข และขอบเขตของการใช้สิทธิชุมชน ซึ่งทำให้เกิดความคลาดเคลื่อนและนำไปสู่ความขัดแย้ง หรือเกิดปัญหาในการใช้สิทธิอย่างผิดวัตถุประสงค์ ที่ผ่านมา เราใช้ศาล ซึ่งเป็นองค์กรที่ใช้อำนาจตุลาการเป็นผู้ตีความในการปรับใช้ข้อเท็จจริงเป็นกรณีไป แต่ปัจจุบัน ทั้งมาตรา 43 มาตรา 57 มาตรา 58 และมาตรา 51 ต่างกำหนดให้แนวทางการใช้สิทธิชุมชนต้องเป็นไปตาม “วิธีการที่กฎหมายบัญญัติ” กฎหมายดังกล่าวอาจเรียกว่า “กฎหมายลูก” หมายถึงกฎหมายลำดับต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ

เช่น พระราชบัญญัติ เพื่อให้กฎหมายลูกนำหลักการของสิทธิชุมชนในรัฐธรรมนูญมากำหนดรายละเอียดในระดับปฏิบัติสามารถนำไปบังคับใช้ได้ต่อไป

- การดำเนินการทางนิติบัญญัติโดยผ่านรัฐสภาเพื่อให้มี “กฎหมายลูกว่าด้วยสิทธิชุมชน” ในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

ในการออก “กฎหมายลูก” ตามมาตรา 43 มาตรา 57 มาตรา 58 และมาตรา 51 นั้น อาจทำได้สองทางคู่ขนานกันไป คือ

ก) กรณีมีพระราชบัญญัติเดิมที่เกี่ยวข้องกับสิทธิชุมชนอยู่แล้ว - ให้แก้ไขปรับปรุงพระราชบัญญัติเดิมที่มีอยู่นั้นให้สอดคล้องกับเรื่องสิทธิชุมชนในรัฐธรรมนูญซึ่งเป็นกฎหมายสูงสุด เพราะพระราชบัญญัติมีลำดับศักดิ์ของกฎหมายต่ำกว่ารัฐธรรมนูญ จะขัดหรือแย้งกับรัฐธรรมนูญไม่ได้

ข) กรณีไม่มีพระราชบัญญัติเดิมที่เกี่ยวข้องกับสิทธิชุมชนหรือมีแต่ยุ่งยากที่จะแก้ไข - ให้ออกพระราชบัญญัติฉบับใหม่เพื่อขยายความเรื่องสิทธิชุมชนให้ละเอียด ชัดเจน เป็นระบบ และสามารถนำไปสู่การปฏิบัติและการบังคับใช้ได้จริง

ตารางแสดงตัวอย่าง “กฎหมายลูก” ที่ต้องปรับปรุงแก้ไขหรือออกใหม่เพื่อรองรับประเด็นหลักในบทบัญญัติต่างๆ ของมาตรา 43 มาตรา 57 มาตรา 58 และมาตรา 51 สำหรับกำหนดแนวทางการใช้สิทธิชุมชนตามรัฐธรรมนูญ

กฎหมายลูก		รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2560	
กฎหมายเดิมที่ต้องแก้ไข	กฎหมายใหม่	มาตรา	เนื้อหา
พรบ. ป่าไม้ พ.ศ. 2484 พรบ. การประมง พ.ศ. 2490 พรบ. อุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 พรบ. ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 พรบ. น้ำบาดาล พ.ศ. 2520 พรบ. สงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 พรบ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 พรบ. ส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 พรบ. แร่ พ.ศ. 2560 ฯลฯ ในประเด็นสิทธิของบุคคลและชุมชนที่ต้องขยายความกว้างขึ้น	ร่างกฎหมายแกนกลางว่าด้วยสิทธิชุมชนในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น การนิยามคำว่า ชุมชน การกำหนดขอบเขตและเงื่อนไขของสิทธิชุมชน การวางโครงสร้างและจัดระบบรองรับสิทธิชุมชนซึ่งเป็นสิทธิเชิงกลุ่ม การสร้างความเชื่อมโยงกับโครงสร้างและระบบ	มาตรา 43	1) สิทธิของบุคคลและชุมชนในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน (วรรคแรก) 2) สิทธิของบุคคลและประชาชนที่จะร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน (วรรค 2)

กฎหมายลูก		รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2560	
กฎหมายเดิมที่ต้องแก้ไข	กฎหมายใหม่	มาตรา	เนื้อหา
	เดิมที่มีแต่สิทธิของปัจเจกชนซึ่งเป็นสิทธิเชิงเดี่ยว การกำหนดระบบจัดการทรัพยากรธรรมชาติที่ให้ชุมชนจัดการร่วมกับรัฐโดยใช้ชุมชนเป็นฐาน การขยายความบทบาทของรัฐและหน้าที่ของรัฐในการคุ้มครอง ป้องกันสิทธิชุมชน เป็นต้น		
พรบ. ป่าไม้ พ.ศ. 2484 พรบ. การประมง พ.ศ. 2490 พรบ. อุทยานแห่งชาติ พ.ศ. 2504 พรบ. ป่าสงวนแห่งชาติ พ.ศ. 2507 พรบ. น้ำบาดาล พ.ศ. 2520 พรบ. สงวนและคุ้มครองสัตว์ป่า พ.ศ. 2535 พรบ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 พรบ. ส่งเสริมการบริหารจัดการทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง พ.ศ. 2558 พรบ. แร่ พ.ศ. 2560 ฯลฯ ในประเด็นบทบาทของรัฐที่ต้องเปิดให้ประชาชนและชุมชนมีส่วนร่วมและได้รับประโยชน์มากขึ้น	ร่างกฎหมายแกนกลางว่าด้วยสิทธิชุมชนในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น การกำหนดให้ประชาชนและชุมชนที่เกี่ยวข้องมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ คุ้มครอง บำรุงรักษาฟื้นฟู บริหารจัดการ และใช้หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ และได้รับประโยชน์จากการดำเนินการดังกล่าว เป็นต้น	มาตรา 57 (2)	1) สิทธิของประชาชนและชุมชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการอนุรักษ์ คุ้มครอง บำรุงรักษา ฟื้นฟู บริหารจัดการ และใช้ หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ ให้เกิดประโยชน์ อย่างสมดุลและยั่งยืน 2) สิทธิของประชาชนและชุมชนในการได้รับประโยชน์จากการร่วมกับรัฐในการอนุรักษ์ คุ้มครอง บำรุงรักษา ฟื้นฟู บริหารจัดการ และใช้ หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ ให้เกิดประโยชน์ อย่างสมดุลและยั่งยืน

