

บทที่ 3

พันธกรณีระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการการเข้าถึง และการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพและหลักเกณฑ์ทางกฎหมาย ในการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพของต่างประเทศ

การที่ภาคเอกชน องค์กรระหว่างประเทศ องค์กรหรือสถาบันวิจัยอิสระของรัฐ ๆ หนึ่ง จะเข้าไปใช้ประโยชน์ในฐานทรัพยากรชีวภาพของอีกรัฐหนึ่งนั้น หากรัฐเจ้าของทรัพยากร ไม่ยินยอมลดอำนาจอธิปไตยของตนลง ด้วยการยอมผูกพันตนเองในการลงนามให้สัตยาบัน เข้าเป็นภาคีสมาชิกกับความตกลงระหว่างประเทศนั้น ๆ แล้ว โอกาสในการเข้าถึงฐานทรัพยากร ของอีกประเทศหนึ่งแทบจะเป็นไปไม่ได้เลย ทั้งนี้เพราะประเทศต่าง ๆ มีความผูกพันตนเอง ในระหว่างประเทศ (International Obligations) ในอันที่จะไม่ละเมิดหรือต้องเคารพในอธิปไตยและ บูรณาภาพเหนือดินแดนของรัฐอื่นอย่างเท่าเทียมกัน จึงไม่สามารถเข้ามาใช้ทรัพยากรของรัฐอื่นได้ โดยพลการ ฉะนั้นการลดอำนาจอธิปไตยของประเทศเจ้าของทรัพยากรจึงถือเป็นเงื่อนไขที่สำคัญ เบื้องต้นในอันที่จะเป็นตัวเปิดพื้นที่ทางนโยบายสาธารณะ และนำไปสู่การเปิดหนทางให้มีการใช้ ฐานทรัพยากรจากภาคเอกชนหรือจากรัฐภาคีอื่นได้โดยถูกต้องตามกฎหมาย การลดอำนาจอธิปไตย ของรัฐลงเพื่อนำพาประเทศให้เข้ากับเงื่อนไขทางนโยบายใหม่นั้น อาจเกิดขึ้นได้หลายทาง เช่น

1. รัฐเจ้าของทรัพยากรยินยอมให้เอกชน หรือรัฐอื่น เข้าถึงฐานทรัพยากรของตนได้ โดยมีผลประโยชน์ตอบแทนอื่น ๆ ที่จะตกลงกัน
2. ยินยอมเข้าผูกพันให้สัตยาบันเป็นภาคีสมาชิกในความตกลงระหว่างประเทศนั้น ๆ ด้วยการที่ได้เล็งเห็นว่าจะได้ประโยชน์จากความตกลงนั้น ๆ
3. สัมผัสใจโดยเล็งเห็นความจำเป็นในผลประโยชน์ร่วมกันของชุมชนนานาชาติ เพื่อการแก้ปัญหาหนึ่ง ๆ เช่นการคุ้มครองอนุรักษ์ทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมหลากหลายทางชีวภาพ สิทธิมนุษยชน การก่อการร้าย ฯลฯ เป็นต้น
4. การเข้าร่วมเนื่องจากการที่เป็นกลุ่มการเมือง หรือความร่วมมือทางเศรษฐกิจ ในระดับภูมิภาค หรือเขตการค้าเดียวกัน เช่น การรวมกลุ่มของ EU, ASRAN, NAFTA เป็นต้น

5. ยินยอมเข้าร่วมเพราะเป็นเงื่อนไขในข้อตกลงทวิภาคีกับรัฐ ๆ หนึ่งโดยเงื่อนไขนั้นไปสร้างความผูกพันใหม่ให้ต้องทำเช่นนั้น เช่นที่พบเห็นในการจัดทำข้อตกลงทวิภาคีในเขตการค้าเสรีหรือ FTA (Free Trade Agreement) ของสหรัฐกับประเทศอื่น ๆ

ด้วยเหตุนี้การยินยอมลดอำนาจอธิปไตยของรัฐลงเพื่อเข้าไปผูกพันต่อความตกลงระหว่างประเทศใด ๆ นั้น จึงอาจมีได้จากเหตุผลความจำเป็นที่หลากหลายแตกต่างกันของแต่ละรัฐ แต่ถึงอย่างไรก็ตามนอกเหนือจากที่ได้กล่าวมาแล้ว ในปัจจุบันมีแนวโน้มที่สำคัญที่มักจะเกิดขึ้นอยู่เสมอ โดยเฉพาะที่เกิดจากการแสดงเจตนาความร่วมมือกันในทางเศรษฐกิจ เช่น การทำเขตการค้าเสรี หรือ FTA (Free Trade Agreement) แบบทวิภาคี (Bilateral Agreement) หรือกรณีชื่อเรียกร้องความร่วมมือในด้านสิ่งแวดล้อม เช่นในเรื่องความหลากหลายทางชีวภาพ การแก้ไขปัญหาโลกร้อนและภาวะเรือนกระจก หรือกรณีความร่วมมือในด้านพันธุพืชเพื่ออาหารและการเกษตร (International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture 2001) อันเป็นความตกลงระหว่างประเทศอีกฉบับหนึ่งที่มุ่งประสงค์ให้รัฐมีหน้าที่ในการกระทำการในนโยบายสาธารณะที่จะส่งผลต่อการบริหารจัดการฐานทรัพยากรพันธุกรรมพืชเพื่ออาหารและการเกษตรของประเทศในอนาคต²⁷

3.1 พันธกรณีระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการบริหารจัดการการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพ

องค์การสหประชาชาติว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา หรือ UNCED (United Nations Conference on Environment and Development) ได้ตระหนักถึงภาพรวมของการอยู่ร่วมกันของมวลมนุษยชาติ โดยเน้นว่า “คุณภาพที่ดีของเศรษฐกิจจะขึ้นอยู่กับคุณภาพที่ดีของสิ่งแวดล้อม” ดังนั้น การใช้ทรัพยากรทั้งรูปแบบของผลผลิตและการบริโภคควร สอดคล้องกับสภาพแวดล้อมอย่างแท้จริง การใช้ทรัพยากรของคนในปัจจุบันนอกจากจะสนองความต้องการของตนได้ในทางกลับกันจะต้องไม่เป็นการรบกวนหรือมีผลกระทบในการดำรงชีพของคนในอนาคต” จากเหตุผลดังกล่าวจึงได้มีความตกลงร่วมกันระหว่างประเทศที่เป็นพันธกรณีที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรชีวภาพดังต่อไปนี้

3.1.1 อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ (Convention on Biological Diversity: CBD)

อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพนั้นเป็นข้อตกลงระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อมที่ถูกจัดทำขึ้นมาเพื่อการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ ซึ่งจากนิยามของคำว่า “ทรัพยากรชีวภาพ” จะเห็นได้ว่า ทรัพยากรชีวภาพนั้น หมายถึง สิ่งมีชีวิตทุกชนิด ได้แก่ พืช สัตว์

²⁷ อำนาจอธิปไตยและสิทธิอธิปไตยเหนือฐานทรัพยากรพันธุกรรมพืช (น. 1-2), เล่มเดิม.

จุลินทรีย์ ซึ่งอาจจะอยู่ในรูปที่ยังมีชีวิตอยู่หรือไม่มีชีวิตแล้ว เช่น ซากพืช ซากสัตว์ อีกทั้งยังหมายรวมถึงข้อมูลทางพันธุกรรมของสิ่งมีชีวิตเหล่านั้นด้วย ทำให้กล่าวได้ว่า ทรัพยากรชีวภาพนั้นมีความหลากหลาย และความหลากหลายของทรัพยากรชีวภาพเหล่านี้ทำให้เกิดการนำทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์ได้อย่างกว้างขวาง อย่างไรก็ตามความหลากหลายของทรัพยากรชีวภาพได้สูญหายและถูกทำลายไปอย่างรวดเร็วในช่วงหลายทศวรรษที่ผ่านมา ซึ่งสาเหตุสำคัญที่ทำให้ความหลากหลายเหล่านี้ลดลงไปในอัตราที่รวดเร็วก็คือ การกระทำของมนุษย์ โดยเฉพาะการตัดไม้ทำลายป่า ซึ่งเป็นการทำลายแหล่งของความหลากหลายทางชีวภาพที่สำคัญ ด้วยการตระหนักถึงภาวะวิกฤตของการสูญเสียความหลากหลายทางชีวภาพที่โลกกำลังเผชิญอยู่ ทำให้มีการเรียกร้องที่จะอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพและสารพันธุกรรมที่มีต่อสิ่งแวดล้อมและความเป็นอยู่ของมนุษย์รวมทั้งคุณค่าในด้านอุตสาหกรรมและพาณิชย์กรรม

ดังนั้น เพื่อตอบสนองต่อภาวะวิกฤตที่เกิดขึ้นต่อความหลากหลายทางชีวภาพ โครงการสิ่งแวดล้อมแห่งสหประชาชาติ (United Nations Environment Programme-UNEP) ได้จัดตั้งคณะทำงานผู้เชี่ยวชาญเฉพาะกิจ ว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (Ad Hoc Working Group of Experts on Biological Diversity) ในเดือนพฤศจิกายน ค.ศ. 1988 เพื่อแสวงหาความจำเป็นที่จะต้องมีอนุสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ หลังจากนั้นในเดือนพฤษภาคม ค.ศ. 1989 โครงการสิ่งแวดล้อมแห่งสหประชาชาติ ได้จัดตั้งคณะทำงานเฉพาะกาลผู้เชี่ยวชาญทางวิชาการและกฎหมาย เพื่อเตรียมเครื่องมือทางกฎหมายระหว่างประเทศสำหรับการอนุรักษ์และการใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน คณะผู้เชี่ยวชาญต้องคำนึงถึง “ความจำเป็นที่จะต้องแบ่งปันค่าใช้จ่ายและผลประโยชน์ระหว่างประเทศพัฒนาแล้วกับประเทศกำลังพัฒนา” เช่นเดียวกับ “วิถีทางและวิธีการที่จะสนับสนุนสิ่งประดิษฐ์คิดค้นจากชุมชนท้องถิ่น” ด้วย

ในเดือนกุมภาพันธ์ ค.ศ. 1991 คณะทำงานเฉพาะกิจได้กลายเป็นคณะกรรมการเจรจาต่อรองระหว่างประเทศ (Intergovernmental Negotiating Committee) งานของคณะทำงานได้บรรลุถึงจุดสูงสุดในวันที่ 22 พฤษภาคม ค.ศ. 1992 ในการประชุม ณ กรุงไนโรบี เพื่อรับรองเนื้อหาที่ได้รับการเห็นชอบแล้วของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ (the Nairobi Conference for the Adoption of the Agreed Text of the Convention on Biological Diversity) อนุสัญญาฯ ได้เปิดให้มีการลงนามเมื่อวันที่ 5 มิถุนายน ค.ศ. 1992 ในการประชุมแห่งสหประชาชาติว่าด้วยสิ่งแวดล้อมและการพัฒนา (United Nations Conference of Environment and Development) หรือการประชุมสุดยอดสิ่งแวดล้อมโลก ณ นครริโอเดอจาเนโร (The Rio “Earth Summit”) อนุสัญญาฯ ได้เปิดให้มีการลงนามต่อไปจนถึงวันที่ 4 มิถุนายน ค.ศ. 1993 ซึ่งในที่สุดได้รับการลงนามจาก

168 ประเทศ อนุสัญญาฯ ได้มีผลบังคับใช้เมื่อวันที่ 29 ธันวาคม ค.ศ. 1993 ซึ่งเป็นเวลา 90 วันหลังจากที่มีภาคีให้สัตยาบันลำดับที่ 30 การประชุมสมัชชาภาคีอนุสัญญาฯ สมัยแรกกำหนดให้มีขึ้นในวันที่ 28 พฤศจิกายน - 9 ธันวาคม ค.ศ. 1994 ในประเทศบาฮามาส²⁸

ปัจจุบันมีประเทศที่เป็นภาคีทั้งสิ้น 191 ประเทศ สำหรับประเทศไทยลงนามในอนุสัญญาเมื่อวันที่ 12 มิถุนายน 1992 ให้สัตยาบันเข้าเป็นภาคีเมื่อ วันที่ 31 ตุลาคม 2003 และมีผลบังคับใช้เมื่อ 29 มกราคม 2004 (พ.ศ. 2547) นับเป็นรัฐภาคีลำดับที่ 188 กระทรวงทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นหน่วยงานรับผิดชอบหลักโดยมีสำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อมเป็นหน่วยประสานงานหลัก (National Focal Point)²⁹

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพมีวัตถุประสงค์หลัก 3 ประการ³⁰ คือ

1. เพื่อส่งเสริมการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพของโลกเพื่อประโยชน์ของชนรุ่นต่อไป

2. เพื่อการใช้ประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพอย่างยั่งยืน

3. เพื่อให้การแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพอย่างเป็นธรรม

จะเห็นได้ว่าการจัดทำอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพนั้นนับว่าเป็นความพยายามร่วมกันของประชาคมชาวโลกในอันที่จะกำหนดกรอบและนโยบายเกี่ยวกับการจัดการความหลากหลายทางชีวภาพ โดยส่งเสริมให้ประเทศสมาชิกกำหนดแนวทางการอนุรักษ์และการจัดการทรัพยากรชีวภาพในเขตดินแดนของตน พร้อมทั้งเปิดโอกาสให้มีการนำเอาทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนและเพื่อให้เป็นไปตามเจตนารมณ์ที่ตั้งไว้ อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพได้กำหนดกรอบและนโยบายที่เกี่ยวกับการจัดการความหลากหลายทางชีวภาพโดยส่งเสริมให้ประเทศสมาชิกกำหนดแนวทางการอนุรักษ์ในดินแดนของตนเอง โดยอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพได้เปลี่ยนแปลงหลักการนำทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์จากการที่ทรัพยากรชีวภาพเป็นสมบัติของมวลมนุษย และสามารถนำมาใช้ประโยชน์ได้อย่างอิสระ มาเป็นทรัพยากรชีวภาพอยู่ภายใต้การดูแลของประเทศเจ้าของทรัพยากรชีวภาพนั้น การนำทรัพยากรชีวภาพเหล่านี้ไปใช้ประโยชน์จะเป็นไปตามกฎระเบียบที่ประเทศกำหนดขึ้น ซึ่งอนุสัญญาฯ ได้นำเสนอหลักการเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ให้ประเทศใช้เป็นกรอบในการพัฒนากฎระเบียบเรื่องการนำทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์ ประเทศไทยเป็นประเทศ

²⁸ อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ มาตรา 15, เล่มเดิม.

²⁹ กองแผนงาน ส่วนวิเทศสัมพันธ์ กรมทรัพยากรทางทะเลและชายฝั่ง. (ม.ป.ป.). อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ. สืบค้นเมื่อ 24 มีนาคม 2553, จาก www.dmcr.go.th/fas/?page_id=542

³⁰ มาตรา 11 ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ.