กฎหมายลูก		รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2560	
กฎหมายเดิมที่ต้องแก้ไข	กฎหมายใหม่	มาตรา	เนื้อหา
พรบ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ในส่วนที่ว่าด้วยการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชน โดยขยายขอบเขตของระบบประเมินผลกระทบให้กว้างขวางขึ้น	1) ร่างกฎหมายแกนกลางว่าด้วยสิทธิชุมชนในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น การกำหนดหน้าที่ของรัฐที่ต้องดำเนินการตาม มาตรา 58 วรรค 1 เป็นต้น 2) ร่างกฎหมายว่าด้วยระบบการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อที่ครอบคลุมทุกมิติ ได้แก่ ผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อม (อีไอเอ) ผลกระทบต่อสุขภาพ (เอชไอเอ) ผลกระทบต่อสุขภาพชุมชน (ซีเอชไอเอ) และผลกระทบต่อสิ่งแวดล้อมเชิงยุทธศาสตร์ (เอสอีเอ)	มาตรา 58 วรรค 1	หน้าที่ของรัฐที่จะต้องดำเนินการให้มีการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชน และจัดให้มีการรับฟังความคิดเห็นของผู้มีส่วนได้เสียและประชาชนและชุมชนที่เกี่ยวข้องก่อนการดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ถ้าการนั้นอาจมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติ คุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดของประชาชนหรือชุมชนหรือสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรง เพื่อนำมาประกอบการพิจารณาดำเนินการหรืออนุญาตต่อไป
พรบ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพสิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ในส่วนที่ว่าด้วยการศึกษาและประเมินผลกระทบต่อคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชน โดยเพิ่มเติมกระบวนการมีส่วนร่วมของชุมชนในระดับที่เข้มข้นขึ้น	1) ร่างกฎหมายแกนกลางว่าด้วยสิทธิชุมชนในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น การกำหนดให้บุคคลและชุมชนมีส่วนร่วม	มาตรา 58 วรรค 2	สิทธิของบุคคลและชุมชนที่จะได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจาก หน่วยงานของรัฐ ก่อนการดำเนินการหรืออนุญาตตามมาตรา 58 วรรค 1

กฎหมายลูก		รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2560	
กฎหมายเดิมที่ต้องแก้ไข	กฎหมายใหม่	มาตรา	เนื้อหา
	<p>ในระดับร่วมรับรู้ผ่านการได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผล จาก หน่วยงานของรัฐ ที่ต้องเป็นส่วนหนึ่งในกระบวนการ การศึกษาและ ประเมินผลกระทบ ต่อคุณภาพ สิ่งแวดล้อมและ สุขภาพของ ประชาชนหรือชุมชน เป็นต้น</p> <p>2) ร่างกฎหมายว่า ด้วยระบบการศึกษา และประเมินผล กระทบที่ครอบคลุม ทุกมิติ และกำหนด กระบวนการมีส่วนร่วม ของชุมชนให้ ครอบคลุมขั้นตอน และยกระดับความ เข้มข้นของการมีส่วน ร่วมของชุมชน</p>		
<p>พรบ. ส่งเสริมและรักษาคุณภาพ สิ่งแวดล้อมแห่งชาติ พ.ศ. 2535 ในส่วนที่ว่าด้วยการศึกษาและ ประเมินผลกระทบต่อคุณภาพ สิ่งแวดล้อมและสุขภาพของ ประชาชนหรือชุมชน โดยเพิ่มเติม เรื่องการเยียวยาความเดือดร้อน หรือเสียหายให้แก่ประชาชนหรือ ชุมชน</p>	<p>1) ร่างกฎหมายแกน กลางว่าด้วยสิทธิ ชุมชนในมิติการ จัดการทรัพยากร ธรรมชาติและ สิ่งแวดล้อมเป็น กฎหมายเฉพาะ เช่น การกำหนด หน้าที่ของรัฐที่ต้อง พึงระวังผลกระทบที่ อาจเกิดขึ้นทั้งต่อ ประชาชน ชุมชน</p>	<p>มาตรา 58 วรรค 3</p>	<p>1) หน้าที่ของรัฐในการดำเนินการตามวรรค 1 ที่ต้องระมัด ระวังให้เกิดผลกระทบต่อ ประชาชน ชุมชน สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทาง ชีวภาพ น้อยที่สุด 2) หน้าที่ ของรัฐต้องดำเนินการให้มีการ เยียวยาความเดือดร้อนหรือ เสียหายให้แก่ประชาชนหรือ ชุมชนที่ได้รับผลกระทบอย่าง เป็นธรรมและโดยไม่ชักช้า</p>



กฎหมายลูก		รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย 2560	
กฎหมายเดิมที่ต้องแก้ไข	กฎหมายใหม่	มาตรา	เนื้อหา
	<p>สิ่งแวดล้อม และ ความหลากหลายทางชีวภาพ รวมถึงต้องดำเนินการให้มีมาตรการการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายภายใต้หลักการตามมาตรา 58 วรรคสาม เป็นต้น</p> <p>2) ร่างกฎหมายว่าด้วยระบบการศึกษาและประเมินผล กระทั่งที่ครอบคลุมทุกมิติ และกำหนดกระบวนการมีส่วนร่วมของชุมชนให้ครอบคลุม รวมทั้งประเด็นการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายให้แก่ประชาชนหรือชุมชน</p>		
<p>พรป. ว่าด้วยวิธีพิจารณาของศาลรัฐธรรมนูญ พ.ศ. 2561 มาตรา 45 ซึ่งบัญญัติให้ “บุคคลหรือชุมชน” ซึ่งเป็นผู้ได้รับประโยชน์โดยตรงจากการทำหน้าที่ของรัฐตามรัฐธรรมนูญ หมวด 5 หน้าที่ของรัฐ และได้รับความเสียหายจากการไม่ปฏิบัติหน้าที่ของรัฐ หรือการปฏิบัติหน้าที่ไม่ถูกต้องครบถ้วนหรือล่าช้าเกินสมควร มีสิทธิยื่นคำร้องขอให้ศาลวินิจฉัยคดีได้</p>	<p>ร่างกฎหมายแกนกลางว่าด้วยสิทธิชุมชนในมิติการจัดทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นกฎหมายเฉพาะ เช่น การกำหนดสิทธิของประชาชนและชุมชนในการติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐ เป็นต้น</p>	มาตรา 51	<p>การทำหน้าที่ตามมาตรา 57 และ 58 ซึ่งเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง ประชาชนและชุมชนมีสิทธิที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ รวมทั้งฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้องได้ เพื่อให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์นั้น</p>

## ตอนที่ 2: แนวคิดและหลักการที่ใช้ในการจัดทำ “กฎหมายลูกว่าด้วยสิทธิชุมชน” ในมิติการจัดการทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม

- “สิทธิชุมชน” เป็น “สิทธิเชิงกลุ่ม” ซึ่งเป็นเรื่องใหม่ของระบบกฎหมายไทย

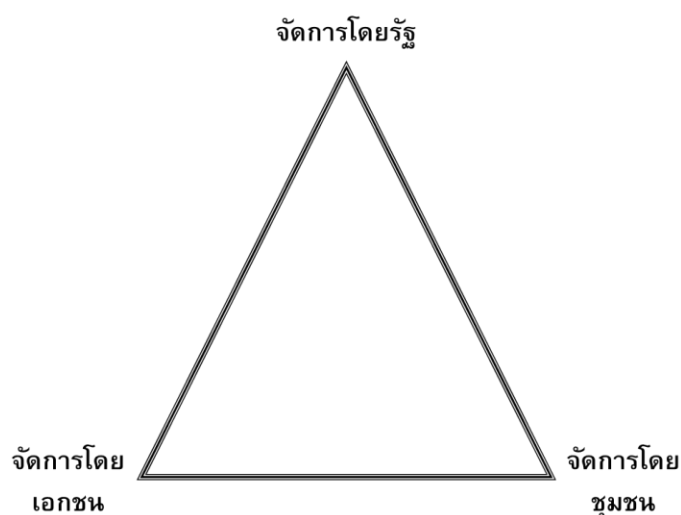
ก่อนจะมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติเรื่องสิทธิชุมชนเป็นครั้งแรก ระบบกฎหมายไทยรับรองแต่ “สิทธิของบุคคลหรือปัจเจกชน” ซึ่งมีสถานะเป็น “สิทธิเชิงเดี่ยว” ซึ่งหมายถึงสิทธิของปัจเจกชนแต่ละคนเท่านั้น ต่อมา เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และ รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 รวมทั้ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้มีการบัญญัติรองรับ “สิทธิของชุมชน” จึงมีผลเป็นการสถาปนา “สิทธิเชิงกลุ่ม” ขึ้นมาในระบบกฎหมายไทย สิทธิชุมชนเป็นสิทธิเชิงกลุ่ม และสิทธิเชิงกลุ่มเป็นสิทธิที่แตกต่างจากและเป็นคนละประเภทกับสิทธิเชิงเดี่ยว กล่าวคือ การเข้าสู่การเป็นผู้มีสิทธิหรือผู้ทรงสิทธิของสิทธิเชิงกลุ่มไม่ได้เกิดขึ้นทันทีแบบสิทธิเชิงเดี่ยว แต่จะต้องมีการรวมตัวกันของปัจเจกชนหลายๆ คนเป็นกลุ่มเสียก่อน ดังนั้น สิทธิเชิงกลุ่มจึงเป็นสิทธิร่วมกันของกลุ่มคน การใช้สิทธิต้องอ้างต่อรัฐเพื่อให้คุ้มครอง โดยบุคคลผู้แทนกลุ่มหรือกลุ่มบุคคลผู้ทรงสิทธินั้นๆ ใช้สิทธิในนามกลุ่ม ไม่ใช่ใช้สิทธิในนามบุคคล และอ้างสิทธิยื่นบุคคลภายนอกโดยไม่มีรัฐคุ้มครองไม่ได้ ไม่เหมือนสิทธิเชิงเดี่ยวที่รัฐคุ้มครองอยู่แล้ว โดยสรุป ผู้ทรงสิทธิของสิทธิเชิงกลุ่มต้องใช้สิทธิในนามของกลุ่มเสมอ



- ระบบ “ชุมชนจัดการ” เป็นรูปแบบใหม่ในระบบจัดการทรัพยากรธรรมชาติภายใต้กฎหมายไทย

ก่อนจะมีรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 บัญญัติเรื่องสิทธิชุมชนเป็นครั้งแรก ระบบกฎหมายไทยรับรองแต่ระบบการจัดการทรัพยากรธรรมชาติโดยรัฐ และระบบการจัดการทรัพยากรธรรมชาติโดยเอกชนเท่านั้น ต่อมา เมื่อรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2540 และรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2550 รวมทั้ง รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ได้มีการบัญญัติรองรับ “สิทธิของชุมชน” ในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติด้วย จึงมีผลเป็นการสถาปนาระบบการจัดการเพิ่มขึ้นมาอีกประเภทหนึ่ง คือ ระบบการจัดการทรัพยากรธรรมชาติโดยชุมชน โดยระบบการจัดการโดยชุมชนมีลักษณะเงื่อนไข บริบท และวิธีปฏิบัติเฉพาะที่ไม่เหมือนระบบจัดการโดยรัฐและระบบจัดการโดยเอกชน

กล่าวคือ หากเป็นระบบจัดการโดยรัฐ รัฐอยู่ในฐานะที่เป็นเจ้าของและผู้ควบคุมการใช้ทรัพยากรส่วนรวมอย่างเด็ดขาด มีอำนาจบังคับโดยออกกฎหมายให้ปัจเจกชนต้องใช้ทรัพยากรธรรมชาติไปในทางที่รัฐเห็นสมควร และรัฐจะลงโทษหากผู้ใดไม่ปฏิบัติตาม ส่วนระบบจัดการโดยเอกชนเป็นการจัดการที่ปัจเจกชนมุ่งเน้นประโยชน์ส่วนตนเป็นหลักในฐานะเป็นเจ้าของกรรมสิทธิ์ ในขณะที่ระบบการจัดการโดยชุมชนนั้น มุ่งเน้นให้กลุ่มคนในชุมชนมีสิทธิในการจัดสรรและดูแลทรัพยากรส่วนรวมร่วมกันได้ โดยมีกฎเกณฑ์ร่วมกันที่ชัดเจนในการจัดการหรือปฏิบัติ ซึ่งอาจไม่ใช่กฎเกณฑ์ที่เป็นทางการ เช่น จารีตประเพณี หรืออาจเป็นกฎเกณฑ์ที่เป็นทางการโดยมีกฎหมายรองรับ มีหลักฐานแสดงว่ามีอยู่และวิวัฒนาการยาวนานของระบบจัดการทรัพยากรส่วนรวมโดยชุมชนหรือชาวบ้านในบางท้องถิ่นในการจัดสรรการใช้และดูแลรักษาทรัพยากรส่วนรวมร่วมกัน โดยไม่เกิดการแย่งชิงและตัดทวงผลประโยชน์ ซึ่งเหมาะสมกับการนำมาปรับใช้กับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติในบางพื้นที่หรือบางสถานการณ์มากกว่าวิธีการแบบสองระบบแรก



■ พัฒนาการของ “ระบบจัดการโดยชุมชน” จาก “ความชอบธรรม” มาสู่ “ความชอบด้วยกฎหมาย”