หนึ่งที่ยุทธศาสตร์พัฒนาเกษตรกรรมเรื่องการค้าและแบ่งปันผลประโยชน์ขึ้นมารองรับการนำทรัพยากรชีวภาพของประเทศไปใช้ประโยชน์ โดยเกษตรกรรมที่พัฒนาขึ้นมาขึ้นอยู่กับอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานที่แตกต่างกัน เกษตรกรรมเหล่านี้กำหนดให้ผู้ที่มีทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์จะต้องทำการแจ้งต่อหน่วยงานผู้ดูแลก่อนนำทรัพยากรชีวภาพไปใช้ และในกรณีที่มีการนำไปใช้ประโยชน์จะต้องในเชิงพาณิชย์ ผู้นำทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์จะต้องทำการแบ่งปันผลประโยชน์ให้กับหน่วยงานที่ดูแลและเก็บนั้น ๆ ด้วย

หลักการที่สำคัญที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ มีดังนี้

1. รับรองสิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรชีวภาพ (Sovereign Right of State)

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพนับเป็นความตกลงระหว่างประเทศที่มีผลผูกพันทางกฎหมายฉบับแรกที่รับรองว่ารัฐมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพ อันเป็นการเปลี่ยนแปลงหลักการเกี่ยวกับสถานภาพทางกฎหมายของทรัพยากรชีวภาพ ซึ่งจากเดิมที่ถือกันว่าทรัพยากรชีวภาพและทรัพยากรพันธุกรรมเป็นมรดกทั่วไปของมนุษยชาติ มาเป็นทรัพยากรสมบัติของรัฐ ตัวอย่างเช่น ข้อ 15.1 ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ได้กำหนดให้รัฐมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรธรรมชาติ (Natural Resources) ซึ่งการกำหนดให้รัฐมีสิทธิเหนือทรัพยากรที่อยู่ตามธรรมชาติดังกล่าวนี้ ย่อมหมายความว่า หากมีการนำเอาทรัพยากรชีวภาพไปคัดแปลงหรือพัฒนาจนกลายเป็นผลิตภัณฑ์ใหม่หรือเทคโนโลยีสมัยใหม่ สิ่งที่ได้จะไม่อยู่ภายใต้สิทธิอธิปไตยของรัฐ หากแต่อาจถูกถือครองเป็นสิทธิของปัจเจกชนได้ เช่น เป็นสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาของนักวิจัย เป็นต้น การรับสิทธิดังกล่าวเป็นเพียงแต่ทำให้รัฐมีสิทธิอธิปไตยเหนือทรัพยากรชีวภาพเท่านั้น แต่ไม่ได้กำหนดครายละเอียดว่ารัฐจะกระจายหรือมอบอำนาจบริหารจัดการทรัพยากรให้แก่ผู้ใด ซึ่งเท่ากับเปิดโอกาสให้รัฐต่าง ๆ กำหนดตัวบุคคลที่จะดูแลหรือจัดการทรัพยากรได้โดยเสรี โดยรัฐอาจให้อำนาจแก่เจ้าหน้าที่ของรัฐ ชุมชนท้องถิ่น ปัจเจกชนหรือสถาบันที่เกี่ยวข้อง อย่างไรก็ตามก็ควรพิจารณาถึงความเกี่ยวข้อง และความมีส่วนได้เสียโดยตรงจากการเข้าถึงหรือการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรแล้ว รัฐควรกระจายอำนาจการบริหารจัดการให้แก่เกษตรกรและชุมชนท้องถิ่นเว้นแต่ว่าทรัพยากรพันธุกรรมนั้นเป็นสาธารณสมบัติที่ไม่มีบุคคลใดอ้างสิทธิเป็นเจ้าของได้ จึงจะเป็นหน้าที่ของรัฐที่จะเข้ามากำกับดูแล

2. ส่งเสริมการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่น (Recognition of Traditional and Indigenous Knowledge)

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้เรียกร้องให้ประเทศสมาชิกให้ความสำคัญ ส่งเสริม อนุรักษ์และรักษาไว้ซึ่งความรู้ นวัตกรรมและแนววิถีปฏิบัติของชุมชนพื้นเมือง

และชุมชนท้องถิ่น โดยเฉพาะความรู้และภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวกับการอนุรักษ์ และการใช้อย่างยั่งยืน³¹

หลักการดังกล่าวข้างต้น เป็นการแสดงออกถึงการยอมรับบทบาท และความสำคัญของเกษตรกรหรือชุมชนพื้นเมืองที่มีต่อการอนุรักษ์ และพัฒนาทรัพยากรชีวภาพมาอย่างยาวนาน และเป็นกลไกสำคัญอย่างหนึ่งต่อการคงอยู่ของทรัพยากรชีวภาพต่อไปในอนาคต หน้าที่ในส่วนนี้ เปิดช่องให้ทุกภาคส่วนในสังคมมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพตามหลักการมีส่วนร่วมได้เสียร่วมกัน (Common Concern of Mankind)³²

3. ส่งเสริมการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ (Facilitating Access to Genetic Resources for Environmentally Sound Use)

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้สนับสนุนให้มีการเข้าถึงและใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนซึ่งทรัพยากรชีวภาพ โดยการเข้าถึงนั้น จะต้องเป็นไปภายใต้หลักการ “ความยินยอมที่มีการแจ้งให้ทราบล่วงหน้า” (Prior Informed Consent) และ “การแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรม” (Benefit Sharing) โดยได้สร้างกลไกทางผลประโยชน์ของผู้เกี่ยวข้องทุกฝ่ายด้วยการกำหนดให้รัฐมีสิทธิอธิปไตยที่จะวางหลักเกณฑ์การเข้าถึงและการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรธรรมชาติในเขตแดนของตน แต่ก็เปิดโอกาสให้มีการเข้าถึงทรัพยากรเหล่านั้นเพื่อนำไปใช้ในการวิจัยและใช้ประโยชน์ในทางอุตสาหกรรม ไม่ว่าจะนำไปใช้ในการผลิตอาหาร ยา วัคซีน และการปรับปรุงพันธุ์พืช อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้กำหนดว่าการเข้าถึงและการใช้ประโยชน์จากองค์ประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพจะต้องเป็นไปอย่างยั่งยืน และเพื่อให้เกิดความเป็นธรรมแก่รัฐเจ้าของความหลากหลายทางชีวภาพ ในรูปแบบที่เป็นมิตรต่อสิ่งแวดล้อมแสดงให้เห็นถึงเป้าหมายของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่ต้องการให้ทุกภาคส่วนให้ความสำคัญกับการใช้ประโยชน์ที่ไม่สร้างผลกระทบต่อระบบนิเวศ ซึ่งจะย้อนกลับมาเป็นปัญหาร่วมกันของมนุษยชาติ แต่อย่างไรก็ดีในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ มิได้กำหนดหลักการและกลไกในเรื่องเหล่านี้เอาไว้ซึ่งเท่ากับว่า

³¹ สงครามแย่งชิงพันธุกรรม โจรสลัดชีวภาพในศตวรรษที่ 21 (โครงการพัฒนาความรู้และยุทธศาสตร์ด้านความตกลงพหุภาคีระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม (สกว.)) (รายงานผลการวิจัย) (น. 2-5), เล่มเดิม.

³² จาก การศึกษากฎหมายเพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย) (น. 31), โดย สำนักงานพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานชีวภาพ คณะนิติศาสตร์ จุฬาลงกรณ์มหาวิทยาลัย, 2551 (ธันวาคม), กรุงเทพฯ: ผู้แต่ง.

ประเทศสมาชิกมีสิทธิที่จะกำหนดมาตรการที่เหมาะสมในการแบ่งปันผลประโยชน์ตามหลักการของอนุสัญญาได้ตามที่เห็นสมควรภายใต้หลักความตกลงร่วมกัน (Mutually Agreed Term)³³

ดังนั้น การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพตามอนุสัญญา เป็นเรื่องทวิภาคี (Bilateral) ที่ผู้ขอเข้าถึงและผู้ให้ทรัพยากรชีวภาพจะต้องเจรจาตกลงกันเอง ซึ่งจะต่างจากการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมพืชตามสนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยทรัพยากรพันธุกรรมพืชเพื่ออาหารและการเกษตร (ITPGR) ที่เป็นระบบพหุภาคี (Multilateral) ที่ผู้ขอเข้าถึงต้องทำข้อตกลงกับองค์กรบริหาร (Governing Body) ตามที่กำหนดในสนธิสัญญา การกำหนดให้การเข้าถึงต้องเป็นไปตามหลักความตกลงร่วมกัน จึงเป็นช่องทางให้ประเทศสมาชิกมีสิทธิพิเศษการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพในดินแดนของตนได้ หากเป็นการพิเศษโดยมีเหตุผลสมควร และสอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญา เช่น เหตุผลด้านสิ่งแวดล้อม หรือด้านความมั่นคงทางอาหาร ฯลฯ ลักษณะดังกล่าวเป็นการยืนยันอธิปไตยของรัฐที่มีอยู่เหนือทรัพยากรชีวภาพในดินแดนของตน

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ และสนธิสัญญาว่าด้วยทรัพยากรพันธุกรรมพืชเพื่ออาหารและการเกษตรใช้ “การใช้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์” (Commercialization) เป็นเงื่อนไขของการแบ่งปันผลประโยชน์ โดยผลประโยชน์นั้นอาจเป็นได้ทั้งผลประโยชน์ที่เป็นเงิน (Monetary Benefit) และผลประโยชน์ที่มีใช้ผลประโยชน์ที่เป็นเงิน (Non-monetary Benefit) เช่น การถ่ายทอดเทคโนโลยี การเพิ่มศักยภาพบุคลากร เป็นต้น อย่างไรก็ตาม สนธิสัญญาว่าด้วยทรัพยากรพันธุกรรมพืชเพื่ออาหารและการเกษตรยกเว้นไม่ต้องแบ่งปันผลประโยชน์ในกรณีไม่มีข้อจำกัดที่บุคคลอื่นจะใช้ประโยชน์จากผลิตภัณฑ์ที่สร้างขึ้นเพื่อการค้นคว้าวิจัยต่อไป โดยกำหนดให้ผู้ให้ประโยชน์ในเชิงพาณิชย์เป็นผู้ชำระส่วนแบ่งผลประโยชน์แทน³⁴

4. ส่งเสริมการเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยี (Access to and Transfer of Technology)

จะเห็นได้ว่าในอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ได้เรียกร้องประเทศที่พัฒนาแล้วให้ทำการถ่ายทอดเทคโนโลยีสำหรับการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพให้แก่ประเทศกำลังพัฒนาเพื่อให้ประเทศกำลังพัฒนาอยู่ในฐานะที่จะพึ่งพาตนเอง และสามารถใช้อำนาจจากความหลากหลายทางชีวภาพทั้งที่เกี่ยวกับการอนุรักษ์ การใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน

³³ สงครามแย่งชิงพันธุกรรม โจรสลัดชีวภาพในศตวรรษที่ 21 (โครงการพัฒนาความรู้และยุทธศาสตร์ด้านความตกลงพหุภาคีระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม (สกว.)) (รายงานผลการวิจัย) (น. 2-5), เล่มเดิม.

³⁴ การศึกษากฎหมายเพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย) (น. 33), เล่มเดิม.

ได้ด้วยตนเอง แสดงให้เห็นวัตถุประสงค์ของการให้ประเทศสมาชิกมีส่วนร่วมในการอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพซึ่งเป็นวัตถุประสงค์สำคัญของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ

5. การคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา (Protection of Intellectual Property Rights)

อนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพได้กำหนดว่า การเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยีต้องสอดคล้องกับการคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาอย่างเพียงพอและมีประสิทธิภาพ ซึ่งเห็นว่าสิทธิบัตรและสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญาต่าง ๆ อาจมีผลกระทบต่อ การดำเนินการตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ จึงกำหนดให้บรรดาประเทศสมาชิกให้ความร่วมมือภายใต้กรอบของกฎหมายภายในและกฎหมายระหว่างประเทศเพื่อเป็นประกันว่าสิทธิดังกล่าวมีลักษณะที่สนับสนุนและไม่ขัดแย้งต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ โดยกำหนดให้ประเทศสมาชิกคุ้มครองสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ยกเว้นในกรณีที่ปรากฏว่าการคุ้มครองสิทธินั้นไม่เป็นการสนับสนุน หรือขัดแย้งต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ³⁵

3.1.2 แนวทางบอมนั้นว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างยุติธรรมและเท่าเทียม (Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of Their Utilisation)

นับตั้งแต่อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพก่อกำเนิดขึ้น เรื่องการแบ่งปันผลประโยชน์เป็นเรื่องที่ได้รับความสนใจจากประเทศต่าง ๆ และมีความพยายามที่จะพัฒนากฎระเบียบที่สอดคล้องกับหลักการของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ หากแต่จะเห็นได้ว่าการนำไปใช้ทางปฏิบัตินั้นยังไม่แพร่หลาย มีความตระหนักดีว่าอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพนั้นเพียงแต่วางกรอบกว้าง ๆ แต่ไม่ได้ให้คำแนะนำหรือแนวทางการนำไปใช้ในทางปฏิบัติที่ชัดเจน การดำเนินงานอย่างจริงจังเกี่ยวกับประเด็นการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากทรัพยากรพันธุกรรมนั้น เริ่มขึ้นเมื่อปี ค.ศ. 1999 และต่อมาในเดือนตุลาคม ปี ค.ศ. 2001 มีการประชุมระหว่างรัฐบาลขึ้นที่กรุงบอนน์ สหพันธ์สาธารณรัฐเยอรมนี ซึ่งได้มีการจัดทำร่างแนวทางบอมนั้นว่าด้วยการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างยุติธรรมและเท่าเทียมขึ้นเป็นครั้งแรก ร่างฉบับดังกล่าวได้รับการรับรองในการประชุมสมัชชา

³⁵ สงครามแย่งชิงพันธุกรรม โจรสลัดชีวภาพในศตวรรษที่ 21 (โครงการพัฒนาความรู้และยุทธศาสตร์ด้านความตกลงพหุภาคีระหว่างประเทศด้านสิ่งแวดล้อม (สกว.)) (รายงานผลการวิจัย) (น. 2-5), เล่มเดิม.

ภาคีอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ สมัยที่ 6 ณ กรุงเฮก ราชอาณาจักรเนเธอร์แลนด์ เมื่อเดือนเมษายน ค.ศ. 2002 โดยมีการปรับปรุงแก้ไขในบางประเด็น³⁶

สาระสำคัญของ Bonn Guidelines สามารถสรุปได้ดังนี้ คือ

(1) ก่อนเก็บรวบรวมทรัพยากรพันธุกรรม ภูมิปัญญาหรือเอกลักษณ์ของภูมิภาคที่ต้องการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมจะต้องทำความเข้าใจกับภูมิภาคซึ่งเป็นเจ้าของทรัพยากรก่อน โดยความตกลงจะต้องประกอบด้วยประเด็นดังต่อไปนี้

1) การให้ความเห็นชอบหลังจากการแจ้งให้ทราบข้อมูลล่วงหน้า (Prior Informed Consent หรือ PIC) จากรัฐบาลของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดทรัพยากรพันธุกรรม

2) การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมหรือภูมิปัญญาท้องถิ่น (Traditional Knowledge) ของชุมชนท้องถิ่นควรได้รับ PIC จากชุมชนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องก่อน

3) กำหนดผลประโยชน์ที่ผู้เข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมจะมอบให้แก่รัฐที่เป็นเจ้าของทรัพยากร ทั้งผลประโยชน์ที่เป็นเงินและไม่เป็นตัวเงิน รวมทั้งเงื่อนไขที่ผู้เข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมจะต้องปฏิบัติในกรณีที่จะมีการโอนทรัพยากรพันธุกรรมนั้นไปให้แก่บุคคลที่สามหรือภูมิภาคอื่น

(2) ทรัพยากรพันธุกรรมภายใต้ Bonn Guidelines หมายถึงทรัพยากรพันธุกรรมทุกประเภทยกเว้นทรัพยากรพันธุกรรมของมนุษย์

(3) ภูมิภาคควรส่งเสริมการสร้างสมรรถนะ (Capacity Building) ของประเทศที่เป็นแหล่งกำเนิดทรัพยากรพันธุกรรม เพื่อช่วยประเทศเหล่านี้พัฒนาทักษะในการต่อรองเพื่อให้ได้ข้อตกลงการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมที่คุ้มครองผลประโยชน์ของตนเองได้ Bonn Guidelines กล่าวถึงการพัฒนาสมรรถนะในด้านต่าง ๆ ที่สำคัญได้แก่ การประเมินและจัดทำบัญชีทรัพยากรชีวภาพ ทักษะในการเจรจาทำความเข้าใจ ความตกลง ทักษะในการร่างกฎหมาย และวิธีการคุ้มครองภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรม

(4) ภูมิภาคควรกำหนดหน่วยประสานงานกลาง (National Focal Point) เพียงแห่งเดียว ซึ่งสามารถให้ข้อมูลเกี่ยวกับขั้นตอนและกระบวนการในการขอ PIC และการเจรจาข้อตกลงแบ่งปันผลประโยชน์

³⁶ คำนำหน้าที 2 ของเอกสารแปล แนวทางบอมนว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างยุติธรรมและเท่าเทียม สำนักเลขาธิการอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ UNEP สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม.

(5) รัฐที่เป็นแหล่งกำเนิดทรัพยากรพันธุกรรมควรมีมาตรการเพื่อคุ้มครองชุมชนท้องถิ่นให้สามารถใช้ประโยชน์จากทรัพยากรพันธุกรรมต่อไปได้ แม้ว่าจะมีการนำทรัพยากรนั้นไปพัฒนาเพื่อใช้ประโยชน์ในทางการค้าแล้วก็ตาม

(6) รัฐหรือเอกชนที่นำเอาทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้จะต้องใช้ทรัพยากรนั้นเพื่อวัตถุประสงค์ตามที่กำหนดไว้ในข้อตกลงการเข้าถึงทรัพยากรในครั้งแรกเท่านั้น และหากจะนำไปใช้เพื่อวัตถุประสงค์เพิ่มเติมอย่างอื่น จะต้องเจรจาทำข้อตกลงใหม่หรือข้อตกลงเพิ่มเติมกับรัฐที่เป็นเจ้าของทรัพยากร

(7) รัฐภาคีที่นำทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้ควรเปิดเผยแหล่งกำเนิดของทรัพยากรนั้น รวมทั้งภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องในคำขอรับสิทธิบัตร และคำขออื่น ๆ ที่มีลักษณะเดียวกัน

(8) รัฐที่นำทรัพยากรพันธุกรรมไปใช้ควรจัดให้มีการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างยุติธรรม (“Fair and Equitable” Sharing of Benefits) รวมทั้งถ่ายทอดเทคโนโลยีให้แก่ประเทศที่เป็นเจ้าของทรัพยากร

(9) รัฐผู้เป็นเจ้าของทรัพยากรไม่ควรกำหนดเงื่อนไขหรือข้อจำกัดสำหรับการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม (Imposition of Arbitrary Restrictions) จนเกินสมควร

Bonn Guidelines ช่วยกำหนดประเด็นและแนวทางซึ่งรัฐผู้เป็นเจ้าของทรัพยากรพันธุกรรมและรัฐที่ต้องการเข้าถึงทรัพยากรจะต้องคำนึงถึงในการเจรจาทำความตกลงว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์ ร่างกฎหมายในเรื่องดังกล่าวที่ประเทศไทยจะจัดทำขึ้นจึงควรพิจารณา Bonn Guidelines ประกอบด้วย

ในการประชุมสุดยอดว่าด้วยการพัฒนาแบบยั่งยืน (World Summit on Sustainable Development) ที่กรุง Johannesburg เมื่อเดือนกันยายน พ.ศ. 2545 ที่ประชุมได้ลงมติรับร่างแผนการดำเนินการ (Plan of Implementation) เพื่อการพัฒนาที่ยั่งยืนและหนึ่งในข้อเสนอของแผนดังกล่าวก็คือ ให้รัฐภาคีเจรจาเพื่อกำหนดหลักเกณฑ์ระหว่างประเทศ (International Regime) สำหรับคุ้มครองการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างยุติธรรม นอกจากนี้ยังเรียกร้องให้รัฐภาคีปฏิบัติตามแนวทางที่กำหนดไว้ใน Bonn Guidelines ให้กว้างขวางมากขึ้น โดยการนำเอาประเด็นต่าง ๆ ใน Bonn Guidelines ไปบัญญัติเป็นกฎหมายภายใน ทั้งนี้ ได้มีการจัดตั้งคณะทำงานเฉพาะกิจด้านการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ (Ad Hoc Open-ended Working Group on Access and Benefit-sharing หรือเรียกสั้น ๆ ว่า Working Group on ABS) เพื่อจัดทำข้อเสนอที่จะใช้เป็นกรอบในการเจรจาหลักเกณฑ์ระหว่างประเทศในเรื่องนี้ และเสนอต่อสมัชชารัฐภาคีครั้งที่ 7 ที่กรุงกัวดาลาลัมเปร์ ประเทศมาเลเซีย

ในการประชุมที่ประเทศมาเลเซียครั้งนั้น ที่ประชุมรัฐภาคีได้มอบหมายให้คณะทำงานชุดนี้ไปดำเนินงานและเจรจาหลักเกณฑ์ระหว่างประเทศว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์เพื่อให้บรรลุวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ทั้งนี้ได้กำหนดกรอบ (Terms of Reference) สำหรับการเจรจาโดยหลักแล้วให้ครอบคลุมถึงกระบวนการในการจัดทำหลักเกณฑ์ มาตรการเพื่อให้เกิดการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างยุติธรรมแก่ประเทศผู้เป็นเจ้าของทรัพยากร มาตรการเพื่อให้มีการปฏิบัติตามหลัก PIC การคุ้มครองผลประโยชน์ของชุมชนท้องถิ่น ความร่วมมือด้านการวิจัยทางวิทยาศาสตร์ และการแบ่งปันผลประโยชน์ที่ได้จากการค้นคว้าวิจัยเพื่อการใช้ประโยชน์ในทางการค้าอย่างยุติธรรม เป็นต้น ทั้งนี้ผลของการเจรจาอาจเป็นเอกสารฉบับเดียวหรือหลายฉบับ (Instrument and/or Instruments) ซึ่งมีผลหรือไม่มีผลบังคับตามกฎหมาย (Legally Binding or Non-Legally Binding) ก็ได้³⁷

การประชุมคณะทำงานการประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจด้านการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ จำนวน 7 ครั้ง สรุปได้ดังนี้

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจด้านการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 1 มีขึ้นในเดือนตุลาคม 2001 ณ กรุงบอนน์ สหพันธสาธารณรัฐเยอรมนี คณะทำงานฯ ได้จัดทำร่างแนวทางบอนน์ว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ และได้ทำการจำแนกระบุองค์ประกอบสำหรับแผนปฏิบัติการว่าด้วยการเสริมสร้าง สมรรถนะ และพิจารณาบทบาทของสิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา ในการดำเนินงานตามข้อตกลงการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 2 มีขึ้นในเดือนธันวาคม 2003 ณ นครมอนทรีออล ประเทศแคนาดา คณะทำงานฯ ได้พิจารณาและหารือในประเด็นเกี่ยวกับกระบวนการ ลักษณะ ขอบเขต องค์ประกอบและรูปแบบของระบอบระหว่างประเทศว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ และยังได้พิจารณามาตรการเพื่อให้หลักประกันในการปฏิบัติตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) และเงื่อนไขที่ได้รับการตกลงร่วมกัน (MAT) และ การเสริมสร้างสมรรถนะ

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 3 มีขึ้นในเดือนกุมภาพันธ์ 2005 ณ กรุงเทพมหานคร ประเทศไทย คณะทำงานฯ ได้ริเริ่มการเจรจาต่อรองเกี่ยวกับระบอบระหว่างประเทศว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ และยังได้กล่าวถึงประเด็นของแนวทางเพิ่มเติมเพื่อช่วยเสริมแนวทางบอนน์ เช่น เอกสารรับรองที่เป็นที่ยอมรับระหว่างประเทศ ซึ่งต้นกำเนิด/แหล่งที่มา/ที่มาตามกฎหมายของทรัพยากรพันธุกรรม

³⁷ โครงการการมีส่วนร่วมของประชาชน ในการจัดทำร่างแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม (รายงานผลการวิจัย) (น. 46-49), เล่มเดิม.

มาตรการเพื่อให้หลักประกันในการปฏิบัติตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) และเงื่อนไขที่ได้รับ การตกลงร่วมกัน (MAT) และทางเลือกสำหรับดัชนีชี้วัดการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 4 มีขึ้นในเดือนมกราคม-กุมภาพันธ์ 2006 ณ เมืองกรานาดา ประเทศสเปน คณะทำงานฯ ได้เจรจาเรื่องระบอบระหว่างประเทศฯ ต่อและเห็นพ้องในร่างเนื้อหาเพื่อใช้เป็นพื้นฐานสำหรับการเจรจาต่อรองในอนาคต คณะทำงานฯ ยังได้พิจารณาประเด็นเอกสารรับรองที่เป็นที่ยอมรับระหว่างประเทศ ซึ่งต้นกำเนิด/แหล่งที่มา/ที่มาตามกฎหมายและมาตรการเพื่อสนับสนุนการปฏิบัติตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) และเงื่อนไขที่ได้รับการตกลงร่วมกัน (MAT)

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 5 มีขึ้นในเดือนตุลาคม ค.ศ. 2007 ณ นครมอนทรีออล ประเทศแคนาดา คณะทำงานฯ ได้พิจารณาประเด็นสารัตถะเกี่ยวกับองค์ประกอบของระบอบระหว่างประเทศว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ และได้หารือถึงเอกสารอย่างไม่เป็นทางการของประธานร่วมสองฉบับ คือบันทึกว่าด้วยข้อเสนอที่เกิดขึ้นในที่ประชุม และผลสะท้อนถึงความก้าวหน้าที่เกิดขึ้น และได้ข้อสรุปว่าเอกสารดังกล่าวควรอยู่ภายใต้อำนาจหน้าที่ของประธานร่วมของคณะทำงานฯ เท่านั้น และควรเผยแพร่เป็นเอกสารข้อมูลให้แก่ภาคีสัญญาฯ

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 6 มีขึ้นในเดือนมกราคม 2008 ณ นครเจนีวา ประเทศสวิตเซอร์แลนด์ คณะทำงานฯ ได้เน้นที่องค์ประกอบหลักของระบอบระหว่างประเทศฯ รวมถึงการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างยุติธรรมและเท่าเทียม การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม การปฏิบัติตามความรู้ที่สืบทอดตามธรรมเนียมประเพณีกับทรัพยากรพันธุกรรม และการเสริมสร้างสมรรถนะ คณะทำงานฯ มีความก้าวหน้าในการจัดทำเอกสารฉบับใหม่เกี่ยวกับระบอบระหว่างประเทศฯ ซึ่งมีเนื้อหาที่สั้นและกระชับขึ้น ประกอบด้วยส่วนต่าง ๆ เกี่ยวกับองค์ประกอบหลัก และรายการของประเด็นหัวข้อ “ที่จะทำการขยายรายละเอียดเพิ่มเติมโดยมีเป้าหมายเพื่อผนวกรวมเข้าในระบอบระหว่างประเทศฯ ต่อไป” ในกรณีที่มีความเห็นชอบในหลักการ หรือ “เพื่อพิจารณาเพิ่มเติม” ในกรณีที่ยังไม่ได้รับความเห็นชอบหรือจำเป็นต้องมีการอธิบายเพิ่มเติม

การประชุมคณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ครั้งที่ 7 มีขึ้นในเดือนพฤษภาคม 2009 ณ กรุงปารีส ประเทศฝรั่งเศส มีการหารือ และเจรจาต่อรองระบบระหว่างประเทศว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ในประเด็นสำคัญ 5 เรื่อง ได้แก่

วัตถุประสงค์ ขอบเขต การปฏิบัติตามการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม และการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมโดยมีการจัดตั้งคณะทำงานย่อย 3 กลุ่ม ได้แก่ คณะทำงานย่อยเรื่อง วัตถุประสงค์และขอบเขต คณะทำงานย่อยเรื่องการปฏิบัติตาม และคณะทำงานย่อยเรื่องการแบ่งปัน ผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมและเป็นธรรม และการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม³⁸

3.1.3 พิธีสารนาโงยาว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม (Nagoya Protocol on Access to Genetic Resources and the Fair and Equitable Sharing of Benefits Arising from their Utilization to the Convention on Biological Diversity)

ภายหลังจากที่มีการกำหนดแนวทางบอมน์ ว่าด้วยการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างยุติธรรมและเท่าเทียม ในการประชุมสุดยอดแห่งโลกว่าด้วยการพัฒนาอย่างยั่งยืน หรือ World Summit on Development (WSSD) เมื่อเดือนกันยายน พ.ศ. 2545 ณ นคร โจฮันเนสเบิร์ก สาธารณรัฐแอฟริกาใต้ โดยที่ประชุมได้เรียกร้องให้ประเทศต่าง ๆ มีการตกลงระบอบระหว่างประเทศว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและการแบ่งปันผลประโยชน์เพื่อเป็นการส่งเสริมและรับประกันว่ามีการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรมจากการนำทรัพยากรชีวภาพไปใช้ประโยชน์ โดยสมัชชาภาคีอนุสัญญาฯ ได้มอบหมายให้คณะทำงานเฉพาะกิจว่าด้วยการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพดำเนินการเจรจาต่อรองเรื่องระบอบระหว่างประเทศฯ ซึ่งคณะทำงานเฉพาะกิจฯ ได้ขอความร่วมมือให้ประเทศสมาชิกที่ยังไม่มีกฎระเบียบเรื่องการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพที่สอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ทำการพัฒนากฎระเบียบดังกล่าวโดยใช้แนวปฏิบัติบอมน์เป็นแนวทางในการกำหนดกฎระเบียบเพื่อที่ว่าแต่ละประเทศจะได้ตระหนักถึงข้อดีหรือข้อบกพร่องในการนำไปปฏิบัติ ซึ่งต่อมาระบอบระหว่างประเทศดังกล่าว ได้พัฒนามาสู่พิธีสารว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม

พิธีสารนาโงยาว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม รับรองโดยสมัชชาภาคีอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ในการประชุมสมัยที่ 10 เมื่อวันที่ 18-29 ตุลาคม 2553 ณ เมืองนาโงยา ประเทศญี่ปุ่น มีทั้งสิ้น 30 มาตรา โดยมีองค์ประกอบหลัก แบ่งได้เป็น 3 ส่วน ได้แก่

³⁸ สำนักงานนโยบายและแผนทรัพยากรธรรมชาติและสิ่งแวดล้อม. (พ.ศ.). *กลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารความหลากหลายทางชีวภาพ*. สืบค้นเมื่อ 8 มกราคม 2557, จาก http://chm-thai.onep.go.th/CHM/abs/COP_10.htm

ข้อกำหนดทั่วไป (มาตรา 1-3 BIS) ข้อกำหนดหลัก (มาตรา 4-18 BIS) และข้อกำหนดสนับสนุน (มาตรา 18 TER-30) พร้อมเอกสารแนบท้าย (Annex) ในเรื่องผลประโยชน์ที่เป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงิน

ความเป็นมาและหลักการสำคัญที่ใช้ในพิธีสารนาโงยาฯ เป็นการดำเนินการตามวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพที่ให้มีการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม และสนับสนุนการดำเนินการตามข้อกำหนดในเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ของอนุสัญญาฯ อย่างมีประสิทธิภาพซึ่งมีหลักการสำคัญ ๆ ดังนี้