ก่อนจะได้รับการสถาปนา “ความชอบด้วยกฎหมาย” โดยรัฐธรรมนูญทั้งสามฉบับล่าสุดของไทย ระบบจัดการทรัพยากรธรรมชาติโดยชุมชนได้รับการรับรอง “ความชอบธรรม” มาก่อนแล้ว จาก “ข้อเท็จจริง” ที่ว่าชาวบ้านที่รวมกลุ่มเป็นชุมชน “บางชุมชน” ในพื้นที่บางแห่ง มีทำเลอยู่อาศัยใกล้ชิดกับธรรมชาติ มีวิถีชีวิตการดำรงชีพในลักษณะที่พึ่งพาอาศัยและใช้ทรัพยากรธรรมชาติแบบไม่ทำลาย แต่มีความสัมพันธ์ที่ดีกับธรรมชาติ โดยดูแลรักษาและอนุรักษ์ธรรมชาติ จนเกิดเป็นแนวปฏิบัติและสร้างเป็นกฎกติกาของชุมชนในการช่วยกันรักษาทรัพยากรธรรมชาตินั้น ชุมชนที่มีแนวปฏิบัติดังกล่าวกระจายตัวอยู่ทั่วไปทั้งในประเทศและต่างประเทศ นักวิชาการในสาขาที่เกี่ยวข้อง เช่น สังคมวิทยา มานุษยวิทยา จึงสนับสนุนแนวปฏิบัติที่ดีดังกล่าวเรื่อยมา ดังนั้น การจะกล่าวอ้างความเป็นชุมชนเพื่อเข้าสู่การใช้สิทธิชุมชนในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติภายใต้ระบบจัดการโดยชุมชนนั้น ไม่ใช่ทุกชุมชนจะอ้างความเป็นชุมชนหรืออ้างสิทธิในการจัดการโดยชุมชนได้โดยพลการหรืออย่างเลื่อนลอย โดยเฉพาะอย่างยิ่งในระยะหลัง มีการขยายขอบเขตของการเป็นชุมชนให้ครอบคลุมไปถึงชุมชนที่ไม่ได้ยึดโยงกับพื้นที่เชิงกายภาพด้วย

ดังนั้น นิยามความเป็นชุมชนหรือเงื่อนไขการใช้สิทธิชุมชนดังกล่าว ต้องมีกฎหมายลูกรองรับและกำหนดรายละเอียดในเรื่องดังกล่าวให้ชัดเจน ด้วยเหตุผลในเชิงการบริหารจัดการและการอำนวยความสะดวก เพื่อให้สามารถอธิบายได้ว่าหน่วยใดของสังคมที่เรียกว่า “ชุมชน” และเป็นชุมชนที่พึงมี “สิทธิชุมชน” ในการจัดการทรัพยากรธรรมชาติ โดยนำหลักเกณฑ์ของการจัดการร่วมอย่างมีประสิทธิภาพและยั่งยืนมาใช้เป็นเงื่อนไขสำคัญในการพิจารณาความมีสิทธิชุมชน นอกจากนั้นแล้ว ยังรวมถึงการกำหนดเงื่อนไขและหลักเกณฑ์ต่าง ๆ เช่น ขอบเขตของระบบการจัดการโดยชุมชน ระบบ และกลไกการบังคับใช้กติกาของชุมชน การสอดส่องให้ดำเนินการตามกติกา การจัดการความขัดแย้งที่อาจเกิดขึ้น เป็นต้น สิ่งนี้คือจุดมุ่งหมายของการต้องมีกฎหมายรองรับในการนิยามความเป็นชุมชนหรือเงื่อนไขการใช้สิทธิชุมชน

อย่างไรก็ตาม ต้องพึงตระหนักว่า สิทธิชุมชนเกิดขึ้นแล้วและมีผลแล้วทันทีตามรัฐธรรมนูญ ดังนั้นวัตถุประสงค์อันแท้จริงของกฎหมายลูกข้างต้นนี้ คือ เพื่อประโยชน์ในเชิงบริหารจัดการและอำนวยความสะดวกให้นำสิทธิชุมชนมาสู่ระดับปฏิบัติโดยไม่ผิดเพี้ยน การออกกฎหมายลูกจึงไม่ใช่เพื่อกำหนดความมีผลหรือไม่มีผลของสิทธิชุมชน ซึ่งเป็นความเข้าใจที่คลาดเคลื่อน โดยเฉพาะอย่างยิ่ง กฎหมายลูกดังกล่าวจะต้องไม่ไปลดทอนคุณค่าและความชอบธรรมของความเป็นชุมชนหรือสิทธิชุมชนที่ชุมชนมีอยู่แล้วให้ด้อยคุณค่าลง

■ **“เงื่อนไขเชิงข้อเท็จจริง” ที่กำหนดโดยกฎหมาย ก่อนจะเข้าถึง “สิทธิชุมชน” เพื่อใช้ “ระบบจัดการโดยชุมชน”**

วิธีปฏิบัติของระบบจัดการโดยชุมชนที่ไม่เหมือนกับระบบจัดการโดยรัฐและระบบจัดการโดยเอกชน คือ การต้องพิจารณาสิ่งที่เป็น “เงื่อนไขเชิงข้อเท็จจริง” ประกอบ เช่น ข้อเท็จจริงที่ว่ามีการรวมกลุ่มของบุคคลหลายคนเป็นชุมชนหรือไม่? ข้อเท็จจริงที่ว่าชุมชนนั้นมีการบริหารจัดการภายในกลุ่มเกี่ยวกับการจัดการทรัพยากรธรรมชาติหรือไม่? ข้อเท็จจริงที่ว่าลักษณะการจัดการโดยชุมชนเป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อมหรือเป็นไปอย่างสมดุลและยั่งยืนหรือไม่? ซึ่งข้อเท็จจริงเหล่านี้เป็นเงื่อนไขที่นำมาสู่การยอมรับให้มีสิทธิชุมชนตามนัยของกฎหมาย และกฎหมายลูกจะต้องกำหนดไว้ อย่างไรก็ตาม ข้อเท็จจริงที่นำมาใช้เป็นเงื่อนไขดังกล่าว ควรเป็นข้อเท็จจริงที่จำเป็นและสนับสนุนหรือรักษา “คุณค่าที่แท้จริง” ของความเป็นชุมชนและระบบจัดการโดยชุมชนเท่านั้น กฎหมายลูกต้องไม่เพิ่ม “เงื่อนไขอย่างอื่น” ที่ไม่เคารพคุณค่าความเป็นชุมชนหรือลดทอนคุณค่าของระบบจัดการโดยชุมชนลง เช่น การสร้างเงื่อนไขเพื่อนำไปสู่การออกใบอนุญาตหรือการจดทะเบียนโดยรัฐ เพื่อให้รัฐเข้ามาควบคุมระบบจัดการโดยชุมชน อันเป็นเหตุทำให้ระบบจัดการโดยชุมชนถูกแปรรูปไปเป็นระบบจัดการโดยรัฐ

ตัวอย่าง “เงื่อนไขเชิงข้อเท็จจริง” ที่กฎหมายลูกต้องกำหนดไว้	
■ มีการขีดเส้นกำหนด “ขอบเขตของระบบจัดการโดยชุมชน” ที่ชัดเจน	
- ขอบเขตของประเภทและบริเวณทรัพยากรธรรมชาติที่ชุมชนดูแล	
- ขอบเขตของผู้มีสิทธิเข้าใช้ทรัพยากรธรรมชาติที่อยู่ในชุมชน	
■ มี “กฏกติกาของชุมชน” ในการใช้ประโยชน์และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติในพื้นที่ที่ดูแล	
- ความสอดคล้องระหว่างกฏกติกาของชุมชนกับเงื่อนไขทางสังคมและสิ่งแวดล้อมในพื้นที่	
- ความสอดคล้องระหว่างประโยชน์ที่สมาชิกของชุมชนจะได้กับต้นทุนที่สมาชิกได้ลงไป	
- สมาชิกของชุมชนมีส่วนร่วมในการตัดสินใจและปรับปรุงกฏกติกาของชุมชน	