- (1) สิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรธรรมชาติ
- (2) การถ่ายทอดเทคโนโลยีและความร่วมมือเพื่อเสริมสร้างความสามารถในการวิจัยและนวัตกรรมในการเพิ่มมูลค่าทรัพยากรพันธุกรรม
- (3) การสร้างความตระหนักและแรงจูงใจในเรื่องมูลค่าของระบบนิเวศ
- (4) เป้าหมายการพัฒนาแห่งสหัสวรรษในเรื่องการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน การขจัดความยากจน และความยั่งยืนด้านสิ่งแวดล้อม
- (5) ความสัมพันธ์ระหว่างการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมและยุติธรรมความแน่นอนทางกฎหมาย
- (6) ความเท่าเทียมในการเจรจาต่อรอง
- (7) บทบาทและการมีส่วนร่วมของสตรีในการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ
- (8) การแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาท้องถิ่นในสถานการณ์ข้ามแดน และในกรณีที่ไม่มีการแจ้งขออนุญาต (Prior Informed Consent - PIC)
- (9) ความสัมพันธ์ที่แยกส่วนกันไม่ได้ระหว่างทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาท้องถิ่น
- (10) สิทธิของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น โดยเฉพาะในการระบุผู้ถือครองภูมิปัญญาท้องถิ่นภายในชุมชน
- (11) ดำเนินการโดยคำนึงถึง
 - 1) ความสำคัญของทรัพยากรพันธุกรรมต่อความมั่นคงทางอาหาร สุขอนามัยของมนุษย์การอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ และการปรับตัวและลดผลกระทบของเปลี่ยนแปลงสภาพภูมิอากาศ
 - 2) ลักษณะเฉพาะของความหลากหลายทางชีวภาพทางการเกษตรและทรัพยากรพันธุกรรมเพื่ออาหารและการเกษตร โดยเฉพาะระบบพหุภาคีในเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปัน

ผลประโยชน์ภายใต้สนธิสัญญาระหว่างประเทศว่าด้วยทรัพยากรพันธุกรรมพืชเพื่ออาหารและการเกษตร (ITPGRFA)

3) ข้อบังคับขององค์การอนามัยโลกและการให้หลักประกันในการเข้าถึงเชื้อโรคในมนุษย์เพื่อเตรียมพร้อมในสถานการณ์ฉุกเฉิน

4) งานในองค์การระหว่างประเทศและเครื่องมือระหว่างประเทศอื่นที่เกี่ยวข้องกับการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์

5) ความแตกต่างของสถานการณ์ที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรมโดยเฉพาะในส่วนที่บ่งชี้ถึงมรดกทางวัฒนธรรม

พิธีสารนาโงยาว่าด้วยการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและการแบ่งปันผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม มีรายละเอียดมาตราที่มีความสำคัญ ดังนี้

ข้อกำหนดทั่วไป (มาตรา 1 -3 BIS)

มาตรา 1 (วัตถุประสงค์) แบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม รวมถึงโดยการเข้าถึงและการถ่ายทอดเทคโนโลยีที่เกี่ยวข้องอย่างเหมาะสม โดยคำนึงถึงสิทธิเหนือทรัพยากรและเทคโนโลยีนั้นและโดยการให้เงินทุนสนับสนุนอย่างเหมาะสม ซึ่งสนับสนุนการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพและใช้ประโยชน์องค์ประกอบของความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน

มาตรา 3 (ขอบเขต) ใช้กับทรัพยากรพันธุกรรมภายในขอบเขตของมาตรา 15 ของอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรม และผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมและความรู้

มาตรา 3 BIS (ความสัมพันธ์กับความตกลงและเครื่องมือระหว่างประเทศ)

(1) บทบัญญัติของพิธีสารฯ จักไม่มีผลต่อสิทธิและข้อผูกพันของภาคีใด อันเกิดจากความตกลงระหว่างประเทศที่มีอยู่แล้ว ยกเว้นในกรณีที่ใช้สิทธิและข้อผูกพันเหล่านั้นเป็นผลให้เกิดความเสียหายร้ายแรงหรือคุกคามต่อความหลากหลายทางชีวภาพ

(2) พิธีสารจะต้องไม่ปิดกั้นการพัฒนาและดำเนินการตามความตกลงระหว่างประเทศอื่นที่เกี่ยวข้อง ซึ่งรวมถึงที่เกี่ยวข้องกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์เป็นการเฉพาะหากเป็นไปได้โดยสนับสนุนและไม่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ และพิธีสารฯ

(3) พิธีสารนี้จะต้องดำเนินการโดยสนับสนุนซึ่งกันและกันกับเครื่องมือระหว่างประเทศอื่นที่เกี่ยวข้อง และควรให้ความสำคัญกับความมีประโยชน์และความเกี่ยวข้องของงานหรือ

วิธีปฏิบัติที่กำลังดำเนินการอยู่ภายใต้เครื่องมือและองค์กระหว่างประเทศนั้น หากเป็นไปได้โดยสนับสนุนและไม่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ และพิธีสารฯ

(4) พิธีสารนี้เป็นเครื่องมือในการดำเนินการตามข้อกำหนดเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ของอนุสัญญาฯ และไม่ครอบคลุมภาคีของเครื่องมือระหว่างประเทศที่เกี่ยวกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์เป็นการเฉพาะ หากเครื่องมือระหว่างประเทศนั้นเป็นไปได้โดยสนับสนุนและไม่ขัดต่อวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ และพิธีสารฯ

ข้อกำหนดหลัก (มาตรา 4 - 18 BIS)

มาตรา 4 (การแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมและยุติธรรม)

(1) ให้มีการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรม รวมถึงการประยุกต์ใช้ต่อเนื่องและการพาณิชย์ อย่างเท่าเทียมและยุติธรรม กับภาคีผู้ให้ที่เป็นประเทศต้นกำเนิดหรือประเทศที่ได้รับทรัพยากรพันธุกรรมตามข้อกำหนดของอนุสัญญาฯ ซึ่งการแบ่งปันผลประโยชน์นั้น จะต้องเป็นไปตามเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (Mutually Agreed Terms-MAT) โดยประเทศภาคีจะต้องดำเนินการทางกฎหมาย บริหารจัดการ หรือนโยบาย ตามความเหมาะสมเพื่อดำเนินการให้เป็นไปตามข้อกำหนดข้างต้น

(2) ประเทศภาคีจะต้องดำเนินการทางกฎหมาย บริหารจัดการหรือนโยบาย โดยมีเป้าหมายที่จะให้หลักประกันว่า ผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่ถือครองโดยชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น ที่สอดคล้องกับกฎหมายภายในเกี่ยวกับสิทธิของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่นเหนือทรัพยากรพันธุกรรม มีการแบ่งปันกับชุมชนที่เกี่ยวข้องอย่างเท่าเทียมและยุติธรรม ตามเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT)

(3) ผลประโยชน์อาจรวมถึงรายการผลประโยชน์ที่เป็นตัวเงินและไม่เป็นตัวเงินตามเอกสารแนบท้าย

มาตรา 5 และ 5 BIS (การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม)

(1) โดยเน้นย้ำถึงสิทธิอธิปไตยของรัฐเหนือทรัพยากรพันธุกรรมและเป็นไปตามกฎหมายหรือเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศ การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมโดยการใช้ประโยชน์จะต้องเป็นไปตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (Prior Informed Consent-PIC) ของภาคีผู้ให้ที่เป็นประเทศต้นกำเนิดหรือประเทศที่ได้รับทรัพยากรพันธุกรรมตามข้อกำหนดของอนุสัญญาฯ หากไม่ได้กำหนดให้เป็นอย่างอื่น โดยประเทศภาคีนั้น เพื่อให้เป็นไปตามข้อกำหนดข้างต้น ประเทศภาคีจะต้องดำเนินการทางกฎหมาย บริหารจัดการ หรือนโยบายที่จำเป็นตามความเหมาะสมเพื่อทำให้เกิด

- 1) ความแน่นอนทางกฎหมาย ความชัดเจน และความโปร่งใสของกฎหมายและเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศเกี่ยวกับการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์
- 2) กฎและกระบวนการในการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมที่มีความเท่าเทียมและไม่เป็นไปโดยไร้เหตุผล
- 3) มีข้อมูลเกี่ยวกับวิธีการในการขออนุญาตเข้าถึง
- 4) มีข้อตัดสินใจที่เป็นลายลักษณ์อักษรที่ชัดเจนและโปร่งใสโดยหน่วยงานผู้รับผิดชอบภายในระยะเวลาที่เหมาะสม
- 5) การออกใบอนุญาตเพื่อเป็นหลักฐานการให้อนุญาตและการจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) และประกาศไว้ในกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์
- 6) เมื่อเป็นไปได้และเป็นไปตามกฎหมายภายในประเทศ ตั้งเกณฑ์และ/หรือขั้นตอนสำหรับความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) หรือการเห็นชอบและการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้อง (Approval and Involvement) ของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น สำหรับการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม
- 7) จัดทำกฎระเบียบและกระบวนการในการกำหนดให้มีและจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) โดยจะต้องจัดทำเป็นลายลักษณ์อักษรและอาจประกอบด้วยเงื่อนไขใน
 1. การระงับข้อพิพาท
 2. การแบ่งปันผลประโยชน์ ซึ่งรวมถึงที่สัมพันธ์กับสิทธิทรัพย์สินทางปัญญา
 3. การใช้ต่อเนื่องโดยบุคคลที่สาม ถ้ามี และ
 4. การเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์การใช้ ถ้ามี
- 8) ประเทศภาคีจะต้องดำเนินมาตรการ ตามความเหมาะสมและสอดคล้องกับกฎหมายภายใน โดยมุ่งหมายที่จะให้หลักประกันว่า
 1. การเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมได้รับความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) หรือความเห็นชอบและการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้อง (Approval and Involvement) จากชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น เมื่อชุมชนนั้นมีสิทธิที่จะดำเนินการให้อนุญาตเข้าถึงทรัพยากรนั้น
 2. ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรมที่ถือครองโดยชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น มีการเข้าถึงตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) หรือความเห็นชอบและการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้อง (Approval and Involvement) จากชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น และมีการจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT)

มาตรา 6 (ข้อพิจารณาพิเศษ) กำหนดข้อพิจารณาในการจัดทำและดำเนินการตามกฎหมายและเงื่อนไขข้อบังคับเกี่ยวกับการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ ให้ภาคีจะต้อง

(1) สร้างเงื่อนไขที่ส่งเสริมและสนับสนุนการวิจัยที่มีความสำคัญต่อการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน โดยเฉพาะในประเทศกำลังพัฒนาซึ่งรวมถึงมาตรการที่ง่ายสำหรับการเข้าถึงที่ไม่มีวัตถุประสงค์ในเชิงพาณิชย์ โดยคำนึงถึงความจำเป็นในการระบุนการเปลี่ยนแปลงวัตถุประสงค์การใช้

(2) ให้ความสำคัญกับสถานการณ์ฉุกเฉิน ซึ่งรวมถึงสถานการณ์ที่มีการคุกคามหรือมีอันตรายต่อสุขภาพของมนุษย์ สัตว์ หรือพืช ตามที่กำหนดไว้ในระดับประเทศและระหว่างประเทศ โดยให้ภาคีอาจพิจารณาความจำเป็นสำหรับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเท่าเทียมและยุติธรรมอย่างเร่งด่วนสำหรับการใช้ทรัพยากรนั้น รวมถึงการเข้าถึงการรักษาในราคาถูกลงสำหรับผู้ที่ต้องการ โดยเฉพาะในประเทศกำลังพัฒนา

(3) พิจารณาความสำคัญแก่ทรัพยากรพันธุกรรมเพื่ออาหารและการเกษตรและบทบาทพิเศษต่อความมั่นคงทางอาหาร

มาตรา 7 (ความสำคัญของการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน) สนับสนุนให้ใช้ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน

มาตรา 7 BIS (กลไกการแบ่งปันผลประโยชน์พหุภาคีระดับโลก) ภาคีจะต้องพิจารณาความจำเป็นและวิธีการสำหรับกลไกการแบ่งปันผลประโยชน์พหุภาคีระดับโลก เพื่อจัดการกับผลประโยชน์ที่เกิดจากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรม ที่เกิดขึ้นในสถานการณ์ข้ามแดน (Transboundary) หรือที่ไม่สามารถให้อนุญาตตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) ได้ ผลประโยชน์ที่เกิดขึ้นจากการใช้ทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรมผ่านทางกลไกนี้จะต้องนำไปใช้ในการอนุรักษ์และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืนในระดับโลก

มาตรา 8 (ความร่วมมือในกรณีข้ามแดน) (Transboundary) ความร่วมมือระหว่างประเทศในการดำเนินงานตามพิธีสารฯ โดยการมีส่วนร่วมเกี่ยวข้องของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น ในกรณีที่ทรัพยากรพันธุกรรม (In Situ) พบได้ในหลายประเทศและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องทรัพยากรพันธุกรรมนั้นเป็นของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่นกลุ่มใดกลุ่มหนึ่งหรือมากกว่าในหลายประเทศ

มาตรา 9 (ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรม)

(1) กำหนดให้มีการพิจารณากฎหมายจารีตประเพณีของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น ขั้นตอนและวิธีปฏิบัติของชุมชนในการดำเนินการที่เกี่ยวกับภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรม โดยสอดคล้องกับกฎหมายภายในประเทศ ตามความเหมาะสม

(2) ประเทศภาคีจะต้องจัดทำกลไก โดยการมีส่วนร่วมของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น ในการให้ข้อมูลเกี่ยวกับข้อผูกพันในเรื่องการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ แก่ผู้ที่คาดว่าจะเป็นผู้ใช้ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรม รวมถึงมาตรการที่เผยแพร่ผ่านทางกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์

(3) ประเทศภาคีจะต้องสนับสนุน ตามความเหมาะสม ในการจัดทำโดยชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น รวมถึงผู้หญิงในชุมชน วิธีปฏิบัติของชุมชนในเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ ข้อกำหนดขั้นต่ำสำหรับเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) และข้อความตัวอย่างในสัญญาการแบ่งปันผลประโยชน์

(4) การดำเนินการตามพิธีสารจะต้องไม่จำกัดการใช้และการแลกเปลี่ยนตามธรรมเนียมประเพณี ซึ่งทรัพยากรพันธุกรรมและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง ภายในและระหว่างชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น ที่สอดคล้องกับวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ

มาตรา 11 (กลไกการเผยแพร่และแลกเปลี่ยนข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์)

(1) จัดตั้งกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์เป็นส่วนหนึ่งของกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารของอนุสัญญาฯ

(2) กำหนดข้อมูลในกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์

1) ข้อมูลที่จะต้องใส่ ได้แก่

1. มาตรการทางกฎหมาย บริหารจัดการ และนโยบายที่เกี่ยวกับการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์

2. ข้อมูลเกี่ยวกับหน่วยประสานงานกลางและหน่วยชำนาญการระดับประเทศ

3. ใบอนุญาตที่ออกให้เมื่อมีการเข้าถึงเพื่อเป็นหลักฐานการให้อนุญาตและการจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT)

2) ข้อมูลเพิ่มเติมที่อาจใส่ไว้ ถ้ามีและเหมาะสม ได้แก่

1. หน่วยงานรับผิดชอบของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง
2. ข้อความตัวอย่างในสัญญา
3. วิธีการและเครื่องมือที่ได้รับการพัฒนาเพื่อติดตามตรวจสอบทรัพยากรพันธุกรรม

4. ข้อถือปฏิบัติและวิธีปฏิบัติที่ดีเลิศ (Best Practice)

มาตรา 12 และ 12 BIS (การปฏิบัติตามกฎหมายหรือเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศเกี่ยวกับการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์) กำหนดให้ประเทศภาคีจะต้อง

(1) ดำเนินมาตรการทางกฎหมาย บริหารจัดการ และนโยบายที่เหมาะสม มีประสิทธิภาพ และสัมพันธ์กัน เพื่อให้ทรัพยากรพันธุกรรมที่มีการใช้ภายใต้ขอบเขตอำนาจมีการเข้าถึงที่เป็นไปตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) และได้มีการจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ของประเทศภาคีอื่น

(2) ดำเนินมาตรการทางกฎหมาย บริหารจัดการ และนโยบายที่เหมาะสม มีประสิทธิภาพ และสัมพันธ์กัน เพื่อให้ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรพันธุกรรมที่มีการใช้ภายใต้ขอบเขตอำนาจ มีการเข้าถึงที่เป็นไปตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) หรือความเห็นชอบและมีส่วนเกี่ยวข้อง (Approval and Involvement) ของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น และได้มีการจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ของประเทศภาคีอื่นที่เป็นที่อยู่ของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น

(3) ดำเนินมาตรการที่เหมาะสม มีประสิทธิภาพ และสัมพันธ์กัน เพื่อจัดการกับกรณีของการไม่ปฏิบัติตาม (Non-Compliance) มาตรการที่ได้รับการรับรองนั้น

(4) ร่วมมือกันดำเนินการ ตามความเหมาะสมและเท่าที่เป็นไปได้ในกรณีของการละเมิดกฎหมายหรือเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์

มาตรา 13 (การติดตามตรวจสอบการใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรม) กำหนดให้ประเทศภาคีจะต้องดำเนินมาตรการ ตามความเหมาะสม เพื่อติดตามตรวจสอบ และเพิ่มพูนความโปร่งใสเกี่ยวกับการใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรม เพื่อสนับสนุนการปฏิบัติตาม มาตรการดังกล่าวจะต้องรวมถึง

(1) การกำหนดจุดตรวจสอบ (Check Point) หนึ่งแห่งหรือมากกว่า ดังนี้

1) จุดตรวจสอบที่กำหนดอาจจะรวบรวมหรือได้รับตามความเหมาะสมข้อมูลที่เกี่ยวข้องที่สัมพันธ์กับความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) แหล่งที่มาของทรัพยากรพันธุกรรม การจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) และ/หรือ การใช้ประโยชน์ทรัพยากรพันธุกรรมตามความเหมาะสม

2) ภาคิจะต้องดำเนินการ ตามความเหมาะสมและลักษณะเฉพาะของจุดตรวจสอบที่กำหนด กำหนดให้ผู้ใช้ทรัพยากรพันธุกรรมให้ข้อมูลตามที่ระบุไว้ ที่จุดตรวจสอบที่กำหนดโดยจะต้องดำเนินการที่เหมาะสมมีประสิทธิภาพ และสัมพันธ์กัน เพื่อจัดการกับกรณีของการไม่ปฏิบัติตาม (Non-Compliance)

3) จะต้องให้ข้อมูลรวมถึงจากเอกสารรับรองที่ได้รับการยอมรับในระดับระหว่างประเทศ เมื่อมีอยู่ แก่หน่วยงานผู้มีอำนาจที่เกี่ยวข้อง ภาคิผู้ให้อนุญาต และกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ ตามความเหมาะสม

4) จุดตรวจสอบจะต้องมีประสิทธิภาพ และควรมีหน้าที่เกี่ยวข้องกับการใช้ทรัพยากรพันธุกรรม หรือการเก็บรวบรวมข้อมูลในทุกขั้นตอนของการวิจัย พัฒนา นวัตกรรม และการพาณิชย์

(2) สนับสนุนให้ผู้ใช้และผู้ให้ทรัพยากรพันธุกรรมระบุข้อกำหนดให้มีการเผยแพร่ข้อมูลในการดำเนินการตามเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) ไว้ในเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) รวมถึงไว้ในเงื่อนไขของการรายงาน

(3) สนับสนุนให้ใช้เครื่องมือและระบบในการสื่อสารที่คุ้มค่าและมีประสิทธิภาพ

1) ใบอนุญาตหรืออื่น ๆ ที่เท่าเทียมกันซึ่งออกตามมาตรา 5 วรรค 2(d) และเผยแพร่ทางกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จะใช้เป็นเอกสารรับรองการปฏิบัติตามที่ได้รับการยอมรับในระดับระหว่างประเทศ

2) เอกสารรับรองการปฏิบัติตามที่ได้รับการยอมรับระหว่างประเทศ จะใช้เป็นหลักฐานว่าทรัพยากรพันธุกรรมนั้นมีการเข้าถึงตามความเห็นชอบที่ได้แจ้งล่วงหน้า (PIC) และได้มีการจัดทำเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) ตามที่กำหนดไว้ในกฎหมายหรือเงื่อนไขข้อบังคับภายในประเทศเรื่องการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ของประเทศภาคที่เป็นผู้ให้อนุญาต

(4) กำหนดข้อมูลขั้นต่ำที่ต้องใส่ไว้ในเอกสารรับรองการปฏิบัติตามที่ได้รับการยอมรับระหว่างประเทศ เมื่อข้อมูลนั้นไม่เป็นความลับ ได้แก่

1) หน่วยงานที่ออกเอกสารรับรอง

2) วันที่ออกเอกสารรับรอง

- 3) ผู้ให้
- 4) รหัสเฉพาะที่ใช้ในการจำแนกระบุของเอกสารรับรอง
- 5) บุคคลหรือนิติบุคคลที่ได้รับอนุญาต
- 6) ประเด็นเนื้อหาหรือทรัพยากรพันธุกรรมที่ครอบคลุม โดยเอกสารรับรอง
- 7) การยืนยันว่ามีการจัดทำ MAT
- 8) การยืนยันว่ามีการขออนุญาตตาม PIC
- 9) การใช้ในเชิงพาณิชย์ และ/หรือไม่เชิงพาณิชย์

มาตรา 14 (การปฏิบัติตามเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน) (MAT)

(1) การใส่ข้อกำหนดเกี่ยวกับการระงับข้อพิพาทไว้ในเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) ซึ่งรวมถึง

1. ขอบเขตอำนาจในการดำเนินการระงับข้อพิพาท
2. กฎหมายที่เกี่ยวข้อง
3. ทางเลือกอื่น ๆ ในการระงับข้อพิพาท เช่น การไกล่เกลี่ย และการ

อนุญาตโตตุลาการ

(2) การให้โอกาสในการใช้สิทธิโต้แย้งในกรณีที่เกิดข้อพิพาทจากเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT)

(3) การดำเนินการมาตรการที่มีประสิทธิภาพ ตามความเหมาะสม ในกรณีของ

1. การเข้าถึงกระบวนการยุติธรรม
2. การใช้กลไกในเรื่องการรับรองซึ่งกันและกันและการบังคับใช้คำตัดสินของ

อนุญาตโตตุลาการข้ามประเทศ

มาตรา 15-16 (ตัวอย่างข้อความตามสัญญา ข้อถือปฏิบัติ (Code of Conduct) แนวทางและการปฏิบัติ/มาตรฐานที่ดีเลิศ) การพัฒนา ปรับปรุง และใช้ตัวอย่างข้อความตามสัญญาของภาคส่วนและข้ามภาคส่วนสำหรับเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT) และข้อถือปฏิบัติ แนวทางและการปฏิบัติ/มาตรฐาน ที่ดีเลิศ ที่สัมพันธ์กับการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ตามความเหมาะสม

มาตรา 17 (การสร้างความตระหนัก) ดำเนินมาตรการในการสร้างความตระหนัก อาทิ การเผยแพร่รายละเอียดของพิธีสาร การจัดประชุมของผู้มีส่วนได้ส่วนเสียและชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น การจัดตั้ง Help Desk การเผยแพร่ข้อมูลผ่านทางกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารระดับประเทศ การส่งเสริมให้มีการดำเนินการตามข้อถือปฏิบัติ แนวทาง และการปฏิบัติที่ดีเลิศ การให้การศึกษาและอบรมเกี่ยวกับข้อผูกพันในเรื่องการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์

วิถีปฏิบัติและกระบวนการของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น และการแลกเปลี่ยน
ประสบการณ์ภายในประเทศ ภูมิภาคและระหว่างประเทศ

มาตรา 18 (การเสริมสร้างสมรรถนะ)

(1) ร่วมมือในการพัฒนาและเสริมสร้างสมรรถนะขององค์กรและบุคลากรในการ
ดำเนินงานตามพิธีสารในประเทศกำลังพัฒนา โดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาน้อยที่สุด ที่เป็นหมู่เกาะ
ขนาดเล็กและที่มีการเปลี่ยนผ่านทางเศรษฐกิจ รวมถึงการดำเนินการผ่านทางสถาบันและองค์กร
ระดับประเทศ อนุภูมิภาค ภูมิภาคและระดับโลก

(2) เน้นย้ำถึงความต้องการทรัพยากรการเงินในการดำเนินการพัฒนาและเสริมสร้าง
สมรรถนะ

(3) การระบุความต้องการและลำดับความสำคัญระดับชาติ โดยการประเมินสมรรถนะ
ด้วยตนเอง

(4) ให้ประเทศภาคีสันับสนุนการเสริมสร้างสมรรถนะของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและ
ชุมชนท้องถิ่น บนพื้นฐานของความต้องการและลำดับความสำคัญที่ระบุไว้โดยชุมชนพื้นเมือง
ดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น โดยเน้นที่ความต้องการและลำดับความสำคัญของผู้หญิง

(5) กำหนดประเด็นหลักที่ต้องมีการพัฒนาและเสริมสร้างสมรรถนะ ได้แก่

1. สมรรถนะในการปฏิบัติตามข้อผูกพันของพิธีสาร
2. สมรรถนะในการเจรจาต่อรองเงื่อนไขที่เห็นชอบร่วมกัน (MAT)
3. สมรรถนะในการพัฒนา ดำเนินงาน และบังคับใช้มาตรการทางกฎหมาย
บริหารจัดการ และนโยบายภายในประเทศ ด้านการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์
4. สมรรถนะในการพัฒนาความสามารถในการดำเนินการวิจัยเพื่อสร้างมูลค่าเพิ่ม
ให้แก่ทรัพยากรพันธุกรรมที่เป็นเจ้าของ

(6) มาตรการเสริมสร้างสมรรถนะ อาทิ

1. การพัฒนากฎหมายและองค์กร
2. การส่งเสริมให้เกิดความเท่าเทียมในการเจรจาต่อรอง
3. การติดตามตรวจสอบและการบังคับใช้ให้เกิดการปฏิบัติตาม
4. การใช้เครื่องมือสื่อสารและระบบเครือข่ายคอมพิวเตอร์ที่ดีที่สุดเท่าที่มี
ในกิจกรรมการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์
5. การพัฒนาและใช้วิธีการประเมินมูลค่า
6. การศึกษาสำรวจ วิจัย และอนุกรมวิธาน

7. การถ่ายทอดเทคโนโลยี และสมรรถนะทางวิชาการและโครงสร้างพื้นฐาน เพื่อสร้างความยั่งยืนให้แก่การถ่ายทอดเทคโนโลยี

8. ส่งเสริมให้กิจกรรมการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ส่งผลต่อการอนุรักษ์ และใช้ประโยชน์ความหลากหลายทางชีวภาพอย่างยั่งยืน

9. มาตรการเฉพาะในการเสริมสร้างสมรรถนะให้แก่ผู้มีส่วนได้ส่วนเสียที่เกี่ยวข้อง

10. มาตรการเฉพาะในการเสริมสร้างสมรรถนะแก่ชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น โดยเน้นที่การเสริมสร้างสมรรถนะของผู้หญิงในชุมชนเหล่านั้น เกี่ยวกับการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรม และ/หรือ ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวกับทรัพยากรพันธุกรรม

(7) เผยแพร่การดำเนินการเสริมสร้างสมรรถนะในระดับชาติ ภูมิภาคและระหว่างประเทศไว้ในกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ เพื่อส่งเสริมให้เกิดการทำงานร่วมกันและการประสานความร่วมมือในการเสริมสร้างสมรรถนะ

มาตรา 18 BIS (ความร่วมมือและการถ่ายทอดเทคโนโลยี) ประเทศภาคีจะต้องร่วมมือในการวิจัยและพัฒนาทางวิทยาศาสตร์ รวมถึงกิจกรรมการวิจัยทางเทคโนโลยีชีวภาพ เพื่อใช้เป็นเครื่องมือในการบรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ โดยการส่งเสริมและสนับสนุนการเข้าถึงและถ่ายทอดเทคโนโลยีให้แก่ประเทศกำลังพัฒนา โดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาน้อยที่สุดและที่เป็นหมู่เกาะขนาดเล็ก และที่มีการเปลี่ยนผ่านทางเศรษฐกิจ เพื่อสนับสนุนการพัฒนาและเสริมสร้างพื้นฐานทางวิทยาศาสตร์และเทคโนโลยีที่มีเหตุผลและสามารถนำไปปฏิบัติได้เพื่อให้บรรลุซึ่งวัตถุประสงค์ของอนุสัญญาฯ และพิธีสารนี้ซึ่งถ้าเป็นไปได้และเหมาะสม กิจกรรมความร่วมมือนั้นจะต้องเกิดขึ้นในและกับประเทศภาคีผู้ให้ทรัพยากรพันธุกรรมที่เป็นประเทศต้นกำเนิดหรือประเทศที่ได้รับทรัพยากรพันธุกรรมตามข้อกำหนดของอนุสัญญาฯ

มาตรา 18 TER (ประเทศที่มีใช่ภาคี (Non-Parties) สนับสนุนให้ประเทศที่มีใช่ภาคีดำเนินการตามพิธีสาร และเผยแพร่ข้อมูลที่เหมาะสมผ่านทางกลไกการเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์

มาตรา 19 (กลไกและทรัพยากรการเงิน)

(1) ใช้กลไกทางการเงินของอนุสัญญาฯ ว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ โดยพิจารณาความต้องการทางการเงินของประเทศกำลังพัฒนา โดยเฉพาะประเทศที่พัฒนาน้อยที่สุดและที่เป็นหมู่เกาะขนาดเล็ก และที่มีการเปลี่ยนผ่านทางเศรษฐกิจ และความต้องการและลำดับความสำคัญของการเสริมสร้างสมรรถนะของชุมชนพื้นเมืองดั้งเดิมและชุมชนท้องถิ่น

(2) นำแนวทางเรื่องกลไกทางการเงินที่เป็นข้อคิดของสมาชิกอนุสัญญาฯ มาใช้ โดยอนุโลม

(3) การสนับสนุนทรัพยากรการเงิน อาจดำเนินการผ่านทางทวิภาคี พหุภาคีและระดับภูมิภาค

มาตรา 20-22 (การประชุมภาคีพิธีสารฯ องค์กรย่อย (Subsidiary Bodies) และสำนักงานเลขานุการ)

(1) กำหนดหน้าที่ของสมาชิกอนุสัญญาฯ ทำหน้าที่เป็นการประชุมภาคีพิธีสารฯ อาทิ ให้ข้อเสนอแนะที่เกี่ยวข้องกับการดำเนินงานตามพิธีสารฯ การจัดตั้งองค์กรย่อย การพิจารณา และให้การรับรองข้อแก้ไขและเอกสารแนบท้ายของพิธีสารฯ เป็นต้น