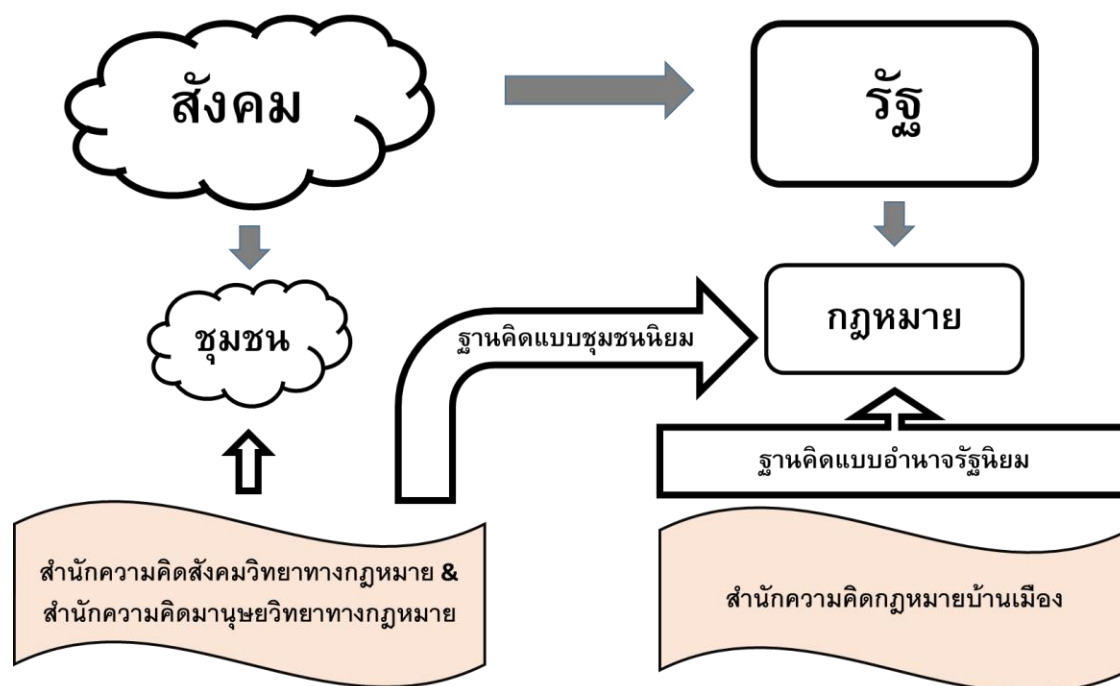
<b>ตัวอย่าง “เงื่อนไขเชิงข้อเท็จจริง” ที่กฎหมายลูกต้องกำหนดไว้</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ มี “กลไกสอดส่องการปฏิบัติตามและการบังคับใช้กฎหมายของชุมชน” อย่างสม่ำเสมอและมีประสิทธิภาพ               <ul style="list-style-type: none"> <li>- ดูแลพฤติกรรมสมาชิกของชุมชนในการใช้และบำรุงรักษาทรัพยากรธรรมชาติ</li> <li>- ดูแลสภาพความสมบูรณ์ของระบบนิเวศและทรัพยากรธรรมชาติ</li> <li>- ลงโทษผู้ละเมิดกฎหมายของชุมชนอย่างค่อยเป็นค่อยไปและจากเบาไปหาหนัก</li> </ul> </li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ มี “กลไกจัดการความขัดแย้ง” ที่มีต้นทุนต่ำและเข้าถึงได้ง่าย               <ul style="list-style-type: none"> <li>- กลไกจัดการความขัดแย้งระหว่างสมาชิกชุมชนซึ่งเป็นผู้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติด้วยกันเอง</li> <li>- กลไกจัดการความขัดแย้งระหว่างสมาชิกชุมชนซึ่งเป็นผู้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติกับเจ้าหน้าที่รัฐ</li> </ul> </li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>■ มี “ความเชื่อมโยงและสอดคล้องกับระบบที่ใหญ่กว่า”               <ul style="list-style-type: none"> <li>- รัฐต้องยอมรับสิทธิของชุมชน รวมทั้งรับรู้ รับรอง และให้สิทธิแก่สมาชิกของชุมชนซึ่งเป็นผู้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติในการวางกฎกติกาของชุมชนเพื่อการใช้และการจัดการทรัพยากรธรรมชาติในพื้นที่</li> <li>- สมาชิกของชุมชนซึ่งเป็นผู้ใช้ทรัพยากรธรรมชาติมีสิทธิสร้างกฎกติกาภายในกลุ่มของตนเองโดยไม่ถูกแทรกแซงจากอำนาจรัฐ สามารถบังคับใช้กฎกติกาดังกล่าว และลงโทษผู้ฝ่าฝืนกฎกติกาด้วยตัวเอง</li> <li>- กฎกติกาของชุมชนต้องมีความยืดหยุ่นกับระบบที่ใหญ่กว่าในเรื่องต่างๆ เช่น การจัดสรรการใช้ทรัพยากรธรรมชาติ การสอดส่องดูแลการบำรุงรักษาและอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติ การบังคับใช้และการปฏิบัติตามกฎหมายของชุมชน การแก้ไขปัญหาความขัดแย้ง และการประสานการดำเนินการและความร่วมมือกับภาครัฐ</li> </ul> </li> </ul>

■ “ระบบจัดการโดยชุมชน” ไม่ปฏิเสธความมีอยู่ของ “ระบบจัดการโดยรัฐ”

ในทางปฏิบัติ ระบบจัดการโดยชุมชนไม่ใช่ระบบจัดการที่แยกใช้โดยลำพังอย่างโดดเดี่ยวและปฏิเสธความมีอยู่ของรัฐ แต่มักจะใช้ผสมผสานกันกับระบบจัดการโดยรัฐ จนเกิดเป็นระบบจัดการใหม่ที่เรียกว่า “ระบบการจัดการร่วม” ซึ่งหมายถึง การจัดการทรัพยากรธรรมชาติร่วมกันระหว่างรัฐและชุมชน ทั้งนี้ หากการจัดการร่วมใดกำหนดบทบาทของชุมชนให้มีสัดส่วนเข้มข้นมากกว่าบทบาทของรัฐ โดยการเอา “ชุมชนเป็นฐานของการจัดการร่วม” ดังกล่าว เราเรียกการจัดการร่วมนั้นว่า “การจัดการร่วมกันโดยเอาชุมชนเป็นฐาน” ซึ่งหมายถึงรัฐจะไม่เข้าไปครอบงำชุมชนมากเกินไปจนกระทั่งคุณค่าของความเป็นชุมชนหรือระบบจัดการโดยชุมชนถูกทำให้ด้อยค่าหรือถูกทำลายลง ดังนั้น กฎหมายลูกที่จะมารับรองสิทธิชุมชนที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมจะต้องใช้ “ฐานคิดแบบชุมชนนิยม” เป็นหลัก ไม่ใช่ “ฐานคิดแบบอำนาจรัฐนิยม” เป็นหลัก มิฉะนั้น กฎหมายดังกล่าวจะบิดเบือนระบบจัดการโดยชุมชนที่แท้จริง กล่าวคือ แทนที่จะเป็นกฎหมายส่งเสริมและสนับสนุนสิทธิชุมชน กลับกลายเป็นกฎหมายที่ควบคุมกำกับและลิดรอนสิทธิชุมชนไปในที่สุด