(2) วิธีดำเนินการประชุมให้ใช้วิธีดำเนินการประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ โดยอนุโลม นอกเสียจากว่าที่ประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ ทำหน้าที่เป็นการประชุมภาคีพิธีสารฯ จะมิมติให้เป็นอื่นโดยเอกฉันท์

(3) การประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ ทำหน้าที่เป็นการประชุมภาคีพิธีสารฯ สมัยที่ 1 ให้จัดโดยสำนักงานเลขานุการอนุสัญญาฯ พร้อมกับการประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ ที่กำหนดให้มีขึ้นภายหลังพิธีสารนี้มีผลบังคับใช้ การประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ ทำหน้าที่เป็นการประชุมภาคีพิธีสารฯ ให้จัดขึ้นพร้อมกับการประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ นอกเสียจากว่าที่ประชุมสมาชิกอนุสัญญาฯ ทำหน้าที่เป็นการประชุมภาคีพิธีสารฯ จะมิมติให้เป็นอื่น

(4) สำนักงานเลขานุการอนุสัญญาฯ ทำหน้าที่สำนักงานเลขานุการของพิธีสารฯ โดยมีหน้าที่ตามที่กำหนดไว้ในอนุสัญญาฯ โดยอนุโลม

มาตรา 23-30 (ข้อกำหนดสนับสนุนอื่น ๆ)

(1) การติดตามและการรายงาน (มาตรา 23)

(2) กลไกและกระบวนการเพื่อส่งเสริมการปฏิบัติตามพิธีสาร (มาตรา 24)

(3) การทบทวนและการประเมิน (มาตรา 25)

(4) การลงนาม (มาตรา 26)

(5) การบังคับใช้ (มาตรา 27)

(6) การสงวนสิทธิ์ (มาตรา 28)

(7) การเพิกถอน (มาตรา 29)

(8) ต้นฉบับที่แท้จริง (มาตรา 30)³⁹

³⁹ กรมปศุสัตว์. (พ.ศ.). *กลไกเผยแพร่ข้อมูลข่าวสารความหลากหลายทางชีวภาพ ประเด็นสาระสำคัญของพิธีสารนาโงยา กรมปศุสัตว์*. สืบค้นเมื่อ เมื่อวันที่ 25 พฤศจิกายน 2556, จาก www.dld.go.th

3.2 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพของต่างประเทศ

ภาคีสมาชิกอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพมีอยู่มากกว่า 180 ประเทศ และแต่ละประเทศต่างมีหลักเกณฑ์ในการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพที่แตกต่างกันไปตามรูปแบบการปกครอง วัฒนธรรม และสังคม บางประเทศมีหลักเกณฑ์ที่สามารถดำเนินการได้อย่างมีประสิทธิภาพในการศึกษาครั้งนี้ได้พิจารณาจากประเทศต่าง ๆ ดังนี้

3.2.1 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพของประเทศอินเดีย⁴⁰

ความหลากหลายทางชีวภาพมีอยู่อย่างกระจายทั่วโลกในส่วนที่มีความหนาแน่นของความหลากหลายทางชีวภาพอยู่สูงนั้นจะอยู่ในบริเวณที่ใกล้เส้นศูนย์สูตร ซึ่งประเทศส่วนใหญ่ที่อยู่ในบริเวณนั้นเป็นประเทศกำลังพัฒนา ประเทศอินเดียถือเป็นประเทศหนึ่งในกลุ่มประเทศที่มีความหลากหลายทางชีวภาพที่สมบูรณ์ นอกจากนี้ยังเป็นประเทศที่ได้รับประสบการณ์โดยตรงจากเรื่องโจรสลัดชีวภาพ ดังจะเห็นได้จากกรณีเรื่องการจดสิทธิบัตรกระบวนการสกัดสารที่มีผลในการรักษาแผลจากขมิ้นและสิทธิบัตรสารสกัดเพื่อใช้เป็นยาฆ่าแมลงจากสะเดาในประเทศสหรัฐอเมริกา ดังนั้น ประเทศอินเดียจึงเป็นประเทศกำลังพัฒนาประเทศหนึ่งที่มีความสำคัญอย่างสูงกับการป้องกันการฉกฉวยทรัพยากรชีวภาพของประเทศตน ซึ่งก่อนที่จะมีอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ ประเทศอินเดียไม่มีกฎหมายหรือกฎระเบียบเรื่องการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ การอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพหรือความหลากหลายทางชีวภาพในประเทศนั้นอาศัยกฎระเบียบด้านสิ่งแวดล้อมเช่น กฎหมายป่าไม้ (Indian Forest Act 1927) กฎหมายการคุ้มครองสิ่งมีชีวิตในป่า (Wildlife Protection Act 1972) และกฎหมายการอนุรักษ์ป่า (Forest Conservation Act 1980) ซึ่งกฎระเบียบเหล่านี้ไม่มีหลักการเรื่องการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพ ดังนั้นหลังจากที่ประเทศอินเดียเข้าร่วมเป็นสมาชิกอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพประเทศอินเดียได้ทำการพัฒนากฎระเบียบทางด้าน การเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ที่สอดคล้องกับหลักการที่อนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพกำหนดขึ้นมา ซึ่งกฎระเบียบเหล่านี้ได้แก่

กฎหมายความหลากหลายทางชีวภาพ ค.ศ.2002

ในปี ค.ศ. 2002 รัฐสภาของประเทศอินเดียได้ตรากฎหมายความหลากหลายทางชีวภาพขึ้น โดยกฎหมายฉบับนี้ได้จัดตั้งองค์กรแห่งหนึ่งเรียกว่า “องค์กรความหลากหลายทางชีวภาพแห่งชาติ

⁴⁰ จาก แนวทางการจัดทำร่างกฎหมายด้านการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศไทย (น. 87-88), โดย พันธุ์เทพ วิฑิตอนันต์, 2551, กรุงเทพฯ.

(National Biodiversity Authority) โดยสำนักงานแห่งใหญ่ตั้งอยู่ที่เมืองเซไน องค์กรแห่งนี้มีคณะกรรมการบริหารรวม 16 คน ซึ่งแต่งตั้งมาจากบุคลากรในหน่วยงานของรัฐและผู้เชี่ยวชาญอื่น โดยประธานคณะกรรมการจะถือเป็นหัวหน้าคณะเจ้าหน้าที่บริหารกิจการขององค์กร ด้วยอำนาจหน้าที่ขององค์กรแห่งนี้ก็คือ การวางหลักเกณฑ์เกี่ยวกับการควบคุมการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ และภูมิปัญญาที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรเหล่านั้น ตลอดจนรวมทั้งการจัดการการแบ่งปันผลประโยชน์ด้วย ซึ่งการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพขององค์กรความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศอินเดียสามารถแบ่งออกได้ 3 ระดับ คือ

1. ระดับชาติ (National Level) เป็นองค์การความหลากหลายทางชีวภาพ (National Biodiversity Authority) ที่มีหน้าที่ในการบริหารจัดการกรณีต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ โดยบุคคลหรือนิติบุคคลต่างชาติทั้งหมด รวมทั้งการอนุญาตให้มีการส่งผลข้อมูลเกี่ยวกับการวิจัยไปยังบุคคลหรือนิติบุคคลต่างชาติด้วย นอกจากนี้แล้วหน่วยงานระดับชาติ

2. ระดับรัฐ (State Level) ในประเทศอินเดียจะมีการแบ่งการปกครองออกเป็นหลายรัฐซึ่งในแต่ละรัฐจะมีจัดตั้งคณะกรรมการความหลากหลายทางชีวภาพโดยคนสัญชาติอินเดีย หากการเข้าถึงนั้นเป็นไปเพื่อประโยชน์เชิงพาณิชย์ ในกรณีเช่นนี้บุคคลผู้เข้าถึงทรัพยากรชีวภาพจะมีหน้าที่ในการแจ้งให้คณะกรรมการดังกล่าวทราบถึงการเข้าถึงนั้นด้วย ซึ่งระบบการควบคุมการเข้าถึงเช่นนี้จะมีความแตกต่างกับการเข้าถึงโดยคนต่างชาติตรงที่ คณะกรรมการจะไม่มีหน้าที่ในการอนุญาตหรือไม่อนุญาต เพราะบุคคลที่เข้าถึงมีหน้าที่เพียงแจ้งให้ทราบเท่านั้น แต่คณะกรรมการยังคงมีอำนาจหน้าที่ในการจำกัดการเข้าถึงหรือการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพนั้นได้ หากกิจกรรมดังกล่าวนี้มีผลกระทบต่ออนุรักษ์หรือใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนซึ่งทรัพยากรชีวภาพหรือไม่มีการแบ่งปันผลประโยชน์อย่างเป็นธรรม

3. ระดับท้องถิ่น (Local Level) สำหรับในระดับท้องถิ่นนั้น รัฐบาลในระดับท้องถิ่นจะต้องจัดตั้งคณะกรรมการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพ (Biodiversity Management Committee) ขึ้นเพื่อทำการอนุรักษ์และส่งเสริมการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืนซึ่งทรัพยากรชีวภาพ รวมถึงการจัดทำข้อมูลและรายงานเหตุการณ์เกี่ยวกับความหลากหลายทางชีวภาพด้วย นอกจากนี้คณะกรรมการนี้ยังมีหน้าที่ให้คำปรึกษาแก่องค์กรความหลากหลายทางชีวภาพและคณะกรรมการความหลากหลายทางชีวภาพและคณะกรรมการความหลากหลายทางชีวภาพระดับรัฐเมื่อมีการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพที่อยู่ในที่อยู่ในเขตพื้นที่ของตนเองด้วย

ในการตรากฎหมายเกี่ยวกับการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพขององค์กรความหลากหลายทางชีวภาพของประเทศอินเดียนี้ ได้กำหนดความหมายของคำว่า “ทรัพยากร

ชีวภาพ” ให้หมายความถึง “พืช สัตว์และจุลินทรีย์ หรือส่วนหนึ่งส่วนใดของพืช สัตว์ จุลินทรีย์ รวมทั้งสารพันธุกรรมและผลิตภัณฑ์ที่สืบเนื่องมา (แต่ไม่รวมถึงผลิตภัณฑ์ที่มีมูลค่าเพิ่มขึ้น) ซึ่งมีการใช้หรือคุณค่าตามความเป็นจริงหรือตามศักยภาพ แต่ไม่รวมถึงสารพันธุกรรมของมนุษย์

จากความหมายดังกล่าวข้างต้นทรัพยากรชีวภาพที่มีอยู่ทุกชนิดจะเป็นสิ่งที่ได้รับความคุ้มครองตามกฎหมายฉบับนี้ แต่ไม่รวมถึงผลิตภัณฑ์ที่ถูกแปรรูปไปแล้วจากพืช สัตว์ หรือจุลินทรีย์ หรือสารพันธุกรรมของสิ่งเหล่านี้ และไม่รวมถึงสารพันธุกรรมการของมนุษย์ด้วย ซึ่งกฎหมายดังกล่าวนี้ยังได้ให้ความหมายของคำว่า “การสำรวจทางชีวภาพ” (Bio-survey) ไว้ด้วยโดยหมายความว่า “การสำรวจหรือการเก็บรวบรวมสายพันธุ์ ยีน สารประกอบ และสารสกัดของทรัพยากรชีวภาพเพื่อวัตถุประสงค์ใด ๆ รวมถึงการกำหนดลักษณะ การประดิษฐ์และการทดลองวิเคราะห์ทางชีวภาพด้วย”

สำหรับบุคคลผู้ที่มีสิทธิในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพของประเทศอินเดียนั้นกฎหมายนี้ได้กำหนดกลุ่มบุคคลออกเป็น 2 ประเภท ได้แก่

ประเภทแรก คือ บุคคลหรือนิติบุคคลที่ไม่มีสัญชาติอินเดีย ซึ่งกลุ่มบุคคลประเภทดังกล่าวนี้จะมีหลักพื้นฐานว่า การสำรวจหรือใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ หรือการใช้สิทธิในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ ต้องได้รับความยินยอมจากองค์การความหลากหลายทางชีวภาพก่อนเสมอ

ประเภทที่สอง คือ บุคคลหรือนิติบุคคลที่มีสัญชาติอินเดีย ในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพของบุคคลดังกล่าวนี้ ไม่จำเป็นต้องได้รับความยินยอมจากองค์การความหลากหลายทางชีวภาพ เหมือนเช่นประเภทแรก แต่หากเป็นการเข้าถึงเพื่อประโยชน์ทางการค้าต้องมีการแจ้งให้หน่วยงานที่รับผิดชอบทราบด้วย

เมื่อได้พิจารณาถึงหลักกฎหมายความหลากหลายทางชีวภาพเกี่ยวกับการใช้สิทธิเข้าถึงหรือการแบ่งปันผลประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพของประเทศอินเดียแล้วจะเห็นว่ามีความสอดคล้องกับอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ แต่ที่น่าสนใจก็คือกฎหมายนี้ได้เลือกปฏิบัติระหว่างบุคคลที่มีสัญชาติอินเดียกับบุคคลที่ไม่มีสัญชาติอินเดีย แม้ว่าบุคคลนั้นจะเป็นบุคคลสัญชาติของภาคิอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพก็ตาม การเลือกปฏิบัติเช่นนั้นมิได้ขัดแย้งกับหลักการตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพแต่อย่างใด เนื่องจากอนุสัญญาดังกล่าวไม่มีการกำหนดหลักการปฏิบัติเยี่ยงคนในชาติ (National Treatment) ไว้ด้วยเหตุนี้อินเดียจึงสามารถเลือกปฏิบัติระหว่างคนสัญชาติอินเดียกับคนสัญชาติอื่นได้ หลักการเช่นนี้ทำให้คนอินเดียซึ่งเป็นเจ้าของทรัพยากรพันธุกรรมมีความสะดวกในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพของตนสะดวกกว่าคนสัญชาติอื่น ซึ่งนับได้ว่าเป็นหลักการที่น่าสนใจยิ่ง

กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชและสิทธิเกษตรกร 2001⁴¹

กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชและสิทธิเกษตรกร 2001 เป็นกฎหมายทางด้านทรัพย์สินทางปัญญาที่ออกมาเนื่องจากพันธกรณีของประเทศอินเดียที่มีต่อมาตรา 27(3)(b) ของข้อตกลงระหว่างประเทศทริปส์ ประเทศอินเดียเป็นประเทศหนึ่งที่ตระหนักในเรื่องของความหลากหลายทางชีวภาพและสิทธิเกษตรกรอย่างสูงจึงทำให้กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของประเทศมีความเฉพาะตัว โดยกฎหมายฉบับนี้ไม่เพียงแต่จะต้องคุ้มครองพืชใหม่ซึ่งเป็นไปตามที่ข้อตกลง ทริปส์เรียกร้อง หากแต่ว่ากฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชของอินเดียให้ความคุ้มครองพันธุ์พืชดั้งเดิม หรือพันธุ์พืชที่มีปรากฏอยู่แล้วด้วย โดยกลุ่มผู้ร่างกฎหมายฉบับนี้ให้เหตุผลว่า กฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชระบบสากลซึ่งให้ความสำคัญแต่เฉพาะพันธุ์พืชที่ถูกปรับขึ้นมาใหม่ในห้องปฏิบัติการแต่ไม่ให้ความสำคัญต่อพันธุ์พืชที่เก็บรักษาไว้เหล่านี้กลายเป็นทรัพยากรพันธุกรรมพืชที่มีคุณค่าที่ให้อุณหภูมิคนรุ่นหลังหรือนักปรับปรุงพันธุ์พืช ได้ใช้กระบวนการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่หรือการผลิตผลิตภัณฑ์อื่น ๆ เช่น ยารักษาโรค เป็นต้น ดังนั้นรัฐบาลประเทศอินเดียจึงได้บัญญัติกฎหมายคุ้มครองพันธุ์พืชขึ้นมาโดยมีวัตถุประสงค์เพื่อ

1. เป็นการสร้างระบบการคุ้มครองพันธุ์พืช และสิทธิเกษตรกรที่มีประสิทธิภาพ
2. เป็นการส่งเสริมการพัฒนาพันธุ์พืชใหม่
3. สร้างความตระหนักและให้ความคุ้มครองสิทธิเกษตรกรในฐานะที่เป็นผู้อนุรักษ์ปรับปรุงและทำให้ทรัพยากรชีวภาพพืชคงอยู่เพื่อการปรับปรุงพันธุ์พืชใหม่
4. เป็นการกระตุ้นให้มีการพัฒนาการเกษตร และสนับสนุนการเติบโตของอุตสาหกรรมเมล็ดพันธุ์พืชเพื่อจะทำให้มีการผลิตเมล็ดพันธุ์คุณภาพสูง

3.2.2 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพของประเทศฟิลิปปินส์⁴²

ประเทศฟิลิปปินส์ เป็นหนึ่งในประเทศที่มีทรัพยากรชีวภาพที่อุดมสมบูรณ์อีกประเทศหนึ่งไม่น้อยไปกว่าประเทศอินเดีย ซึ่งทรัพยากรชีวภาพเหล่านี้เป็นแหล่งของการพัฒนาหรืออาหารต่าง ๆ เช่น พืชจากหอยทากทะเลในประเทศฟิลิปปินส์สามารถนำไปทำเป็นยาบรรเทาปวดที่ได้ผลดีกว่ามอร์ฟิน ซึ่งบริษัทยาของสหรัฐอเมริกาได้จดสิทธิบัตรยาที่ผลิตได้จากหอยทาก

⁴¹ จาก การจัดการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพในองค์กรวิจัยและพัฒนาในประเทศไทย: กรณีศึกษาทรัพยากรชีวภาพ (รายงานผลการวิจัย) (น. 46), โดย ชนิด ชังถาวร และคณะ, 2552, ปทุมธานี: ศูนย์พันธุวิศวกรรมและเทคโนโลยีชีวภาพแห่งชาติ.

⁴² แนวทางการจัดทำร่างกฎหมายด้านการบริหารจัดการความหลากหลายทางชีวภาพของ ประเทศไทย (น. 90-91), เล่มเดิม.

ทะเลนี้ถึง 3 สิทธิบัตร หรือกรณีอีริทโทไมซิน (Erythromycin) ซึ่งเป็นยาปฏิชีวนะที่มีชื่อเสียงก็ได้ จากสารสกัดในดินที่พบในจังหวัด อีโลอิโล (Liloilo Province) ในประเทศฟิลิปปินส์ อย่างไรก็ตาม ไม่มีการแบ่งปันผลประโยชน์กลับคืนสู่ประเทศ ซึ่งต่อมาหลังจากเข้าร่วมเป็นภาคีสมาชิกอนุสัญญา ว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ ประเทศฟิลิปปินส์ถือเป็นประเทศแรก ๆ ที่มีการจัดทำ กฎระเบียบเรื่องการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ขึ้นมาใช้ภายในประเทศ การบริหารจัดการ ทรัพยากรทางชีวภาพของประเทศฟิลิปปินส์ หน่วยงานที่ทำหน้าที่เป็นคนกลางทำหน้าที่ ประสานงานระหว่างหน่วยงานอื่น ๆ ที่เกี่ยวข้อง (Inter-agency Approach) ซึ่งเป็นวิธีการ ที่เหมาะสมที่สุดในการกำหนดหลักเกณฑ์ในการวิจัย การรวบรวม และการใช้ทรัพยากรชีวภาพ โดยในปี ค.ศ.1995 รัฐบาลของฟิลิปปินส์ได้ออกคำสั่งของฝ่ายบริหารที่ 247 ซึ่งได้กำหนดให้มีการ ตั้งคณะกรรมการร่วมทางด้านทรัพยากรชีวภาพและพันธุกรรม (Inter-Agency Committee on Biological and Genetic Resources) ซึ่งสังกัดอยู่กับกระทรวงสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ แต่คณะกรรมการชุดนี้มีองค์ประกอบที่หลากหลายเพราะมีที่มาจากบุคคลหลายฝ่าย ทั้งจากภาครัฐ ภาคเอกชน และหน่วยงานในระดับท้องถิ่น

คำสั่งฝ่ายบริหารที่ 247 ถือเป็นกรอบทางกฎหมายในการควบคุมการสำรวจทรัพยากร ชีวภาพ (Bioprospecting) ไม่ว่าจะเพื่อวัตถุประสงค์ทางวิทยาศาสตร์ ทางพาณิชย์หรือวัตถุประสงค์อื่น ใด กฎหมายฉบับนี้ได้กำหนดหลักการในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพไว้โดยมีหลักการสำคัญว่า การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพต้องเป็นไปภายใต้หลักความยินยอมที่จะต้องแจ้งให้ทราบ (Prior Informed Consent) และเพื่อให้การบังคับใช้กฎหมายสามารถเป็นไปอย่างมีประสิทธิภาพจึงได้มีการ จัดตั้งคณะกรรมการเรียกว่า “คณะกรรมการร่วมด้านทรัพยากรชีวภาพและพันธุกรรม” (Inter Agency Committee on Biological and Genetic Resources) โดย การ ก า ห น ด ให้ คณะกรรมการมีหน้าที่ในการบังคับการให้เป็นไปตามกฎหมาย ทั้งนี้ คณะกรรมการนี้มีจำนวน สมาชิก 10 คน โดยมีวาระการดำรงตำแหน่ง 3 ปี และมีเจ้าหน้าที่ด้านเทคนิคในการให้ความ ช่วยเหลือ ซึ่งตามคำสั่งดังกล่าวนี้ ได้กำหนดนิยามศัพท์ของคำว่า “การสำรวจทางชีวภาพ” (Bioprospecting) ว่า หมายถึง การวิจัย การเก็บตัวอย่าง และการใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพ และทรัพยากรพันธุกรรม เพื่อวัตถุประสงค์ในการประยุกต์ใช้ความรู้ที่ได้จากทรัพยากรเหล่านี้ ในทางวิทยาศาสตร์หรือทางพาณิชย์ สำหรับบุคคลที่มีสิทธิในการเข้าถึงนั้น คำสั่งดังกล่าวไม่ได้ กำหนดความแตกต่างระหว่างบุคคลไม่ว่ามีสัญชาติใดแต่มีการกำหนดหลักการว่า การเข้าถึงจะต้อง เป็นไปเพื่อการพัฒนาและก่อให้เกิดการใช้ประโยชน์อย่างยั่งยืน และเป็นประโยชน์ต่อประเทศชาติ รวมทั้งการสำรวจในพื้นที่ของชุมชนนั้นมีโอกาสในการเจรจาต่อรองแบ่งปันผลประโยชน์กับผู้ขอ เข้าถึงได้

กล่าวโดยสรุปคือได้ว่า กระบวนการภายใต้คำสั่งเลขที่ 247 นั้นเป็นกระบวนการที่ยุ่ยาก ซับซ้อน เสียเวลา และสิ้นเปลืองค่าใช้จ่าย และไม่เป็นกลไกที่ช่วยสนับสนุนการทำงานวิจัยและพัฒนาภายในประเทศ เพราะไม่มีกลไกที่รองรับการคุ้มครองและอนุรักษ์ทรัพยากรชีวภาพ โดยคำสั่งเลขที่ 247 ไม่มีข้อกำหนดเรื่องการจัดตั้งกองทุนเพื่อนำรายได้มาสนับสนุนกิจกรรมด้านการอนุรักษ์และคุ้มครองความหลากหลายทางชีวภาพ มีรายงานว่านับตั้งแต่มีการออกคำสั่งนี้เมื่อปี พ.ศ. 2538 สำนักงานพื้นที่คุ้มครองและสัตว์ป่าได้รับคำขอเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพเป็นจำนวน 11 คำขอซึ่งมีเพียง 2 คำขอเท่านั้นที่ได้รับอนุมัติการขอเข้าถึงในลักษณะการทำงานวิจัยแบบการค้า และเพียง 1 คำขอที่ได้รับอนุมัติการขอเข้าถึงในลักษณะการทำงานวิจัยแบบวิชาการ ต่อมารัฐบาลตระหนักถึงปัญหาที่เกิดขึ้นกับคำสั่งหมายเลขที่ 247 และหาทางแก้ไขโดยกำหนดกฎระเบียบการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ขึ้นใหม่ ซึ่งกฎระเบียบเหล่านี้อยู่ภายใต้การดำเนินงานของ ทรัพยากรอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรสัตว์ป่า (The 2001 Wildlife Resources Conservation and Protection Act)

รัฐบาลฟิลิปปินส์ได้ออกทรัพยากรอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรสัตว์ป่าขึ้นมาเพื่อวัตถุประสงค์ในการอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรสัตว์ป่า และที่อยู่ของสัตว์ป่าในประเทศ โดยอาศัยความตามมาตรา 14 ของรัฐธรรมนูญฉบับนี้ในการจัดทำระเบียบการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพโดยมาตรา 14 กำหนดให้กรมสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติ กรมการเกษตรและสำนักงานเพื่อการพัฒนาอย่างยั่งยืนจะต้องทำการจัดทำแนวปฏิบัติเฉพาะสำหรับการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพที่ใช้ร่วมกัน โดยทรัพยากรอนุรักษ์และคุ้มครองทรัพยากรสัตว์ป่าได้ทำการยกเลิกข้อบังคับภายใต้คำสั่งหมายเลขที่ 247 ที่มีข้อความขัดแย้งกับแนวปฏิบัติ ต่อมาในปี 2547 ได้มีการจัดทำแนวปฏิบัติสำหรับกิจกรรมการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพในประเทศฟิลิปปินส์ (Draft Guideline for Bioprospecting Activities in the Philippines) ซึ่งแนวปฏิบัตินี้เป็นแนวทางที่กฎหมายที่เกี่ยวข้องกับการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพในประเทศฟิลิปปินส์รับไปดำเนินการ ดังนั้นไม่ว่ากฎหมายทรัพยากรชีวภาพจะอยู่ภายใต้การดูแลของหน่วยงานใดก็ตาม การดำเนินการเรื่องการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพจะต้องเป็นไปตามแนวปฏิบัติฯ นี้เท่านั้น

การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพภายใต้แนวปฏิบัตินี้ ได้แก่ การทำวิจัย การรวบรวมและการใช้ประโยชน์ทรัพยากรชีวภาพและทรัพยากรพันธุกรรมเพื่อวัตถุประสงค์เพื่อการค้าและการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพจะเป็นไปอย่างถูกกฎหมายเมื่อผู้ขอเข้าถึงหรือหน่วยงานที่ขอเข้าถึงประกาศตนว่า จะปฏิบัติตามระเบียบที่เกี่ยวข้อง ได้แก่การแจ้งให้ทราบล่วงหน้าและการทำสัญญา ซึ่งต้องกระทำต่อชุมชนพื้นบ้านที่มีส่วนได้เสีย และในกรณีที่ผู้ขอเข้าถึงเป็นชาวต่างชาติหรือหน่วยงานต่างชาติ การขอเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพนั้นจะต้องมีหน่วยงานท้องถิ่นเข้าร่วมอยู่ใน

สัญญาด้วย เนื่องจากแนวปฏิบัตินี้จัดให้การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพครอบคลุมเฉพาะการทำสัญญา การเข้าถึงแบบการทำวิจัยเพื่อการค้าเท่านั้น (CRA) ดังนั้นการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพเพื่อการวิจัย แบบวิชาการจึงไม่จำเป็นต้องดำเนินการใด ๆ หากแต่จะต้องดำเนินการภายใต้ข้อตกลงกับ เลขาธิการหรือหน่วยงานที่มีอำนาจโดยให้หน่วยงานนั้น ๆ ออกเป็นใบอนุญาตมาให้ (Gratuitous Permit) ซึ่งกระบวนการที่จำเป็นในการทรัพยากรชีวภาพภายใต้แนวปฏิบัตินี้ยังคงเป็นกระบวนการ แสดงความยินยอมที่แจ้งให้ทราบล่วงหน้าก่อน อย่างไรก็ตามกระบวนการนี้อาจเปลี่ยนแปลง ไปจากข้อกำหนดในคำสั่งหมายเลขที่ 247 กล่าวคือ

1. ผู้ต้องการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพต้องทำการแจ้งให้หน่วยงานที่เกี่ยวข้องทราบว่า ตนเองต้องการดำเนินการเข้าถึง โดยการเขียนจดหมาย (Letter of Intent)
2. ผู้ต้องการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพต้องนำส่งโครงการวิจัยให้กับชุมชนที่ได้รับ ผลกระทบโดยโครงการวิจัยนั้นจะต้องเป็นภาษาที่คนในชุมชนนั้นสามารถเข้าใจได้
3. หน่วยงานที่เกี่ยวข้องจะต้องทำการพิจารณาและอนุมัติใบอนุญาตให้เข้าถึง ทรัพยากรชีวภาพให้แก่ผู้ขอเข้าถึงภายใน 30 วัน นับจากวันที่ได้รับเอกสารคำขอ
4. มีการจัดตั้ง กองทุนการจัดการสัตว์ป่า ซึ่งจะนำรายได้ที่ได้รับมาดำเนินการด้าน อนุรักษ์สัตว์ป่า และพื้นที่ รวมถึงการสนับสนุนงานวิจัยและพัฒนาและการเสริมสร้างความรู้ ความสามารถของชุมชนในการดำเนินการอนุรักษ์
5. หน่วยงานที่รับผิดชอบดูแลเรื่องการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพภายใต้แนวปฏิบัติฯ คือ เลขาธิการกรมสิ่งแวดล้อมและทรัพยากรธรรมชาติและกรมการเกษตร หรือประธานสำนักงาน ท้องถิ่นปาลาวัน (Palawan Council Chairperson)

จะเห็นได้ว่า กฎระเบียบที่จัดทำขึ้นมาใหม่นี้เป็นกฎระเบียบที่มีความชัดเจนและอำนวยความสะดวกให้กับกระบวนการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพในประเทศฟิลิปปินส์มากขึ้น เนื่องจากการ เข้าถึงไม่ว่าจะเป็นไปโดยกฎระเบียบใดจะต้องปฏิบัติตามแนวปฏิบัติดังกล่าวนี้ อีกทั้งยังลดขั้นตอน และลดจำนวนค่าใช้จ่ายที่ต้องเสียลงมาด้วย⁴³

3.2.3 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากร ชีวภาพของประเทศคอซตาริกา

ประเทศสาธารณรัฐคอซตาริกาเป็นประเทศในแถบอเมริกากลาง ที่อุดมไปด้วย ทรัพยากรชีวภาพที่มีความหลากหลาย ซึ่งทรัพยากรชีวภาพต่าง ๆ นี้เป็นแหล่งรายได้ของประเทศ ดังนั้นสาธารณรัฐคอซตาริกาจึงให้ความสำคัญในการปกป้องความหลากหลายทางชีวภาพของ

⁴³ การจัดการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพในองค์กรวิจัยและพัฒนา ในประเทศไทย: กรณีศึกษาทรัพยากรชีวภาพ (รายงานผลการวิจัย) (น. 53-55), เล่มเดิม.