- การจัดทำ “กฎหมายลูก” เพื่อรับรองสิทธิชุมชนจำเป็นต้องหลีกเลี่ยงข้อจำกัดและความคับแคบของ “ฐานคิดแบบอำนาจรัฐนิยม”

ในการจัดทำกฎหมายลูกเพื่อรับรองสิทธิชุมชนในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพอย่างสมดุลและยั่งยืนนั้น มีความเสี่ยงที่ผู้ทำหน้าที่แก้หรือออกกฎหมายอาจไม่เข้าใจแนวคิดเกี่ยวกับชุมชนอย่างละเอียดลึกซึ้งพอ และอาจเลือกปรัชญาความคิดทางกฎหมายที่เคยชินแต่ไม่สอดคล้องกับบริบทของชุมชนมาใช้ ตัวอย่างเช่น ไปนำเอาปรัชญาความคิดทางกฎหมายของ “สำนักความคิดกฎหมายบ้านเมือง” ที่สนับสนุนฐานคิดแบบอำนาจรัฐนิยมมาใช้ แทนที่จะนำปรัชญาความคิดทางกฎหมายของ “สำนักความคิดสังคมวิทยาทางกฎหมาย” และ/หรือ “สำนักความคิดมานุษยวิทยาทางกฎหมาย” ที่สนับสนุนฐานคิดแบบชุมชนนิยมมาใช้ ปัญหาดังกล่าวจะนำไปสู่การแก้หรือออกกฎหมายลูกที่ไม่ตรงตามวัตถุประสงค์ของการสนับสนุนและส่งเสริมสิทธิชุมชนและระบบจัดการโดยชุมชน และเป็นการแก้หรือออกกฎหมายลูกที่เบี่ยงเบนไม่ตรงตามเจตนารมณ์ของรัฐธรรมนุญที่มุ่งให้ชุมชนมีสิทธิจัดการทรัพยากรธรรมชาติร่วมกับรัฐ

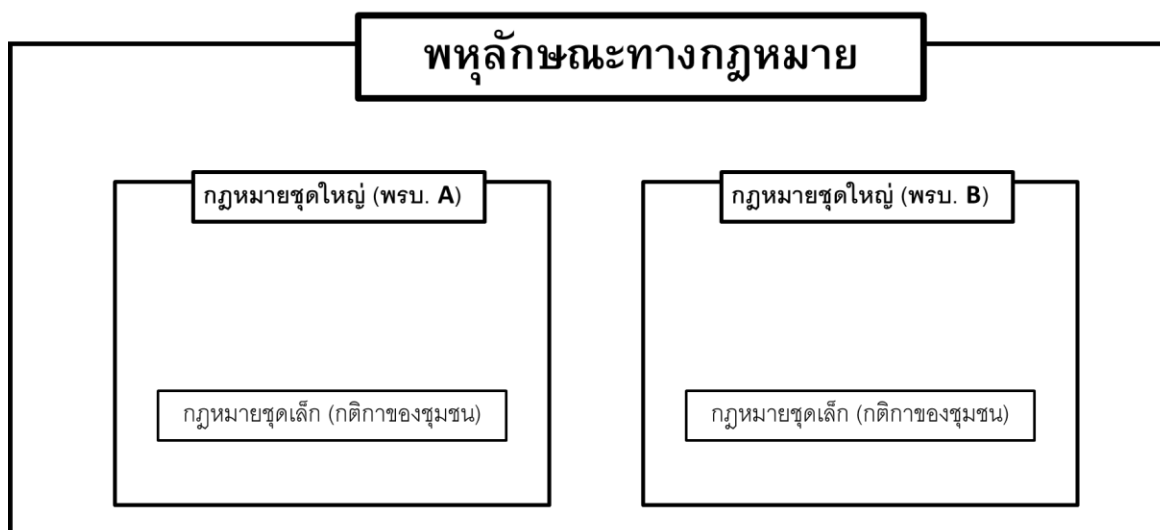


- การสร้างความยืดหยุ่นและสอดคล้องระหว่าง “กฎกติกาของชุมชน” กับ “กฎหมายระบบใหญ่” เพื่อตอบสนองภารกิจจัดการร่วมโดยรัฐและชุมชน

หัวใจสำคัญของ “ระบบการจัดการร่วม” ซึ่งเป็นการจัดการร่วมกันระหว่างรัฐและชุมชน คือ การนำจุดแข็งของระบบหนึ่งมาเสริมจุดอ่อนของอีกระบบหนึ่ง กล่าวคือ ภายใต้ระบบจัดการโดยชุมชน แม้กฎกติกาของชุมชนจะประกอบด้วยแนวทางปฏิบัติที่เป็นมิตรกับสิ่งแวดล้อม แต่กฎดังกล่าวผูกพันเฉพาะในบรรดาสมาชิกชุมชนด้วยกันเท่านั้น ไม่ผูกพันหรือมีอำนาจบังคับเหนือบุคคลภายนอกชุมชน ดังนั้น ระบบจัดการโดยรัฐต้องรับรองแนวทางปฏิบัติและกฎกติกาชุมชนดังกล่าวไว้ในกฎหมายระดับประเทศ โดยไม่กำหนดการใช้อำนาจรัฐในทางครอบงำหรือแทรกแซงกฎกติกาชุมชนดังกล่าว ทั้งนี้ ประโยชน์ที่รัฐจะได้ คือ การมีชุมชนมาทำ

หน้าที่ช่วยรัฐสอดส่องดูแล ปกป้อง บำรุงรักษา อนุรักษ์ และจัดการทรัพยากรธรรมชาติอย่างสมดุลและยั่งยืน โดยรัฐไม่ต้องทุ่มเทงบประมาณและกำลังคนจำนวนมากเพื่อการนี้ ส่วนประโยชน์ที่ชุมชนจะได้ก็คือชุมชนเองสามารถออกแบบกฎกติกาของชุมชนให้ตอบสนองได้เหมาะสมต่อประเภทและสภาพภูมินิเวศของทรัพยากรธรรมชาติในพื้นที่ และสอดคล้องกับเงื่อนไข ความต้องการ และความจำเป็นเฉพาะของชุมชนในแต่ละพื้นที่ได้มากกว่ากฎหมายระดับประเทศที่ปรับใช้กับทุกพื้นที่เหมือนกันหมด ซึ่งอาจสอดคล้องกับบางพื้นที่ แต่อาจไม่สอดคล้องกับบางพื้นที่