ประเทศตนในช่วงกว่า 20 ปีที่ผ่านมา (ก่อนที่จะมีอนุสัญญาความหลากหลายทางชีวภาพ) สาธารณรัฐคอสตาริกาได้ออกกฎหมายที่เกี่ยวกับการกำกับดูแลการใช้ทรัพยากรธรรมชาติหลายฉบับ เช่น กฎหมายอนุรักษ์สัตว์ป่า ค.ศ.1992 กฎหมายป่า ค.ศ. 1996 กฎหมายสิ่งแวดล้อม ค.ศ.1995 และการใช้ความหลากหลายทางชีวภาพนั้นดูแลโดยสภาที่ปรึกษาของกระทรวงสิ่งแวดล้อมและพลังงาน และสถาบันความหลากหลายทางชีวภาพแห่งชาติ หรือ INBIO ซึ่งเป็นหน่วยงานที่ไม่แสวงหาผลกำไรที่แสวงหาความร่วมมือกับหน่วยงานหรือองค์กรเอกชนที่มีความสนใจในการวิจัยและพัฒนาเพื่อการค้าโดยมุ่งเน้นในสาขาด้านเทคโนโลยีชีวภาพ เช่น การหาสารประกอบทางเคมี ยีน โปรตีน จุลินทรีย์ หรือ ผลิตภัณฑ์ธรรมชาติอื่น ๆ⁴⁴

ต่อมาในปี ค.ศ. 1998 ประเทศคอสตาริกาได้ออกกฎหมายความหลากหลายทางชีวภาพ โดยมีวัตถุประสงค์ในการอนุรักษ์ความหลากหลายทางชีวภาพ กำหนดให้การใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพต้องเป็นไปอย่างยั่งยืน และเพื่อให้การจัดสรรแบ่งปันผลประโยชน์จากการใช้ทรัพยากรชีวภาพเป็นไปอย่างเป็นธรรม โดยตามกฎหมายนี้ได้มีการจัดตั้งคณะกรรมการชุดหนึ่งเรียกว่า “คณะกรรมการว่าด้วยการบริหารจัดการทรัพยากรชีวภาพแห่งชาติ” (National Commission for Biodiversity Management) ซึ่งประกอบไปด้วยตัวแทนจากภาคส่วนต่าง ๆ รวม 11 คน โดยมีตัวแทนจากกระทรวงสิ่งแวดล้อมและพลังงานเป็นประธาน คณะกรรมการชุดนี้มีอำนาจหน้าที่ในการกำหนดนโยบายในการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพและจะได้รับการสนับสนุนการทำงานโดยสำนักงานให้ความสนับสนุนทางเทคนิค (Office for Technical Support)

สำนักงานสนับสนุนทางเทคนิคมีหน้าที่ในการควบคุม การกำกับ การเข้าถึงและใช้ประโยชน์ซึ่งทรัพยากรชีวภาพ โดยตามกฎหมายกำหนดให้สำนักงานให้ความช่วยเหลือด้านเทคนิคต้องกำหนดให้ผู้ขอเข้าถึงแสดงหลักฐานความยินยอมในการเข้าถึงจากบุคคลต่าง ๆ โดยขึ้นอยู่กับสถานที่ที่มีการเข้าถึง กล่าวคือ หากสถานที่ในการเข้าถึงนั้นเป็นสถานที่ของเอกชน ผู้เข้าถึงต้องแสดงหลักฐานจากเจ้าของที่ดินหรือผู้แทน หากสถานที่เข้าถึงเป็นชุมชนพื้นเมืองต้องมีการแสดงหลักฐานจากองค์กรท้องถิ่นนั้น ส่วนการเข้าถึงในพื้นที่อนุรักษ์ก็ต้องมีการแสดงหลักฐานแสดงความยินยอมจากผู้อำนวยการพื้นที่อนุรักษ์นั้น นอกจากนี้ การเข้าถึงนั้นยังต้องจัดให้มีการถ่ายทอดเทคโนโลยี การแบ่งปันผลประโยชน์ และการปกป้องคุ้มครองความรู้ของชุมชนท้องถิ่นนั้นตามที่ผู้ให้ความยินยอมในการเข้าถึงได้กำหนดไว้ด้วย

ผู้อำนวยการสำนักงานสนับสนุนทางเทคนิคจะมีหน้าที่ในการจัดการข้อมูลเกี่ยวกับการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพโดยทำหน้าที่เป็นนายทะเบียนที่จะต้องบันทึกข้อมูลต่าง ๆ ให้ทันสมัย

⁴⁴ การแบ่งปันผลประโยชน์ตามอนุสัญญาว่าด้วยความหลากหลายทางชีวภาพ วิเคราะห์แนวปฏิบัติของประเทศไทย (วิทยานิพนธ์ปริญญาโท) (น. 62), เล่มเดิม.

และข้อมูลการเข้าถึงเช่นนี้จะต้องเปิดเผยต่อสาธารณะ เว้นแต่จะเป็นข้อมูลความลับทางธุรกิจ อย่างไรก็ตามในกรณีที่ข้อมูลนั้นจะมีผลกระทบต่อความปลอดภัยทางชีวภาพ ข้อมูลเช่นนั้นก็จะต้องเปิดเผยต่อสาธารณชน⁴⁵ และแม้ว่าประเทศคอस्टาริกาจะมีหน่วยงานภาครัฐในรูปแบบของคณะกรรมการว่าด้วยการบริหารจัดการทรัพยากรชีวภาพแห่งชาติ โดยมีสำนักงานสนับสนุนทางเทคนิคเป็นหน่วยงานดำเนินการแล้ว แต่ก็ยังทำงานควบคู่ไปกับสถาบันความหลากหลายทางชีวภาพแห่งชาติ INBIO ด้วย

3.2.4 หลักเกณฑ์ทางกฎหมายเกี่ยวกับการเข้าถึงและการแบ่งปันผลประโยชน์ในทรัพยากรชีวภาพของประเทศบราซิล

ในประเทศบราซิลความริเริ่มที่จะควบคุมการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพเกิดขึ้นตั้งแต่ ค.ศ. 1994 แต่ในช่วงนั้นประเทศบราซิลยังไม่มีกฎหมายในเรื่องนี้โดยตรง การเคลื่อนตัวที่เด่นชัดของการวางกฎเกณฑ์ควบคุมการเข้าถึงและใช้ประโยชน์จากทรัพยากรชีวภาพในประเทศบราซิลเกิดจากข้อโต้แย้งอย่างรุนแรงจากหลายภาคส่วนของสังคมที่มีต่อโครงการร่วมมือระหว่าง Bioamazonia และ Novartis ในปี ค.ศ. 2000 ซึ่งเป็นโครงการที่เข้าถึงและศึกษาวิจัยเพื่อพัฒนาทรัพยากรพันธุกรรมของประเทศ ทำให้ภาครัฐต้องจัดตั้ง Council for managing Brazilian genetic heritage (Conselho de Gestao do Patrimonio Genetico - CGEN) เพื่อให้เป็นองค์กรบริหารจัดการกิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวกับทรัพยากรชีวภาพตามนโยบายของรัฐบาล การดำเนินการของ CGEN เป็นไปตาม Provisional Measures ซึ่งเป็นกฎหมายที่ออกโดยฝ่ายบริหาร แต่มีผู้วิจารณ์ว่า Provisional Measures ดังกล่าวเน้นผลประโยชน์เป็นด้านหลัก

(1) ขอบเขตของทรัพยากร

Provisional Measures ครอบคลุมการเข้าถึงมรดกทางพันธุกรรม (Genetic Heritage) หรือส่วนใดส่วนหนึ่งของมรดกทางพันธุกรรมที่อยู่ในดินแดนของตน (Territory) และไหล่ทวีป (Continental Shelf) รวมทั้งในเขตเศรษฐกิจจำเพาะ (Exclusive Economic Zone) ภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้องกับมรดกทางพันธุกรรมก็อยู่ภายใต้กฎหมายนี้เช่นกัน แต่ทั้งนี้จะไม่รวมทรัพยากรพันธุกรรมของมนุษย์ และไม่รวมการแลกเปลี่ยนหรือใช้ประโยชน์ภายในชุมชนของชนพื้นเมืองท้องถิ่นตามจารีตประเพณีของชุมชน อย่างไรก็ตามก็ตีกฎหมายไม่ได้ระบุดังการเข้าถึงคุณสมบัติทางชีวเคมี (Biochemical Properties) และวัสดุทางชีวภาพโดยทั่วไป (Biological Material in General)

⁴⁵ การศึกษากฎหมายเพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย) (น. 261-262), เล่มเดิม.

ขอบเขตของทรัพยากรชีวภาพที่อยู่ภายใต้กระบวนการเข้าถึงและแบ่งปันผลประโยชน์ดังกล่าวสอดคล้องกับที่กำหนดในกฎหมายระดับรัฐ (State Law) ของรัฐ Acre

(2) การควบคุมการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ

กิจกรรมต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้องกับมรดกทางพันธุกรรม หรือส่วนหนึ่งส่วนใดหรือที่เกี่ยวข้องกับภูมิปัญญาท้องถิ่นไม่ว่าจะเป็นการสำรวจทรัพยากรชีวภาพ (Bioprospecting) การวิจัยทางวิทยาศาสตร์ หรือการเข้าถึงเพื่อนำมาพัฒนาเทคโนโลยีจะต้องปฏิบัติตามเงื่อนไขในกฎหมายนี้ โดยกำหนดให้การเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพต้องได้รับความยินยอมจาก CGEN ผู้มีส่วนเกี่ยวข้องกับทรัพยากรชีวภาพ เช่น ชนพื้นเมืองท้องถิ่น หน่วยงานผู้รับผิดชอบในพื้นที่ที่จะเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ หรือเจ้าของที่ดินจะมีส่วนร่วมในกระบวนการให้ความยินยอม และการดำเนินการจะต้องร่วมมือกับหน่วยงานหรือสถาบันท้องถิ่น สถาบันต่างชาติจะไม่มีสิทธิดำเนินการใด ๆ โดยลำพังตนเองได้

ในกฎหมายของรัฐ Acre กำหนดให้กิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่นต้องได้รับความยินยอมล่วงหน้าจากชุมชนท้องถิ่น และชนพื้นเมืองใน 3 กรณีคือกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมในพื้นที่ครอบครองของชุมชนท้องถิ่นหรือชนพื้นเมือง กิจกรรมการเข้าถึงพันธุ์พืชพื้นเมืองที่ใช้ในการเกษตร (Domesticated Agriculture Crops) และกิจกรรมการเข้าถึงภูมิปัญญาท้องถิ่นของชุมชนท้องถิ่น หรือของชนพื้นเมือง

การพิจารณาอนุญาตให้เข้าถึงเป็นหน้าที่ของ State Council on the Environment, Science and Technology (CEMAT) และ ตัวแทนของรัฐบาลท้องถิ่น (State Government) ฝ่ายบริหารท้องถิ่น (Municipal Government) หน่วยงานวิจัยของรัฐ (State Research Entities) นักวิทยาศาสตร์ (Scientific community) และตัวแทนของชนพื้นเมือง หรือชนท้องถิ่น อย่างไรก็ตามชุมชนท้องถิ่นมีสิทธิไม่ยินยอมให้เข้าถึงทรัพยากรชีวภาพ หรือภูมิปัญญาท้องถิ่นของตนเองได้ หากแสดงได้ว่ากิจกรรมดังกล่าวจะกระทบต่อเอกภาพ หรือวัฒนธรรมของชุมชน

ส่วนกฎหมายของรัฐ Ampa นั้น (Decree No.1624) กำหนดให้การอนุญาตเป็นหน้าที่ของ State Secretary of the Environment, Science and Technology (SEMA) ซึ่งยังมีหน้าที่วางแผน กำกับ ควบคุม สนับสนุนและประเมินความก้าวหน้าของกิจกรรมที่เกี่ยวข้องกับการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมและ SEMA ยังต้องรับรองและสนับสนุน (Guarantee and Facilitate) ให้ชุมชนท้องถิ่นหรือชนพื้นเมืองมีส่วนร่วมพิจารณาการเข้าถึงทรัพยากรพันธุกรรมด้วย เมื่อพิจารณาอนุญาตแล้ว Access to Biodiversity Resources Commission (CARB) จะเป็นผู้ออกหนังสืออนุญาตให้อีกชั้นหนึ่ง

เนื่องจากปัจจุบันประเทศบราซิลยังไม่มี ความชัดเจนในประเด็นสิทธิเหนือทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่นในรัฐธรรมนูญของประเทศบราซิล (Federal Union) ก็ไม่ได้กำหนดให้รัฐบาลกลางเป็นผู้มีสิทธิเหนือทรัพยากรชีวภาพ ทำให้เกิดทับซ้อนกันระหว่างอำนาจในระดับรัฐบาลกลาง ระดับรัฐและระดับท้องถิ่นในการบริหารจัดการทรัพยากรดังกล่าว

(3) การแบ่งปันผลประโยชน์

Provision Measures กำหนดว่าการเข้าถึงทรัพยากรชีวภาพเพื่อประโยชน์ในเชิงพาณิชย์ ผู้ขออนุญาตเข้าถึงต้องทำสัญญากำหนดส่วนแบ่งผลประโยชน์ ซึ่งจะระบุจำนวนและวิธีการชำระส่วนแบ่งผลประโยชน์ (Article 16) รูปแบบของผลประโยชน์มีได้หลายรูปแบบ เช่น ค่าสิทธิ (Royalties) การถ่ายทอดเทคโนโลยี การเสริมสร้างศักยภาพ (Capacity Building) การยินยอมให้ (ประเทศบราซิล) เข้าถึงกระบวนการ (Process) หรือผลิตภัณฑ์ (Product) โดยไม่คิดมูลค่า เป็นต้น ในสัญญายังต้องระบุรายละเอียดสิทธิและหน้าที่คู่สัญญา สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา การยกเลิกสัญญา และเงื่อนไขที่กำหนดให้การระงับข้อพิพาทต้องดำเนินการในประเทศบราซิล (Article 25)

Provisional Measures (Chapter 8) กำหนดสภาพบังคับสำหรับผู้ฝ่าฝืนไม่ปฏิบัติตามเงื่อนไขที่กำหนดในหลายรูปแบบ เช่น การปรับ (Fines) การยึดตัวอย่างเชื้อพันธุ์หรือผลิตภัณฑ์ การระงับการอนุญาตให้จำหน่ายผลิตภัณฑ์ การสั่งให้ยุติกิจกรรม การระงับหรือเพิกถอนการขึ้นทะเบียนสิทธิบัตร หรือการอนุญาตต่าง ๆ ที่เกี่ยวข้อง การห้ามทำสัญญากับหน่วยงานของรัฐอื่น ๆ การงดเว้นการให้สิทธิประโยชน์ด้านภาษี เป็นต้น

(4) สิทธิในทรัพย์สินทางปัญญา

ประเทศบราซิลได้ใช้ทรัพย์สินทางปัญญาเป็นกลไกหนึ่งในการบริหารจัดการทรัพยากรชีวภาพ โดยกำหนดให้ผู้ขอสิทธิบัตรในกระบวนการ หรือผลิตภัณฑ์ต้องเปิดเผยแหล่งกำเนิดของทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่นที่เกี่ยวข้อง (Article 31)⁴⁶

⁴⁶ การศึกษากฎหมายเพื่อการพัฒนาเศรษฐกิจจากฐานทรัพยากรชีวภาพและภูมิปัญญาท้องถิ่น (รายงานผลการวิจัย) (น. 144 – 147), เล่มเดิม.