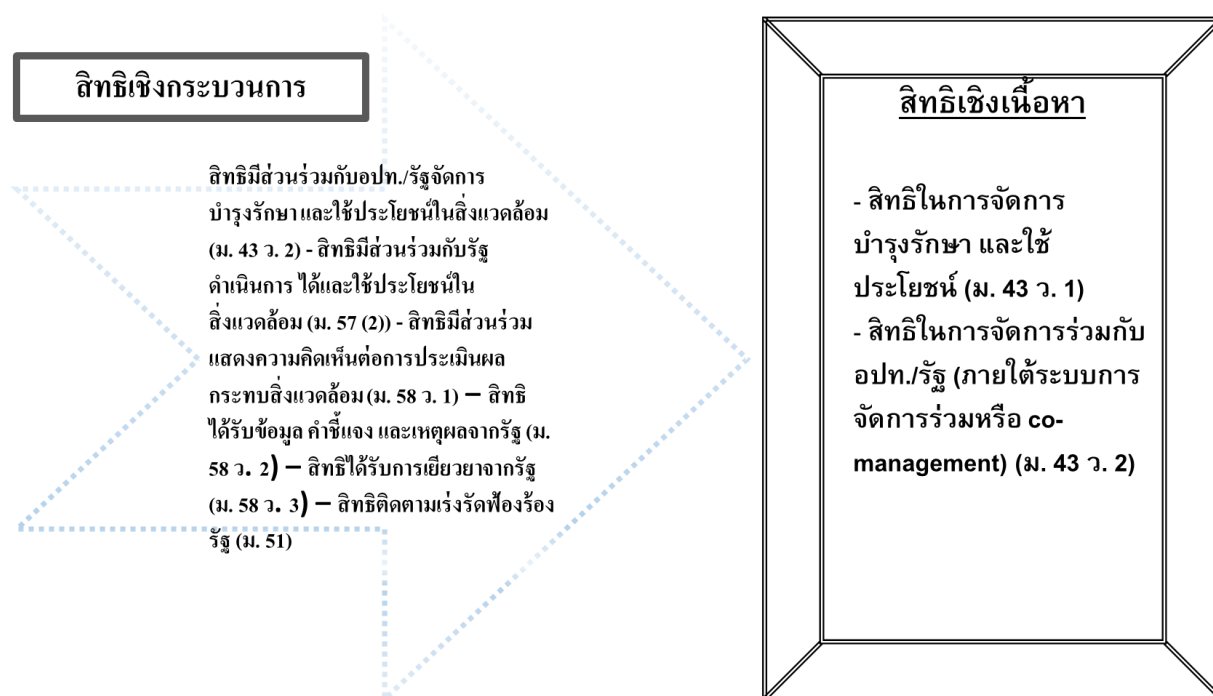
อย่างไรก็ตาม “กฎกติกาของชุมชน” ซึ่งเปรียบเสมือน “กฎหมายชุดเล็ก” ดังกล่าวต้องไม่ใช่กฎเถื่อนที่ไม่มีการยอมรับจากภายนอกชุมชน แต่ต้องมีความยืดหยุ่นและสอดคล้องกับ “กฎหมายของประเทศ” ที่เป็น “กฎหมายชุดใหญ่” ด้วย ตัวอย่างเช่น หากในอนาคตจะมีการแก้กฎหมายเก่าหรือออกกฎหมายใหม่เป็นกฎหมายชุดใหญ่ในรูปของพระราชบัญญัติทรัพยากรชายฝั่งและประมง ที่มีบทบัญญัติบางส่วนว่าด้วยชุมชนประมงชายฝั่ง โดยรับรองอำนาจของชุมชนประมงชายฝั่งในการออกกฎกติกาของชุมชนในฐานะกฎหมายชุดเล็กได้ หรือหากในอนาคตจะมีการแก้กฎหมายเก่าหรือออกกฎหมายใหม่เป็นกฎหมายชุดใหญ่ในรูปของพระราชบัญญัติทรัพยากรป่าไม้และป่าอนุรักษ์ โดยรับรองอำนาจของชุมชนที่อยู่กับป่าให้สร้างป่าชุมชนและออกกฎกติกาป่าชุมชนในฐานะกฎหมายชุดเล็กได้ การมี “กฎหมายสองชุดภายใต้ระบบกฎหมายเดียว” ในลักษณะเช่นนี้ เรียกว่า “พหุลักษณะทางกฎหมาย” เป็นเครื่องมือที่นำมาใช้สร้างความยืดหยุ่นระหว่าง “กฎกติกาของชุมชน” กับ “กฎหมายระบบใหญ่” เพื่อตอบสนองภารกิจจัดการร่วมโดยรัฐและชุมชน



- เนื้อหาของ “กฎหมายลูก” ในประเด็นเกี่ยวกับ “สิทธิของชุมชน” ต้องครอบคลุมทั้ง “สิทธิเชิงเนื้อหา” และ “สิทธิเชิงกระบวนการ”

ประเด็นสำคัญที่กฎหมายลูกจะต้องบัญญัติเพื่อบุญการให้เป็นไปตามรัฐธรรมนูญ คือ การบัญญัติรับรองสิทธิของชุมชนในสองลักษณะ ได้แก่ สิทธิชุมชนที่เป็นสิทธิเชิงเนื้อหา และสิทธิชุมชนที่เป็นสิทธิเชิงกระบวนการ “สิทธิเชิงเนื้อหา” คือ สิทธิที่เป็นสาระและมีอยู่เพื่อตัวสิทธินั้นเอง สิทธิเชิงเนื้อหามีหลายประเภทเช่น สิทธิในชีวิต สิทธิในร่างกาย สิทธิในทรัพย์สิน ฯลฯ สิทธิเหล่านี้เมื่อมาประกอบกันจะเป็นส่วนหนึ่งของระบบกฎหมาย “สิทธิเชิงกระบวนการ” คือ สิทธิที่เป็นเครื่องมือในการทำให้เข้าถึงสิทธิเชิงเนื้อหาหรือทำให้สิทธิเชิงเนื้อหา

เกิดผลหรือบังคับใช้ได้ สิทธิเชิงกระบวนการมีหลายประเภท เช่น สิทธิในข้อมูลข่าวสาร สิทธิในการมีส่วนร่วม สิทธิในการเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม ฯลฯ



แผนภาพข้างบนแสดงให้เห็นว่าสิทธิชุมชน มีทั้งมิติที่เป็นสิทธิเชิงเนื้อหา และมิติที่เป็นสิทธิเชิงกระบวนการ กล่าวคือ

**มิติแรก** “สิทธิในการจัดการร่วม” เป็นสิทธิเชิงเนื้อหา หากพิจารณาในฐานะที่ระบบจัดการโดยชุมชนเป็นองค์ประกอบหนึ่งของระบบจัดการร่วม นอกจากนี้ หากการจัดการร่วมนั้นเอา “ชุมชนเป็นฐานของการจัดการร่วม” ที่เรียกว่า “การจัดการร่วมกันโดยเอาชุมชนเป็นฐาน” แล้ว ในมิตินี้ “สิทธิในการจัดการร่วม” ก็ยังเป็นสิทธิเชิงเนื้อหา เนื่องจากเป็นสิทธิที่มีสาระในตัวเองและมีอยู่เพื่อตัวสิทธินั้นเอง

**มิติที่สอง** “สิทธิของชุมชนในการมีส่วนร่วมกับรัฐในการที่รัฐจัดการ” เป็นสิทธิเชิงกระบวนการ ในกรณีที่รัฐเป็นประธานของการจัดการ แล้วชุมชนเข้าไปมีส่วนร่วมในฐานะที่เป็นส่วนย่อยหนึ่งของการมีส่วนร่วมของประชาชน โดยเป็นการมีส่วนร่วมในระดับที่สูง

ภายใต้รัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 ชุมชนหนึ่งๆ สามารถมีได้ทั้งสิทธิเชิงเนื้อหา และสิทธิเชิงกระบวนการ กล่าวคือ “ชุมชนมีสิทธิเชิงเนื้อหา” ในสองกรณี ดังนี้



กรณีแรก คือ ชุมชนมีสิทธิในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน ตามมาตรา 43 วรรค 1 ซึ่งเป็น “ระบบจัดการโดยชุมชน”

กรณีที่สอง คือ ชุมชนมีสิทธิในการจัดการร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐ รวมทั้งสิทธิในการร่วมบำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน ตามมาตรา 43 วรรค 2 ซึ่งเป็น “ระบบจัดการร่วม”

ขณะเดียวกัน “ชุมชนมีสิทธิเชิงกระบวนการ” ในหกกรณี ต่อไปนี้

1) กรณีตามมาตรา 43 วรรค 2 คือ ชุมชนมีสิทธิในการมีส่วนร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐ ในการจัดการ ในมิติของสิทธิเชิงกระบวนการ ซึ่งรวมทั้งสิทธิในการร่วมบำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากร ธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน

2) กรณีตามมาตรา 57 (2) คือ ชุมชนมีสิทธิในการมีส่วนร่วมดำเนินการกับรัฐ รวมทั้งร่วมได้รับประโยชน์จากการอนุรักษ์ คุ้มครอง บำรุงรักษา ฟื้นฟู บริหารจัดการ และใช้หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ ให้เกิดประโยชน์อย่างสมดุลและยั่งยืน

3) กรณีตามมาตรา 58 วรรค 1 คือ ชุมชนมีสิทธิในการมีส่วนร่วมโดยการแสดงความคิดเห็นต่อการศึกษา และประเมินผลกระทบคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชน ต่อการดำเนินการใดของรัฐ หรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ กรณีอาจมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติ คุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดของประชาชนหรือชุมชนหรือสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรง

4) กรณีตามมาตรา 58 วรรค 2 คือ ชุมชนมีสิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยงานของรัฐ ก่อนการดำเนินการหรืออนุญาตการดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ตามวรรค 1

5) กรณีตามมาตรา 58 วรรค 3 คือ ชุมชนมีสิทธิได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายอย่างเป็นธรรมและโดยไม่ชักช้า หากเกิดผลกระทบจากการดำเนินการหรืออนุญาตการดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ตามวรรค 1

6) กรณีตามมาตรา 51 คือ ชุมชนมีสิทธิที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ และฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์จากการทำหน้าที่ของรัฐ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง

ตารางข้างล่างแสดงให้เห็นถึง “สิทธิของชุมชน” ที่เชื่อมโยงกับทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมตาม มาตราต่างๆ ในรัฐธรรมนูญแห่งราชอาณาจักรไทย พ.ศ. 2560 โดยประกอบด้วยสิทธิเชิงเนื้อหาและสิทธิเชิงกระบวนการ

ประเภท	มาตรา	เนื้อหา
สิทธิเชิงเนื้อหา	มาตรา 43 วรรค 1	สิทธิในการจัดการ บำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน
	มาตรา 43 วรรค 2	สิทธิในการจัดการร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐ ในมิติของสิทธิเชิงเนื้อหา ซึ่งรวมทั้งสิทธิในการร่วมบำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน
สิทธิเชิงกระบวนการ	มาตรา 43 วรรค 2	สิทธิในการมีส่วนร่วมกับองค์กรปกครองส่วนท้องถิ่นหรือรัฐ ในการจัดการ ในมิติของสิทธิเชิงกระบวนการ ซึ่งรวมทั้งสิทธิในการร่วมบำรุงรักษา และใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ อย่างสมดุลและยั่งยืน
	มาตรา 57 (2)	สิทธิในการมีส่วนร่วมดำเนินการกับรัฐ รวมทั้งร่วมได้รับประโยชน์จากการอนุรักษ์ คุ้มครอง บำรุงรักษา ฟื้นฟู บริหารจัดการ และใช้หรือจัดให้มีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติ สิ่งแวดล้อม และความหลากหลายทางชีวภาพ ให้เกิดประโยชน์อย่างสมดุลและยั่งยืน
	มาตรา 58 วรรค 1	สิทธิในการมีส่วนร่วมโดยการแสดงความคิดเห็นต่อการศึกษา และประเมินผลกระทบคุณภาพสิ่งแวดล้อมและสุขภาพของประชาชนหรือชุมชน ต่อการดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ กรณีอาจมีผลกระทบต่อทรัพยากรธรรมชาติ คุณภาพสิ่งแวดล้อม สุขภาพ อนามัย คุณภาพชีวิต หรือส่วนได้เสียสำคัญอื่นใดของประชาชนหรือชุมชนหรือสิ่งแวดล้อมอย่างรุนแรง
	มาตรา 58 วรรค 2	สิทธิได้รับข้อมูล คำชี้แจง และเหตุผลจากหน่วยงานของรัฐ ก่อนการดำเนินการหรืออนุญาตการดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ตามวรรค 1
	มาตรา 58 วรรค 3	สิทธิได้รับการเยียวยาความเดือดร้อนหรือเสียหายอย่างเป็นธรรมและโดยไม่ชักช้า หากเกิดผลกระทบจากการดำเนินการหรืออนุญาตการดำเนินการใดของรัฐหรือที่รัฐจะอนุญาตให้ผู้ใดดำเนินการ ตามวรรค 1
	มาตรา 51	สิทธิที่จะติดตามและเร่งรัดให้รัฐดำเนินการ และฟ้องร้องหน่วยงานของรัฐที่เกี่ยวข้อง เพื่อจัดให้ประชาชนหรือชุมชนได้รับประโยชน์จากการทำหน้าที่ของรัฐ ถ้าการนั้นเป็นการทำเพื่อให้เกิดประโยชน์แก่ประชาชนโดยตรง